



Dottrina

n. 4 - 2016

Nino Longobardi

La legge n. 124 del 2015: i procedimenti amministrativi e il problema della semplificazione

*

1. Questo scritto ha ad oggetto le misure generali in tema di semplificazione dei procedimenti amministrativi previste dalla L. n. 124 del 2015.

Si tratta in realtà di misure per lo più solo prefigurate in quanto rimesse, in modo assai ampio, al governo tramite decreti legislativi delegati e regolamenti di delegificazione. Ciò è del resto indicato dal titolo della legge, "Deleghe al governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche", titolo che rivela anche che le disposizioni di semplificazione dei procedimenti amministrativi trovano posto in un disegno di riorganizzazione dell'amministrazione pubblica. È invero un progetto di totale riforma, concerne persino il rapporto di lavoro pubblico, e va oltre la pubblica amministrazione, centrale e locale, per investire anche, ma non solo, le partecipazioni societarie delle amministrazioni pubbliche ed i servizi pubblici locali.

La considerazione delle norme e dei primi decreti attuativi emanati o *in itinere* non può essere pertanto disgiunta da una più generale valutazione in termini di congruenza ed efficacia, rispetto ai condivisibili obiettivi di semplificazione perseguiti dalle norme sui procedimenti amministrativi, del nuovo disegno generale di riforma. Questo disegno prospetta una "terapia" normativa intensiva somministrata dall'alto alla pubblica amministrazione e promette un profluvio di disposizioni.

2. La L. n. 124 del 2015 è intessuta di richiami alla semplificazione; ne sono stati contati ben quaranta^[1]. La semplificazione assurge pertanto a "parola d'ordine" in funzione soprattutto legittimante e di sostegno alla riforma^[2]. Riguardano direttamente la disciplina generale dei procedimenti amministrativi gli articoli 2, 3, 4, 5 e 21.

2.1 L'art.6 della legge, uno dei pochi di immediata applicazione, ha ad oggetto i procedimenti decisorii di secondo grado, ma merita comunque un commento. La normativa suscita interesse in quanto si pone in una prospettiva di ripensamento dei poteri di autotutela e dei relativi privilegi della pubblica amministrazione. Il raggio di

azione di essi viene ridotto mediante l'introduzione di un termine finale di diciotto mesi per l'esercizio dei poteri di autotutela; in modo più timido, tuttavia, di quanto avvenuto in altri ordinamenti continentali. In questo quadro, l'art.6 – che modifica i commi 3 e 4 dell'art. 19, L. n. 241 del 1990 – ridefinisce, limitando temporalmente anch'essi a diciotto mesi, i poteri repressivi, inibitori o conformativi dell'amministrazione nei confronti dei privati con riguardo al tormentato istituto della denuncia di inizio attività (DIA), ribattezzata segnalazione certificata di inizio attività (SCIA)[3].

La novella all'art. 21 *nonies* della legge n. 241 introdotta dall'art. 6 è stata posta in grande risalto dalla Sezione Normativa (Commissione Speciale) del Consiglio di Stato nel parere n. 839/2016 del 30 marzo 2016 sullo schema di decreto attuativo della delega contenuta nell'art. 5 della legge di riforma.

Viene sottolineata l'introduzione di "una nuova "regola generale" che sottende al rapporto tra il potere pubblico e i privati: una regola di certezza dei rapporti, che rende imm modificabile l'assetto (provvedimentale-documentale-fattuale) che si è consolidato nel tempo, che fa prevalere l'affidamento". E' tuttavia sollevata in materia di SCIA la questione della tutela del terzo leso dall'avvio dell'attività in quanto i limiti imposti dalla riforma all'intervento successivo dell'amministrazione non sembrano conciliabili con i tempi di instaurazione del giudizio ex art. 31 c.p.a., che è lo strumento di tale tutela.

Di rilievo è anche la valutazione di carattere generale sulla SCIA effettuata dalla Sezione Normativa. E' opportuno accennare subito ad essa, benché attinente all'esercizio della delega ex art. 5, L.n. 124 del 2015. Tracciata l'evoluzione normativa della Scia, viene rilevato che, in coerenza con le novità introdotte dalla riforma, lo schema di decreto legislativo conferma e rafforza "l'inquadramento della SCIA come "istituto non provvedimentoale", che si inserisce in un quadro informato ai principi di liberalizzazione e semplificazione, nonché ai principi di certezza dei rapporti giuridici e di tutela dell'affidamento legittimo"[4].

2.2. L'art. 2 della legge è dedicato alla conferenza di servizi, istituto che con la sua ridondante disciplina, continuamente corretta e lievitata nel tempo, distribuita negli artt. 14, 14 bis, 14 ter, 14 quater e 14 quinquies, apre con involontaria ironia il Capo IV della L. n. 241 del 1990, dedicato alla semplificazione amministrativa. Dell'istituto viene prevista l'ennesima riscrittura da parte del governo attraverso un decreto legislativo. Questo è da adottare entro dodici mesi, ma potrà essere corretto e integrato entro ulteriori dodici mesi con uno o più decreti legislativi.

La legge prevede per l'esercizio della delega una lunga lista di principi e criteri.

Si tratta soprattutto di una lista di aspirazioni in materia di funzionamento della conferenza di servizi, ma non mancano alcune scelte rilevanti. Al legislatore delegato viene in primo luogo indicato l'obiettivo di ridurre il regime speciale sino ad oggi applicato agli interessi c.d. sensibili (art. 2, c. 1 lett. g e lett. n.); in secondo luogo, la legge apre ad un rafforzamento dei poteri dell'amministrazione procedente, essendo il governo chiamato a precisare gli stessi "in particolare nei casi di mancata espressione degli atti di assenso ovvero di dissenso da parte delle amministrazioni competenti" invitate a partecipare alle conferenze decisorie (art. 2, lett. l). Nella stessa direzione possono operare altre indicazioni rivolte al legislatore delegato, in quanto chiamato a ridefinire e ridurre i casi di obbligatorietà della conferenza di servizi, ad abbreviare i

termini di acquisizione degli atti di assenso previsti e di adozione delle determinazioni di conclusione del procedimento, a prevedere il coordinamento e la rappresentanza unitaria delle amministrazioni interessate e la partecipazione alla conferenza di un solo rappresentante delle amministrazioni statali[5].

Non mi trattengo sulla conferenza di servizi, che è oggetto di una specifica relazione in questo convegno. Intendo solo segnalare che, a fronte delle previsioni dirette alla "necessaria composizione degli interessi pubblici", volte a "pervenire in ogni caso alla conclusione del procedimento entro i termini previsti", che riducono la specialità degli interessi c.d. sensibili, le amministrazioni preposte alla tutela dell'ambiente, del paesaggio, del patrimonio storico-artistico, della salute o della pubblica incolumità potranno attivare "procedure di riesame" (art. 2, lett. n). Queste non sono meglio precisate, ma vanno distinte, in quanto contrassegnate da un riesame necessario, dalla generale possibilità per le amministrazioni di chiedere all'amministrazione procedente di assumere determinazioni in via di autotutela (art. 2, lett. m). La specialità degli interessi c.d. sensibili può trovare così nuove vie. Si può esprimere il dubbio che esse conducano alla semplificazione.

Sul rafforzamento dei poteri dell'amministrazione procedente, in particolare sul ruolo del responsabile del procedimento, che costituisce un punto nevralgico, dovrò tornare. Il testo dello schema di decreto legislativo di riordino della conferenza di servizi ridisciplina l'istituto riformulando gli articoli ad esso dedicati dalla L. n. 241 del 1990 e prevede norme di coordinamento con le discipline settoriali. Le "procedure di riesame" previste dalla legge delega sono attivate a seguito di opposizione da parte delle amministrazioni preposte alla cura degli interessi c.d. sensibili. L'opposizione sospende l'efficacia della determinazione conclusiva della conferenza.

2.3. L'art. 3, il cui disposto è di immediata applicazione, estende l'operatività del silenzio assenso dai rapporti fra i privati e le amministrazioni ai rapporti fra le amministrazioni, comprese quelle preposte alla cura degli interessi c.d. sensibili. A queste ultime è accordato un termine più lungo, di novanta anziché di trenta giorni, per pronunciarsi prima che si formi il silenzio assenso. Il medesimo art.3 stabilisce, però, che queste disposizioni "non si applicano nei casi in cui le disposizioni del diritto dell'Unione europea richiedano l'adozione di provvedimenti espressi"[6].

2.4. L'art. 4 prevede l'attivazione di una "corsia preferenziale" per taluni tipi di procedimenti amministrativi il cui oggetto è genericamente indicato come relativo "a rilevanti insediamenti produttivi, a opere di interesse generale o all'avvio di attività imprenditoriali". Per essi può essere disposta la riduzione fino al cinquanta per cento dei termini di conclusione, mentre il potere sostitutivo, in caso di inosservanza dei termini (previsto dall'art. 2, commi 9 bis ss., L. n. 241 del 1990 come operante all'interno delle singole amministrazioni), viene accentrato nel Presidente del Consiglio dei ministri o in un suo delegato, che possono così adottare i relativi atti. È esaltato il ruolo del Presidente del Consiglio anche in quanto chiamato a prescegliere e così favorire "singoli interventi con positivi effetti sull'economia o sull'occupazione".

La disciplina prevista dall'art. 4, da precisare con regolamento, è tuttavia piuttosto macchinosa, dovendo l'accelerazione (la semplificazione è evocata in questo contesto con qualche forzatura) essere preceduta da preve intese, individuazione in astratto e poi

in concreto dei procedimenti, previsione dei termini per ciascun procedimento, previsione di forme di raccordo con regioni ed enti locali, nonché dei criteri di individuazione del personale in ordine agli interventi sostitutivi.

Lo schema di regolamento specifica la disciplina contenuta nell'art. 4 e stabilisce una scansione temporale per l'individuazione degli interventi, alla quale segue l'individuazione "in concreto" dei singoli progetti, da effettuare con decreto del Presidente del Consiglio, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, che deve essere "specificamente motivato con riguardo ai singoli progetti individuati".

La disciplina in commento costituisce un esempio ulteriore della propensione ad una estensione ad ipotesi di ordinaria amministrazione dello strumentario proprio dell'emergenza, fatto di deroghe e commissari, benchè tale propensione si sia dimostrata foriera di ulteriori complicazioni e confusione. Tra le conseguenze più gravi vi è la perdita di effettività dell'ordinamento generale[7].

2.5 In base all'art. 5, il governo è stato delegato ad individuare - "precisa individuazione" è la poco sensata espressione impiegata - i "procedimenti oggetto di segnalazione certificata di inizio attività (SCIA) o di silenzio assenso, ai sensi degli artt. 19 e 20 della legge 7 agosto 1990, n. 241, nonché di quelli per i quali è necessaria l'autorizzazione espressa e di quelli per i quali è sufficiente una comunicazione preventiva".

Secondo quanto prevedevano in origine gli artt. 19 e 20 della L. n. 241 del 1990 - la cui disciplina si limitava a delineare in generale l'ambito di operatività degli istituti - i procedimenti ai quali applicare il silenzio assenso e la SCIA (allora DIA - denuncia di inizio attività) devono essere normativamente individuati (adesso con decreto legislativo, anziché con regolamento). Si intende così superare le difficoltà interpretative e la conseguente incertezza alle quali avevano dato luogo le previsioni generali in ordine al campo di applicazione dei predetti istituti, che ne avevano notevolmente ridotto gli effetti positivi per i privati.

Il governo è stato anche delegato, sempre in base all'art. 5, ad introdurre "la disciplina generale delle attività non assoggettate ad autorizzazione preventiva espressa", comprendente la definizione di contenuti e modalità di presentazione degli atti da parte degli interessati, le modalità di svolgimento della procedura, adempimenti ad essa relativi, termini di risposta dell'amministrazione e di formazione del silenzio assenso.

2.6 La materia di cui si occupa l'art. 5 è stata oggetto in tempi recenti di plurimi interventi normativi, scarsamente meditati e fra loro sordinati, fra astratte dichiarazioni a favore della libertà di impresa e sostanziale elusione degli obblighi imposti dalla normativa europea (Direttiva 2006/123 CE) con effetti soprattutto di confusione normativa. Era stato infine enunciato un ambizioso programma di abrogazione e riscrittura della normativa pubblicistica sulle attività economiche (art. 1, d.l. n. 1 del 2012). Il programma, la cui realizzazione era stata affidata al governo attraverso regolamenti di delegificazione, non ha avuto alcuna attuazione[8].

Il fenomeno della mancata e della ritardata adozione dei provvedimenti attuativi, previsti in numero elevato soprattutto da atti legislativi recenti, è certamente ampio e riguarda i più vari settori. Se ne propone, infatti, periodicamente la quantificazione, indicando il numero di provvedimenti ancora da adottare ad una certa data[9]. Ciò che più conta è tuttavia la qualità dei provvedimenti attuativi mancanti. Al riguardo, si può

tranquillamente affermare che il programma di abrogazione e riscrittura della normativa pubblicistica sulle attività economiche enunciato dall'art. 1 del d.l. n. 1 del 2012(c.d. Cresci Italia) costituiva il più impegnativo da realizzare sia sotto il profilo della qualità che sotto il profilo della quantità, non precisabile a *priori*, dei regolamenti di attuazione da esso richiesti[10].

Strettamente connesso all'art. 5 è, pertanto, l'art. 21 della legge n. 124, che delega il governo a "individuare , tra le disposizioni di legge che prevedono l'adozione dei provvedimenti attuativi, quelle che devono essere modificate al solo fine di favorire l'adozione dei medesimi provvedimenti e apportare le modifiche necessarie" e a "individuare, fra le disposizioni di legge che prevedono l'adozione di provvedimenti attuativi, quelle per le quali non sussistono più le condizioni per l'adozione dei provvedimenti medesimi e disporne l'abrogazione espressa e specifica".

Si prende così atto del fallimento in punto di attuazione delle politiche di riforma amministrativa decise negli ultimi anni. Ciò vale particolarmente, secondo quanto si è appena sottolineato, per il programma di abrogazione e riscrittura della normativa pubblicistica relativa alle attività economiche. La decisione è sicuramente in questo caso di azzerare il passato e ricominciare da capo. Di qui la delega conferita al governo dall'art.21, che permette di sgomberare il campo alla disciplina posta dall'art. 5 ed alla delega ivi contenuta in tema di normativa pubblicistica delle attività economiche.

Ciò chiarito, si può passare a considerare come sono state finora esercitate le deleghe conferite dagli artt. 21 e 5 della L. n. 124 del 2015.

2.7 Se il buon giorno si vede dal mattino, non si può dire in questo caso che sia un buon giorno.

In attuazione dell'art. 21 è stato emanato il d.lgs. 22 gennaio 2016, n. 10. La delega consentiva di emanare più decreti legislativi per l'abrogazione o la modifica di disposizioni legislative entrate in vigore tra il 31 dicembre 2011 e la data di entrata in vigore della L. n. 124 del 2015. Il tempo per esercitare ulteriormente la delega è ormai scaduto.

La prima cosa che colpisce del decreto, non certo favorevolmente, è l'esercizio del potere legislativo al di fuori dei limiti temporali prescritti dalla legge di delegazione. Tra le "modificazioni" e ancor più nell'elenco delle "abrogazioni" disposte vi sono numerose norme anteriori alla data del 31 dicembre 2011; una abrogazione investe addirittura una disposizione del 1961!

Il d.lgs. n. 10 del 2016 contiene solo l'elenco in ordine temporale delle modificazioni di disposizioni legislative e delle disposizioni abrogate.

L'abrogazione di maggior rilievo è - come anticipato - quella dell'art.1, c.3 del d. l. n. 1 del 2012, che prevedeva l'adozione da parte del governo di uno o più regolamenti "per individuare le attività per le quali permane l'atto preventivo di assenso dell'amministrazione, e disciplinare i requisiti per l'esercizio delle attività economiche, nonché i termini e le modalità per l'esercizio dei poteri di controllo dell'amministrazione", individuando, altresì, le disposizioni di legge e regolamentari dello Stato da abrogare.

Il campo di applicazione della disposizione abrogata è lo stesso della disciplina oggi posta dall'art. 5 della legge n. 124. Tuttavia, la nuova normativa, benchè rivolta all'individuazione dei procedimenti per i quali è necessaria l'autorizzazione espressa,

distinguendoli da quelli per i quali è sufficiente la SCIA o la comunicazione preventiva e ciò anche sulla base dei principi del diritto europeo, non investe la disciplina dei requisiti per l'esercizio delle attività economiche, né i termini e le modalità del controllo, ovvero non investe, sotto tali importanti profili, la revisione dei regimi autorizzatori destinati a permanere, quale risulta imposta dalla normativa europea (Direttiva 2006/123 CE)[11].

Secondo il dettato dell'art 5 il legislatore delegato potrà, infatti, eliminare regimi autorizzatori e sostituirli con i regimi della SCIA o della comunicazione preventiva, ma non ridisciplinare i regimi autorizzatori che vengono mantenuti.

L'abrogazione dell'art.1, c.3 del d.l. n. 1 del 2012 si pone, pertanto, in contrasto con quanto stabilito, in ordine ai criteri e principi direttivi per l'esercizio della delega, dall'art. 21 della legge di riforma, che richiedeva di "f) assicurare l'adozione dei provvedimenti attuativi che costituiscono adempimenti imposti dalla normativa dell'Unione europea e di quelli necessari per l'attuazione di trattati internazionali ratificati dall'Italia".

2.8 Nella seduta del Consiglio dei ministri del 20 gennaio 2016 è stato approvato uno schema di decreto legislativo attuativo dell'art. 5 della L. n. 124 del 2015. Al testo sono state apportate alcune modifiche ed integrazioni in sede di intesa raggiunta nella Conferenza Unificata del 3 marzo 2016. La più importante di esse è di rinvio ed è quella che prevede che le Regioni e gli enti locali "si adeguano alle disposizioni di cui gli articoli 2 e 3 a decorrere dal 1° gennaio 2017" (art.5). Sullo schema di decreto si è espresso, nel modo che si è già evidenziato, il Consiglio di Stato, che ha però anche rilevato il carente esercizio della delega legislativa ed i molteplici problemi applicativi in tema di SCIA.

L'articolo 1 è intitolato "Libertà di iniziativa privata" ed il suo primo comma annuncia che "il presente decreto reca la disciplina generale applicabile ai procedimenti relativi alle attività private non soggette ad autorizzazione espressa e delimita gli ambiti dei relativi regimi amministrativi".

Risulta tuttavia subito smentito, ma è solo la prima volta, dal secondo comma dello stesso articolo 1, che rinvia a successivi decreti legislativi l'esercizio del contenuto principale della delega legislativa, ovvero l'individuazione delle attività oggetto di mera comunicazione (è da notare che l'art.5 parla invece di "comunicazione preventiva") o segnalazione certificata di inizio attività (SCIA) od oggetto di silenzio assenso, nonché di quelli per i quali è necessaria l'autorizzazione espressa.

Problematico è poi trovare un senso alla successiva parte del comma 2, secondo cui "le attività private non espressamente individuate ai sensi dei medesimi decreti o specificamente oggetto di disciplina da parte della normativa europea, statale e regionale, non sono soggette a disciplina procedimentale". La previsione si segnala per la sua inutilità. Se ne ricava solo che i futuri decreti non esauriranno tutte le discipline procedimentali delle attività private, che potranno ovviamente continuare ad essere previste dalle fonti competenti.

Il comma 1 dell'art.1 è smentito una seconda volta in quanto lo schema di decreto neanche contiene la "disciplina generale applicabile ai procedimenti relativi alle attività private non soggette ad autorizzazione espressa" in esso annunciata.

Vi è infatti nello schema di decreto, all'art. 2 "Informazione di cittadini ed imprese", solo una disciplina generale relativa a moduli, comunicazioni e adempimenti relativi ai procedimenti, che restano da individuare e differenziare, anche sotto i profili disciplinati

dal decreto all'art.2. La normativa è corredata dalla previsione di poteri sostitutivi e sanzionatori, ormai consueta anche nella sua crescente intensità.

L'art.3 del decreto è intitolato "Concentrazione dei regimi amministrativi". La tematica, di grande importanza, viene affrontata solo con riguardo alla SCIA, per la quale si pone tuttavia in modo pressante.

E' noto, infatti, che il ricorso alla SCIA, istituito che con il nome di DIA è nato sotto l'insegna della semplificazione, presenta spesso maggiori complicazioni dei procedimenti autorizzatori ordinari. Ciò si deve al gran numero di adempimenti e prelievi acquisizioni di atti (comunicazioni, segnalazioni, asseverazioni, nulla osta, autorizzazioni, ecc.) gravanti sui privati per potere presentare una SCIA. L'esempio più comune è quello della SCIA edilizia.

L'idea, certamente apprezzabile, è di sgravare i privati degli adempimenti, responsabilizzando in ordine agli stessi le amministrazioni. Viene al riguardo rilanciato lo sportello unico. A questo, che deve essere indicato sul sito istituzionale di ciascuna amministrazione, va presentata la SCIA; "anche in caso di procedimenti connessi di competenza di altre amministrazioni ovvero di diverse articolazioni interne dell'amministrazione ricevente", viene opportunamente precisato.

La SCIA è "unica" anche quando sono necessarie per lo svolgimento dell'attività "altre SCIA, comunicazioni, attestazioni, asseverazioni e notifiche" e l'attività può essere iniziata dalla presentazione di essa allo sportello unico.

L'amministrazione deputata a ricevere la SCIA attraverso lo sportello unico è individuata anche come amministrazione procedente e chiamata ad assumere gli eventuali provvedimenti. E' in primo luogo tenuta a trasmettere la SCIA alle altre amministrazioni interessate per il controllo di competenza sulla sussistenza dei requisiti e dei presupposti per lo svolgimento dell'attività e l'eventuale presentazione di proposte motivate per l'adozione dei provvedimenti, di divieto di prosecuzione dell'attività e rimozione degli effetti dannosi o di invito a conformare l'attività, previsti dall'art. 19, commi 3 e 6 bis, L. n. 241 del 1990.

L'amministrazione deputata a ricevere la SCIA assume conseguentemente anche gli eventuali provvedimenti, sebbene l'art.3 dello schema di decreto menzioni espressamente solo la eventuale prescrizione da parte di essa delle misure necessarie a conformare l'attività intrapresa alla normativa vigente.

Il comma 6 bis dell'art. 19, L. n. 241 del 1990 risulta modificato dalla disciplina qui commentata, in quanto la sospensione dell'attività non è più misura obbligata, ma che deve anzi essere motivata "con riferimento esclusivamente alla presenza di attestazioni non veritiere o di pericolo per la tutela dell'interesse pubblico in materia di ambiente, paesaggio, beni culturali, salute, sicurezza pubblica, difesa nazionale".

Nei casi di maggiore complessità, ovvero quando l'efficacia della SCIA sia condizionata "all'acquisizione di atti di assenso comunque denominati o pareri di altri uffici e amministrazioni, ovvero all'esecuzione di verifiche preventive", il termine per la convocazione della conferenza di servizi decorre dalla data di presentazione della SCIA allo sportello unico. Non è detto espressamente, ma è da ritenere che la conferenza debba essere convocata dall'amministrazione che riceve la SCIA attraverso lo sportello unico, in quanto individuata come autorità procedente ed anche chiamata ad assumere

gli eventuali provvedimenti successivi.

La normativa è soprattutto in questa seconda parte assai lacunosa e non risolve affatto il problema della c.d. SCIA unica quando essa abbia a presupposto uno o più provvedimenti autorizzatori. Sembra indicare, ma in modo vago e sordinato dalle disposizioni che la precedono, che il meccanismo della SCIA possa consentire ai privati anche di mettere in moto i procedimenti per l'ottenimento delle autorizzazioni necessarie alla medesima SCIA. In questo modo, tuttavia, la possibilità di avviare in concreto l'attività non potrebbe che discendere dall'ottenimento delle autorizzazioni richieste e la SCIA si trasformerebbe, come efficacemente ipotizzato nel citato parere del Consiglio di Stato, in una RIA- richiesta d'inizio attività.

La disciplina - si ripete - è apprezzabile - per l'idea che ne è alla base. La sua positiva traduzione in pratica, con effettivi benefici per imprese e cittadini, chiama in causa tuttavia, oltre che la riformulazione della malcerta disciplina esaminata, l'adeguamento organizzativo, il coinvolgimento e la motivazione delle amministrazioni.

Lo schema di decreto esaminato attua solo in minima parte l'art. 5 della L. n. 124 del 2015 e si è appena incamminato, dopo l'intesa raggiunta in Conferenza Unificata ed il parere del Consiglio di Stato, verso il Parlamento, che deve ancora esprimere il proprio parere. La scadenza dei dodici mesi per l'esercizio della delega non è molto lontana. È prevedibile che gli ambiziosi obiettivi indicati dall'art. 5 non vengano raggiunti o debbano essere notevolmente ridimensionati. Sul corretto assolvimento degli obblighi imposti dal diritto europeo grava, come si è sottolineato, la stessa disciplina limitativa della legge delega. Ancor più da temere è tuttavia la confezione raffazzonata, sotto la pressione della scadenza della delega, di discipline attuative scarsamente meditate, destinate soprattutto ad accrescere la confusione normativa e la complicazione amministrativa.

3. Nella normativa in tema di semplificazione esaminata affiorano buone idee, quella del rafforzamento dei poteri dell'amministrazione procedente e quella della concentrazione dei procedimenti amministrativi, tra le quali vi è un evidente e stretto legame.

L'illusione al riguardo, figlia del mito dell'onnipotenza del legislatore, alimentato anche dai media, è che sia opportuno e sufficiente per realizzare buone idee fare norme su norme, magari investiti, è il caso della L. n. 124 del 2015, di deleghe, meglio se plurime.

Che la causa prima della complicazione amministrativa sia il legislatore, refrattario al sempre più necessario disciplinamento della propria attività, nonostante la strumentazione da tempo introdotta^[12], è tuttavia cosa nota. Alle norme si pone mano senza valutarne accuratamente possibilità e problemi di applicazione. Alla inattuazione delle norme, in misura prevalente di cattiva e confusa fattura, si risponde con altre norme. Si susseguono incessantemente modifiche e si accumulano "variazioni speciali" alla legge generale sul procedimento amministrativo, viene esteso ad ipotesi di ordinaria amministrazione lo strumentario previsto per l'emergenza. I dichiarati propositi di semplificazione del legislatore si traducono così in ulteriore complicazione e confusione normativa^[13].

La semplificazione non è il prodotto meccanico di riforme normative, che per lo più accrescono la complicazione, bensì il risultato di una amministrazione di qualità, che costantemente corregge ed aggiorna, migliorandola, la propria azione, attenta ai risultati di essa ed alle ricadute nei confronti di cittadini, utenti ed imprese. La norma, quando

serve, deve arrivare alla fine di un processo che coinvolge imprese, utenti ed amministrazioni nel miglioramento della qualità dell'azione amministrativa.

La disciplina esaminata non si sottrae a queste critiche di ordine generale, come si evince dalla breve analisi qui svolta. Costituisce per essa un'aggravante il suo collocarsi in un disegno generale di riforma, di inusitata ampiezza per di più, calato dall'alto[14]. Non vi è traccia in esso di un coinvolgimento delle amministrazioni interessate, che è tuttavia da ritenere necessario al fine di garantirne l'effettività[15]. La riforma, inoltre, sconvolgendo quelli esistenti, renderà gli assetti organizzativi a lungo precari, in special modo l'assetto della dirigenza pubblica.

4. Il rafforzamento dei poteri dell'amministrazione procedente e la concentrazione dei procedimenti amministrativi chiamano in causa gli assetti organizzativi.

Al fine di "superare la logica frenante dei controlli preventivi", la Commissione parlamentare per la semplificazione ha suggerito di muovere verso "un nuovo assetto organizzativo dell'amministrazione, che tenda a concentrare in un unico plesso le valutazioni riguardanti l'opportunità e la qualità dell'intervento e la sua compatibilità con le esigenze sanitarie, paesaggistiche e ambientali"[16].

Al riguardo, la legge di riforma si propone l'obiettivo di rafforzare il "principio unitario" per superare "un'idea di separazione di ciascuna amministrazione rispetto a tutte le altre", che genera un malinteso senso di appartenenza ed anche indifferenza per gli interessi curati dalle altre amministrazioni[17].

Il principale strumento proposto è tuttavia quello dei ruoli unici della dirigenza amministrativa, chiamato a "favorire l'osmosi tra le amministrazioni"[18]. Si tratta della riedizione di uno strumento già fallito e giustamente eliminato, il cui trasparente reale obiettivo è ben altro e tutto politico, come meglio si vedrà.

Se si vuole ragionare correttamente di rafforzamento dei poteri dell'amministrazione procedente e di concentrazione dei procedimenti amministrativi, evitare un ulteriore fallimento dell'istituto della conferenza di servizi ed assicurare la corretta applicazione della legge generale sul procedimento, non si può che partire dalla figura del responsabile del procedimento, innovazione fondamentale introdotta dalla L. n. 241 del 1990.

La situazione attuale è descritta in una recente indagine sulla conferenza di servizi: "Le caratteristiche del processo e in particolare la frammentazione (delle competenze tra un numero molto elevato di uffici) comportano che il responsabile del procedimento si limiti a svolgere un ruolo di coordinatore formale di obblighi amministrativi. E' assente una prospettiva collaborativa del responsabile, il quale dovrebbe invece guidare il procedimento al buon esito dello stesso. Inoltre, si verifica un sostanziale vuoto di responsabilità, visto che ciascuna delle amministrazioni che intervengono si occupa solo del segmento di sua competenza"[19].

La soluzione va pertanto ricercata nel potenziamento della figura del responsabile del procedimento.

In questa linea occorrerebbe pensare a come addivenire alla designazione di un responsabile unico del procedimento anche in presenza di più amministrazioni, secondo un orientamento presente al momento dell'entrata in vigore della legge 241, ma risultato perdente. Ciò rappresenterebbe non solo un rimedio alla dispersione delle competenze

tra le diverse strutture pubbliche, ma anche un importante strumento di apertura e comunicazione tra le medesime strutture.

Conformemente alla *ratio* dell'istituto del responsabile del procedimento, che è quella di dare una spiccata ed autonoma evidenza alla fase istruttoria, quest'ultima andrebbe realmente separata dalla fase decisoria. Solo così può essere apprestata una struttura procedimentale adatta a sentire gli interessati, riservando alla fase dell'istruttoria la consultazione degli interessati[20].

Su questa strada del rafforzamento del responsabile del procedimento si incontra, però, l'aspetto più gravemente dolente in materia di disciplina di questa centrale innovazione della legge n. 241 del 1990, aspetto che riguarda la dimensione organizzativa, non considerata da questa legge.

La corretta attuazione della legge n. 241 del 1990 presuppone, infatti, ciò che manca – lo vado ripetendo da anni – ovvero figure di funzionari autonomi, che, per essere al servizio della collettività, devono potere agire all'interno di condizioni organizzative idonee a realizzare e garantire autonomia e imparzialità[21].

Un corpo di funzionari e dirigenti, autonomi e assistiti da idonee garanzie di stabilità e *status*, con la specifica funzione, trasversale alle diverse amministrazioni, di svolgere le funzioni istruttorie potrebbe essere una prospettiva di soluzione ove si volesse realmente "risalire alla radice dei problemi, facendo tesoro dell'esperienza degli ultimi anni", secondo l'indicazione della Commissione parlamentare per la semplificazione[22].

5. Di grande rilievo, per la provenienza dal massimo organo politico, è che la Commissione parlamentare per la semplificazione abbia soprattutto indicato quale necessaria terapia per la nostra amministrazione, anche e specialmente in punto di correttezza e semplificazione della normativa amministrativa, il superamento delle pratiche di *spoils system*, talora previste dalle norme, ma assai spesso attuate oltre quanto dalle norme consentito.

"Il continuo, "bulimico", andirivieni di dirigenti della Pubblica Amministrazione, orientato dal principio della necessità di assicurare il rapporto fiduciario tra il livello politico eletto *pro tempore* ed il livello amministrativo, ha inevitabilmente posto quasi in secondo piano il principio cardine della terzietà della P.A. Le ricadute sia in termini qualitativi che quantitativi sul piano della produzione normativa sono state e sono tuttora pesanti".

Ancora, "l'avvicinarsi senza sosta dei dirigenti amministrativi, oltre a produrre un effetto spaesamento sull'utenza – dei cittadini come delle imprese – porta con sé un inevitabile stimolo a produrre ad ogni piè sospinto nuove norme e nuovi regolamenti, sia "per lasciare un'impronta" del proprio passaggio nell'Amministrazione, sia per adeguarne il funzionamento ai nuovi indirizzi politici che via via si stratificano, quando non si contrappongono"[23].

6. La legge di riforma si propone di "costruire un modello di governo centrato in maniera sostanziale sul Presidente del Consiglio dei ministri"[24].

Si tratta di un disegno di accentramento al vertice delle funzioni che non tiene conto della complessità ed ignora l'importanza che rivestono le strutture, a partire da quelle ministeriali, nell'attuazione delle politiche pubbliche. Non si punta sul rafforzamento della dirigenza, gravemente scaduta e stremata da un ventennio di politicizzazione, valorizzando le professionalità, garantendo selezioni meritocratiche e, al contempo,

accrescendo stabilità e garanzie al fine di sottrarre la dirigenza ad indebite pressioni e condizionamenti[25]. Le intenzioni che emergono dalla disciplina di riforma, appena camuffate dalla normativa, sono di segno opposto.

Viene, infatti, riproposto il sistema dei ruoli unici della dirigenza (per i dirigenti dello Stato, delle regioni e degli enti locali), tra loro “unificati e coordinati”. Un sistema che ricalca quello già fallito ed eliminato, che ha fornito all’epoca l’opportunità per pratiche di *spoil system* e per privare i dirigenti scomodi delle funzioni dirigenziali. La finzione è ancora una volta quella del “mercato” dei dirigenti pubblici, nel quale tuttavia i peculiari acquirenti consumatori sono i vertici politici e i vertici amministrativi fiduciari dei primi[26].

Ogni politico che ascenda al vertice, libero dal vincolo costituito dal personale dirigenziale incardinato nell’amministrazione, avrà la propria schiera di fiduciari da piazzare in una amministrazione privata di ogni identità. Ai dirigenti scomodi o privi di gradimento politico, spesso i più competenti, saranno negati gli incarichi. Per sovraccarico, viene eliminata la distinzione in due fasce della dirigenza, ovvero la possibilità per il dirigente di ricevere un qualsivoglia riconoscimento stabile della professionalità acquisita. La sorte dei dirigenti, costretti a ricercare affiliazioni e gradimenti politico-partitici ed addirittura, è da temere, la stessa possibilità per essi di svolgere le funzioni inerenti alla loro qualifica vengono totalmente rimesse nelle mani del governo[27].

Ancora una volta, con il calderone indistinto dei ruoli unici, si procede ad una riforma funzionale esclusivamente alle esigenze di corto respiro della classe politica. A queste esigenze risponde, del resto, anche l’idea di una dirigenza pubblica uniforme, che nega la necessità di distinguere le figure dei dirigenti pubblici in base alle diverse funzioni svolte. Si possono mettere sullo stesso piano il dirigente applicato all’ufficio che elabora l’indirizzo politico-amministrativo, quello che gestisce servizi imprenditoriali ed il dirigente che deve condurre in modo imparziale procedimenti amministrativi che incidono sui diritti dei singoli? Conseguenza deleteria dell’approccio generale alle riforme adottato è quella di cancellare una simile domanda, prima ancora che quella di fornire una risposta errata[28].

Si afferma che la riforma mira ad introdurre una vera competizione nel conferimento degli incarichi dirigenziali attraverso la “concorsualizzazione” delle procedure di conferimento degli incarichi” presidiata da una commissione indipendente[29].

Questa non meglio precisata commissione, chiamata ad un mero giudizio di idoneità, non è tuttavia che una foglia di fico, mentre, per i dirigenti generali, il sistema della lista di idonei, lista che sarà sicuramente nutrita, con riguardo alla quale si esercita la scelta libera del vertice politico, serve, come avviene nel settore sanitario (sistema sul quale non si è ancora pronunciata la Corte costituzionale), a blindare il rapporto fiduciario, sottraendo la scelta alle contestazioni dei dirigenti più titolati.

Non può pertanto dubitarsi che i mali della nostra amministrazione non potranno che essere assai aggravati dall’attuazione dei propositi riformatori.

Come si vede, il problema della semplificazione conduce lontano dalle norme specificamente previste per risolverlo, ove si voglia risalire alla radice dei problemi secondo le indicazioni, assai apprezzabili, della Commissione parlamentare per la

semplificazione.

*Relazione al Convegno su *"La riforma della pubblica amministrazione (L. 7.8.2015, n. 124)"*, Teramo, Università, 15 aprile 2016.

[1] G. VESPERINI, *Le norme generali sulla semplificazione*, in *Giornale dir. amm.*, n. 5/2015, p. 629.

[2] La capacità di creare "parole d'ordine" semplici, tali da suscitare un'adesione quasi spontanea, attraverso le quali cercare di mobilitare il consenso, viene addirittura considerata "dote principale dei riformatori". In questo senso, v. ad es. Y. MENY - V. WRIGHT, *Introduzione. Le burocrazie e la sfida del cambiamento*, in *La riforma amministrativa in Europa*, a cura dei medesimi autori, Bologna 1994, p.21. Al riguardo, v. N. LONGOBARDI, *L'innovazione istituzionale: grandi disegni o vere riforme?* In *LexItalia.it*, 2002, ove viene sottolineato che le riforme amministrative hanno sempre una forte valenza politica anche se essa resta nell'ombra di "parole d'ordine", quali ad es. efficienza, modernizzazione ed oggi semplificazione, che possono apparire neutre. Gli obiettivi principali della L. n. 124/2015 sono stati indicati nel "principio unitario" e nell'"esigenza di flessibilità", che risultano tuttavia poco seducenti come "parole d'ordine". Al riguardo, v. B.G. MATTARELLA, *Il contesto e gli obiettivi della riforma*, in *Giornale dir. amm.*, n.5/2015, p. 621 ss.

[3] Per il commento all'art.6, v. M. MACCHIA, *Sui poteri di autotutela: una riforma in senso giustiziale*, in *Giornale dir. amm.*, n.5/2015, p. 634 ss.

[4] Per l'inquadramento in questo senso dell'istituto, v. W. GIULIETTI, *Attività privata e potere amministrativo. Il modello della dichiarazione di inizio attività*, TORINO, 2008.

[5] Cfr. G. VESPERINI, *Le norme generali*, cit., p. 630 ss.

[6] Il c.d. silenzio assenso è nel diritto comunitario confinato ad ipotesi di limitata discrezionalità. La disciplina della legge di riforma non fuga i molteplici dubbi, anche in punto di efficacia per i privati, di questo pseudo-istituto. Al riguardo, v. N.LONGBARDI, *Attività economiche e semplificazione amministrativa. La "direttiva Bolkestein" modello di semplificazione*, in *Dir. e proc. amm.*, 2009, p. 712 s.

[7] Al riguardo, v. N. LONGOBARDI, *Attività economiche e semplificazione amministrativa*, cit., pp. 655 ss., 698 ss. anche per i giudizi molto critici espressi al riguardo in dottrina.

[8] Sulla normativa nazionale volta ad affermare la libertà di impresa dopo la Direttiva 2006/123 CE, v. N. LONGOBARDI, *Liberalizzazioni e libertà di impresa*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, n. 3-4/2013, pp . 603 ss., 619 ss.

[9] Così, ad es., G. VESPERINI, *Le norme generali, cit.*, pag. 693 sottolinea la riduzione del fenomeno “nell’ultimo anno” in quanto i provvedimenti da adottare per dare attuazione a leggi precedenti erano 889 il 22 febbraio 2014 e 263 alla data del 19 agosto 2015.

[10] Sotto più profili il giudizio da esprimere sulla disciplina posta all’art.1 del d. l. n. 1 del 2012, caratterizzata da ambiguità ed eccesso di ambizione, è negativo. Al riguardo, v. N. LONGOBARDI, *Liberalizzazioni, cit.*, p. 623 ss.

[11] Gli Stati membri sono stati chiamati dalla Direttiva 2010/123 CE a sottoporre a puntuale verifica i propri regimi di autorizzazione, a eliminarli ove non giustificati, a rivedere i requisiti richiesti per acquisire il titolo autorizzatorio, alla stregua delle disposizioni della direttiva. Al riguardo, v. N. LONGOBARDI, *Liberalizzazioni, cit.*, partic. p, 612 ss.

[12] La Commissione parlamentare per la semplificazione – *Documento conclusivo dell’indagine conoscitiva sulla semplificazione legislativa e amministrativa*, in *Atti parlamentari, XVII Legislatura, Bollettino delle Giunte e delle Commissioni Parlamentari*, Lunedì 31 marzo 2014, p. 27 (disponibile alla pag. web http://www.senato.it/leg/17/BGT/Schede/ProcANL/ProcANL-scheda_28340.htm) – ha evidenziato che le norme sulla qualità della legislazione e la semplificazione costituiscono ormai “un complesso, stratificato e inattuato corpus normativo”. Fatta la rassegna della normativa emanata ai predetti fini, viene rilevato, con riguardo alle analisi a corredo delle decisioni normative, che gli adempimenti imposti dalla normativa vengono “vissuti in maniera puramente formale” (p. 40 s.). Sulle politiche di semplificazione normativa, v. da ultimo, F. BASILICA e F. BARAZZONI, *Diritto amministrativo e politiche di semplificazione*, Maggioli, 2014.

[13] Al riguardo, v. N. LONGOBARDI, *Attività economiche, cit.*, p. 697 ss.

[14] Per le motivazioni che inducono a diffidare dei grandi disegni di riforma, diffidenza che è costante nella tradizione del pensiero democratico liberale, v. N. LONGOBARDI, *L’innovazione istituzionale, cit.*, ove viene sottolineato che tali disegni forniscono sicuramente occasioni di potere, ma producono per lo più confusione e spesso si rivelano di ostacolo alle idonee e concrete riforme. Per la difesa della scelta di procedere alla riforma di inusitata ampiezza prevista dalla L. n. 124 del 2015 con “un solo atto normativo”, v. B. G. MATTARELLA, *Il contesto e gli obiettivi della riforma*, in *Giornale dir. amm.*, n. 5/2015, p. 621 ss. Il perseguimento di un amplissimo numero di obiettivi attraverso un intervento complessivo consentirebbe, secondo il poco plausibile giudizio dell’autore, di valutare meglio le possibilità di attuazione di tutti gli obiettivi rispetto a riforme puntuali che si propongono un unico obiettivo! L’autore rileva che non vi è stata una vera discussione in Parlamento sui principi e l’impianto generale della riforma.

[15] Si tratta di un principio tutt’altro che nuovo, ma costantemente ignorato nel nostro Paese. Così, ad es. il Rapporto governativo sulla riforma della pubblica amministrazione

negli Stati Uniti ("Rapporto GORE") del 1995 sottolineava come per il raggiungimento degli obiettivi di riforma nell'interesse di cittadini ed utenti sia necessaria sia la fiducia nei cittadini, sia la fiducia nei dipendenti pubblici. Al riguardo, v. ancora N. LONGOBARDI, *L'innovazione istituzionale*, cit. "In assenza di una reciproca fiducia o perlomeno di un'apertura di credito tra politica, amministrazione, magistratura ed imprese e cittadini ogni tentativo di semplificazione è destinato a naufragare". Così, la Commissione parlamentare per la semplificazione, *Documento conclusivo*, cit., p. 45.

[16] *Documento conclusivo*, cit., p. 45.

[17] In tal senso, v. B. G. MATTARELLA, *Il contesto e gli obiettivi*, cit., p. 623.

[18] *Ivi*, *lc. ult. cit.*

[19] REF ricerche, *Iter autorizzativi e semplificazione: la conferenza dei servizi*, giugno 2015, citato da G. VESPERINI, *Le norme generali sulla semplificazione*, cit., p.632.

[20] Cfr. in questo senso, S. CASSESE, *Le prospettive*, in L. TORCHIA (a cura di), *Il sistema amministrativo italiano*, Bologna 2009, p. 512.

[21] Da ultimo, v. N. LONGOBARDI, *La legge sul procedimento amministrativo tra ostacoli e ambiguità*, in *Dir. e proc. amm.*, 2011, p. 705 ss., ove viene anche nuovamente sottolineato che con l'attuazione della legge sul procedimento amministrativo ha interferito assai negativamente il d.lgs. n. 29 del 1993 (oggi d.lgs. n. 165 del 2001) sulla c.d. privatizzazione del pubblico impiego.

[22] *Documento conclusivo*, cit., p. 34.

[23] *Documento conclusivo*, cit., p. 44.

[24] Cfr. in questo senso L. FIORENTINO, *L'organizzazione amministrativa*, in *Giornale dir. amm.*, n. 5, p. 640.

[25] Un forte richiamo ad un "esame di coscienza" in merito alla verticalizzazione del potere attuata per affermare il primato della politica ed allo scadimento dell'amministrazione che ne è conseguito è venuto da G. DE RITA, *I rischi del decisionismo senza corpi intermedi*, in *Corriere della Sera*, 22 marzo 2016. "Ad un progressivo accentramento delle funzioni di governo in alcune sedi di vertice (forse in una sola)" - rileva l'autore - "si accompagna infatti una altrettanto progressiva povertà dei meccanismi attuativi in cui incanalare la politica". Gli apparati ministeriali sono ridotti a "vuote macchine senza identità" o in stato di "frustrazione identitaria" per il venir meno di ogni "possibilità di professionalizzazione e di carriera". "In questo deficit di trasmissione dettagliata del comando politico, la volontà politica resta un potere nudo, spesso di puro annuncio, senza seguito concreto". Più ampiamente, sulle conseguenze

della disintermediazione in nome del primato della rapidità decisionale, v. ancora G. DE RITA, *La rappresentanza perduta degli interessi collettivi*, in *Corriere della Sera*, 14 aprile 2016.

[26] Al riguardo, v. N. LONGOBARDI, *La riforma "permanente" della dirigenza pubblica tra interventi normativi e concreta applicazione*, in *Scritti per Giorgio Betti*, II, Napoli 2005, p. 1385 ss. Il ruolo unico "può essere interpretato come uno strumento che tende a limitare l'autonomia dei dirigenti a fronte dei poteri di ingerenza degli organi di direzione politica" fu all'epoca affermato da F. G. SCOCA, *Il rapporto di lavoro con le amministrazioni pubbliche*, in AA.VV., *Diritto amministrativo*, Bologna, 2000, p. 831.

[27] "Se la carriera e la sorte dei dirigenti è ogni giorno nelle mani del governo, quest'ultimo è padrone anche della gestione giorno dopo giorno". Così, efficacemente, S. CASSESE, *L'ombra de politici sui managers di Stato*, in *La Repubblica*, 11 febbraio 1998 con riguardo alle c.d. leggi Bassanini.

[28] Che la disciplina unitaria della c.d. dirigenza pubblica sia un errore è stato da me già sottolineato. V. N. LONGOBARDI, *L'innovazione istituzionale*, cit.

[29] Così, B. G. MATTARELLA, *Il contesto e gli obiettivi*, cit. p. 624 e S. BATTINI, *Le norme sul personale*, in *Giornale dir. amm.*, n. 5/2015, p. 646.