



Prot. 45467  
Class.17/1GG/20

Pesaro, 9 giugno 2005

Al Direttore – Segretario generale  
Sede

**OGGETTO:** parere in ordine all'immediata applicabilità agli enti locali della L.15/2005 innovativa della L.241/1990 sul procedimento amministrativo

Premesso che l'entrata in vigore, l'8 marzo 2005, della legge 15/2005 recante modifiche ed integrazioni alla legge n.241 del 1990 in materia di procedimento amministrativo, ha fin da subito suscitato dubbi circa la sua effettiva immediata applicabilità agli enti locali, sostenendosi da alcuni (cfr. ad esempio la Gazzetta degli Enti Locali – quotidiano on-line per la Pubblica Amministrazione - di venerdì 4 marzo 2005) che, ai sensi dell'art.29 della novellata L.241/1990, le modifiche introdotte dalla L.15/2005 *“non si applicano immediatamente a Regioni ed Enti locali, eccezion fatta per quanto stabilito in tema di giustizia amministrativa”*;

si ritiene opportuno manifestare l'orientamento di questo Servizio al riguardo; orientamento che, limitatamente alla questione dell'applicabilità agli enti locali, è di segno opposto a quello sopra riportato, in base alle seguenti motivazioni:

- l'art.29 della L.241/1990, specie considerato il tenore del primo comma, può in effetti portare a concludere affrettatamente nel senso di un'immediata applicabilità delle disposizioni della legge sul procedimento che non riguardano la giustizia amministrativa (a quest'ultima, ad esempio, è sostanzialmente riconducibile pressoché l'intero capo IV bis) al solo ambito delle amministrazioni statali e degli enti pubblici nazionali, mentre per le regioni e gli enti locali l'applicazione delle nuove disposizioni sarebbe mediata, risultando differita al momento dell'entrata in vigore degli atti normativi posti in essere dalle autonomie territoriali, per regolare, nell'esercizio delle rispettive competenze (legislative per le regioni ex art.117, commi 3 e 4 Cost., e regolamentari per province e comuni ex art.117, comma 6 Cost.), le materie del procedimento e dell'accesso secondo i principi di garanzia del cittadino nei riguardi dell'azione amministrativa stabiliti dalla L.241/1990 (cfr. art.29, comma 2);
- in realtà il suddetto differimento è previsto dalla legge 15/2005, ai sensi dell'art.22, esclusivamente in ordine alla disciplina regionale di cui all'art.29, comma 2 della riformata L.241/1990, statuendosi che fino all'entrata in vigore di detta disciplina continuano ad applicarsi le vigenti leggi regionali sui procedimenti amministrativi, mentre l'immediata applicazione delle rinnovate disposizioni della L.241/1990 interesserà gli ordinamenti regionali ancora privi di leggi per così dire “procedimentali”;
- nulla la legge 15/2005 dispone invece riguardo ad un'eventuale generalizzata ultrattività di quei regolamenti comunali e provinciali in materia di termine, di responsabile del procedimento e di diritto di accesso ai documenti, che, ai sensi dell'art.17, comma 91 della L.127/1997, gli enti locali erano tenuti ad adottare entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della medesima legge (c.d. “Bassanini bis”);
- si è pertanto dell'avviso che, in assenza di una disposizione analoga a quella di cui all'art.22 della L.15/2005 dettata per la normativa regionale, i “vecchi” regolamenti locali, fino



- all'adeguamento - ai sensi del citato art.29, comma 2 - alle recenti modifiche introdotte nella legge 241/1990, continueranno ad applicarsi solo per le parti non in contrasto con la legge 15/2005 (cfr. gli artt.4 e 15 disp. prel Cod. Civ.), e dunque le innovazioni introdotte dalla medesima legge statale sono da considerare immediatamente vigenti anche negli ordinamenti locali (salvo il differimento previsto, in materia di accesso, dall'art.23 della L.15/2005, con riferimento alle disposizioni di cui agli artt.15, 16 e 17, comma 1, lett.a) della medesima legge);
- alla suddetta conclusione si perviene, oltre che in ragione dei principi generali contenuti nelle richiamate disposizioni preliminari al codice civile che regolano i rapporti tra norme primarie e regolamentari, anche in forza della disciplina attuativa dell'art.117, comma 6 della Costituzione in materia di potestà normativa degli enti locali, contenuta nell'art.4 della legge "La Loggia" n.131/2003:
    - innanzitutto il comma 4 di detto articolo riserva alla potestà regolamentare dell'ente locale *"la disciplina dell'organizzazione, dello svolgimento e della gestione delle funzioni dei Comuni, delle Province e delle Città metropolitane"* [quindi a ben vedere proprio la disciplina dei procedimenti inerenti all'esercizio delle funzioni di spettanza locale], anche se tale riserva di potestà regolamentare assume carattere relativo dovendosi svolgere *"nell'ambito della legislazione dello Stato o della Regione, che ne assicura i requisiti minimi di uniformità, secondo le rispettive competenze, conformemente a quanto previsto dagli articoli 114, 117, sesto comma, e 118 della Costituzione"* (i requisiti minimi di uniformità con riferimento alla novellata legge 241/1990, sono da reputare sostanzialmente coincidenti con i principi che, secondo l'art.29, comma 2, definiscono le garanzie del cittadino nei riguardi dell'azione amministrativa);
    - ai nostri fini, tuttavia, è l'ultimo comma dell'art.4 della legge "La Loggia" che assume particolare rilievo, stabilendo che *"fino all'adozione dei regolamenti degli enti locali, si applicano le vigenti norme statali e regionali, fermo restando quanto previsto dal presente articolo"*. Tale disposizione di portata generale configura, fatta salva comunque l'intangibilità del limite rappresentato dal rispetto dei requisiti minimi di uniformità, un effetto di cedevolezza della normativa statale e regionale- anche di rango legislativo - rispetto alla successiva disciplina regolamentare adottata dagli enti locali nelle materie riservate alla propria competenza normativa; è evidente che il rapporto di cedevolezza presuppone appunto, come risulta espressamente dall'enunciato dell'art.4, ultimo comma, che fino all'adozione dei regolamenti locali la disciplina statale o regionale è destinata a trovare anche negli ordinamenti di comuni e province applicazione integrale, ossia non limitata alle sole disposizioni di principio che assicurano i requisiti minimi di uniformità, ma estesa anche all'eventuale disciplina di dettaglio posta a corredo delle norme di principio;
  - del resto aderendo alla tesi della non immediata applicabilità agli enti locali delle nuove disposizioni di cui alla L.15/2005, si suspenderebbe *sine die* l'applicazione delle maggiori garanzie del cittadino nei riguardi dell'azione amministrativa risultanti dalle innovazioni introdotte dalla L.15/2005, posto che non sussiste alcun termine di legge entro il quale gli enti locali sono tenuti a regolare le materie di cui alla legge 241/1990 adeguandosi alle innovazioni introdotte dalla L.15/2005 (infatti, il già citato art.17, comma 91 della L.127/1997 è inapplicabile rispetto alla L.15/2005, né in tale ultima legge è rinvenibile, come abbiamo già rilevato, una norma che, con riferimento ai regolamenti locali, detti una disciplina transitoria di tenore analogo a quella che l'art.22 prevede per le regioni);



- va altresì dato conto di un'ulteriore soluzione interpretativa, tesa a sostenere che, in via generale, la disciplina dei procedimenti amministrativi gestiti dagli enti locali possa essere, a livello legislativo, riconducibile alla competenza delle regioni. Secondo questa ricostruzione, quindi, la disciplina transitoria di cui all'art.22 della L.15/2005 in base alla quale, fino all'adeguamento alle nuove disposizioni introdotte nella L.241/1990, *“i procedimenti amministrativi sono regolati dalle leggi regionali vigenti ...”* troverebbe applicazione anche rispetto ai procedimenti degli enti locali, considerato, tra l'altro, il tenore letterale della disposizione che non specifica la qualificazione “regionale” dei procedimenti amministrativi affidati in via transitoria alla regolazione delle leggi regionali vigenti. Aderendo a questa tesi si potrebbe sostenere che la vigente legge marchigiana n.44 del 31 ottobre 1994, sulla *“democratizzazione e la semplificazione dell'attività amministrativa regionale”*, sia ancora applicabile anche ai procedimenti amministrativi di Province e Comuni - relativamente all'esercizio delle funzioni loro conferite dalla Regione - per effetto dell'art.22 della L.15/2005 in combinato disposto con l'art.1, comma 5 della medesima legge regionale secondo cui *“le norme della presente legge si applicano altresì all'attività amministrativa degli enti territoriali della regione nell'esercizio delle funzioni, attribuite o delegate nelle materie di competenza regionale propria o delegata, salve le disposizioni più favorevoli dei rispettivi statuti e regolamenti”*. In sostanza, per effetto del suddetto combinato normativo, i vigenti regolamenti locali sul procedimento amministrativo godrebbero, per il tramite della L.R.44/1994, del requisito dell'ultrattività delle proprie disposizioni sia pur limitatamente ai procedimenti relativi all'esercizio delle funzioni conferite nelle materie di competenza regionale;
- la ricostruzione appena prospettata tuttavia non appare condivisibile per una serie di motivi:
  - quanto all'art.22 della L.15/2005, il mancato riferimento specificativo ai procedimenti amministrativi *“regionali”* è un elemento di per sé insufficiente a ritenere che le leggi regionali vigenti si applichino in via transitoria anche ai procedimenti amministrativi degli enti locali costituzionalizzati con conseguente differimento dell'applicazione delle innovazioni introdotte dalla L.15/2005. La disposizione va infatti letta in collegamento sistematico con il novellato art.29 della L.241/1990 che, come visto, nel definire l'ambito di applicazione della legge sul procedimento amministrativo, distingue nettamente la posizione delle regioni da quella degli enti locali in relazione all' *“ambito delle rispettive competenze”* che trovano definizione nel sistema costituzionale. Il riconoscimento diretto che l'art.29, comma 2 della L.15/2005 fa in ordine alla competenza degli enti locali di regolare la materia del procedimento amministrativo nell'ambito delle proprie competenze normative, è coerente con il fondamento e l'ambito costituzionale della potestà regolamentare di Comuni e Province come risultano dall'art.117, comma 6 Cost. (*“I Comuni, le Province e le Città metropolitane hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite”*). Si è dell'avviso, quindi, che gli enti locali, nel conformare i propri regolamenti ai principi stabiliti dalla L.241/1990 come innovata dalla L.15/2005 siano pienamente autonomi rispetto alle regioni e alla disciplina regionale del procedimento amministrativo. Aderire alla tesi che qui si è inteso confutare, implicherebbe invece una conseguenza del tutto inaccettabile sul piano costituzionale, ovvero che, per adeguare i propri regolamenti sul procedimento alla L.15/2005, Comuni e Province dovrebbero, in forza dell'art.22, attendere l'entrata in vigore della disciplina regionale di cui all'art.29, comma 2 della L.241/1990, la quale, tra l'altro, potrebbe fissare, rispetto alla L.241/1990, ulteriori requisiti di uniformità vincolanti per l'autonomia locale;



- proprio il nuovo sistema costituzionale di riparto delle potestà normative tra Stato, Regioni ed Enti locali, con il riconoscimento diretto a questi ultimi di una propria autonomia organizzativa e normativa in un rapporto di equiordinazione con gli altri soggetti costitutivi della Repubblica (art.114, Cost.), consente di ritenere non più conforme a Costituzione la disposizione di cui all'art.1, comma 5 della L.R.44/1994, in quanto lesiva dell'autonomia statutaria e regolamentare di Comuni e Province;
- anche le primissime pronunce rese dal giudice amministrativo sembrano per altro confermare la tesi dell'immediata applicabilità agli enti locali dei nuovi istituti introdotti nella L.241/1990 dalla L.15/2005. Vedasi in particolare T.A.R. Lazio, Roma, sez.II bis, 18 maggio 2005, n.3921, che ha statuito l'illegittimità di un provvedimento con cui un Comune ha disposto il rigetto di una richiesta di permesso di costruire in violazione della disposizione di cui al nuovo art. 10 bis della legge 241 del 1990 (secondo cui “ nei procedimenti ad istanza di parte, il responsabile del procedimento o l'autorità competente, prima della formale adozione di un provvedimento negativo, comunica tempestivamente agli istanti i motivi che ostano all'accoglimento della domanda. Entro il termine di dieci giorni dal ricevimento della comunicazione, gli istanti hanno il diritto di presentare per iscritto le loro osservazioni, eventualmente corredate da documenti... ”), precludendo quindi alla parte interessata la partecipazione al procedimento.

In via conclusiva si ritiene quindi opportuno sollecitare i servizi e gli uffici dell'amministrazione ad un'immediata applicazione e ad un attento rispetto delle innovate norme di cui alla L.241/1990, specie con riferimento a disposizioni come quella sull'obbligo di comunicazione di avvio del procedimento e quella di cui all'art.10 bis, che, se inosservate, possono determinare l'annullabilità del provvedimento conclusivo, sia pur nei limiti di cui all'art.21 octies.

“....Omissis....”

Il Dirigente Del Servizio  
Affari Generali, Giuridici e Legislativi  
Dott. Andrea Pacchiarotti