



**L'AVVOCATO TELEMATICO
(suo malgrado)**

Istanze e dichiarazioni (telematiche) alla Pubblica Amministrazione

Avv. Paolo Vicenzotto

a cura della Commissione Informatica
Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Pordenone

Breve chiacchierata su...

- A. Come rivolgersi "telematicamente" in modo corretto alla Pubblica Amministrazione
- B. Un po' di chiarezza sugli "accessi" alla PPAA

Sono norme e "prassi" abbastanza note, ma...

Soprattutto cittadini "google" (ma anche colleghi)

- mail con allegato l'istanza firmata a penna, scansionata o fotografata (senza altro)
- PEC con testo dell'istanza nel "messaggio" senza allegati
- PEC con istanza in pdf, firmata a penna e scansionata
- Mail o PEC con PDF firmata digitalmente
- PEC con testo dell'istanza nel "messaggio" e con mandato del cliente
- Mail con istanza scansionata firmata anche dal cliente
- Invio dal "domicilio digitale"



E' vero che le risposte della PPAA dipendono...

- Dal tipo di istanza / procedimento
- Dalla presenza di controinteressati
- Dal grado di "litigiosità" che c'è alla base



Anche per "eleganza" della nostra professione, è bene conoscere le norme...

Per capire bene
IMPORTANTE partire dalle istanze "cartacee"

CIOE' → art. 38 comma 1 e 3 del **DPR 445/00**

"VALIDITA' DELLE ISTANZE E DICHIARAZIONI ALLA
PUBBLICA AMMINISTRAZIONE"

Ma l'art. 38 del DPR 445/00 disciplina ANCHE

- Il **potere di rappresentanza** per la formazione e la presentazione di istanze, progetti, dichiarazioni e altre attestazioni
- Il **potere di rappresentanza** per il ritiro di atti e documenti presso le pubbliche amministrazioni
- → vale per il digitale (per il CAD)

CASO 1



CASO 2



CASO 3

- FAX *



Art. 38

- 3 comma: Le istanze e le **dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà** da produrre agli organi della amministrazione pubblica o ai gestori o esercenti di pubblici servizi sono
 - sottoscritte dall'interessato in presenza del dipendente addetto **(caso 1)**
 - ovvero sottoscritte e presentate unitamente a copia fotostatica non autenticata di un **documento di identità** del sottoscrittore. La copia fotostatica del documento è inserita nel fascicolo **(caso 2 e 3)**

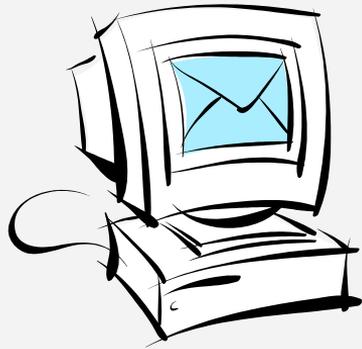
L'allegazione di una copia di un documento di identità: un elemento essenziale!

CONSIGLIO DI STATO, Sez. 6[^] – 16 aprile 2019, n. 2483

L'allegazione al testo dell'istanza di un valido documento d'identità, ben lungi dal costituire un vuoto formalismo, costituisce piuttosto un fondamentale onere del sottoscrittore, configurandosi, nella previsione ex art. 38, co 3 del DPR 445/2000, qual elemento della fattispecie normativa teleologicamente diretto a comprovare, non tanto (o meglio, non soltanto) le generalità del dichiarante, ma ancor prima l'imprescindibile nesso d'imputabilità soggettiva della dichiarazione ad una determinata persona fisica, sicché tal istanza, solo se formata a norma degli art. 38 e 47 del decreto n. 445, diviene un documento con lo stesso valore giuridico di un «atto di notorietà» e, quindi, la mancata allegazione del documento di identità rende del tutto nulle ed inefficaci le dichiarazioni sostitutive, le quali devono considerarsi come del tutto omesse

CASO 4

- VIA TELEMATICA



art. 38 comma DPR 445/00
"Le istanze e le dichiarazioni inviate per via telematica sono valide se effettuate secondo quanto previsto dall'articolo 65 del decreto legislativo 7 marzo 2005, n.82."

Dal DPR 445/00 si passa al Dlgs 82/05 "CAD"

- Art. 65. Istanze e dichiarazioni presentate alle pubbliche amministrazioni per via telematica
- 1. Le istanze e ***le dichiarazioni presentate per via telematica alle pubbliche amministrazioni e ai gestori dei servizi pubblici*** ai sensi dell'articolo 38, commi 1 e 3, del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, sono valide:



Caso 1 art. 65 comma 1 CAD

a) Se sottoscritte* mediante una delle forme di cui all'articolo 20 del CAD;

(una firma digitale, altro tipo di firma elettronica qualificata o una firma elettronica avanzata o, comunque, e' formato, previa identificazione informatica del suo autore ...)*



INDIPENDENTEMENTE DAL MEZZO cioè dal "postino"
che trasporta il documento elettronico sottoscritto...

- PEC, mail, accesso web, chiavetta usb



Il vettore genera altri problemi
giuridici... sull'onere della
prova della ricezione del
documento!

Pare ovvio... ma in Italia serve un Giudice...

Sentenza C.d.S. n. 4676/2013 - sesta sezione

«le dichiarazioni rese ai sensi degli articoli 38 e 47 del D.P.R. 445 del 2000, ossia le istanze e le dichiarazioni da presentare alla pubblica amministrazione o ai gestori o esercenti di pubblici servizi nonché le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà, sono valide anche senza l'allegazione di copia del documento di identità del dichiarante **quando firmate digitalmente**»

Caso 2 *art. 65 comma 1 CAD*

- b) ovvero, quando l'istante o il dichiarante e' identificato attraverso il sistema pubblico di identità digitale (SPID*), la carta di identità elettronica o la carta nazionale dei servizi;



Cioè ciò che faccio in un portale dopo che mi sono autenticato con SPID, CIE o CNS è "procedura idonea" per un'istanza a norma di legge

SPID e sistemi di identità digitale

- Art. 64 - Sistema pubblico per la gestione delle identità digitali e modalità di accesso ai servizi erogati in rete dalle pubbliche amministrazioni



Ecco perché...

- Dal 28 febbraio 2021 i servizi digitali della Pa devono essere accessibili attraverso Spid, carta d'identità elettronica o carta nazionale dei servizi. Il decreto legge 76/2020 ha precisato (articolo 24, comma 4) che dal 28 febbraio le Pa non devono più rilasciare o rinnovare altre credenziali. Le chiavi di accesso diverse da Spid, Cie e Cns rimangano operative fino alla loro naturale scadenza e comunque **non oltre il 30 settembre 2021**



Switch off obbligo SPID nelle
PA* (tranne comuni sotto 5000
abitanti art. 23 bis dl 76/00)

Come funziona?

Ad esempio il Comune di Milano sta rendendo disponibile un'ampia gamma di servizi online accessibili tramite SPID, tra cui:

- Richiesta di residenza e/o dimora
- Richiesta di permesso di soggiorno
- Richiesta di certificato di residenza
- Richiesta di certificato di stato civile
- Richiesta di certificato di idoneità all'attività venatoria
- Richiesta di iscrizione ai servizi scolastici
- Richiesta di accesso ai servizi sociali

Caso 3 *art. 65 comma 1 CAD*

- c) Ovvero sono sottoscritte e presentate unitamente alla copia del documento d'identità;



Caso tipico del cittadino
senza firma digitale...

Caso 4 *art. 65 comma 1 CAD*

c-bis) ovvero se trasmesse dall'istante o dal dichiarante dal proprio domicilio digitale iscritto in uno degli elenchi di cui all'articolo 6-bis, 6-ter o 6-quater ovvero, in assenza di un domicilio digitale iscritto, da un indirizzo elettronico eletto presso un servizio di posta elettronica certificata o un servizio elettronico di recapito certificato qualificato, come definito dal Regolamento eIDAS. In tale ultimo caso, in assenza di un domicilio digitale iscritto, la trasmissione costituisce elezione di domicilio digitale speciale, ai sensi dell'articolo 3-bis, comma 4-quinquies, per gli atti e le comunicazioni a cui e' riferita l'istanza o la dichiarazione



- 6-bis: Indice nazionale dei domicili digitali (INI-PEC) delle imprese e dei professionisti, presso il Ministero per lo sviluppo economico
- 6-ter: Indice dei domicili digitali delle pubbliche amministrazioni e dei gestori di pubblici servizi (IPA)
- 6-quater: Indice nazionale dei domicili digitali delle persone fisiche, dei professionisti e degli altri enti di diritto privato, non tenuti all'iscrizione in albi, elenchi o registri professionali o nel registro delle imprese

Nota... per i professionisti

L'inserimento nell'INAD dei domicili digitali dei professionisti già presenti nell'INI-PEC avverrà automaticamente, previo recupero dei relativi domicili digitali dall'INI-PEC e inserimento nell'INAD. Entro 30 giorni dall'inserimento sarà concesso al Professionista già presente in INI-PEC di modificare il domicilio digitale "riportato" in INAD, ed in questo caso il gestore INAD cancellerà il domicilio digitale acquisito. In caso di inerzia del Professionista, il gestore INAD provvederà alla pubblicazione del domicilio digitale acquisito dall'INI-PEC.

Esempio

Cerca un Domicilio digitale

Puoi consultare i domicili digitali registrati, compilando i campi della ricerca sottostante.

[Ricerca](#) [Verifica storico](#)

Codice Fiscale:

VCNPLA75H28G888H ×

 Verifica Anti-Robot
Clicca per iniziare
FriendlyCaption

[Ricerca](#)

Risultati trovati

PAOLO VICENZOTTO
paolo.vicenzotto@avvocatipordenone.it
Cittadino

 Copia indirizzo PEC

1 DI 1

[Nuova ricerca](#)

Sanzioni art. 65

- 1-ter. Il mancato avvio del procedimento da parte del titolare dell'ufficio competente a seguito di istanza o dichiarazione inviate ai sensi e con le modalità di cui al comma 1, comporta responsabilità dirigenziale e responsabilità disciplinare dello stesso.

QUINDI

- COMMA 2.
- Le istanze e le dichiarazioni di cui al comma 1 sono equivalenti alle istanze e alle dichiarazioni sottoscritte con firma autografa apposta in presenza del dipendente addetto al procedimento.

Quindi, risposte su qualche esempio di prima

- PEC con testo dell'istanza nel "messaggio" senza allegati → SÌ PERCHÉ LA PEC È UN DOMICILIO DIGITALE
- mail con allegato l'istanza firmata a penna, scansionata o fotografata (senza altro) → NO MANCA COPIA DOCUMENTO DI IDENTITÀ
- PEC con istanza in pdf, firmata a penna e scansionata → SÌ MA SOLO PERCHÉ LA PEC È UN DOMICILIO DIGITALE
- PEC con PDF firmata digitalmente → SÌ (PROFESSIONALE!)
- MAIL con PDF firmata digitalmente → SÌ (ma attenzione alla prova di ricezione dell'istanza)



E se l'istanza è "in nome e per conto del cliente"?

Allegare sempre copia del mandato / procura!!!

Più di qualche volta vedo istanze di accesso "per conto dei sig. XXX, mio cliente, ..."

- Principio generale del nostro ordinamento, ma norma specifica per l'accesso agli atti sia nella L. 241/90 che nel DPR 184/06
- Consiglio di Stato sentenza 5116/2006 "La domanda di accesso può essere presentata da un legale, ma, in questo caso, deve essere accompagnata -per asseverare l'effettiva provenienza della richiesta da parte di un soggetto interessato- da copia di apposito mandato o incarico professionale ovvero da sottoscrizione congiunta dell'interessato stesso"

In ogni caso, sempre per il caso di accesso agli atti

non serve allegare un mandato “*ad hoc*” per l'istanza ma basta quello della causa di merito (**sentenza n.4839/2013 Consiglio di Stato**)

Non serve se l'amministrazione sa "aliunde" che il legale rappresenta il cittadino

Non serve se il cittadino "firma" l'istanza insieme al legale



Attenzione all'art. 392 quater CPP,
accesso indagini difensive

Un po' di chiarezza sugli "accessi" alla PPAA

- Nel nostro ordinamento abbiamo

1) accesso procedimentale classico → L. 241/90 e DPR 184/06

2) accesso civico semplice → Dlgs 33/13 art. 5 comma 1

3) accesso civico generalizzato FOIA → Dlgs 33/13 art. 5 comma 2

4) Accesso ai dati personali → Reg. 679/16 art. 15

5) Accesso per indagini difensive → art. 391 quater CPP

6) Accesso ambientale → dlgs 195/05

7) Accesso TUEL Consiglieri comunali

Casi principali

Accesso procedimentale L. 241/90

"diritto di prendere visione e di estrarre copia di documenti amministrativi da parte degli interessati, cioè soggetti che hanno un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento"
MOTIVAZIONE!!!

Accesso Civico FOIA

Senza alcuna motivazione...

ma art. 5 comma 2 Dlgs 33/13

"Allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico ..."

Altra questione molto pratica...

Le richieste "minestrone"

Preciso che la presente richiesta viene da me alternativamente formulata ai sensi e per gli effetti della legge 7 agosto 1990, n.241 ovvero del D.lgs. 25 maggio 2016, n.97 ed è comunque correlata alla tutela giudiziale dei diritti di terzi miei assistiti in ordine ad ogni illecito eventualmente ravvisabile in quanto esposto.

Con i miei più cordiali saluti.

Quindi il funzionario non sa quale procedimento attivare...

INIZIALMENTE....

T.A.R. Lazio Roma - Sentenza n. 8302 del 23/07/2018

Secondo il T.A.R. Roma, è inammissibile un'istanza di accesso formulata invocando, in relazione ai medesimi documenti, i differenti istituti dell'accesso documentale ex L. 241/90 e dell'accesso civico ex D.Lgs. 33/2013, atteso che i due istituti rispondono a finalità e funzioni del tutto differenti (interessi individuali il primo ed interessi di valenza pubblica il secondo)



La tesi del T.A.R. presupponeva l'accoglimento della teoria della c.d. funzionalizzazione dell'accesso civico

Dopo molti contrasti...

Cons. St., Adunanza Plenaria, 2 aprile 2020, n. 10

- Pres. Patroni Griffi, Est. Nocelli
- Tocca 2 temi importantissimi:

- Il primo (che qui non tratteremo)



- Gli atti di gara sono accessibili ai sensi del FOIA *

* E comunque l'accesso agli atti di gara è rivoluzionato dal Nuovo Codice Appalti (Dlgs 36/23)

Il secondo... dopo molti contrasti...

- *La Pubblica amministrazione ha il potere-dovere di esaminare l'istanza di accesso agli atti e ai documenti pubblici, formulata in **modo generico o cumulativo** dal richiedente senza riferimento ad una specifica disciplina, anche alla stregua della disciplina dell'accesso civico generalizzato*

Cons. St., Adunanza Plenaria, 2 aprile 2020, n. 10

Tale conclusione arriva da una strada diversa...

- Il caso trattato riguardava un'istanza L. 241/90 rigettata per carenza di presupposti. L'istante, allora, ha chiesto al TAR di accertare che la PA doveva concedere "d'ufficio" il FOIA, valutandone i presupposti ai sensi del Dlgs 33/13
- anche in assenza di una specifica richiesta nell'istanza 241 originaria....

E' fatto divieto alla Amministrazione di integrare d'ufficio la domanda nei suoi elementi essenziali, che è - e rimane - manifestazione di volontà dell'istante.



- *Pertanto, se il richiedente esprime in modo chiaro ed inequivocabile la volontà di avvalersi di una determinata tipologia di accesso e della relativa disciplina giuridica (perché ad esempio qualifica lui stesso in modo e circostanziato il procedimento, individuandone chiaramente il regime giuridico), l'Amministrazione è tenuta a rispettare tale auto-qualificazione*

Partendo da questo punto la sentenza argomenta poi così

- MA se il cittadino formula istanza generica o cumulativa o non dice nulla, perché non cita la 241...
- Allora.... la PA deve dare risposta valutando prevalente l'interesse alla trasparenza e alla conoscenza degli atti adottati nell'esercizio delle pubbliche funzioni (citando Costituzionale, sent. n. 20 del 21 febbraio 2011 principi e massime della Corte 9),

QUINDI

- L'Adunanza plenaria, conclusivamente, enuncia, sulle questioni postele, i seguenti principi di diritto, anche ai sensi dell'art. 99, comma 5, c.p.a.:
- a) la pubblica amministrazione ha il potere-dovere di esaminare l'istanza di accesso agli atti e ai documenti pubblici, formulata in modo generico o cumulativo dal richiedente senza riferimento ad una specifica disciplina, anche alla stregua della disciplina dell'accesso civico generalizzato,
- **a meno che** l'interessato non abbia **inteso fare esclusivo, inequivocabile, riferimento alla disciplina dell'accesso documentale**, nel qual caso essa dovrà esaminare l'istanza solo con specifico riferimento ai profili della l. n. 241 del 1990, senza che il giudice amministrativo, adito ai sensi dell'art. 116 c.p.a., possa mutare il titolo dell'accesso, definito dall'originaria istanza e dal conseguente diniego adottato dalla pubblica amministrazione all'esito del procedimento;

Nonostante questa Sentenza...

Valutiamo professionalmente l'istituto giuridico di accesso più consono!

....E inviamo l'istanza telematica... a norma!



(meglio via PEC allegando copia del mandato e istanza sottoscritta digitalmente)



L'AVVOCATO TELEMATICO
(suo malgrado)

Istanze e dichiarazioni (telematiche) alla Pubblica Amministrazione

Grazie per l'attenzione

Avv. Paolo Vicenzotto

*a cura della Commissione informatica
Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Pordenone*