GIUSTIZIA INSIEME

Diritto e Processo Amministrativo

La “trappola” dell’art. 264 "decreto Rilancio” per le autodichiarazioni. Le sanzioni nascoste.

di Maria Alessandra Sandulli

2 giugno 2020

La “trappola” dell’art. 264 del dl 34/2020 (“decreto Rilancio”) per le autodichiarazioni. Le sanzioni “nascoste”

di Maria Alessandra Sandulli

Sommario: 1. Le misure di “semplificazione e liberalizzazione” introdotte dall’art. 264, comma 1, del d.l. rilancio; – 2. La “trappola” del secondo comma: le sanzioni “nascoste”; – 3. L’interdizione biennale da contributi, finanziamenti e agevolazioni; – 4. La revoca dei benefici già erogati; - 5. La “confusa giustificazione” proposta dai Servizi studi della Camera e del Senato; – 6. Conclusioni.

1. Le misure di “semplificazione e liberalizzazione” introdotte dall’art. 264, comma 1, del d.l. rilancio

L’art. 264 del d.l. 19 maggio 2020 n. 34, sotto il promettente e accattivante titolo di “decreto rilancio”, introduce nuove misure di “semplificazione e liberalizzazione” delle attività tradizionalmente soggette a controllo pubblico. Come ripetutamente denunciato in precedenti occasioni[1], la tecnica, ormai tristemente collaudata, utilizzata per eliminare i cd “lacci e lacciuoli” della burocrazia amministrativa, è in realtà semplicemente quella di trasformare i controlli preventivi – che “rassicuravano” il privato della legittimità del suo *modus operandi*, offrendogli un titolo amministrativo spendibile e tendenzialmente stabile – in un rischioso e vischioso sistema di verifiche postume sulla correttezza della procedura autoresponsabilmente seguita e sulla effettiva sussistenza dei presupposti autodichiarati per fruire di un titolo, agevolazione, beneficio, partecipare a una procedura valutativa o selettiva, avviare un’attività e simili. A ogni “sgravio” di compiti e di responsabilità dell’amministrazione corrisponde invero un aggravio di quelle del privato, chiamato a rilasciare “*dichiarazioni sostitutive*” di atti e documenti pubblici che, se in origine si limitavano a proprie situazioni personali (nascita, residenza, cittadinanza, stato civile, titolo di studio, reddito, e simili), si estendono ora indebitamente a profili di ordine giuridico e tecnico sempre più complessi, sui quali gli stessi organi pubblici istituzionalmente competenti (amministrazioni e giudici) dimostrano oggettive difficoltà di orientamento. Difficoltà tanto note e tanto vere che la giurisprudenza assume spesso posizioni disomogenee e che le più recenti proposte di riforma spingono per intervenire sul reato di abuso d’ufficio e per una riduzione della responsabilità amministrativa alle ipotesi di dolo, consapevoli che i ritardi e i silenzi delle amministrazioni trovano la loro prima causa nella “*paura della firma* ”, che “*paralizza i funzionari alle prese con un dedalo normativo spesso contraddittorio*”[2]. All’opposto, i privati costretti a rinunciare all’ombrello protettivo dei controlli preventivi combattono con l’estrema difficoltà di spendere i titoli autocertificati (SCIA e CILA) e addirittura gli stessi provvedimenti impliciti (per “silenzio assenso”) che, in spregio alle disposizioni che ne ribadiscono la piena equiparazione ai provvedimenti espressi, alcuni giudici continuano a ritenere “non formati” in assenza dei presupposti di legge[3]. Sicché lo stesso legislatore ha rimesso al privato la scelta di rinunciare alla SCIA per avvalersi del permesso di costruire e alcuni giudici hanno ancora recentemente riconosciuto il diritto dell’istante a pretendere in ogni caso il provvedimento espresso senza accontentarsi di quello implicito[4].

Anche la normativa emergenziale COVID-19 segue tuttavia imperterrita la strada delle “autodichiarazioni” (le cui difficoltà di compilazione sono state per vero la migliore remora per uscire dalle nostre case) e l’art. 264 ne amplia ulteriormente l’ambito in relazione alle istanze di benefici e agevolazioni legate alla nuova, drammatica, emergenza pandemica, apparentemente curandosi di garantirne la massima stabilità. Il primo comma dell’articolo, infatti, sempre

all’apparenza, conferma e rafforza i limiti all’autotutela caducatoria. Si riduce invero, in via eccezionale, con riferimento agli atti adottati (o all’attività intrapresa) in relazione alla stessa emergenza, da diciotto a tre mesi, il termine perentorio entro il quale, in forza degli articoli 19 e 21-*nonies* della legge generale sul procedimento amministrativo (l. n. 241/1990, come modificati dalle riforme dell’ultimo decennio), l’amministrazione può intervenire d’ufficio per annullare (*id est* rimuovere, con effetto *ex tunc,* per vizi originari), sempre che lo giustifichino ragioni attuali di interesse pubblico, gli atti (anche impliciti) di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici, o per rilevare, in sede di “controllo di secondo livello”, vizi originari di validità/idoneità della SCIA. Il legislatore dell’emergenza si dà in proposito espressamente cura di ribadire, e dunque fa testualmente propria, la regola che tale limite, come disposto dall’art. 21-*nonies,* trova un’unica eccezione nel caso (e soltanto nel caso) in cui detti titoli siano frutto di *“false rappresentazioni dei fatti o di dichiarazioni sostitutive di certificazione e dell’atto di notorietà false o mendaci per effetto di condotte costituenti reato, accertate con sentenze di condanna passate in giudicato”.* Si conferma dunque che la deroga al limite temporale per inesatte “*rappresentazioni dei fatti*” richiede l’elemento della “*falsità*” e che, anche a voler accettare la lettura (a mio avviso strumentale e non conforme all’*intentum legis*[5]) che “sdogana” le “*false rappresentazioni dei fatti*” dal giudicato penale, quantomeno per le “ *dichiarazioni sostitutive*”, stante il loro valore probatorio, tale garanzia è ineludibile. Si tratta di una precisazione molto importante, dal momento che le amministrazioni, avallate purtroppo in vari casi dalla giurisprudenza, attraverso una interpretazione inammissibilmente “creativa” di una regola *iuris* opposta alla lettera e allo spirito della legge[6], hanno ritenuto di poter autonomamente ricondurre alla falsa rappresentazione dei fatti, in tesi sganciata dall’accertamento penale della falsità, anche pretesi errori di ricostruzione del quadro normativo o tecnico (quali la validità di un titolo, la qualificazione di un intervento edilizio, la sussistenza di un vincolo, l’individuazione della *regula iuris* correttamente applicabile, e simili).

Nella medesima ottica di garanzia di stabilità del beneficio, lo stesso comma 1 dell’art. 264 dispone che, sempre fino al 31 dicembre 2020, il potere generale di revoca (rimozione con effetto *ex nunc* degli atti ad efficacia durevole) per ragioni sopravvenute di interesse pubblico è limitato, per i benefici e le agevolazioni Covid-19, alla sopravvenienza di ragioni “*eccezionali*”.

2. La “trappola” del secondo comma: le sanzioni “nascoste”

Come ho immediatamente rappresentato in un articolo pubblicato sul quotidiano *Il dubbio* del 22 maggio, tuttavia, il secondo comma dell’articolo deputato alle misure di semplificazione e liberalizzazione nasconde un potente veleno.

Accanto alle riferite misure “emergenziali”, esso introduce, infatti, una serie di disposizioni “a regime”, dirette dunque a valere in via generale e senza limiti temporali. In particolare, nel dichiarato obiettivo di accelerare la massima semplificazione dei procedimenti amministrativi e l’attuazione delle misure di *“sostegno”* a cittadini e imprese e di *“rilancio”* dell’economia, la novella introduce, alla lettera a), un inedito, e potenzialmente sproporzionato, regime sanzionatorio nei confronti dei soggetti che l’amministrazione competente alla verifica abbia ritenuto latori di dichiarazioni non veritiere.

Dietro la conclamata finalità di disporre “*misure urgenti*” per *“assicurare piena attuazione ai principi che non consentono alle pubbliche amministrazioni di richiedere la produzione di documenti e informazioni già in loro possesso”* (!), il legislatore dell’emergenza interviene infatti sulla disciplina generale dei controlli amministrativi sulle autodichiarazioni dettata dal Testo Unico n. 445 del 2000 e, nell’intensificare i controlli a campione sulla relativa veridicità, aggrava sensibilmente gli effetti del loro eventuale esito negativo, aggiungendo alla tradizionale (mera) “ *decadenza*” dal beneficio prevista dall’art. 75, l’espressa previsione, al comma 1-*bis* dello stesso articolo, che, “*La dichiarazione mendace* [non si richiede quindi la prova del falso, né si pongono limiti temporali] *comporta, altresì, la revoca degli eventuali benefici già erogati nonché il divieto di accesso a contributi, finanziamenti e agevolazioni per un periodo di 2 anni decorrenti da quando l'amministrazione ha adottato l’atto di decadenza*”, oltre a un significativo aggravio delle sanzioni penali (che, con un periodo aggiunto al primo comma dell’art. 76, vengono aumentate “*da un terzo alla metà*”).

In buona sostanza, perdendo un’importante occasione per fare chiarezza sulla portata dell’eccezione ai limiti temporali dell’annullamento d’ufficio degli atti di autorizzazione e di attribuzione di vantaggi economici (e, a catena, del controllo tardivo sulla SCIA) per “*false rappresentazioni dei fatti*”, confermando la necessità del relativo accertamento penale, o, quanto meno, circoscrivendole a quelle incontrovertibilmente risultanti da dati oggettivi inopinabili (come l’iscrizione in pubblici registri), il legislatore ha inserito di soppiatto nella disciplina della semplificazione per l’emergenza, inopinatamente proponendola come norma diretta a garantire il rispetto da parte delle pubbliche amministrazioni dell’obbligo di non “*richiedere agli amministrati la produzione di documenti e informazioni già in loro possesso*”, un significativo inasprimento delle conseguenze delle autodichiarazioni di cui le stesse amministrazioni abbiano

eventualmente ritenuto, in sede di verifica postuma e senza alcun limite temporale, la non veridicità.

3. L’interdizione biennale da contributi, finanziamenti e agevolazioni

Ciò è di immediata evidenza per l’aggravio delle sanzioni penali ed è, comunque, innegabile per l’interdizione biennale da qualsiasi contributo, finanziamento e agevolazione. Si tratta, invero, pacificamente di una misura che, per il suo palese carattere afflittivo, rientra a pieno titolo, alla stregua dei c.d. *Engel criteria,* nel *genus* delle sanzioni amministrative, soggette, come tali, ai principi di stretta legalità, irretroattività e proporzionalità propri delle sanzioni penali**[7]**. Ne consegue, oltre all’inapplicabilità della norma interdittiva alle dichiarazioni rese prima dell’entrata in vigore della novella, la radicale illegittimità costituzionale della stessa, per il rigido automatismo che la connota**[8]**. L’impatto della misura è peraltro ancora più grave quando si consideri che il generico riferimento alle “*agevolazioni*”, senza l’aggiunta dell’aggettivo “economiche”, può essere ritenuto idoneo ad abbracciare anche sanatorie, deroghe e simili. Per una siffatta interpretazione sembra del resto far propendere anche il successivo periodo, che tiene “*fermi*” gli interventi “*anche economici*” in favore dei minori e le situazioni familiari e sociali di particolare disagio. A prescindere dall'assoluta incertezza di quest’ultima espressione, che rinvia a concetti assolutamente indeterminati, l’inciso “*anche economici*” potrebbe invero avvalorare il timore che il termine agevolazioni possa essere considerato inclusivo anche quelle a carattere non economico. Con buona pace della certezza delle regole e del principio di stretta legalità delle pene.

4. La revoca dei benefici già erogati

La “trappola” delle autodichiarazioni con cui, sempre più frequentemente, il privato è chiamato ad assumersi responsabilità interpretative e ricostruttive di un sistema estremamente complesso e incerto in luogo degli uffici istituzionalmente competenti (e per il cui “servizio”, non dimentichiamolo, la collettività sopporta pesanti oneri fiscali), vale però in termini non meno

gravi per il recupero dei benefici eventualmente *medio tempore* ottenuti.

La disposizione deve essere letta in parallelo con il richiamato art. 21-*nonies* della legge n. 241 del 1990 in tema di annullamento d'ufficio. La revoca *ex tunc* dei benefici in tesi indebitamente ottenuti in base a una dichiarazione non veritiera è legata infatti evidentemente a un vizio originario dell’atto che lo ha attribuito: il beneficio deve essere restituito perché è stato riconosciuto/concesso in forza della dichiarazione dell’esistenza di un presupposto che, in realtà, secondo l’amministrazione vigilante, non esisteva. Dunque, perché il suo riconoscimento/conferimento era *ab origine* viziato. La rimozione con effetto *ex tunc* di un atto amministrativo per originario difetto dei relativi presupposti rientra però in una precisa categoria giuridica, che corrisponde al nome di “*annullamento*”, che, con una precisa scelta legislativa – che l’art. 264 non smentisce, ma, al primo comma, come visto espressamente ribadisce e addirittura rafforza – il legislatore ha sottoposto a precipui limiti sostanziali e procedurali, che il nuovo art. 75, comma 1-*bis*, del D.P.R. n. 445 del 2000 chiaramente elude.

Oltre all’evidente intento di “aggirare” i limiti temporali, generali e speciali, imposti dalla legge per l’annullamento d’ufficio, l’utilizzo del termine “*revoca*” in luogo di quello di “*annullamento*”, più correttamente idoneo a qualificare un provvedimento diretto a rimuovere con effetto *ex tunc* un atto/beneficio in tesi originariamente viziato (per essere stato indebitamente ottenuto in base alla dichiarazione non veritiera), tradisce per vero la volontà di sottrarre la misura anche all’obbligo motivazionale sul bilanciamento dei contrapposti interessi, in relazione all’affidamento riposto dal dichiarante in buona fede nella legittimità e stabilità del titolo/beneficio (esplicitamente o implicitamente) rilasciato o comunque non tempestivamente contestato. È importante a questo proposito segnalare che la prima disposizione introduttiva di un limite temporale al potere di annullamento d’ufficio degli atti amministrativi (art. 1, comma 136, l. n. 311 del 2004) si riferiva proprio a quelli incidenti su rapporti negoziali o convenzionali: essa bilanciava la previsione di una deroga al predetto obbligo motivazionale con la garanzia di un indennizzo per l’eventuale pregiudizio patrimoniale arrecato al privato contraente e con la fissazione di un limite temporale rigido – tre anni dall’acquisizione di efficacia del provvedimento – che non ammetteva alcuna eccezione (neppure in caso di falso!). La successiva estensione della regola del limite temporale (dimidiato a diciotto mesi) a tutti i provvedimenti autorizzativi o attributivi di vantaggi economici (disposta, come noto, dalla l. n. 124 del 2015, c.d. “riforma Madia”) ha poi implicato, per un verso, l’introduzione della relativa derogabilità in caso di falso e, per l’altro, l’esplicita abrogazione della suddetta disciplina speciale, con conseguente generalizzata riespansione dell’obbligo motivazionale sul contemperamento dei contrapposti interessi, che deve quindi in ogni caso supportare la caducazione *ex tunc* del provvedimento o

del titolo, escludendo in radice la possibilità di invocare motivazioni *in re ipsa*, per determinate categorie di interessi pubblici, men che meno di mero carattere economico**[9]**. Come evidenziato da una recentissima sentenza del Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione siciliana a proposito dello speciale regime dell’annullamento regionale dei titoli edilizi**[10]**, infatti, “*la stabilità dei provvedimenti amministrativi costituisce un valore che acquista una rilevanza sempre maggiore in un sistema che vuole l’*agere *della pubblica amministrazione ispirato al principio di correttezza e buon andamento di matrice costituzionale*”. Osserva in merito condivisibilmente l’autorevole organo giudicante che “*il principio costituzionale dell'art. 97 Cost. fissa un limite al potere discrezionale autoritativo di ritiro*”, che “*trova fondamento anche nell'art. 3 Cost., su cui si fonda il principio di ragionevolezza e proporzionalità dell’agire pubblico*”, sottolineando, più in particolare, come “*non si tratta di una preclusione del potere ma di un limite all'esercizio del medesimo, di tipo motivazionale e procedurale, che si collega al principio di correttezza, ragionevolezza, proporzionalità, in quanto vieta l'uso scorretto, irragionevole e sproporzionato del potere pubblico*”; e significativamente concludendo che “*L'obbligo di motivazione è ancora più stringente quando le primigenie scelte che hanno ampliato la sfera giuridica dei privati non sono frutto di comportamenti fraudolenti da parte degli stessi, ma maturano in un rapporto con la pubblica amministrazione caratterizzato apparentemente dalla reciproca buona fede*”.

La scelta del legislatore dell’emergenza è dunque anche sotto questo profilo fortemente criticabile, dal momento che la “*revoca*” *ex tunc* dei benefici, configurando in realtà una forma di “*annullamento travestito*”**[11]**, si pone in aperta e insanabile contraddizione con i limiti temporali e motivazionali imposti a quest’ultimo istituto e specificamente richiamati dal primo comma dello stesso art. 264, addirittura, come visto, con la testuale riproduzione della puntuale eccezione di cui al comma 2-*bis*.

Non vi è dubbio, dunque, che, non diversamente dall’interdizione, la revoca persegua piuttosto un intento sanzionatorio.

Nel ricordato contributo pubblicato “a prima lettura” sul quotidiano *Il dubbio* concludevo pertanto con un’osservazione che mi piace riportare “*È certamente giusto prevenire e severamente reprimere l’imprenditore disonesto e chiunque fraudolentemente dichiari/rappresenti il falso per accedere a vantaggi pubblici della più varia natura, ma non si deve dimenticare che le sanzioni sono soggette a regole ben precise e che, in ogni caso, le misure di semplificazione privano di fatto gli operatori delle garanzie del controllo preventivo dell’amministrazione. Si impone quindi particolare attenzione al confine tra dichiarazioni/ rappresentazioni effettivamente “mendaci” ed errori interpretativi di contesti giuridici e tecnici spesso scarsamente chiari, che per questo*

vengono tendenzialmente “scusati” alle amministrazioni e ai giudici. Ciò che appare comunque inaccettabile è il fatto che, soprattutto in un momento di massima confusione legislativa, tale inasprimento non sia stato segnalato, in modo chiaro ed espresso, in un apposito articolo e sotto un’apposita rubrica, come il rapporto di leale collaborazione tra le istituzioni e i cittadini avrebbe richiesto (invece che essere “celato” tra le misure di liberalizzazione e semplificazione dell’emergenza Covid-19, senza peraltro farne cenno neppure nella Relazione illustrativa). Perché ci meravigliamo se gli imprenditori non si fidano?”.

5. La “confusa giustificazione” proposta dai Servizi studi della Camera e del Senato

Dopo la pubblicazione dell'articolo e l’eco che esso ha avuto su vari *media*, il Servizi studi della Camera e del Senato, nelle schede predisposte per i parlamentari in vista della conversione in legge del decreto 34, hanno finalmente alzato il velo steso dal governo sulle misure introdotte dal comma 2, lettera a), dell’art. 264.

Le schede confermano però le criticità della novella e la totale confusione tra categorie giuridiche che ne ha indotto l'introduzione.

Sottolinea infatti, apertamente, la scheda relativa alle misure in commento che “*per quanto concerne le sanzioni*”, l’articolo aggiunge una disposizione all’articolo 75 del D.P.R. n. 445, stabilendo che la dichiarazione mendace comporta, oltre alla decadenza dai benefici indebitamente ottenuti, anche la revoca di quelli già erogati nonché il divieto di accesso a contributi finanziamenti e agevolazioni per un periodo di due anni decorrenti da quando l'amministrazione ha adottato l'atto di decadenza.

Nella parte esplicativa, la stessa scheda aggiunge peraltro, con un linguaggio evidentemente atecnico che non può non deludere per la fonte da cui promana, che in tal modo il dl rilancio “ *rafforza le sanzioni amministrative per le dichiarazioni mendaci*”.

Se dunque la scheda ha il forte merito di segnalare ai parlamentari l’introduzione di nuove “ *sanzioni*”, essa rivela sin da subito una superficialità di rappresentazione del contesto normativo e ordinamentale, laddove riconduce impropriamente la “*decadenza*” al *genus* delle “*sanzioni amministrative*”; e la superficialità aumenta quando, nel cercare di spiegare la disposizione,

confonde le finalità della decadenza con quelle della revoca e dell’interdizione.

Ricordo che la decadenza ex art. 75, D.P.R. n. 445 del 2000, che correttamente il predetto Testo Unico non qualifica “sanzione”, risponde (*rectius*, dovrebbe rispondere), correttamente e ragionevolmente, alla logica di precludere la fruizione dell’*utilitas* in tesi indebitamente conseguita per effetto del mendacio, impedendo che il dichiarante goda di un beneficio che non avrebbe avuto titolo a ottenere: essa coerentemente opera *ex nunc* e, in questi termini e con questi limiti, prescinde dall'elemento soggettivo e dalla gravità del mendacio. Già con riferimento a tale disposizione è stata peraltro opportunamente sollevata la questione di legittimità costituzionale della lettura datane dal “diritto vivente”, nel senso di ritenerla applicabile, con un “*meccanico automatismo legale (del tutto contestualizzato dal caso specifico)*” e con “*assoluta rigidità*”, per qualsivoglia errore “sostanziale” della dichiarazione**[12]**, a prescindere dalla sua concreta rilevanza e dalla sua effettiva gravità, anche sul piano dell’elemento soggettivo**[13]**.

È indubbia comunque la differenza tra la preclusione al conseguimento o all’ulteriore godimento di un’*utilitas* cui il dichiarante non avrebbe avuto in tesi diritto e la revoca *ex tunc* dei benefici *medio tempore* ottenuti per l’inefficienza dei controlli amministrativi (o, più spesso, perché gli originari responsabili del procedimento avevano accolto una diversa interpretazione del quadro normativo e fattuale).

Per sottrarre tale misura al regime dell’annullamento d’ufficio (categoria cui, per quanto sopra detto, essa sarebbe più correttamente riconducibile), bisogna invero ricondurla, come ben compreso dai Servizi studi, al *genus* delle sanzioni. Ma ciò ne implica la soggezione ai principi di stretta legalità, proporzionalità e rilevanza dell’elemento soggettivo tipici di queste ultime.

Tanto l’interdizione biennale da ogni contributo, finanziamento o agevolazione, quanto la revoca di cui al novello art. 75, comma 1-*bis*, del D.P.R. n. 445 del 2000 devono pertanto rigorosamente rispettare i principi e le regole che la Costituzione, la CEDU e la Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea (Carta di Nizza) univocamente impongono per le pene.

Da ciò la palese erroneità della scheda quando unifica e assimila istituti come decadenza, revoca e interdizione e concetti come falsità e non veridicità, assumendo (con un’impropria estensione del surrichiamato “diritto vivente” sulla decadenza) che anche per le misure sanzionatorie (revoca *ex tunc* dei benefici e interdizione biennale da ogni agevolazione) introdotte dall’art. 264, comma 2, del dl rilancio la “*dichiarazione falsa o non veritiera opera come fatto*”, sì che “*perde* [rebbe] *rilevanza l’elemento soggettivo ovvero il dolo o la colpa del dichiarante*”.

6. Conclusioni

La confusione, purtroppo sempre più diffusa e frequente, tra le categorie giuridiche è uno dei più gravi difetti del nostro sistema e aumenta gravemente l'incertezza delle regole e, per l’effetto, la sfiducia degli investitori e degli operatori economici nel nostro Paese. Allo studioso non resta quindi che auspicare che il Parlamento colga autonomamente la gravità e l’irragionevolezza delle nuove misure, e la loro macroscopica incompatibilità con le garanzie costituzionali, eurounitarie e convenzionali in tema di sanzioni. E che, in questa o altra occasione il legislatore (magari lo stesso Governo nel preannunciato “decreto semplificazioni”), si prenda doverosa coscienza e si rimarchi che, come lucidamente e provvidenzialmente sottolineato in una recentissima sentenza del Consiglio di Stato, *“Il concetto di “falso”, nell’ordinamento vigente, si desume dal codice penale, nel senso di attività o dichiarazione consapevolmente rivolta a fornire una rappresentazione non veritiera. Dunque, il falso non può essere meramente colposo, ma deve essere doloso”**[14]* e si operi un attento e ragionevole ripensamento sul regime delle conseguenze degli errori eventualmente commessi dagli amministrati – obbligati ad assumersi la responsabilità di una corretta lettura e applicazione di un quadro normativo straordinariamente caotico e incerto – nel rendere le prescritte dichiarazioni sostitutive. Non si deve infatti dimenticare che le misure di semplificazione e liberalizzazione sono, sì, volte a rendere più efficace ed efficiente l'azione amministrativa, ma sono altrettanto inequivocabilmente finalizzate a garantire i diritti dei singoli costituzionalmente tutelati e di volta in volta coinvolti nel procedimento amministrativo attivato**[15]** e non possono quindi provocarne un sostanziale indebolimento, imputando ai relativi titolari “responsabilità oggettive” per condotte legate a deficienze del sistema normativo da cui si cerca di tenere indenni le amministrazioni.

[1] Da ultimo, *“Controlli sull’attività edilizia, sanzioni e poteri di autotutela”,* Relazione al 65° Convegno di Studi amministrativi, Varenna, 2019, in *federalismi.it,* 18/2019, ma già in numerosi altri scritti (*inter alia*, *Le novità in tema di silenzio*, in *Libro dell’anno del* diritto, Treccani, 2014 e *Dalla DIA alla SCIA: una liberalizzazione a rischio*, in *Riv. giur. Edil.*, 2010, II, 645 ss.) a partire da *Riflessioni sulla tutela del cittadino contro il silenzio della p.A.*, in *Giust. Civ.* 1994, 485 ss. Per ulteriori approfondimenti M. Calabrò, *Silenzio-assenso e dovere di provvedere*, in *Federalismi.it*, 16 aprile 2020; G. Mari, *L'obbligo di provvedere e i rimedi preventivi e successivi alla sua violazione*

, in M.A. Sandulli (a cura di), *Principi e regole dell'azione amministrativa*, Milano, 2017; R. Caponigro, *I comportamenti taciti*, in *www.giustizia-amministrativa.it*.

[2] Così testualmente G. Trovati, *Prove di semplificazione sulla responsabilità contabile*, *Il Sole 24 Ore* del 25 maggio scorso. Il fenomeno è richiamato, da ultimo, da P. Severino, (*La burocrazia difensiva*, su *La Repubblica* del 30 maggio), che, parimenti, sottolinea come esso trovi la sua causa nelle “*norme che hanno dato luogo a interpretazioni oscillanti e incerte*” che inducono i funzionari pubblici “*ad una tattica prudenziale e attendista come garanzia di impunità*” e autorevolmente rimarca che tale atteggiamento è provocato anche dall’ “*ambiguo confine della responsabilità erariale, che dovrebbe scattare solo a seguito di una condotta del soggetto pubblico accompagnata da dolo o colpa grave*” (mentre “*proprio la qualificazione di colpa grave*” ha “*subito una graduale erosione fino a identificarsi a volte con qualunque comportamento non conforme a canoni interpretativi più consueti*”) e dall’incertezza nella delimitazione del reato di “*abuso d’ufficio*”, che, risente della difficoltà di “*differenziare ciò che è legittimo da ciò che è illegittimo sotto il profilo amministrativo o addirittura illegale sotto il profilo penale*”, portando a “*considerare meritevoli di pena anche comportamenti del pubblico ufficiale che faccia cattivo uso del potere discrezionale*”.

[3] Da ultimo, TAR Lombardia, Milano, Sez. II, 15 aprile 2020, n. 634.

[4] TAR Puglia, Bari, Sez. II, 30 marzo 2020 n. 454. Il Collegio, confermando l’orientamento della Sezione (cfr. sent. 20 maggio 2019 n. 725) ha evidenziato che “*La natura rimediale (e derogatoria) del silenzio-assenso va qualificata in senso per così dire “protettivo” dell’interesse del richiedente all’irrinunciabilità dell’atto esplicito e formale, preordinato ad evitare l’avvio di un’attività a gravoso impatto territoriale ed economico, peraltro non facilmente reversibile*”. La giurisprudenza ha colto, infatti, che il provvedimento espresso, infatti, garantisce al privato un “*maggior grado di stabilità e certezza del rapporto*”, che rileva “*in relazione all’impegno economico-finanziario per l’edificazione, di avere contezza del termine finale dei lavori e della certezza del titolo edilizio, per l’avvio delle pratiche bancarie e finanziarie propedeutiche all’inizio delle opere, per il trasferimento del bene o del permesso, per la sottoscrizione del preliminare di acquisto delle porzioni di fabbricato, etc.*” (TAR Lazio, Roma, Sez. II, 1 agosto 2019 n. 10227; TAR Campania, Salerno, Sez. II, 7 novembre 2019 n. 1936).

[5] Cfr. M.A. Sandulli, *L’autotutela perde i limiti temporali imposti dalla «Madia»*, in *Il sole 24 ore*, 9 luglio 2018; Id., *Autoannullamento dei provvedimenti ampliativi e falsa rappresentazione dei fatti: è superabile il termine di 18 mesi a prescindere dal giudicato penale?*, in ***lamministrativista.it***.

[6] Si rinvia, in tema, a M.A. Sandulli, *Principi e regole del diritto amministrativo: riflessioni sul rapporto tra diritto scritto in realtà giurisprudenziale*, in *federalismi.it*, n. 23/2017 e *Processo amministrativo, sicurezza giuridica e garanzia di buona amministrazione*, in *Il processo*, 3, 2018.

[7] Sull’equiparazione delle sanzioni amministrative alle sanzioni penali, cfr., *ex plurimis*, C. cost., sent. n. 63 del 2019, che ne ha addirittura dedotto l’applicabilità anche alle prime della regola della retroattività della legge più favorevole.

[8] Cfr. per tutte, C. cost., sent. n. 112 del 2019.

[9] Sul punto, cfr. però le ambigue considerazioni svolte dall’Adunanza plenaria del Consiglio di Stato nella sentenza n.8 del 2017, su cui sia consentito il rinvio a M.A. Sandulli, G. Strazza, *L’autotutela tra vecchie e nuove incertezze: l’Adunanza Plenaria rilegge il testo originario dell’art. 21-nonies, l. n. 241 del 1990*, in S. Toschei (a cura di), *L’attività nomofilattica del Consiglio di Stato*, Roma, 2019.

[10] Sez. I, 26 maggio 2020, n. 325.

[11] Così testualmente i pareri della Commissione speciale del Consiglio di Stato sugli schemi dei decreti delegati di attuazione della legge Madia (pareri nn. 839 e 1784 del 2016). Sull’annullamento d’ufficio nella riforma Madia, cfr., per tutti, C. Deodato, *L’annullamento d’ufficio*, in M.A. Sandulli (a cura di), *Codice dell’azione amministrativa*, Milano, 2017; M. Sinisi, *Il potere di autotutela caducatoria*, in M.A. Sandulli (a cura di), *Principi e regole dell’azione amministrativa*, cit..

[12] Il richiamo è a Cons. Stato, Sez. V, 9 aprile 2013, n. 1933, 3 febbraio 2016, n. 404 e 15 febbraio 2017, n. 1172; Sez. VI, 20 agosto 2019, n. 5761; CGA reg. sic., 9 dicembre 2019, n. 1039; TAR Lazio, Sez. III *ter*, 24 maggio 2017, n. 6207; TAR Liguria, Sez. I, 14 giugno 2017, n. 534.

[13] Cfr. TAR Puglia, Lecce, Sez. III, ord.n. 92 del 2020, che, riprendendo e sviluppando gli argomenti svolti nelle ordd. nn. 1346, 1531, 1552 e 1544 del 2018, dichiarate inammissibili per difetto di motivazione sulla rilevanza C.cost., n. 199 del 2019), ha (ri)sollevato la questione in riferimento agli artt. 3 e 97 Cost., sotto il profilo dell’irragionevolezza e sproporzione della misura impeditiva e decadenziale automatica, anche alla luce delle aperture create dall’ordinamento attraverso il soccorso istruttorio. Sottolinea invero l'ordinanza che “*il giudizio di ragionevolezza, lungi dal limitarsi alla (sola) valutazione della singola situazione oggetto della specifica controversia da cui sorge il giudizio incidentale di legittimità costituzionale, sia appalesa*

idoneo [...] a vagliare gli effetti della Legge sull’intera realtà sociale che la Legge medesima è chiamato a regolare, anche in funzione dell’ “esigenza di conformità dell'ordinamento a valori di giustizia e di equità” ... ed a a criteri di coerenza logica, teleologica, ..., che costituisce un presidio contro l'eventuale manifesta irrazionalità o iniquità delle conseguenze della stessa (sentenza numero 87 del 2012)>> (Corte costituzionale sentenza 10 giugno 2014 n. 162)”.

[14] Sez. V, 12 maggio 2020, n. 2976.

[15] Così chiaramente la citata ordinanza leccese n. 92 del 2020.