

Dossier
informativo
per i
Consiglieri
regionali

VIII Legislatura

*Semplificazione della
documentazione amministrativa:
dall'autocertificazione alla
dematerializzazione*

Ventinove

Marzo 2008

***SEMPLIFICAZIONE DELLA DOCUMENTAZIONE AMMINISTRATIVA:
DALL'AUTOCERTIFICAZIONE ALLA DEMATERIALIZZAZIONE***

Marzo 2008

Direzione Segreteria dell'Assemblea regionale

Direttore: Adriana GARABELLO

Settore Studi, documentazione e supporto giuridico legale

Dirigente: Aurelia JANNELLI

A cura di:

Gelsomina AGRICOLA, Silvia ARNEODO, Claudia PAROLA

Realizzazione grafica a cura di:

Simonetta MORREALE

INDICE

<i>Introduzione</i>	p. 7
---------------------	------

Sezione I **L'evoluzione normativa in materia di autocertificazione**

Silvia Arneodo

1. Premessa	p. 13
2. L'evoluzione normativa in materia di autocertificazione	p. 15

Sezione II **Testo Unico in materia di documentazione amministrativa: approfondimenti e giurisprudenza**

Claudia Parola

Capitolo I **Definizioni e ambito di applicazione**

1. Brevi riflessioni e definizioni	p. 21
2. Ambito di applicazione del T.U. sulla documentazione amministrativa	p. 24
2.1 La legittimazione passiva	p. 24
2.2 La legittimazione attiva	p. 30
3. Casi di impedimento	p. 31
4. La rappresentanza legale	p. 34

Capitolo II **Disposizioni in materia di dichiarazioni sostitutive**

1. L'autocertificazione: definizione e tipologie	p. 35
2. Le dichiarazioni sostitutive di certificazione	p. 39
3. Le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà	p. 43
4. Validità temporale delle dichiarazioni	p. 46
5. Limiti di utilizzo delle misure di semplificazione	p. 47
6. Esenzioni fiscali	p. 49
7. Certificati	p. 50
8. Acquisizione diretta di documenti	p. 51
9. Documentazione mediante esibizione	p. 53

Capitolo III

Modalità di presentazione delle istanze e delle dichiarazioni sostitutive

- | | |
|---------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| 1. Nuove modalità di invio e sottoscrizione delle istanze e delle dichiarazioni sostitutive | p. 55 |
| 2. Copie autentiche | p. 57 |
| 3. Modalità alternative all'autenticazione di copie | p. 60 |
| 4. Copie di atti e documenti informatici | p. 60 |
| 5. Trasmissione di documenti | p. 62 |
| 6. Legalizzazione di firme e di fotografie | p. 64 |
| 7. Equipollenza al documento di identità | p. 67 |

Sezione III

I controlli

Silvia Arneodo e Claudia Parola

- | | |
|-------------------------------------------------------------------------|-------|
| 1. Premessa | p. 71 |
| 2. Il sistema dei controlli | p. 72 |
| 3. Modalità procedurali per effettuare i controlli | p. 74 |
| 4. Misure organizzative e responsabilità per l'esecuzione dei controlli | p. 80 |
| 5. Il sistema dei controlli nelle regione Piemonte | p. 82 |
| 5.1 Responsabilità dei controlli | p. 87 |
| 5.2 Tutela della riservatezza | p. 87 |
| 5.3 Rilevanza di false dichiarazioni o attestazioni | p. 88 |

Sezione IV

Sanzioni e applicazione di norme

Claudia Parola

Capitolo I

Le sanzioni

- | | |
|---------------------------------------------------|-------|
| 1. Responsabilità della pubblica amministrazione | p. 91 |
| 2. Responsabilità per dichiarazioni non veritiere | p. 92 |

Capitolo II

Applicazione di norme

p. 95

Sezione V
Dall'autocertificazione alla decertificazione: eliminazione dei flussi
cartacei nei rapporti tra utenti e P.A. e tra amministrazioni

Gelsomina Agricola

Capitolo I

Verso la dematerializzazione della documentazione amministrativa p. 99

Capitolo II

Gli strumenti per la dematerializzazione

1. Il documento informatico e la firma digitale p. 107
2. La carta d'identità elettronica e la carta nazionale dei servizi p. 111
3. La posta elettronica certificata p. 115

Appendice

Normativa p. 125

Bibliografia p. 127

Introduzione

A partire dai primi anni '90 le amministrazioni pubbliche sono state interessate da disposizioni legislative dirette a semplificare l'azione amministrativa al fine di migliorare la qualità dei servizi ai cittadini. Di conseguenza, all'interno della P. A., alla cultura dell'adempimento si è andata gradualmente sostituendo la cultura del servizio: *in primis* perseguendo una migliore gestione delle relazioni con il pubblico, attraverso l'istituzione dell'URP e dello Sportello Unico, e poi, attraverso l'adozione della Carta dei Servizi e gli interventi di semplificazione della documentazione amministrativa.

E' stato evidenziato in dottrina¹ che, dagli anni '90, la semplificazione si è consolidata e stabilizzata come funzione ordinaria, divenendo a tutti gli effetti un "*modo di amministrare*".

Il processo di revisione del rapporto tra amministrazione e amministrati può dirsi iniziato con la legge 7 agosto 1990, n. 241 che, al capo IV, contiene una serie di disposizioni atte a snellire l'azione della pubblica amministrazione. Si ricordano brevemente i principali istituti ivi previsti:

- la conferenza di servizi (artt. 14 e successive modifiche introdotte dalla legge 15/2005);
- gli accordi tra amministrazioni pubbliche (art. 15);
- l'autocertificazione (art. 18).

Quest'ultima, già prevista dalla legge 15/1968, non aveva trovato attuazione in ragione del suo carattere fortemente innovativo e della conseguente impreparazione delle amministrazioni chiamate ad uniformarvisi. Per porre rimedio a tale situazione di stallo, la legge 241/1990, all'art. 18, aveva stabilito un termine di 6 mesi entro il quale le amministrazioni interessate avrebbero dovuto adottare le misure organizzative idonee a garantire l'applicazione delle disposizioni della legge 15/1968 in materia di autocertificazione.

Al fine di potenziare ulteriormente l'istituto dell'autocertificazione la legge 127/1997 ha autorizzato il Governo ad emanare uno o più regolamenti di delegificazione con i quali

¹ A. Natalini, *La semplificazione amministrativa*, Bologna, 2002, pag. 31.

adottare misure per la semplificazione delle norme sulla documentazione amministrativa. In attuazione a tale disposizioni è stato emanato il D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 403, recante “*Regolamento di attuazione degli articoli 1, 2 e 3 della L. 15 maggio 1997, n. 127, in materia di semplificazione delle certificazioni amministrative*”. In materia sono poi intervenuti la legge 24 novembre 2000, n. 340², con gli artt. 2 e 3 e, infine, il D.P.R. 28 dicembre 2000 n. 445 recante il “*Testo Unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa*” che ha raccolto tutta la normativa in materia di documentazione amministrativa, disponendo altresì l’abrogazione di gran parte di quella previgente.

Successivamente, nel primo scorcio del nuovo millennio, l’innovazione nella P.A. si è spostata verso la maggiore diffusione di soluzioni tecnologiche avanzate nei servizi al cittadino e, parallelamente, verso il recupero di una maggiore partecipazione alle scelte dell’amministrazione.

Si delinea, quindi, un percorso evolutivo che passa dall’idea di cittadino destinatario di un’azione unilaterale dell’amministrazione a quella di “cittadino-utente”, destinatario di una risposta individuale ai propri bisogni.³

Con la presente pubblicazione si è inteso esaminare gli istituti introdotti dal testo unico citato, che rappresenta, ancor oggi, la fonte normativa di riferimento in materia di semplificazione della documentazione amministrativa. Infatti il D.P.R. 445/2000 si pone, tuttora, come strumento caratterizzante l’azione di semplificazione dell’attività della P.A. poiché ha introdotto una modifica della prospettiva dell’azione amministrativa, in cui il cittadino che entra in contatto con la P.A. non è obbligato a fornire certificati o documenti comprovanti situazioni, qualità etc, ma è l’amministrazione stessa a dover verificare, in via successiva, la veridicità delle situazioni dichiarate.

Per agevolare la lettura della pubblicazione, il testo è stato suddiviso nelle seguenti parti:

- la Sezione I, dedicata all’inquadramento storico in materia di semplificazione e all’illustrazione degli interventi legislativi che hanno determinato l’affermarsi degli istituti di semplificazione amministrativa;

² Legge 24 novembre 2000, n. 340 “*Disposizioni per la delegificazione di norme e per la semplificazione di procedimenti amministrativi - Legge di semplificazione 1999*”.

³ *Op. cit.*

- la Sezione II, che contiene approfondimenti e giurisprudenza sulle norme del Testo Unico, soffermandosi, in particolare, sull'ambito di applicazione e sulle disposizioni in materia di dichiarazioni sostitutive;
- la Sezione III, che analizza il sistema dei controlli, le modalità procedurali per effettuarli, le misure organizzative e le responsabilità per la loro esecuzione, anche con riferimento alla realtà della Regione Piemonte;
- la Sezione IV, dedicata all'approfondimento in materia di responsabilità della pubblica amministrazione ed alle sanzioni previste per le dichiarazioni non veritiere;
- la Sezione V, infine, che analizza il passaggio intervenuto dall'autocertificazione alla desertificazione, ovvero all'eliminazione dei flussi cartacei nei rapporti tra utenti e P.A. e tra amministrazioni⁴.

Considerato che, tra i diversi strumenti di semplificazione amministrativa previsti dal legislatore, l'autocertificazione è risultato essere tra i più rilevanti e di maggior impatto sull'utenza, il volume intende analizzare questo istituto attraverso una disamina approfondita della sua applicazione, seppur senza la pretesa di esaustività.

Viene, pertanto, dato ampio rilievo alle disposizioni concernenti la dichiarazione sostitutiva di certificazione e quella sostitutiva dell'atto di notorietà, la cui generalizzata diffusione ha comportato, tra l'altro, che la maggior parte delle sentenze che si sono occupate di documentazione amministrativa abbiano avuto ad oggetto fattispecie relative ai citati istituti.

Oltre all'autocertificazione, che, tra tutti gli strumenti alternativi di documentazione, ha assunto, nel tempo, una funzione rappresentativa dell'intero processo di semplificazione amministrativa, il presente volume analizza gli altri istituti di semplificazione: l'accertamento d'ufficio, l'esibizione di documenti d'identità, l'esibizione dei certificati oltre il termine di validità, la legalizzazione di firme e di fotografie, le modalità semplificate di autentica di firme e di fotocopie.

⁴ Si è volutamente tralasciata la trattazione della semplificazione sotto alcuni profili: esula, infatti, dalle finalità della presente pubblicazione illustrare la parte del testo unico dedicata al "*Sistema di gestione informatica dei documenti*" (capo IV, artt. 50-70).

La trattazione prosegue con l'analisi delle diverse fattispecie di verifica concernenti le dichiarazioni sostitutive e sulle conseguenze di natura procedurale, dedicando particolare attenzione alle modalità operative.

Oltre agli approfondimenti concernenti le singole disposizioni, la pubblicazione analizza alcuni specifici argomenti, oggetto di ampio commento in dottrina o in giurisprudenza, come, per esempio:

- il problema dell'applicabilità delle disposizioni del testo unico nei rapporti intercorrenti tra i cittadini e l'autorità giudiziaria;
- l'impossibilità di utilizzare le modalità semplificate di produzione documentale nel procedimento elettorale preparatorio, cioè nella fase di presentazione delle liste e delle candidature.

L'esame delle disposizioni del D.P.R. 445/2000 viene coordinato con le successive modifiche e integrazioni intervenute, in particolare, a cura del d.lgs. 7 marzo 2005, n. 82 (*Codice dell'amministrazione digitale*), il quale ha introdotto un nuovo modo di concepire i rapporti sia con i cittadini, che divengono utenti di servizi e titolari di precisi interessi, sia con la PA, erogatrice di servizi mirati sui bisogni degli utenti. Poiché il Codice ha posto le basi per conseguire l'obiettivo della c.d. "dematerializzazione", la pubblicazione si sofferma sugli strumenti informatici idonei al raggiungimento di tale fine: il documento informatico e la firma digitale, la carta d'identità elettronica e la carta nazionale dei servizi nonché la posta elettronica certificata.

La pubblicazione ha anche tenuto conto delle disposizioni contenute nelle legge finanziaria per l'anno 2008 che, all'art. 2, commi da 577 a 583, individuano modalità per favorire la realizzazione del sistema pubblico di connettività e, in particolare, per il perseguimento dell'obiettivo del rafforzamento dell'impiego della posta elettronica.

La trattazione, infine, è corredata da un'ampia rassegna giurisprudenziale, aggiornata con le più recenti pronunce, da diversi riferimenti dottrinali nonché dai pareri del Dipartimento della Funzione pubblica intervenuti sulla materia. L'elenco della normativa ed una ricca bibliografia completano l'analisi dell'argomento.

SEZIONE I

L'evoluzione normativa in materia di autocertificazione⁵

⁵ La presente Sezione è a cura di Silvia Arneodo (Settore Affari istituzionali e organismi di partecipazione e garanzia).

1. Premessa

Il decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445 recante “*Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa*” assume la caratteristica di essere un duplice strumento di semplificazione: da una parte normativa, in quanto formalmente è un testo unico; dall'altra di semplificazione amministrativa, in quanto le disposizioni in esso contenute disciplinano la semplificazione della documentazione amministrativa.

Il testo unico si pone l'obiettivo di accorpate, riordinare e semplificare tutte le disposizioni vigenti in materia di documentazione amministrativa e contribuisce alla riforma della pubblica amministrazione. Tali disposizioni normative individuano un nuovo sistema delle certezze pubbliche, quali la firma digitale o il documento informatico, che nei prossimi anni è destinato a diventare di uso corrente per tutti ma contestualmente disciplina e semplifica i tradizionali strumenti di certezza, come i certificati o le autocertificazioni. La difficoltà del D.P.R. n. 445/2000 era quella di riuscire a disciplinare efficacemente sia la fase in cui predominavano gli strumenti di certezza tradizionali, sia la fase di transizione dai documenti cartacei a quelli informatici, sia infine il nuovo regime delle certezze pubbliche, fondato in prevalenza su strumenti informatici e telematici. Tale mutamento è stato piuttosto complesso perché sembrava contraddire l'idea di certezza che si era consolidata in secoli di procedure complesse e solenni mentre nell'attuale società dell'informazione è diventato un passaggio inevitabile.

“Semplificare” significa rendere semplice e chiaro ciò che si presenta come complesso e difficile da comprendere. La semplificazione si può applicare sia alle norme, sia all'amministrazione e il D.P.R. n. 445/2000 interviene innanzitutto a riordinare le norme che disciplinano gli adempimenti delle amministrazioni, risulta infatti difficile che queste ultime possano semplificare le proprie procedure se le medesime regole sono inutilmente complesse o difficili da interpretare.

Pertanto semplificare norme e procedure significa innanzitutto eliminare tutto ciò che è inutile o ridondante rispetto all'obiettivo che si vuol perseguire, sia sul piano normativo sia su quello amministrativo; abrogando le diverse disposizioni ormai superate o pleonastiche.

Il testo unico, oggetto di questo approfondimento, si è trovato a operare un bilanciamento tra l'interesse alla semplicità e alla rapidità dell'azione amministrativa e l'interesse contrapposto della certezza delle informazioni su cui si fonda l'azione amministrativa la quale è finalizzata alla tutela dell'interesse generale.

A fronte di tali valutazioni il legislatore ha deciso di individuare forme di semplificazione basate non tanto sull'eliminazione di determinati documenti o passaggi procedurali, quanto sulla loro sostituzione con altri strumenti più semplici da gestire ma in grado di contemperare le necessità sia dell'amministrazione sia dei cittadini. A tal fine è stato introdotto l'utilizzo delle dichiarazioni sostitutive di certificazioni e l'acquisizione diretta di documenti fra amministrazioni: nel primo caso la semplificazione coinvolge i documenti tradizionali, nel secondo si introducono strumenti nuovi, aventi la medesima finalità.

Gli strumenti tradizionali mediante i quali le amministrazioni acquisivano informazioni dotate della qualità giuridica della certezza, come per esempio i certificati, fornivano alle amministrazioni il massimo della certezza con il minimo sforzo da parte delle amministrazioni stesse, in quanto erano i cittadini a dover produrre i certificati alle amministrazioni. Il D.P.R. n. 445/2000 ha avviato una rivoluzione copernicana la quale comporta che le amministrazioni sono tenute a effettuare i controlli a campione sulle dichiarazioni sostitutive di certificazioni per garantire la credibilità degli stessi.

Un altro strumento utile per garantire la certezza con il massimo di semplicità è l'acquisizione diretta delle informazioni dalle banche dati di altre amministrazioni.

Quest'ultima modalità di semplificazione per le amministrazioni comporta pur sempre alcuni oneri, ma assai minori rispetto a quelli che hanno origine dai controlli a campione sulle autocertificazioni, oltretutto con il vantaggio di offrire una garanzia assoluta per quanto riguarda la certezza delle informazioni in tal modo acquisite. L'onere organizzativo derivante dai collegamenti telematici fra le varie amministrazioni, inoltre, costituisce un investimento il cui costo è bilanciato dai vantaggi in termini di rapidità, sicurezza e miglioramento dei rapporti con i cittadini, non più costretti ad esibire né certificati, né autocertificazioni.

In conclusione per semplificare, cioè per rendere semplice e facile ciò che è complesso e difficile, è necessario intervenire utilizzando strumenti di vario genere, che vanno dalla

pura e semplice eliminazione di adempimenti inutili alla sostituzione di un istituto giuridico con un altro, dall'utilizzo delle nuove tecnologie alla diffusione di informazioni, dalla partecipazione di cittadini singoli e associati alla formazione del personale. Come tutte le riforme amministrative, anche la semplificazione della nostra amministrazione è un processo difficile e complesso che richiede un grande impegno da parte di tutti i soggetti coinvolti.

2. L'evoluzione normativa in materia di autocertificazione

Le prime norme in materia di dichiarazioni sostitutive dell'atto di notorietà risalgono al D.P.R. 2 agosto 1957, n. 678, ma la legge che ha effettivamente introdotto nell'ordinamento giuridico italiano l'autocertificazione è la legge 4 gennaio 1968, n. 15 la quale, abrogando e sostituendo le disposizioni precedentemente in vigore, ha disciplinato per la prima volta in modo organico e completo la materia relativa alla documentazione amministrativa ed alla presentazione all'amministrazione di atti e documenti, nella quale anche l'autocertificazione si inserisce.⁶ La legge n. 15/1968 prevedeva tre tipi di autocertificazioni: le dichiarazioni sostitutive di certificazione, le dichiarazioni temporanee sostitutive di certificazione e le dichiarazioni sostitutive di atto notorietà. Detta legge fu integrata nella sua operatività dalla legge 11 maggio 1971, n. 390, che ha previsto fra l'altro l'esenzione della dichiarazione sostitutiva - ma non dell'autentica della sua sottoscrizione - dal pagamento dell'imposta di bollo.

La disciplina dell'autocertificazione che vide la luce nel 1968, è stata applicata con lentezza al punto che, per oltre vent'anni dalla sua emanazione, le sue disposizioni sono praticamente rimaste prive di seguito sul piano operativo.

Il primo tentativo di promuovere l'utilizzo dell'autocertificazione è stato dato dalla circolare della Funzione pubblica del 20 dicembre 1988, n. 26779, con la quale la legge n. 15/1968 è stata sottratta all'oblio, attraverso l'invito a tutte le amministrazioni a procedere rapidamente alla sua piena applicazione.

A segnare il punto di non ritorno sulla strada dell'utilizzo dell'autocertificazione è però stata l'emanazione della legge 7 agosto 1990, n. 241, con la quale non solo sono state

⁶ V. Bombardelli M., *Autocertificazione*, in *Enciclopedia Giuridica* 1996, 1 ss.

dettate, negli artt. 18, 27 e 30, alcune disposizioni in materia di autocertificazione ma, soprattutto, è stato previsto un modello dell'attività amministrativa improntato sulla semplicità e partecipazione dei cittadini.⁷ Successivamente, è stato emanato il D.P.R. 25 gennaio 1994, n. 130, rivolto a tutte le amministrazioni pubbliche, che completava la normativa dell'autocertificazione introdotta dalla legge n. 15/1968.

A metà degli anni '90, la disciplina normativa continuava ad essere scarsamente applicata principalmente a causa dell'obbligatorietà dell'autenticazione della firma del sottoscrittore dell'autocertificazione importante dei costi, per il cittadino e per l'amministrazione, pari o superiori a quello della richiesta del certificato. Preso atto di questi limiti, il legislatore è intervenuto emanando la legge 15 maggio 1997 n. 127 (c.d. Bassanini - bis), la legge 16 giugno 1998, n. 191 (c.d. Bassanini - ter) ed, inoltre, il D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 403, che hanno dettato delle nuove norme in materia di semplificazione delle certificazioni amministrative, introducendo rilevanti modifiche alla disciplina della legge n. 15/1968 e l'abrogazione del D.P.R. n. 130/1994.

Le leggi Bassanini bis e ter hanno abolito l'obbligo di autentica della sottoscrizione di tutte le dichiarazioni sostitutive di certificazioni e delle dichiarazioni sostitutive dell'atto di notorietà presentate contestualmente all'istanza. Inoltre, hanno previsto la possibilità che il cittadino non presenti di persona l'autocertificazione, ma la possa inviare per posta o con altro mezzo di idoneo, (es. telefax).

L'abolizione dell'autentica ha fatto emergere la volontà del legislatore di privilegiare le esigenze di semplicità su quelle di certezza, a cui era finalizzata l'autentica. Questo però non significa che tali esigenze vengano trascurate, perché per la tutela della certezza viene previsto che il cittadino interessato firmi la propria dichiarazione in presenza del dipendente addetto, oppure alleggi la fotocopia di un suo documento di identità alla dichiarazione, non presentata direttamente.

Fino al 1997, il ricorso all'autocertificazione era possibile in un numero piuttosto limitato di casi ed in molti di essi, attraverso il meccanismo della dichiarazione temporaneamente sostitutiva, restava l'onere di presentazione della documentazione richiesta, in un momento successivo. A risolvere questo problema, con l'abrogazione della dichiarazione

⁷ Bombardelli M., (1), 3 ss.

temporaneamente sostitutiva, hanno provveduto le leggi Bassanini ed il D.P.R. n. 403/1998 (Regolamento di attuazione della Bassanini - bis) nonché le circolari della Presidenza del Consiglio dei Ministri e del Ministero dell'Interno cui è dedicata la Guida all'Autocertificazione - Semplificazione redatta dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della Funzione Pubblica.⁸

La succitata normativa, tuttavia, presentava forti discrasie con quella comunitaria, in particolare con la Direttiva 1999/93/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 1999 relativa ad un quadro comunitario per le firme elettroniche. Tali differenze afferiscono al diverso approccio di politica del diritto che ha guidato, rispettivamente, il legislatore italiano e quello comunitario. La disciplina dell'informatizzazione trae origine, nel sistema italiano, nell'ambito del più generale processo di riforma della pubblica amministrazione tendente a sancire la transizione da un'amministrazione di garanzia ad un'amministrazione di risultato. L'orientamento al risultato, tuttavia, non poteva prescindere dal mantenimento di un sistema di garanzie fondamentali. L'informatizzazione, dunque, non poteva implicare un orientamento meramente efficientistico del sistema amministrativo, ma andava inquadrata in un sistema di garanzie. Da qui la previsione di un'unica tecnologia di sottoscrizione informatica utilizzabile, la firma digitale basata sul sistema delle chiavi asimmetriche, ad altissima affidabilità; ed ancora, conseguentemente, una disciplina dell'attività di certificazione basata sul sistema delle autorizzazioni preventive.

In definitiva, un'informatizzazione ammansita dall'esigenza garantista.

L'approccio adottato a livello comunitario è invece profondamente diverso. L'orizzonte che ha orientato il legislatore comunitario è quello dell'e-commerce, più che la prospettiva dell'informatizzazione dell'amministrazione. Sul piano applicativo, al garantismo cui si riconduce la disciplina interna della firma digitale è dunque preferita un'ampia liberalizzazione: l'unico, ed altamente affidabile, dispositivo di generazione della sottoscrizione informatica è superato dalla previsione di un insieme differenziato, per

⁸ Vedasi sito internet: <http://www.funzione pubblica.it/>.

livello di affidabilità e di sicurezza, di firme elettroniche; l'attività di certificazione è liberalizzata e non più sottoposta al sistema delle autorizzazioni preventive.

A fronte di questi mutamenti normativi, è stato emanato il D.P.R. 22 dicembre 2000, numero 445, (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa) che, oltre ad abrogare la legge n. 15/1968 e il D.P.R. n. 403/1998, ha dettato una compiuta disciplina in materia di dichiarazioni sostitutive cui si rimanda, qui di seguito, per un ampio e preciso approfondimento.

La nuova disciplina dell'attività di certificazione è tra le più rilevanti novità introdotte dal citato decreto. Il nuovo testo dell'art. 26 del d.p.r. n. 445/2000, prevede infatti la liberalizzazione del settore dei servizi di certificazione escludendo l'autorizzazione preventiva per l'esercizio di tale attività.

Infine il d.p.r. 7 aprile 2003, n. 137, "Regolamento recante disposizioni di coordinamento in materia di firme elettroniche a norma dell'art. 13 del decreto legislativo 23 gennaio 2002, n. 10", completa il quadro normativo apportando alcune modifiche al d.p.r. n. 445/2000 limitatamente alle disposizioni relative al documento informatico e alla firma digitale.

Inoltre il d.p.r., n. 137/2003 delinea tre tipologie di certificatori: il certificatore, il certificatore qualificato e il certificatore accreditato per i quali sono richiesti differenti requisiti che, comunque, garantiscono un livello di sicurezza elevato⁹.

⁹ Presidenza del Consiglio dei ministri, Scuola Superiore della pubblica amministrazione, C. Serafini, *Strumenti legislativi per l'implementazione dell'e-government*.

SEZIONE II

**Testo Unico in materia di documentazione amministrativa:
approfondimenti e giurisprudenza¹⁰**

¹⁰ La presente Sezione è a cura di Claudia Parola (Settore Studi, documentazione e supporto giuridico legale)

Capitolo I

Definizioni e ambito di applicazione

1. Brevi riflessioni e definizioni

La Pubblica Amministrazione, nel soddisfare le esigenze di semplificazione di cui sono portatori gli amministrati, deve anche rispettare quelle di certezza giuridica: per contemperare tali necessità il legislatore è intervenuto prevedendo l'utilizzo di istituti giuridici e modalità in grado di fornire alle amministrazioni le stesse certezze giuridiche date dai certificati e da altri documenti, gravando il meno possibile sui cittadini.

In questo processo di semplificazione nell'attività della P.A. e nel rapporto con i cittadini una tappa fondamentale è rappresentata dal D.P.R. 28 dicembre 2000 n. 445 recante il "*Testo Unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa*" che ha raccolto tutta la normativa in materia di documentazione amministrativa, disponendo altresì l'abrogazione della legge 4 gennaio 1968 n. 15, del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 403 nonché degli artt. 2 e 3 della legge 24 novembre 2000, n. 340.

Il testo unico rappresenta, attualmente, la fonte normativa di riferimento per la disciplina in materia di documentazione amministrativa, che va, tuttavia, integrata con le successive disposizioni intervenute, *in primis*, con il d.lgs. 7 marzo 2005, n. 82 (*Codice dell'amministrazione digitale*).¹¹ Il D.P.R. 445/2000 ha infatti disciplinato e semplificato sia i tradizionali strumenti "cartacei" (certificati, autocertificazioni, dichiarazioni) sia quelli più innovativi, come la firma digitale e il documento informatico¹².

Il Testo Unico non ha rappresentato una semplice operazione di armonizzazione delle norme esistenti, ma ha introdotto elementi di novità significativi, quali:

¹¹ Dal 1 gennaio 2006, data dell'entrata in vigore del *Codice dell'Amministrazione digitale*, sono state abrogate, tra l'altro, le seguenti disposizioni del DPR 445/2000: articolo 1, comma 1, lettere t), u), v), z), aa), bb), cc), dd), ee), ff), gg), hh), ii), ll), mm), nn), oo); 2, comma 1, ultimo periodo; articoli 6; 8; 9; 10; 11; 12; 13; 14; 17; 20; 22; 23; 24; 25; 26; 27; 27-bis; 28; 28-bis; articoli 29; 29-bis; 29-ter; 29-quater; 29-quinquies; 29-sexies; 29-septies; 29-octies; 36, commi 1, 2, 3, 4, 5 e 6; 51.

¹² Per la disciplina di questi ultimi occorre, ora, fare riferimento agli articoli del *Codice dell'amministrazione digitale* che hanno abrogato le corrispondenti disposizioni del D.P.R. 445/2000 e ridisciplinato la materia.

- il divieto posto a carico delle Pubbliche Amministrazioni di richiedere certificati ai cittadini in tutti quei casi in cui sia ammessa l'autocertificazione;
- l'abrogazione esplicita dell'autentica della firma su istanze e dichiarazioni sostitutive dirette alla Pubblica Amministrazione;
- la possibilità di utilizzare le autocertificazioni da parte dei privati.

Vengono di seguito illustrate le disposizioni del testo unico che hanno innovato le precedenti, approfondendo gli aspetti più rilevanti dal punto di vista della semplificazione, cercando altresì di fornire una guida sintetica ma esaustiva, corredata dai principi espressi dalla giurisprudenza .

Prima di procedere all'illustrazione delle norme relative all'ambito di applicazione, si evidenziano alcune **definizioni** che il testo unico introduce oppure riordina al fine di facilitare l'applicazione della normativa e di renderne uniforme e sistematica l'interpretazione. L'impronta e le finalità di semplificazione e chiarificazione insite nel D.P.R. 445/2000 emergono, infatti, già dall'**art. 1** nel quale si procede a definire importanti concetti giuridici. Tale articolo precisa il significato di alcuni termini ricorrenti, in relazione ai quali erano sorti diversi dubbi interpretativi, tra cui si ricordano:

- a) **documento amministrativo**, da intendersi sia come documento prodotto da una pubblica amministrazione, sia come documento comunque utilizzato a fini dello svolgimento dell'attività amministrativa¹³. In quest'ambito il testo unico introduce poche innovazioni, ma opera un consistente intervento di coordinamento della normativa previgente. All'art. 7, in particolare, vengono riprodotte le disposizioni in materia di redazione degli atti pubblici di cui agli art. 12 e 13 della legge 15/1968;
- b) **documento informatico**, da intendersi quale rappresentazione informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti. E' da sottolineare che gli articoli dall' 8 al

¹³ Cfr. anche art. 22, legge 7 agosto 1990, n. 241 (*Definizioni e principi in materia di accesso*) che recita: "Ai fini del presente capo si intende:

omissis

d) per «documento amministrativo», ogni rappresentazione grafica, fotocinematografica, elettromagnetica o di qualunque altra specie del contenuto di atti, anche interni o non relativi ad uno specifico procedimento, detenuti da una pubblica amministrazione e concernenti attività di pubblico interesse, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica della loro disciplina sostanziale.»

14 del D.P.R. 445/2000 sono stati abrogati dal *Codice dell'amministrazione digitale* il cui art. 1, c. 1, lett. p), definisce il documento informatico in modo identico al D.P.R. 445/2000;

- c) **certificato**, quale documento rilasciato da un'amministrazione pubblica avente funzione di ricognizione, riproduzione e partecipazione a terzi di stati, qualità personali e fatti contenuti in albi, elenchi o registri pubblici o comunque accertati da soggetti titolari di funzioni pubbliche. Agli artt. 40, 41 e 42 il testo unico raccoglie e coordina le previgenti norme generali in materia di certificazioni amministrative, relative sia alla possibilità di redazione delle certificazioni contestuali, sia alla validità temporale dei certificati ed alla possibilità del cittadino di rinnovare la stessa con una propria dichiarazione in calce al certificato scaduto, relativa al fatto che i dati non hanno subito variazioni dalla data del rilascio. Si sottolinea, inoltre, che il D.P.R. 445/2000 attribuisce al certificato un ruolo del tutto recessivo, in considerazione del divieto di richiedere certificati ai cittadini che l'art. 43, c. 1, pone nei confronti delle amministrazioni pubbliche e dei gestori di pubblici servizi;
- d) **dichiarazioni sostitutive di certificazione**¹⁴: ai dati autocertificabili in base alla legge 15/1968 e al D.P.R. 403/1998, il D.P.R. 445/2000 ne ha aggiunti di nuovi, precisando meglio il relativo elenco, come verrà di seguito approfondito, trattando l'art. 46. Questo elenco, ormai molto ampio, costituisce un'indicazione tassativa dei casi in cui è possibile utilizzare la dichiarazione sostitutiva di certificazione e può essere integrato solo con disposizioni di legge o con disposizioni regolamentari adottate in applicazione dell'art. 1 della legge 127/1997;
- e) **dichiarazioni sostitutive dell'atto di notorietà**, definibili quali documenti, sottoscritti dall'interessato, concernenti stati, qualità personali e fatti, che siano a diretta conoscenza di questi. Come verrà nel prosieguo specificato, differiscono dalle dichiarazioni sostitutive di certificazione non per la funzione o la forma, ma per il contenuto. Nel caso delle dichiarazioni sostitutive di certificazione, infatti, vengono partecipate a terzi informazioni che corrispondono, totalmente o

¹⁴ In base alla definizione contenuta nell'art. 1 la dichiarazione sostitutiva di certificazione è "*il documento, sottoscritto dall'interessato, prodotto in sostituzione del certificato*".

parzialmente, al contenuto di altri atti preesistenti, trascritti in registri pubblici, albi o elenchi.

2. Ambito di applicazione del T.U. sulla documentazione amministrativa

Un altro intervento operato dal legislatore riguarda l'allargamento dell'ambito di applicazione delle norme, sotto il duplice profilo oggettivo e soggettivo.

2.1 La legittimazione passiva

L'ambito oggettivo di applicazione delle disposizioni del testo unico sulla produzione di atti e documenti è previsto all'**art. 2**, il quale prevede l'operatività delle norme relative agli strumenti alternativi di documentazione amministrativa a:

- 1) tutte le amministrazioni pubbliche;
- 2) i gestori di servizi pubblici nei rapporti con l'utenza. I gestori di servizi pubblici sono tenuti ad applicarle nei rapporti con l'utenza, mentre nei rapporti con il personale, con le imprese che partecipano alle gare ecc. sono equiparati ai privati, e non sono quindi tenuti ad accettare l'autocertificazione, ma possono scegliere di farlo;
- 3) i privati che lo consentono.

Il riferimento ai gestori di servizi pubblici contenuto nella disposizione si è reso necessario a seguito dell'espressa equiparazione sancita, in materia, dalla legge 15 maggio 1997, n. 127 con le pubbliche amministrazioni.

L'applicabilità ai "*privati che vi consentono*" rappresenta un'ulteriore risorsa, ad esempio, per le banche e le assicurazioni, per snellire la propri attività e migliorare il rapporto con l'utenza.

Data l'ampiezza della previsione normativa relativa all'ambito oggettivo di applicazione delle norme del testo unico, ne consegue la possibilità, per i gestori di servizi pubblici e per i privati, di avvalersi non solo delle dichiarazioni sostitutive, ma anche di tutti gli altri istituti di semplificazione disciplinati dal testo unico: accertamento d'ufficio, esibizione documenti d'identità, presentazione dei certificati oltre il termine di validità, legalizzazione di fotografia, modalità semplificate di autentica di firme e di fotocopie.

a) Pubbliche amministrazioni

Per l'individuazione delle pubbliche amministrazioni è sufficiente il richiamo all'elencazione contenuta nell'art. 1, comma 2, del d.lgs. 165/2001,¹⁵ anche se va sottolineato come in relazione a determinati procedimenti amministrativi sia stata affermata l'impossibilità di avvalersi di modalità semplificate di produzione documentale¹⁶. Questo è avvenuto, per esempio, per il procedimento elettorale preparatorio, vale a dire nella fase di presentazione delle liste e delle candidature.

Sul punto si sono espressi in maniera concorde sia la giurisprudenza¹⁷ che il Ministero dell'Interno, che con circolare 11 aprile 2002, n. 32 del Dipartimento per gli affari interni e territoriali (Direzione centrale servizi elettorali), ha ribadito l'inutilizzabilità, nella fase della presentazione delle liste e delle candidature, degli strumenti di semplificazione della documentazione amministrativa, *in primis* l'autocertificazione.

Tale orientamento è conforme a quanto espresso dal Consiglio di Stato in varie pronunce e, in particolare, nel parere 13 dicembre 2000, n. 1232, nel quale espressamente nega la possibilità di applicare al procedimento elettorale:

- il principio di autocertificazione;
- lo strumento della dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà;
- l'istituto della proroga della validità dell'atto di iscrizione nelle liste elettorali mediante autocertificazione dell'interessato in calce al documento;
- la presentazione di documenti alla P.A. mediante fax o per posta elettronica, al di fuori del contesto del documento informatico di cui al D.P.R. n. 513/97.

Si è sostenuto che il principio di autocertificazione deve essere derogato, nella fattispecie, in quanto le disposizioni che regolano il procedimento in questione sono ispirate a

¹⁵ Art. 1 Finalità ed ambito di applicazione.

"2 Per amministrazioni pubbliche si intendono tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le Regioni, le Province, i Comuni, le Comunità montane, e loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli Istituti autonomi case popolari, le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale, l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le Agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300".

¹⁶ Cfr. interessante commento intitolato *"L'onda lunga della semplificazione"* a cura di Vincenzo Martoraro in Guida agli enti locali n. 9/2005 pag. 17.

¹⁷ Cfr in tal senso sentenze Tar Molise, *sentenza n. 58/2001*; Tar Lazio, Roma, sezione II-ter, *sentenza n. 4420/2003*.

esigenze pubbliche di rigore e di celerità degli adempimenti, prevalenti sull'interesse del singolo a sostituire la più o meno gravosa produzione di documenti con una propria dichiarazione.

Di conseguenza si è ritenuto che, nel procedimento elettorale preparatorio, il certificato di iscrizione nelle liste elettorali del Comune non può essere sostituito da una dichiarazione resa dall'interessato.

L'orientamento sopra descritto è determinato dalle caratteristiche del procedimento che sono dirette a soddisfare anche pressanti esigenze di sicurezza.

Un atteggiamento di maggior apertura è riscontrabile in giurisprudenza per quanto riguarda la produzione nel giudizio elettorale di dichiarazioni sostitutive. Posto che i ricorrenti devono dare la prova della propria legittimazione, si è affermato che, nel caso in cui il ricorrente sia solo elettore, tale prova può essere data dall'apposito certificato rilasciato dagli uffici comunali *“o, al di più, da una dichiarazione sostitutiva, mentre per il candidato non eletto deve essere data con altri documenti idonei a provare, con assoluta certezza, tale qualità”*¹⁸.

Va inoltre precisato che, nello stesso giudizio amministrativo elettorale, la presentazione di dichiarazioni sostitutive non è ammessa al fine di comprovare fatti, stati o qualità dedotti a sostegno della domanda o dell'eccezione.¹⁹

b) Gestori di pubblici servizi

Il servizio pubblico indica un'attività di oggettivo rilievo pubblico - ovvero svolta nell'interesse generale e regolate almeno in parte dal diritto pubblico – che, però, non è di esclusiva pertinenza della P.A. e può essere esercitata anche da privati. Pertanto gli esercenti di pubblici servizi possono essere soggetti diversi dalla P.A., che assumono tale ruolo a seguito del rilascio di una concessione amministrativa o con altra modalità idonea (ad es. costituzione di una società per azioni a prevalente partecipazione pubblica). Questi soggetti, comunque configurati (concessionari di pubblici servizi, imprese di gestione di pubblici servizi, aziende che producono servizi di pubblica necessità e di pubblica utilità,

¹⁸ Tar Lazio, sentenza n. 253/1999; sentenza n. 1232/2000.

¹⁹ Cfr. da ultimo Corte costituzionale, sentenza n. 85/2004.

istituzioni, ecc.), si caratterizzano dunque per lo svolgimento di un'attività di rilievo pubblico, che può andare dall'assistenza sanitaria, alla fornitura di un servizio di trasporto pubblico, alla fornitura di acqua, luce e gas, alla gestione di un sistema di parcheggi a pagamento etc.

Considerata la natura dell'attività svolta, il rapporto dei cittadini con questi soggetti equivale a quello con l'amministrazione, anche per quanto concerne la presentazione di documenti e di certificati²⁰.

Si ritiene opportuno evidenziare che i gestori di pubblici servizi sono tenuti ad attuare le regole della semplificazione nei rapporti con l'utenza ma non, per esempio, in quelli con il proprio personale o con le imprese che partecipano a gare d'appalto bandite dagli stessi, per i quali vige un'equiparazione con i soggetti privati.

Alla medesima conclusione bisogna giungere nell'ipotesi in cui i citati soggetti gestori svolgono, oltre a quelle riconducibili al servizio pubblico, anche ad attività di tipo privato.

Rientrano in tale tipologia:

- le Poste Italiane Spa, alle quali le disposizioni del DPR 445/2000 si applicano solo nella gestione del servizio postale²¹ e non nell'espletamento dei servizi bancari e di intermediazione finanziaria;
- gli Istituti di credito, che sono assoggettati alle norme in esame solo nello svolgimento di un'eventuale attività di riscossione dei tributi o del servizio di tesoreria per conto di un ente pubblico.

c) Privati

Da gestori di servizi pubblici vanno invece distinti i privati che esercitano funzioni pubbliche, come ad es. i notai²², nei confronti dei quali si applicano le regole previste in

²⁰ Marco Bombardelli, *Gli approfondimenti-Le parole chiave*, in *Guida al Testo unico sulla documentazione amministrativa*, a cura della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione Pubblica, www.funzionepubblica.it

²¹ L'applicabilità alle Poste s.p.a. è confortata dalla giurisprudenza della *Corte di Cassazione* (cfr. Cass. Pen. 04/04/2006 n. 11654), secondo la quale *le Poste*, sebbene diventate società per azioni, continuano a svolgere servizi di natura pubblicistica, quale quello relativo alla gestione del servizio postale.

In tal senso si è espresso il parere del Dipartimento della Funzione Pubblica 18 dicembre 2006 inerente "Quesito in merito all'applicabilità alla società Poste Italiane s.p.a. del T.U. in materia di documentazione amministrativa" reperibile sul sito del Dipartimento della funzione pubblica: http://www.funzionepubblica.it/dipartimento/docs/pdf/11-Parere_18_dicembre_2006.pdf

generale per i rapporti tra soggetti privati, ai quali viene concessa la possibilità di applicazione degli istituti disciplinati dal testo unico sulla documentazione amministrativa.

A tale proposito si segnala la proposta di legge n. 2690 recante “ *Modifiche agli articoli 2 e 71 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, in materia di efficacia dell’autocertificazione nei riguardi dei privati* “, presentata il 22 maggio 2007²³ con la quale si intende estendere l’obbligatorietà dell’autocertificazione a tutti i soggetti privati.

Ad avviso dei proponenti, la distinzione tra l’obbligatorietà della ricezione da parte delle pubbliche amministrazioni e la facoltatività di essa da parte dei privati creerebbe forti dubbi sul valore che si intende dare alle dichiarazioni sostitutive, “*riducendone significativamente la valenza e l’efficacia*”.

Insieme all’estensione dell’ambito oggettivo di applicazione, la proposta di legge introduce, di conseguenza, la modifica anche all’art. 71, comma 4 che disciplina i controlli finalizzati all’accertamento della veridicità di quanto dichiarato nelle autocertificazioni.

Per quanto attiene l’ambito oggettivo di applicazione delle disposizioni del testo unico va inoltre evidenziato che è emerso più volte il problema dell’operatività delle disposizioni del testo unico nei rapporti intercorrenti tra i cittadini e l’autorità giudiziaria. Sull’argomento specifico il DPR 445/2000 non si esprime in alcun modo (neppure per quanto attiene lo svolgimento delle attività di volontaria giurisdizione).

La giurisprudenza è intervenuta frequentemente sul citato problema, affermando che nessun valore probatorio, neppure indiziario, può essere attribuito nel giudizio civile alla

²² Per l’orientamento secondo il quale la dichiarazione sostitutiva dell’atto di notorietà non può considerarsi vincolante per il notaio, si ricorda che permane quanto già espresso in precedenza dalla Cassazione, Sez. I con sentenza n. 442/1995.

²³ La proposta di legge n. 2690 d’iniziativa dei deputati Galante, Sgobio, Diliberto, Bellillo, Cancrini, Cesini, Crapolicchio, De Angelis, Licandro, Napoletano, Pagliarini, Ferdinando Benito Pignataro, Soffritti, Tranfaglia, Vacca, Venier è stata assegnata alla I Commissione Affari Costituzionali il 18 giugno 2007.

La proposta è così formulata:

“*Articolo 1.*

1. All’articolo 2, comma 1, e all’articolo 71, comma 4, del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, e successive modificazioni, le parole: « che vi consentono » sono soppresse.”

dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, qualora costituisca l'unico documento esibito nel giudizio al fine di provare un elemento costitutivo dell'azione o dell'eccezione²⁴. Analogamente, più di recente, si è espressa per il processo tributario²⁵.

Alla medesime conclusioni i giudici sono pervenuti in relazione alla produzione nel giudizio civile²⁶ di una dichiarazione sostitutiva di certificazione. Risulta, pertanto, minoritario l'orientamento secondo il quale l'autocertificazione avrebbe potuto essere riconosciuta l'efficacia di prova valutabile dal giudice se prodotta già nell'ambito del procedimento amministrativo.²⁷

Si segnalano, in quanto risultano d'interesse, le pronunce che hanno ritenuto non priva di effetti la dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà posta in essere da un soggetto estraneo alla controversia (cui andrebbe attribuita la stessa rilevanza assegnata alla scrittura proveniente da un terzo e, quindi, riconosciuto il valore di indizio atto a concorrere alla formazione del convincimento del giudice)²⁸ e la dichiarazione contenente statuizioni contro il dichiarante, equiparabile a una confessione stragiudiziale.

Non pare sussistano, invece, ostacoli, all'impiego degli strumenti di semplificazione nell'ambito dei rapporti estranei all'esplicazione delle citate funzioni giurisdizionali, come, per esempio, nei procedimenti amministrativi per l'iscrizione all'albo dei consulenti tecnici del tribunale e quelle concernenti l'ammissione al gratuito patrocinio.

Va altresì rilevato che sussistono specifiche disposizioni che prevedono l'utilizzo di dichiarazioni sostitutive in procedimenti di natura giudiziaria, quali, per esempio, le norme in materia di provvedimenti di rilascio di immobili ad uso abitativo e quelle concernenti l'ammissione al gratuito patrocinio. Riguardo a quest'ultimo è stato

²⁴ Cassazione, Sez. Unite, sentenza n. 10153/1998.

²⁵ Cassazione, Sez. tributaria, sentenza n. 703/2007 in cui si afferma che nel contenzioso tributario l'attribuzione di efficacia probatoria alla dichiarazione sostitutiva di notorietà trova un ostacolo invalicabile nella previsione dell'art. 7, comma 4, d.lgs 546/1992, *“giacchè finirebbe per introdurre nel processo tributario, eludendo il divieto di giuramento, un mezzo di prova, non solo equipollente a quello vietato ma, anche costituito al di fuori del processo”*.

²⁶ Cassazione, Sez. Unite, sentenza n. 5167/2003; Cassazione, Sez. Terza Civile, sentenza n. 18856/2004: quest'ultima pronuncia afferma che l'autocertificazione della qualità di erede ha attitudine certificativa e probatoria solo nei confronti della Pubblica Amministrazione. Essa è priva di efficacia in sede giurisdizionale nelle controversie tra privati.

²⁷ Ex plurimis, Cassazione, Sez. lavoro, sentenza n. 11031/2001.

²⁸ Cassazione, Sez. lavoro, sentenza n. 4495/2002.

affermato in giurisprudenza che le norme sulla semplificazione della documentazione²⁹ devono ritenersi applicabili “ *anche alle istanze da produrre agli organi giurisdizionali, ove essi agiscano nell’espletamento di attività di natura sostanzialmente amministrativa, ancorché connesse all’esercizio della funzione giurisdizionale, e in tale veste siano chiamati a provvedere su istanze meramente propedeutiche o accessorie rispetto alle loro tipiche attribuzioni istituzionali*”³⁰

2.2 La legittimazione attiva

Per quanto attiene all’**ambito soggettivo** di operatività delle disposizioni in materia di produzione di atti o documenti, va richiamato l’art. 3 che elenca coloro che possono avvalersi delle modalità semplificate individuate dal D.P.R. in esame. L’articolo dispone che le stesse possono essere utilizzate da:

- i cittadini italiani e dell’Unione europea;
- le persone giuridiche, le società di persone, le pubbliche amministrazioni, gli enti, i comitati e le associazioni aventi sede legale in Italia o in uno dei paesi dell’Unione europea;
- i cittadini extracomunitari regolarmente soggiornanti in Italia limitatamente ai dati verificabili o certificabili in Italia da soggetti pubblici;
- i cittadini extracomunitari che ne hanno necessità in procedimenti relativi a materie per cui esiste una convenzione fra il loro Paese di origine e l’Italia.

Inoltre le dichiarazioni sostitutive possono essere utilizzate anche nell’ambito di materie per cui esiste una convenzione fra l’Italia ed il Paese di provenienza del cittadino extracomunitario. Restano comunque salvi i casi espressamente regolati dal testo unico sull’immigrazione.

Si evidenzia che la possibilità di utilizzare direttamente le autocertificazioni anche ai cittadini extracomunitari non residenti, ma con regolare permesso di soggiorno, è stata

²⁹ Nella fattispecie si tratta della documentazione che consente di produrre la dichiarazione sostitutiva dell’atto di notorietà corredata di semplice fotocopia, non necessariamente autentica, di un valido documento d’identità del sottoscrittore.

³⁰ Cassazione, Sez. I, sentenza n. 4304/2001.

prevista per evitare aggravati di procedura in tutti i procedimenti nei quali la situazione rilevante non è la residenza, ma il possesso del regolare permesso di soggiorno.

Occorre soffermarsi sulla espressa inclusione, fra i soggetti destinatari, delle “*persone giuridiche*”³¹: l’ampiezza della relativa elencazione normativa, che comprende anche società di persone, enti, associazioni e comitati, potrebbe, infatti, indurre a ritenere non indispensabile l’avvenuto riconoscimento della personalità giuridica.³²

Tali soggetti operano, infatti, attraverso propri rappresentanti legali i quali possono, per esempio, autocertificare circostanze relativa all’ente stesso, ma non quelle concernenti a livello personale gli altri aderenti, a meno di non ricorrere alla possibilità di rendere, nel proprio interesse, dichiarazioni sostitutive dell’atto di notorietà riguardanti fatti, stati e qualità relativi ad altri soggetti di cui il dichiarante abbia diretta conoscenza (art. 47, comma 2).

3. Casi di impedimento

L’art. 4, **comma 1**, del testo unico detta le formalità per raccogliere la sottoscrizione di chi non sa o non può sottoscrivere: il dipendente addetto accerta l’identità del dichiarante (anche nel caso di autocertificazione), attesta che la dichiarazione è stata a lui resa dall’interessato e fa menzione della causa di impedimento a sottoscrivere.

La norma, nel segno della semplificazione, non prevede più la presenza di due testimoni e della conseguente autenticazione delle loro sottoscrizioni, come disposto in precedenza dall’art. 20-bis della legge 15/1968.

Si evidenzia che la citata disposizione trova applicazione nei casi di analfabetismo o impedimento fisico³³, già previsti dal D.P.R. 403/1998.

Una significativa novità è quella introdotta al comma 2, il quale dispone che la dichiarazione nell’interesse di chi si trovi in una situazione di impedimento temporaneo per ragioni di salute, può essere sostituita dalla dichiarazione, resa dal coniuge o, in sua

³¹ Tale inclusione veniva effettuata già in precedenza in via interpretativa dalla giurisprudenza secondo la quale “*la disciplina dell’autocertificazione trova applicazione, con gli adeguamenti dovuti alle diversità esistenti tra le due categorie di soggetti, sia per le persone fisiche che per quelle giuridiche*”: Tar Campania, Napoli, sez. I, sentenza n. 345/1997.

³² *Ex plurimis* cfr. Vincenzo Martoraro, “L’onda lunga della semplificazione” in Guida agli enti locali n. 9/2005, pag. 18.

³³ Per l’impedimento “mentale” è, invece, applicabile l’art. 5 nel caso di incapacità legale.

assenza, dai figli o, in mancanza di questi, da un altro parente in linea retta o collaterale fino al terzo grado.³⁴

Si tratta di un'eccezione (l'unica) al principio secondo cui le dichiarazioni sostitutive, anche ove riguardino situazioni altrui, devono essere rese nell'interesse proprio, cioè del dichiarante, per esigenze di certezza del diritto e di rispetto della altrui *privacy*.

Per espressa previsione del comma 3, le disposizioni dell'art. 4 non si applicano alle dichiarazioni fiscali.

Pare opportuno soffermarsi sulla previsione del **comma 2**, che non è di facile interpretazione in quanto la stessa può apparire ingiustificata perché l'ipotesi disciplinata parrebbe già ricompresa in quella più ampia del comma 1.

In dottrina, alcuni autori³⁵ hanno affermato che tra le due ipotesi vi è un rapporto di *genus a species*: per dare autonoma rilevanza alla disposizione, quindi, l'impedimento temporaneo potrebbe intendersi riferito all'impossibilità dell'interessato di recarsi di persona presso l'ufficio pubblico per assolvere le formalità stabilite dal comma 1. La norma, così interpretata, consentirebbe di non ricorrere necessariamente ad un notaio.

Come già evidenziato l'art. 4 deve essere riferito al solo impedimento fisico e non a quello giuridico, causato da uno stato di incapacità sia pure non legalmente dichiarata (incapacità naturale ex art. 428 c.c.). In quest'ultima ipotesi il dipendente dovrebbe rifiutare di ricevere la sottoscrizione, non potendo il pubblico ufficiale accettare la dichiarazione di chi non è in grado di comprendere le proprie azioni.

La reale portata della disposizione sarebbe, invece, da ritrovare proprio in ipotesi di tale tipo³⁶. Vi sono, infatti, casi in cui l'impossibilità di ricevere la sottoscrizione di chi è in stato di incapacità naturale innesca problemi che assumono rilevanza sociale: ad es. persone rese incapaci dall'età o dalle malattie e che i familiari non intendono far interdire

³⁴ A tale riguardo occorre ricordare che sono parenti fino al terzo grado:

- in linea retta: genitori, nonni, bisnonni, figli, nipoti, pronipoti;
- in linea collaterale: zii, fratelli, nipoti.

Dalla parentela va distinta l'affinità, che è il rapporto che lega un coniuge ai parenti dell'altro coniuge. Le persone legate a chi si trova in uno stato di impedimento da un rapporto di affinità non possono rendere dichiarazioni per suo conto.

³⁵ S. Rodriguez, *Brevi riflessioni in tema di semplificazione documentale*. Dalla legge n. 15 del 1968 al d.p.r. n. 445/2000 e successive modifiche, in *Quaderni amministrativi*, 2007, II trimestre.

³⁶ *Ibidem*

o inabilitare. Per queste ipotesi la normativa prevede, per i dati certificabili dalla P. A., la possibilità di richiedere l'acquisizione d'ufficio.

Il Dipartimento della funzione pubblica ha fornito chiarimenti in merito nel parere del 10 gennaio 2006³⁷ in cui ha evidenziato alcuni i punti, di seguito indicati.

Posto che il legislatore prevede espressamente le procedure da attuarsi per l'accertamento della permanente inidoneità fisica e/o psichica, risulta evidente che è da tale accertamento, effettuato adottando le idonee garanzie per l'interessato, che discendono, per quest'ultimo, limitazioni, benefici, garanzie. Pertanto, solo in presenza del previsto accertamento legale, un soggetto potrà essere considerato "permanentemente" inabile. Prima di tale accertamento, l'inabilità non potrà che essere considerata "legalmente" temporanea e, di conseguenza, ad essa sarà applicabile il disposto dell'art. 4, comma 2 citato.

Il parere chiarisce altresì che, come per tutte le altre dichiarazioni rese ai sensi degli art. 46 e 47, anche per quelle in rassegna, le amministrazioni procedenti dovranno, ai sensi degli artt. 71 e 72, effettuare idonei controlli.

Inoltre, nella fattispecie esaminata, i controlli potranno riguardare sia la sussistenza, al momento della dichiarazione, dell'impedimento dell'interessato per ragioni connesse allo stato di salute, sia l'assenza di un accertamento che abbia dichiarato non più temporaneo, ma permanente, detto impedimento.

Risulta comunque applicabile il disposto dell'art. 73, che determina l'assenza di responsabilità delle pubbliche Amministrazioni e dei loro dipendenti, salvi i casi di dolo o colpa grave. La responsabilità, infatti, rimane in capo a chi abbia effettuato false dichiarazioni o abbia presentato documenti falsi o contenenti dati non rispondenti a verità.

Per espressa previsione del **comma 3**, le disposizioni dell'art. 4 non si applicano alle dichiarazioni fiscali.

³⁷ Parere del Dipartimento della Funzione Pubblica 10 gennaio 2006 - Quesito in merito agli interventi socio sanitari per persone non autosufficienti. Legalità e legittimità nella presentazione ai servizi dei Comuni e delle Asl di dichiarazioni sostitutive di certificazioni sulle condizione economiche, nel caso di prestazioni dirette a persone che siano incapaci naturali. Art. 4, comma 2, DPR 445/2000.

Il quesito verteva sull'applicabilità dell'art. 4, comma 2, in favore di persone che, versando in una condizione di manifesta non autosufficienza, con conseguente incapacità di esprimere una volontà consapevole, non erano ancora stati dichiarati "permanentemente" incapaci.

Si evidenzia, infine, che la norma non può essere utilizzata per le deleghe alla riscossione di denaro ed in particolare delle pensioni poiché, l'art. 21 comma 2 per esse richiede l'autentica della firma: l'interessato deve, quindi, sottoscrivere in presenza dell'ufficiale ricevente.

4. La rappresentanza legale

L'art. 5 disciplina l'ipotesi in cui l'impossibilità di rendere la dichiarazione sia riconducibile all'incapacità giuridica del soggetto e prevede che *"se l'interessato è soggetto alla potestà dei genitori, a tutela, o a curatela, le dichiarazioni e i documenti previsti dal testo unico sono sottoscritti rispettivamente dal genitore esercente la potestà, dal tutore, o dall'interessato stesso con l'assistenza del curatore"*.

Alla disposizione in rassegna sono pertanto riconducibili i casi in cui l'interessato è di minore età, oppure è interdetto o inabilitato e, come tale, soggetto a tutela o a curatela.

Capitolo II

Disposizioni in materia di dichiarazioni sostitutive

1. L'autocertificazione: definizione e tipologie

Il termine “autocertificazione” definisce un insieme di istituti, introdotti e disciplinati in origine dalla legge 15/1968, che consentono al cittadino di sostituire un atto amministrativo di certezza con una propria dichiarazione. In senso lato, la citata legge prevedeva tre tipi di “autocertificazioni”: le dichiarazioni sostitutive di certificazione, le dichiarazioni temporaneamente sostitutive di certificazione e le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà. Il D.P.R. 403/1998 ha poi abrogato le dichiarazioni temporaneamente sostitutive di certificazione, delle quali non c'era più traccia nemmeno nel testo unico.

A seguito dell'entrata in vigore del testo unico con il termine “autocertificazione” si indicano due figure giuridiche:

- la **dichiarazione sostitutiva di certificazioni**, disciplinata dall'art. 46, che consente al cittadino interessato di sostituire a tutti gli effetti ed a titolo definitivo, attraverso una propria dichiarazione sottoscritta, certificazioni amministrative relative a stati, qualità personali e fatti;
- la **dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà** (art. 47).

Prima di procedere all'esame delle due tipologie pare opportuno soffermarsi sulle caratteristiche comuni ad entrambe, ovvero: il contenuto, la sottoscrizione, la data, il supporto, la modulistica.

❖ Il contenuto

Riguardo al possesso dei requisiti da comprovare mediante dichiarazione sostitutiva si evidenzia che la giurisprudenza ha considerato ammissibile che il possesso dei requisiti richiesti (per esempio, in un bando) sia comprovato mediante un'unica dichiarazione sostitutiva e non dettagliata per ciascun requisito nonché che lo stesso possa essere desunto da parte dell'amministrazione da parte del contesto della domanda o dalla documentazione ad essa allegata (a meno che il bando non preveda espressamente l'esclusione per omessa dichiarazione).³⁸

³⁸ Cfr. *ex plurimis*, Consiglio di stato, Sez. V, sentenza n. 2711/2001.

❖ La sottoscrizione

La dichiarazione sostitutiva deve essere sottoscritta: questo emerge sia dalle disposizioni appena richiamate, sia dalle definizioni contenute nell'art. 1. L'assenza della firma in calce al documento riguarda un elemento fondamentale dell'atto che incide sull'individuazione stessa della dichiarazione come documento effettivamente imputabile al soggetto indicato come dichiarante. Solamente la sottoscrizione costituisce, inoltre, fonte della responsabilità anche in ordine penale, derivante dalla falsità dell'atto³⁹ nonché espressione dell'impegnatività della dichiarazione che la precede, in difetto della quale l'atto è privo di un elemento essenziale perché possa venire ad esistenza in relazione alla funzione cui è destinato.⁴⁰

Dato che l'omissione non comporta una semplice irregolarità formale, la dichiarazione sostitutiva non firmata non è suscettibile di successiva sanatoria⁴¹. Ciò assume particolare rilievo soprattutto nell'ambito delle procedure di gara, dove l'istituto della regolarizzazione avrebbe potuto trovare ingresso essenzialmente qualora si trattasse di porre rimedio a incertezze o equivoci generati dalla poca chiarezza delle clausole dei bandi o della lettera d'invito. Ad avviso della giurisprudenza un eventuale invito ad una successiva regolarizzazione costituirebbe violazione del principio della *par condicio*⁴².

Riguardo, invece, alla dichiarazione sostitutiva resa utilizzando una pluralità di fogli separati fra loro, con uno solo di questi, l'ultimo, sottoscritto, la giurisprudenza dominante⁴³ afferma, l'ammissibilità di tale modalità, sostenendo che “ *si tratta di una lettura corretta delle regole che governano l'utilizzo da parte del privato degli strumenti semplificatori appunto rappresentati dalle dichiarazioni sostitutive (di certificati e di atti di notorietà), poiché coerente con la stessa intima ratio del sistema di norme che è quella di favorire il cittadino nei rapporti con l'apparato pubblico senza caricarlo di adempimenti e prescrizioni che risulterebbero meramente formali*”.

³⁹ Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 364/2000.

⁴⁰ Tar Veneto, Sez. I, sentenza n. 3834/2002; Tar Piemonte, Sez. I, sentenza n. 1582/2002 ; Tar Lazio, Roma, sez. III-bis, sentenza n. 983/2004.

⁴¹ Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 5489/2002.

⁴² Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 364/2004, che richiama la precedente pronuncia del Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 3685/2002.

⁴³ Ex plurimis, Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza 6043/2004.

Riguardo all'obbligo di sottoscrizione su ogni pagina, per le dichiarazioni sostitutive redatte su più fogli, i giudici⁴⁴ hanno più volte affermato che:

- lo stesso non si rinviene nell'articolo 38 del DPR 445/2000 e nemmeno in altre parti del testo normativo;
- non risponde all'esigenza di evitare dichiarazioni mendaci dal momento che l'amministrazione destinataria e utilizzatrice delle stesse ha sempre la possibilità di verificarne l'esattezza.

Si segnala, come orientamento difforme, la pronuncia del Tar Lazio⁴⁵ che, in tema di gare pubbliche, ha ritenuto legittima l'esclusione di un concorrente la cui offerta, articolata in più fogli, non risultava sottoscritta in calce a ogni foglio. Il giudice amministrativo ha motivato tale tesi affermando che la sottoscrizione dell'offerta costituisce condizione di giuridicità della dichiarazione medesima.

Non valgono come sucedanei della sottoscrizione l'apposizione sul modulo del timbro dell'impresa partecipante, con la menzione della sede o l'allegare la fotocopia del documento d'identità del legale rappresentante: si tratta, infatti, di elementi che offrono solamente meri indizi sulla presumibile volontà dell'impresa di partecipare alla procedura di gara.⁴⁶

❖ **La data**

Anche la dichiarazione priva della data è inidonea a sostituire le certificazioni⁴⁷ non potendo l'amministrazione verificare il rispetto del requisito temporale stabilito per le certificazioni sostitutive. Ciò vale per tutte le autocertificazioni attestanti stati, qualità personali e fatti soggetti a modificazioni in relazione alle quali deve essere considerato applicabile il combinato disposto degli articoli 41 comma 1 e 48 comma 1⁴⁸.

Diversamente avviene nei casi in cui l'autocertificazione riguardi circostanze immutabili (titolo di studio, morte etc.) per le quali i relativi certificati hanno validità

⁴⁴ Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 6043/2004; TAR Liguria, Sez. II, sentenza n. 426/2003; TAR Calabria, Catanzaro, Sez. II, sentenza n. 873/2002 e Sez. I, sentenza n. 199872004.

⁴⁵ Tar Lazio, Sez. I, sentenza n. 11114/ 2002.

⁴⁶ Consiglio di stato, Sez. V, sentenza n. 364/2004.

⁴⁷ Tar Sicilia, Palermo, Sez. II, sentenza n. 365/2003: nella fattispecie il bando di gara aveva espressamente richiesto per il rilascio della certificazione il termine di sei mesi.

⁴⁸ Ai sensi dell'art. 41 le certificazioni hanno validità di sei mesi dalla data del rilascio, a meno che disposizioni legislative o regolamentari non prevedano una validità superiore; in base all'art. 48 le dichiarazioni sostitutive hanno la stessa validità temporale degli atti che sostituiscono.

illimitata (art. 41 comma 1): in tali ipotesi dovrebbe essere consentita la successiva regolarizzazione dell'atto e, quindi, il tardivo inserimento della data.

❖ Il supporto

Sebbene gli articoli 46 e 48 siano chiari in proposito, la giurisprudenza è intervenuta a più riprese per precisare che le dichiarazioni sostitutive possono essere rese anche nel corpo dell'istanza cui funzionalmente si riferiscono⁴⁹: ciò che occorre è la completezza della dichiarazione ed il suo contenuto, non rilevando che la stessa non sia riportata in autonomi documenti.

❖ La modulistica

L'art. 48 comma 2 prescrive che *“le singole amministrazioni predispongono i moduli necessari per la redazione delle dichiarazioni sostitutive, che gli interessati hanno la facoltà di utilizzare”*. Si tratta di un importante adempimento, decisivo per l'efficacia di tutto il sistema poiché la disponibilità di appositi fac simili agevola gli utenti nell'utilizzo degli strumenti di semplificazione.

Va precisato che, nonostante la norma citata stabilisca che l'impiego della modulistica in questione sia una facoltà, la giurisprudenza ha talvolta ritenuto illegittime le autocertificazioni presentate con modalità differenti dalla modulistica predisposta dagli uffici della P.A.

Per esempio è stata ritenuta legittima l'esclusione da una graduatoria il partecipante che non aveva utilizzato una specifica modulistica *“anche se quest'ultima presenta alcune diciture non più attuali in relazione all'entrata in vigore del DPR445/2000”*⁵⁰ ed illegittima l'esclusione dalla gara d'appalto di una ditta che non aveva reso una dichiarazione prescritta perché essa non era ricompresa nel fac simile predisposto dall'amministrazione appaltante⁵¹.

Ai sensi del citato art. 48 nei moduli le amministrazioni sono tenute ad inserire, oltre all'informativa prevista dalla normativa in materia di protezione dei dati personali (ex

⁴⁹ Tar Calabria, Catanzaro, sezione II, sentenza n. 72/2004 in cui si afferma che *“non c'è dubbio che la dichiarazione sostitutiva concernente il possesso del titolo di studio e la votazione conseguita, resa nella domanda di partecipazione ad un concorso pubblico, possa considerarsi quale vera e propria dichiarazione sostitutiva”*.

⁵⁰ Tar Puglia, Lecce, Sez. II, sentenza n. 3423/2004: nella fattispecie si tratta di una graduatoria degli aspiranti a supplenza per l'insegnamento.

⁵¹ Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza n. 7278/2004.

art. 13 del d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196), il richiamo alle sanzioni penali previste dall'art. 76 del testo unico. Il giudice amministrativo ha osservato che si tratta di regole relative alla predisposizione dei moduli per le dichiarazioni da parte delle singole amministrazioni. Pertanto il richiamo alle sanzioni penali non costituisce requisito sostanziale delle dichiarazioni sostitutive alle quali non si può negare valore probatorio a causa del mancato riferimento della stessa alle citate sanzioni⁵².

2. Le dichiarazioni sostitutive di certificazione

All'art. 46 il testo unico riproduce le situazioni autocertificabili contenute nell'art. 2 della legge 15/68 e quelle aggiuntive elencate nell'art. 1 del D.P.R. 403/98, che ampliano l'elenco di stati, qualità personali e fatti comprovabili con dichiarazione sostitutiva di certificazione. Si tratta di modifiche ed integrazione dirette a razionalizzare l'istituto e, in particolare, a ricomprendere fra le situazioni comprovabili con esso pressoché tutti gli stati, qualità e fatti che siano certificabili da parte di una P.A.

Con una semplice dichiarazione sostitutiva di certificazione si possono autocertificare e, pertanto, le amministrazioni e i gestori di pubblici servizi non possono più chiedere i certificati relativi ai seguenti stati, qualità personali e fatti:

➤ dati anagrafici e di stato civile

- a) data e luogo di nascita;
- b) residenza;
- c) cittadinanza;
- d) godimento dei diritti civili e politici;
- e) stato di celibe, coniugato, vedovo o stato libero;
- f) stato di famiglia;
- g) esistenza in vita;
- h) nascita del figlio, decesso del coniuge, dell'ascendente o discendente;

➤ titoli di studio e qualifiche professionali

- i) iscrizione in albi, registri o elenchi tenuti da pubbliche amministrazioni;
- l) appartenenza a ordini professionali;

⁵² Tar Calabria, Catanzaro, Sez. II, sentenza n. 72/2004.

- m) titolo di studio, esami sostenuti;
- n) qualifica professionale posseduta, titolo di specializzazione, di abilitazione, formazione, aggiornamento e qualificazione tecnica;

➤ **situazione economica-fiscale e reddituale**

- cc) vivere a carico⁵³;
- o) situazione reddituale o economica anche ai fini della concessione dei benefici di qualsiasi tipo previsti da leggi speciali;
- p) assolvimento di obblighi contributivi, con l'indicazione dell'ammontare corrisposto;
- q) possesso e numero di codice fiscale, di partita IVA e qualsiasi dato presente nell'archivio dell'anagrafe tributaria;
- r) stato di disoccupazione;
- s) qualità di pensionato e categoria di pensione;
- t) qualità di studente.

➤ **posizione giuridica**

- u) qualità di legale rappresentante di persone fisiche o giuridiche, di tutore, di curatore e simili;
- aa) non aver riportato condanne penali e non essere destinatario di provvedimenti che riguardano l'applicazione di misure di prevenzione di decisioni civili e di provvedimenti amministrativi iscritti nel casellario giudiziale ai sensi della vigente normativa;
- bb) non essere a conoscenza di essere sottoposto a procedimenti penali;
- dd) tutti i dati a diretta conoscenza dell'interessato contenuti nei registri di stato civile;
- ee) non trovarsi in stato di liquidazione o di fallimento e non aver presentato domanda di concordato⁵⁴.

➤ **altri dati**

- v) iscrizione presso associazioni o formazioni sociali di qualsiasi tipo;

⁵³ Gli stati, le qualità personali e i fatti vengono suddivisi seguendo un criterio non alfabetico, ma per argomento.

⁵⁴ Per questo punto cfr. D.M. 13 luglio-2004 "Modifica dei modelli di certificati tipo inerenti il Registro delle imprese approvati con D.M. 7 febbraio 1996, previsti dall'art. 24 del D.P.R. 7 dicembre 1995, n. 581."

z) tutte le situazioni relative all'adempimento degli obblighi militari, comprese quelle attestate nel foglio matricolare dello stato di servizio.

Alcune modificazioni introdotte dal D.P.R. 445/2000 costituiscono solo una razionalizzazione dell'elencazione, altre, invece, rappresentano vere novità. In particolare:

- l'appartenenza agli ordini professionali (lett. j)
- lo stato libero (lett. e)
- il godimento dei diritti civili (lett. d);
- il fatto di non aver riportato condanne penali e di non essere destinatario di provvedimenti che riguardano l'applicazione di misure di prevenzione, di decisioni civili e di provvedimenti amministrativi iscritti nel casellario giudiziale ai sensi della vigente normativa;
- il fatto di non essere a conoscenza di essere sottoposto a procedimenti penali.

Sono state eliminate due situazioni non certificabili dalla P.A.: qualità di casalinga (art. 1 lett. c del D.P.R. 403/98) e iscrizione presso associazioni o formazioni sociali di qualsiasi tipo (art. 1 lett. e del D.P.R. 403/98).

Come evidenziato da alcuni autori⁵⁵, quest'ultima novità risulta particolarmente significativa: l'autocertificazione si riappropria della "sua" natura giuridica e torna ad essere la dichiarazione utilizzabile per sostituire solo dati certificabili dalla P.A..

Inoltre, in tal modo, si elimina uno degli argomenti più rilevanti addotti a sostegno della *"pretesa tassatività delle situazioni autocertificabili, che attribuiva un significato fuorviante anche alla natura residuale delle dichiarazioni sostitutive di atto notorio (art. 47): se le situazioni oggetto di autocertificazione attengono anche a dati non certificabili dalla P.A., risulta rafforzata l'idea che l'elencazione di tali situazioni costituisca un numerus clausus"*⁵⁶ non suscettibile di applicazione analogica⁵⁷. Fermo restando che altre circostanze possono, comunque, sempre formare oggetto di dichiarazione sostitutiva di atto notorio.

⁵⁵ Cfr, *ex plurimis*, Margherita Rubino, *Modalità di produzione della documentazione nel T.U. di semplificazione* in *Diritto e Diritto*, febbraio 2001-<http://www.diritto.it/materiali/amministrativo/rubino.html>

⁵⁶ *Ibidem*, pag. 6.

⁵⁷ In tal senso Tar Campania, Napoli, Sez. I, sentenza n. 116/2001.

Risulta ora più agevole, quindi, affermare che tutto ciò che è certificabile dalla P.A. è automaticamente autocertificabile, salvo divieto di legge: in tal senso il combinato disposto dell'art. 46 lett. i), e dell'art. 49 che contiene l'elencazione tassativa dei certificati che non possono essere oggetto di autocertificazione.

È un'affermazione di principio anche se priva di grande rilevanza pratica perché incide esclusivamente sulla classificazione delle dichiarazioni sostitutive e non anche sulla loro ammissibilità.

Le conseguenze, quindi, restano circoscritte alle modalità di sottoscrizione, anch'esse oggetto di un'innovazione che indirettamente finisce per ridurre ulteriormente le differenze concrete tra i due tipi di dichiarazione.

Il T.U. ha imposto, infatti, la sottoscrizione in presenza del dipendente addetto o l'invio unitamente alla copia fotostatica del documento di riconoscimento - vale a dire quelle formalità in passato previste solo in sostituzione dell'autentica di firma - non soltanto per le dichiarazioni sostitutive di atto notorio, ma anche per le istanze.

La mera sottoscrizione del dichiarante è ora limitata alle sole autocertificazioni. Ne consegue per tali ultime dichiarazioni che:

- a) se l'interessato consegna l'autocertificazione personalmente, il dipendente addetto a ricevere la documentazione non è tenuto ad accertare l'identità personale del dichiarante, non dovendo tale sottoscrizione essere apposta in sua presenza;
- b) l'autocertificazione non richiede di allegare la fotocopia del documento di riconoscimento neanche ove sia presentata da un terzo o sia inviata per posta, per via telematica o fax.

Tuttavia, poiché le dichiarazioni si inseriscono in un procedimento, sono strumentali ad un'istanza: le formalità richieste per quest'ultima si "imporranno", quindi, su quelle necessarie per le connesse dichiarazioni (anche ove, per queste ultime, le formalità previste siano minori).

Di fatto, dunque, l'autocertificazione conserva autonomo rilievo solo nel caso in cui essa non venga consegnata contestualmente all'istanza (e non si accompagni ad una dichiarazione sostitutiva di atto notorio).

3. Le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà

Questa dichiarazione si differenzia da quella sopra descritta per il fatto che con il ricorso ad essa l'interessato non sostituisce una certificazione, ma un atto di notorietà, che appartiene alla categoria delle verbalizzazioni.

Ai sensi dell'art. 47 del testo unico, con la dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà possono essere attestati :

- stati, fatti e qualità personali a diretta conoscenza dell'interessato⁵⁸;
- stati, qualità personali e fatti relativi ad altri soggetti di cui si abbia diretta conoscenza, con dichiarazione resa nell'interesse proprio del dichiarante⁵⁹. Tale principio risponde ad esigenze di certezza del diritto⁶⁰; e di rispetto della privacy;
- fatti, qualità personali e stati a conoscenza del diretto interessato, non compresi nell'elenco dei dati autocertificabili con dichiarazione sostitutiva di certificazione ;
- lo smarrimento di documenti di riconoscimento o attestanti stati e qualità personali dell'interessato, ai fini del rilascio dei duplicati di documenti, nei casi in cui la legge non preveda la denuncia all'autorità giudiziaria.

Il D.P.R. 445/2000 prevede, **all'art. 19**, anche un caso di dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà che non riguarda stati, fatti o qualità personali, bensì la dichiarazione di:

- conformità all'originale della copia di atti conservati o rilasciati da una P.A. o di pubblicazioni ovvero la copia di titoli di studio o di servizio o di un documento fiscale che deve essere obbligatoriamente conservato dai privati. Ai sensi dell'art.

⁵⁸ La dichiarazione sostitutiva di dell'atto di notorietà concerne unicamente fatti, stati o qualità personali che siano a diretta conoscenza dell'interessato, i quali, di regola, non trovano riscontro in albi, registri o elenchi pubblici tenuti dalla P.A. sia perché la loro registrazione non è prevista da alcuna normativa, sia perché gli stessi sono andati persi.

⁵⁹ Il testo unico introduce, però, una deroga espressa con l'art. 4 comma 2 di cui si è trattato in precedenza.

⁶⁰ Considerato che la norma non distingue tra le circostanze elencate nell'art. 46 e le altre, è da ritenere che, ad esempio, l'assenza di condanne penali possa essere comprovata con dichiarazione di certificazione se riguarda direttamente il dichiarante, con dichiarazione sostitutiva dell'atto notorio se concerne terzi (a condizione che il dichiarante abbia un diretto interesse a comprovare tale circostanza).

19 bis la dichiarazione può essere apposta in calce alla copia del documento di cui si attesta la conformità all'originale.

Riguardo a quest'ultima ipotesi la giurisprudenza ha ritenuto legittime le citate modalità alternative di autentica della copie solo per quei documenti i cui originali siano in possesso delle amministrazioni pubbliche e non anche per atti negoziali, inerenti a rapporti fra privati. Pertanto è stata considerata legittima l'esclusione da una gara d'appalto del concorrente che si era avvalso di tale istituto con riferimento alle fotocopie di atti di natura privatistica la cui presentazione aveva il fine di fornire la prova del possesso di un requisito da partecipazione alla gara stessa nonché dell'effettiva possibilità del concorrente di eseguire la prestazioni richieste.⁶¹

Risulta minoritario l'orientamento opposto secondo il quale l'art. 19 può essere applicato anche per attestare la conformità di copie i cui originali siano conservati presso la sede dell'impresa partecipante.⁶²

Si segnala, infine, la pronuncia con la quale si è affermato che la prescrizione del bando di gara concernente la presentazione di copia autentica di un certo documento deve essere interpretata in funzione dell'equipollenza *ex lege* tra l'autenticazione e la dichiarazione di conformità all'originale di cui all'art. 19, rispondente alle medesime finalità della prima.⁶³

In relazione a quanto sopra illustrato sulle disposizioni relative all'istituto della dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, emerge che una stessa situazione può formare oggetto di autocertificazione o di dichiarazione sostitutiva di atto notorio a seconda che sia relativa alla persona del dichiarante o a soggetto terzo.⁶⁴

Si è inteso, in questo modo, semplificare tutte quelle procedure che richiedono la documentazione di situazioni anche di soggetti legati da vincoli di parentela o comunque di convivenza con il dichiarante e che altrimenti sarebbero rimaste escluse dalle procedure che si esaminano (ad es. l'attribuzione di sovvenzioni economiche). In tali

⁶¹ Tar Marche, sentenza n. 952/2002. Nella fattispecie l'errata produzione documentale ha concretato un'omissione ritenuta insanabile, non potendo essere valutata come mera irregolarità anche per l'esigenza di rispettare il principio della parità di trattamento delle imprese.

⁶² Tar Sicilia, Catania, Sez. II, sentenza n. 145/2004.

⁶³ Tar Puglia, Bari, Sez. I, sentenza n. 2737/2004.

⁶⁴ Ad es., la situazione reddituale, pur prevista dall'art. 46 del testo unico, rientra nell'ambito dell'autocertificazione se è quella relativa al dichiarante, se invece si estende ad altri componenti il nucleo familiare, per il reddito di tali ulteriori soggetti la dichiarazione dell'interessato avrà natura di dichiarazione sostitutiva di atto notorio.

ipotesi sarebbe di utilità la predisposizione di un modulo unico che contenga entrambi i tipi di autodichiarazione.

Si osserva che l'ampiezza applicativa dell'istituto in esame è stata riconosciuta dalla giurisprudenza, secondo la quale, per esempio, la dichiarazione può riguardare l'esistenza di pubblicazioni edite, di produzione musicale edita ed eseguita in pubblici concerti, nonché di attività concertistica e professionale, in quanto si tratta di fatti che sono a diretta conoscenza del soggetto che li ha posti in essere⁶⁵. Un'altra pronuncia ha ritenuto ammissibile la presentazione di una dichiarazione sostitutiva dell'atto notorio per comprovare, in sede di gara, l'avvenuta visita dei luoghi di lavoro, in sostituzione dell'attestazione.⁶⁶

La giurisprudenza è intervenuta più volte, negli ultimi anni, riguardo all'applicazione del comma 2 dell'art. 47, che riguarda la dichiarazione resa su stati, qualità personali e fatti relativi ad altri soggetti di cui si abbia diretta conoscenza (con dichiarazione resa nell'interesse proprio del dichiarante). E' stata ritenuta rispettosa delle previsioni del bando di gara la presentazione di dichiarazione sostitutiva resa dal legale rappresentante dell'impresa partecipante anche con riferimento alla persona del direttore tecnico.⁶⁷

Resta, invece, isolata la pronuncia secondo la quale, fermo restando che una dichiarazione sostitutiva (nella specie, del certificato del casellario giudiziale) concernente una società in nome collettivo va resa per tutti i soci, non è ammissibile che uno di essi la renda anche per gli altri, poiché *“sarebbe incoerente che fosse consentito che la dichiarazione di fatti personali, non conoscibile da quisque de populo, possano essere oggetto di dichiarazione da parte di terzi”*⁶⁸.

Si evidenzia, infine, che la fotocopia del documento di identità del sottoscrittore di una dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, ai sensi del combinato disposto degli artt.

⁶⁵ Tar Puglia, Bari, sezione I, sentenza n. 1419/2004.

⁶⁶ Tar Lombardia, Milano, Sez. III, sentenza n. 569/2002.

⁶⁷ Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 3460/2004; Consiglio di Stati, Sez. V, sentenza n. 3602/2001; Sez. VI, sentenze n. 74373/2003 e n. 107/2004; Tar Campania, Salerno, Sez. I, sentenza n. 705/2003; Tar Basilicata, sentenza n. 714/2004.

⁶⁸ Tar Sicilia, Catania, Sez. II, sentenza n. 2727/2004.

38 e 47 del D.P.R. 445/2000, rappresenta un elemento costitutivo imprescindibile da allegare alla stessa dichiarazione e non regolarizzabile in un momento successivo⁶⁹.

La giurisprudenza dominante ⁷⁰ ha ritenuto che *“la dichiarazione che si presenti difforme dal modello tipico delineato dagli artt. 38 e 47 D.P.R. n. 445/2000 non consegue, da parte dell’ordinamento, quella valutazione di efficacia per cui la stessa può sostituire il documento pubblico”*.

L'allegazione della fotocopia del documento di identità del sottoscrittore alla dichiarazione rappresenta *“un fondamentale onere del sottoscrittore, configurandosi - nella previsione dell’art. 38, 3° comma, del D.P.R. 445/2000 - come l’elemento della fattispecie normativa teleologicamente diretto a comprovare, non tanto (o meglio, non soltanto) le generalità del dichiarante, ma ancor prima l’imprescindibile nesso di imputabilità soggettiva della dichiarazione ad una determinata persona fisica”*.⁷¹

Si segnala, per completezza, che alcune pronunce giurisprudenziali minoritarie⁷² sono favorevoli ad una possibile successiva integrazione della dichiarazione incompleta, muovendo dall’operazione di scindere la rilevanza penale, prevista per le dichiarazioni mendaci, dall’efficacia amministrativa; profili i quali, invece, per la giurisprudenza dominante sono inscindibili⁷³.

4. Validità temporale delle dichiarazioni

Le autocertificazioni sostituiscono in via definitiva il corrispondente certificato ed hanno quindi la stessa validità temporale degli atti che sostituiscono.

Al riguardo si ricorda che, ai sensi dell’**art. 41**:

⁶⁹ TAR- Campania, Napoli, Sez. VIII, sentenza n. 4974/2007. La vicenda riguarda una ditta, che esclusa dall’esito di una gara per l’affidamento dell’appalto di lavori, ai sensi della legge 109/1994, ha proposto ricorso al TAR, lamentando tra i motivi di doglianza la mancata allegazione di un documento di identità valido alla dichiarazione presentata dal direttore tecnico della ditta vincitrice.

⁷⁰ Consiglio di Stato V, sentenza n. 5677/2003; id., 2479/2006. Si segnala altresì la sentenza del Consiglio di Stato, Sez. V, 7140/2004 con la quale viene evidenziato che la mancanza della fotocopia del documento di identità, *“non esponendo esplicitamente il dichiarante alle responsabilità penali per mendacio, rende il documento come una semplice scrittura privata e, quindi, non valutabile con quella particolare forza probatoria richiesta dal dpr 445/2000”*.

⁷¹ Tar Sardegna Cagliari I, sentenza n. 1683/2006; Tar Lazio Roma III, sentenza n. 3797/2006.

⁷² Tar Sicilia Catania III, sentenza n. 462/2005.

⁷³ Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 2479/2006.

- i certificati rilasciati dalle pubbliche amministrazioni attestanti stati, qualità personali e fatti non soggetti a modificazioni hanno validità illimitata;
- le restanti certificazioni hanno validità di sei mesi dalla data di rilascio se disposizioni di legge o regolamentari non prevedono una validità superiore;
- i certificati anagrafici, le certificazioni dello stato civile, gli estratti e le copie integrali degli atti di stato civile non più validi sono ammessi dalle pubbliche amministrazioni nonché dai gestori o esercenti di pubblici servizi nel caso in cui l'interessato dichiara, in fondo al documento, che le informazioni contenute nel certificato stesso non hanno subito variazioni dalla data di rilascio.

Quest'ultimo caso costituisce una fattispecie "mista" tra il certificato e la dichiarazione sostitutiva, che segue, almeno in parte, il regime proprio di quest'ultima per quanto attiene il controllo sulla veridicità e le eventuali sanzioni.

Si segnala, per completezza, ⁷⁴ una pronuncia che ha suscitato perplessità affermando che, in sede di partecipazione ad una gara d'appalto, per dimostrare la situazione di permanenza del rispetto della normativa in materia di lavoro dei disabili (art. 17 della legge 68/1999) il concorrente legittimamente produce, assieme alla copia della relativa certificazione, apposita dichiarazione che conferma la persistenza della situazione certificata dall'originaria attestazione dell'ufficio competente, con allegata fotocopia di documento di riconoscimento.

5. Limiti di utilizzo delle misure di semplificazione

"Salvo diverse disposizioni della normativa di settore" le dichiarazioni sostitutive di certificazione non sono ammissibili in sostituzione di:

- certificati medici, sanitari e veterinari
- certificati di origine
- certificati di conformità CE
- certificati di marchi o brevetti.

Le suddette eccezioni al principio di generale sostituibilità di certificati e documenti sono

⁷⁴ Tar Sicilia, Catania, Sez. I, sentenza n. 985/2003.

previsti dal comma 1 dell'art. 49, il quale al secondo comma prevede inoltre che *“Tutti i certificati medici e sanitari richiesti dalle istituzioni scolastiche ai fini della pratica non agonistica di attività sportive da parte dei propri alunni sono sostituiti con un unico certificato di idoneità alla pratica non agonistica di attività sportive rilasciato dal medico di base con validità per l'intero anno scolastico”*.

Secondo la dottrina, con le esclusioni previste dall'art. 49, il legislatore ha inteso sottrarre all'ambito di applicazione delle dichiarazioni sostitutive determinate circostanze di particolare rilievo per la fede pubblica, che, pertanto devono continuare ad essere certificate dai soggetti dotati di specifica qualificazione tecnica.

La giurisprudenza ha affermato che la *ratio* della normativa è di garantire l'autenticità dei documenti emessi in alcuni delicati settori, per cui *“il principio di semplificazione recede di fronte all'interesse pubblico alla salvaguardia della fede pubblica, ossia dell'affidamento della collettività sulla genuinità e veridicità di alcune limitate categorie di atti, con riguardo alla loro provenienza ed al loro contenuto”*.⁷⁵

La disposizione in esame prevede la possibilità che le eccezioni di carattere generale incontrino specifiche deroghe nella normativa di settore, nel senso di ammettere l'impiego delle dichiarazioni sostitutive anche per i certificati elencati. A tale proposito si ricordano, in materia medico-sanitaria:

- l'art. 4 del D.L. 323/1996 convertito in legge 425/1996, il quale prevede che i minorati civili titolari di pensioni, assegni e indennità presentino al Ministero del Tesoro una dichiarazione sostitutiva attestante le proprie condizioni di salute, con particolare riferimento alle infermità che avevano dato luogo all'erogazione del beneficio economico;
- l'art. 39 della legge secondo cui i soggetti portatori di handicap possono attestare con autocertificazione l'esistenza delle condizioni personali richieste ai fini dell'adozione di provvedimenti amministrativi o dell'acquisizione di vantaggi, benefici economici, prestazioni sanitarie, agevolazioni fiscali o tributarie;
- l'art. 1 del DPR 355/1999 che consente, ai fini dell'ammissione alla scuola di autocertificare l'avvenuta effettuazione di vaccinazioni obbligatorie.

⁷⁵ Tar Lombardia, Brescia, sentenza n. 1151/2004.

Come evidenziato in dottrina⁷⁶ si tratta di deroghe più apparenti che reali. Nelle ipotesi citate, infatti, si tratta di dichiarazioni che non sostituiscono accertamenti medici, ma hanno per oggetto condizioni personali che sono già state in precedenza attestate da un certificato medico oppure riguardano il fatto che un certo adempimento di natura medico-sanitario è stato espletato.

Sussistono pareri difformi in dottrina riguardo all'ascrivibilità delle certificazioni di qualità Iso 9000 nel novero delle esclusioni di cui all'art. 49: nonostante il Dipartimento della Funzione pubblica abbia ritenuto che la suddetta certificazione sia una *species* di quelle di conformità CE, alcuni autori⁷⁷ dissentono considerato che l'elencazione di cui al citato articolo non parrebbe suscettibile di applicazione analogica.

Anche se non è stato espressamente specificato, il regime delle esclusioni riguarda le sole dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà, poiché per quelle sostitutive di certificazione esiste, all'art. 46, un elenco di stati, qualità personali e fatti, che non include alcuna delle fattispecie indicate nell'art. 49.

Sempre per quanto attiene le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà si fa, infine, presente che le stesse non possono essere utilizzate per certificare informazioni che non rientrano nella conoscenza diretta del dichiarante o che riguardano manifestazioni di volontà (per es. dichiarazioni di impegno).

6. Esenzioni fiscali

Per quanto riguarda l'esenzione fiscale relativa all'imposta di bollo, l'**art. 37** dispone che:

- la dichiarazione sostitutiva di certificazione o di atto di notorietà è esente dall'imposta di bollo;
- non è dovuta l'imposta di bollo quando per le leggi vigenti sia esente da bollo l'atto sostitutivo ovvero quello nel quale è apposta la firma da legalizzare.

Al riguardo occorre ricordare che, con l'entrata in vigore del decreto del Ministero dell'economia e delle finanze 25 maggio 2007 "*Dichiarazione di fuori corso di valori bollati espressi in lire, lire-euro ed euro*", dal 1° settembre 2007 i valori bollati con importo

⁷⁶ Vincenzo Martorano, L'onda lunga della semplificazione, in *Guida agli enti locali* n. 10 del 12 marzo 2005, pag. 25.

⁷⁷ *Ibidem*, pag. 26.

espresso in lire, in lire-euro ed in euro (con esclusione dei foglietti bollati per cambiali e delle marche da bollo per cambiali) non costituiscono più un modo di pagamento dell'imposta di bollo in quanto sono sostituiti definitivamente dai contrassegni emessi in via telematica.⁷⁸

Il citato decreto si inserisce nel progetto di una progressiva informatizzazione dei servizi della P. A., allo scopo di migliorare e semplificare i rapporti con i cittadini.

7. Certificati

Il testo sulla documentazione amministrativa dedica alcune disposizioni ai tradizionali strumenti di certezza pubblica, cioè ai certificati che, nonostante la loro applicazione residuale, continuano ad avere un ruolo importante nel sistema giuridico sia nelle ipotesi in cui il ricorso alle dichiarazioni sostitutive non è ammesso sia nei rapporti tra interprivati in cui l'applicazione degli strumenti alternativi di documentazione è facoltativa.

Negli altri casi costituisce violazione dei doveri d'ufficio la richiesta di produzione di certificati, formulata dal dipendente pubblico al cittadino (art. 74). Tale divieto vale per le amministrazioni, ma non per il cittadino, che, può, comunque, presentare certificati e richiederli alle amministrazioni, che, a loro volta, sono tenute a rilasciarli.

Partendo dalla definizione di certificato contenuta nell'art. 1 del DPR 445/2000, la giurisprudenza ha elaborato un principio sulla validità formale dei certificati che, seppur riferito in via diretta ai certificati di iscrizione nelle liste elettorali, può essere ritenuto applicabile anche in termini più generali⁷⁹.

La giurisprudenza ha, infatti, affermato che, per la validità del certificato elettorale *"che assolve alla semplificazione di partecipare a terzi gli iscritti nelle liste elettorali, è sufficiente che il certificato risulti- in genere dal timbro del Comune apposto in calce- rilasciato dal competente Comune nelle cui liste elettorali è iscritto l'elettore, anche se non risultano indicate le generalità e la qualifica rivestita dal pubblico ufficiale che ha firmato*

⁷⁸ Per effetto dell'art. 1, commi 80 e 1364, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 *"Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato"* (legge finanziaria 2007), già a decorrere dal 1° gennaio 2007, i valori bollati non sono più stati oggetto di distribuzione da parte di Poste Italiane S.p.a., quale distributore primario di valori bollati.

⁷⁹ *Ibidem*, pag. 14.

*il certificato e che, per disposizione legislativa o regolamentare o anche per espressa delega, sia investito del potere di certificazione in sostituzione del sindaco, titolare della funzione*⁸⁰.

Non si ravvisano, nelle disposizioni del testo unico dedicate ai certificati, particolari novità rispetto al previgente quadro normativo: **l'art. 40** riproduce l'art. 11 della legge 15/1968 dedicato alle c.d. "*certificazioni contestuali*", confermando la prescrizione secondo cui, per esigenza di economia, "*le certificazioni rilasciate da uno stesso ufficiale in ordine a stati, qualità e fatti concernenti la medesima persona devono essere contenute in un unico documento*". Il testo unico contiene, inoltre, una precisazione: il certificato "contestuale" ha un senso ed è utile solo qualora le due o più certificazioni debbano essere utili in un unico procedimento amministrativo.

L'art. 42 del testo unico riproduce la disposizione di cui all'art. 12 del DPR 403/1998 stabilendo che "*tutti i titoli di abilitazione rilasciati al termine di corsi di formazione o di procedimenti autorizzatori all'esercizio di determinate attività, ancorché definiti «certificato», sono denominati rispettivamente «diploma» o «patentino»*". L'intento del legislatore è quello di individuare, per ragioni di chiarezza linguistica e di uniformità lessicale, termini sostitutivi per indicare i certificati di abilitazione.

8. Acquisizione diretta di documenti

Tale istituto, insieme alla documentazione mediante esibizione (art. 45), costituisce uno strumento di semplificazione che trova nel testo unico una regolamentazione che riprende, in gran parte, quanto stabilito dalla normativa previgente con adattamenti finalizzati a consentirne la piena attuazione.

Per effetto del combinato disposto degli **articoli 43 (comma 1) e 46**, le amministrazioni e i gestori di pubblici servizi non possono richiedere:

- i certificati concernenti stati, qualità personali e fatti per cui è ammessa la presentazione di una dichiarazione sostitutiva di certificazione;
- i documenti che esse stesse sono tenute a certificare o che comunque sono in loro possesso.

⁸⁰ Tar Molise, sentenza n.611/2993.

Invece di chiedere i certificati al cittadino, le amministrazioni e i gestori di servizio pubblico devono accettare l'autocertificazione o acquisire d'ufficio le informazioni necessarie, facendo indicare dal cittadino interessato gli elementi indispensabili al loro reperimento.

Allo scopo di coniugare le esigenze di semplificazione con quelle di tutela della riservatezza dei dati personali, il **comma 2 dell'art. 43**, stabilisce che la consultazione diretta, da parte di una P.A. o di un gestore di un pubblico servizio, degli archivi dell'amministrazione certificante, finalizzata all'accertamento d'ufficio di stati, qualità e fatti ovvero al controllo sulle dichiarazioni sostitutive presentate, deve essere compatibile con la normativa in materia di tutela dei dati personali⁸¹ ed effettuata per finalità di rilevante interesse pubblico.

L'amministrazione che detiene gli archivi deve rilasciare a quelle che effettuano i controlli un'autorizzazione, nella quale siano indicati i limiti e le condizioni di accesso volti ad assicurare la riservatezza dei dati personali.

Sul piano delle modalità operative, è previsto, al successivo **comma 3**, che *“quando l'amministrazione procedente opera l'acquisizione d'ufficio può procedere anche per fax e via telematica”*.

Al fine di agevolare la diffusione dell'istituto e di disciplinarne le modalità operative, il **comma 4 dell'art. 43** stabilisce che le amministrazioni certificanti sono tenute a consentire a quelle procedenti la consultazione per via telematica dei loro archivi informatici, nel rispetto della riservatezza dei dati personali. Tali scambi informativi devono essere effettuati senza oneri.

Sempre sul piano delle modalità operative, il **comma 5 dell'art. 43** specifica che, quando l'amministrazione procedente acquisisce direttamente informazioni relative a stati, qualità personali e fatti presso l'amministrazione competente per la loro certificazione, il rilascio e l'acquisizione del certificato non sono necessari e le informazioni sono acquisite, senza oneri, con qualunque mezzo idoneo ad assicurare la certezza della loro fonte di provenienza.

⁸¹ D.Lgs. 30 giugno 2003 n. 196.

Infine il **comma 6** prevede che “ *i documenti trasmessi da chiunque ad una pubblica amministrazione tramite fax, o con altro mezzo telematico o informatico idoneo ad accertarne la fonte di provenienza, soddisfano il requisito della forma scritta e la loro trasmissione non deve essere seguita da quella del documento originale*”.⁸²

Occorre, inoltre, tenere presente che il divieto di richiedere certificati vale per le amministrazioni e non per i cittadini, i quali possono continuare a richiedere i certificati e le amministrazioni sono sempre tenute a rilasciarli.

9. Documentazione mediante esibizione

Il testo unico all'**art. 45, comma 1**, prevede la possibilità di comprovare i dati relativi a cognome, nome, luogo e data di nascita, la cittadinanza, lo stato civile e la residenza attestati in documenti di identità o di riconoscimento in corso di validità, mediante esibizione dei documenti medesimi. Viene correlativamente stabilito il divieto, per la P.A. e per i gestori o esercenti di pubblici servizi, di richiedere certificati attestanti stati o fatti contenuti nel documento esibito, allorché all'atto della presentazione dell'istanza sia richiesta l'esibizione di un documento di identità o di riconoscimento. È, comunque, fatta salva, per le stesse amministrazioni pubbliche ed i gestori e gli esercenti di pubblici servizi, la facoltà di verificare, nel corso del procedimento, la veridicità e l'autenticità dei dati contenuti nel documento di identità o di riconoscimento.

Con riferimento alle modalità di registrazione dei dati nelle ipotesi di esibizione, da parte dell'interessato, di un documento di identità o di riconoscimento in corso di validità, il **comma 2** stabilisce che “*la registrazione dei dati avviene attraverso l'acquisizione della copia fotostatica non autenticata del documento stesso*”.

L'**art. 45, comma 3**, inoltre, prevede che, nel caso il documento sia scaduto, possa essere ugualmente esibito, con una dichiarazione dell'interessato sulla fotocopia del documento che i dati in esso contenuti non sono cambiati.

⁸² Cfr. anche il comma 1 dell'art. 45 del Codice dell'amministrazione digitale.

“Art. 45 Valore giuridico della trasmissione.

1. I documenti trasmessi da chiunque ad una pubblica amministrazione con qualsiasi mezzo telematico o informatico, ivi compreso il fax, idoneo ad accertarne la fonte di provenienza, soddisfano il requisito della forma scritta e la loro trasmissione non deve essere seguita da quella del documento originale.”

La suddetta disposizione prevede una particolare ipotesi di quella che, in dottrina, viene identificata come “conservazione dell’atto”. Tale principio trova applicazione sia nel diritto civile che nel diritto amministrativo e consente di evitare – per quanto possibile – la caducazione dell’atto. La *ratio* assume, in diritto amministrativo, una valenza rafforzata in relazione alle regole di economicità dell’azione amministrativa e del divieto di aggravamento del procedimento.

L’ipotesi delineata dall’art. 45, comma 3, parrebbe⁸³ rientrare in un specifica fattispecie dell’istituto della “conservazione dell’atto”, denominata “conversione”: quest’ultima presuppone che l’atto posto in essere sia unico, con una connotazione definita, privo di taluni requisiti sostanziali e/o formali ma suscettibile di essere “convertito” in un atto diverso, del quale contenga i requisiti di sostanza e di forma, capace di conseguire lo stesso scopo perseguito dal soggetto.⁸⁴

⁸³ Tommaso Miele, *La documentazione amministrativa*, Giuffrè, 2001, pag. 198.

⁸⁴ Cfr Valentina Bonomi, *La conservazione degli atti giuridici*, sul quotidiano d’informazione giuridica Altalex (<http://www.altalex.com/index.php?idnot=10154>) in cui viene approfondita la nozione dell’istituto della “conversione” secondo la più qualificata dottrina amministrativa (Giannini e Virga).

Capitolo III

Modalità di presentazione delle istanze e delle dichiarazioni sostitutive

1. Nuove modalità di invio e sottoscrizione delle istanze e delle dichiarazioni sostitutive

Nell'ambito del sistema delineato dal testo unico per realizzare la semplificazione della documentazione amministrativa, l'**art. 38** prevede nuove modalità di invio e sottoscrizione per le istanze e le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà, come di seguito descritto:

- **eliminazione dell'istituto dell'autentica della sottoscrizione** se vengono presentate alla P.A. ed ai gestori di pubblici servizi. In questi casi l'autenticità della sottoscrizione è garantita con le modalità di cui all'**art. 38, comma 3**;
- **autenticazione** con le modalità tradizionali davanti al notaio, segretario comunale, dipendente incaricato dal sindaco, cancelliere, dipendente addetto a ricevere la documentazione:
 - se vengono presentate a soggetti privati;
 - se vengono presentate domande relative alla riscossione di benefici economici (pensioni, contributi, etc.) presso una P.A. da parte di un'altra persona (cioè se si tratta di una delega a terzi).

La firma delle dichiarazioni sostitutive dell'atto di notorietà rivolte ai privati va autenticata con conseguente pagamento dell'imposta di bollo⁸⁵.

L'**obbligatorietà della sottoscrizione** autografata o digitale costituisce elemento essenziale e comune ad entrambi i tipi di dichiarazione sostitutiva, con la seguente differenza:

- per le **dichiarazioni sostitutive di certificazioni** è sufficiente la sottoscrizione da parte di colui che le rende (senza l'autenticazione della sottoscrizione);
- per le **dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà** occorre, alternativamente (art. 38):

⁸⁵ Cfr. per le nuove modalità di pagamento delle marche da bollo quanto già evidenziato a pag. 49.

- a) la sottoscrizione dell'interessato in presenza del dipendente addetto al loro ricevimento, il quale è tenuto ad accertare l'identità del sottoscrittore (ma non a conservare copia del documento di riconoscimento, come prescritto dall'art. 45 per l'acquisizione di dati mediante esibizione);
- b) la sottoscrizione e presentazione allegando copia fotostatica non autenticata di un documento d'identità del sottoscrittore⁸⁶. La fotocopia va inserita nel fascicolo.

Le istanze e la copia del documento, oltre che per posta, possono essere anche **inviate**:

- per via telematica
- per fax

Si deve ritenere che le modalità da usare per la presentazione della documentazione firmata siano di esclusiva scelta dell'interessato.⁸⁷

Per la validità delle istanze e delle dichiarazioni presentate alla P.A. per via telematica **l'art. 65 del d.lgs. 7 marzo 2005, n. 82 "Codice dell'amministrazione digitale"**, prevede:

- a) la sottoscrizione mediante la firma digitale, il cui certificato è rilasciato da un certificatore accreditato;
- b) ovvero, l'identificazione dell'autore da parte del sistema informatico con l'uso della carta d'identità elettronica o della carta nazionale dei servizi, nei limiti di quanto stabilito da ciascuna amministrazione ai sensi della normativa vigente;
- c) ovvero l'identificazione dell'autore da parte del sistema informatico con i diversi strumenti di cui all'articolo 64, comma 2⁸⁸, nei limiti di quanto stabilito da ciascuna amministrazione ai sensi della normativa vigente.

⁸⁶ Il TAR Umbria, sentenza n. 21272004 ha affermato che la copia del documento d'identità rappresenta un elemento costitutivo della validità dell'autocertificazione. La mancanza di tale requisito fondamentale non è sanabile successivamente, in quanto non si sanerebbe una semplice irregolarità formale, ma si consentirebbe la formazione progressiva di un atto che, per esistere validamente, deve essere composto contestualmente da tutti i suoi elementi.

⁸⁷ Parere Dipartimento della funzione pubblica 13 settembre 2005.- Quesito in merito alla normativa in materia di autocertificazione - Modalità di autocertificazione nel procedimento finalizzato all'acquisto di un'auto nuova, con aliquota IVA agevolata, intestata a persona disabile. Art. 47 DPR 445/2000.

⁸⁸ L'art. 64 (Modalità di accesso ai servizi erogati in rete dalle pubbliche amministrazioni) al comma 2 dispone: *"Le pubbliche amministrazioni possono consentire l'accesso ai servizi in rete da esse erogati che richiedono l'autenticazione informatica anche con strumenti diversi dalla carta d'identità elettronica e dalla carta nazionale dei servizi, purché tali strumenti consentano di accertare l'identità del soggetto che richiede l'accesso. L'accesso con carta d'identità elettronica e carta nazionale dei servizi è comunque consentito indipendentemente dalle modalità di accesso predisposte dalle singole amministrazioni"*.

Va ricordato che quest'ultima modalità di invio non sarà più consentita a decorrere dalla data del 31 dicembre 2007 (art. 65, c. 3. del Codice dell'amministrazione digitale).

A seguito della modifica introdotta dall'art. 28 del d.lgs. 4 aprile 2006, n. 159, il comma 2 del suddetto art. 65 dispone quanto segue:

“Le istanze e le dichiarazioni inviate o compilate sul sito secondo le modalità previste dal comma 1 sono equivalenti alle istanze e alle dichiarazioni sottoscritte con firma autografa apposta in presenza del dipendente addetto al procedimento; resta salva la facoltà della pubblica amministrazione di stabilire i casi in cui è necessaria la sottoscrizione mediante la firma digitale”.

L'applicabilità della sottoscrizione, quale misura volta a realizzare la semplificazione, riguarda anche le domande per la partecipazione a concorsi pubblici, come già previsto dalla legge 127/1997. Nel riaffermare quanto già disposto dalla citata disposizione, l'**art. 39** del testo unico stabilisce che *“ la sottoscrizione delle domande per la partecipazione a selezione, a qualsiasi titolo, in tutte le pubbliche amministrazioni, nonché ad esami per il conseguimento di abilitazioni, diplomi o titoli culturali non è soggetta ad autenticazione”.*

2. Copie autentiche

La nozione di copia è trattata dal codice civile nel libro VI “Della Tutela dei Diritti” nella sezione VI del Titolo II, Delle Prove (artt. 2714-2719) che disciplina le copie se ed in quanto formate od autenticate da pubblici ufficiali ed attribuisce alle copie autentiche di documenti formate da pubblici ufficiali depositari lo stesso valore degli originali.

La copia autentica è altresì prevista dal testo unico (**artt. 18 e 19**) e dall'ordinamento del notariato (art. 67 ss. l.n., art. 1 R.D.L. 14 luglio 1937 n. 1666).

Il D.P.R. 445/2000, e, prima ancora, la legge 127/1997 ed il D.P.R. 403/98, hanno modificato l'impianto iniziale sia permettendo il rilascio delle copie a categorie sempre più ampie di soggetti sia estendendone le fattispecie. Inoltre la potestà di rilascio di copie è stata parzialmente estesa dai pubblici ufficiali ai gestori di pubblici servizi, sia pure

limitando il valore legale delle copie all'ambito del singolo procedimento (art. 18), fino ad arrivare alla possibilità sempre più estesa di autocertificazione (art. 19)⁸⁹.

Nell'ottica di realizzare una sempre maggiore semplificazione è stato eliminato il rinvio, presente nella legge 15/1968, ad una norma di grado inferiore per la determinazione di eventuali modalità tecniche alternative per la produzione delle copie, prevedendo, invece, il semplice rinvio, nell' **art. 18, comma 1**, ad una scelta di mezzi idonei alla "*riproduzione fedele e duratura*". La citata disposizione permette, infatti, libertà nel procedimento di formazione della copia dell'atto o del documento nonché in quello di scelta del supporto sul quale conservare la copia, a condizione che il risultato di tale procedimento ed il supporto scelto siano in grado di assicurare la riproduzione fedele e duratura.

Ai sensi **dell'art. 18, comma 2**, l'autenticazione della copia consiste nell'attestazione di conformità con l'originale scritta alla fine della copia dal pubblico ufficiale autorizzato dal quale è stato emesso o presso il quale è depositato l'originale, o al quale deve essere prodotto il documento, nonché da un notaio, cancelliere, segretario comunale, o altro funzionario incaricato dal sindaco.

Lo stesso articolo esplica i criteri per redigere l'attestazione di conformità, che deve includere, tra l'altro, l'indicazione del numero dei fogli impiegati e la firma del pubblico ufficiale autorizzato a margine di ciascun eventuale foglio intermedio. Secondo il giudice amministrativo la mancanza di un timbro di congiunzione tra le pagine che compongono il documento costituisce una mera irregolarità, non suscettibile di determinare alcuna invalidazione dell'atto in assenza di contestazioni relative alla sua autenticità o di specifica deduzione di violazione dell'art. 18 per omessa sottoscrizione di foglio intermedio.⁹⁰

Nell'autentica deve, altresì, essere indicata la data e il luogo del rilascio, il proprio cognome e nome, la qualifica rivestita nonché apporre la propria firma per esteso ed il timbro dell'ufficio.

La copia può essere ottenuta soltanto da un documento originale e, pertanto, non possono essere fatte copie autentiche da documenti diversi dagli originali.

⁸⁹ Cfr. per approfondimenti Panassidi, Ferrara, Miele, Volpe, *La documentazione amministrativa* (Commento sistematico al D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445) Milano, 2001, pag. 473 ss.

⁹⁰ Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza n. 1971/2003.

La copia autentica tiene luogo dell'originale a tutti gli effetti previsti dalla legge. Come ha affermato la giurisprudenza, ciò comporta, ad esempio che:

- la notifica di copia conforme di un provvedimento è sufficiente a dare conto dell'esistenza e della provenienza dello stesso dall'amministrazione pubblica⁹¹;
- non può essere esclusa da una gara di appalto pubblico l'impresa che abbia prestato la necessaria cauzione provvisoria a mezzo di fideiussione assicurativa prodotta in copia debitamente autenticata.⁹²

L'art. 18, al comma 3, prevede che l'autenticazione possa essere fatta dal responsabile del procedimento o da qualsiasi altro dipendente competente a ricevere la documentazione, su esibizione dell'originale e senza obbligo di deposito dello stesso presso l'amministrazione procedente. In tal caso la copia autentica può essere utilizzata solo nel procedimento in corso.

Circa il **contenuto dell'attestazione** di conformità di copie rese da pubblico ufficiale o da altro soggetto autorizzato, si segnala che il Consiglio di Stato⁹³, nel caso di produzione di dichiarazioni e documenti in una gara d'appalto, da parte di una società, ha sostenuto che le prescrizioni dettagliate di cui all'art. 18 non sono applicabili qualora si provveda all'autenticazione tramite la dichiarazione sostitutiva di cui all'art. 19. La pronuncia specifica che *“in tal caso si opera un rinvio alle dichiarazioni sostitutive di notorietà di cui all'art. 47, i cui requisiti di forma sono quelli indicati dall'art. 38, e ciò, allo scopo di realizzare la massima collaborazione tra cittadino e Amministrazione, nell'ottica della semplificazione a cui è informata tale normativa”*.

Il Dipartimento della funzione pubblica ha precisato⁹⁴ che l'art. 18 concede al cittadino il diritto di ottenere dai soggetti indicati nel comma 2 copia autentica di ogni atto e documento e, quindi, anche della scrittura privata. Se il legislatore avesse voluto, in qualche modo, limitare tale diritto - si precisa nel parere - avrebbe dovuto indicarne le ipotesi, come era, viceversa, previsto dalla legge 15/1968 che concedeva il diritto di chiedere l'autentica dei soli atti da presentare alla P.A.

⁹¹ Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza n. 1971/2003.

⁹² Tar Sicilia, Palermo, Sez. II, sentenza n. 262/2002.

⁹³ Consiglio di Stato, Sez. V., sentenza n. 2521/2007.

⁹⁴ Parere del Dipartimento della funzione pubblica 13 gennaio 2004-Quesito in ordine all'art. 18 del D.P.R. 445/2000. Attestazione di conformità di copie fotostatiche di scritture atti privati previa esibizione dell'originale.

A sostegno di tale interpretazione viene evidenziato altresì che l'art. 2 prevede che nell'oggetto del testo unico rientri anche la disciplina della "*produzione di atti e documenti ...[anche] ai privati che vi consentono*".

3. Modalità alternative all'autenticazione di copie

Novità rilevante è stata quella enunciata nell'**art. 19** del testo unico, che amplia i casi in cui è ammessa la possibilità - già introdotta dal D.P.R. 403/1998 per le pubblicazioni - di sostituire l'autentica di copia di un documento con la dichiarazione di conformità all'originale, effettuata con dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà.

Come rilevato in parte della dottrina⁹⁵ la rubrica dell'art. 19 non pare congrua rispetto al contenuto della disposizione, la quale attiene ai diversi fatti o circostanze di cui pure è consentito dare contezza attraverso una "dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà".

La legge 15/1968 prevedeva l'autenticazione di copia come un procedimento tipico, di competenza dell'amministrazione e non sostituibile con una dichiarazione dell'interessato. Invece il testo unico prevede che l'interessato, pur non potendo autenticare da sé la copia di un documento, possa però dichiarare la conoscenza del fatto che la copia di alcuni documenti, individuati dall'art. 19, vale come una copia autentica.

Tale norma prevede che è possibile dichiarare conforme all'originale.

- la copia di un atto o di un documento rilasciato o conservato da un'amministrazione pubblica;
- la copia di un titolo di studio o di servizio;
- la copia di documenti fiscali che devono obbligatoriamente essere conservati dai privati;
- la copia di una pubblicazione (secondo quanto già previsto dal D.P.R. 403/1998).

4. Copie di atti e documenti informatici

La disciplina relativa alle copie di atti e documenti informatici, prima prevista all'art. 20 del testo unico, è ora contenuta nell'**art. 23 del Codice dell'amministrazione digitale**, il quale ha introdotto due commi *ex novo* ed alcune modifiche.

⁹⁵ Cfr. Giuseppe Panassidi, Marina Ferrara, Tommaso Miele, Italo Volpe, La documentazione amministrativa, Giuffrè editore, 2001, pag. 126.

Il **comma 1** dell'art. 23 suddetto modifica l'art. 2712 del codice civile⁹⁶ con l'inserimento delle riproduzioni informatiche tra le "riproduzioni meccaniche". Tale modifica esplicita una linea interpretativa che si era andata affermando in precedenza, tesa ad accettare qualunque mezzo riproduttivo nell'ambito di una generica nozione di rappresentazione meccanica.⁹⁷

Il **comma 2** ripropone il principio per cui i duplicati, le copie, gli estratti del documento informatico, anche se riprodotti su diversi tipi di supporto, sono validi a tutti gli effetti di legge, se conformi alle vigenti regole tecniche.

Il d. lgs. 4 aprile 2006 n. 159 (*Disposizioni integrative e correttive al D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82*), ha aggiunto l'art. 2-bis il quale prevede che le copie su supporto cartaceo di documento informatico, anche sottoscritto con firma elettronica qualificata o con firma digitale, sostituiscono l'originale da cui sono tratte se la loro conformità all'originale in tutte le sue componenti è attestata da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato.

Il **comma 3** dispone che i documenti informatici contenenti copia o riproduzione di atti pubblici, scritture private e documenti in genere, compresi gli atti e documenti amministrativi di ogni tipo, spediti o rilasciati dai depositari pubblici autorizzati e dai pubblici ufficiali, hanno piena efficacia, ai sensi degli articoli 2714 e 2715 del codice civile, se ad essi è apposta o associata, da parte di colui che li spedisce o rilascia, una firma digitale o altra firma elettronica qualificata.

Pertanto tali documenti fanno fede, come gli originali, in caso si tratti di atti pubblici. Nel caso di copie di scritture private, avranno la stessa efficacia dell'originale da cui sono tratti. La spedizione o il rilascio delle menzionate copie esonera dalla produzione e dall'esibizione dell'originale cartaceo quando richieste ad ogni effetto di legge (comma 6).

Per quanto riguarda le copie su supporto informatico di documenti originali, formati in origine su supporto cartaceo o, comunque, non informatico sostituiscono gli originali da cui sono tratte se la loro conformità all'originale è autenticata da un notaio o da altro

⁹⁶ Art. 2712. Riproduzioni meccaniche.

"Le riproduzioni fotografiche, informatiche o cinematografiche, le registrazioni fonografiche e, in genere, ogni altra rappresentazione meccanica di fatti e di cose formano piena prova dei fatti e delle cose rappresentate, se colui contro il quale sono prodotte non ne disconosce la conformità ai fatti o alle cose medesime".

⁹⁷ Zagami, *Firma digitale*, op.cit. pag. 14.

pubblico ufficiale a ciò autorizzato, con dichiarazione allegata al documento informatico e conforme alle regole tecniche ex articolo 71 del Codice.

Nel caso gli originali non siano unici⁹⁸, le copie su supporto informatico sostituiscono, ad ogni effetto, gli originali da cui sono tratte se la loro conformità all'originale è assicurata dal responsabile della conservazione mediante l'utilizzo della propria firma digitale e nel rispetto delle regole tecniche di cui all'art. 71 del Codice.

Gli obblighi di conservazione e di esibizione di documenti sono soddisfatti a mezzo di documenti informatici se le procedure utilizzate sono conformi alle regole tecniche dettate ex art. 71.

Si osserva che è stato evidenziato in parte della dottrina⁹⁹ che il concetto di “copia” perderebbe di significato nel caso del documento informatico, poiché *“la totale riproducibilità, l'indistinguibilità della riproduzione, la sostanziale indifferenza del supporto renderebbero irrilevante la diversità concettuale tra documento riprodotto ed il suo originale, con la conseguenza che non è allo stato ipotizzabile l'utilizzo dello strumento informatico relativamente a documenti dei quali debba essere garantita l'unicità, quali i titoli di credito e le copie esecutive degli atti pubblici”*¹⁰⁰.

5. Trasmissione di documenti

L'art. 15 del testo unico riproduce l'art. 19 della legge 15/1968 che, in materia di trasmissione dall'estero di atti o copie di atti di stato civile o di dati concernenti la cittadinanza da parte delle rappresentanze diplomatiche e consolari italiane, rimandava alle disposizioni speciali sulle funzioni e sui poteri consolari¹⁰¹.

E', invece, stato introdotto, *ex novo*, dal d. lgs. 196/2003, il successivo **art. 15-bis**¹⁰² che disciplina la notificazione di atti e di documenti, comunicazioni ed avvisi. La norma

⁹⁸ Gli originali non unici sono definiti dalla lett. v) dell'at. 1 del Codice come *“i documenti per i quali sia possibile risalire al loro contenuto attraverso altre scritture o documenti di cui sia obbligatoria la conservazione, anche se in possesso di terzi”*.

⁹⁹ Zagami, *Firma digitale* cit., pag. 200; Chibbaro, *Codice dell'amministrazione digitale, firme elettroniche e attività notarile*, cit..

¹⁰⁰ Cfr. *contra* Izzi, *La firma elettronica e gli strumenti di circolazione della ricchezza*, in Riv. Not., 4/2004, pag. 881.

¹⁰¹ La materia è tuttora disciplinata dal DPR 5 gennaio 1967 n. 200, recante *“Disposizioni sulle funzioni e sui poteri consolari”*.

¹⁰² Articolo aggiunto dal comma 12 dell'art. 174 del d.lgs. 30 giugno 2003 n. 196.

dispone che alla notificazione di atti e di documenti da parte di organi delle pubbliche amministrazioni a soggetti diversi dagli interessati o da persone da essi delegate, nonché a comunicazioni ed avvisi circa il relativo contenuto, si applicano le disposizioni contenute nell'articolo 137, terzo comma, del codice di procedura civile¹⁰³. Nei biglietti e negli inviti di presentazione sono indicate le informazioni strettamente necessarie a tale fine.

Per quanto attiene la trasmissione informatica dei documenti, in precedenza disciplinata dall'art. 14 del DPR 445/2000, la stessa è ora regolamentata dagli **artt. 45 e 48 del Codice dell'amministrazione digitale**.

La disciplina introduttiva relativa al valore giuridico della trasmissione prevede, all'art. 45, che “ *i documenti trasmessi da chiunque ad una P.A. con qualsiasi mezzo telematico o informatico, ivi compreso il fax, idoneo ad accertarne la fonte di provenienza, soddisfano il requisito della forma scritta e la loro trasmissione non deve essere seguita da quella del documento originale*”.

Ai sensi dell'art. 45 comma 2) il documento informatico trasmesso per via telematica si intende:

- spedito dal mittente: se inviato al proprio gestore
- consegnato al destinatario: se reso disponibile all'indirizzo elettronico da questi dichiarato, nella sua casella di posta elettronica messa a disposizione dal gestore.

Tale norma sostituisce la vecchia dizione del comma 1 dell'art. 14 del testo unico sulla documentazione amministrativa che prevedeva che il documento trasmesso per via telematica si intendesse “*inviato e pervenuto al destinatario se trasmesso all'indirizzo elettronico da questi dichiarato*”. Con la nuova formulazione viene introdotta la figura del gestore che opera quale intermediario del processo di trasmissione.

L'**art. 48** dispone che:

¹⁰³ Art. 137 c.p.c. Notificazioni

“*Se la notificazione non può essere eseguita in mani proprie del destinatario, tranne che nel caso previsto dal secondo comma dell'articolo 143, l'ufficiale giudiziario consegna o deposita la copia dell'atto da notificare in busta che provvede a sigillare e su cui trascrive il numero cronologico della notificazione, dandone atto nella relazione in calce all'originale e alla copia dell'atto stesso. Sulla busta non sono apposti segni o indicazioni dai quali possa desumersi il contenuto dell'atto*”.

- la trasmissione telematica di comunicazioni che necessitano di una ricevuta di invio e di una ricevuta di consegna avviene mediante la posta elettronica certificata ai sensi del D.P.R. 11 febbraio 2005, n. 68;
- la trasmissione del documento informatico per via telematica, effettuata mediante la posta elettronica certificata, equivale, nei casi consentiti dalla legge, alla notificazione per mezzo della posta;
- la data e l'ora di trasmissione e di ricezione di un documento informatico trasmesso mediante posta elettronica certificata sono opponibili ai terzi se conformi alle disposizioni di cui al D.P.R. 11 febbraio 2005, n. 68, ed alle relative regole tecniche.

Riguardo alla tutela dei dati personali contenuti nei documenti trasmessi, l'**art. 16** dispone che, al fine di tutelare la riservatezza dei dati personali¹⁰⁴, i certificati ed i documenti trasmessi ad altre pubbliche amministrazioni possono contenere soltanto le informazioni relative a stati, fatti e qualità personali previste da legge o da regolamento e strettamente necessarie per il perseguimento delle finalità per le quali vengono acquisite.

6. Legalizzazione di firme e di fotografie

La sezione VI del DPR 445/2000 è interamente dedicata alla legalizzazione di firme e di fotografie. Dato che la materia non ha subito modificazioni rispetto al passato - il testo unico, infatti, si è limitato ad un'operazione di ricomposizione delle disposizioni contenute nella normativa previgente- la trattazione dell'argomento verterà essenzialmente sulla descrizione degli articoli.

Per quanto attiene alla natura della legalizzazione, la dottrina prevalente ritiene che si tratti di una "certificazione", cioè di una "*dichiarazione di scienza in funzione partecipativa*"¹⁰⁵, come evidenziato anche dalla definizione, secondo la quale il termine indica "*l'atto di certificazione della provenienza di un documento da un'autorità*

¹⁰⁴ Cfr. art. 11 d.lgs. 30-giugno-2003 n. 196 "*Codice in materia di protezione dei dati personali*".

¹⁰⁵ Per ulteriori approfondimenti sul tema, cfr. S. Valentini, in *Enciclopedia del diritto*, voce "Legalizzazione", vol. XXIII, pag. 703 e ss..

*determinata, con la dichiarazione di autenticità della firma del sottoscrittore e l'attestazione della sua qualità di titolare dell'ufficio"*¹⁰⁶.

Si tratta di una formalità idonea a perseguire lo scopo certificativo e, come tale, costituisce un elemento accessorio dell'atto: non tocca, pertanto, il contenuto dell'atto legalizzato, ma costituisce certificazione idonea a conferire all'atto stesso una particolare qualità: quella di esplicitare i suoi effetti oltre i limiti territoriali propri dell'autorità che ha emesso l'atto. Attenendo all'efficacia spaziale dell'atto, l'omessa o viziata legalizzazione non può, quindi, inficiare l'atto soggetto a legalizzazione, ma solo limitarne l'efficacia.

Rispetto all'autenticazione di firma - alla quale la legalizzazione viene spesso assimilata - le differenze riguarderebbero prevalentemente l'aspetto soggettivo: la legalizzazione riguarda atti propri di pubblici ufficiali, mentre l'autenticazione riguarderebbe gli atti di privati. Inoltre la legalizzazione contiene un *quid pluris* rispetto all'autenticazione: mentre la certificazione si limita a verificare l'identità del sottoscrittore, la legalizzazione certifica anche la qualità del titolare dell'ufficio del soggetto che ha formato e firmato l'atto, certificandone, quindi, la provenienza.

Una concisa definizione dell'istituto della legalizzazione è presente anche all'**art. 1, lettere l) ed m)** del testo unico¹⁰⁷, mentre all'**art. 30** sono indicati i **requisiti** e le **modalità per la legalizzazione di firme**. Per effettuare validamente le legalizzazioni, occorre:

- l'indicazione di nome e cognome di colui la cui firma si legalizza;
- l'indicazione della data e del luogo della legalizzazione, il nome e cognome, la qualifica rivestita dal pubblico ufficiale legalizzante;
- l'apposizione, da parte del pubblico ufficiale legalizzante, della firma per esteso e del timbro dell'ufficio.

¹⁰⁶ Si tratta della definizione tradizionalmente accolta in dottrina: cfr. Italo Volpe, *La documentazione amministrativa* (Commento sistematico al D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445), Milano, 2001, pag. 161.

¹⁰⁷Art. 1. Definizioni

"1. Ai fini del presente testo unico si intende per:

" l) legalizzazione di firma: l'attestazione ufficiale della legale qualità di chi ha apposto la propria firma sopra atti, certificati, copie ed estratti, nonché dell'autenticità della firma stessa;

m) legalizzazione di fotografia: l'attestazione, da parte di una pubblica amministrazione competente, che un'immagine fotografica corrisponde alla persona dell'interessato".

In proposito si osserva che la giurisprudenza si è univocamente espressa sull'invalidità della legalizzazione effettuata in mancanza anche di uno solo degli elementi o requisiti indicati dall'articolo in rassegna.

L'**art. 31** esclude la necessità di legalizzare le firme apposte da pubblici funzionari o pubblici ufficiali su atti, certificati, copie ed estratti dai medesimi rilasciati, salvo le ipotesi di cui agli artt. 32 e 33. Per tali atti è sufficiente l'indicazione, da parte di chi rilascia il documento, della data e il luogo del rilascio, il proprio nome e cognome, la qualifica rivestita, la firma per esteso ed il timbro dell'ufficio

L'**art. 32** impone la legalizzazione da parte del provveditore agli studi delle firme di presidi di scuole parificate o legalmente riconosciute sui diplomi originali o sui certificati di studio, nel caso in cui gli stessi debbano essere utilizzati fuori della provincia in cui ha sede la scuola.

L'**art. 33** disciplina le ipotesi relative alla legalizzazione di firme di atti da e per l'estero, nel modo di seguito descritto:

- a) le firme sugli atti e documenti formati nello Stato e da valere all'estero davanti ad autorità estere sono, ove da queste richiesto, legalizzate a cura dei competenti organi, centrali o periferici, del Ministero competente, o di altri organi e autorità delegati dallo stesso;
- b) le firme sugli atti e documenti formati all'estero da autorità estere e da valere nello Stato sono legalizzate dalle rappresentanze diplomatiche o consolari italiane all'estero. Le firme apposte su atti e documenti dai competenti organi delle rappresentanze diplomatiche o consolari italiane o dai funzionari da loro delegati non sono soggette a legalizzazione. Per la legalizzazione di tali atti, redatti in lingua straniera, occorre allegare una traduzione in lingua italiana certificata conforme al testo straniero dalla competente rappresentanza diplomatica o consolare, ovvero da un traduttore ufficiale;
- c) le firme su atti formati nello Stato e da utilizzare nello Stato, ma rilasciati da rappresentanza diplomatica o consolare estera residente nello Stato sono legalizzati a cura delle prefetture.

Si sottolinea che la formulazione della norma è generica riguardo alle categorie degli atti di cui viene richiesta la legalizzazione: il legislatore ha, infatti, appositamente escluso

un'elencazione in modo da permettere di ritenere suscettibili di legalizzazione gli atti di stato civile, gli atti pubblici formati nello Stato, le procure alle liti rilasciate all'estero fatte salve le esenzioni dall'obbligo della legalizzazione e della traduzione stabilite da leggi o da accordi internazionali.

A completamento della materia delle legalizzazioni, l'**art. 34** prescrive modalità semplificate per la legalizzazione di fotografie, chiarendo che la legalizzazione delle fotografie è esente da bollo. Rimane ferma la legalizzazione della fotografia, presentata dal diretto interessato, presso le amministrazioni competenti al rilascio di documenti personali o presso il Comune.

7. Equipollenza al documento di identità

Ai sensi del comma 1 dell'**art. 35**, in tutti i casi in cui nel testo unico viene richiesto un documento d'identità, esso può essere sostituito da un documento di riconoscimento equipollente.

Sono equipollenti alla carta d'identità, purché munite di fotografia e di timbro o altra segnatura equivalente, rilasciate da un'amministrazione dello stato:

- il passaporto
- la patente di guida
- la patente nautica
- il libretto di pensione
- il patentino di abilitazione alla conduzione di impianti termici
- il porto d'armi
- le tessere di riconoscimento.

Per effetto della disposizione citata viene circoscritta l'area di operatività dall'equipollenza tra carta d'identità e i documenti elencati dal successivo secondo comma. Tale equipollenza, infatti, ha effetto solo nei casi in cui le disposizioni del testo unico regolino fattispecie che presuppongono l'impiego di un documento di identità.

Il comma citato non opera, ad esempio, nel caso di svolgimento dell'attività giurisdizionale da parte degli uffici giudiziari.¹⁰⁸

Analogamente, per l'esibizione dei documenti nel procedimento elettorale occorre fare riferimento – quanto ai titoli validi per l'identificazione di una persona – esclusivamente alle disposizioni speciali che disciplinano tale procedimento.

L'art. 35, infine, prevede che, nei documenti d'identità e di riconoscimento non è necessaria l'indicazione o l'attestazione dello stato civile, salvo specifica istanza del richiedente.

¹⁰⁸ Cfr. ad esempio nel caso di richiesta di documento di riconoscimento del soggetto che intende depositare atti o istanze presso gli uffici giudiziari ove si svolge l'attività di volontaria giurisdizione.

SEZIONE III

I controlli¹⁰⁹

¹⁰⁹ La presente Sezione è a cura di Silvia Arneodo (Settore Affari istituzionali e organismi di partecipazione e garanzia) e Claudia Parola (Settore Studi, documentazione e supporto giuridico legale)

1. Premessa

Il legislatore, al fine di assicurare un giusto equilibrio tra l'esigenza di certezza e quella di semplificazione, ha emanato il testo unico in esame e ha ridisegnato l'assetto normativo in materia di documentazione amministrativa, ribadendo che le amministrazioni precedenti sono tenute ad effettuare idonei controlli, anche a campione. Le pubbliche amministrazioni per svolgere correttamente i processi decisionali di loro competenza, hanno bisogno di informazioni certe e, quindi, di documenti che ne garantiscano la genuinità, la completezza e l'aggiornamento.

Le dichiarazioni sostitutive non possiedono la caratteristica della certezza giuridica, tipica delle certificazioni: in esse, infatti, i dati non provengono da fonti pubbliche, ma direttamente dall'interessato, il quale, per i più svariati motivi, potrebbe fornire notizie inesatte od incomplete.¹¹⁰

Gli strumenti di semplificazione della documentazione amministrativa previsti dal testo unico non hanno fatto venire meno, pertanto, la funzione di controllo propria della P.A., ma hanno spostato le operazioni di verifica dalla fase antecedente la certificazione ad una fase successiva all'autocertificazione.

Il legislatore ha, quindi, disposto l'espletamento di attività procedurali volte a contemperare le opposte esigenze di semplificazione, economicità ed efficienza con quelle di certezza giuridica, attraverso sistemi di controllo sulla veridicità delle dichiarazioni sostitutive.

Il testo unico ha potenziato tali sistemi, precisando meglio le misure organizzative da adottare per assicurarne l'efficacia, in particolare individuando precisi doveri e responsabilità per le amministrazioni certificanti, sia nel mettere a disposizione la documentazione, sia nell'approntare e nel rendere noti gli adempimenti organizzativi necessari per dare risposta alle amministrazioni che richiedono la conferma dei dati autocertificati dai cittadini.

Si tratta di adempimenti di rilievo che hanno implicato anche un riassetto organizzativo degli uffici e una ridefinizione della fase istruttoria del procedimento amministrativo.

¹¹⁰ V. Martorano V., *La ricetta della direttiva Piazza per non mancare gli obiettivi*, in *Sole -24 Ore*, 1999, 44.

2. Il sistema dei controlli

La disciplina dei controlli, originariamente introdotta dall'art. 11 del DPR 20 ottobre 1998 n. 403, è oggi contenuta nell'**art. 71** del testo unico il quale dispone che: "Le amministrazioni procedenti sono tenute ad effettuare idonei controlli, anche a campione, ed in tutti i casi i cui sorgono fondati dubbi, sulla veridicità delle dichiarazioni sostitutive di cui agli articoli 46 (dichiarazione sostitutiva di certificazione) e 47 (dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà)".

Detta norma prevede come doveroso per l'amministrazione attivare idonei controlli sulla veridicità delle autocertificazioni. Alla doverosità dell'*an*, fa riscontro una certa discrezionalità sui criteri e sulle modalità del controllo delle dichiarazioni sostitutive.

La Pubblica Amministrazione ha acquisito fiducia nei confronti del cittadino, ora più istruito e consapevole dei suoi diritti e dei suoi doveri, il quale può dichiarare sotto la sua responsabilità stati, qualità personali e fatti a lui noti, attraverso la produzione di dichiarazioni sostitutive. Tuttavia, poiché la Pubblica Amministrazione non può più richiedere certificati, dovrà effettuare idonei controlli sulle dichiarazioni sostitutive ricevute. Infatti, il responsabile del procedimento, adottando un provvedimento sulla base di dichiarazioni che non possiedono la certezza legale dei certificati, ha necessità di verificare la veridicità del contenuto di tali dichiarazioni sostitutive.

Tale esigenza era già stata affrontata dal citato D.P.R. 403/1998 in modo generico, senza specificare quando dovessero essere svolti i controlli sulle dichiarazioni sostitutive; il Testo Unico in esame stabilisce più puntualmente le modalità ed i casi in cui occorre procedere ad effettuare i controlli a campione, riconoscendo tuttavia la discrezionalità delle singole amministrazioni nello stabilire le procedure, proprio per la specificità dei singoli procedimenti che caratterizzano ogni amministrazione.

Riguardo all'obbligatorietà¹¹¹ dell'espletamento di idonei controlli da parte delle pubbliche amministrazioni¹¹², prevista dal citato art. 71, si evidenzia che la

¹¹¹ Si tratta di un obbligo, come affermato anche in giurisprudenza: cfr, *ex plurimis*, Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 5058/2000 nella quale l'omissione del controllo da parte della P.A. ha indotto il giudice amministrativo - che necessitava di appurare l'esattezza della dichiarazione ai fini della decisione - a conferire l'incarico di verifica ad un commissario *ad acta*, assegnandogli un termine.

giurisprudenza è spesso intervenuta in materia di gare d'appalto, in considerazione del fatto che, proprio in tale ambito, occorre un particolare rigore da parte dell'amministrazione, per evitare che il vantaggio dei concorrenti, esentati dal produrre documentazione vada a detrimento del rispetto di lealtà e chiarezza, dichiarando cose difformi dal vero.¹¹³

Per quanto attiene la competenza ad effettuare i controlli, il giudice amministrativo ha ammesso la possibilità, nelle gare d'appalto, che le verifiche siano disposte dalla commissione giudicatrice, soprattutto nei casi in cui la P.A. abbia fatto proprio ed approvato l'intero operato della commissione stessa, sanandone quindi le eventuali irregolarità sotto il profilo della competenza.¹¹⁴

Sull'esatta portata da attribuire all'obbligo di "idonei controlli" si è espresso anche il Dipartimento della funzione pubblica in relazione all'alto numero di certificazioni sostitutive che l'amministrazione si vede presentare a seguito delle numerose gare di appalto indette.¹¹⁵ Ad avviso del Dipartimento devono intendersi "idonei", in quanto necessari:

- i controlli da effettuare sulle dichiarazioni di tutte le imprese che risultano vincitrici delle gare di appalto (sia in prima battuta che, eventualmente, in sede di rinnovo di graduatorie conseguenti ad annullamenti delle precedenti, a seguito di decisioni giurisdizionali o altro);
- i controlli sulle dichiarazioni dei concorrenti che, risultati non vincitori, presentino ricorso giurisdizionale al fine di verificare sia l'effettivo interesse a ricorrere sia il legittimo uso dell'istituto delle certificazioni sostitutive da parte di tutti gli interessati.

Il parere in esame specifica che la legge richiede, tuttavia, un controllo "a campione" anche sulle dichiarazioni sostitutive comunque presentate da tutti i concorrenti,

¹¹² Per l'individuazione delle pubbliche amministrazioni occorre fare rinvio all'art. 1, lett. o) del testo unico il quale definisce le amministrazioni procedenti come "*le amministrazioni e, nei rapporti con l'utenza, i gestori di pubblici servizi che ricevono le dichiarazioni sostitutive di certificazione e di atto di notorietà ovvero provvedono agli accertamenti d'ufficio ai sensi dell'articolo 43*".

¹¹³ Tar Sardegna, Sez. I, sentenza n. 445/2004.

¹¹⁴ Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 5058/2004.

¹¹⁵ Parere del Dipartimento della Funzione Pubblica 3 maggio 2005-Quesito in ordine ai controlli a campione di cui all'art.71 del DPR 445/2000. Obbligo di "idonei controlli" rispetto alle numerose dichiarazioni sostitutive presentate nelle gare di appalto.

ritenendo che *“una misura intorno al 10% dei controlli da effettuare a campione, nelle dichiarazioni sostitutive presentate dagli altri concorrenti non vincitori e non ricorrenti, possa essere considerata una misura "idonea" ai fini della normativa in esame”*. Permane, comunque, il potere discrezionale dell'Amministrazione di prevedere la possibilità di discostarsi in parte da una misura così determinata, per particolari situazioni che si possano verificare (per esempio: un numero estremamente alto di concorrenti oppure concorrenti inferiori alla decina di unità).

Si segnala, infine, la pronuncia del Consiglio di Stato¹¹⁶ in cui si viene affermata la legittimità da parte del Comune, che abbia indetto una gara d'appalto, di verificare le dichiarazioni sostitutive presentate dall'impresa concorrente, escludendola nel caso in cui esse non risultino veritiere. Per il collegio giudicante, infatti, anche se il Comune non indica la presentazione di specifici certificati (casellario giudiziario, carichi pendenti), rimane in capo all'amministrazione l'obbligo di accertare se le autodichiarazioni rese dai legali rappresentanti dei partecipanti a una gara corrispondano al vero.

3. Modalità procedurali per effettuare i controlli

L'art. 71 del testo unico stabilisce i seguenti principi:

- a) il controllo presenta carattere obbligatorio, ma la legge non specifica i criteri ed il modo di effettuazione di tali controlli¹¹⁷,
- b) la modalità con cui va effettuato non è necessariamente a campione, perché il Testo Unico prevedendo un controllo "anche a campione", descrive una delle modalità possibili, non certamente l'unica.

Il Consiglio di Stato ha affermato che *"sono poi fatti salvi i controlli, da parte dell'amministrazione, sulla veridicità delle dichiarazioni sostitutive, ove sorgano dubbi"*,

¹¹⁶ Consiglio di Stato, sentenza n. 6721/2005.

¹¹⁷ La circolare del Dipartimento della funzione Pubblica n. 8 del 22 ottobre 1999, afferma che *"le amministrazioni procedenti dovranno stabilire le modalità e i criteri attraverso i quali effettuare i controlli a campione"*, perché tali procedure sono rimesse alla discrezionalità delle singole amministrazioni.

non menzionando un obbligo di verifica di tutti i requisiti autocertificati dall'aggiudicatario, come condizione per la stipulazione del contratto¹¹⁸.

Il Testo Unico, all'art. 71, comma 1, statuisce che le amministrazioni precedenti sono tenute ad effettuare idonei controlli "*in tutti i casi in cui sorgano fondati dubbi sulla veridicità delle dichiarazioni sostitutive*". Proprio la presenza di "fondati dubbi" fa scattare l'obbligatorietà del controllo.

Si ritiene che per "fondati dubbi" debbano intendersi:

- a) elementi di incoerenza emergenti dal confronto tra banche dati o dal confronto tra più dichiarazioni sostitutive rilasciate dallo stesso soggetto alla stessa amministrazione precedente;
- b) imprecisioni nella compilazione delle istanze da far supporre la volontà del dichiarante di rendere all'amministrazione solo dati parziali e, comunque, in modo tale da non consentirne adeguata e completa valutazione;
- c) lacunosità della dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà rispetto alle informazioni richieste dall'amministrazione in sede di istanza o di procedimento suppletivo.

Il caso di errori materiali o errori che comportano solo la regolarizzazione si distingue dal precedente caso di fondato dubbio sulla veridicità di una dichiarazione perché nel primo caso la realtà è certa ma non è stata rappresentata o descritta con precisione (es. erronee indicazioni dei dati anagrafici), nel secondo caso invece, il funzionario incaricato a ricevere la dichiarazione sostitutiva si trova di fronte a due dati contrastanti senza sapere quale corrisponde alla verità dei fatti. L'irregolarità e le omissioni saranno sanate d'ufficio oppure con dichiarazione integrativa dell'interessato e, comunque, prima della conclusione del procedimento.

Per quanto concerne le modalità di verifica sul contenuto delle dichiarazioni sostitutive dell'atto di notorietà la norma non fornisce alcuna indicazione.

Tuttavia si ritiene che l'amministrazione precedente possa avvalersi di tutti i mezzi istruttori di cui dispone, pertanto sarà possibile:

¹¹⁸ Sentenza Cons. Stato, VI, 27 novembre 2000, n. 6318. Questa pronuncia afferma il principio che tutto è autocertificabile, "*salvi i casi di espressi divieti sanciti da leggi o regolamenti*", quindi un'autocertificazione è illegittima soltanto a fronte di un espresso divieto da parte dell'ordinamento.

- invitare l'interessato a produrre la documentazione privata idonea a dimostrare la veridicità della dichiarazione (un contratto, una fattura ecc);
- richiedere riscontro ai soggetti privati che detengano le informazioni interessate;
- procedere ad eventuali visite ispettive e sopralluoghi (caso limite).

Solo nel caso in cui il contenuto della dichiarazione non sia dimostrabile, l'amministrazione potrà concludere il procedimento in assenza di idoneo controllo.

Il verificarsi di tale circostanza non comporterà una responsabilità da parte dell'amministrazione e dei suoi dipendenti.

Il **comma 1** dell'**art. 71** specifica che di dichiarazioni sostitutive di cui agli articoli 46 e 47 sono soggette a idonei controlli mediante:

- l'estrazione di un campione delle dichiarazioni
- verifiche da effettuare in tutti i casi in cui sorgono "fondati dubbi" in ordine alla veridicità di quanto dichiarato nelle dichiarazioni sostitutive.

Quanto alle modalità procedurali per effettuare i controlli, il **comma 2** stabilisce:

- il **controllo diretto**, cioè la consultazione diretta degli archivi dell'amministrazione certificante, richiamando, per quanto attiene le **modalità**, quanto stabilito all'art. 43. Tale rinvio si riferisce alle attività di accertamento d'ufficio (comma 2), effettuabile anche per fax o per via telematica (comma 3).
- il **controllo indiretto**, cioè la richiesta, anche attraverso strumenti informatici o telematici, all'amministrazione certificante di conferma scritta della corrispondenza di quanto dichiarato con le risultanze dei registri da questa custoditi.

Si evidenzia che, mentre l'obbligatorietà del controllo è espressamente prevista per entrambi i tipi di dichiarazione, il comma 2, nel dettare le modalità, si riferisce solo alle dichiarazioni sostitutive di certificazione.

Per quanto attiene la *ratio* della disposizione in esame, si sottolinea che il legislatore non fornisce una definizione specifica delle modalità di effettuazione dei controlli sulle dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà perché le stesse non possono essere previste in modo unico per tutte le diverse amministrazioni, dovendo, invece, essere mirate in relazione alle specifiche caratteristiche organizzative di ciascuna.

Posto che l'amministrazione precedente è tenuta ad effettuare il controllo, è da ritenere che, per le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà, possa avvalersi di tutti gli strumenti istruttori di cui dispone. In giurisprudenza¹¹⁹ ed in dottrina è stato, infatti, evidenziato che il testo unico non limita i mezzi di controllo alle verifiche cartolari, ma lasci aperta la possibilità di utilizzare anche altri strumenti di accertamento, quali: l'invito all'interessato, oppure ai soggetti privati che detengono le informazioni necessarie, a produrre la documentazione idonea a valutare la veridicità della dichiarazione; le visite ispettive oppure le audizioni di eventuali testimoni.

Il **comma 3 dell'art. 71**, con specifico riferimento alle dichiarazioni sostitutive di cui agli artt. 46 e 47, stabilisce che se le stesse presentano delle irregolarità o delle omissioni che non costituiscono falsità, il funzionario competente a ricevere la documentazione dà notizia all'interessato di tale irregolarità.

In mancanza di regolarizzazione da parte dell'interessato, il procedimento per il quale è stata resa la dichiarazione non ha seguito.

La giurisprudenza ha chiarito che, nella gare di appalto, la possibilità di ammettere la regolarizzazione della documentazione è esclusa laddove le prescrizioni del bando prevedano espressamente l'esclusione dalla procedura, a sanzione dell'inosservanza anche formale delle prescrizioni stesse, essendo l'Amministrazione tenuta a rispettare la normativa alla quale si è autovincolata a garanzia del principio di imparzialità e della *par condicio*¹²⁰. Risulta quindi legittima l'esclusione da una gara pubblica di un concorrente che non ha prodotto il certificato dei carichi pendenti, bensì una generica autocertificazione sostitutiva, nel caso in cui la produzione del suddetto certificato sia richiesta, espressamente e chiaramente, dal bando di gara, a pena di esclusione. In tal caso, inoltre, la P.A., a tutela del principio della *par condicio*, è impossibilitata ad invitare il concorrente a regolarizzare la documentazione mancante, atteso che tale invito, pur costituendo istituto di carattere generale, non costituisce un obbligo per la P.A., ma una potestà discrezionale, da esercitare come temperamento dell'eccessivo rigore delle forme,

¹¹⁹ Tar Abruzzo, L'Aquila, sentenza n. 7/2002.

¹²⁰ In particolare T.A.R. Lazio-Roma, Sez. II, n. 4938/2005, ma anche Cons. Stato, Sez. IV, n. 4198/2000 e T.A.R. Liguria, Sez. II, n. 160/2003.

solo in base ad una esplicita previsione del bando o comunque, alla stregua di considerazioni oggettive, e non per supplire a carenze della documentazione prodotta.¹²¹

Riguardo alla regolarizzazione documentale nelle gare di appalto, il Consiglio di Stato si è recentemente pronunciato¹²² sulle ipotesi in cui la stessa è ammessa e sulla possibilità di sostituire un'autodichiarazione affetta da errore materiale facilmente riconoscibile. L'oggetto della controversia riguardava la possibilità di sostituire l'originaria autocertificazione inviata con la domanda di partecipazione alla gara d'appalto, attestante un determinato fatturato con una nuova dichiarazione sostitutiva per un fatturato maggiore. Nella fattispecie la ditta aveva presentato una seconda dichiarazione sostitutiva in cui si rappresentava che l'indicazione del fatturato, come descritto nella prima dichiarazione, era frutto di un mero errore materiale.

La sentenza afferma che, come già in precedenza sostenuto dal Consiglio di Stato¹²³, negli appalti pubblici, la regolarizzazione documentale può essere consentita *“solo quando i vizi siano puramente formali o chiaramente imputabili a errore soltanto materiale, e sempre che riguardino dichiarazioni o documenti che non sono richiesti a pena di esclusione, non essendo, in quest'ultima ipotesi, consentita la sanatoria o l'integrazione postuma, atteso che esse, nell'ipotesi anzidetta, si tradurrebbero in una violazione dei termini massimi di presentazione dell'offerta e, in definitiva, in una violazione della par condicio”*.

Riguardo alla possibilità prevista dall'art. 16 del d.lgs. n. 157/1995 di invitare i concorrenti a completare o a fornire chiarimenti in ordine al contenuto dei certificati, documenti e dichiarazioni presentati, la pronuncia in rassegna ha chiarito che la disposizione citata si riferisce ai documenti in possesso dell'amministrazione e non consente la sostituzione di un documento con un altro¹²⁴.

Ne consegue che non è ammessa a sostituzione dell'originaria autocertificazione con una nuova dichiarazione sostitutiva attestante un fatturato maggiore.

La rettifica dell'errore nel quale è incorsa la ditta interessata nell'inserimento negli atti di gara di un documento diverso da quello inviato con la domanda di partecipazione,

¹²¹ Cfr, da ultimo, Tar Calabria-Catanzaro, Sez.II, n. 2000/2007 nonché Cons. Stato, Sez. VI, n. 1331/2004; T.A.R. Campania - Salerno, n. 1489/2003; Cons. Stato, Sez. V, n. 3685/2002 e Sez. V, n. 3595/2001.

¹²² Cons. Stato, sentenza 22 ottobre 2007, n. 5511.

¹²³ Cfr, da ultimo, Cons. Stato, Sez. IV, 19 giugno 2006, n. 3660.

¹²⁴ Cons. Stato, Sez. V, n. 5142/2004.

costituirebbe, infatti, modificazione della documentazione in possesso della amministrazione ed alterazione della *par condicio* tra i concorrenti.

E' inoltre da tenere presente quanto dispone l'art. 18, commi 2 e 3 della legge 241/1990¹²⁵, la cui vigenza è stata fatta salva dall'art. 78 del testo unico. Ne consegue che l'amministrazione - ma non il gestore di pubblici servizi - potrà essere chiamata ad acquisire d'ufficio, su indicazione dell'interessato, documenti (o copia di essi) in possesso di altra amministrazione e attestanti circostanze diverse ed ulteriori rispetto a quelle indicate dall'art. 46 del testo unico.

Non è quindi consentito richiedere al cittadino non solo i tradizionali certificati ma anche le relative dichiarazioni sostitutive, qualora l'interessato indichi l'amministrazione competente e gli elementi indispensabili per il reperimento delle informazioni o dei dati richiesti. Nella sola ipotesi che tali indicazioni non vengano fornite l'interessato deve essere invitato ad autocertificare le circostanze rilevanti.

Per quanto riguarda le richieste di controllo eventualmente avanzate dai privati che abbiano consentito all'utilizzo, nei rapporti tra loro, delle dichiarazioni sostitutive, il **comma 4 dell'art. 71** dispone che l'amministrazione certificante è tenuta a fornire conferma scritta, su richiesta del soggetto privato corredata dal consenso del dichiarante, anche attraverso l'uso di strumenti informatici o telematici, della corrispondenza di quanto dichiarato con i dati da essa custoditi. A questo fine vanno definiti appositi accordi tra amministrazione certificante e soggetti privati.

Va, infine, sottolineato che il testo unico fa riferimento ai controlli anche nell'ambito di altri due istituti di semplificazione della documentazione, ovvero:

- all'art. 41, comma 2 , in tema di utilizzo di certificati oltre il termini;¹²⁶

¹²⁵ I commi 2 e 3 dell'art. 18 così recitano:

“ 2. I documenti attestanti atti, fatti, qualità e stati soggettivi, necessari per l'istruttoria del procedimento, sono acquisiti d'ufficio quando sono in possesso dell'amministrazione procedente, ovvero sono detenuti, istituzionalmente, da altre pubbliche amministrazioni. L'amministrazione procedente può richiedere agli interessati i soli elementi necessari per la ricerca dei documenti .

3. Parimenti sono accertati d'ufficio dal responsabile del procedimento i fatti, gli stati e le qualità che la stessa amministrazione procedente o altra pubblica amministrazione è tenuta a certificare”

¹²⁶ L'art. 41, comma 2, così recita:

“I certificati anagrafici, le certificazioni dello stato civile, gli estratti e le copie integrali degli atti di stato civile sono ammessi dalle pubbliche amministrazioni nonché dai gestori o esercenti di pubblici servizi anche oltre i termini di validità nel caso in cui l'interessato dichiara, in fondo al documento, che le informazioni contenute nel certificato stesso non hanno subito variazioni dalla data di rilascio. Il procedimento per il

- all'art. 45, comma 1, sull'esibizione di documenti d'identità¹²⁷.

In entrambi i casi si tratta, però, della **facoltà** di attivare le procedure di verifica e non di un obbligo in capo alle amministrazioni. Alcuni autori¹²⁸ hanno sottolineato che tale soluzione legislativa pone alcune perplessità, data la sussistenza, nelle fattispecie citate, di esigenze identiche di certezza a quelle ravvisabili nella ipotesi delle dichiarazioni sostitutive.

4. Misure organizzative e responsabilità per l'esecuzione dei controlli

Per quanto riguarda le **responsabilità delle amministrazioni** l'art. 72 del testo unico stabilisce che:

- le amministrazioni certificanti individuano e rendono note le misure organizzative adottate per l'efficiente, efficace e tempestiva esecuzione dei controlli di cui all'art. 71 e le modalità per la loro esecuzione;
- la mancata risposta alle richieste di controllo entro 30 giorni costituisce **violazione dei doveri di ufficio**.

Alla luce di quest'ultima disposizione, il funzionario che non risponde alle richieste di controllo nei termini di legge, incorre in un'ipotesi di violazione dei doveri d'ufficio che può assumere rilievo, nel concorso di tutti i relativi elementi, ai fini della responsabilità amministrativa se dal mancato espletamento del controllo sia derivato un ingiustificato danno patrimoniale a carico delle finanze della P.A.

Per quanto attiene il rapporto tra la fattispecie di violazione dei doveri di ufficio conseguente alla mancata risposta alle richieste di controllo, prevista dal testo unico e la disciplina del silenzio-assenso di cui all'art. 20 della legge 241/1990, riformulato dalla

quale gli atti certificativi sono richiesti deve avere comunque corso, una volta acquisita la dichiarazione dell'interessato. Resta ferma la facoltà di verificare la veridicità e la autenticità delle attestazioni prodotte. In caso di falsa dichiarazione si applicano le disposizioni di cui all'articolo 76.

¹²⁷ L'art. 45, comma 1, così recita:

“I dati relativi a cognome, nome, luogo e data di nascita, la cittadinanza, lo stato civile e la residenza attestati in documenti di identità o di riconoscimento in corso di validità, possono essere comprovati mediante esibizione dei documenti medesimi. È fatto divieto alle amministrazioni pubbliche ed ai gestori o esercenti di pubblici servizi, nel caso in cui all'atto della presentazione dell'istanza sia richiesta l'esibizione di un documento di identità o di riconoscimento, di richiedere certificati attestanti stati o fatti contenuti nel documento esibito. È, comunque, fatta salva per le amministrazioni pubbliche ed i gestori e gli esercenti di pubblici servizi la facoltà di verificare, nel corso del procedimento, la veridicità e l'autenticità dei dati contenuti nel documento di identità o di riconoscimento”.

¹²⁸ Vincenzo Martorano, Focus su *Guida agli enti locali* n. 10 del 12 marzo 2005, pag. 21.

legge n. 80/2005¹²⁹ si porrebbe un mero rapporto di successione tra norme, per cui ove sia applicabile l'art. 20, vengono meno *ipso facto* le ipotesi di responsabilità penale (art. 328, comma 2, c.p.) e disciplinare collegate alla mancata risposta alle istanze del privato.

Così si è già espressa la dottrina maggioritaria nel commentare la generalizzazione della figura del silenzio-assenso, per la quale esso diviene la regola dell'azione amministrativa in caso di inosservanza del termine, a prescindere dalla "dannosità" di tale inerzia per il privato. Inoltre, ad avviso del Dipartimento della Funzione pubblica, l'amministrazione, da una situazione soggettiva di "dovere" di provvedere, viene a trovarsi in una situazione di "onere" di provvedere, nel senso che vi è tenuta solo ove intenda impedire il formarsi del provvedimento implicito di assenso¹³⁰.

Con riferimento alle modalità operative adottate per l'esecuzione dei controlli (comma 1, art. 72) è stato osservato¹³¹ che, in assenza di parametri normativi di riferimento sulla fondatezza del dubbio in merito alla veridicità di quanto dichiarato, occorre individuare elementi in grado di far presupporre l'incoerenza o la non veridicità delle informazioni e dei dati dichiarati. A tal fine possono assumere rilievo:

- la contraddittorietà e l'incongruenza tra i dati dichiarati oppure tra questi e le informazioni già in possesso dell'ufficio o a questo pervenute;

¹²⁹ L'art. 20 (Silenzio assenso) così recita:

1. Fatta salva l'applicazione dell'articolo 19, nei procedimenti ad istanza di parte per il rilascio di provvedimenti amministrativi il silenzio dell'amministrazione competente equivale a provvedimento di accoglimento della domanda, senza necessità di ulteriori istanze o diffide, se la medesima amministrazione non comunica all'interessato, nel termine di cui all'articolo 2, commi 2 o 3, il provvedimento di diniego, ovvero non procede ai sensi del comma 2.

2. L'amministrazione competente può indire, entro trenta giorni dalla presentazione dell'istanza di cui al comma 1, una conferenza di servizi ai sensi del capo IV, anche tenendo conto delle situazioni giuridiche soggettive dei controinteressati.

3. Nei casi in cui il silenzio dell'amministrazione equivale ad accoglimento della domanda, l'amministrazione competente può assumere determinazioni in via di autotutela, ai sensi degli articoli 21-quinquies e 21-nonies.

4. Le disposizioni del presente articolo non si applicano agli atti e procedimenti riguardanti il patrimonio culturale e paesaggistico, l'ambiente, la difesa nazionale, la pubblica sicurezza e l'immigrazione, la salute e la pubblica incolumità, ai casi in cui la normativa comunitaria impone l'adozione di provvedimenti amministrativi formali, ai casi in cui la legge qualifica il silenzio dell'amministrazione come rigetto dell'istanza, nonché agli atti e procedimenti individuati con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro per la funzione pubblica, di concerto con i Ministri competenti.

5. Si applicano gli articoli 2, comma 4, e 10-bis".

¹³⁰ Parere del Dipartimento della funzione pubblica UANAS 27 settembre 2006 - Quesito in merito a verifica dichiarazioni sostitutive di certificazioni e dell'atto di notorietà di cui agli artt. 46 e 47 dpr 445/2000. Circolare INAIL n. 38 del 25 luglio 2005 sul rilascio del Documento Unico di Regolarità Contributiva (DURC) in Edilizia INPS-INAIL- Casse edili.

¹³¹ Cfr. V. Martorano, in *Guida agli enti locali - Il Sole 24 Ore* n. 10 del 17 marzo 2001, pag. 91.

- la sussistenza di specifiche circostanze ambientali o di elementi di particolare rilievo che abbiano accompagnato la presentazione della dichiarazione;
- l'esistenza di imprecisioni ed omissioni tali da far supporre la volontà dell'interessato di rendere solo dati parziali o, comunque, tali da non permettere alla P.A. una completa valutazione degli elementi prodotti.

Anche per quanto riguarda i controlli a campione, la mancanza di precise indicazioni normative ha reso necessaria l'individuazione di idonee regole procedurali. Come già evidenziato nelle pagine precedenti, il Dipartimento della Funzione pubblica in più occasioni ha avuto modo di precisare, in proposito, che devono essere le singole amministrazioni procedenti a stabilire modalità e criteri con cui effettuare le verifiche.

Le soluzioni operative adottate devono, in ogni caso, essere conformi al principio di non aggravamento del procedimento amministrativo (art. 1, comma 2, legge 241/1990 e s.m.i.) e, più in generale, ai criteri di snellezza dell'attività.¹³²

5. Il sistema dei controlli nella regione Piemonte

La circolare n. 8 del 22 ottobre 1999 *“Modalità di svolgimento delle procedure di controllo previste dall'articolo 11 del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 403, regolamento di attuazione degli articoli n.1,2 e 3 della legge 15 maggio 1997, n. 127 in materia di semplificazione delle certificazioni amministrative”*, emanata dalla Presidenza dei ministri – Dipartimento Funzione pubblica, stabiliva che le singole Amministrazioni individuassero modalità e criteri per lo svolgimento delle procedure di controllo a campione sulle dichiarazioni sostitutive delle certificazioni attenendosi alle seguenti indicazioni:

- 1) controllare prioritariamente le autocertificazioni finalizzate ad ottenere benefici in ambito sanitario, assistenziale, previdenziale, del diritto allo studio, dell'edilizia agevolata e di ogni altra forma di agevolazione e sovvenzione, nonché nell'ambito delle procedure di gara;
- 2) privilegiare, nell'effettuazione dei controlli, la tempestività all'estensione dei medesimi. La percentuale dei casi di autocertificazione da verificare doveva essere

¹³² Ad esempio non sarebbero conformi al suddetto principio le soluzioni operative che prevedono l'attivazione di sistemi di controllo estesi alla globalità delle dichiarazioni ricevute (c.d. controlli a tappeto).

rimessa all'autonoma determinazione delle singole amministrazioni anche in relazione alla rilevanza degli effetti prodotti.

3) rendere noti, tempestivamente, gli esiti dei controlli.

Alla luce delle disposizioni normative successivamente emanate in materia e tenendo conto delle suddette indicazioni, il Nucleo interdirezionale sulla semplificazione amministrativa¹³³, costituito da dirigenti e funzionari della Giunta e del Consiglio regionale, costituito per svolgere alcuni approfondimenti in materia di semplificazione amministrativa ex legge 127/97, esaminate le peculiarità dell'attività amministrativa svolta dalle strutture del Consiglio e della Giunta regionale, aveva ritenuto di proporre alcune modalità ed alcuni criteri di controllo a campione distinguendoli, schematicamente, secondo il "quantum", il "tempus" e il "modus".

Relativamente al "quantum", si proponeva di svolgere una percentuale di controllo a campione di almeno il 5% delle autocertificazioni che pervenivano ai singoli settori, per tipologia di adempimenti amministrativi, (esempio nomine, contributi ecc.). Al fine di non snaturare i principi ispiratori della riforma "Bassanini", il controllo essendo a campione non poteva estendersi su tutte le autocertificazioni ricevute, fatto salvo il caso di un'unica autocertificazione pervenuta.

Per quanto concerneva il "tempus" si riteneva di proporre che i controlli fossero svolti, periodicamente, almeno una volta nell'arco di ogni trimestre, fermo restando che tali operazioni non dovevano ostacolare né interrompere l'iter della pratica.

In riferimento al "modus", il Dirigente di settore era la persona responsabile del controllo e competente a trasmettere all'Autorità giudiziaria l'eventuale notizia di reato. Si riteneva inoltre che la scelta delle autocertificazioni da controllare dovesse avvenire in forza di estrazione a sorte e che ciascun Direttore regionale definisse con propria determinazione e concordemente con ciascun Dirigente di settore:

- a) le modalità di estrazione a sorte delle autocertificazioni da controllare;
- b) le modalità, relativamente all'individuazione delle persone addette all'estrazione (assicurando la turnazione delle stesse), al controllo, alla verbalizzazione delle operazioni di cui all'oggetto, alla raccolta ed elaborazione dei dati acquisiti;

¹³³ D.G.R. n. 1 – 3422 del 9 luglio 2001.

c) la procedura per l'adozione dell'atto di decadenza o di revoca dal beneficio ottenuto sulla base dell'autocertificazione risultata falsa;

d) le modalità concrete per attuare i controlli, compatibilmente con la tipologia degli atti soggetti a verifica.

Qualora, in seguito all'estrazione a sorte, il controllo fosse ricaduto su un soggetto già verificato nel precedente trimestre, il Dirigente aveva la facoltà di procedere ad un'ulteriore estrazione a sorte.

Infine si era proposto che fra le categorie dell'elenco delle autocertificazioni da controllare prioritariamente dovessero essere inserite le nomine di competenza del Consiglio e della Giunta regionale.

Con una prima circolare del Consiglio regionale, prot. C.R. 6087/888D1/114D1S9 del 28 marzo 2000, si è stabilito che sono considerati idonei i controlli "a campione", salvo diversi obblighi di legge, e quando sussistono ragionevoli dubbi sulla veridicità delle dichiarazioni, inoltre sono state individuate le seguenti modalità e i criteri per tali controlli da parte degli uffici regionali.

Ai sensi della citata circolare sono prioritariamente soggette a controllo le dichiarazioni sostitutive di certificazioni (da non confondere con le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà) finalizzate ad ottenere benefici in ambito:

- sanitario
- assistenziale
- previdenziale
- diritto allo studio
- edilizia agevolata
- procedure di gara
- nomine

Il controllo va effettuato su tutte le dichiarazioni sostitutive contenute in almeno il 5% delle istanze pervenute ai singoli Settori nell'arco del trimestre e, fermo restando il principio che nell'effettuazione dei controlli deve essere privilegiata la tempestività rispetto all'estensione degli stessi, i controlli sono svolti almeno una volta nell'arco di ogni trimestre.

Ovviamente, in nessun caso l'attività di controllo deve ritardare o interrompere il termine del procedimento o della procedura.

La circolare stabilisce altresì che il dirigente di Settore è il soggetto individuato quale responsabile della procedura di controllo ed è tenuto a trasmettere all'Autorità Giudiziaria l'eventuale notizia di reato, informandone il Direttore.

Per quanto attiene alla scelta delle istanze contenenti le dichiarazioni sostitutive essa deve avvenire attraverso l'estrazione a sorte delle stesse. In particolare ogni Direttore regionale definisce, d'intesa con i dirigenti di Settore, i seguenti aspetti:

1. come effettuare l'estrazione a sorte;
2. le modalità per individuare le persone addette all'estrazione, in numero tale da garantire la periodicità della verifica ed assicurando la turnazione delle stesse all'interno dei vari settori;
3. le modalità relative alla verbalizzazione delle operazioni di controllo, alla raccolta ed alla elaborazione dei dati acquisiti, nel rispetto della normativa sulla "privacy";
4. la procedura per l'adozione dell'atto di decadenza o di revoca del beneficio ottenuto sulla base della dichiarazione sostitutiva risultata falsa.

I risultati delle suddette operazioni di controllo sono conservati a cura delle singole Direzioni e gli esiti dei controlli sono comunicati entro il 31 luglio e il 31 gennaio di ogni anno alla Direzione Segreteria dell'Assemblea regionale, per quanto riguarda il Consiglio regionale, e alla Direzione Affari Istituzionali e Processo di delega, per quanto riguarda la Giunta regionale, che provvederanno agli adempimenti necessari.

Riguardo alle dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà, pur non rientrando nelle previsioni della circolare di cui in premessa, le Direzioni sono comunque tenute ad attivare i controlli a campione con modalità da stabilire in relazione ai singoli procedimenti.

Le disposizioni suddette sono comunque state oggetto di presa d'atto da parte della Giunta regionale e da parte dell'Ufficio di Presidenza.

Successivamente, a seguito di alcune criticità sollevate in seguito ad una prima sperimentazione dell'espletamento dei controlli a campione, con la Circolare prot. 5224/5 del 20 marzo 2001 si sono stabiliti ulteriori criteri; in particolare si è stabilito che sia opportuno che le Direzioni regionali, prima di procedere all'effettuazione dei controlli,

provvedano ad una pianificazione dell'attività di controllo sulla base delle peculiarità delle competenze di ciascuna Direzione, rifacendosi in linea di massima ai seguenti criteri:

1. mappatura delle aree di rischio: ciascuna Direzione conosce gli ambiti all'interno dei quali sono maggiori le possibilità di riscontrare dichiarazioni sostitutive non corrette, sia per la dimensione del beneficio acquisito (che è direttamente proporzionale alla propensione alla falsificazione dei dati), sia per le difficoltà oggettive nella conoscenza del dato da parte del cittadino che potrebbero portare ad inesattezze formali;
2. individuazione di modalità differenziate: è preferibile, in presenza di procedimenti che danno luogo a graduatorie, provvedere prima alla formulazione della graduatoria e solo successivamente al controllo (a tappeto o a campione) dei dati dei soggetti ammessi, piuttosto che controllare l'universo dei partecipanti.

Qualora il procedimento lo permetta, è opportuno procedere ai controlli prima della nomina dei beneficiari, evitando così l'eventuale revoca del beneficio a seguito di dichiarazioni false.

Anche sulla definizione di controlli a campione la circolare ha provveduto a fornire ulteriori precisazioni e ha ipotizzato due forme di controllo.

La prima riguarda i controlli a campione che sono eseguiti su una parte delle dichiarazioni sostitutive pervenute estratte a sorte e relative ai procedimenti con elevato numero di istanze e/o istanze complesse in ordine alle informazioni rese.

La seconda attiene ai controlli mirati che sono svolti su specifiche dichiarazioni sostitutive pervenute che presentano i seguenti "indicatori di rischio":

1. ragionevoli dubbi sulla veridicità del loro contenuto;
2. elementi di incoerenza emergenti dal confronto tra banche-dati;
3. imprecisioni nella compilazione delle istanze da far supporre la volontà del dichiarante di rendere all'Amministrazione solo dati parziali e, comunque, in modo tale da non consentirne adeguata e completa valutazione;
4. lacunosità della dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà rispetto alle informazioni richieste dall'Amministrazione in sede di istanza o di procedimento suppletivo.

Tuttavia gli uffici regionali, qualora riscontrino nelle dichiarazioni sostitutive irregolarità od omissioni che non costituiscano falsità (es. erronee indicazioni dei dati anagrafici), devono provvedere a sanare tali situazioni possibilmente d'ufficio o con dichiarazione integrativa da parte dell'interessato e comunque prima della conclusione del procedimento.

5.1 Responsabilità dei controlli

Come già evidenziato, le Amministrazioni certificanti che devono rilasciare informazioni alle amministrazioni procedenti al fine di effettuare i controlli, sono tenute a fornire le risposte entro 30 giorni dalla richiesta, pena violazione dei doveri d'ufficio. (art. 72 T.U.).

Nel caso in cui siano gli uffici regionali a rivolgersi alle Pubbliche Amministrazioni certificanti per l'acquisizione di dati, in caso di mancata risposta, l'ufficio regionale procedente provvederà a notificare la Direzione Segreteria dell'Assemblea regionale circa l'esito negativo della richiesta pervenuta agli uffici del Consiglio regionale, e la Direzione Affari Istituzionali e Processo di delega per le risposte pervenute agli uffici della Giunta regionale anche al fine di adottare istituzionalmente i provvedimenti necessari.

L'attività di controllo non deve ritardare la conclusione del procedimento, fatti salvi i casi di ritardi imputabili a terzi, fermo restando il rispetto del predetto termine.

Gli uffici procedenti, ai sensi dell'articolo 43 del D.P.R. n. 445/2000, devono provvedere all'acquisizione d'ufficio dei documenti necessari per la verifica delle dichiarazioni sostitutive presso le Amministrazioni pubbliche certificanti. Al fine di accelerare il procedimento, l'interessato può trasmettere, anche attraverso strumenti informatici o telematici, una copia delle certificazioni di cui sia già in possesso.

5. 2 Tutela della riservatezza

Al fine di tutelare la riservatezza dei dati personali, alle comunicazioni effettuate nell'ambito della procedura di controllo si applicherà l'articolo 16 del testo unico e l'articolo 11 del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196: "*Codice in materia di protezione dei dati personali.*" esclusivamente per informazioni concernenti fatti e qualità personali strettamente connesse con il perseguimento delle finalità per le quali sono state richieste.

5.3 Rilevazione di false dichiarazioni o attestazioni

Qualora dai controlli emergano false dichiarazioni, troveranno applicazione gli articoli 75 e 76 del D.P.R. n. 445/2000, i quali prevedono che qualora dal controllo emergesse la non veridicità del contenuto della dichiarazione, il dichiarante decade dai benefici ottenuti ed inoltre il cittadino che rilascia dichiarazioni mendaci, forma atti falsi o ne fa uso è punito ai sensi del codice penale e delle leggi speciali in materia. In attuazione di tale disposizione, in seno al gruppo di lavoro interdirezionale per l'analisi e lo studio sulla semplificazione amministrativa, è stata concordata la seguente procedura:

1. L'operatore che rileva la falsità dà comunicazione scritta al Dirigente di Settore ed al Direttore;
2. Il Dirigente, previa informativa al Direttore, inoltra la segnalazione alla Procura della Repubblica presso il Tribunale competente, con indicazioni della notizia di reato e del presunte autore dell'illecito penale;
3. Il Dirigente annulla il provvedimento emesso, con il conseguente venir meno dei benefici;
4. Il Dirigente adotta tutti gli atti necessari per recuperare eventuali somme indebitamente percepite dal soggetto che ha reso la falsa dichiarazione.

SEZIONE IV
Sanzioni e applicazione di norme¹³⁴

¹³⁴ La presente Sezione è a cura di Claudia Parola, Settore Studi, documentazione e supporto giuridico legale

Capitolo I

Le sanzioni

Le disposizioni del testo unico, nel delineare il sistema delle responsabilità connesse all'applicazione delle norme in materia di semplificazione della documentazione amministrativa (o alla loro mancata applicazione) e delle relative sanzioni, realizzano una bipartizione. Da un lato, infatti, disciplinano le responsabilità e le sanzioni a carico del dipendente pubblico e dall'altra quelle dei soggetti che si avvalgono in modo fraudolento degli strumenti di semplificazione.

1. Responsabilità della pubblica amministrazione

Per quanto concerne la responsabilità a cui può essere soggetto il dipendente pubblico competente a ricevere la dichiarazione sostitutiva, è da ricordare che, ai sensi dell'**art. 73** del testo unico, essa non si estende mai, salvi i casi di dolo o colpa grave, alla falsità delle dichiarazioni o dei documenti prodotti.

Pertanto, il dipendente che accetta le dichiarazioni sostitutive non è responsabile per l'eventuale falsità di quanto in esse dichiarato. Inoltre, il suddetto funzionario non è più obbligato ad ammonire espressamente il dichiarante sull'esistenza della responsabilità penale per quanto dichiarato (l'ammonizione deve però essere contenuta nei moduli). L'obbligo del dipendente che riceve la dichiarazione sostitutiva rimane, dunque, soltanto quello di accettarla ed eventualmente, in quanto pubblico ufficiale, quello di denunciare all'autorità giudiziaria i reati commessi con la presentazione di dichiarazioni il cui contenuto sia risultato essere falso.

Ai sensi degli **articoli 72 e 74** costituiscono violazione dei doveri d'ufficio:

- la mancata risposta alle richieste di controllo entro trenta giorni;
- la mancata accettazione delle dichiarazioni sostitutive di certificazione o di atto di notorietà;
- la richiesta di certificati o di atti di notorietà nei casi in cui, ai sensi dell'articolo 43, ci sia l'obbligo del dipendente di accettare la dichiarazione sostitutiva;
- il rifiuto da parte del dipendente addetto di accettare l'attestazione di stati, qualità personali e fatti mediante l'esibizione di un documento di riconoscimento;

- la richiesta e la produzione, da parte rispettivamente degli ufficiali di stato civile e dei direttori sanitari, del certificato di assistenza al parto ai fini della formazione dell'atto di nascita.

2. Responsabilità per dichiarazioni non veritiere

Per quanto riguarda le responsabilità gravanti su chi fornisce dichiarazioni mendaci, gli **artt. 75 e 76** ripropongono quanto già disposto dall'abrogato DPR 403/1998, confermando l'applicabilità delle sanzioni penali e della decadenza dei benefici, economici e di altra natura, eventualmente conseguiti nelle more del completamento delle procedure di controllo.

Si richiama l'attenzione sul fatto che la previsione normativa concernente la decadenza dai benefici (**art. 75**) sta a significare, tra l'altro, che le verifiche di cui all'art. 71 possono essere ultimate anche successivamente all'adozione dell'atto "ampliativi" della sfera giuridica del privato.

Va, inoltre, osservato che, pur essendo la decadenza dal beneficio un'autonoma configurazione come sanzione amministrativa, la sua applicazione non esclude la rilevanza penale della condotta del privato in relazione alla scoperta della non veridicità delle dichiarazioni rese. Nel momento in cui quest'ultima viene rilevata, infatti, spetta al responsabile del procedimento operare la denuncia del fatto penalmente rilevante.

L'art. 76 comma 1¹³⁵ prevede delle fattispecie penali per i casi in cui l'espletamento delle attività di controllo evidenzia la non veridicità del contenuto della dichiarazione sostitutiva, facendo riferimento, in primo luogo, alle fattispecie sanzionatorie previste dal codice penale e dalle leggi speciali in materia¹³⁶.

¹³⁵ Il comma 1 dell'art. 76 prevede che " *Chiunque rilascia dichiarazioni mendaci, forma atti falsi o ne fa uso nei casi previsti dal presente testo unico è punito ai sensi del codice penale e delle leggi speciali in materia*".

¹³⁶ Si evidenzia la mancata riproduzione, nella disciplina relativa alle sanzioni penali, dell'ammonimento previsto dal comma 4 dell'art. 26 della legge 15/1968, la quale stabiliva che "*il pubblico ufficiale che autentica le sottoscrizioni o al quale sono esibiti gli atti ammonisce chi sottoscrive la dichiarazione o esibisce l'atto sulla responsabilità penale cui può andare incontro in caso di dichiarazione mendace o di esibizione di atto falso o contenente dati non più rispondenti a verità*".

Il riferimento all'ammonimento è tuttavia presente in due disposizioni del testo unico: il comma 4 dell'art. 3 e l'art. 48, inerente alla modulistica predisposta dalle singole amministrazioni e relativa alle dichiarazioni sostitutive.

A questo particolare riguardo, le diverse ipotesi di reato a cui rinvia la norma in esame riguardano:

- la falsità materiale, ovvero la formazione di un atto falso o l'alterazione di un atto vero (art. 482 c.p.);
- la falsità ideologica, ovvero la falsa attestazione di aver assistito al compimento di un fatto in realtà non avvenuto o di aver ricevuto una dichiarazione in realtà non resa (art. 483 c.p.);
- l'uso di atto falso (art. 489 c.p.);
- la falsa dichiarazione sull'identità, sullo stato o su altre qualità della propria o dell'altrui persona (artt. 495 e 496 c.p.);
- l'usurpazione di titoli (art. 498 c.p.).

Tali reati sono puniti, a seconda delle diverse fattispecie, con la reclusione o con una multa.

La qualificazione giuridica delle condotte descritte dall'art. 76, comma 1, è da ricercare, di volta in volta, nella finalità della dichiarazione sostitutiva. Ad esempio, se il fatto affermato deve essere trasfuso in un atto pubblico, diretto a provare, a sua volta, la verità di quel fatto, la norma da applicare è l'art. 483 c.p.; se il fatto affermato deve essere trasfuso in un atto pubblico, ma senza che l'atto abbia la citata idoneità di prova, è applicabile l'art. 495 c.p.; se il fatto affermato non deve essere trasfuso in un atto pubblico trova applicazione l'art. 496 c. p.. Nei casi residui la sanzioni sono dettate da eventuali norme speciali.

Un ulteriore fattispecie penale, introdotta dalla legge 127/1997 ed ora riprodotta nel **comma 2 dell'art. 76** del testo unico, è quella dell'esibizione di un documento in sostituzione di certificati relativi ai dati attestati nel documento stesso, nonostante i dati medesimi abbiano subito variazioni dalla data del rilascio. Tale fattispecie configura l'ipotesi di reato di cui all'art. 489 c.p. (uso di atto falso).

Per un breve commento sull'argomento si rinvia allo Studio 3278 del 7 marzo 2001 su *"Riflessi dell'abrogazione delle legge 15/1968"* a cura del Consiglio nazionale del notariato, reperibile al seguente indirizzo: <http://www.notarlex.it/studi/documentoamminist/3278.htm>

Ai sensi del **comma 3 dell'art. 76**, le dichiarazioni sostitutive rese ai sensi degli articoli 46 e 47, così come quelle rese ai sensi dell'art. 4, comma 2,¹³⁷ sono considerate come fatte a un pubblico ufficiale. Questo significa ricondurre la fattispecie in parola nell'ambito dell'art. 495 c.p. (falsa attestazione o dichiarazione a un pubblico ufficiale sull'identità o su qualità personali proprie o di altri). Come già evidenziato in precedenza, occorre però ricordare che la giurisprudenza ha rilevato che i casi di dichiarazioni sostitutive di atto notorio appartengono ad una sfera più ampia di quelli relativi alle dichiarazioni sostitutive di certificazione. I primi, cioè, attengono a fatti e, quindi, a ogni situazione concreta e obiettivamente attinente a persone o a beni di cui il dichiarante afferma di essere a conoscenza, mentre i secondi attengono a fatti, stati e qualità personali, con la conseguenza che la falsa dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà potrebbe integrare gli estremi dell'art. 483 c.p. (falsità ideologica commessa dal privato in atto pubblico).¹³⁸

Infine il **comma 4 dell'art. 76** stabilisce che *“se i reati indicati nei commi 1, 2 e 3 sono commessi per ottenere la nomina ad un pubblico ufficio o l'autorizzazione all'esercizio di una professione o arte, il giudice, nei casi più gravi, può applicare l'interdizione temporanea dai pubblici uffici o dalla professione e arte”*.

A completamento della trattazione, si ricorda che la modulistica per le dichiarazioni sostitutive, predisposta dalle pubbliche amministrazioni, deve contenere, oltre all'informativa relativa al trattamento dei dati personali, anche l'esplicito richiamo alle sanzioni penali previste dall'art. 76 in caso di dichiarazioni false.

Riguardo al collegamento esistente tra il profilo dell'efficacia amministrativa dell'attestazione proveniente dal cittadino e quello della responsabilità penale del dichiarante, la giurisprudenza ha sostenuto che, nelle dichiarazioni sostitutive, lo stesso si presenta come assolutamente inscindibile, poichè l'impegno consapevolmente assunto dal privato a "dire il vero" costituisce il fondamento che regge l'intera costruzione giuridica degli specifici istituti di semplificazione¹³⁹.

¹³⁷ Si tratta delle dichiarazioni rese per conto dei soggetti che versano in una situazione di temporaneo impedimento per ragioni di salute.

¹³⁸ Cfr. S. Mezzacapo, in *Guida agli enti locali – Il Sole 24 Ore* n. 10 del 17 marzo 2001, pag. 95.

¹³⁹ Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 2477/2006; TAR Campania-Napoli, sez. VIII, sentenza n. 4974/2007.

Capitolo II

Applicazione di norme

Ai sensi dell'art. 77 bis “*le disposizioni in materia di documentazione amministrativa contenute nei capi II e III si applicano a tutte le fattispecie in cui sia prevista una certificazione o altra attestazione, ivi comprese quelle concernenti le procedure di aggiudicazione e affidamento di opere pubbliche o di pubblica utilità, di servizi e di forniture, ancorchè regolate da norme speciali, salvo che queste siano espressamente richiamate dall'articolo 78”.*

La disposizione, introdotta dall'art. 15 della legge 16 gennaio 2003, n. 3, estendendo il campo di applicazione delle norme in materia di documentazione amministrativa al settore delle procedure di aggiudicazione ad evidenza pubblica.¹⁴⁰, ha risolto positivamente una questione sulla quale si era determinato un ampio contrasto interpretativo.

Anche successivamente all'entrata in vigore dell'art. 77 bis, la giurisprudenza non ha espresso soluzioni univoche riguardo alla natura della norma in questione: secondo alcune pronunce la stessa avrebbe natura interpretativa¹⁴¹, secondo altre avrebbe, invece natura modificativa del previgente assetto normativo e, di conseguenza, sarebbe valevole solo per il futuro.¹⁴² In tal caso l'articolo di cui trattasi non sarebbe applicabile, tra l'altro, in relazione ai bandi pubblicati prima della sua entrata in vigore - avvenuta il 4 febbraio 2003- anche perché la *lex specialis* sulla gara d'appalto regola l'intero svolgimento del procedimento e non è suscettibile ai mutamenti intervenuti dopo la pubblicazione del bando.¹⁴³ .

Un'altra corrente giurisprudenziale, invece, sostiene che l'art. 77 bis avrebbe valore imperativo ed integrerebbe, quindi, le disposizioni contenute nella *lex specialis*, senza necessità di uno specifico rinvio.¹⁴⁴

¹⁴⁰ Per l'approfondimento di alcuni aspetti della disciplina recata dall'art. 77-bis si segnala, *ex plurimis*, le sentenze del Consiglio di Stato n. 121/2006 e n. 6721/2005.

¹⁴¹ Cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza n. 7473/2003 secondo la quale l'innovazione legislativa costituirebbe una conferma della tesi secondo cui l'autocertificazione era ammessa nei pubblici appalti anche in precedenza.

¹⁴² Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 813/2003; TAR Campania, Salerno, Sez. I, sentenza n. 399/2004;

¹⁴³ TAR Campania, Napoli, Sez. I, sentenza n. 10088/2003; TAR Lazio, Roma, Sez. III-ter, sentenza n. 2371/2004.

¹⁴⁴ TAR Basilicata, sentenza n. 1025/2003.

Si evidenzia che la citata modifica riguarda anche l'articolo 17 della legge 68/99¹⁴⁵ che concerne l'obbligo di certificazione di regolarità in ordine alle disposizioni che regolano l'inserimento al lavoro dei disabili, cui sono tenute tutte le imprese che intendano partecipare ad appalti pubblici o che intrattengono rapporti convenzionali o di concessione con pubbliche amministrazioni.

Con la nuova disposizione introdotta dalla legge 3/2003 in tema di documentazione amministrativa, a favore delle imprese, sul piano pratico, si registra la conseguenza della scomparsa dell'obbligo alla presentazione del suddetto certificato di ottemperanza. Pertanto la regolarità circa gli obblighi del collocamento obbligatorio può essere autocertificata attraverso la sostituzione del certificato di ottemperanza con una dichiarazione di responsabilità da parte del legale rappresentante dell'impresa.

¹⁴⁵ Articolo 17 - Obbligo di certificazione - Legge 68/1999 (Norme per il diritto al lavoro dei disabili)

“Le imprese, sia pubbliche sia private, qualora partecipino a bandi per appalti pubblici o intrattengano rapporti convenzionali o di concessione con pubbliche amministrazioni, sono tenute a presentare preventivamente alle stesse la dichiarazione del legale rappresentante che attesti di essere in regola con le norme che disciplinano il diritto al lavoro dei disabili, nonché apposita certificazione rilasciata dagli uffici competenti dalla quale risulti l'ottemperanza alle norme della presente legge, pena l'esclusione”.

SEZIONE V

**Dall'autocertificazione alla decertificazione:
eliminazione dei flussi cartacei nei rapporti
tra utenti e p.a. e tra amministrazioni¹⁴⁶**

¹⁴⁶ La presente Sezione è a cura di Gelsomina Agricola (Settore Studi, documentazione e supporto giuridico legale).

Capitolo I

Verso la dematerializzazione della documentazione amministrativa

Il processo di semplificazione che ha fatto seguito all'emanazione del testo unico sulla documentazione amministrativa ha posto, fra l'altro, le basi per conseguire, attraverso l'uso degli strumenti informatici, l'obiettivo della c.d. "dematerializzazione".

Il termine dematerializzazione¹⁴⁷, utilizzato a partire dagli anni ottanta nel settore finanziario, in particolare in relazione ai titoli di credito, è entrato gradualmente nel linguaggio giuridico¹⁴⁸ fino a essere impiegato dal codice dell'amministrazione digitale (art. 42¹⁴⁹) sia per identificare la tendenza alla eliminazione della documentazione amministrativa esistente, solitamente cartacea, in favore del documento informatico, sia per indicare un nuovo processo di formazione e conservazione dei documenti delle pubbliche amministrazioni, compresi quelli rilevanti sotto il profilo giuridico.

I documenti dematerializzati, che consentono di evitare la produzione di nuova carta e favoriscono lo scambio di dati tra le amministrazioni per via telematica, sono realizzati su un supporto differente da quello tradizionale: essi, infatti, impiegano il supporto informatico e/o telematico per l'acquisizione degli elementi costitutivi, l'elaborazione, il trasporto e la conservazione, con pieno valore tra le parti e verso i terzi.

La dematerializzazione della documentazione è un tema che, a vario titolo (conservazione sostitutiva, archiviazione ottica, gestione dei flussi documentali), ha interessato la produzione normativa nel corso dell'ultimo decennio, generando una profonda trasformazione nel *modus operandi* degli enti pubblici e privati.

¹⁴⁷ Secondo il "*Libro bianco sulla dematerializzazione della documentazione amministrativa*", di cui si parlerà più avanti, il termine "dematerializzazione" non possiede uno spessore semantico particolare nell'ambito amministrativo e nella pratica burocratica, ma possiede, tuttavia, un forte valore evocativo per identificare la progressiva perdita di consistenza fisica da parte degli archivi tradizionalmente cartacei delle amministrazioni, all'atto della sostituzione con documenti informatici.

¹⁴⁸ Si vedano, per esempio, l'art. 10 della legge 17 dicembre 1997, n. 433 (Delega al Governo per l'introduzione dell'euro) rubricato "Dematerializzazione degli strumenti finanziari pubblici e privati" e il Titolo V del decreto legislativo 24 giugno 1998, n. 213 "Disposizioni per l'introduzione dell'EURO nell'ordinamento nazionale, a norma dell'articolo 1, comma 1, della legge 17 dicembre 1997, n. 433", intitolato "Dematerializzazione".

¹⁴⁹ Testualmente l'art. 42 stabilisce che "*Le pubbliche amministrazioni valutano in termini di rapporto tra costi e benefici il recupero su supporto informatico dei documenti e degli atti cartacei dei quali sia obbligatoria o opportuna la conservazione e provvedono alla predisposizione dei conseguenti piani di sostituzione degli archivi cartacei con archivi informatici, nel rispetto delle regole tecniche adottate ai sensi dell'articolo 71*".

Come evidenziato nelle pagine precedenti, già il d.p.r. 445/2000 dettava norme sulla documentazione informatica e sulle firme elettroniche, al fine di disciplinare un ambito caratterizzato da elevati contenuti tecnici e da profili innovativi sotto l'aspetto tecnologico.

In realtà, l'intervento del legislatore nel settore dell'utilizzo delle nuove tecnologie informatiche e telematiche nella PA risale agli inizi degli anni novanta.

Nel 1993, infatti, con il decreto legislativo n. 39¹⁵⁰, è stato istituito il CNIPA, Centro nazionale per l'informatica nella pubblica amministrazione (all'epoca AIPA, "Autorità per l'informatica nella pubblica amministrazione") e sono stati previsti una serie di attività, strutture e organismi per promuovere l'utilizzo dell'informatica nell'amministrazione pubblica.

Da allora si sono succedute varie leggi, fra le quali merita di essere menzionata la legge 15 marzo 1997, n. 59 recante "Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali, per la riforma della Pubblica amministrazione e per la semplificazione amministrativa", che all'art. 15¹⁵¹ riconosce la rilevanza giuridica del documento informatico e della trasmissione telematica.

Il legislatore si è spesso occupato dell'informatica in via generale nell'ambito di normative sul settore pubblico o attraverso norme tese alla riforma della pubblica amministrazione. In particolare, l'articolo 7, comma 3 *quater*, del d.l. 14 marzo 2005, n. 35¹⁵² (rubricato "Interventi per la diffusione delle tecnologie digitali") ha stabilito, prima dell'entrata in vigore del codice, l'obbligo per le amministrazioni statali di ricevere, nonché di inviare, ove richiesto, in via telematica la corrispondenza, i documenti e tutti gli atti relativi a ogni adempimento amministrativo.

Con la legge 11 febbraio 2005, n. 15, che ha novellato la legge 7 agosto 1990, n. 241 in materia di procedimento amministrativo, l'utilizzo della telematica è stato introdotto

¹⁵⁰ Si tratta dell'articolo 4 del decreto legislativo 12 febbraio 1993, n. 39 recante "*Norme in materia di sistemi informativi automatizzati delle amministrazioni pubbliche, a norma dell'art. 2, comma 1, lettera mm), della legge 23 ottobre 1992, n. 421*".

¹⁵¹ L'art. 15 così recita: "*Gli atti, dati e documenti formati dalla pubblica amministrazione e dai privati con strumenti informatici o telematici, i contratti stipulati nelle medesime forme, nonché la loro archiviazione e trasmissione con strumenti informatici, sono validi e rilevanti a tutti gli effetti di legge. ...*".

¹⁵² Il d.l. 35/52005 è stato convertito con modifiche nella legge 14 maggio 2005 n. 80 "*Disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale*" (c.d. d.l. competitività)".

come principio generale dell'azione amministrativa dal nuovo articolo 3 bis, ai sensi del quale, per conseguire maggiore efficienza nella propria attività, le amministrazioni devono incentivare l'uso della telematica nei rapporti interni, tra le diverse amministrazioni e tra queste e i privati.

Infine, con il codice dell'amministrazione digitale, modificato nel 2006¹⁵³, il legislatore ha posto l'accento su un nuovo modo di concepire i rapporti sia con i cittadini, che divengono utenti di servizi e titolari di precisi interessi, sia con la PA, erogatrice di servizi mirati sui bisogni degli utenti.

La gestione elettronica dei flussi documentali scambiati all'interno e all'esterno delle strutture amministrative pubbliche appare, infatti, un momento centrale nel processo di cambiamento della pubblica amministrazione.

Oltre alla disciplina dei principi giuridici fondamentali relativi al documento informatico e alla firma digitale, già in precedenza contenuta nel testo unico sulla documentazione amministrativa, il codice ha raccolto in un unico contesto normativo le disposizioni in materia di attività digitale delle pubbliche amministrazioni, affrontando in modo organico il tema dell'utilizzo delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione nell'attività amministrativa, senza tralasciarne gli aspetti organizzativi e procedurali. È importante sottolineare che, se il d.p.r. 445/2000 si focalizzava sul concetto di documento informatico, rendendone possibile l'adozione in ogni fase dei procedimenti amministrativi e regolandone le modalità di creazione, trasmissione, protocollazione e archiviazione, il codice dell'amministrazione digitale ha trasformato la già esistente possibilità di digitalizzazione in obbligo, introducendo nuovi diritti da garantire al cittadino.

Più precisamente, essi consistono:

- nel diritto all'uso delle tecnologie (art. 3), ovvero nel diritto di richiedere e di ottenere l'uso delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione nei rapporti con la PA¹⁵⁴;

¹⁵³ La novella è contenuta nel d.lgs. 4 aprile 2006, n. 159 “*Disposizioni integrative e correttive al D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82, recante codice dell'amministrazione digitale*”.

¹⁵⁴ L'art. 3 del d.lgs. 159/2006, nel novellare l'art. 3 del codice, ha aggiunto anche il comma 1-bis, il quale dispone che tale principio si applica anche alle amministrazioni regionali e locali, ma nei limiti delle risorse tecnologiche e organizzative disponibili e nel rispetto della loro autonomia normativa.

- nel diritto alla partecipazione al procedimento amministrativo e all'accesso e all'invio di documenti amministrativi mediante l'uso delle tecnologie (art. 4);
- nel diritto a effettuare qualsiasi pagamento in forma digitale (art. 5);
- nel diritto dei soggetti interessati che ne abbiano fatto richiesta e che abbiano preventivamente dichiarato il proprio indirizzo di posta elettronica certificata a ricevere qualsiasi comunicazione pubblica per e-mail (art. 6)¹⁵⁵;
- nel diritto alla qualità del servizio e alla misura della soddisfazione dell'utenza (art. 7);
- nel diritto dei cittadini all'alfabetizzazione informatica, con particolare riguardo alle categorie a rischio di esclusione (art. 8);
- nel diritto alla partecipazione democratica elettronica, anche dei residenti all'estero (art. 9);
- nel diritto a reperire *on line* tutti i moduli e i formulari validi e aggiornati, anche ai fini delle dichiarazioni sostitutive di certificazione e delle dichiarazioni sostitutive di notorietà (art. 57)¹⁵⁶.

I diritti appena illustrati sono garantiti dall'attivazione di strumenti con piena validità giuridica, idonei a favorire la produzione di documenti informatici, a certificare i provvedimenti amministrativi, ma anche, in via generale, a promuovere la semplificazione nei rapporti tra cittadini e pubblica amministrazione e tra pubbliche amministrazioni.

I principali strumenti deputati a conseguire i risultati sopra descritti appaiono identificabili nella firma digitale¹⁵⁷ (art. 24) e nei sistemi di posta elettronica certificata¹⁵⁸ (art. 6 e art. 48), che, da un lato, assicurano la piena validità giuridica ai documenti informatici e, dall'altro, impongono alle pubbliche amministrazioni di

¹⁵⁵ Tale disposizione, oltre che per le pubbliche amministrazioni centrali, vale anche per quelle regionali e locali, salvo che non sia diversamente stabilito.

¹⁵⁶ Più precisamente, la disposizione citata dispone, al comma 2, che trascorsi ventiquattro mesi dalla data di entrata in vigore del codice, i moduli o i formulari che non siano stati pubblicati sul sito non possono essere richiesti e i relativi procedimenti possono essere conclusi anche in assenza dei suddetti moduli o formulari.

¹⁵⁷ La firma digitale garantisce l'autenticità e l'integrità di messaggi e documenti scambiati e archiviati in modo informatico, al pari della firma autografa per i documenti tradizionali.

¹⁵⁸ La posta elettronica certificata fornisce al mittente la documentazione elettronica, avente valore legale, che attesta l'invio e la consegna dei documenti informatici.

perseguire la gestione informatica dei procedimenti (art. 40 e segg.)¹⁵⁹ e la trasmissione informatica dei documenti (art. 45 e ss.).

I benefici, in termini di risparmio e di efficacia nonché lo scambio e la condivisione delle informazioni tra PPAA, prospettati dal passaggio del documento amministrativo cartaceo a quello informatico, sono inoltre garantiti sia dalla disponibilità dei dati che ogni amministrazione dovrà rendere accessibili attraverso il sistema pubblico di connettività (SPC)¹⁶⁰ ad altri soggetti pubblici per lo svolgimento dei loro compiti istituzionali (art. 50 e art. 58), sia dalla costituzione di basi di dati di interesse nazionale (art. 60)¹⁶¹.

Va inoltre evidenziato che un impulso alla realizzazione delle infrastrutture centrali e regionali idonee allo sviluppo di tutte le componenti del SPC, ivi inclusa quella relativa allo sviluppo delle infrastrutture applicative, è fornito, da ultimo, anche dalla legge 24 dicembre 2007, n. 244 (finanziaria 2008) che all'articolo 2, commi da 577 a 583, affida a regioni ed enti locali, per la parte di rispettiva competenza, il compito di definire, di concerto con il CNIPA, le componenti progettuali tecniche e organizzative del SPC nell'ambito di un programma organico contenente la determinazione dei livelli di responsabilità, dei tempi e delle modalità di attuazione, nonché dell'ammontare del relativo onere finanziario. Nel programma in questione sono altresì individuati i servizi

¹⁵⁹ In proposito, appare utile evidenziare che il codice impegna, ai sensi dell'art. 40, le pubbliche amministrazioni in possesso di adeguate risorse tecnologiche a formare gli originali dei propri documenti con mezzi informatici. La redazione di documenti originali su supporto cartaceo, nonché la copia di documenti informatici sul medesimo supporto sono, pertanto, consentite solo ove risulti necessaria e comunque nel rispetto del principio di economicità.

¹⁶⁰ Il sistema pubblico di connettività costituisce lo scenario futuro delle infrastrutture informatiche delle pubbliche amministrazioni nazionali caratterizzate da nuove tecnologie a larga banda. Il sistema pubblico di connettività, istituito e disciplinato dal d.lgs. del 28 febbraio 2005, n. 42, può essere spiegato, secondo una definizione fornita dal CNIPA, come *"l'insieme di strutture organizzative, infrastrutture tecnologiche e regole tecniche, per lo sviluppo, la condivisione, l'integrazione e la circolarità del patrimonio informativo della pubblica amministrazione, necessarie per assicurare l'interoperabilità e la cooperazione applicativa dei sistemi informatici e dei flussi informativi, garantendo la sicurezza e la riservatezza delle informazioni"*. Il progetto è articolato in due fasi principali secondo due obiettivi: il perfezionamento dell'SPC nel suo complesso, delle strutture organizzative per il suo governo, delle infrastrutture tecnologiche e delle regole tecniche per la fornitura dei servizi di connettività e interoperabilità di base nel rispetto dei necessari requisiti di sicurezza e la definizione del modello e dei servizi di interoperabilità evoluta e cooperazione applicativa e lo sviluppo dell'architettura abilitante e delle relative regole di governo.

¹⁶¹ Le basi di dati di interesse nazionale sono rappresentate dall'insieme delle informazioni raccolte e gestite digitalmente dalle pubbliche amministrazioni, omogenee per tipologia e contenuto e la cui conoscenza è utilizzabile dalle pubbliche amministrazioni interessate per l'esercizio delle proprie funzioni e nel rispetto delle competenze e delle normative vigenti.

di cooperazione applicativa di interesse nazionale che le amministrazioni si impegnano a realizzare.

E' importante, a questo punto, sottolineare che la dematerializzazione presuppone un approccio concettuale che, partendo da una riflessione sulle prassi amministrative esistenti, sia orientato a individuare soluzioni applicative e organizzative finalizzate a permettere alla PA di gestire tutta l'attività amministrativa in ambiente digitale¹⁶².

Pur prefiggendosi il progressivo incremento della gestione documentale informatizzata all'interno delle strutture amministrative pubbliche e la sostituzione dei supporti tradizionali in favore del documento informatico, la dematerializzazione non può, comunque, venire ricondotta alla pura realizzazione di processi di digitalizzazione della documentazione, poiché essa investe anche la sfera della riorganizzazione e della semplificazione dei procedimenti.

Ai sensi dell'art. 15 del codice, le amministrazioni devono, infatti, attuare una riorganizzazione strutturale e gestionale per la realizzazione degli obiettivi di efficienza, efficacia, economicità, imparzialità, trasparenza, semplificazione e partecipazione, anche attraverso un migliore e più esteso utilizzo delle tecnologie dell'informazione e della

¹⁶² Ciò significa che a livello tecnico devono essere approntate soluzioni specifiche sia per la dematerializzazione e la conservazione della documentazione cartacea esistente, sia per la conservazione dei documenti che nascono in ambiente digitale. Entrambe perseguono obiettivi comuni (coincidenti nella garanzia di preservare l'integrità del documento – e, dunque, la sua autenticità – e nella necessità di conservare il documento nel tempo), tuttavia, le modalità e i processi di conservazione si differenziano in base alla tipologia del supporto nativo, cartaceo o digitale. Dalla natura di quest'ultimo dipendono, infatti, le modalità di archiviazione e conservazione. Per quanto riguarda i documenti che nascono in digitale, il loro ciclo di vita può prevedere l'acquisizione dall'esterno da parte dell'amministrazione interessata attraverso posta elettronica o sito web, l'entrata nel ciclo amministrativo tramite il sistema di protocollo e la verifica della firma digitale che ne attesta l'integrità, la loro classificazione e fascicolazione, il trattamento da parte dei sistemi di workflow, la memorizzazione su piattaforme di gestione digitale dei documenti. La dematerializzazione del documento nato su supporto cartaceo avviene, invece, tramite scansione e acquisizione in formato digitale. La sua conversione in digitale genera processi di conservazione sostitutiva che possono anche consentire la distruzione della documentazione cartacea. Va, in proposito, segnalato che la dematerializzazione del cartaceo esistente pone comunque dei problemi di natura giuridica soprattutto in relazione all'ampia nozione accolta nel d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (Codice dei Beni culturali e del paesaggio), dal momento che esso considera beni culturali gli archivi e i singoli documenti di tutte le amministrazioni e gli enti pubblici (art. 10). In questo senso diviene fondamentale una corretta operazione di selezione e di scarto della documentazione amministrativa, dal cui esito dipende la scelta dei documenti oggetto di dematerializzazione (cioè i documenti che residuano allo scarto).

comunicazione nell'ambito di una coordinata strategia che garantisca il coerente sviluppo del processo di digitalizzazione.¹⁶³

La dematerializzazione della documentazione prodotta nell'ambito dell'attività della pubblica amministrazione si accredita, pertanto, come un processo qualificante di efficienza e di trasparenza delle amministrazioni pubbliche e rientra fra le questioni di più attuale rilievo nell'ambito dei processi di riforma della gestione dell'attività amministrativa in ambiente digitale: non a caso essa costituisce una delle principali linee di azione politico-amministrativa ai fini dell'abbattimento della spesa pubblica, in termini di risparmi sia diretti, sia indiretti in favore delle amministrazioni e delle imprese¹⁶⁴.

I processi di gestione cartacea dei documenti sono, infatti, caratterizzati da eccessiva onerosità, difficoltà di condivisione e archiviazione, mancanza di trasparenza, tempi di ricerca elevati, facilità di errori, smarrimenti, perdite e altre inefficienze.

In questo senso, le tecnologie digitali rappresentano una risorsa significativa per l'efficienza e la produttività della pubblica amministrazione. A evidenziare la convenienza non solo economica¹⁶⁵, ma anche in relazione al miglioramento dei servizi offerti ai cittadini e alle imprese e al ridotto impatto ambientale, è stato il "Libro bianco sulla dematerializzazione della documentazione amministrativa", promosso dall'ex ministro

¹⁶³ In concreto occorre, dunque, razionalizzare e semplificare i procedimenti amministrativi, le attività gestionali, i documenti, la modulistica e le modalità di accesso e di presentazione delle istanze.

¹⁶⁴ La gestione elettronica fornisce, infatti, tangibili vantaggi in termini di risparmio di carta, di spazi, di tempo, di velocità e controllo dei processi, di recupero di efficienza produttiva, di rapidità nell'elaborazione e nella trasmissione delle informazioni, di possibilità di archiviazione e di recupero di grandi moli di dati e di diminuzione dei costi per le amministrazioni e per le imprese. Ma i benefici derivanti dall'uso delle applicazioni e degli strumenti informatici costituiscono, altresì, un qualificante strumento di efficienza, di trasparenza e soprattutto di efficacia nei confronti del cittadino. In merito al tema del risparmio di carta, uno degli strumenti principali per favorirne la riduzione è la posta elettronica, la cui diffusione all'interno della PA è passata dal 30% dei dipendenti del 2001 all' 88% nel 2006.

¹⁶⁵ Da quanto si evince dalle stime contenute nel libro bianco, la gestione dei documenti amministrativi vale per il "Sistema Italia" oltre il 2% del pil e il trasferimento anche solo del 10% dalla carta ai supporti digitali genererebbe un risparmio annuo di tre miliardi di euro, ripetibile ogni esercizio successivo. Inoltre, secondo un'indagine del CNIPA, nel 2004 nelle sole amministrazioni centrali, e senza tenere conto di settori quali la giustizia dei Tribunali, sono stati prodotti circa 110 milioni di documenti, che hanno innescato 160 milioni di registrazioni di protocollo e 147 milioni di documenti archiviati. Il costo stimato di gestione (trasmissione, protocollo, copia e archiviazione) dei documenti della sola pubblica amministrazione centrale (Pac) supera i tre miliardi di euro, mentre la pubblica amministrazione locale (Pal) spende non meno di 1,5 miliardi di euro l'anno. Sempre a titolo di esempio, il sistema SPT (Service Personale del Tesoro) per la gestione del cedolino dei dipendenti pubblici costa attualmente oltre 40 milioni di euro l'anno. Per questo motivo già nella Pac è in corso il graduale passaggio al cedolino on-line, che arriva sulla e-mail del dipendente e che per la sola riduzione dei costi di carta e oneri di distribuzione fisica delle buste paga consentirà un risparmio di circa 27 milioni di euro l'anno.

per l'Innovazione e le tecnologie Lucio Stanca e pubblicato a cura del CNIPA nel marzo 2006.

Secondo quanto sostenuto nel libro bianco, “la dematerializzazione dei documenti, pur essendo solo uno dei tasselli della riprogettazione delle procedure della PA in una prospettiva digitale, è quella sulla quale è possibile realizzare interventi concreti con maggior rapidità”.¹⁶⁶ Tale fiducia poggia sull'esistenza sia di un quadro normativo sostanzialmente completo, considerato peraltro uno dei più avanzati a livello europeo, sia di tecnologie adeguate¹⁶⁷ per la redazione, la firma, il protocollo, la trasmissione e l'archiviazione dei documenti informatici.

Sempre il libro bianco individua due obiettivi della dematerializzazione, ben distinti tra loro: da una parte si punta, per il passato, a eliminare i documenti cartacei attualmente esistenti negli archivi, sostituendoli con opportune registrazioni informatiche e scartando la documentazione non soggetta a tutela per il suo interesse storico-culturale; dall'altra, mira, per il futuro, ad adottare criteri per evitare o ridurre considerevolmente la creazione di nuovi documenti cartacei, investendo in processi nell'ambito della conservazione sostitutiva, della fatturazione elettronica e della gestione automatica dei processi amministrativi e assicurando una produzione normativa orientata alle garanzie che si richiedono al documento informatico, alla sua trasmissione, alla sua conservazione. È stato, comunque, dimostrato che la dematerializzazione rappresenta una reale prospettiva di progresso solo qualora riesca a coordinare la disciplina dei documenti informatici dettata dalla recente normativa con le norme più generali relative alla gestione e alla conservazione della documentazione amministrativa e degli archivi.¹⁶⁸

¹⁶⁶ Come ha rilevato il libro bianco, sussistono, tuttavia, elementi di varia natura ancora in grado di frenare la diffusione del documento informatico. Fra queste si segnalano: difficoltà interpretative delle diverse norme; limitata diffusione di prassi per la sottoscrizione dei documenti informatici; limitata usabilità degli strumenti per la sottoscrizione dei documenti e, soprattutto, per la gestione dei documenti firmati; insufficiente fiducia nella e-mail come strumento di trasmissione formale dei documenti; difficoltà di “esibizione” del documento informatico; scarsa maturità delle soluzioni per la conservazione digitale di lungo periodo, nonché resistenze culturali e psicologiche nei confronti dell'uso del documento elettronico e una carente azione di sensibilizzazione e di formazione del personale coinvolto.

¹⁶⁷ In merito all'evoluzione tecnologica, il libro bianco mette in evidenza come essa costituisca, tuttavia, “un'evidente ed oggettiva difficoltà per il legislatore e per tutti i soggetti preposti all'emanazione di norme in questo settore per comprendere appieno le potenzialità e i limiti delle soluzioni offerte dal mercato e per emanare disposizioni effettivamente applicabili.”

¹⁶⁸ Le regole e le pratiche alla base del ciclo di gestione dei sistemi documentari informatizzati - dedotte dai tradizionali strumenti che regolano la vita degli archivi delle amministrazioni - prevedono infatti la

Capitolo II Gli strumenti per la dematerializzazione

1. Il documento informatico e la firma digitale

L'articolo 20 del codice dell'amministrazione digitale, nella formulazione derivante dal decreto correttivo, sancisce al comma 1 che: *“Il documento informatico da chiunque formato, la registrazione su supporto informatico e la trasmissione con strumenti telematici conformi alle regole tecniche di cui all'articolo 71 sono validi e rilevanti agli effetti di legge, ai sensi delle disposizioni del presente codice”* e al comma 1-bis così prosegue: *“L'idoneità del documento informatico a soddisfare il requisito della forma scritta è liberamente valutabile in giudizio, tenuto conto delle sue caratteristiche oggettive di qualità, sicurezza, integrità ed immutabilità, fermo restando quanto disposto dal comma 2”*.

Viene pertanto rimessa al giudice la valutazione finale sul valore sostanziale, ma conseguentemente anche probatorio, del documento informatico, vincolandolo alla verifica delle caratteristiche tecniche del documento ai fini dell'accertamento dell'attendibilità.

Indipendentemente dall'esito di un eventuale, e comunque successivo apprezzamento in sede giurisdizionale, la disposizione appena richiamata potrebbe far sorgere delle perplessità circa l'effettiva natura del documento informatico. In realtà, è lo stesso codice dell'amministrazione digitale a consentire il superamento di ogni dubbio, in considerazione di quanto asserito dall'articolo 1, comma 1, lettera p), ai sensi del quale è da considerarsi documento informatico qualunque *“rappresentazione informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti”*.¹⁶⁹

puntuale applicazione di principi quali la registrazione e segnatura di protocollo, la classificazione, la fascicolazione, l'archiviazione, la selezione e la conservazione. Parallelamente a tali pratiche appare necessaria una sistematica introduzione e applicazione degli strumenti preposti a garantire l'affidabilità del documento informatico, in primo luogo la firma digitale.

¹⁶⁹ Precedentemente all'entrata in vigore del codice, l'unica pronuncia in argomento è stata la sentenza 16 febbraio 2004 n. 292, emessa dalla Cassazione, Sez. lavoro, la quale aveva negato rilevanza processuale alla copia semplice di un documento informatico non staticizzato sulla base della considerazione che *“le informazioni tratte da una rete telematica sono per natura volatili e suscettibili di continua trasformazione e, a prescindere dalla ritualità della produzione, va esclusa la qualità di documento in una copia su supporto cartaceo che non risulti essere stata raccolta con garanzie di rispondenza all'originale e di riferibilità ad un ben individuato momento”*.

Date queste caratteristiche, il principale problema giuridico nella redazione e nell'utilizzo del documento informatico sta nell'individuazione di uno strumento volto a garantirne:

- l'integrità, intesa come sua immodificabilità o comunque come riconoscibilità delle modifiche ad esso apportate dopo la sua redazione finale;
- l'autenticità, intesa come veridicità e attendibilità del documento;
- la probatorietà, intesa come necessità di accettare come certo sul piano giuridico quanto in esso riportato;
- l'impossibilità per chi ha redatto il documento e lo ha utilizzato in un rapporto giuridico di disconoscerlo in un momento successivo.

Nel documento cartaceo questi aspetti vengono usualmente assicurati dalla firma autografa in virtù dei suoi caratteri di esclusività (in quanto riconducibile a un solo individuo) e di univocità (posto che non ci può essere più di una firma a contraddistinguere ogni individuo).

Nel documento informatico la riproduzione delle caratteristiche della firma autografa del soggetto che ha formato il documento non è immediata e non può essere ottenuta mediante semplice riproduzione, via scanner o altro mezzo idoneo.

Per questo il codice dell'amministrazione prevede che il documento informatico venga corredato della firma digitale, o firma elettronica qualificata, definita come *“risultato della procedura informatica (validazione) basata su un sistema di chiavi asimmetriche a coppia, una pubblica e una privata, che consente al sottoscrittore mediante la chiave privata ed al destinatario mediante la chiave pubblica, rispettivamente, di rendere manifesta e di verificare la provenienza e l'integrità di un documento informatico o di un insieme di documenti informatici”* (articolo 1, comma 1, lettera s).

L'apposizione della firma digitale su un documento informatico non si traduce, quindi, soltanto nell'aggiunta di un mero elemento in calce al documento stesso, ma rappresenta un passaggio in grado di fornire tutte le garanzie abitualmente assicurate dalla sottoscrizione in seno ai documenti cartacei.

La firma digitale si configura, infatti, come un sistema di autenticazione di documenti digitali analogo alla firma autografa su carta attuato sulla base di una procedura

informatica¹⁷⁰ il cui valido impiego presuppone una preventiva certificazione a cura di un'apposita autorità¹⁷¹.

Per generare una firma digitale è necessario possedere una coppia di chiavi crittografiche (asimmetriche), attribuite in maniera univoca a un soggetto "titolare". La prima chiave, *chiave privata*, a disposizione solo di quest'ultimo, è utilizzata per la generazione della firma digitale da apporre al documento; la seconda chiave, *chiave pubblica*, viene utilizzata per verificare l'autenticità della firma.

La firma digitale consente, dunque, al sottoscrittore di palesare l'autenticità del documento informatico (il documento firmato digitalmente garantisce l'identità del sottoscrittore) e al destinatario di verificarne sia la provenienza sia l'integrità (a questo proposito, il documento firmato digitalmente fornisce la sicurezza che esso non sia stato modificato dopo la sua sottoscrizione).

La sicurezza di questo metodo, definito crittografia a doppia chiave, discende dall'impossibilità di ricostruire la chiave privata - segreta - a partire da quella pubblica, nonostante le due chiavi risultino correlate in modo univoco fra loro.

In concreto, l'apposizione della firma digitale consiste nella "segnatura" del documento informatico da parte del suo autore con la chiave privata - a lui solo disponibile e da lui soltanto utilizzabile - e nella successiva trasmissione al destinatario del documento così contrassegnato, generalmente unitamente al certificato da cui è ricavabile la chiave pubblica. Se il certificato non viene trasmesso, la chiave pubblica può, comunque, essere richiesta dal destinatario all'autorità di certificazione.

All'atto del ricevimento del documento informatico, il destinatario deve applicarvi il codice costituito dalla chiave pubblica per accertare se questa operazione fa "reagire" correttamente la "segnatura" apposta dall'autore del documento con la chiave privata: la

¹⁷⁰ La firma digitale, creata mediante un applicativo con elevate caratteristiche di sicurezza consistente in genere in una smart card, è, inoltre, considerata un sistema di autenticazione "forte" proprio in quanto poggia sull'uso di un certificato digitale memorizzato su di un dispositivo hardware.

¹⁷¹ I certificatori che intendono rilasciare certificati digitali validi per le sottoscrizioni di istanze e dichiarazioni da inviare per via telematica alla pubblica amministrazione, devono ottenere la qualifica di "certificatore accreditato", garantita, in Italia, dallo Stato mediante accreditamento presso il CNIPA. Spetta al certificatore, in particolare, mettere a disposizione dell'utente il software per generare la coppia di chiavi in cui consiste la firma digitale, effettuare la certificazione, rilasciare il certificato ed estrapolare la chiave pubblica, dandone idonea pubblicità e inserendo i relativi dati in un apposito registro.

positiva reazione si traduce nella garanzia dell'autenticità, dell'integrità e della provenienza del documento¹⁷².

Da quanto sopra riportato si evince che, indipendentemente dalle differenze riscontrabili tra i due tipi di firma, se quella digitale assolve ai requisiti di autenticità e di integrità, essa è da considerarsi equivalente alla sottoscrizione autografa.

È, tuttavia, innegabile che sussistono molteplici differenze riguardanti i due tipi di firma. Passando ad analizzare più nel dettaglio tali differenze, la principale delle quali risiede nel fatto che la firma autografa è legata alla caratteristica fisica della persona che appone la firma, ossia la grafia, mentre la seconda al possesso di uno strumento informatico e di un PIN di abilitazione da parte del firmatario. Sempre con riferimento alla *creazione*, la firma autografa viene realizzata, come è evidente, in modo manuale, mentre quella digitale si genera mediante algoritmo.

Per quanto attiene all'*apposizione*, la firma convenzionale compare direttamente in calce al documento; la firma digitale si presenta, invece, come allegato: il documento firmato è, infatti, formato dalla coppia documento più firma.

In relazione alla *verifica dell'autenticità*, il confronto con una firma autografa autenticata è ritenuto un metodo insicuro, contrariamente al confronto con una firma digitale, che si effettua mediante algoritmo di verifica pubblicamente noto.

Se in merito alla *validità temporale* non si registrano distinzioni fra le due tipologie di documenti, stante la durata illimitata di entrambe, differenze significative sono osservabili con riferimento sia al *rapporto fra originale e copia* (distinguibile l'uno dall'altra in caso di firma tradizionale, ma non in quello di firma digitale), sia all'*automazione dei processi* (possibile solo in caso di firma digitale), sia alla *trasparenza degli iter* di formazione degli atti amministrativi¹⁷³.

¹⁷² Sotto il profilo operativo, si procede decodificando la firma del documento con la chiave pubblica del mittente e si ottiene così l'impronta digitale del documento che si confronta con quella che si ottiene applicando la funzione *hash*, pubblica, al documento. Se le due impronte sono uguali, l'autenticità del documento è garantita.

¹⁷³ Paradossalmente, la trasparenza della procedura informatica costituisce per taluni una delle cause delle difficoltà attuative dell'innovazione tecnologica in esame. La procedura informatica, infatti, rendendo sempre ricostruibili, attraverso il protocollo informatico, i passaggi preparatori di ciascun provvedimento palesa inevitabilmente quelle irregolarità "fisiologiche" accettate in seno alla p.a. grazie a prassi consolidate: nell'iter di formazione di un atto redatto su supporto cartaceo la data dell'adozione non corrisponde a quella della sottoscrizione, eppure la non con testualità fra le due date non risulta, quanto

Come già anticipato con riguardo al *valore giuridico*, la firma digitale a crittografia asimmetrica è riconosciuta ed equiparata a tutti gli effetti di legge alla firma autografa su carta.

Il primo provvedimento normativo a stabilire la validità della firma digitale per la sottoscrizione dei documenti elettronici è stato il d.p.r. 10 novembre 1997, n. 513 recante *“Regolamento recante criteri e modalità per la formazione, l'archiviazione e la trasmissione di documenti con strumenti informatici e telematici, a norma dell'articolo 15, comma 2, della L. 15 marzo 1997, n. 59”*. La normativa ivi contenuta, trasposta dapprima nel Testo unico sulla documentazione amministrativa e successivamente sottoposta a modifiche volte a conformare la disciplina italiana a quella comunitaria¹⁷⁴, è oggi rinvenibile nel codice dell'amministrazione digitale.

2. La carta d'identità elettronica e la carta nazionale dei servizi

La definizione della carta d'identità elettronica è fornita dall'articolo 1, comma 1, lettera c), del codice dell'amministrazione digitale, ai sensi del quale la carta d'identità elettronica consiste nel *“documento d'identità munito di fotografia del titolare rilasciato su supporto informatico dalle amministrazioni comunali con la prevalente finalità di dimostrare l'identità anagrafica del suo titolare”*.

La carta d'identità elettronica, indicata anche con l'abbreviazione CIE, è il documento di identificazione personale destinato a sostituire la carta d'identità cartacea sul territorio italiano¹⁷⁵; essa permetterà in futuro, in quanto strumento di autenticazione ai portali

meno all'esterno, manifesta. A ciò si aggiunga la possibilità di apportare correzioni al testo dell'atto prima che diventi esecutivo, senza per questo dover revocare quest'ultimo e predisporre uno *ex novo*. Il trattamento informatico dell'iter di un provvedimento amministrativo registra, invece, tutti i passaggi, rendendoli rintracciabili e ricostruibili e questo, evidentemente, impone un ripensamento dei delle procedure in funzione della loro gestione a livello informatico. Per un approfondimento, si veda un quesito sull'argomento, all'indirizzo <http://www.interlex.it/docdigit/quesito.htm>. Appare opportuno precisare al riguardo che l'articolo 53 (Registrazione di protocollo), comma 5, del d.p.r. 445/2000 esclude dall'obbligo di registrazione relativo ai documenti ricevuti e spediti dall'amministrazione e a tutti i documenti informatici gli atti preparatori interni.

¹⁷⁴ Si tratta della direttiva 1999/93/CE relativa a delineare un quadro comune per gli stati dell'Unione europea in tema di firme elettroniche e a fornire delle indicazioni sulle tecnologie da impiegare per rendere le firme digitali equivalenti a quelle autografe.

¹⁷⁵ La carta d'identità elettronica, prevista dall'articolo 36 del d.p.r. 445/2000, poi abrogato dal codice dell'amministrazione digitale, avrebbe dovuto sostituire, all'atto della richiesta del primo rilascio o del rinnovo del documento, la carta d'identità su supporto cartaceo a decorrere dal 1° gennaio 2006, secondo quanto stabilito dall'articolo 7-vicies ter della legge 31 marzo 2005 n. 43 (Conversione in legge, con

internet, di accedere a una serie di servizi definiti in ambito nazionale e di altri predisposti dalle singole amministrazioni comunali.

Quando sono state concepite¹⁷⁶, sia la carta di identità elettronica (CIE) sia la carta nazionale dei servizi (CNS)¹⁷⁷ sono state pensate come strumenti essenziali per l'innovazione tecnologica, per l'ammodernamento della pubblica amministrazione e per il dialogo tra uffici pubblici e cittadini. In particolare, nell'ambito delle politiche di e-government sono state considerate come modalità attraverso cui riconoscere gli utenti in rete in modo sicuro al fine di usufruire dei servizi erogati per via telematica dalle amministrazioni pubbliche¹⁷⁸. Più precisamente, la CIE e la CNS sono gli unici strumenti

modificazioni, del D.L. 31 gennaio 2005, n. 7, recante disposizioni urgenti per l'università e la ricerca, per i beni e le attività culturali, per il completamento di grandi opere strategiche, per la mobilità dei pubblici dipendenti, nonché per semplificare gli adempimenti relativi a imposte di bollo e tasse di concessione. Sanatoria degli effetti dell'articolo 4, comma 1, del D.L. 29 novembre 2004, n. 280).

¹⁷⁶ In una interrogazione parlamentare del 13 dicembre 2007, l'ex ministro dell'Innovazione Lucio Stanca, dopo aver evidenziato il mancato rilancio e potenziamento, promesso dal governo in carica, della carta di identità elettronica e il fallimento dell'obiettivo di diffondere la CIE a metà della popolazione entro la fine del 2007, ha consigliato il governo di non *“insistere nel percorrere una strada senza sbocco, dopo che le prime due fasi di diffusione sperimentale - concluse nella scorsa legislatura con l'emissione di oltre due milioni di carte - hanno mostrato che si tratta di un progetto troppo costoso, sia per lo Stato che per il cittadino, eccessivamente complesso, troppo lento nella sua attuazione, complicato dal punto di vista organizzativo, con l'adozione di tecnologie non adeguate per alcuni aspetti e per altri assolutamente non giustificate, solo per citare alcuni aspetti tra i più critici”*. L'ex ministro ha auspicato, inoltre, un ripensamento del progetto anche in considerazione del fatto che dal 2010 entreranno in vigore le norme europee sulla Carta europea del cittadino (European citizen card), che prevedono gli stessi standard tecnici del passaporto elettronico, oggi incompatibile con la CIE. Tali ragioni devono condurre il governo, ad avviso dell'ex ministro, *“a una revisione tecnica completa della CIE e non a un semplice aggiornamento della sua attuale ridondante architettura tecnologica”* in modo tale che *“superata l'attuale fase di stallo, l'Italia possa dotarsi di un moderno strumento che sia allo stesso tempo uno strumento di riconoscimento dell'identità delle persone in linea con gli standard internazionali e un mezzo per autenticare il cittadino nell'accesso alle informazioni e ai servizi in rete”*.

¹⁷⁷ Ai sensi dell'articolo 1, comma 1, lettera d), la carta nazionale dei servizi è *“il documento rilasciato su supporto informatico per consentire l'accesso per via telematica ai servizi erogati dalle pubbliche amministrazioni”*. La CNS è una smart card provvista esclusivamente del microchip (su un supporto fisico che non è necessariamente in policarbonato). Contrariamente alla CIE non si tratta in questo caso di un documento per l'identificazione a vista ma di uno strumento di autenticazione in rete che consente l'accesso ai servizi della p.a. resi disponibili per via telematica. Ciò può avvenire perché la CNS contiene le informazioni necessarie per l'apposizione di firme digitali. L'amministrazione che emette tale carta definisce le procedure di gestione, personalizzazione e rilascio e le descrive in apposito manuale di sicurezza. L'utilizzo della CNS, per l'autenticazione in rete è protetto da un codice personale PIN, consegnato con particolari cautele al legittimo titolare della carta.

¹⁷⁸ In un'intervista rilasciata a Il Sole 24 ore, il ministro per le Riforme e l'innovazione nella pubblica amministrazione, Luigi Nicolais, oltre a definire la carta di identità elettronica *“la chiave di accesso alle banche dati”* ha anche aggiunto che essa *“è già molto invidiata da altri Paesi, che ci hanno mandato richieste per poterla usare”*.

di autenticazione previsti dal codice dell'amministrazione digitale per l'accesso ai servizi web erogati dalle pubbliche amministrazioni¹⁷⁹.

A norma dell'articolo 66, comma 3, del codice, la carta d'identità elettronica, rilasciata a seguito di denuncia di nascita e prima del compimento del quindicesimo anno di età, contiene, quali elementi obbligatori, i dati identificativi della persona e il codice fiscale. Costituiscono, invece, elementi facoltativi, inseriti su richiesta dell'interessato ove si tratti di dati sensibili: l'indicazione del gruppo sanguigno; i dati amministrativi di carattere sanitario previsti dalla legge; i dati biometrici indicati da un apposito decreto, con esclusione, in ogni caso, del DNA; tutti gli altri dati utili al fine di razionalizzare e semplificare l'azione amministrativa e i servizi resi al cittadino, anche per mezzo dei portali, nel rispetto della normativa in materia di riservatezza; le procedure informatiche e le informazioni occorrenti per la firma elettronica.

La produzione della carta d'identità elettronica, realizzata in policarbonato e con formato tipo "bancomat" o tesserino del codice fiscale¹⁸⁰, è affidata all'Istituto poligrafico e zecca dello Stato, che provvede anche alla sua *inizializzazione*, procedura che attribuisce al documento la qualità di documento in bianco. Il rilascio¹⁸¹ compete, invece, come in passato ai comuni, che si occupano della fase di *formazione*, nella quale l'ente imprime sulla carta i dati identificativi del titolare e quelli necessari per l'accesso ai servizi¹⁸².

Per garantirne la sicurezza¹⁸³, al momento del rilascio della carta d'identità vengono consegnati al cittadino, in busta chiusa, tre codici personali: il PIN (numero identificativo

¹⁷⁹ Ai sensi dell'articolo 1, comma 120 della legge finanziaria per l'anno 2008 slitta al 31 dicembre 2008 la data a decorrere dalla quale non è più consentito l'accesso ai servizi erogati in rete dalle pubbliche amministrazioni, con strumenti diversi dalla carta d'identità elettronica e dalla carta nazionale dei servizi.

¹⁸⁰ Le "*Regole tecniche della carta d'identità elettronica*" sono state individuate con decreto del Ministero dell'interno 8 novembre 2007. In particolare, il supporto fisico deve essere conforme alle norme ISO/IEC 7816-1 1995 (*International standards organization*) ovvero rispettare le dimensioni nominali di 53,98 x 85,6mm e tutte quelle norme relative a: spessore per la trasmissione della luce; tossicità; resistenza agli agenti chimici; stabilità di inarcamento con temperature, umidità e uso; infiammabilità; compatibilità con l'ambiente.

¹⁸¹ Il processo di emissione è puntualmente descritto dal d.m. 19 luglio 2000 e dai successivi atti normativi.

¹⁸² Per conoscere l'identità del titolare non è necessario introdurre la carta in un lettore, dal momento che sia le generalità sia la fototessera risultano stampate in chiaro e, dunque, immediatamente leggibili.

¹⁸³ Il citato decreto ministeriale dell'8 novembre 2007 sulle regole tecniche e di sicurezza della CIE identifica, nel paragrafo 5.1.1 dell'allegato B, gli elementi di sicurezza grafici che contraddistinguono la carta d'identità elettronica (motivi grafici ed elementi variabili; elementi grafici diffrattivi; il microprint, ossia la microscrittura identificativa; il processo di masterizzazione photomask con stampa ad alta risoluzione di immagini direttamente su film ottico; l'embedded hologram, ossia l'incisione grafica su banda laser. L'ologramma presenta diverse apparenze secondo le condizioni di osservazione, poiché è formato da

personale), il PUK (un codice per sbloccare il PIN in caso di errata digitazione del PIN per tre volte o in caso di dimenticanza del proprio numero personale) e un CIP (per impedire l'uso del PIN ad altri nell'ipotesi di smarrimento o furto della carta).

La carta, rispetto al documento di identità tradizionale, si propone materialmente come una smart card ibrida in quanto integra nel proprio supporto una banda ottica a lettura laser e un microprocessore¹⁸⁴, finalizzati all'erogazione di servizi aggiuntivi telematici.

Più specificamente, la banda ottica ha una funzione di sicurezza in quanto non permette di modificare i dati in fase di contraffazione; il microchip viene, invece, utilizzato per consentire il riconoscimento in rete del titolare e le "negoziazioni transnazionali" tra chi richiede il servizio e chi lo eroga; sul microchip¹⁸⁵ è, inoltre, possibile ospitare dei dati immessi dalle p.a. per accedere ai servizi qualificati da queste implementati, nonché certificati di firma digitale.

Ai sensi dell'articolo 64 del codice dell'amministrazione digitale, la carta d'identità elettronica e la carta nazionale dei servizi costituiscono strumenti per l'accesso ai servizi erogati in rete dalle pubbliche amministrazioni per i quali sia necessaria l'autenticazione informatica.

Le istanze e le dichiarazioni presentate alle pubbliche amministrazioni per via telematica in conformità all'articolo 38, commi 1 e 3, del d.p.r. 445/2000 sono valide, a norma dell'articolo 65 del codice, in due casi: se sottoscritte mediante firma digitale, il cui certificato è rilasciato da un certificatore accreditato ovvero quando l'autore è identificato dal sistema informatico con l'uso della carta d'identità elettronica o della carta nazionale dei servizi, nei limiti di quanto stabilito da ciascuna amministrazione ai sensi della normativa vigente. In tali ipotesi, dunque, le istanze e le dichiarazioni sono considerate

tanti reticoli di diffrazione che disperdono la luce. Inoltre sul retro del documento, nella fase di produzione viene applicato a caldo un ologramma di sicurezza.

¹⁸⁴ I dati del titolare, compresa la foto, sono impressi in modo visibile, oltre che sul supporto fisico, anche sulla banda ottica e risultano, dunque, memorizzati informaticamente.

¹⁸⁵ L'utilizzo del microprocessore, contenente in particolare un certificato digitale, costituito da chiavi crittografiche che permettono al titolare della carta di identificarsi in maniera sicura presso sistemi automatici, consente di evitare che le chiavi private dell'utente possano essere estratte dalla carta, rendendo più sicuro il loro utilizzo, e in generale garantisce una migliore protezione dei dati presenti. L'utilizzo delle chiavi è, infatti, vincolato alla conoscenza di un codice numerico (PIN) consegnato al titolare all'atto del rilascio.

equivalenti a quelle sottoscritte con firma autografa apposta in presenza del dipendente addetto al procedimento.

La carta d'identità elettronica, così come la carta nazionale dei servizi, può essere, inoltre, utilizzata, in ossequio a quanto disposto dall'articolo 66, comma 5, del codice, quale strumento di autenticazione telematica per l'effettuazione di pagamenti tra soggetti privati e pubbliche amministrazioni, secondo le modalità stabilite con le regole tecniche dettate in conformità alle discipline risultanti dal processo di standardizzazione tecnologica a livello internazionale e alle normative dell'Unione europea, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sentita la Banca d'Italia.

Il comma 7 dello stesso articolo autorizza, altresì, le pubbliche amministrazioni, nell'ambito dei rispettivi ordinamenti, a sperimentare modalità di utilizzo delle carte elettroniche per l'erogazione di ulteriori servizi o utilità, nel rispetto della disciplina generale in materia, nonché delle vigenti disposizioni in tema di protezione dei dati personali.

3. La posta elettronica certificata

La posta elettronica o e-mail (ovvero, electronic mail) rappresenta ormai il mezzo di comunicazione elettronica più usato per lo scambio di comunicazioni, anche sul luogo di lavoro. In ambito pubblico, il codice dell'amministrazione digitale impone alle p.a., ai sensi dell'articolo 47 di utilizzare la posta elettronica per le comunicazioni tra le pubbliche amministrazioni (comma 1), nonché tra l'ente e i propri dipendenti, nel rispetto delle norme in materia di protezione dei dati personali e previa informativa agli interessati in merito al grado di riservatezza degli strumenti utilizzati (comma 3, lettera b)¹⁸⁶.

¹⁸⁶ L'obiettivo di un rafforzamento dell'impiego della posta elettronica è formalmente perseguito anche dalla legge finanziaria 2008, la quale assegna al Centro nazionale per l'informatica nella pubblica amministrazione (CNIPA), ex art. 589, il compito di effettuare, anche a campione, azioni di monitoraggio e verifica del rispetto delle disposizioni di cui all'articolo 47 del codice dell'amministrazione digitale, nonché di quelle in materia di posta elettronica certificata. Il mancato adeguamento alle predette disposizioni in misura superiore al 50% del totale della corrispondenza inviata, certificato dal CNIPA, comporta, per le pubbliche amministrazioni dello Stato, comprese le aziende e amministrazioni dello Stato a ordinamento autonomo, e per gli enti pubblici non economici nazionali, la riduzione, nell'esercizio finanziario successivo, del 30% delle risorse stanziare nell'anno in corso per spese di invio della corrispondenza cartacea.

L'e-mail, la cui diffusione è imputabile alle caratteristiche di semplicità, immediatezza ed efficacia, è una modalità di comunicazione in forma scritta i cui messaggi possono includere testo, immagini, audio, video o qualsiasi altro tipo di file e che si avvale, ai fini della sua trasmissione, della rete internet.

Anche la posta elettronica certificata, la cd. PEC, si presenta, al pari dell'e-mail di comune utilizzo, come un sistema di "trasporto" di documentazione informatica utilizzabile per la trasmissione di tutti i tipi di informazioni e di documenti in formato elettronico, ma appare in grado di superarne le "debolezze" intrinseche, dal momento che può essere utilizzata in qualsiasi contesto nel quale sia necessario avere una prova opponibile dell'invio e della consegna di un determinato documento. Pur presentando significative similitudini con il servizio di posta elettronica standard, la PEC si fregia, però, della prerogativa di certificare l'invio, l'integrità e l'avvenuta consegna del messaggio scambiato tra il gestore di PEC del mittente e quello del destinatario, fornendo agli utenti la certezza, a valore legale, dell'avvenuto recapito dei messaggi e-mail inoltrati al destinatario¹⁸⁷.

Sotto questo profilo, la posta elettronica certificata è, dunque, assimilabile alla raccomandata tradizionale con avviso di ricevimento, la quale ha fino a oggi rappresentato il mezzo maggiormente impiegato per avere certezza di ricezione da parte del destinatario della comunicazione inviata. Va, tuttavia, osservato in proposito che la posta elettronica certificata è l'unica a garantire il contenuto del messaggio inviato, come dimostra, del resto, la sentenza n. 10021 del 12 maggio 2005, con la quale la Corte di Cassazione ha stabilito che la sola ricezione della busta raccomandata da parte del destinatario non costituisce anche prova del recapito del suo contenuto.

La PEC si prospetta, inoltre, come un'innovazione capace sia di semplificare i rapporti tra i privati e tra questi e la pubblica amministrazione, sia di generare enormi risparmi sul piano economico nel settore pubblico quanto in quello privato.

¹⁸⁷ Il destinatario di un messaggio di posta elettronica certificata non può negare l'avvenuta ricezione, nel caso in cui il messaggio sia stato effettivamente consegnato: la ricevuta di avvenuta consegna del messaggio, firmata e inviata al mittente dal gestore di PEC scelto dal destinatario, riporta, infatti, la data e l'ora di ricezione nella casella di PEC del destinatario, certificando la compiuta consegna.

Al requisito dell'opponibilità ai terzi dell'avvenuta consegna si aggiungono, infatti, notevoli vantaggi in termini di tempo, di costi¹⁸⁸, nonché di maggiore sicurezza.

In particolare, la PEC vanta:

- semplicità ed economicità di trasmissione, inoltro e riproduzione;
- semplicità ed economicità di archiviazione e ricerca;
- facilità di invio multiplo, cioè a più destinatari contemporaneamente, con costi estremamente più bassi rispetto a quelli dei mezzi tradizionali;
- velocità della comunicazione, che non richiede la presenza del destinatario per il completamento della consegna¹⁸⁹;
- possibilità di consultazione e uso in qualunque momento e anche da postazioni differenti da quella del proprio ufficio o dell'abitazione (essendo sufficienti la connessione a internet e un normale browser web), in virtù della persistenza del messaggio nella casella di posta elettronica;
- presenza nella ricevuta di avvenuta consegna, diversamente dalla raccomandata, anche dei contenuti del messaggio originale¹⁹⁰;
- certificazione dell'invio e della consegna del messaggio¹⁹¹;
- indicazione temporale della consegna;

¹⁸⁸ La spesa per l'e-mail risulta notevolmente inferiore rispetto a quella derivante dall'impiego del servizio di posta cartaceo anche in considerazione del fatto che, a differenza di quanto avviene per le raccomandate tradizionali, il cui costo è proporzionale al peso dei documenti, il costo delle e-mail non viene calcolato in base alle dimensioni dei documenti inviati.

¹⁸⁹ Il documento informatico trasmesso per via telematica si ritiene spedito dal mittente se inviato al proprio gestore e si intende consegnato al destinatario se reso disponibile all'indirizzo elettronico da questi dichiarato, nella casella di posta elettronica del destinatario messa a disposizione dal gestore.

¹⁹⁰ L'integrità del messaggio è assicurata dalla cd. busta di trasporto: il gestore di posta certificata del mittente crea un nuovo messaggio, detto appunto busta di trasporto, il quale contiene il messaggio originale, i principali dati di spedizione e la firma del gestore. La busta viene firmata dal provider, in modo che il gestore del destinatario possa verificare la sua integrità, ovvero che non sia stato manomesso nel corso della trasmissione. In caso di errore il sistema crea, invece, una cd. busta di anomalia, contenente il messaggio errato e la firma del gestore. Va, inoltre, precisato che la posta certificata fornisce al mittente una prova, firmata dal provider scelto dal destinatario, di tutto il contenuto che è stato recapitato, con data e ora di recapito. Questa rappresenta una delle caratteristiche più significative che distingue la posta certificata dai normali mezzi per l'invio di documenti ufficiali in formato cartaceo.

¹⁹¹ La certificazione dell'invio presuppone che, in caso di spedizione di un regolare messaggio da una casella di posta certificata, il mittente riceva dal proprio provider di posta certificata una ricevuta di accettazione, firmata dal gestore stesso, che attesta il momento della spedizione e i destinatari, distinguendo quelli normali da quelli dotati di PEC. La certificazione della consegna implica, invece, che un messaggio di posta certificata venga consegnato nella casella del destinatario inserito nella sua busta di trasporto. Non appena effettuata la consegna, il provider del destinatario invia al mittente la ricevuta di consegna. Anche in questo caso si tratta di un messaggio e-mail, firmato dal gestore stesso che attesta la consegna, la data e l'ora in cui essa è avvenuta, nonché il contenuto consegnato.

- livelli minimi di qualità del servizio e di sicurezza stabiliti dalla legge¹⁹²;
- possibilità per il mittente, in caso di comunicazioni “ufficiali”, di conservare l’evidenza, avente valore legale e opponibile a terzi, relativa alle operazioni di trasmissione e ricezione del messaggio nella casella di PEC del destinatario.

Queste caratteristiche sono state definite nel decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005 n. 6 (Regolamento recante disposizioni per l'utilizzo della posta elettronica certificata, a norma dell'articolo 27 della legge 16 gennaio 2003, n. 3) e nel decreto ministeriale 2 novembre 2005, il quale disciplina le regole tecniche per la formazione, la trasmissione e la validazione, anche temporale, della posta elettronica certificata. Il codice dell'amministrazione digitale, volto a offrire un quadro normativo coerente, omogeneo e unitario all'applicazione delle nuove tecnologie nella p.a., ha ribadito ulteriormente il valore legale della posta elettronica certificata come strumento di trasmissione telematica.

La certificazione attiene, come accennato, ai due momenti fondamentali della trasmissione dei documenti informatici: l’invio e la ricezione. La PEC non certifica, invece, la lettura del messaggio da parte del destinatario. In tal senso, pare opportuno precisare che i gestori di PEC agiscono, mediante l’apposizione della firma¹⁹³, in qualità di garanti solo della spedizione del messaggio di posta elettronica certificata nell’ambito del servizio di PEC.

¹⁹² Oltre ad applicare tutte le procedure volte a garantire la sicurezza e la privacy dei dati personali, nonché delle informazioni archiviate nel registro delle trasmissioni effettuate, i gestori di PEC sono tenuti, nel rispetto dei livelli minimi di sicurezza fissati dalla normativa di riferimento nei confronti dei propri utenti, a garantire un’adeguata gestione del sistema di posta e standard qualitativi affidabili ai mittenti e ai destinatari dei messaggi, mediante l’utilizzo di protocolli sicuri in relazione all’accesso e identificazione, in modo da evitare qualsiasi manomissione del messaggio da parte di terzi. In particolare, l’identificazione può avvenire tramite user e password oppure tramite certificati digitali; per impedire la falsificazione di identità è possibile fare in modo che il mittente utilizzi come indirizzo (casella "from") solo ed esclusivamente il proprio indirizzo, contrariamente a quanto avviene generalmente nei server di posta presenti in internet dove si può cambiare la casella mittente con estrema facilità. Inoltre, il gestore è tenuto a informare il mittente, bloccandone la trasmissione, della eventuale presenza di virus nelle e-mail inviate e/o ricevute.

¹⁹³ Tutte le tipologie di messaggi generati dal sistema PEC sono sottoscritte automaticamente dai gestori di posta elettronica certificata mediante firma elettronica, comprese le buste di trasporto e le ricevute per assicurare l’integrità e l’autenticità del messaggio. I certificati di firma di cui il gestore deve disporre ai fini della validità della certificazione del messaggio sono rilasciati dal CNIPA al momento dell’iscrizione nell’elenco pubblico dei gestori di posta elettronica certificata e sino a un numero massimo di dieci firme per ciascun gestore (l’art. 7 del d.p.c.m. 2 novembre 2005 prevede, comunque, la possibilità per i gestori di richiedere un numero di certificati di firma superiore a dieci).

I sistemi di gestione di PEC, durante i passaggi intermedi dal mittente al destinatario finale, anche nel caso in cui mittente e destinatario appartengono allo stesso dominio di posta elettronica certificata, generano dei messaggi specifici¹⁹⁴ distinguibili in tre categorie: ricevute¹⁹⁵, avvisi¹⁹⁶ e buste¹⁹⁷.

Sotto il profilo operativo, la PEC si traduce, dunque, nel recapito al mittente, tramite il proprio gestore di posta, di una ricevuta che costituisce prova legale dell'avvenuta spedizione del messaggio e dell'eventuale allegata documentazione. Successivamente, quando il messaggio perviene al destinatario, il gestore invia al mittente la ricevuta di avvenuta - o fallita - consegna con precisa attestazione temporale¹⁹⁸.

In caso di mancata ricezione da parte del destinatario, il gestore di posta del destinatario è tenuto a informare il mittente qualora non sia riuscito, entro le ventiquattrore, a effettuare la consegna del messaggio.

In caso di smarrimento delle ricevute da parte del mittente, la traccia informatica delle operazioni svolte, conservata per legge per un periodo di trenta mesi, consente la riproduzione delle stesse, alle quali è riconosciuto il medesimo valore giuridico degli originali. Dal punto di vista procedurale, per ottenerne una copia valida a fini legali della ricevuta di consegna, occorre rivolgersi al proprio gestore di PEC, il quale è obbligato a memorizzare e archiviare per la suddetta durata e in un apposito registro informatico, il cd. *log file*, tutte le operazioni relative alle trasmissioni effettuate.

Con riguardo all'aspetto della sicurezza, la PEC è in grado di garantire sia l'identità della casella del mittente e, dunque, la provenienza del messaggio, grazie all'inalterabilità

¹⁹⁴ Tali messaggi sono conformi allo standard internazionale S/MIME.

¹⁹⁵ Ai fini della validità della trasmissione e della ricezione del messaggio di posta elettronica certificata vengono rilasciate, rispettivamente, tre tipologie di ricevute: una ricevuta di accettazione, proveniente dal proprio gestore di posta, che attesta l'avvenuto invio della mail (l'attestazione riguarda anche la presenza di eventuali allegati inoltrati insieme alla mail certificata); una ricevuta di presa in carico che attesta il passaggio di responsabilità dall'utente al gestore e una ricevuta di avvenuta consegna completa, breve, sintetica proveniente dal gestore di posta del destinatario, che attesta che quest'ultimo ha ricevuto la comunicazione. Tale certificazione è resa nel momento in cui il destinatario ha disponibilità del messaggio (ossia al momento del ricevimento), indipendentemente dal fatto che egli lo abbia letto o meno.

¹⁹⁶ Gli avvisi generati dal sistema di posta elettronica certificata possono essere: avviso di non accettazione (per eccezioni formali o virus informatici); avviso di mancata consegna (per il superamento dei tempi massimi previsti o per virus informatici) oppure avviso di rilevazione di virus informatici.

¹⁹⁷ Le buste, come si è già detto in precedenza, si distinguono in buste di trasporto e buste di anomalia.

¹⁹⁸ I gestori sono tenuti a utilizzare un riferimento orario allineato con gli istituti ufficiali che garantiscono l'ora esatta. Quindi le registrazioni, le ricevute, le buste e tutti gli altri elementi contengono sempre l'ora esatta.

dell'indirizzo correlato alla casella dalla quale si effettua l'invio¹⁹⁹, sia l'associazione fra il titolare del servizio e la relativa casella di posta elettronica certificata, in quanto il soggetto che intende richiedere un servizio di PEC deve presentare al gestore, oltre alla richiesta di attivazione del servizio, anche un documento che ne attesti l'identità.

Anche se è possibile inviare da una casella di PEC un messaggio certificato a chiunque disponga di una casella di posta elettronica, solo nel solo caso in cui anche il destinatario sia dotato di una casella di posta certificata sia l'invio sia la ricezione di un messaggio di PEC hanno valore legale.²⁰⁰

E', inoltre, possibile inviare messaggi di posta elettronica certificata tra utenti che utilizzano gestori di PEC differenti: il mittente non deve, infatti, preoccuparsi di accertare se il destinatario si avvalga o meno del suo stesso gestore, dal momento che la normativa vigente impone a tutti gestori di PEC di garantire la piena interoperabilità²⁰¹ dei servizi offerti.

Il servizio di posta elettronica certificata può essere erogato esclusivamente da soggetti, privati o pubbliche amministrazioni, in possesso dei requisiti richiesti dalla normativa di riferimento²⁰² iscritti in un apposito elenco pubblico,²⁰³ previsto dall'art. 14 del citato d.p.r. 68/2005²⁰⁴ e tenuto dal CNIPA²⁰⁵.

¹⁹⁹ Proprio questa particolarità del servizio PEC risulta essere un valido deterrente contro il fenomeno dello SPAM.

²⁰⁰ Se una delle caselle coinvolte nella trasmissione non è una casella di PEC si viene a perdere il valore della trasmissione e il sistema fornisce unicamente una parte delle funzionalità di certificazione previste: in questo caso, per esempio, non viene fornita la ricevuta di avvenuta consegna.

²⁰¹ Per verificare l'interoperabilità del sistema di gestione della PEC, il CNIPA ha messo a punto una serie di test attestante l'interoperabilità della piattaforma software di ciascun gestore rispetto a una piattaforma di riferimento, posta a disposizione dal CNIPA stesso. I test, svolti con le modalità indicate nella circolare CNIPA 7 dicembre 2006, n. 51, vengono effettuati ogni volta che il gestore apporti modifiche funzionali o tecniche di un certo rilievo. E' compito di ciascun gestore valutare la rilevanza e l'impatto delle modifiche apportate e, in esito a detta valutazione, informare il CNIPA circa la necessità di ripetere i test per accertare la piena interoperabilità del sistema utilizzato.

²⁰² I candidati a diventare gestori devono essere società con capitale almeno di un milione di euro, ovvero, come vedremo con alcune limitazioni, pubbliche amministrazioni, in possesso di requisiti di onorabilità e in grado di dimostrare l'affidabilità organizzativa e tecnica necessaria per lo svolgimento del servizio di posta elettronica certificata e l'adeguatezza del personale. Devono, altresì, adottare adeguate misure per garantire l'integrità e la sicurezza del servizio e prevedere servizi di emergenza che assicurano in ogni caso il completamento della trasmissione. Inoltre, sono tenuti a dotarsi della certificazione ISO per il processo PEC, di una polizza assicurativa e devono anche consentire l'attività di vigilanza da parte di incaricati del CNIPA. Tale vigilanza si esplica mediante controlli periodici, anche su segnalazione, attraverso l'emissione di delibere e atti di indirizzo, con incontri periodici e attraverso l'acquisizione di informazioni. In proposito si segnala la già citata circolare 7 dicembre 2006, n. 51 recante "Espletamento della vigilanza e del controllo sulle attività esercitate dagli iscritti nell'elenco dei gestori di posta elettronica certificata (PEC), di cui

Come risulta da un dossier di approfondimento intitolato “Posta elettronica certificata” a cura del CNIPA²⁰⁶, il progetto di posta elettronica certificata nasce all’interno del CNIPA stesso, che ha avviato negli scorsi anni una lunga fase di confronto e sperimentazione²⁰⁷, informando attraverso il proprio sito in merito alle attività in corso e alle caratteristiche del servizio, man mano che si andava consolidando sul piano tecnico e normativo.²⁰⁸ Tale

all'articolo 14 del decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005, n. 68, «*Regolamento recante disposizioni per l'utilizzo della posta elettronica certificata, a norma dell'articolo 27 della legge 16 gennaio 2003, n. 3*”.

Il servizio di PEC può essere esercitato in Italia anche da gestori del servizio stabiliti in altri stati membri dell’Unione europea che, conformemente alla legislazione dello stato membro di riferimento, soddisfino le formalità e i requisiti di cui all’art. 14, D.P.R. n. 68/2005 e le regole tecniche stabilite dal D.M. del 2 novembre 2005. Ai fini dell’iscrizione nell’elenco dei gestori di PEC nel nostro paese, il gestore straniero deve comunicare al CNIPA, in via preventiva, l’intenzione di erogare il servizio in Italia e deve fornire le informazioni utili per la verifica dei requisiti; la suddetta comunicazione costituisce domanda di iscrizione nell’elenco di gestori di posta elettronica certificata del nostro paese.

²⁰³ Con riguardo all’esistenza di registri o elenchi pubblicamente consultabili delle caselle di PEC, va osservato che è reperibile per le p.a. un servizio denominato “*Indice delle pubbliche amministrazioni*” (IPA), consultabile on line all’indirizzo <http://www.indicepa.gov.it/>, mentre per i privati la pubblicazione è possibile solo in caso di consenso esplicito. L’elenco, aggiornato e reso disponibile attraverso la rete internet presso il sito del CNIPA all’indirizzo: <http://www.cnipa.gov.it>, contiene, per ogni gestore, l’indicazione della denominazione sociale, della sede legale, del rappresentante legale, dell’indirizzo internet, della data di iscrizione all’elenco e dell’eventuale data di cessazione e, ove esistente, del gestore sostitutivo. Tra i gestori accreditati risultano il Consiglio nazionale del Notariato, EDS Pubblica Amministrazione s.p.a., InfoCamere S.c.p.a., IT Telecom S.r.l., Postecom s.p.a. e Poste Italiane s.p.a..

²⁰⁴ Le modalità di accreditamento nell’elenco pubblico dei gestori di posta elettronica certificata sono contenute nella circolare CNIPA 24 novembre 2005, n. 49.

²⁰⁵ Il CNIPA gestisce, ai sensi dell’articolo 14 del d.p.r. 68/2005, l’elenco pubblico dei gestori di posta elettronica certificata. In tale ambito accoglie e valuta le domande presentate dai soggetti che si candidano al ruolo di gestori di posta elettronica certificata, decretandone l’iscrizione nell’apposito elenco o respingendone la domanda per carenza di requisiti. Ai soggetti iscritti, il CNIPA fornisce i certificati per la firma elettronica delle ricevute e per l’accesso e l’aggiornamento della struttura tecnica che costituisce l’insieme dei domini di posta elettronica certificata, definita indice dei gestori PEC (IGPEC). Al CNIPA vanno presentate tutte le modifiche in ordine all’assetto societario, alle caratteristiche del servizio, alle procedure adottate, con particolare riguardo agli aspetti di continuità di funzionamento e di sicurezza; in tali ipotesi, il CNIPA si riserva di riaprire una parziale istruttoria.

²⁰⁶ Il dossier è consultabile al seguente indirizzo: <http://www.re.camcom.it/allegati/Interno.pdf>.

²⁰⁷ Come informano R. AIOLFI e V. ARTINA, *Il certificato di posta elettronica certificata*, in <http://download.microsoft.com/documents/italy/SBP/gestioneimpresa/Postaelettronicacertificata.pdf>, il governo ha già finanziato diversi progetti di sperimentazione finalizzati alla diffusione della PEC quale mezzo di comunicazione in grado di favorire e rendere più rapido e sicuro il dialogo tra le amministrazioni e tra queste e i cittadini.

²⁰⁸ La normativa sulla posta elettronica certificata attribuisce al CNIPA diverse attività. Innanzitutto il CNIPA è custode e gestore delle regole tecniche, provvede al loro aggiornamento e alla loro successiva pubblicizzazione, in funzione dell’evoluzione tecnologica e dell’esperienza derivante dall’utilizzo del sistema (e in tal senso, il sito del CNIPA funge da “riferimento ufficiale”) e gestisce, come detto, l’elenco pubblico dei gestori di posta elettronica certificata. Il CNIPA svolge, inoltre, il ruolo di vigilanza e controllo sulle attività esercitate dai gestori iscritti nell’elenco. A tal riguardo emette circolari esplicative e di indirizzo, acquisisce informazioni e può accedere presso le sedi dei gestori per effettuare attività di verifica tecnica. Il CNIPA gestisce, altresì, il sito www.IndicePA.gov.it che contiene la struttura organizzativa delle amministrazioni, gli uffici di protocollo, le caselle di posta elettronica ufficiali e le caselle di posta elettronica certificata.

fase di sperimentazione ha coinvolto diverse categorie di soggetti consentendo in tal modo di far crescere un mercato nel quale la pubblica amministrazione si è trovata al centro di un processo di innovazione²⁰⁹.

Le pubbliche amministrazioni possono svolgere autonomamente l'attività di gestore di posta elettronica certificata, rispettando in ogni caso le stesse regole tecniche e di sicurezza previste dalla normativa per gli altri soggetti. In questo caso la p.a. può operare limitatamente ai propri bisogni di caselle di posta elettronica certificata oppure fornendo le caselle PEC ad altre amministrazioni o anche ai privati, ma impedendo a questi ultimi, sul piano tecnico, che le caselle ad essi fornite possano essere utilizzate per comunicare con altri soggetti, pubblici e privati.

In linea generale, mentre gli adempimenti amministrativi e taluni vincoli definiti dalla normativa risultano semplificati per la pubblica amministrazione, le caratteristiche e i vincoli tecnici appaiono più impegnativi rispetto a quelli previsti per i privati. Ne consegue che la p.a. come gestore di posta elettronica certificata deve considerarsi, un fatto eccezionale o giustificato da una reale specificità²¹⁰.

In ogni caso, la pubblica amministrazione, che deve dimostrare di avere tutti i requisiti tecnici e organizzativi, con particolare riguardo a metodi e procedure per la gestione (continuità del funzionamento dei sistemi informativi, sicurezza informatica e privacy, servizio agli utenti, registri *log* dove sono riportate tutte le operazioni effettuate dai gestori per un periodo pari ad almeno trenta mesi), aggiunge alle responsabilità derivanti

Infine, il CNIPA, per la competenza in materia di posta certificata, fornisce supporto e diffonde la conoscenza presso le amministrazioni e i privati attraverso iniziative strutturate, approfondimenti sul tema e la risposta a specifici quesiti.

²⁰⁹ Come risulta dal citato dossier sulla posta elettronica certificata importanti progetti che impiegano la posta elettronica certificata riguardano la giustizia (civile, amministrativa, penale e tributaria) e, sulla base di un progetto avviato dall'Agenzia delle Entrate, le comunicazioni tra gli operatori finanziari e la p.a.. Si segnala, inoltre, il programma denominato P@P, approvato dal comitato dei Ministri per la società dell'informazione nel marzo 2003 e avente come obiettivo generale quello di massimizzare i benefici derivanti dall'utilizzo delle comunicazioni elettroniche all'interno delle pubbliche amministrazioni, tra le pubbliche amministrazioni e con i privati, attraverso il cofinanziamento delle iniziative dei ministeri che meglio rispondono a tale spirito. Nell'ambito sempre della linea strategica "efficienza della pubblica amministrazione", il Comitato dei Ministri per la società dell'informazione ha approvato, all'interno dell'iniziativa denominata "lotta agli sprechi", un progetto del CNIPA per la diffusione della posta elettronica certificata nei rapporti tra privati e amministrazioni.

²¹⁰ Al riguardo, il menzionato dossier sulla posta elettronica certificata ritiene che le necessità che possono suggerire ad una p.a. di scegliere di diventare gestore possano essere in realtà soddisfatte utilizzando altri gestori (privati), studiando, con il supporto del CNIPA, una soluzione specifica.

dall'azione amministrativa quelle tipiche dell'esercizio del servizio di posta elettronica certificata.

Con riguardo alla normativa vigente sull'argomento in esame, il codice dell'amministrazione digitale, oltre a sancire il diritto all'uso delle tecnologie (articolo 3), fornisce indicazioni circa l'utilizzo della posta elettronica certificata per la p.a. (articolo 6), dispone, in capo alle pubbliche amministrazioni, l'obbligo di istituire almeno una casella di posta elettronica certificata (articolo 47²¹¹) e di utilizzo della posta elettronica certificata nei casi per i quali è necessaria l'evidenza dell'avvento invio e ricezione di un documento informatico (articolo 48).

Più precisamente, il codice stabilisce, all'articolo 6, l'utilizzo, da parte delle pubbliche amministrazioni, della posta elettronica certificata per ogni scambio di documenti e informazioni con i soggetti interessati che ne facciano richiesta e che abbiano preventivamente dichiarato il proprio indirizzo di posta elettronica certificata²¹². Occorre, tuttavia, precisare, che allo stato attuale della normativa l'indirizzo di posta elettronica certificata non può essere equiparata a una residenza telematica e non esistono elenchi pubblici di indirizzi di posta elettronica certificata di privati. A tale affermazione fa parziale eccezione la pubblicazione, su base volontaria, degli indirizzi di posta elettronica certificata delle imprese, all'atto di iscrizione nel registro delle imprese. Tale volontà manifesta, ex articolo 4 del d.p.r. 68/2005, l'assenso ad accettare l'impiego della posta elettronica certificata limitatamente ai rapporti tra privati

In ossequio all'articolo 48, la trasmissione telematica di comunicazioni che necessitano di una ricevuta di invio e di una ricevuta di consegna avviene mediante la posta elettronica certificata la quale equivale, nei casi consentiti dalla legge, alla notificazione per mezzo

²¹¹ Più precisamente l'articolo 47, comma 3, lettera a) impone alle pubbliche amministrazioni di istituire almeno una casella di posta elettronica istituzionale e una casella di posta elettronica certificata, per ciascun registro di protocollo.

²¹² L'esercizio dell'attività di gestore da parte di una p.a. deve limitarsi alla sussidiarietà, senza imposizione, in quanto il privato può utilizzare un qualunque gestore. Pertanto, se, da un lato, le amministrazioni garantiscono ai terzi, ai sensi dell'articolo 16 del citato d.p.r., la libera scelta del gestore di posta elettronica certificata, dall'altro, l'utilizzo da parte dei privati della PEC deve essere da questi esplicitamente richiesto fornendo il proprio indirizzo. La dichiarazione di tale indirizzo è giuridicamente valida nell'ambito di ciascun procedimento. Al fine di ottimizzare il processo di acquisizione della volontà dei privati che intendono adottare tale canale di comunicazione, le amministrazioni interessate potrebbero richiedere espressamente il consenso per tutti i procedimenti per i quali esse sono in grado di comunicare attraverso la PEC stessa. Va, inoltre, evidenziato che la volontà può essere revocata e che il privato è libero di variare, informandone la p.a., il proprio indirizzo di posta elettronica certificata.

della posta. In forza del comma 3, la data e l'ora di trasmissione e di ricezione di un documento informatico trasmesso mediante posta elettronica certificata sono opponibili ai terzi se conformi alle disposizioni del già menzionato d.p.r. 68/2005 e alle relative regole tecniche.

In forza dell'articolo 47, le comunicazioni di documenti tra le p.a. sono ritenute valide ai fini del procedimento amministrativo solo dopo che ne sia stata verificata la provenienza. Una delle modalità che assicura tale verifica consiste nella trasmissione attraverso sistemi di posta elettronica certificata di cui al d.p.r. 68/2005.²¹³

È evidente che l'impiego della PEC in ambito pubblico non può che facilitare l'attuazione del cambiamento culturale e organizzativo della p.a., rispondendo alle esigenze di competitività del paese a livello nazionale e internazionale. L'utilizzo della posta elettronica certificata non rappresenta, dunque, per la pubblica amministrazione solo un obbligo dettato dal legislatore, bensì una vera opportunità di sviluppo, in quanto consente di ammodernare i propri processi di comunicazione aumentando l'efficienza e riducendo, contestualmente, i costi.

²¹³ Ai fini della verifica della provenienza le comunicazioni sono considerate valide anche se sottoscritte con firma digitale o altro tipo di firma elettronica qualificata, ovvero se sono dotate di protocollo informatizzato, o, ancora, se è possibile accertarne altrimenti la provenienza, secondo quanto previsto dalla normativa vigente o dalle regole tecniche di cui all'articolo 71.

Normativa

Legge 7 agosto 1990 n. 241 (*Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*). (artt. 18, 27 e 30).

Legge 15 maggio 1997, n. 127 (*Misure urgenti per lo snellimento dell'attività amministrativa e dei procedimenti di decisione e di controllo*).

Direttiva 13 dicembre 1999, n. 1999/93/CE Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ad un quadro comunitario per le firme elettroniche.

Legge 24 novembre 2000, n. 340 (*Disposizioni per la delegificazione di norme e per la semplificazione di procedimenti amministrativi - Legge di semplificazione 1999*).

DPR 28 dicembre 2000, n. 445 (*Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa*).

D.P.R. 7 aprile 2003, n. 137 (*Regolamento recante disposizioni di coordinamento in materia di firme elettroniche a norma dell'articolo 13 del D.Lgs. 23 gennaio 2002, n. 10*).

DPCM 13 gennaio 2004 (*Regole tecniche per la formazione, la trasmissione, la conservazione, la duplicazione, la riproduzione e la validazione, anche temporale, dei documenti informatici*).

DPR 11 febbraio 2005, n. 68 (*Regolamento recante disposizioni per l'utilizzo della posta elettronica certificata, a norma dell'articolo 27 della legge 16 gennaio 2003, n. 3*).

DPR 2 marzo 2004, n. 117 (*Regolamento concernente la diffusione della carta nazionale dei servizi, a norma dell'articolo 27, comma 8, lettera b), della legge 16 gennaio 2003, n. 3*).

Decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82 (*Codice dell'amministrazione digitale*).

Direttiva 27 luglio 2005 (*Qualità dei servizi on line e misurazione della soddisfazione degli utenti*).

Decreto 2 novembre 2005 (*Regole tecniche per la formazione, la trasmissione e la validazione, anche temporale, della posta elettronica certificata*).

Decreto legislativo 24 gennaio 2006, n. 36 (*Attuazione della direttiva 2003/98/CE relativa al riutilizzo di documenti nel settore pubblico*).

Legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007), art. 1, commi 80 e 1364.

Proposta di legge n. 2690 recante (*Modifiche agli articoli 2 e 71 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, in materia di efficacia dell'autocertificazione nei riguardi dei privati*), presentata il 22 maggio 2007.

Decreto del Ministero dell'economia e delle finanze 25 maggio 2007 (*Dichiarazione di fuori corso di valori bollati espressi in lire, lire-euro ed euro*).

Decreto 8 Novembre 2007 (*Regole tecniche della Carta d'identita' elettronica*).

Legge 24 dicembre 2007, n. 244 (finanziaria 2008) (art. 2 commi da 577 a 583).

Bibliografia

- AA.VV., *Con la digitalizzazione obbligata dei documenti cambiano le procedure della Pa informatizzata*, Il Sole 24 Ore-Guida agli Enti Locali, Numero 25 del 23/06/2007, 3;
- AAVV, *Il lungo cammino verso la semplificazione*, Il Sole 24 Ore - Guida agli Enti Locali Numero, Numero 43 del 11/11/2006;
- AA.VV., *La dematerializzazione della documentazione amministrativa*, Libro Bianco del Gruppo di Lavoro interministeriale per la dematerializzazione della documentazione tramite supporto digitale;
- AA.VV., *Piano di azione per la semplificazione e la qualità della regolamentazione*, luglio2007 in http://www.funzionepubblica.it/ministro/pdf/piano_semplificazione.pdf;
- Arena, Bombardelli, Guerra, Mastucci, *La documentazione amministrativa*, Rimini, 2001;
- Arsi, *La codificazione delle norme sulla documentazione amministrativa*, in Giorn. Dir. Amm., 2001,333;
- Bombardelli, *Il Testo Unico delle disposizioni sulla documentazione amministrativa*, in Giorn. Dir. Amm., n. 7/2001, 664;
- Bombardelli, *Gli approfondimenti-Le parole chiave*, in *Guida al Testo unico sulla documentazione amministrativa*, a cura della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione Pubblica, www.funzionepubblica.it;
- Bonomi V, *La conservazione degli atti giuridici*, in *Altalex*;
- Carbone, Caringella, Romano, *Il nuovo volto della pubblica amministrazione tra federalismo e semplificazione*, Edizioni Giuridiche Simone, 2001;
- Chibbaro S., *Codice dell'amministrazione digitale, firme elettroniche e attività notarile*, studio n. 2-2006/IG del Consiglio Nazionale del Notariato, Commissione Studi di Informatica Giuridica, 21 giugno2006;
- Martoraro V., *L'onda lunga della semplificazione*, in Guida agli enti locali, 9/2005 pag. 17 e ss;
- Miele T, *La documentazione amministrativa*, Giuffrè, 2001;
- Natalizi A.,*La semplificazione amministrativa*, Bologna, 2002;
- Panassidi, Ferrara, Miele, Volpe, *La documentazione amministrativa (Commento sistematico al D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445)*, Milano, 2001, pag. 473 ss.;

Paparo S., *Primi appunti per un contributo al position paper sulla riforma dell'amministrazione*, in Astridonline;

Paparo S., *Semplifichiamo, Guida alle novità del testo unico, sulla documentazione amministrativa*, Rubbettino Editore, 2001;

Rodriguez S., *Brevi riflessioni in tema di semplificazione documentale. Dalla legge n. 15 del 1968 al d.p.r. n. 445/2000 e successive modifiche*, in Quaderni amministrativi, II, anno 2007;

Zagami A., *Firma digitale e sicurezza giuridica. Nel DPR 10 novembre 1997, n. 513 e nel DPCM 8 febbraio 1999*, Padova 2000, 201 (su www.notariato.it).