

1 GIUGNO 2016

Decreti Madia e nuova disciplina del  
c.d. "domicilio digitale":  
quali prospettive?

di Paolo Provenzano

Assegnista di ricerca in Diritto amministrativo  
Università degli Studi di Milano



# Decreti Madia e nuova disciplina del c.d. "domicilio digitale": quali prospettive?\*

**di Paolo Provenzano**

Assegnista di ricerca in Diritto amministrativo  
Università degli Studi di Milano

**Sommario:** 1. Introduzione. 2. L'uso degli strumenti di ICT nei rapporti "orizzontali". 3. L'uso degli strumenti di ICT nei rapporti "verticali": la nuova disciplina sul "domicilio digitale". 4. Conclusioni

## 1. Introduzione

Il tema inerente all'informatizzazione della Pubblica amministrazione, pur continuando a essere di grande attualità, è tutt'altro che un tema nuovo.

Già nel lontano 1979<sup>1</sup> nel famoso Rapporto Giannini si dedicava, infatti, un intero paragrafo all'«attività di informatica» delle pubbliche amministrazioni<sup>2</sup>. E anche i primi interventi legislativi in materia sono risalenti nel tempo. Basti pensare che nel 1993, con il D.Lgs. n. 39, si era già stabilito che «gli atti amministrativi adottati da tutte le pubbliche amministrazioni sono di norma predisposti tramite i sistemi informativi automatizzati»<sup>3</sup>.

Si è dovuto attendere, però, il 2005 per avere, *in subiecta materia*, una compiuta disciplina normativa. Nel 2005, infatti, da un lato, si è introdotto nella legge n. 241/1990 l'art. 3-*bis* che,

---

\* Articolo sottoposto a referaggio. Il presente scritto rappresenta la versione ampliata della relazione presentata al convegno dal titolo «*Amministrazione digitale e riforma Madia*», svoltosi in data 7.03.2016 presso l'Università degli Studi di Milano. La presente pubblicazione rientra fra le Pubblicazioni PRIN 2012 (2012SAM3KM) sulla codificazione dei procedimenti dell'Unione europea.

<sup>1</sup> Si consideri, com'è stato recentemente fatto notare da attenta dottrina, che in una Risoluzione del Consiglio dei Ministri delle Comunità europee, datata 15 luglio 1974, già si riconosceva, in modo quasi profetico, «l'importanza che l'informatica riveste per tutti gli aspetti della società moderna», da qui la sentita esigenza a livello comunitario di «contribuire all'ideazione, allo sviluppo ed alla produzione dei vari elementi di sistemi informatici» (detta comunicazione è consultabile sul sito [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu), sul punto si veda C. LEONE, *Il ruolo del diritto europeo nella costruzione dell'amministrazione digitale*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Comm.*, 2014, pp. 867 ss.)

<sup>2</sup> Cfr. M.S. GIANNINI, "Rapporto sui principali problemi dell'amministrazione dello Stato", punto 3.7, in [www.tecnichenormative.it/RapportoGiannini.pdf](http://www.tecnichenormative.it/RapportoGiannini.pdf).

<sup>3</sup> Così stabilisce l'ancora vigente art. 3 del citato D.Lgs. n. 39/1993. Con riferimento a tale norma, è appena il caso di considerare che la stessa ha consentito al nostro Paese di divenire il primo paese europeo ad aver legiferato in materia di informatizzazione della P.A. (in tal senso cfr. F. COSTANTINO, *L'uso della telematica nella Pubblica Amministrazione*, in *L'azione amministrativa*, (a cura di) A. ROMANO, Torino, 2016, p. 246).

come è noto, stabilisce in modo programmatico che «per conseguire maggiore efficienza nella loro attività, le amministrazioni pubbliche incentivano l'uso della telematica, nei rapporti interni, tra le diverse pubbliche amministrazioni e tra queste e i privati»<sup>4</sup>.

Dall'altro, sempre in tale anno, con il D.Lgs. n. 82 si è varato un *corpus* unitario di norme, meglio noto come Codice dell'amministrazione digitale (CAD)<sup>5</sup>, che mira a disciplinare sotto diversi profili l'utilizzo degli strumenti di *information communication technology* da parte dell'Amministrazione e nei rapporti tra quest'ultima e i privati (ICT)<sup>6</sup>.

Tale Codice, che dal 2005 ad oggi ha complessivamente subito addirittura centonovantaquattro tra modifiche ed integrazioni<sup>7</sup> (e cioè, in media, più di un intervento al mese), verrà ora in gran parte riscritto in attuazione della delega legislativa che è emblematicamente<sup>8</sup> contenuta

---

<sup>4</sup> Per un commento a tale norma si rinvia a: F. CARDARELLI, *L'uso della telematica*, in *Codice dell'azione amministrativa*, (a cura di) M.A. SANDULLI, Milano, 2011, pp. 421 ss.; F. COSTANTINO, *L'uso della telematica nella Pubblica Amministrazione*, cit., p. 242 ss.; R. GARZULLI, *Art. 3-bis*, in *La nuova disciplina dell'azione amministrativa*, (a cura di) R. TOMEI, Milano, 2005, pp. 133 ss.; D. DE VITO, *Art. 3-bis*, in *Codice del procedimento amministrativo*, (a cura di) F. CARINGELLA - D. GIANNINI, Roma, pp. 125 ss.

<sup>5</sup> Sul Codice dell'amministrazione digitale, e sulle varie leggi che lo hanno via via modificato, si vedano: AA.VV., *L'e-Government*, (a cura di) G. VESPERINI, Milano, 2004; AA.VV., *Codice dell'amministrazione digitale, Commento al D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82*, (a cura di) E. CARLONI, Rimini, 2005; AA.VV., *Il codice dell'amministrazione digitale, commentario al D.Lgs. n. 82 del 7 marzo 2005*, (a cura di) G. CASSANO - G. GIURDANELLA, Milano, 2005; E. CARLONI, *La riforma del codice dell'amministrazione digitale*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2011, pp. 469 ss.; IDEM, *Il decreto "del fare": il rilancio dell'economia*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2013, pp. 1144 ss.; IDEM, *Tendenze recenti e nuovi principi della digitalizzazione pubblica*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2015, pp. 148 ss.; G. DUNI, *L'amministrazione digitale*, Milano, 2008; M. ATELLI - S. ATERNO - A. CACCIARI - R. CAUTERUCCIO, *Codice dell'amministrazione digitale: commentario*, Roma, 2008.

<sup>6</sup> Occorre osservare che, come ha puntualmente rilevato il Consiglio di Stato, a tali innovazioni normative «non sempre le pubbliche amministrazioni hanno reagito positivamente». Infatti, «alla rapidità della produzione normativa non è seguita un'altrettanto celere capacità delle strutture di assecondare il processo di ammodernamento» (così Cons. Stato, sez. cons., 30 gennaio 2006, n. 31, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it)). E ciò verosimilmente anche per via dell'ingente numero di modifiche che tale disciplina ha, via via, subito nel corso dell'ultimo decennio. Non a caso, attenta dottrina ha sottolineato che «il fondamento dell'amministrazione digitale nel nostro ordinamento» è dato da «una stratificazione normativa confusa ed oggetto di continue manipolazioni successive» (F. CARDARELLI, *Amministrazione digitale, trasparenza e principio di legalità*, in *Dir. dell'Inf. e dell'Inform.*, 2015, p. 227).

<sup>7</sup> Tali centonovantaquattro modifiche sono state, in particolare, apportate alla primigenia versione del Codice dell'amministrazione digitale dalle seguenti leggi: D.Lgs. n. 159/2006; L. n. 244/2007; D.Lgs. n. 248/2007; D.Lgs. n. 185/2008; D.Lgs. n. 207/2008; L. n. 69/2009; D.L. n. 78/2009; L. n. 191/2009; D.L. n. 194/2009; D.Lgs. n. 32/2010; D.Lgs. n. 104/2010; D.L. n. 225/2010; D.Lgs. n. 235/2010; D.L. n. 138/2011; D.L. n. 201/2011; D.L. n. 5/2012; D.L. n. 83/2012; D.L. n. 95/2012; D.L. n. 179/2012; D.Lgs. n. 33/2013; D.L. n. 69/2013; L. n. 147/2013; D.L. n. 90/2014; L. n. 190/2014; D.L. n. 78/2015; D.L. n. 83/2015; D.Lgs. n. 102/2015. Per l'indicazione di tutti gli articoli, via via, modificati si rinvia a [www.normattiva.it](http://www.normattiva.it).

<sup>8</sup> Il fatto che sia proprio l'articolo introduttivo della legge n. 124/2015 a contenere la delega relativa alla digitalizzazione della P.A. dimostra la rilevanza strategica che viene attribuita dal Governo al tema in questione. D'altronde, lo stesso Ministro Madia ha *expressis verbis* dichiarato che se si «fallirà sulla digitalizzazione non ci sarà la riforma della pubblica amministrazione». E che la digitalizzazione della P.A. «non serve solo a modernizzare l'Italia ma anche ad aumentare la democrazia, perché l'accesso ai servizi digitali è una questione democratica» (il virgolettato è estrapolato dall'articolo di F. META, *Madia: "Riforma digitale della PA spinta per*

nell'articolo introduttivo della legge n. 124/2015<sup>9</sup>. Il quale, ambiziosamente rubricato «*Carta della cittadinanza digitale*»<sup>10</sup>, delega il Governo, *ça va sans dire*, «con invarianza delle risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente», a «*modificare e integrare, anche disponendone la delegificazione*», le previsioni del citato D.Lgs. n. 82/2005, fissando a tal riguardo ben sedici criteri direttivi<sup>11</sup>.

Di detti criteri direttivi, che il Governo è chiamato ad attuare entro l'agosto 2016<sup>12</sup>, in questa sede meritano di essere menzionati:

- i) il criterio indicato alla lett. a) col quale si esorta il legislatore delegato a prevedere «*speciali regimi sanzionatori e premiali per le amministrazioni*» che utilizzino, o non utilizzino, gli strumenti di ICT;
- ii) il criterio di cui alla lett. b), che invita il Governo a «*ridefinire e semplificare i procedimenti amministrativi, in relazione alle esigenze di celerità, certezza dei tempi e trasparenza nei confronti dei cittadini e*

---

*la democrazia*», in [www.corrierecomunicazioni.it](http://www.corrierecomunicazioni.it)). Com'è stato fatto notare in dottrina (E. CARLONI, *Tendenze recenti e nuovi principi della digitalizzazione pubblica*, cit. p. 157), anche il Presidente Mattarella ha osservato nel suo discorso di insediamento che la «*Pubblica Amministrazione (...) deve declinare i principi costituzionali adeguandosi alle possibilità offerte dalle nuove tecnologie*» (tale discorso è consultabile su [www.corriere.it](http://www.corriere.it)).

Tutto ciò è del resto coerente con la comune idea secondo cui il ritardo nella digitalizzazione «*costituisca una delle maggiori "zavorre" che rallentano lo sviluppo del Paese*» (E. CARLONI, *Il decreto "del fare": il rilancio dell'economia*, cit., pp. 1148).

<sup>9</sup> Com'è noto, con la legge, 7 agosto 2015, n. 124 (c.d. legge Madia) si sono poste le fondamenta di una ambiziosa (forse fin troppo ambiziosa) stagione di riforme che dovrebbe andare a toccare molteplici settori del diritto amministrativo. In estrema sintesi, com'è stato posto in evidenza, la legge Madia, da un lato, «*introduce norme relative ad aspetti centrali dell'organizzazione e del funzionamento della pubblica amministrazione*», dall'altro, «*interviene su discipline esistenti, spesso per alleggerirle e semplificarle, in qualche caso per codificarle, comunque per adeguarle ai tempi*». In tale ottica, la legge Madia non vuole, dunque, essere «*un ulteriore pannello del mosaico*», bensì si pone l'obiettivo di «*revision(are) alcune parti del disegno*» (così B. G. MATTARELLA, *La riforma della pubblica amministrazione - Il contesto e gli obiettivi della riforma*, in *Giornale Dir. Amm.*, 2015, pp. 621 ss.). Sulla legge n. 124/2015, e sui suoi diversi risvolti, vi è già cospicua letteratura, si vedano in particolare: D. U. GALETTA, *Accesso civico e trasparenza della Pubblica Amministrazione alla luce delle (previste) modifiche alle disposizioni del Decreto Legislativo n. 33/2013*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it); G. CORSO, *La riorganizzazione della P.A. nella legge Madia: a survey*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it); F. FRANCIOSI, *Autotutela amministrativa e principio di legalità (nota a margine dell'art. 6 della l. 7 agosto 2015, n. 124)*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it); G. MELIS, *Una buona legge e molto da fare*, in *Giornale Dir. Amm.*, 2015, p. 581; L. FIORENTINO, *La riforma della Pubblica amministrazione - L'organizzazione amministrativa*, in *Giornale Dir. Amm.*, 2015, pp. 621 ss.; S. BATTINI, *La riforma della Pubblica amministrazione - Le norme sul personale*, in *Giornale Dir. Amm.*, 2015, pp. 621 ss.; G. MANFREDI, *Il tempo e tiranno: l'autotutela nella legge Madia*, in *Urb. e appalti*, 2016, pp. 5 ss.; S. D'ANCONA, *L'annullamento d'ufficio dopo la riforma Madia*, in *Giur. it.*, 2015, pp. 2748 ss.; A. VETRO, *Brevi note sulle riforme in atto nei vari settori della pubblica amministrazione: in particolare, sul "Riordino della procedura dei giudizi innanzi la Corte dei conti" di cui all'art. 20 della legge 7 agosto 2015 n. 124*, in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it); F. SCALIA, *il silenzio assenso nelle c.d. materie sensibili alla luce della riforma Madia*, in *Urb. e appalti*, 2016, pp. 11 ss.

Più in generale sul tema delle riforme amministrative si veda il recente contributo di M. SAVINO, *Le riforme amministrative: la parabola della modernizzazione dello stato*, in *Riv. Trim. di Dir. Pubbl.*, 2015, pp. 641 ss.

<sup>10</sup> Sul concetto di «*cittadinanza digitale*» cfr. E. CARLONI, *Tendenze recenti e nuovi principi della digitalizzazione pubblica*, cit. p. 151.

<sup>11</sup> A tal proposito cfr. B. CAROTTI, *La riforma della Pubblica amministrazione - L'amministrazione digitale e la trasparenza amministrativa*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2015, p. 625 ss.

<sup>12</sup> La delega in questione è, infatti, da attuarsi, con uno o più decreti legislativi, «*entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore*» della legge n. 124/2015 e, cioè, entro il 28 agosto 2016.

delle imprese, mediante una disciplina basata sulla loro digitalizzazione e per la piena realizzazione del principio "innanzitutto digitale" (*digital first*)<sup>13</sup>»;

iii) il criterio previsto alla lettera d), concernente la «ridefinizione [del] sistema pubblico di connettività al fine di semplificare le regole di cooperazione applicativa tra amministrazioni pubbliche e di favorire l'adesione al Sistema da parte dei privati, garantendo la resilienza dei sistemi»;

iv) e, infine, (e soprattutto) il criterio stabilito alla lett. g), per il quale occorre «favorire l'elezione di un domicilio digitale da parte di cittadini e imprese ai fini dell'interazione con le amministrazioni, anche mediante sistemi di comunicazione non ripudiabili, garantendo l'adozione di soluzioni idonee a consentirne l'uso anche in caso di indisponibilità di adeguate infrastrutture e dispositivi di comunicazione o di inadeguato livello di alfabetizzazione informatica».

Da tali criteri direttivi si evince nitidamente che, nel tradurli in legge, il Governo è chiamato essenzialmente a predisporre norme volte a incentivare l'uso della ICT in due diversi tipi di rapporti, e cioè, per utilizzare le stesse parole del già richiamato art. 3-bis della l. n. 241/1990, sia «nei rapporti interni tra le diverse pubbliche amministrazioni», sia in quelli «tra queste e i privati».

Il legislatore delegato, quindi, deve globalmente curarsi di regolare l'uso degli strumenti digitali tanto nei "rapporti orizzontali", tali sono quelli intercorrenti tra le pubbliche amministrazioni e tra i singoli uffici delle stesse, quanto nei "rapporti verticali", ossia in quelli tra i cittadini e le medesime amministrazioni.

Orbene, partendo dal presupposto secondo cui «la digitalizzazione non rileva in sé, quanto nel suo utilizzo, e nelle connessioni con l'intera vicenda amministrativa»<sup>14</sup>, nel prosieguo si tratterà dei vantaggi e delle problematiche che possono conseguire dal ricorso agli strumenti di *Information communication technology* in ciascuno dei predetti rapporti, concentrandoci, in particolare, sulla nuova disciplina

---

<sup>13</sup> Sul principio «*digital first*» si veda ancora E. CARLONI, *Tendenze recenti e nuovi principi della digitalizzazione pubblica*, cit. p. 155), ove si osserva che sebbene tale principio venga «a volte qualificato nei termini di un passaggio all'esclusività digitale "attraverso lo switch-off della tipologia tradizionale di fruizione dei servizi al cittadino"», appare «più corretto (...) leggere in questo principio un significato diverso rispetto a quello di esclusività digitale (e quindi switch off) digitale». Sicché, «il digital first pare doversi intendere come protezione verso la piena e prioritaria digitalizzazione dei servizi, con una loro erogazione digitale prima ancora che secondo modalità tradizionali, senza che resti esclusa questa possibilità». Tale principio, dunque, «deve ritenersi coincidente con quello di digital by default contenuto nell'Agenda di semplificazione: un principio in virtù del quale "i servizi devono essere progettati ed erogati in primo luogo in forma digitale"». Il tal senso si è più recentemente espressa anche C. LEONE, *Il principio "digital first": obblighi e diritti in capo all'amministrazione e a tutela del cittadino. Note a margine dell'art. 1 della legge 124 del 2015*, in corso di pubblicazione.

<sup>14</sup> Così B. CAROTTI, *L'amministrazione digitale e la trasparenza amministrativa*, cit., p. 626.



sul "domicilio digitale" contenuta nella bozza di Decreto Legislativo licenziata dal Consiglio dei Ministri lo scorso 20 gennaio<sup>15</sup>.

## 2. L'uso degli strumenti di ICT nei rapporti "orizzontali"

Cominciando dai rapporti "orizzontali" tra le diverse P.A., l'imposizione in essi dell'utilizzo degli strumenti di ICT rappresenta indubbiamente un risultato positivo e perciò auspicabile.

Un grave problema che incide negativamente sull'efficienza del nostro apparato amministrativo è dato, infatti, dalla ritrosia delle Amministrazioni a dialogare tra di loro e dalla lentezza con la quale le Amministrazioni interpellate rispondono ai quesiti, di volta in volta, sottopostigli da altre Amministrazioni<sup>16</sup>.

E tali difficoltà spesso e volentieri diventano un *alibi* dietro il quale le Amministrazioni procedenti si trincerano per giustificare, a loro volta, le proprie manchevolezze.

Proprio per tali motivi, e per evitare un conseguente aggravio del procedimento, si è talora ritenuto opportuno limitare normativamente l'interazione tra le diverse Amministrazioni ai soli casi in cui la stessa appaia strettamente necessaria.

Si pensi, ad esempio, alla verifica delle dichiarazioni rese dai concorrenti ai sensi dell'art. 38 lett. c) del D.Lgs. n. 163/2006. Tale verifica, che è da operarsi formulando una specifica richiesta al «*competente ufficio del casellario giudiziale*»<sup>17</sup>, viene oggi svolta, in base all'art. 11 del D.Lgs. n. 163/2006, nei soli confronti dell'aggiudicatario provvisorio o, tutt'al più, contestualmente al controllo dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativa *ex art.* 48, anche nei confronti del secondo classificato e dei concorrenti che siano stati all'uopo estratti a sorte per il c.d. controllo a campione.

Ebbene, tali limitazioni, che sono dovute proprio all'esigenza di scongiurare rallentamenti di sorta nella procedura di gara, sono, com'è noto, spesso foriere di contenzioso che si potrebbe agevolmente evitare se la stessa verifica fosse, viceversa, operata dalla Commissione giudicatrice

---

<sup>15</sup> Con riferimento a tale bozza di decreto legislativo si sono già espressi, rendendo i propri pareri, sia la Commissione speciale del Consiglio di Stato (cfr. parere 23 marzo 2016, n. 785, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it)), sia la Conferenza delle Regioni e della Province autonome (cfr. parere 3 marzo 2016, n. 16/26/CU05/C1, in [www.regioni.it](http://www.regioni.it)).

<sup>16</sup> Proprio per ovviare in parte a tali problemi è stato, dalla stessa legge Madia, introdotto nella l. n. 241/1990 il finora inedito istituto del "*Silenzio assenso tra amministrazioni pubbliche e tra amministrazioni pubbliche e gestori di beni o servizi pubblici*" che trova la sua disciplina nel nuovo art. 17-bis. Su tale norma cfr. M. A. SANDULLI, *Gli effetti diretti della L. 7 agosto 2015 n. 124 sulle attività economiche: le novità in tema di s.c.i.a., silenzio-assenso e autotutela*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) e F. DE LEONARDIS, *Il silenzio assenso in materia ambientale: considerazioni critiche sull'art. 17bis introdotto dalla cd. riforma Madia*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it).

<sup>17</sup> Così dispone l'art. 38, co. 3, del D.Lgs. n. 163/2006.

tramite la consultazione *on-line*, e in tempo reale, dei certificati del casellario giudiziale dei soggetti operanti presso tutti i concorrenti e tenuti a rendere le dichiarazioni di moralità professionale. E tale eventuale soluzione, che è resa possibile solamente dal ricorso alle nuove tecnologie, consentirebbe parimenti di evitare che dal controllo a tappeto dei requisiti di moralità possa conseguire un (altrimenti inevitabile) rischio di aggravamento procedimentale.

Dunque è, ad esempio, da accogliersi con favore il criterio direttivo contenuto alla lett. h) dell'art. 2 della legge 124/2015<sup>18</sup>, che, relativamente alla nuova disciplina della tanto problematica conferenza di servizi<sup>19</sup>, invita il legislatore delegato a semplificarne<sup>20</sup> i lavori «anche attraverso la previsione dell'obbligo di convocazione e di svolgimento (...) con strumenti informatici» e consentendo all'«amministrazione procedente di acquisire ed esaminare gli interessi coinvolti in modalità telematica asincrona».

Alla luce di quanto detto, non vi è quindi dubbio che l'implementazione dell'utilizzo delle "nuove" tecnologie, anche tramite l'introduzione di specifici obblighi *ex lege*, nei rapporti interni tra le Amministrazioni, e quindi nel c.d. *back office*, rappresenti un risultato positivo, il cui raggiungimento, però, potrebbe essere quantomeno rallentato sia dal talora vetusto armamentario tecnologico di cui continuano a disporre alcune Amministrazioni pubbliche, sia (e prima ancora) dalla stessa mentalità di taluni pubblici dipendenti del tutto ostile al ricorso agli strumenti telematici<sup>21</sup>.

Sotto tale ultimo profilo giova richiamare, *mutatis mutandis*, un recentissimo provvedimento giurisdizionale nel quale il mancato deposito dei documenti in cartaceo da parte del ricorrente è stato ritenuto dirimente ai fini del rigetto della domanda da questi azionata. E ciò solo perché - cito testualmente- «non può il Giudice sottolineare lo schermo del computer ovvero porre orecchiette allo schermo

---

<sup>18</sup> A tal riguardo autorevole dottrina ha sottolineato che «l'art. 2 che rinvia ad un decreto delegato per una riforma (l'ennesima) della conferenza di servizi (...) avrebbe potuto entrare in vigore immediatamente: tanto sono puntuali e addirittura minuti i principi e i criteri direttivi che vengono stabiliti» (così G. CORSO, *La riorganizzazione della P.A. nella legge Madia*: a survey, cit., p. 1).

<sup>19</sup> Relativamente alla nuova disciplina sulla conferenza di servizi si vedano: I. CACCIAVILLANI, *La conferenza di servizi nella c.d. "legge Madia": riforma od atrofia?*, in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it) e M. SANTINI, *La conferenza di servizi dopo la riforma Madia: questione di (ulteriori) norme o di cultura?*, in *Urb. e appalti*, 2016, pp. 129 ss.

<sup>20</sup> A tal proposito si è sottolineato che è «significativo che fra i criteri di delega vi sia quello delle semplificazioni di un istituto di semplificazione» (S. BATTINI, *Una nuova stagione di riforme amministrative*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2014, p. 1017).

<sup>21</sup> Nel già richiamato parere del Consiglio di Stato sulla bozza di decreto legislativo in commento si individua tra le diverse cause della «arretratezza tecnologica del Paese» anche il problema inerente alla «incompetenza tecnologica dei dirigenti pubblici nell'attuare una transazione verso la modalità operativa digitale» (Cons. Stato, comm. spec., parere 23 marzo 2016, n. 785 cit.).



del computer per segnalare le pagine rilevanti dei documenti e non ritiene di sottoporre come costo allo Stato [quello necessario per la stampa] *dei medesimi*<sup>22</sup>.

### 3. L'uso degli strumenti di ICT nei rapporti "verticali": la nuova disciplina sul "domicilio digitale"

Un discorso diverso va fatto, invece, con riferimento all'utilizzo (o meglio all'imposizione dell'utilizzo) degli strumenti di ICT in quelli che sono stati precedentemente definiti rapporti "verticali" e cioè nei rapporti esterni (c.d. *front office*) che l'Amministrazione intrattiene con i privati.

A tal riguardo, come si è accennato, la legge delega stabilisce alla lettera g) dell'art. 1 che il legislatore delegato è tenuto a «favorire l'elezione di un domicilio digitale da parte di cittadini e imprese ai fini dell'interazione con le amministrazioni, anche mediante [-e qui la maggiore problematicità-] sistemi di comunicazione non ripudiabili».

In attuazione di tale criterio direttivo la bozza di decreto legislativo licenziata dal Governo lo scorso 20 gennaio prevede essenzialmente, all'art. 4, di modificare l'art. 3-*bis* del Codice dell'amministrazione digitale.

Di tale norma, dovrebbe, anzitutto, essere modificata la rubrica. Lo schema di decreto in commento prevede, infatti, di titolare la stessa «*domicilio digitale delle persone fisiche*»<sup>23</sup> e ciò verosimilmente al fine di chiarire espressamente che la disciplina ivi contenuta trova applicazione, non solo nei confronti dei cittadini, ma anche di tutte le altre persone fisiche residenti.

Sempre in base alla bozza di decreto legislativo, il nuovo art. 3-*bis*, in linea di continuità con quello attualmente vigente (e in parte, quindi, sconfessando la più ampia portata della sua nuova rubrica), in primo luogo dovrebbe ribadire che è «*facoltà di ogni cittadino [-e quindi non di ogni persona fisica-] indicare al comune di residenza un proprio domicilio digitale*».

Sin qui *nihil sub sole novi*. Si prevede, infatti, di confermare che i privati possano indicare, di loro spontanea volontà, il proprio indirizzo PEC presso il quale ricevere comunicazioni dalla P.A.<sup>24</sup>.

Ciò che, invece, è notevolmente innovativo, e che suscita non poche perplessità, è la circostanza che il "domicilio digitale" (magari non proprio consapevolmente indicato al Comune di residenza) dovrebbe ora divenire il «*mezzo esclusivo di comunicazione da parte*» di tutte le Pubbliche

<sup>22</sup> Così Trib. Busto Arsizio, ord. 8 aprile 2016, il testo di tale pronuncia è consultabile sul sito *internet: www.laleggepertutti.it*,

<sup>23</sup> Attualmente tale norma è rubricata «*domicilio digitale del cittadino*».

<sup>24</sup> Sul punto cfr. E. CARLONI, *Tendenze recenti e nuovi principi della digitalizzazione pubblica*, cit. p. 156.



Amministrazioni<sup>25</sup>, che, in seguito all'elezione di tale domicilio, saranno dunque tenute a comunicare con chi abbia operato siffatta scelta definitiva solamente a mezzo PEC e ciò anche per evitare di incorrere nelle sanzioni che dovrebbero essere introdotte nel nuovo Codice dell'amministrazione digitale in caso di mancato o inadeguato utilizzo delle nuove tecnologie<sup>26</sup>.

Non solo. L'art. 4 della bozza di decreto legislativo, in attuazione della "minacciosa" previsione della legge delega che impone di contemplare «*sistemi di comunicazione non ripudiabili*», prevede l'introduzione nel citato art. 3-bis CAD di un nuovo comma 3-bis. Il quale dovrebbe stabilire che agli iscritti all'ANPR, e cioè all'Anagrafe della popolazione residente, che «*non abbiano provveduto*» autonomamente a eleggere il "domicilio digitale" ne verrà «*messo a disposizione [uno] con modalità stabilite con decreto del Ministero dell'Interno di concerto con il Ministro delegato per la semplificazione e la pubblica amministrazione, sentito il Garante per la protezione dei dati personali*».

Con tale ultima norma, quindi, seguendo quanto è stato già incautamente previsto nei rapporti tra l'Amministrazione e le imprese<sup>27</sup>, si cerca forzatamente di rendere gli strumenti certificati di ricezione di messaggi gli unici canali di comunicazione anche nei rapporti che l'Amministrazione intrattiene con le persone fisiche. Il che pare essere confermato anche dall'ampia definizione di "domicilio digitale" che viene data sempre nella bozza di decreto legislativo, ove lo stesso viene definito<sup>28</sup> come «*l'indirizzo di posta elettronica certificata o l'indirizzo utilizzato da altro servizio qualificato di*

---

<sup>25</sup> Così dispone l'art. 4, co. 1, lett. b, della bozza di decreto legislativo in commento.

<sup>26</sup> L'art. 61 della più volte citata bozza di decreto Legge stabilisce che «*con il decreto legislativo adottato ai sensi dell'art. 17 della legge 7 agosto 2015, n. 124, è definita la rilevanza, ai fini della responsabilità dirigenziale, della violazione delle disposizioni del decreto legislativo n. 82 del 2005 e del mancato o inadeguato utilizzo delle tecnologie ivi disciplinate*».

<sup>27</sup> Com'è noto, con il D.Lgs. n. 235/2010 si è introdotto nel CAD l'art. 5-bis. Il quale al primo comma, da un lato, stabilisce che «*la presentazione di istanze, dichiarazioni, dati e lo scambio di informazioni e documenti, anche a fini statistici, tra le imprese e le amministrazioni pubbliche avviene esclusivamente utilizzando le tecnologie dell'informazione e della comunicazione*». Dall'altro, prevede che «*con le medesime modalità le amministrazioni pubbliche adottano e comunicano atti e provvedimenti amministrativi nei confronti delle imprese*». A tal riguardo, si deve, però, sottolineare che il concetto di impresa, cui *sic et simpliciter* fa riferimento la suddetta norma, è un concetto dai confini assai ampi, al cui interno rientrano entità oggettivamente non assimilabili. È impresa, infatti, tanto la multinazionale, tanto il piccolo artigiano, il venditore ambulante e ogni micro azienda. Ma tali ultimi soggetti, come è noto, spesso materialmente non dispongono dei necessari mezzi tecnologici che, invece, secondo la presunzione operata dal legislatore sarebbero a disposizione di tutte le imprese. Sotto tale profilo, dunque, la disciplina di cui al citato art. 5-bis non appare del tutto condivisibile. Il che è stato sottolineato anche E. CARLONI, *La riforma del codice dell'amministrazione digitale*, cit., p. 473, che, con riferimento all'assunto secondo cui «*l'esistenza di una dimensione organizzativa comporta (...) la presunzione di alfabetizzazione informatica, che porta con sé la possibilità di prevedere esclusivamente rapporti mediante Ict tra imprese e sistema pubblico*», condivisibilmente osserva che «*si tratta di una presunzione forse eccessiva, specie se non si specifica una dimensione minima di impresa (pensiamo alle imprese agricole, ai piccoli imprenditori)*».

<sup>28</sup> Cfr. art. 1, co. 1, lett. b) della bozza di decreto legislativo, che prevede di inserire la definizione di "domicilio digitale" nell'art. 1 del D.Lgs. n. 82/2005, tramite l'inserimento della lett. n-ter.



*recapito certificato, utilizzato per le comunicazioni tra le persone fisiche e giuridiche e i soggetti di cui all'articolo 2, comma 2» e, cioè, le Pubbliche Amministrazioni<sup>29</sup>.*

Dunque, nel momento in cui tutte le persone fisiche saranno in possesso di un indirizzo telematico certificato (chi per averlo autonomamente scelto, chi per esserselo visto attribuire *ex officio* dall'Amministrazione) lo stesso, almeno in base alla bozza di decreto legislativo in commento, dovrebbe assurgere al rango di recapito *«esclusivo»* per la ricezione delle comunicazioni da parte delle Amministrazioni.

Di conseguenza, la disciplina di cui al comma 4-*bis* dell'art. 3-*bis* del CAD, che prevede (e continuerà a prevedere) la possibilità per i soggetti sprovvisti di "domicilio digitale" di ricevere *«per posta ordinaria o raccomandata con avviso di ricevimento, copia analogica [dei documenti che li riguardano]»*, dovrebbe (almeno a rigor di logica) essere destinata a trovare applicazione solo in via transitoria. E, più precisamente, fino al momento in cui verrà *«messo a disposizione»* anche di tali ultimi soggetti uno specifico "domicilio digitale"<sup>30</sup>.

Si deve, tuttavia, sottolineare che, diversamente da quanto detto, nella *«relazione illustrativa»* che accompagna la bozza di decreto legislativo si legge che il "domicilio digitale", che verrà d'ufficio messo a disposizione dei cittadini che non ne abbiano autonomamente eletto uno, fungerà da mera *«casella di posta virtuale»*, la quale *«verrà utilizzata dalle PP.AA. per inviare le comunicazioni ai destinatari»*, imponendo all'*«erogatore del servizio»* di *«stampa(re)»* il *«documento trasmesso in digitale»* e *«consegnar(lo) al destinatario»*<sup>31</sup>.

Tornando al testo della bozza di decreto legislativo, e quindi volutamente mettendo da parte quanto si legge nella citata relazione illustrativa, occorre sottolineare che l'idea che le

---

<sup>29</sup> In base alla bozza di decreto legislativo in commento, il nuovo art. 2, co. 2, del CAD dovrebbe stabilire che *«le disposizioni del presente Codice si applicano alle pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nel rispetto del riparto di competenza di cui all'art. 117 della Costituzione, nonché alle società a controllo pubblico, come definite nel decreto legislativo adottato in attuazione dell'articolo 18 della legge n. 124 del 2015, inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT) ai sensi dell'articolo 1, comma 5, della legge 30 dicembre 2004, n. 311»*.

<sup>30</sup> Tale lettura del comma 4-*bis* è seguita anche dal già citato parere reso sulla bozza di Decreto legislativo di cui si discorre dalla Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome. Con riferimento a detta disposizione si precisa infatti in tale parere che *«tenuto conto che in mancanza del domicilio di cui ai commi 1 e 2 dovrebbe intervenire quello "d'ufficio" del comma 3-bis»* allora, quella di cui al comma 4-*bis*, dovrebbe integrare una *«situazione transitoria»* (cfr. parere 3 marzo 2016, n. 16/26/CU05/C1, cit., p. 7).

<sup>31</sup> Così si legge nella Relazione illustrativa che accompagna la bozza di decreto legislativo del 20 gennaio 2016, nella parte in cui si commenta l'art. 4 di detto medesimo articolato. Tale relazione è consultabile sul sito del Ministro per la Semplificazione e la Pubblica Amministrazione. Il concetto di *«casella di posta virtuale»* è poi ripreso anche nel già citato parere reso sulla bozza di decreto legislativo dal Consiglio di Stato.



comunicazioni tra Amministrazioni e privati possano nel prossimo futuro avvenire esclusivamente in via telematica pone diversi problemi dei quali occorre necessariamente tenere conto<sup>32</sup>.

Gli italiani, infatti, non sono mai stati e continuano ancora oggi a non essere un popolo di navigatori sul *web*. Il che è dimostrato con la forza dei numeri dai diversi studi statistici condotti sul conflittuale rapporto degli italiani con *internet*.

Tali studi, infatti, contengono dei dati sconcertanti sul tasso di utilizzo (o meglio di non utilizzo) del *web* da parte dei residenti in Italia. Più precisamente, dal 49° rapporto Censis sulla situazione sociale del paese<sup>33</sup> risulta che il 30% dei residenti in Italia continua a non utilizzare *internet* e che, tra gli anziani, il dato di coloro che non accedono al *web* è pari ad addirittura al 73%<sup>34</sup>.

Pertanto, buona parte dei residenti in Italia e la stragrande maggioranza degli ultrasessantacinquenni continuano a non avere accesso alla rete. E ciò è stato ulteriormente confermato da uno studio condotto dall'ISTAT i cui risultati sono confluiti in un volume pubblicato nel 2015, nel quale si evidenzia, altresì, da un lato, che solamente l'8% delle persone scarsamente scolarizzate usa *internet* in modo continuo, dall'altro, che l'80% dei pensionati e il 75% delle casalinghe continuano a non utilizzare gli strumenti di ICT<sup>35</sup>.

Si registra, quindi, nel nostro paese un allarmante fenomeno di divario digitale (c.d. *digital divide*), che affonda le sue radici sia in ragioni di carattere culturale ed economico, sia in ragioni puramente infrastrutturali<sup>36</sup>. L'Italia, del resto, com'è stato anche recentemente ricordato in

---

<sup>32</sup> Sul tema delle comunicazioni operate dalla Pubblica amministrazione in via digitale cfr. I. MACRÌ, *La comunicazione dell'amministrazione digitale*, in *Azienditalia*, 2013, pp. 326 ss.

<sup>33</sup> Cfr. 49° Rapporto sulla situazione sociale del Paese, 2015, in [www.censis.it](http://www.censis.it). Sul punto si vedano anche i poco confortanti dati contenuti nel documento, intitolato "Strategia per la crescita digitale 2014-2020", predisposto dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri e consultabile sul sito [www.agid.gov.it](http://www.agid.gov.it). Dal quale risulta che gli utenti regolari di *internet* nel nostro paese sono ben al di sotto della media europea. A tal riguardo cfr. C. LEONE, *Il principio "digital first": obblighi e diritti in capo all'amministrazione e a tutela del cittadino. Note a margine dell'art. 1 della legge 124 del 2015*, cit.

<sup>34</sup> Della difficoltà degli ultrasessantacinquenni a fruire del *web* dà conto A. CARAPELLUCCI, *L'imbroglio della semplificazione*, Roma, 2016, pp. 57-58, il quale ricorda il fallimentare esperimento con cui si cercò, nell'estate del 2013, di non trasmettere più a mezzo posta ai pensionati il c.d. modello CUD, e cioè il modello necessario per la dichiarazione dei redditi. In particolare l'A. sottolinea a tal riguardo che sembra che si sia «deciso di sostituire ad un antico eccesso (l'arretratezza tecnologica (...)) un nuovo eccesso (l'eccessivo slancio verso le nuove tecnologie)».

<sup>35</sup> Cfr. *Internet@Italia 2014, L'uso di Internet da parte dei cittadini e imprese*, 2015, in [www.istat.it](http://www.istat.it).

<sup>36</sup> Com'è noto, con l'espressione "digital divide" si fa riferimento al «divario esistente tra chi ha accesso effettivo alle tecnologie dell'informazione e chi ne è escluso, in modo parziale o totale, in ragione delle proprie condizioni economiche, del livello di istruzione, della qualità e dalla provenienza geografica» (così Cons. Stato, comm. spec., parere 23 marzo 2016, n. 785 cit.). In altri termini con detta locuzione ci si riferisce alla «difficoltà di accesso alle informazioni, ai procedimenti e ai servizi gestiti in maniera informatica, che riguarda coloro che per ragioni fisiche, territoriali, economiche o sociali non hanno la possibilità di disporre delle nuove tecnologie». Ed è appena il caso di considerare che il divario digitale, che «è annoverato tra gli ostacoli al principio di uguaglianza proclamato dall'art. 3

dottrina, è, tra gli Stati dell'Unione europea, uno di quelli in cui si ha minor diffusione delle tecnologie a banda ultra-larga<sup>37</sup>.

In tale contesto, francamente non pare che vi siano i presupposti (almeno per il momento) per passare a un sistema in cui l'Amministrazione è tenuta a comunicare con i privati esclusivamente ricorrendo alle nuove tecnologie.

Non sono, infatti, ancora maturi i tempi per operare una scelta sì tanto drastica. Essa, infatti, potrebbe per certi versi portare ad una riviviscenza, ma in chiave 2.0, della distinzione tra "Paese legale" (chi ha accesso ad *internet* e, di conseguenza, al proprio "domicilio digitale") e "Paese reale" (tutti gli altri soggetti che, per un motivo o per un altro, hanno viceversa difficoltà ad accedere al *web*)<sup>38</sup>.

---

*Cost., riguarda anche le amministrazioni (...) dal momento che alcune di esse, sia a causa della diversa dimensione che della collocazione a livello territoriale possono trovarsi nella condizione di non potere avere a disposizione o adoperare le nuove tecnologie»* (così F. COSTANTINO, *L'uso della telematica nella Pubblica Amministrazione*, cit., p. 248). E tali problematiche, com'è stato fatto notare da attenta dottrina, rappresentano l'ostacolo principale contro il quale vanno a cozzare tutti i processi di digitalizzazione amministrativa. I quali continueranno inevitabilmente a essere di difficile attuazione fino a quando non vi sarà un effettivo superamento delle notevoli disegualianze di cui si è detto in precedenza. Superamento che «non appare possibile se non attraverso l'incentivazione alla formazione ed alla alfabetizzazione informatica (pure programmaticamente prevista dall'art. 8 del Codice), e soprattutto mediante la realizzazione e lo sviluppo di efficienti infrastrutture di rete a larga banda che siano in grado di coprire tutto il territorio nazionale» (F. CARDARELLI, *Amministrazione digitale, trasparenza e principio di legalità*, cit., p. 235).

Sulle problematiche connesse al divario digitale si vedano: M. CUNIBERTI, *Tecnologie digitali e libertà politiche*, in *Dir. dell'Inf. e dell'Inform.*, 2015, pp. 275 ss.; A. PAPA, *Il principio di uguaglianza (sostanziale) nell'accesso alle tecnologie digitali*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it); F. SARZANA DI SANT'IPPOLITO, *Il digital divide e le telecomunicazioni: potenziali soluzioni tecnico regolamentari*, in *Aspetti giuridici di Internet. Quaderni dell'Internet italiano*, (a cura di) A. A. MARTINO, 2007, pp. 67 ss.; Per ulteriori riferimenti bibliografici si rinvia a M. CAPORALE, *Il diritto dell'informazioni: scritti recenti*, in *Gior. Dir. Amm.*, 2015, pp. 717 ss.

<sup>37</sup> Così B. CAROTTI, *La riforma della Pubblica amministrazione - L'amministrazione digitale e la trasparenza amministrativa*, cit., p. 626, il quale, a tal riguardo, rinvia allo *Scoreboard* della Commissione europea, consultabile in [www.digital-agenda-data.eu](http://www.digital-agenda-data.eu). Sul punto si veda, da ultimo, anche quanto osservato dal Consiglio di Stato nel già più volte citato parere n. 785 del 23 marzo 2016, ove si legge che «gli obiettivi di lungo periodo ineriscono al superamento delle problematiche, ormai note a livello europeo, connesse (...) con il gap del paese rispetto al resto d'Europa in materia di digitalizzazione -che, come emerso dai rapporti Digital Agenda Scoreboard e Digital Economy and Society Index (DESI), vede l'Italia al venticinquesimo posto in Europa nella diffusione della connessione internet tramite banda larga, nell'utilizzo di internet, nella diffusione delle competenze digitali, nel livello di innovazione digitale delle piccole e medie imprese e nella presenza di servizi pubblici digitali».

<sup>38</sup> Attenta dottrina ha sul punto condivisibilmente osservato che «la piena transizione al digitale non possa prescindere da un forte intervento sul lato della domanda: all'amministrazione digitale non può non accompagnarsi la formazione del cittadino digitale». E che, dunque, «per fare l'Italia (digitale) occorre fare anche gli Italiani» (così E. CARLONI, *Tendenze recenti e nuovi principi della digitalizzazione pubblica*, cit. p. 157). Del resto, l'esclusivo ricorso agli strumenti digitali, pur comportando innegabili «risparmi di spesa», «al contempo, (...) rende evidenti i rischi di esclusione (nell'accesso ai servizi) per gli utenti in ragione dei diversi divides digitali» (così *Op. ult. cit.*, p. 156). Dunque, «accelerare la digitalizzazione pubblica comporta l'esigenza di fare i conti con questa debolezza strutturale della cittadinanza digitale» (così *Op. ult. cit.*, p. 157).

Altra dottrina ha, comunque, sottolineato che «alla luce delle accelerazioni che il processo di digitalizzazione dell'amministrazione, e conseguentemente dei privati, ha subito negli ultimi anni, ci si dovrebbe forse

#### 4. Conclusioni

Per quanto si è detto in precedenza, l'imposizione, in capo alle Amministrazioni, dell'obbligo di adoperare gli strumenti di ICT anche nei rapporti che esse intrattengono con tutte le persone fisiche finirebbe inevitabilmente per tradire le finalità che s'intendono perseguire con la riforma in questione.

Infatti, l'eccessivo ed indiscriminato ricorso all'ICT, lungi dal consentire (come teoricamente dovrebbe essere) di «*aumentare la democrazia*»<sup>39</sup> e di attenuare «*la forte asimmetria informativa tra soggetto pubblico e soggetto privato*»<sup>40</sup>, finirebbe, in modo del tutto paradossale, per generare effetti opposti, portando addirittura ad una sinora inedita "asimmetria comunicativa" tra la P.A. e i privati, ove la prima è tenuta, *ex lege*, ad utilizzare strumenti di comunicazione inaccessibili a buona parte dei secondi.

È quindi di fondamentale importanza che la disciplina sul "domicilio digitale" venga accompagnata da accorgimenti che possano ovviare alla sua intrinseca problematicità.

Di tutto ciò, a onor del vero, è consapevole lo stesso legislatore delegante. Infatti, certo non a caso, il più volte citato criterio direttivo di cui alla lett. g) dell'art. 1 della legge Madia chiarisce che la disciplina sulla «*elezione di un domicilio digitale*» debba essere controbilanciata dalla contestuale previsione di «*soluzioni idonee a consentirne l'uso anche in caso di indisponibilità di adeguate infrastrutture e dispositivi di comunicazione o di inadeguato livello di alfabetizzazione informatica*».

Sul punto la bozza di decreto legislativo di cui si discorre appare del tutto insoddisfacente. Infatti, il legislatore delegato, allo stato, non si preoccupa di individuare alcuna soluzione per cercare di superare dette criticità, limitandosi a rinviare a tal proposito a un futuro regolamento ministeriale che dovrebbe essere adottato entro il 31 dicembre 2017.<sup>41</sup>

Più precisamente, tale regolamento ministeriale, che da un lato, dovrà disciplinare le modalità per l'attribuzione d'ufficio del "domicilio digitale" ai soggetti che non ne abbiano autonomamente indicato uno, dall'altro dovrà contestualmente «*individua(are) altre modalità con le quali, per superare il*

---

*(provocatoriamente) interrogare se non sussista, nel rispetto del principio di uguaglianza sostanziale, un diritto del cittadino (o meglio di chiunque) ad utilizzare standard comunicativi più bassi e più accessibili rispetto a quelli che il legislatore ed il governo hanno progressivamente imposto: in altri termini se il diritto all'uso delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione (liberamente esercitabile in un contesto di sostanziale parità delle armi) non possa prevedere, oltre che l'esercizio di una modalità sollecitatoria e proattiva verso l'amministrazione, una tecnica di tutela verso l'invasività e l'esoterismo delle tecnologie, quando queste risultino imposte dalla p.a. e non richieste dall'utente dei suoi servizi» (così F. CARDARELLI, *Amministrazione digitale, trasparenza e principio di legalità*, cit., p. 235).*

<sup>39</sup> Così si è espressa il Ministro Madia, cfr. *supra* sub nota 8.

<sup>40</sup> Così A. MASUCCI, *Procedimento amministrativo e nuove tecnologie. Il procedimento amministrativo elettronico ad istanza di parte*, Torino, 2011, p. 11.

<sup>41</sup> Il che risulta dall'art. 63 della bozza di decreto legislativo, nel quale erroneamente si fa riferimento al «*decreto di cui all'articolo 4, comma 1, lettera f)*» e non già alla lettera e) di tale medesima norma.



*divario digitale, i documenti possono essere consegnati ai cittadini»*<sup>42</sup>.

Dunque, la sostenibilità dell'intera disciplina sul "domicilio digitale" potrà essere apprezzata solamente in futuro e cioè quando verrà adottato (se mai verrà adottato) il suddetto regolamento. Quel che però è già certo è che tale decreto ministeriale, in quanto fonte di rango secondario, non potrà apportare modifica alcuna alla disciplina legislativa che in quel momento regolerà la materia (e cioè il novellato CAD).

Per tali motivi, e anche in virtù del generale principio secondo cui *delegatus non potest delegare*, credo che a una questione così importante, e da cui dipende buona parte della riuscita dell'ambizioso disegno riformatore, debba essere trovata una soluzione normativa già dallo stesso legislatore delegato.

Si potrebbero, ad esempio, agevolare i soggetti meno avvezzi all'uso delle nuove tecnologie, operando una modifica della disciplina di cui all'art. 48, comma 3, del CAD<sup>43</sup>. Il quale, come noto, prevede (e dovrebbe continuare a prevedere) che la mera ricezione di una PEC equivalga, in via presuntiva<sup>44</sup>, alla piena conoscenza del suo contenuto<sup>45</sup>.

Il che, con tutta evidenza, non è ammissibile con riferimento ai soggetti che non hanno la possibilità di accedere alla rete e, di conseguenza, al "domicilio digitale" che gli verrà attribuito. Per essi, infatti, l'atto ricevuto via PEC non è neppure "conoscibile" e quindi non può, *a fortiori*, nemmeno astrattamente essere considerato "conosciuto".

<sup>42</sup> Cfr. art. 4 della bozza di decreto legislativo.

<sup>43</sup> Il citato art. 48, co. 3, del CAD stabilisce che «*la data e l'ora di trasmissione e di ricezione di un documento informatico trasmesso ai sensi del comma 1 sono opponibili ai terzi*». Si consideri che in base a tale norma è stato giudicato che «*la validità e l'efficacia della comunicazione tramite posta elettronica certificata possono essere contestate solo adducendo un difetto di funzionamento del sistema informatico o una causa di forza maggiore non imputabile al destinatario; ciò in quanto la comunicazione del documento informatico per via telematica, mediante l'utilizzo di posta elettronica certificata, risulta assistita, sul piano tecnico, dall'utilizzo di protocolli di trasmissione che ne assicurano l'assoluta affidabilità, in ordine all'indirizzo del mittente, a quello del destinatario, al contenuto della comunicazione e all'venuto recapito del messaggio, tanto che l'art. 48, comma 2, D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82 (codice dell'amministrazione digitale), equipara tale comunicazione alla notificazione per mezzo di posta ordinaria e che l'art. 136 cod. proc. amm. sanziona con la presunzione di conoscenza l'utilizzo della PEC (Consiglio di Stato Adunanza Plenaria, 10 dicembre 2014, n. 33)*» (così T.A.R. Umbria, Perugia, sez. I, 11 settembre 2015, n. 404).

<sup>44</sup> Si consideri che attualmente l'unica eccezione a tale presunzione è data dalla disciplina di cui art. 16-septies D.L. n. 179 del 2012. Tale previsione, rubricata «*tempo delle notificazioni con modalità telematiche*», stabilisce che «*la disposizione dell'articolo 147 del codice di procedura civile si applica anche alle notificazioni eseguite con modalità telematiche*». Con la conseguenza che «*quando è eseguita dopo le ore 21, la notificazione [telematica] si considera perfezionata alle ore 7 del giorno successivo*». Sul punto si veda T.A.R. Lazio, Roma, sez. III-ter, 13 gennaio 2015, n. 396, in *www.leggiditalia.it*.

<sup>45</sup> A tal riguardo è stato condivisibilmente posto in evidenza che «*di fronte agli evidenti vantaggi in termini di tempo e di costi delle notificazioni via pec si deve rilevare una importante criticità: non si prevede, infatti, alcuna cautela per il caso in cui il destinatario non sia in grado di accedere alla propria casella di posta. La disciplina delle notificazioni a mezzo posta invece prevede degli adempimenti notiziali sostitutivi nel caso di irreperibilità (art. 8 della legge n. 890/1982)*» (G. CREPALDI, *Efficacia temporale del provvedimento amministrativo e le sue vicende*, in *Foro Amm. C.D.S.*, 2013, p. 449).



Quindi, per evitare che a tali soggetti si possa forzatamente opporre la conoscenza, ad esempio in funzione del computo di un termine di impugnazione, di atti ad essi certamente rimasti ignoti, si potrebbe andare a modificare il citato art. 48 CAD, superando la presunzione ivi contenuta e introducendo, in luogo di essa, il principio in base al quale l'atto inviato a mezzo PEC si ha per conosciuto, non già nel momento in cui viene consegnato all'indirizzo del destinatario, ma nel successivo momento in cui vi sia la prova del fatto che lo stesso ne abbia preso visione. Prova, quest'ultima, che sarebbe facilmente integrabile se solo si imponesse ai gestori dei servizi di posta elettronica certificata, di cui all'art. 30 CAD, l'obbligo di attestare, dandone comunicazione ai mittenti, il momento in cui i destinatari dei messaggi abbiano effettivamente avuto accesso al proprio "domicilio digitale". Il tutto sulla falsariga della comunissima funzione di "conferma di lettura" o "avviso di lettura" di cui chiunque può avvalersi quando manda una mail.

Per completare il quadro, si potrebbe infine prevedere che, qualora il mittente non riceva entro pochi giorni la predetta comunicazione di presa visione della PEC, sia tenuto a "doppiare" la notifica telematica già effettuata con una tradizionale notifica a mezzo posta.

Si creerebbe, così, un doppio binario di notifiche, dove quella tradizionale è chiamata a sopperire, in via residuale, a quella digitale, che comunque sarebbe da effettuarsi per prima.

Tale impostazione, che mi rendo conto poter sembrare macchinosa, a mio avviso, non solo consentirebbe di rispettare il principio della preminenza digitale (*digital first*) (che, come detto, non significa esclusività digitale)<sup>46</sup>, ma consentirebbe anche (e prima ancora) di evitare che nelle innegabili esigenze di tecnologizzazione dei rapporti tra la P.A. e i privati possano annidarsi dei soprusi e, quindi, che i diritti di questi ultimi possano essere sacrificati sull'altare della digitalizzazione.

Ovviamente quanto sin qui detto potrebbe apparire del tutto superfluo se la disciplina sul "domicilio digitale" contenuta nella bozza di decreto legislativo fosse, sia pur in assenza di alcun appiglio letterale, da interpretarsi come indicato nella già citata relazione illustrativa che lo accompagna. E, quindi, se venisse posto in capo all'«erogatore del [relativo] servizio» l'onere di «*stampa(re)*» e far «*consegna(re) al destinatario*» copia analogica del documento trasmesso in via digitale dalla P.A. al "domicilio digitale" dallo stesso gestito.

---

<sup>46</sup> Si veda ancora C. LEONE, *Il principio "digital first": obblighi e diritti in capo all'amministrazione e a tutela del cittadino. Note a margine dell'art. 1 della legge 124 del 2015*, cit.



Ma se così fosse, per un verso non si vede come la disciplina in questione possa consentire di ottenere quei risparmi di spesa che dovrebbero essere viceversa dalla stessa garantiti<sup>47</sup>, per altro verso si correrebbe il rischio di dar vita a una reiterata violazione della *privacy* di quei soggetti a cui l'«erogatore del servizio» è tenuto a consegnare gli atti dopo averli stampati e, quindi, dopo averli probabilmente letti.

---

<sup>47</sup> Occorre sottolineare che nella relazione tecnica allegata alla bozza di decreto legislativo del 20 gennaio 2016, consultabile sul sito del Ministero, si legge, nella parte relativa all'art. 4, che il «*domicilio digitale [rappresenta] un risparmio netto di spesa pubblica, posto che le spese postali (...) sono spesa certa, mentre con il domicilio digitale le spese postali si azzerano per i possessori di PEC o di identità digitale*». E che «*con il domicilio digitale le P.A. non dovranno più sostenere i costi per produrre, conservare, trasmettere documenti cartacei, né altri costi, diretti (carta, toner, buste, etc.) e indiretti (costo del lavoro, tempo per attività manuali [etc.])*». Ma seguendo l'impostazione indicata nella richiamata relazione illustrativa, tali costi non possono certo dirsi risparmiati, dovendo, come visto, essere comunque affrontati dall'«erogatore del servizio» che, a sua volta, li dovrebbe riversare (almeno si spera) sulle stesse amministrazioni che tramite di esso inviano le proprie comunicazioni ai privati.