

**Provvedimenti amministrativi limitativi e obbligo di riesame.
Note a margine della sentenza del T.A.R. per la Sicilia n.
508/2019**

MARGHERITA GENNAI*

Nota a Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, Sezione II, sentenza del 20 febbraio 2019, n. 508

Disponibile all'indirizzo: <https://www.giurdanella.it/wp-content/uploads/2019/02/Tar-Sicilia-Palermo-sez.-II-20-febbraio-2019-n.-508.pdf>

Sommario

1. L'articolo 39 T.U.L.P.S. nella più recente giurisprudenza amministrativa. – 2. Provvedimenti limitativi sine die al vaglio di costituzionalità, fra «giusto procedimento» e «buona amministrazione». – 3. Articolo 39 T.U.L.P.S.: un unicum nel panorama legislativo attuale? – 4. Conclusioni.

Data della pubblicazione sul sito: 11 ottobre 2020

Suggerimento di citazione

M. GENNAI, *Provvedimenti amministrativi limitativi e obbligo di riesame. Note a margine della sentenza del T.A.R. per la Sicilia n. 508/2019*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 3, 2020. Disponibile in: www.forumcostituzionale.it.

* Dottoranda in Scienze giuridiche nell'Alma Mater Studiorum – Università di Bologna.
Indirizzo mail: margherita.gennai2@unibo.it.

1. L'articolo 39 T.U.L.P.S. nella più recente giurisprudenza amministrativa

A quasi novant'anni di distanza dalla sua entrata in vigore torna a interessare l'art. 39 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza; il merito è del T.A.R. palermitano, che ne ha tratto occasione per stabilire un vero e proprio obbligo per l'amministrazione di riconsiderare in secondo grado le proprie determinazioni, in ossequio a quelle ragioni di giustizia sostanziale che sempre più governano i rapporti fra autorità e cittadini.

A fronte di un provvedimento limitativo di una facoltà riconosciuta dall'ordinamento come quella di detenere armi (seppur nel rispetto di taluni limiti di seguito specificati), si è posta alla giustizia amministrativa la questione di individuare di quali strumenti giuridici disponga il destinatario per provocare una revisione della propria posizione in ragione di (allegati e comprovati) mutamenti della situazione di fatto incidenti sui presupposti legittimanti la perdurante efficacia della misura ablatoria.

Nel caso di specie il problema è dato dalla formulazione della norma, la quale, non contemplando alcun meccanismo di revisione, è stata oggetto di una "rilettura" costituzionalmente orientata che si è tradotta nel riconoscimento di un'ipotesi di autotutela doverosa.

L'esame della pronuncia in commento¹ non può che essere preceduto da qualche indicazione introduttiva sulla disposizione in parola.

All'interno del Capo IV "*Delle armi*", l'art. 39 comma primo R.D. n. 773/1931 stabilisce che "*Il prefetto ha facoltà di vietare la detenzione delle armi, munizioni e materie esplosive, denunciate ai termini dell'articolo precedente, alle persone ritenute capaci di abusarne*".

La previsione di cui sopra attribuisce al Prefetto il potere di interdire un'attività di per sé libera: lo si ricava dal tenore dell'articolo precedente (art. 38) che, ai fini della (sola) detenzione² di armi (con esclusione di quelle da guerra), prescrive unicamente un obbligo di tempestiva denuncia all'autorità competente (dal quale sono esentate specifiche categorie di soggetti espressamente indicate).

La detenzione di armi e munizioni (con le limitazioni predette) è quindi attività libera in quanto non sottoposta ad un regime autorizzatorio preventivo; la denuncia è finalizzata a consentire all'amministrazione un costante e completo monitoraggio sulla distribuzione delle armi presso soggetti privati all'interno del territorio dello Stato.

¹ T.A.R. Palermo, Sezione Seconda, n. 508/2019, pubblicata il 20/02/2019 (non appellata).

² Per detenzione deve intendersi la relazione di fatto fra un soggetto e l'arma, che si estrinsechi con modalità tali da consentire al primo di servirsene liberamente.

La libera detenzione di armi e munizioni ha trovato, già nel testo originario del testo unico, un bilanciamento proprio nell'intervento successivo del Prefetto, che può vietarla a fini precauzionali ogni qual volta il detentore sia ritenuto capace di farne un uso scorretto, anche accidentale.

Per quanto qui interessa, la particolarità della disposizione in commento sta nel fatto che, pur attribuendo all'amministrazione un potere inibitorio anche fortemente limitativo della sfera di libertà del cittadino, non contiene alcun limite temporale di efficacia, né prevede alcun meccanismo di revisione della misura nel tempo.

Ci si è quindi interrogati sulla effettiva disponibilità per il destinatario del divieto prefettizio di strumenti idonei a provocare un riesame della propria posizione: la questione non attiene alla eventuale illegittimità del provvedimento, che ben può essere censurata secondo le forme ordinarie del giudizio impugnatorio, ma all'ipotesi in cui muti nel tempo la situazione di fatto o di diritto che aveva legittimato il divieto stesso.

Pur nel silenzio della norma, che sembrerebbe ricomprendere anche l'ipotesi di una preclusione *sine die* rispetto alla detenzione di armi, si è avvertita l'esigenza di garantire (in assenza di un termine di efficacia) la rivedibilità della misura su richiesta dell'interessato, anche in considerazione dei caratteri propri del divieto in questione: si tratta di un provvedimento ampiamente discrezionale, che per la sua funzione di prevenzione può basarsi su un mero giudizio prognostico circa la generica inaffidabilità del soggetto, in situazioni che non necessariamente hanno dato luogo a condanne penali o all'applicazione di misure di sicurezza, ma che risultano genericamente non ascrivibili a buona condotta³.

Ora, la dichiarata volontà di garantire al destinatario del divieto di cui al primo comma dell'art. 39 R.D. n. 773/1931 l'aggiornamento della propria posizione, con conseguente eventuale revoca della misura, si scontra col carattere discrezionale dei poteri di autotutela.

In mancanza di espressa attribuzione all'amministrazione di poteri specifici in tal senso, a seguito dell'intervenuta inoppugnabilità del provvedimento residueranno infatti soltanto la revoca e l'annullamento d'ufficio (per come

³ Cfr. Cons. Stato, Sez. III, n. 1843/2019. In giurisprudenza si parla anche di discrezionalità amplissima: “è noto che la facoltà di vietare la detenzione delle armi nei confronti delle persone capaci di abusarne, riconosciuta al Prefetto dall'art. 39 T.U.L.P.S., è caratterizzata da amplissima discrezionalità ed ha lo scopo di prevenire, per quanto possibile, non solo i delitti, ma anche i sinistri involontari, che potrebbero avere occasione per la disponibilità di armi da parte di soggetti non pienamente affidabili. Essa non si identifica, pertanto, con i poteri vincolati di cui agli artt. 11 e 43 del medesimo T.U.L.P.S. e non presuppone un giudizio di pericolosità sociale, ma un giudizio prognostico sull'affidabilità del soggetto, che può fondarsi anche su situazioni che non abbiano dato luogo a condanne penali o misure di pubblica sicurezza” (T.A.R. Firenze n. 1167/2019).

disciplinati dalla Legge generale sul procedimento amministrativo), e anche l'eventuale iniziativa proveniente dal privato non potrà che esaurirsi nell'esercizio di questi stessi poteri.

Il carattere discrezionale della potestà di autotutela (per come tradizionalmente inteso) importa l'insussistenza in capo alla P.A. di un dovere giuridico di provvedere su richiesta del privato; quest'ultima si riduce a mera sollecitazione inidonea a imporre (l'avvio e) la conclusione del procedimento con adozione di un provvedimento espresso ex art. 2 L. n. 241/1990⁴.

Pur dando conto del consolidato orientamento secondo cui *“va esclusa la sussistenza in capo alla Pubblica amministrazione dell'obbligo di provvedere in ordine alle istanze del privato volte all'esercizio del potere di riesame, stante il carattere discrezionale della potestà di autotutela, talché l'atto di diffida o messa in mora del privato, volto ad ottenere provvedimenti di revoca o annullamento di precedenti atti amministrativi, è di regola considerato alla stregua di una mera sollecitazione del potere amministrativo, non essendovi un obbligo giuridico di provvedere sull'istanza”*, un recente pronunciamento del T.A.R. di Palermo ha ritenuto che al principio evocato possa farsi eccezione con riguardo al divieto di detenzione armi di cui all'art. 39 T.U.L.P.S.⁵

Il collegio evidenzia proprio il fatto che la norma non stabilisce una durata limitata nel tempo al divieto imponibile dal Prefetto (dando per altro conto, come si dirà, della divergenza in tal senso con altre fattispecie in cui invece si prevede un termine di efficacia alle misure limitative della sfera giuridica dei destinatari) e, considerato che *“la potestà attribuita dalla norma all'autorità di p.s. è giustificata, sotto il profilo funzionale, dalle esigenze di tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica, anche con finalità di prevenzione della commissione di illeciti da parte di soggetti che non diano affidamento di non abusare delle armi”* ne inferisce che *“il provvedimento inibitorio adottato non può avere efficacia sine die”*.

La conclusione, alla quale era già pervenuto anche il T.A.R. di Napoli in una delle pochissime pronunce sul punto⁶, è che, pur trattandosi della richiesta di un intervento in autotutela, deve trovare *“piena riespansione il generale obbligo di*

⁴ La *ratio* sta pacificamente nel fatto che se si imponesse un obbligo di provvedere il rischio sarebbe anche quello di eludere i termini di impugnare mediante la proposizione di un'istanza all'amministrazione, con possibilità di impugnare l'eventuale esito negativo della procedura, nonostante l'avvenuta decorrenza dei termini per proporre ricorso nei confronti del provvedimento di primo grado.

⁵ T.A.R. Palermo n. 508/2019 cit.

⁶ Il riferimento è a T.A.R. Napoli n. 2859/2015. La previsione normativa in parola è stata invero oggetto di una passi applicativa diffusa, e frequentemente sottoposta al sindacato giurisdizionale, ma non con riferimento al profilo che qui interessa, relativo alla sussistenza di un obbligo di procedere a fronte della richiesta di revoca/revisione della misura.

pronunciarsi sull'istanza di revisione del privato, ai sensi dell'art. 2 della L. n. 241 del 1990".

Ad avviso dello stesso Tribunale una soluzione di senso contrario “*farebbe sorgere seri dubbi sulla legittimità costituzionale della disciplina in argomento, in relazione al principio di buon andamento dell'amministrazione pubblica (art. 97 C.) ed ai connessi canoni di ragionevolezza e proporzionalità, non rispondendo ad alcun interesse pubblico la protrazione a tempo indeterminato del divieto laddove sia venuta meno l'attualità del giudizio di pericolosità in precedenza espresso*”.

Si conclude in tal senso: “*S'impone, dunque, un'interpretazione costituzionalmente orientata del sistema normativo, sicché, a fronte della mancanza di un limite temporale di efficacia del provvedimento de quo, come contrappeso, deve riconoscersi in capo al destinatario un interesse giuridicamente protetto ad ottenere, dopo il decorso di un termine ragionevole ed in presenza di positive sopravvenienze che abbiano mutato il quadro indiziario posto a base della pregressa valutazione di inaffidabilità, un aggiornamento della propria posizione e, in caso di esito positivo, la revoca dell'atto inibitorio*”.

La pronuncia appare di particolare interesse nella misura in cui riporta all'attenzione una disposizione che, vista con lo sguardo dell'interprete di oggi, appare quanto mai lontana dal modo “collaborativo” di intendere i rapporti fra pubblica amministrazione e cittadini, rendendo attuale una riflessione sul più generale problema della compatibilità costituzionale di quei provvedimenti limitativi della sfera giuridica dei destinatari per i quali non è stabilita un'efficacia limitata nel tempo, né specifici meccanismi di revisione.

Prima di entrare in *medias res*, è dovuta una premessa metodologica: l'intenzione di chi scrive è di circoscrivere l'indagine alle premesse logiche e giuridiche su cui si fonda il precedente siciliano, approfondendo la paventata questione di costituzionalità anche alla luce dei principi dell'ordinamento comunitario (paragrafo 2), e confrontando l'art. 39 R.D. n. 773/1931 con fattispecie analoghe ma di ben più recente introduzione, in chiave rafforzativa della prospettata necessità di una rilettura della norma “armonizzatrice” rispetto al sistema su cui si regge oggi il binomio autorità-libertà (paragrafo 3).

È chiaro che resta sullo sfondo la questione della possibilità di un'autotutela per forme obbligatorie, alla quale si accennerà nelle conclusioni (paragrafo 4), dando sinteticamente conto delle più recenti acquisizioni di dottrina e giurisprudenza sul paradigma dell'autotutela doverosa.

2. Provvedimenti limitativi *sine die* al vaglio di costituzionalità, fra «giusto procedimento» e «buona amministrazione»

Come visto, secondo i Giudici palermitani, quella interpretazione che non ravvisi, implicita nel primo comma dell'art. 39 R.D. n. 773/1931, l'imposizione di un

obbligo di pronunciarsi sull'istanza di revisione avanzata del privato, si porrebbe in contrasto con i canoni di ragionevolezza e proporzionalità dell'azione amministrativa (e più in generale con il principio di buon andamento).

Il richiamo ai menzionati principi potrebbe essere di per sé risolutivo, posto che la situazione che verrebbe a crearsi qualora, mutate le condizioni di fatto o di diritto che avevano giustificato il provvedimento limitativo, l'interessato non avesse modo di ottenere un aggiornamento della propria posizione risulterebbe di certo non rispondente alla (stretta) necessità dell'azione ablativa della pubblica amministrazione; se viene meno la situazione di pericolo che la misura (funzionalmente) cautelare mirava a scongiurare, quest'ultima deve cessare di produrre effetti.

Se è vero che la legittimità di un atto amministrativo va accertata con riguardo allo stato di fatto e di diritto esistente al momento della sua emanazione, secondo il principio del *tempus regit actum*, devono anche considerarsi le peculiarità dei provvedimenti che hanno efficacia prolungata, *“poiché in tal caso il rapporto, caratterizzato da comportamenti dilazionati nel tempo, è sorretto da una regolazione che presuppone continuità ed attualità della validità, secondo uno schema che è poco compatibile con il concetto di rapporti esauriti”*⁷.

Il provvedimento deve quindi essere sorretto dai canoni generali che informano l'attività autoritativa della quale è espressione fintanto che produce i suoi effetti, nel senso che deve essere costantemente garantita la non eccedenza dei suoi effetti limitativi rispetto a quanto è opportuno e necessario per conseguire lo scopo prefissato dalla legge attributiva del relativo potere.

Ma, a parere di chi scrive, non può non invocarsi anche l'altro principio cristallizzato dall'art. 97 Costituzione, ovvero sia l'imparzialità, se intesa *“in funzione della garanzia del contraddittorio con gli amministrati”*⁸.

L'imparzialità, riferita all'esercizio dei poteri discrezionali, prescrive non solo la equidistanza dell'organo decidente dalle parti e dagli interessi particolari in gioco, ma è variamente declinata in termini di corollario del principio di uguaglianza, che impone il trattamento uniforme dei casi concreti sì da prevenire discriminazioni arbitrarie, e come obbligo per l'autorità pubblica di *“tenere in debita considerazione tutti gli interessi coinvolti, pubblici e privati”*⁹.

⁷ Cons. Stato, Sez. IV, n. 993/2014.

⁸ A. MORRONE, *“Verso un'Amministrazione democratica. Sui principi di imparzialità, buon andamento e pareggio di bilancio”*, in *Dir. Amm.*, Anno XXVII Fasc. 2 – 2019, p. 381 e ss.

⁹ R. CARIDÀ, *“Principi costituzionali e pubblica amministrazione”*, in *www.eticaPA.it*, 2014, a cui si rinvia per l'approfondimento sul contenuto precettivo dei principi costituzionali di imparzialità e buon andamento.

In questo senso, il principio di imparzialità si aggancia a quello del giusto procedimento amministrativo, *“che si traduce nell’obbligo per ciascuna amministrazione di predefinire i criteri e le modalità di esercizio del potere, di tenere in debita considerazione tutti gli interessi coinvolti (pubblici e privati) e di compararli, di non imporre inutili e gravosi segmenti procedurali, di mettere il destinatario dell’azione pubblica nella condizione di poter utilmente contraddire, di non operare ingiustificate discriminazioni”*¹⁰.

Non è questa la sede per indagare (prima) la configurabilità di un vero e proprio principio del “giusto procedimento” riferito all’attività amministrativa e (quindi) il suo rango costituzionale¹¹; è sufficiente rilevare che la giurisprudenza costituzionale più recente ha riconosciuto la “procedimentalizzazione” come regime generale dell’agire amministrativo.

L’idea è che il rispetto dei principi generali di imparzialità e buon andamento vada ricercato proprio nelle regole sullo svolgimento (dei vari segmenti) dell’attività amministrativa, quindi *“i relativi procedimenti debbono essere idonei a perseguire la migliore realizzazione dell’interesse pubblico nel rispetto dei diritti e degli interessi legittimi dei soggetti coinvolti nell’attività amministrativa”*¹².

Quella «costituzionalizzazione dell’amministrazione» di cui già parlava Vittorio Bachelet si realizza proprio nel procedimento, e nella sua imprescindibile forma dialogica che pone in costante confronto l’amministrazione con gli amministrati, garantendo ai cittadini la possibilità di adire fruttuosamente l’autorità ogni qual volta la spendita di un potere in senso tecnico, e in via espressa, appaia fondamentale presupposto per la tutela dei propri diritti di libertà¹³.

¹⁰ R. CARIDÀ, cit. Analogamente, secondo A. MORRONE, cit., il *“(pur controverso e talora ancora contrastato) tono costituzionale [della partecipazione] può essere colto proprio nella sua intima connessione coi principi di imparzialità e di eguale trattamento giuridico”*.

¹¹ In proposito si rinvia ancora ad A. MORRONE, cit., che propone di recuperare tutta una serie di enunciazioni di principio formulate dalla Consulta a proposito delle disposizioni della L. n. 241/1990 in chiave di valorizzazione della stessa Legge come strumento utilizzabile *“nel processo costituzionale per garantire il cittadino di fronte all’amministrazione”*. Sulla collocazione della Legge n. 241/1990 nel sistema delle fonti si veda anche M. TIMO, *“Considerazioni sull’ambito di applicazione della legge 241/1990, anche alla luce della «riforma Madia»*”, in *Amministrazione in Cammino – Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell’economia e di scienza dell’amministrazione*, 2017.

¹² Corte Costituzionale nn. 40 e 135/1998.

¹³ Osserva N. POSTERARO, *“Brevi note sull’obbligo di provvedere della P.A. alla luce del «nuovo» art. 2 della Legge 7 agosto 1990, n. 241”*, in *Foro Amm. (Il)*, fasc. 4, 2014, p. 1338 e ss., che *“Il procedimento viene quindi a configurarsi come una procedura che è destinata ad assicurare la garanzia delle posizioni soggettive delle persone nel rapporto con il potere pubblico. L’amministrazione è a servizio della società ed è funzionale al godimento dei diritti della persona”*; sul punto si veda anche L.R. PERFETTI, *“Funzione e compito nella teoria*

Sul versante del diritto comunitario, l'articolo 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea ha codificato il «diritto ad una buona amministrazione», il cui contenuto precettivo è dato dall'elencazione (non esaustiva) di una serie di prerogative riconosciute in capo ai singoli in occasione dell'esercizio di un potere dell'autorità.

Il diritto di ciascun individuo “*a che le questioni che lo riguardano siano trattate in modo imparziale, equo ed entro un termine ragionevole*” importa tutta una serie di garanzie ulteriori (e di connessi obblighi per l'amministrazione) che si proiettano tutte nell'ambito del procedimento amministrativo, variamente declinando le forme della sua partecipazione; si tratta infatti del diritto all'essere ascoltati prima che venga adottato un provvedimento pregiudizievole, al poter contraddire consapevolmente nella fase decisionale anche per il tramite dell'accesso al fascicolo che lo riguarda, di poter dialogare con le istituzioni in una lingua comprensibile, dell'obbligo di motivazione degli atti amministrativi, e dell'obbligo di concludere i procedimenti entro termini ragionevoli, nonché del diritto ad essere risarciti in caso di violazione di quelli che la giurisprudenza comunitaria configura come veri e propri diritti soggettivi¹⁴.

Ora, se il diritto alla buona amministrazione per come configurato a livello sovranazionale, e oggi ugualmente applicabile anche nei rapporti tra cittadini italiani e amministrazioni nazionali¹⁵, ha una valenza per lo più procedimentale, appare del tutto legittimo affermare che i diritti «nel procedimento» non possono che implicare anche il diritto «al procedimento», che logicamente li precede, e che

delle procedure amministrative. Metateoria su procedimento e processo amministrativo”, in *Dir. Proc. Amm.*, 2014.

¹⁴ Riguardo al contenuto e alla portata applicativa dell'art. 41 Carta di Nizza si vedano E.N. FRAGALE, “*Il diritto (europeo) alla buona amministrazione ed il problema dell'autonomia delle pretese partecipative*”, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Comunit.*, fasc.5, 1 ottobre 2018, p. 824 e ss.; L.R. PERFETTI, “*Diritto ad una buona amministrazione, determinazione dell'interesse pubblico ed equità*”, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Comunit.*, fasc.3-4, 2010, p. 789 e ss.; A. SERIO, “*Il principio di buona amministrazione nella giurisprudenza comunitaria*”, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Comunit.*, fasc.1, 2008, p. 237 e ss.

¹⁵ Spiega M. TRIMARCHI, “*L'art. 41 della Carta europea dei diritti fondamentali e la disciplina dell'attività amministrativa in Italia*”, in *Dir. Amm.*, fasc. 3, 2011, p. 537 e ss., che “*Innanzitutto, va rilevato che l'art. 1 della l. 241/90, dopo la riforma del 2005, prevede che l'attività amministrativa è retta anche dai principi dell'ordinamento comunitario. Ma, più in generale, è da osservare che sarebbe quantomeno irragionevole ritenere che la Carta che definisce l'ethos costituzionale dell'Unione europea, il compendio dei diritti fondamentali dei cittadini europei, sancisca un diritto azionabile solamente nei confronti di quella che per i cittadini europei è tutt'ora una frazione ridotta dei pubblici poteri con i quali vengono in contatto o, a tutto concedere, nei confronti dell'amministrazione nazionale solo quando agisca in esecuzione del diritto comunitario*”.

si traduce nella pretesa a veder avviato un apposito procedimento amministrativo ove ciò risponda a ragioni di giustizia sostanziale non altrimenti realizzabili.

Se ne deduce: quella norma che, attribuendo all'amministrazione un potere ablatorio destinato a tradursi in una limitazione *sine die* di una facoltà riconosciuta dalla legge, non preveda alcun meccanismo di revisione della posizione del destinatario, non appare conforme ai predetti principi, nella misura in cui nega l'accesso al procedimento, che è sede irrinunciabile di composizione degli interessi.

3. Articolo 39 T.U.L.P.S.: un *unicum* nel panorama legislativo attuale?

Vi è anche da considerare che la previsione di cui al primo comma dell'art. 39 R.D. n. 773/1931 appartiene alla versione originaria del testo unico di pubblica sicurezza (ed è rimasta immutata nella sua formulazione dal 1926), e ne rispecchia l'ispirazione totalitaria dichiaratamente limitativa della sfera delle libertà individuali.

Viene da sé che il potere prefettizio in essa previsto debba essere in qualche modo ripensato a seguito dell'entrata in vigore della Costituzione repubblicana, offrendone una lettura conforme ai principi di imparzialità, proporzionalità e necessità propri di un'amministrazione democratica.

Per quanto qui interessa, il potere inibitorio rispetto alla detenzione di armi risulta tipizzato secondo un paradigma (ormai) molto diverso rispetto a poteri in qualche modo assimilabili (nei presupposti o negli effetti) di più recente introduzione, relativamente ai quali è certamente valorizzata la dimensione temporale, nel senso di limitazione dell'efficacia, e l'"instabilità" degli effetti in ragione della mutevolezza delle condizioni legittimanti.

Due gli esempi più evidenti: l'informazione antimafia di cui al D.Lgs. n. 159/2011 e il divieto di accesso ai luoghi dove si svolgono manifestazioni sportive ex art. 6 L. n. 401/1989.

Trattasi in entrambi i casi di provvedimenti ampiamente discrezionali, che condividono lo scopo precauzionale in chiave di anticipazione della tutela (sebbene di interessi diversi, quali l'ordine pubblico economico, precludendo a imprese potenzialmente legate alla criminalità organizzata l'accesso al mercato delle commesse pubbliche, e l'ordine pubblico in senso stretto come sicurezza e incolumità pubblica nel corso di eventi sportivi); entrambi adottati "allo stato degli atti", ben possono fondarsi sul mero pericolo di lesione del bene giuridico protetto.

In questi termini si esprime unanime giurisprudenza: i) sull'interdittiva antimafia "*i provvedimenti prefettizi interdittivi possono essere adeguatamente motivati con riferimento a riscontri che danno vita a valutazioni "espressione di ampia discrezionalità" valutabili in termini di ragionevolezza in relazione ai fatti accertati e che non devono "necessariamente collegarsi ad accertamenti in sede penale di carattere definitivo e certi sull'esistenza della contiguità dell'impresa con*

*organizzazioni malavitose, e quindi del condizionamento in atto dell'attività di impresa, ma può essere sorretta da elementi sintomatici e indiziari da cui emergono sufficienti elementi di pericolo che possa verificarsi il tentativo di ingerenza nell'attività imprenditoriale della criminalità organizzata*¹⁶; ii) sul D.A.S.P.O. “essendo il c.d. DASPO una misura di prevenzione che presuppone la pericolosità sociale e non già la commissione di un reato, per la sua emissione è sufficiente l'accertamento di un fumus di attribuibilità alla persona sottoposta alla misura delle condotte rilevanti, al fine della verifica della pericolosità del soggetto [...]. Il divieto di accesso agli impianti sportivi può essere imposto non solo nel caso di accertata lesione, ma anche in caso di pericolo di lesione dell'ordine pubblico, come nel caso di semplici condotte che comportano o agevolano situazioni di allarme e di pericolo; detto potere si connota infatti di un'elevata discrezionalità, in considerazione delle finalità di pubblica sicurezza cui è diretto”¹⁷.

Condividono altresì l'effetto limitativo di libertà individuali anche fondamentali, incidendo l'interdittiva antimafia sulla libertà di iniziativa economica (art. 41 Cost.), e il D.A.S.P.O. sulla libertà di circolazione (art. 16 Cost.); la loro efficacia è tuttavia limitata nel tempo per espressa previsione di legge.

Il D.Lgs. n. 159/2011 delimita temporalmente la validità della documentazione antimafia (art. 86), e stabilisce che “*Il prefetto, anche sulla documentata richiesta dell'interessato, aggiorna l'esito dell'informazione al venir meno delle circostanze rilevanti ai fini dell'accertamento dei tentativi di infiltrazione mafiosa*” (art. 91 comma 5).

Il legislatore mostra così di aver considerato la naturale mutevolezza delle condizioni legittimanti l'emanazione dell'interdittiva, obbligando l'amministrazione a rivedere le proprie determinazioni anche su istanza del destinatario: se quest'ultimo allega fatti o circostanze di rilevante entità, la Prefettura sarà tenuta ad avviare un apposito procedimento potenzialmente destinato a concludersi (se nel merito ne ricorrono i presupposti) con la modifica o la revoca della misura.

In ciò, ad avviso delle nostre Corti, sta il ragionevole bilanciamento fra “*l'esigenza di evitare che i soggetti in sospetto di rapporti con la criminalità organizzata posano contrarre con la Pubblica Amministrazione, e quella di garantire l'esercizio dell'attività d'impresa, al venir meno delle condizioni ostative*”¹⁸.

“*Il bilanciamento tra i valori costituzionali rilevanti in materia – l'esigenza, da un lato, di preservare i rapporti economici dalle infiltrazioni mafiose in attuazione del superiore principio di legalità sostanziale e, dall'altro, la libertà di impresa – trova*

¹⁶ C.G.A.R.S., Sez. I, n. 206/2018.

¹⁷ Cons. Stato, Sez. III, n. 2916/2019.

¹⁸ Cons. Stato, Sez., III, n. 2718/2014.

*nella previsione dell'aggiornamento, ai sensi dell'art. 91, comma 5, del d. lgs. 159/2011, un punto di equilibrio fondamentale e uno snodo della disciplina in materia, sia in senso favorevole che sfavorevole all'impresa, poiché impone all'autorità prefettizia di considerare i fatti nuovi, laddove sopravvenuti, o anche precedenti – se non noti – e consente all'impresa stessa di rappresentarli all'autorità stessa, laddove da questa non conosciuti*¹⁹.

Non può che conseguire l'illegittimità dell'eventuale silenzio serbato dall'amministrazione sulla richiesta del privato, con conseguente percorribilità del relativo giudizio: *“a fronte di una circostanziata richiesta di aggiornamento da parte del soggetto interessato, il prefetto non possa legittimamente sottrarsi all'obbligo di riesaminare il quadro indiziario esistente alla luce dei nuovi dati segnalatigli e di ripronunciarsi, quindi, in via espressa su di esso, ferma restando, naturalmente, la piena discrezionalità del suo potere valutativo in merito al perdurare del rischio di infiltrazione mafiosa*”²⁰.

Analogamente è a dirsi in materia di D.A.S.P.O., in quanto la L. n. 401/1989 prevede per divieto di accesso ai luoghi in cui si svolgono manifestazioni sportive una durata predeterminata nel minimo e nel massimo, nonché la possibilità di revoca o modifica *“qualora, anche per effetto di provvedimenti dell'autorità giudiziaria, siano venute meno o siano mutate le condizioni che ne hanno giustificato l'emissione”* (art. 6 comma 5).

Anche in questo caso la giurisprudenza ha chiarito che se l'interessato inoltra specifica domanda in tal senso, scaturisce per l'amministrazione un successivo obbligo di pronunciarsi²¹.

Sul punto è interessante richiamare una pronuncia della Cassazione Penale, resa a proposito del D.A.S.P.O. emanato nei confronti della persona già destinataria del medesimo divieto, nella quale è stato incidentalmente evidenziato come le *“originarie intenzioni del Governo con le quali era stata preannunciata una particolare forma di cd. «D.A.S.P.O. a vita»”* non siano più state riproposte in sede legislativa *“per gli evidenti profili di incostituzionalità”*²².

Richiamando il principio di ragionevolezza enunciato dall'art. 3 Cost. e il principio rieducativo della pena di cui all'art. 27 Cost., in un successivo passaggio la Corte reputa la disposizione in esame compatibile con il quadro costituzionale proprio in virtù del fatto che la norma *“consente, su iniziativa dell'interessato ed in costanza di determinati presupposti, la cessazione - da disporsi discrezionalmente da*

¹⁹ Cons. Stato, Sez., III, n. 1107/2017.

²⁰ T.A.R. Reggio Calabria, n. 528/2019.

²¹ Si vedano T.A.R. Torino n. 872/2016 e T.A.R. Roma n. 8601/2019.

²² Il riferimento è alla legge di modifica n. 146/2014, sul quale poi è nuovamente intervenuto il D.L. n. 53/2019.

*parte del questore competente - degli effetti pregiudizievoli derivanti al soggetto dalla precedente applicazione del divieto*²³.

Ora, dalle caratteristiche proprie dei due istituti esaminati non può di per sé inferirsi la necessità di una lettura costituzionalmente orientata della previsione di cui al primo comma dell'art. 39 T.U.L.P.S. (nel senso predetto della sussistenza di un obbligo giuridico per l'amministrazione di provvedere espressamente sulla richiesta di revisione della misura da parte del suo destinatario); tuttavia, queste stesse caratteristiche offrono in tal senso indicazioni rilevanti, mostrando la distanza fra la norma in commento e l'attuale sentire della legislazione corrente. Viepiù che costante giurisprudenza riconosce al divieto prefettizio una funzione sostanzialmente cautelare²⁴, e che la durata temporalmente limitata assurge a carattere fondamentale di tutte le misure cautelari, adottate allo stato degli atti, per far fronte a situazioni d'urgenza, e quindi obbligatoriamente rivedibili nell'*an* o nel contenuto dispositivo.

Non deve però confondersi fra funzione cautelare e natura cautelare: quest'ultima è propria delle sole misure interinali, provvisorie e strumentali rispetto all'adozione di un provvedimento successivo che definisca, con caratteristiche di stabilità e inoppugnabilità, il rapporto giuridico controverso; è allora evidente che una funzione "praticamente" cautelare, di prevenzione rispetto alla futura insorgenza di un pericolo, ben può essere assolta anche con misure non cautelari in senso tecnico, quali provvedimenti autonomi²⁵.

²³ Cass. Pen., Sez. III, n. 33539/2016.

²⁴ C.f.r., *ex multis*, T.A.R. Perugia, n. 123/2016: "*il provvedimento di divieto di detenzione delle armi ha natura cautelare, e rispetto allo stesso l'urgenza è qualificata dal pericolo della compromissione degli interessi pubblici (ordine e sicurezza pubblica) che caratterizzano la misura preventiva*".

²⁵ La distinzione è stata ben evidenziata dal T.A.R. di Bari (n. 28 del 13 gennaio 2020) che ha appena rimesso alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea "*la questione se gli artt. 91, 92 e 93, d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, nella parte in cui non prevedono il contraddittorio endoprocedimentale in favore del soggetto nei cui riguardi l'Amministrazione si propone di rilasciare una informativa antimafia interdittiva, siano compatibili con il principio del contraddittorio ex art. 7, l. 7 agosto 1990, m. 241, così come ricostruito e riconosciuto quale principio di diritto dell'Unione*". Il Collegio ritiene "*di non condividere l'assunto della natura cautelare del provvedimento di cui si discute, poiché non si tratta di misura provvisoria e strumentale, adottata in vista di un provvedimento che definisca, con caratteristiche di stabilità e inoppugnabilità, il rapporto giuridico controverso, bensì di atto conclusivo del procedimento amministrativo avente effetti definitivi, conclusivi e dissolutivi del rapporto giuridico tra l'impresa e la P.A., con riverberi assai durevoli nel tempo, se non addirittura permanenti, indelebili e inemendabili, se si considera che alla citata [...] segue il ritiro di un titolo pubblico o il recesso o la risoluzione contrattuale, nonché la sostanziale messa al bando dell'impresa e dell'imprenditore che, da quel momento e per sempre, non possono rientrare nel circuito economico dei rapporti con la P.A. dal quale sono stati estromessi*". Ne

Il carattere di definitività del provvedimento amministrativo deve allora “convivere” con la *ratio* sostanzialmente precauzionale che ne ha determinato la venuta ad esistenza, la stabilità giuridica dei suoi effetti nel tempo deve essere bilanciata con la naturale mutevolezza delle condizioni fattuali che lo legittimano, e ciò non è possibile se non per il tramite della revisione della misura (allorquando siano sottoposte all’amministrazione valide ragioni in tal senso).

Quel “controllo delle sopravvenienze” che nella misura propriamente cautelare è realizzato grazie alla successiva assunzione di una nuova determinazione definitiva, a fronte di un provvedimento (già) finale è rimesso al successivo esercizio dell’autotutela.

4. Conclusioni

Punto nevralgico della vicenda, come già più volte evidenziato, è la mancata previsione, da parte della norma attributiva del potere prefettizio, sia di un termine di durata della misura che di meccanismi di revisione della stessa: la pronuncia in commento suggerisce di superare l’*impasse* riconoscendo la sussistenza di un’ipotesi di autotutela doverosa.

Senza tradire l’obiettivo annunciato di limitare il contenuto di questo scritto alla questione (logicamente precedente) della opportunità/doverosità di una lettura costituzionalmente orientata di una norma così formulata, non ci si può esimere da qualche considerazione finale che inevitabilmente riguarda il grado di coerenza sistemica della soluzione prospettata rispetto allo stato dell’arte sulla (controversa) figura dell’autotutela amministrativa obbligatoria.

L’evoluzione conosciuta nella materia *de qua* richiede di interrogarsi sul riconoscimento che il paradigma dell’autotutela necessitata ha ormai ricevuto (o avrebbe dovuto ricevere) nel nostro ordinamento, viepiù dotata di quel carattere di atipicità che attribuirebbe giuridica doverosità all’obbligo di prendere in considerazione l’istanza privata volta a sollecitare un potere di riesame ogni qual volta ciò risponda a ragioni di giustizia sostanziale.

Rispetto alle ipotesi tradizionalmente esaminate, sulle quali la giurisprudenza si è espressa in senso per lo più sfavorevole al riconoscimento di veri e propri obblighi di provvedere in annullamento²⁶, è infatti innegabile che negli ultimi anni si sia registrato un cambio di prospettiva, secondo una duplice direttrice.

conseguirebbe l’impossibilità di escludere l’applicazione delle regole sulla partecipazione al procedimento amministrativo, e la necessità che sia garantito preventivamente un contraddittorio vero e proprio.

²⁶ Il dibattito sull’autotutela necessaria (salvi i casi pacifici di accertamento giurisdizionale dell’illegittimità del provvedimento e di esito negativo di attività di controllo allorquando all’autorità preposta allo stesso non spetti direttamente il potere di annullare) ha sostanzialmente preso avvio dalle sorti dell’atto amministrativo emanato sulla base di

Da un lato la focalizzazione sul dovere di procedere (o di provvedere in senso formale) oltre che di provvedere (in senso sostanziale): il punto non è più soltanto se l'amministrazione sia tenuta "a valle" a rimuovere un proprio provvedimento, ma anche se, a fronte di un'iniziativa privata, sia tenuta "a monte" ad avviare un procedimento potenzialmente volto all'emanazione di un provvedimento di secondo grado.

Dall'altro la natura dell'interesse sotteso all'affermazione della sussistenza di un dovere di procedere, che non è più la preminenza di un interesse pubblico di rilevanza tale da poter andare esente dal bilanciamento con i contrapposti interessi privati, ma un'esigenza di tutela di un interesse privato, la cui concreta soddisfazione non può che passare per un procedimento amministrativo di secondo grado.

In particolare, la materia della S.C.I.A. edilizia e l'attuale formulazione dell'art. 19 della Legge n. 241/1990 hanno posto un problema di tutela dei terzi controinteressati difficilmente superabile se non facendo ricorso ad una eteroimposizione dell'obbligo per la P.A. di attivare i propri poteri di autotutela²⁷.

una norma attributiva del potere poi dichiarata incostituzionale. A partire dagli anni novanta del secolo scorso si è arricchito della considerazione di una serie eterogenea di casi in cui sussisterebbe un interesse ad annullare *in re ipsa*, connesso alla posizione di rango primario dei beni giuridici in gioco, quali l'interesse finanziario e l'interesse ad un corretto assetto urbanistico-territoriale o paesaggistico-ambientale; ben nota è poi la questione dell'atto amministrativo contrastante con il contenuto precettivo di un regolamento U.E. o di una direttiva immediatamente applicabile. Riguardo alle ipotesi tradizionali e alla questione della declaratoria di incostituzionalità si rinvia a A.M. SANDULLI, "Manuale di diritto amministrativo", Napoli, Jovene, 1984, I, p. 710 e V. CERULLI IRELLI, "Lineamenti di diritto amministrativo", Torino, Giappichelli, 2006, p. 499; S. VALAGUZZA, "La concretizzazione dell'interesse pubblico nella recente giurisprudenza amministrativa in tema di annullamento d'ufficio" in *Dir. Proc. Amm.*, 2004, n. 4, p. 1245 ss.; N. PIGNATELLI, "Legalità costituzionale ed autotutela amministrativa", in *Il Foro Italiano*, 2008, V. Sulla rilevanza degli interessi finanziario e urbanistico-territoriale si segnala F.V. VIRZÌ, "La doverosità del potere di annullamento d'ufficio", in *Federalismi.it*, n. 14/2018. Per la tematica dell'atto amministrativo anticomunitario si rimanda a N. PIGNATELLI, "L'illegittimità «comunitaria» dell'atto amministrativo", in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 4, 2008, pp. 3635 ss. e G. MANFREDI "Annullamento doveroso?", in *P.A. Persona e amministrazione, Ricerche giuridiche sull'amministrazione e sull'economia*, 2017, n. 1, pp. 383 e ss.

²⁷ Appurato che la segnalazione certificata non contiene alcun provvedimento amministrativo (implicito o a formazione tacita), e non essendovi quindi spazio né per una tutela costitutiva né di accertamento/condanna, le iniziative spettanti ai terzi che intendono contestare l'*an* o il *quomodo* dell'attività segnalata potranno riflettersi esclusivamente nei poteri spettanti all'amministrazione competente. Tali poteri (che come ha chiarito la Consulta nella pronuncia n. 45/2019 non mutano se è il privato a chiederne l'attivazione)

Al contempo la giurisprudenza di legittimità ha consolidato l'interpretazione del dovere di provvedere riferito ai procedimenti di primo grado (ex art. 2 L. n. 241/1990) nel senso che l'esistenza di un siffatto obbligo può anche prescindere da un'espressa disposizione normativa che attribuisca al privato la facoltà di presentare un'istanza, potendosi desumere dai principi generali dell'attività amministrativa, quali imparzialità e buon andamento. Tale obbligo, che deve comunque corrispondere ad una posizione giuridica qualificata e differenziata in capo al richiedente, sussiste quindi anche in tutti i casi in cui ragioni di giustizia ed equità impongono l'adozione di un provvedimento espresso, ovvero ogni qual volta, in relazione al dovere di correttezza, sorga per il privato una legittima aspettativa a conoscere il contenuto e le ragioni delle determinazioni della parte pubblica²⁸.

Ora, il principio per cui l'amministrazione è tenuta a procedere ogni qual volta ciò risponda a ragioni di giustizia sostanziale potrebbe assumere carattere di generalità e trovare applicazione anche ove ad essere richiesta sia la spendita di poteri di secondo grado. Non sembra infatti corretto escludere aprioristicamente la presenza di veri e propri interessi legittimi pretensivi rispetto al riesame di precedenti atti amministrativi, tenuto conto della particolare posizione giuridica e fattuale in cui può venire a trovarsi il richiedente²⁹.

decorsi i primi sessanta giorni perdono la specifica consistenza ablatoria/conformativa e si riducono alla potestà generale di annullamento d'ufficio. Ora, è vero che la legge ha introdotto un'ipotesi di inerzia sanzionabile, nel senso che l'amministrazione è tenuta ad attivarsi su richiesta del privato che dispone dell'azione di accertamento dell'obbligo di provvedere (comma 6-ter art. 19 L.p.a.), ma ad essere esercitabile nel merito è comunque un potere discrezionale. Non si può non rilevare una certa divergenza fra l'obbligo per la parte pubblica di provvedere su istanza del controinteressato e il carattere (assolutamente) discrezionale riconosciuto ai poteri di autotutela; ciò ha occasionato un'ulteriore rimessione alla Corte Costituzionale, posto che *“che nel giudizio conseguente al silenzio o al rifiuto di intervento dell'amministrazione, il giudice amministrativo non può che limitarsi ad una mera declaratoria dell'obbligo di provvedere, senza poter predeterminare il contenuto del provvedimento da adottare. Evidente risulta, allora, la compressione dell'interesse del terzo ad ottenere una pronuncia che impedisca lo svolgimento di un'attività illegittima mediante un precetto giudiziario puntuale e vincolante che non subisca l'intermediazione aleatoria dell'esercizio di un potere discrezionale”* (T.A.R. Parma n. 12/2019)

²⁸ Fra le più recenti, T.A.R. Napoli n. 2293/2019.

²⁹ In tal senso già si esprime parte della dottrina come S. D'ANCONA, *“Interesse pubblico, discrezionalità amministrativa e istanza di parte nell'annullamento d'ufficio: riflessioni sui recenti sviluppi dottrinari e giurisprudenziali fra diritto interno e diritto comunitario”*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Comunit.*, fasc. 3-4, 2009, pag. 537 e ss.: argomentando sul fatto che, seppur non nel campo del riesame, *“la giurisprudenza ha notato un aspetto interessante e cioè che i principi generali contribuiscono a creare, in molte fattispecie delle posizioni procedurali rafforzate, pur in assenza di un preciso dettato normativo”*, afferma

La prospettiva potrebbe ragionevolmente essere quella del progressivo ampliamento degli obblighi di procedere e/o provvedere in secondo grado, fino a consacrare una definitiva apertura all'atipicità dei casi di autotutela necessitata; ciò ogni qual volta l'intervento dell'Amministrazione in revoca o annullamento appaia doveroso alla luce (non solo delle regole particolari della materia in questione, ma anche) dei principi generali di buona amministrazione, ovverosia (almeno) quando risulti indispensabile per tutelare interessi privati altrimenti indebitamente sacrificati.

In quest'ottica si coglie il merito della pronuncia del T.A.R. di Palermo qui esaminata, che mette in luce il rapporto fra autotutela necessitata e controllo delle sopravvenienze. Del resto nella giurisprudenza sono già rinvenibili dei precedenti nei quali l'istanza di revisione di un provvedimento motivata dal mutamento della situazione fattuale è stata giudicata idonea a fondare un vero e proprio obbligo di procedere in capo alla P.A., in quanto avanzata da un soggetto in posizione differenziata che avrebbe tratto dall'esito favorevole del procedimento un vantaggio rilevante per l'ordinamento, immediato e diretto³⁰.

Il tema del rapporto fra sopravvenienze e autotutela è stato affrontato anche nell'ultimo anno dal Consiglio di Stato, al quale è stata sottoposta la questione della *“legittimità del comportamento dell'amministrazione resistente che non ha risposto*

che *“nel contesto dell'annullamento d'ufficio, pur in assenza di un dato normativo inequivocabile (art. 21-nonies), pare debba essere compiuto il medesimo «saltum»: creare una posizione giuridica qualificata in capo a chi promuova istanza di riesame, nel caso in cui la stessa sia fondata su ragionevoli basi giuridiche e sui principi generali di diritto”*. Da segnalarsi anche la posizione di F.V. VIRZÌ (*“La doverosità del potere di annullamento d'ufficio”*, cit., p. 43) che qualifica la stessa lettera dell'art. 21-nonies L.p.a. come *“sintomatica della differenziabilità dell'interesse specifico del denunciante”* e fa riferimento *“agli orientamenti degli stessi giudici amministrativi, che, pur negando l'obbligo di provvedere dinanzi alle domande di riesame avanzate a seguito dell'intervenuta inoppugnabilità del provvedimento illegittimo, per la non meritevolezza di tutela dell'interesse di mero fatto sotteso alle stesse, tendono ad affermare tale obbligo dinanzi alle domande avanzate prima della decorrenza dei termini per l'impugnazione giurisdizionale, finendo di fatto per riconoscere tutela a un interesse legittimo”*.

³⁰ Cfr. Cons. Stato, Sez. IV, n. 5526/2005: *“Il giudice di primo grado ha ritenuto non sussistente tale obbligo di provvedere, ritenendo che nella specie si trattasse di richiesta di riesame (annullamento, decadenza, revoca) in autotutela di precedente atto non impugnato (graduatoria a favore della controinteressata). Tale principio, tuttavia, ad opinione del Collegio, è stato erroneamente utilizzato, in quanto nella specie – nella quale la ricorrente e appellante chiede provvedimento di annullamento, decadenza, revoca di aggiudicazione a favore di altri al fine di subentrare nello scorrimento essendo collocata in graduatoria in posizione marginale – non si tratta di richiesta di riesame o di esercizio della potestà di autotutela da parte del medesimo interessato e destinatario del primitivo atto, ma si tratta di richiesta giustificata dal mutamento sopravvenuto della situazione di fatto e di diritto”*.

alla istanza di avviare la procedura di autotutela e concluderla nel senso dell'annullamento degli atti della procedura concorsuale posti in essere in un contesto caratterizzato da condotte dei commissari di concorso penalmente rilevanti". Pur dando conto del fatto che i procedimenti di autotutela hanno natura discrezionale, e che tale discrezionalità attiene, normalmente, sia all'an del provvedere sia al contenuto del provvedimento, il supremo consesso amministrativo ha anche ammesso che "esistono, però, fattispecie in relazione alle quali è ravvisabile un obbligo di provvedere con conseguente configurazione di fattispecie di cosiddetta autotutela obbligatoria"; "nell'ambito di tali fattispecie, la Sezione ritiene che vadano inserite anche quelle che presentano le caratteristiche di quella in esame. In particolare, in presenza di un procedimento penale, fondato su elementi probatori che hanno condotto all'adozione delle indicate misure cautelari, iniziato dopo che si è conclusa la procedura concorsuale, l'amministrazione ha l'obbligo di iniziare un procedimento di autotutela per valutare se sussistono i presupposti per rivedere le determinazioni assunte. In questi casi, infatti, si è verificata una sopravvenienza che si presenta idonea a modificare, per fatti di rilevanza penale, i presupposti posti a base dell'esercizio del potere di primo grado"³¹.

Alla luce del quadro sinteticamente tracciato può concludersi dunque che la soluzione prospettata dai giudici siciliani a proposito della richiesta avanzata dal destinatario del divieto *ex art. 39 T.U.L.P.S.*, per cui decorso un termine ragionevole e in presenza di rilevanti sopravvenienze, egli vanterebbe una pretesa giustiziabile (per il tramite del ricorso avverso il silenzio) all'avvio di un apposito procedimento, non è avulsa da una linea evolutiva che già esiste nella giurisprudenza amministrativa e che potrebbe portare all'affermazione per cui, in ossequio alla valenza immediatamente precettiva dei principi di imparzialità e correttezza dell'agire pubblico, qualunque potere (anche) discrezionale può essere utilmente sollecitato ogni qual volta si ponga come tramite ineludibile per la salvaguardia di interessi meritevoli di tutela, altrimenti ingiustamente sacrificati³².

³¹ Cons. Stato, Sez. VI, n. 4212/2019.

³² Si tenga a mente che la Consulta ha negato copertura costituzionale al carattere discrezionale dei poteri di secondo grado: Corte Costituzionale n. 75/2000 statuisce che *"in via di principio, il momento discrezionale del potere della pubblica amministrazione di annullare i propri provvedimenti non gode in sé di una copertura costituzionale"*.