UNIVERSITÀ DI SIENA 1240

USiena air

Termini dei procedimenti sanzionatori delle Autorità indipendenti e principio di legalità

This is the peer reviewed version of the following article:

Original:

Vettori, N. (2023). Termini dei procedimenti sanzionatori delle Autorità indipendenti e principio di legalità. DIRITTO PUBBLICO(3), 821-860 [10.1438/109118].

Availability:

This version is availablehttp://hdl.handle.net/11365/1253796 since 2024-01-13T16:26:26Z

Published:

DOI: http://doi.org/10.1438/109118

Terms of use:

Open Access

The terms and conditions for the reuse of this version of the manuscript are specified in the publishing policy. Works made available under a Creative Commons license can be used according to the terms and conditions of said license.

For all terms of use and more information see the publisher's website.

(Article begins on next page)

15 December 2025

Nicoletta Vettori

Termini dei procedimenti sanzionatori delle Autorità indipendenti e principio di legalità

Sommario: 1. Premessa; 2. L'evoluzione normativa e giurisprudenziale in materia di sanzioni amministrative "punitive" 3. I tempi del procedimento sanzionatorio 3.1. Le regole della l. n. 689/1981; 3.2. La sentenza n. 151/2021 della Corte costituzionale: l'illegittimità della mancata previsione di un termine di decadenza per l'esercizio del potere sanzionatorio. 4. Le (asserite) peculiarità della disciplina applicabile ai procedimenti sanzionatori delle Amministrazioni indipendenti e l'incertezza sulla disciplina generale di riferimento; 5. Le questioni controverse. 5.1. La natura del termine di avvio del procedimento *(i.e.* per la contestazione degli addebiti); 5.2. Le questioni relative ai termini di conclusione del procedimento (*i.e.* per l'applicazione della sanzione): fonte di previsione, natura del termine e conseguenze della sua violazione; 6. Gli orientamenti della giurisprudenza. La tesi a favore della natura ordinatoria del termine e dell'irrilevanza della sua violazione. 6.1. Le tesi a favore della natura perentoria del termine. La perentorietà ricavata dai caratteri delle Autorità indipendenti: la c.d. legalità procedurale in funzione di auto-vincolo; 6.2. La qualificazione di perentorietà ricavata in base all'interpretazione costituzionalmente orientata della normativa di settore; 7. Considerazioni critiche. 8. Le soluzioni coerenti con la natura punitiva delle sanzioni amministrative; 8.1. Principio di legalità in materia sanzionatoria, riserva relativa di legge e pre-determinazione in via regolamentare dei termini. 8.2. Natura decadenziale dei termini e conseguenze della loro violazione.

1. Premessa

Il tema dei termini dei procedimenti sanzionatori delle Autorità indipendenti è da qualche tempo oggetto di un ampio dibattito giurisprudenziale.

I profili controversi riguardano tanto la possibilità che i termini siano fissati dalle stesse Autorità in assenza di una puntuale previsione nella disciplina generale di fonte primaria, quanto la possibilità che questi siano qualificati (seguendo la terminologia utilizzata dalla giurisprudenza) come perentori e, quindi, in grado di determinare l'invalidità del provvedimento tardivamente adottato. Più in generale, le questioni sorgono e si inseriscono in un quadro di progressivo innalzamento delle garanzie difensive dei procedimenti amministrativi preordinati all'emanazione di sanzioni sostanzialmente 'punitive'[1].

[1] A partire dalla sentenza *Engel and others v. the Netherlands* dell'8 giugno 1976, casi 5100/71, 5101/71, 5102/71, (in tema di sanzioni detentive disciplinari militari) la Corte di Strasburgo ha enunciato tre criteri (c.d. criteri *Engel*) in base ai quali è possibile qualificare una sanzione come "sostanzialmente penale": a) la qualificazione dell'illecito operata dal diritto nazionale (tale indicazione, però, ha un valore relativo e costituisce solo un punto di partenza); b) la reale natura della sanzione, alla luce della sua funzione punitiva-deterrente; c) la severità-afflittività, ovvero la gravità del sacrificio imposto ai diritti del sanzionato. In base alla giurisprudenza successiva (citata nelle note del § 2) sono stati chiariti due ulteriori aspetti: la qualificazione formale data nell'ordinamento nazionale è vincolante esclusivamente in senso estensivo, ossia laddove determini un ampliamento dell'ambito di applicazione delle disposizioni della Convenzione e, dunque, conduca a un complessivo incremento delle garanzie per gli individui; d'altra parte, il secondo e il terzo criterio sono alternativi e non cumulativi, perciò la severità-gravità può essere non necessaria ove la sanzione abbia in se stessa una natura punitiva e, viceversa, l'elevata gravità può determinare la 'colorazione' penale anche di una misura che non ha esclusivamente finalità punitiva. Sul tema generale, tra i molti, v. F. Mazzacuva, *Le pene nascoste. Topografia delle sanzioni punitive e modulazione dello statuto garantistico*, Torino, Giappichelli, 2017; L. Masera, *La nozione costituzionale di materia penale*, Torino, Giappichelli, 2018.

L'analisi delle diverse ricostruzioni operate dalla giurisprudenza è di particolare interesse perché consente di far emergere come queste si confrontino con alcuni profili di rilievo sistematico quali la riserva di legge e il principio di legalità in materia sanzionatoria.

Per approfondire tali aspetti occorre preliminarmente dar conto di alcuni dati di sistema che influenzano le diverse interpretazioni, illustrando in particolare l'evoluzione normativa e giurisprudenziale relativa alla sanzione amministrativa "punitiva" (§ 2), la disciplina dei tempi del procedimento sanzionatorio prevista nella legge generale del 1981 (§ 3), 'messa in discussione' da una recente pronuncia della Corte costituzionale (§ 3.1), nonché alcune specificità della disciplina dei procedimenti sanzionatori di competenza delle Autorità indipendenti (§§ 4).

Alla luce di tale inquadramento sarà possibile illustrare e discutere gli orientamenti giurisprudenziali (§§ 5, 6) al fine di prospettare le soluzioni che sembrano più coerenti con i principi costituzionali che orientano la materia e verificare le implicazioni sistematiche che ne derivano (§§ 7, 8).

2. L'evoluzione normativa e giurisprudenziale in materia di sanzioni amministrative "punitive"

La disciplina generale in materia di sanzioni amministrative è prevista dalla l. 24 novembre 1981, n. 689 («Modifiche al sistema penale»[2]), adottata a seguito dei processi di depenalizzazione[3].

Le garanzie sostanziali e procedimentali da questa previste sono ben più rigorose di quelle applicabili all'ordinaria attività amministrativa[4] (per questo si sostiene che abbia accolto una nozione di sanzione amministrativa quale «pena in senso tecnico»); ma sono sostanzialmente diverse da quelle proprie della sanzione penale, in ragione della diversa natura dei beni giuridici coinvolti e della incapacità della sanzione amministrativa di incidere sulle libertà fondamentali del destinatario[5].

Nel sistema della l. n. 689/1981, infatti, le sanzioni hanno natura pecuniaria e si traducono nell'imposizione di una prestazione patrimoniale, pertanto sono ricondotte alla riserva relativa di legge, di cui all'art. 23 Cost.; sono soggette ad alcune regole di ispirazione civilistica e applicate a seguito di un procedimento di accertamento dell'illecito che non assicura le tutele proprie del processo penale, ma soltanto dei diritti di partecipazione, seppur – anche in questo caso - «rinforzati» rispetto a quelli previsti

[2] In ragione dei suoi caratteri di organicità e sistematicità si presta a disciplinare tutte le sanzioni amministrative nei limiti indicati dall'art. 12 a norma del quale le disposizioni contenute nel Capo I in materia di sanzioni amministrative «si osservano, in quanto applicabili e salvo che non sia diversamente stabilito, per tutte le violazioni per le quali è prevista la sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro, anche quando questa sanzione non è prevista in sostituzione di una sanzione penale. Non si applicano alle violazioni disciplinari». Come noto, anche se il modello di sanzione amministrativa è quello della sanzione pecuniaria, sono disciplinate anche le sanzioni interdittive consistenti nella privazione o sospensione di facoltà e diritti (art. 20) e la confisca di beni (art. 21).

[3] Su cui v., almeno, P. Pittaro, *Depenalizzazione*, in *Enc. giur. Treccani*, X, Agg., Roma, 2007, 1 ss.

[4] Cfr. l'art. 1 sul principio di legalità-tassatività, gli artt. 2 e 3, relativi ai criteri di imputabilità e all'elemento psicologico, e gli artt. 13-18 che prevedono il contraddittorio anche orale. Limitativa semmai è stata l'interpretazione giurisprudenziale di tali istituti. Per approfondimenti sul punto si rinvia a P. Cerbo, *Le sanzioni amministrative*, in *Trattato di diritto amministrativo*, parte speciale, Tomo I, 2003, pp. 579-622.

[5] Com'è stato osservato da P. Cerbo, *Sanzioni amministrative punitive*, in M. Dolcini, L. Foffani (a cura di), *La "materia penale" tra diritto nazionale e diritto europeo*, Torino, Giappichelli, 2017, p. 122: «nella legge di penalizzazione la sanzione pecuniaria era prefigurata dal legislatore entro limiti edittali di ordine generale molto contenuti (4.000 lire a 20.000 stando alla formulazione originaria dell'art. 10 l. n. 689/1981); limiti certo derogabili da successive leggi speciali ma comunque indicativi di un'idea forte: nella prospettiva del legislatore del 1981 la sanzione amministrativa mai avrebbe dovuto incidere significativamente – per oggetto e ammontare – sulla persona del destinatario e sulle sue attività economiche».

dalla l. 7 agosto 1990, n. 241[6]. Lo stesso processo - che è presupposto essenziale per l'applicazione della pena - nel sistema dell'illecito amministrativo diviene un episodio eventuale che prende avvio solo a seguito dell'iniziativa degli interessati (ex art. 22 l. 689/1981) e non coinvolge il giudice penale, bensì quello civile. A conferma del dato per cui, nella concezione del legislatore del 1981, l'interessato che si oppone all'ordinanza-ingiunzione fa valere la violazione di un diritto soggettivo di natura patrimoniale.

Com'è noto, questo sistema è stato progressivamente messo in crisi sia per effetto di ripetuti interventi di depenalizzazione, dell'ampio ricorso allo strumento sanzionatorio da parte della legislazione regionale[7], nonché dell'attribuzione di poteri sanzionatori alle Autorità amministrative indipendenti da parte del legislatore nazionale ed europeo.

In particolare, i settori di competenza delle Authorities hanno rappresentato il principale campo di affermazione di una «nuova generazione» di sanzioni amministrative[8] con caratteri sostanzialmente diversi e capaci di incidere su diritti fondamentali della persona[9].
Si tratta di misure dirette a sanzionare illeciti di elevata gravità che coinvolgono interessi di rilevanza collettiva (concorrenza tra imprese, trasparenza e correttezza delle negoziazioni nei mercati regolati, stabilità del sistema bancario e creditizio etc..) e dotate di estrema afflittività: sanzioni pecuniarie di elevatissimo ammontare (si pensi alle sanzioni irrogate da AGCM o da Consob in caso di *market abuse*), misure interdittive che inibiscono l'attività economica dell'impresa per lassi temporali molto ampi (si pensi all'esclusione dalle gare per l'iscrizione nel casellario ANAC). Non solo. Alle misure pecuniarie, infatti, spesso si aggiungono «meccanismi di *naming e shaming*», dovuti alla pubblicazione delle sanzioni sul sito ufficiale dell'Autorità, che possono compromettere la reputazione e l'onorabilità professionale dei destinatari[10] con effetto stigmatizzante tra gli operatori del settore.

Non a caso la materia è stata oggetto di importanti interventi della giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo e della Corte costituzionale che, svelando la c.d. truffa delle etichette, hanno riconosciuto natura "sostanzialmente penale" (secondo i criteri *Engels*) a molte delle sanzioni irrogate dalle

---

[6] Ai sensi dell'art. 18 l. n. 689/1981 la p.a. deve sentire oralmente gli interessati che ne facciano richiesta, oltre che tenere contro dei documenti e degli argomenti esposti nei relativi atti.

[7] Cfr., tra i molti, G. Corso, *Sanzioni amministrative e competenza regionale*, in Aa.Vv., *Le sanzioni amministrative*, cit., 59-86; M. Colucci, A. Travi, *Tendenza della legislazione regionale in materia di sanzioni amministrative*, ivi, 229 ss.; C.E. Paliero, A. Travi, *Sanzioni amministrative*, in *Enc. dir.*, 1989, pp. 347-348; L. Antonini, *Le sanzioni amministrative regionali: profili ricostruttivi e aspetti problematici*, in *Le Regioni*, 1997, 1, pp. 31-84.

[8] Sul punto, v. F. Viganò, *Garanzie penalistiche e sanzioni amministrative*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, p. 1775- 1819.

[9] P. Cerbo, *Le sanzioni amministrative*, cit., p. 585. «Per cogliere la differenza tra sanzione penale e sanzione amministrativa non bisogna guardare agli interessi protetti dal precetto cui si accompagna la sanzione, ma ai beni giuridici dei destinatari su cui le sanzioni (penali e amministrative) incidono». Nella sistematica tradizionale, dunque, «le sanzioni amministrative non possono mai sostanziarsi in una restrizione delle libertà fondamentali del destinatario (in particolare la libertà personale per cui ex art. 13 Cost. vige una riserva di giurisdizione)».

[10] P. Cerbo, *Sanzioni amministrative punitive*, cit., p. 123.

Autorità, con conseguente estensione dei principi convenzionali della materia penale (art. 6 e 7 CEDU)[11] e di talune garanzie costituzionali proprie della pena[12].

In particolare, a partire dalla sentenza 4 giugno 2010, n. 196, la Corte costituzionale ha affermato che «dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, formatasi in particolare sull'interpretazione degli artt. 6 e 7 della CEDU, si ricava il principio secondo il quale tutte le misure di carattere punitivo-afflittivo devono essere soggette alla medesima disciplina della sanzione penale in senso stretto»[13].

Ne deriva, per quanto qui più interessa, che il principio di legalità in materia sanzionatoria deve essere considerato 'coperto' se non interamente dall'art. 25 Cost. quantomeno all'art. 7 CEDU, per come interpretato dalla Corte europea di Strasburgo. Questa, come noto, dovendo elaborare soluzioni valide tanto per ordinamenti di *civil law* quanto per quelli di *common law*, adotta una nozione di «legge» molto ampia, che ricomprende non solo la normativa primaria ma anche le fonti secondarie e il diritto giurisprudenziale, e pone l'accento sui profili sostanziali e contenutistici del comando «legislativo», pretendendo che sia formulato con precisione e chiarezza, così da assicurare i principi di predeterminazione e determinatezza della fattispecie punitiva[14]. Non rileva, dunque, che l'elemento del precetto sia posto da una norma di legge in senso formale o da una fonte sub-legislativa, ma in ogni caso occorre che sia conoscibile preventivamente e in modo certo.

---

[11] Cfr., *ex multis*, Corte EDU, sentenza 21 febbraio 1984, *Öztürk c. Germania*, par. 50 su cui v. C. E. Paliero, *«Materia penale» e illecito amministrativo secondo la Corte europea dei diritti dell'uomo: una questione «classica» a una svolta radicale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1985, 894 ss; 22 febbraio 1996, *Putz v. Austria*, par. 31; 21 ottobre 1997, *Pierre-Bloch c. Francia*, par. 54; sentenza 24 settembre 1997, *Garyfallou AEBE c. Grecia*, par. 32; 9 novembre 1999, caso 35260/97, *Varuzza v. Italy*; 27 settembre 2011, c. 43509/08, sent. *Menarini Diagnostics c. Italia*; Sez. II, 4 marzo 2014, *Grande Stevens c. Italia*, M. Allena, *Il caso Grande Stevens c. Italia: le sanzioni Consob alla prova dei principi Cedu*, in *Gior. dir. amm*, 2014, 11, 1053 ss.; V. Zagrebelsky, *Le sanzioni Consob, l'equo processo e il ne bis in idem nella Cedu*, in *Giur. it.*, 2014,1196 ss; Sez. I, 10 dicembre 2020, (ricorsi nn..68954/13 e 70495/13), *Edizioni Del Roma società cooperativa a.r.l. e Edizioni Del Roma s.r.l. c. Italia*, relativa al procedimento sanzionatorio dell'Autorità garante delle telecomunicazioni (AGCOM).

[12] In particolare, la Corte costituzionale ha ritenuto applicabili alle sanzioni amministrative sostanzialmente penali i corollari di cui all'art. 25, co. 2, Cost., quali il divieto di retroattività delle modifiche sanzionatorie *in peius* (sentenze n. 223 del 2018, n. 68 del 2017, n. 276 del 2016, n. 104 del 2014 e n. 196 del 2010 con nota di A. Travi, *Corte europea dei diritti dell'uomo e Corte costituzionale: alla ricerca di una nozione comune di "sanzione"* , in *Giur. cost.*, 3, 2010, p. 2323 ss), il principio di sufficiente precisione del precetto sanzionatorio (sentenze n. 121 del 2018 e n. 78 del 1967), il principio di retroattività delle modifiche sanzionatorie *in mitius* (sentenza n. 63 del 2019 su cui v. E. Bindi, A. Pisaneschi, *La retroattività in mitius delle sanzioni amministrative sostanzialmente afflittive tra Corte EDU, Corte di Giustizia e Corte costituzionale*, in *Federalismi.it.*, 22, 2019), il principio di proporzionalità del trattamento sanzionatorio (con le sentenza nn. 112 e 221 del 2019, n. 185 del 2021, n. 95 del 2022). Da ultimo anche il principio del *nemo tenetur se detegere* è stato riconosciuto applicabile nei procedimenti amministrativi strumentali all'applicazione di sanzioni punitive. In tal senso, con la sentenza n. 84 del 2021 (previo dialogo – promosso con ord. n. 117 del 2019- con la Corte di giustizia dell'Unione Europea che si è pronunciata con la sentenza n. 451 del 2021) è stata dichiarata l'illegittimità dell'art. 187 *quinquesdecies* TUF, nella parte in cui impone l'obbligo di irrogare la sanzione penale per violazione dell'obbligo di collaborare con le Autorità anche nei confronti del soggetto potenzialmente destinatario di una sanzione amministrativa sostanzialmente penale. Su quest'ultima pronuncia si veda, tra gli altri, E. Bindi, *Diritto fondamentale al silenzio e poteri di indagine di Consob e Banca di Italia*, in *Giur. cost.*, 2, 2021, pp. 1048-1060; Gradi, *Il diritto al silenzio nel procedimento amministrativo sanzionatorio e nel relativo giudizio di opposizione*, *ivi*, p. 1061- 1069. Di recente, seppur in materia di diritto d'autore, la Corte costituzionale, con sent. 16 giugno 2022, n. 149 si è pronunciata sull'illegittimità costituzionale del "doppio binario sanzionatorio" su cui era in precedenza intervenuta la giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea v. *Grande Sezione*, 20 marzo 2018, causa C-542/15 sent., *Menci*; causa C-537/16, sent. *Ricucci e altri*; cause riunite C-596/16 e C-597/16, sent., *Di Puma e Zecca,* (su cui v. E. Desana, Ne bis in idem: *l'infinito dialogo tra Corti e legislatore*, in *Giur. it.*, 1, 2019, p. 348 ss). Per una prospettiva d'insieme v., per tutti, F. Viganò, *Garanzie penalistiche e sanzioni amministrative,* cit., p. 1775 ss.

[13] Tale arresto, confermato in sentenze successive, benché pronunciato in casi nei quali si discuteva dell'estensibilità a misure punitive non qualificate come penali della regola della irretroattività della legge penale sfavorevole, ha riproposto il tema dell'applicabilità anche degli altri principi derivanti dall'art. 25, co. 2, Cost. vale a dire la riserva assoluta di legge e il principio di tassatività-determinatezza della fattispecie.

[14] Sul punto v. M. Allena, *La sanzione amministrativa tra garanzie costituzionali e principi CEDU: il problema della tassatività-determinatezza e la prevedibilità*, in *Federalismi.it*, 4, 2017, pp. 1-28.

Approfondiremo di seguito come questo profilo sia rilevante rispetto alla questione in esame. Merita però considerare fin d'ora che l'evoluzione giurisprudenziale appena descritta ha contribuito a dimostrare che le sanzioni amministrative di «nuova generazione» non solo svolgono la stessa funzione della sanzione penale (come si poteva ricavare già dal principio di specialità previsto dall'art. 9 l. n. 689/1981)[15], ma possono anche rappresentare una risposata punitiva omogenea e, in una certa misura, compensabile con essa (salvo verificare se ciò sia effettivamente possibile)[16].

Tuttavia l'approccio casistico utilizzato dalla CEDU e - di conseguenza - dal giudice nazionale, mediante l'utilizzo (talvolta cumulativo talvolta singolo) dei criteri *Engel*, e la mancanza di piena convergenza tra le interpretazioni della Corte costituzionale e quella delle Corti europee non permette qualificazioni valide in via generale, determinando una situazione di incertezza.

Rimane dunque ancora da definire «quanta identità di disciplina discenda dalla omogeneità»[17] tra sanzione amministrativa punitiva e sanzione penale; e le questioni in esame consentono di considerare uno specifico aspetto di tale processo definitorio, quello degli effetti del decorrere del tempo ai fini della applicazione della sanzione.

3. I tempi del procedimento sanzionatorio

Al riguardo è utile anticipare che in tema di sanzioni ammnistrative le regole sui termini del procedimento sono il risultato di una commistione di concetti elaborati in diversi ambiti della scienza giuridica e del diritto positivo; e ciò è all'origine di alcune ambiguità.

Nel dibattito dottrinale precedente alla codificazione del 1981 si distingueva tra disciplina dell'illecito, ricondotta a principi penalistici[18], disciplina della potestà sanzionatoria, soggetta ai principi sul potere amministrativo (per tradizione ritenuto inesauribile[19]), e disciplina dell'obbligazione nascente

---

[15] Cfr. P. Cerbo, *Le sanzioni amministrative*, in S. Cassese (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo,* cit., p. 583; C.E. Paliero, A. Travi, *La sanzione amministrativa. Profili sistematici*, Milano, Giuffrè, 1988, p. 311.

[16] Nel senso della compensabilità sembrano deporre, ad esempio, le posizioni assunte dalla giurisprudenza della CEDU e della CGUE in tema di *ne bis in idem* (cfr. le sentenze citate *supra* nota n. 12), ma si veda da ultimo causa Corte di Giustizia, sez. I, 14 settembre 2023, C-27/22 *«VWGI» e «VWAG» c. AGCM.*

[17] Cfr. P. Cerbo, *Sanzioni amministrative punitive*, cit., p. 122.

[18] Come noto, nel diritto penale la prescrizione si colloca all'intersezione tra diritto sostanziale e diritto processuale, cosa che ha portato la dottrina ad ascriverlo all'una o all'altra area. Tuttavia, pur nel quadro di una pluralità di opinioni, di cui non è possibile dar conto in questa sede, la dottrina maggioritaria e la giurisprudenza costituzionale ne affermano natura sostanziale qualificandola come causa di estinzione del reato rientrante tra i "criteri del punire o non punire", e dunque incidente sulla punibilità. In ogni caso, si tratta di un istituto che si pone al bivio tra esigenze di tutela dell'imputato ed esigenze di efficienza/celerità dei tempi di accertamento e repressione dei reati. Dal lato dell'individuo, la prescrizione si giustifica in relazione al principio di personalità della responsabilità penale, perché con il passare del tempo possono intercorrere trasformazioni personali dell'autore del reato e mutate scelte di vita che allentano il legame con le condotte passate. Sotto altro profilo, rileva l'esigenza di evitare il protrarsi di situazioni di incertezza (assicurando dunque la prevedibilità) e di garantire una ragionevole durata del processo. Dal lato dell'autorità, il passare del tempo può incidere sulla *utilità delle persecuzione* penale, sia in chiave di prevenzione generale e speciale sia in chiave di emenda; può inoltre implicare maggiore difficoltà di accertamento dei fatti e aumentare il rischio di errori giudiziari (per deperimento delle prove). Sul punto, senza alcuna pretesa di completezza, si veda P. Pisa, voce *Prescrizione – f) Diritto penale*, in *Enc. dir.*, vol. XXXV, Milano, 1986; L. Stortoni, *Estinzione del reato e della pena*, in *Dig. disc. pen.*, vol. IV, Torino, 1990; F. Giunta, D. Micheletti, *Temporari cedere. Prescrizione del reato e funzione della pena nello scenario della ragionevole durata del processo*, Torino, 2003; G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto penale – Parte generale*, V ed., Bologna, 2007, p. 780; i contributi di L. Stortoni, D. Pulitanò, S. Manacorda, T.E. Epidendio sul tema della prescrizione del reato contenuti in M. Donini, L. Foffani (a cura di), *La «materia penale» tra diritto nazionale ed europeo*, Torino, Giappichelli, 2018, pp. 401-492.

[19] G. Zanobini, *Le sanzioni amministrative*, cit., p. 160; Cfr. A. Travi, *Sanzioni amministrative e pubblica amministrazione*, cit., p. 5 (nota 11) e da ultimo P. Cerbo, *La prescrizione dell' art. 28 l. n. 689 del 1981: presidio di garanzia per il sanzionato o corollario del diritto di credito dell'amministrazione?*, in *Giur. cost.*, 2, 2022, p. 1077 ss. Di recente, sul tema, v. M. Trimarchi, *L'inesauribilità del potere amministrativo*, Editoriale scientifica, Napoli, 2018; M. D'Angelosante, *Discorrendo su inesauribilità e consumazione del potere amministrativo a partire da un recente studio*, in *Dir. pubbl.*, 3, 2019, 831 ss.

dalla sanzione, il cui regime era determinato secondo le regole civilistiche (tra cui quelle della prescrizione)[20]. In questo quadro si è inserita la disciplina del 1981.

3.1. Le regole della l. n. 689/1981

La legge n. 689/1981, non senza qualche contraddizione, sembra aver combinato le diverse prospettive: se da un lato indica puntualmente i termini entro i quali deve essere effettuata la contestazione dell'addebito al trasgressore (ex art. 14 l. n. 689/1981)[21], dall'altro lato, non fissa un termine ultimo per la conclusione del procedimento, limitandosi a prevedere (all'art. 28)[22] un termine di prescrizione quinquennale relativo al diritto dell'amministrazione di riscuotere la somma oggetto della sanzione pecuniaria, che vien fatto decorrere dal giorno in cui la violazione è stata commessa.

Una parte della giurisprudenza ordinaria ha avanzato un'interpretazione che cerca di coniugare le diverse esigenze, affermando che la prescrizione quinquennale (ex art. 28) non si riferisce soltanto al diritto di riscuotere la sanzione pecuniaria, ma anche al potere dell'amministrazione di sanzionare l'illecito[23]. Tuttavia, non sono mancate interpretazioni diverse, secondo le quali il termine di prescrizione opera per il solo diritto di credito nascente dall'accertamento delle violazioni[24], per l'illecito amministrativo[25] ovvero per l'esercizio della potestà sanzionatoria[26].

In termini generali, la Corte di Cassazione ha espressamente escluso che alla mancata previsione del termine per l'adozione dell'ordinanza-ingiunzione si possa ovviare applicando quello stabilito per la conclusione del procedimento amministrativo dall'art. 2 della l. n. 241 del 1990[27]. Ciò sul presupposto per cui «la l. n. 689/1981, disciplina speciale rispetto alla l. n. 241/1990, costituisce un sistema di norme organico e compiuto che delinea un procedimento di carattere contenzioso, scandito

---

[20] Nel diritto civile la prescrizione è una causa di estinzione di un diritto conseguente al mancato esercizio da parte del titolare per un periodo di tempo determinato dalla legge (art. 2934 cc). Le ragioni giustificative dell'istituto sono varie: a) vi è un'esigenza di certezza delle situazioni giuridiche e di salvaguardia dell'affidamento dei debitori rispetto ad antiche pretese non esercitate; b) una presunzione di rinuncia al diritto collegata al mancato esercizio da parte del titolare cui, in chiave di responsabilità sociale, si riconduce anche una sorta di 'sanzione' per la negligenza di non aver esercitato il proprio diritto. Sul tema, senza pretesa di completezza, v. A. Trabucchi, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, Cedam, 2001, p. 127-131; S. Patti, voce *Prescrizione, in Il Diritto-Enc. giur.*, vol. XI, Milano 2007, B. Grasso, voce *Prescrizione (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, vol. XXXV, Milano 1986.

[21] I termini sono di 90 giorni se l'interessato risiede in Italia, di 360 se l'interessato risiede all'estero e decorrono dall'accertamento.

[22] Cfr. art. 28 a norma del quale: «Il diritto a riscuotere le somme dovute per le violazioni indicate dalla presente legge si prescrive nel termine di cinque anni dal giorno in cui è stata commessa la violazione» aggiungendo che l'interruzione della prescrizione è regolata dalle norme del codice civile.

[23] Cfr., *ex multis*, Cass. civ. sez. lav., 24 agosto 2006, n. 18442 «Nelle ipotesi in cui trovano applicazione le norme generali dettate dalla legge n. 689 del 1981, il potere di emanare l'ordinanza-ingiunzione, ai sensi dell'art. 18, può essere legittimamente esercitato nel termine quinquennale di cui all'art. 28 della stessa legge, ancorché tale norma ponga riferimento al termine massimo (di prescrizione) per riscuotere le somme dovute per le violazioni, non essendo prevista alcuna espressa decadenza in relazione all'osservanza di altro precedente termine». Negli stessi termini v. Trib. Roma sez. lav., 11 luglio 2019, n. 6953 Cass., sez. lav., 6 settembre 2018, n.21706, Cass.., sez. I, 21 gennaio 2015, n.1043; Trib. Roma sez. II, 16 ottobre 2012, n.19391; Cass., sez. trib., 28 luglio 2009, n.17526; Cass., sez. lav., 27 giugno 2006, n.14800; Cass., sez. II, 14 marzo 2007, n. 5896.

[24] Cfr. Cons. giust. amm. Sicilia 20 marzo 2020, n. 198.

[25] Cons. Stato, sez. II, 2 ottobre 2019, n. 6605.

[26] Cfr. Cass., sez. lav., 28 ottobre 2019, n. 27509 che riferisce la prescrizione alla potestà sanzionatoria e alla sanzione amministrativa di per sé considerata.

[27] In questi termini v. M. Clarich, *Termine del procedimento e potere amministrativo*, Torino, Giappichelli, 1995, p. 83 secondo il quale «in mancanza di una determinazione da parte della l. 689 del 1981, dovrà essere fissato dalle amministrazioni con le modalità previste dall'art. 2 della l. 241».

in fasi, i cui tempi sono regolati in modo da non consentire, anche nell'interesse dell'incolpato, il rispetto di un termine così breve»[28].

3.2. La sentenza n. 151/2021 della Corte costituzionale: l'illegittimità della mancata previsione di un termine di decadenza per l'esercizio del potere sanzionatorio

Tale assetto è stato messo in discussione da una recente sentenza della Corte costituzionale con cui è stata censurata la mancanza di un limite temporale per l'emanazione dell'ordinanza-ingiunzione nella l. n. 689/1981[29].

In particolare, con la sentenza n. 151 del 2021 si è affermato che «in materia di sanzioni amministrative, il principio di legalità impone di modellare anche la formazione procedimentale del provvedimento afflittivo, con specifico riguardo alla scansione cronologica dell'esercizio del potere. Ciò in quanto la previsione di un *preciso* limite temporale per la irrogazione della sanzione costituisce un presupposto essenziale per soddisfare l'esigenza di certezza giuridica, in chiave di tutela dell'interesse soggettivo alla tempestiva definizione della propria situazione giuridica di fronte alla potestà sanzionatoria della pubblica amministrazione».

Secondo la Corte, infatti, «la fissazione di un termine per la conclusione del procedimento, non particolarmente distante dal momento dell'accertamento e della contestazione dell'illecito» è coerente con il principio di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione (di cui all'art. 97 Cost) ed è necessario per garantire l'effettivo esercizio del diritto di difesa tutelato dall'art. 24 Cost., nella misura in cui consente all'incolpato di opporsi efficacemente al provvedimento sanzionatorio.

A tal fine – si è ha aggiunto – non è sufficiente «la sola previsione del termine di prescrizione quinquennale, in quanto la sua ampiezza lo rende inidoneo a garantire, di per sé solo, la certezza giuridica della posizione dell'incolpato e l'effettività del suo diritto di difesa, che richiedono contiguità temporale tra l'accertamento dell'illecito e l'applicazione della sanzione».

Su queste basi si afferma che «la pre-definizione legislativa di un limite temporale per la emissione della ordinanza-ingiunzione, il cui inutile decorso produca la consumazione del potere, risulta coessenziale ad un sistema sanzionatorio coerente con i parametri costituzionali (…)»[30].

Nonostante la puntuale ricostruzione del quadro sistematico di riferimento, la Consulta ha ritenuto che la lacuna legislativa non potesse essere sanata mediante una sentenza interpretativa, e dunque ha optato per una pronuncia-monito di inammissibilità, invitando il legislatore a provvedere[31].

Nondimeno, i principi affermati assumono particolare rilievo ai fini della questione in esame e, più in generale, dell'evoluzione del sistema sanzionatorio amministrativo cui si è fatto riferimento. La Corte costituzionale ha infatti messo in evidenza, con estrema chiarezza, la specialità dei procedimenti sanzionatori rispetto agli altri procedimenti amministrativi con riguardo al fattore temporale, dando puntuali indicazioni tanto al legislatore che all'interprete.

In primis, ha fatto emergere come a tutela del diritto di difesa (ex art. 24 Cost.) dell'incolpato assumano un ruolo essenziale due principi. Per un verso, la certezza e prevedibilità dei tempi di

---

[28] Secondo un orientamento da sempre maggioritario e confermato anche dall'intervento delle sezioni unite (Cass. civ., S.U., 27 aprile 2006, n. 9591). In termini v. Cass., sez. lav., 6 settembre 2018, n.21706; Cass., sez. II, 23 gennaio 2007, n. 1401; Cass., sez. lav., 24 ottobre 2006, n. 18442; Cass., sez. lav., 27 giugno 2006, n.14800.

[29] Cfr. Corte cost. n. 151 del 2021.

[30] Cfr. Corte cost., n. 151 del 2021 punto 6 del *Considerando in diritto.*

[31] In senso critico rispetto alla decisione di adottare una pronuncia monito di inammissibilità v. F. G. Scoca, *Fondatezza e, insieme, inammissibilità della questione di costituzionalità*, in *Giur. cost.*, 4, 2021, p. 1606 ss.

formazione della sanzione, da cui deriva la necessità che il termine per l'emissione della ordinanza-ingiunzione sia determinato in modo certo e prima dello svolgersi del procedimento; per altro verso, l'esigenza di contiguità tra l'accertamento dell'illecito e l'applicazione della sanzione, cui consegue che il termine di durata del procedimento sanzionatorio deve essere ragionevolmente breve.

Inoltre, la Corte - in aderenza alla concezione penalistica della prescrizione – ha lasciato intendere che i termini per l'esercizio della potestà sanzionatoria rappresentano una componente della fattispecie sostanziale (e non un profilo meramente procedimentale)[32], tanto che il loro decorso implica la consumazione del potere. Tale assunto, come vedremo, data la riserva di legge vigente in materia, non può non avere dei riflessi sulla determinazione della fonte competente a definirli nonché sulle conseguenze derivanti dalla loro violazione.

4. Le (asserite) peculiarità dei procedimenti sanzionatori delle Amministrazioni indipendenti e l'incertezza sulla normativa generale di riferimento.

Prima di passare a considerare la questione oggetto del dibattito giurisprudenziale, occorre dar conto di un ulteriore elemento di contesto che influenza alcune delle ricostruzioni correnti.

Va considerato, infatti, che le Autorità indipendenti sono regolate da specifiche e diverse normative di settore, pertanto non vi è omogeneità né per quanto riguarda i principi che devono orientare i procedimenti sanzionatori né per quanto attiene alle disposizioni che attribuiscono alle Autorità il potere di disciplinare i propri procedimenti[33].

Sul piano generale, inoltre, si aggiunge che all'innalzamento delle garanzie proprie del c.d. statuto sostanziale della sanzioni punitive (v. *supra* § 2), non si è accompagnato un'evoluzione equivalente sul piano delle regole procedimentali che, sebbene in alcuni casi siano state modificate dopo le pronunce della Corte di Strasburgo (si veda i casi di Consob[34] e di IVASS[35]), non sono allineate agli *standard* convenzionali e talvolta neppure alle fonti nazionali di settore.

Il primo profilo (*i.e.* mancato adeguamento agli standard convenzionali) è dovuto all'operare della teoria, elaborata dalla Corte di Strasburgo e seguita dal giudice nazionale (soprattutto ordinario), della c.d. continuità tra procedimento e processo, con conseguente compensabilità dei vizi procedimentali[36].

---

[32] Cfr. P. Cerbo, *La prescrizione dell' art. 28 l. n. 689 del 1981: presidio di garanzia per il sanzionato o corollario del diritto di credito dell' amministrazione?*, cit., p. 1077. V. anche Cass. civ., 27 aprile 2006, n. 9591.

[33] Cfr., ad esempio, per Banca d'Italia, Consob e IVASS l'art. 24 l. n. 262/2005 prevede che i procedimenti sanzionatori sono retti dai principi di «piena conoscenza degli atti istruttori, contraddittorio, verbalizzazione e separazione tra funzioni istruttorie e funzioni decisorie». Cfr. per ARERA l'art. 45, co. 6 d.lgs. 1 giugno 2011, n. 93*:* «L'Autorità per l'energia elettrica e il gas disciplina, con proprio regolamento, nel rispetto della legislazione vigente in materia, da adottare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, i procedimenti sanzionatori di sua competenza, in modo da assicurare agli interessati la piena conoscenza degli atti istruttori, il contraddittorio in forma scritta e orale, la verbalizzazione e la separazione tra funzioni istruttorie e funzioni decisorie». Le norme che attribuiscono alle diverse Autorità il potere di disciplinare i procedimenti di loro competenza nella maggior parte dei casi sono norme indeterminate (vedi art. 195 TUF), solo in singoli casi il legislatore ha individuato dei criteri direttivi (v. *infra* il regolamento sui procedimenti sanzionatori ANAC in base al codice dei contratti pubblici del 2006).

[34] Riformato a seguito della sentenza del Consiglio di Stato, sez. V, 26 marzo 2015, n. 1596.

[35] Riformato a seguito delle sentenza del Cons. Stato, sez. VI, 28 marzo 2019, n. 2043.

[36] Sull'approccio della Corte CEDU v., tra gli altri, M. Allena, *L'art. 6 e la continuità tra procedimento e processo*, in *Persona e Amministrazione*, 3, 2018, pp. 25 ss; A. Carbone, *L'art. 6 CEDU e il giusto processo e procedimento amministrativo. Differenze applicative all'interno degli Stati europei, in DPC online,* 3, 2019, pp. 2146-2149; F. Goisis, *Un'analisi critica delle tutele procedimentali e giurisdizionali avverso la potestà sanzionatoria della pubblica amministrazione, alla luce dei principi dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Il caso delle sanzioni per pratiche commerciali scorrette*, in *Dir. proc. amm.*, 2013, 3, 2013, p. 669 ss; e sia consentito rinviare a N. Vettori, *Le garanzie individuali nei confronti del potere sanzionatorio di CONSOB nella 'confusione' fra vigilanza e sanzione*, in *Rivista trimestrale di diritto dell'economia*, 2020, pp.185-207.

Secondo tale teoria, eventuali carenze della procedura amministrativa non costituiscono di per sé una violazione dell'art. 6 CEDU se l'interessato può contestare la sanzione in un giudizio in cui siano assicurate le dovute garanzie di equità, imparzialità e pubblicità e che sia svolto da un giudice dotato di pieni poteri di cognizione e decisione[37].

Il secondo profilo (*i.e.* incoerenza rispetto alle disposizioni di diritto interno) è conseguenza delle discipline dettate in sede regolamentare dalle Autorità indipendenti, che hanno attuato in modo piuttosto 'debole' i principi fissati dalle fonti primarie di settore, applicando ai procedimenti sanzionatori regole e principi propri dell'attività di amministrazione attiva, secondo il modello delineato dalla l. 7 agosto 1990, n. 241[38].

Tale assetto è stato giustificato, in dottrina, facendo leva su un'asserita peculiarità del modello delle Autorità, nel quale sarebbe inevitabile non solo la strumentalità ma anche un'intima connessione dell'attività sanzionatoria rispetto alle altre funzioni di regolazione e di vigilanza[39] .

Tale convinzione influenza anche parte della giurisprudenza. Come vedremo, infatti, dall'analisi degli orientamenti giurisprudenziali (infra § 6) emerge che non vi è unanimità su quale sia la disciplina generale applicabile. Se l'orientamento prevalente ritiene applicabile la l. n. 689/1981, non mancano pronunce in cui si fa riferimento alla l. n. 241/1990 e ai paradigmi validi per l'ordinaria attività autoritativa.

Del resto anche le regole seguite nei procedimenti sanzionatori delle Autorità indipendenti risentono di tale ambiguità. La disciplina applicabile è definita nei principi generali dalla normativa primaria di settore[40] e dettagliata, sulla base di espresse (seppur tendenzialmente generiche) autorizzazioni legislative[41], dai regolamenti delle stesse Autorità che dividono il procedimento in tre fasi: pre-istruttoria, istruttoria e decisoria[42].

La c.d. pre-istruttoria comprende le attività ispettive rivolte all'acquisizione degli elementi utili (anche) ai fini dell'addebito di eventuali violazioni ed è svolta dalle diverse Divisioni (o Dipartimenti) competenti a svolgere le funzioni di vigilanza.

---

[37] In generale, sul canone della c.d. «full jurisdiction» ricavabile dall'art. 6 CEDU, v. G. Raimondi, *L'intensità del sindacato giurisdizionale sui provvedimenti amministrativi nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Persona e Amministrazione*, 3, 2018, p. 9 ss. In dottrina, tra gli altri, v. L. Perfetti, *La full jurisdiction come problema. Pienezza della tutela giurisdizionale e teorie del potere*, *ivi*, p. 237 ss.; F. Goisis, *La full jurisdiction sulle sanzioni amministrative: continuità della funzione sanzionatoria v. separazione dei poteri*, in *Dir. amm.*, 2018, p. 1 ss.

[38] Per approfondimenti critici sul punto sia consentito rinviare a N. Vettori, *La necessaria discontinuità nell'interpretazione della disciplina applicabile ai procedimenti sanzionatori di Consob e Banca d'Italia*, in *IANUS, Rivista di studi giuridici*, n. 25, 2022, pp. 107-134.

[39] Sulla strumentalità tra i poteri di regolazione, di vigilanza e di sanzione v. E. Bani, *Il potere sanzionatorio delle autorità indipendenti. Spunti per un'analisi unitaria*, Torino, 2000; W. Troise Mangoni, *Il potere sanzionatorio della Consob*, Milano, 2012.

[40] V. art. 24 l. 262/2005; art. 145 TUB per Banca d'Italia; art. 2, co. 24, l. 14 novembre 1995, n. 481 e artt. 45 d.lgs. 1 giugno 2011, n. 93 per ARERA.

[41] Cfr. art. 145-quater TUB e 196-bis del TUF i quali attribuiscono a Banca d'Italia il potere di emanare disposizioni di attuazione dei titoli relativi alle sanzioni amministrative, quindi anche in ordine alla procedura sanzionatoria: Cfr. artt. 45, co. 6, d.lgs. 1 giugno 2011, n. 93 per il procedimento sanzionatorio di ARERA.

[42] Il procedimento delineato nella l. n. 689/1981 si articola, invece, in due fasi distinte. La prima comprende l'attività di accertamento dell'illecito da parte degli organi di vigilanza mediante l'acquisizione delle prove nonché l'attività di contestazione della violazione al trasgressore, che deve essere immediata o avvenire entro i termini puntuali indicati dall' art. 14. La seconda fase, svolta dagli organi titolari del potere sanzionatorio, consiste in un'attività di ordine contenzioso e decisorio nella quale si colloca il contraddittorio scritto, ed eventualmente orale, con l'interessato e che si conclude con l'emissione di un atto complesso (l'ordinanza-ingiunzione) di applicazione della sanzione pecuniaria e di ingiunzione del relativo pagamento, ovvero dell'ordinanza di archiviazione (art. 18).

Qualora dall'attività ispettiva emerga la possibile sussistenza dei presupposti di un illecito, l'Ufficio competente[43] dà avvio al procedimento sanzionatorio vero e proprio, attraverso la notifica di un'apposita delibera[44], solo in alcuni casi denominata «lettera di contestazione degli addebiti»[45].
Si apre così la fase istruttoria, diretta all'accertamento dei fatti costitutivi dell'illecito in contraddittorio (scritto e talvolta anche orale[46]) con l'interessato, che si conclude con l'invio al Collegio dell'Autorità di un atto contenente la sintesi degli elementi acquisiti[47].

Nell'ultima fase, c.d. decisoria, si svolge un'ulteriore parentesi di contraddittorio (soltanto scritto[48] o soltanto orale[49]) a esito della quale il Collegio potrà disporre l'archiviazione del procedimento ovvero emanare la sanzione, prevedendo anche le forme e le modalità di pubblicazione[50].

Per quanto attiene al profilo temporale dell'azione sanzionatoria rilevano, dunque, due termini: quello di avvio della fase istruttoria – che coincide con la contestazione formale degli addebiti – e quello di conclusione del procedimento nel suo complesso.

Rispetto ai tempi inziali, talora le singole normative di settore impongono l'osservanza di un termine puntuale[51], solo in alcuni casi mediante un rinvio espresso all'art. 14 della l. n. 689/81[52]. In altre

---

[43] Quali ad es. la Direzione Sanzioni e Impegni in ARERA; il Servizio Rapporti Istituzionali di Vigilanza in Banca d'Italia.

[44] Nel procedimento di ARERA, ai sensi dell'art. 4 del *Regolamento per la disciplina dei procedimenti sanzionatori e delle modalità procedurali per la valutazione degli impegni*, adottato con la deliberazione del 14 giugno 2012 n. 243/2012/E/com e modificato con delibera del 1 giugno 2017 388/2017/E/com, devono essere indicati gli elementi essenziali già acquisiti, il nome del responsabile del procedimento, l'Ufficio presso il quale può prendersi visione degli atti del procedimento e i termini di conclusione dell'istruttoria e del procedimento. Come si vede il modello è la comunicazione di avvio del procedimento ex art. 7 l. n. 241/1990.

[45] Cfr. l'art. 195 TUF, l'art. 145 TUB il § 1.2. del Regolamento di Banca di Italia recante *Disposizioni di vigilanza in materia sanzionatoria e procedura sanzionatoria amministrativa* (adottato con provvedimento del 18 dicembre 2012 e modificato da ultimo nel 2022).

[46] I regolamenti di Banca d'Italia e di e Consob prevedono il contraddittorio orale anche nella fase istruttoria.

[47] Denominato alternativamente "risultanze dell'istruttoria" (v. art. 15 del regolamento di Arera) ovvero proposta motivata di sanzione (cfr. i regolamenti di Consob e Banca d'Italia, a seguito delle modifiche intervenute dopo il 2016). In alcuni casi (cfr. i regolamenti di ARERA e di AGCM) alla fine della fase istruttoria può prendere avvio il sub-procedimento di valutazione degli impegni.

[48] Si veda quanto previsto dal regolamento di Banca d'Italia e di Consob.

[49] Si veda l'art. 21 del regolamento di ARERA.

[50] Cfr. l'art. 195-bis TUF.

[51] Nei casi di CONSOB e della Banca d'Italia in relazione alle sanzioni amministrative previste dal Titolo II della Parte V del (TUF), l'art. 195, co. 1, d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58 prevede che «le sanzioni amministrative previste nel presente titolo sono applicate dalla Banca d'Italia o dalla Consob, secondo le rispettive competenze, con provvedimento motivato, previa contestazione degli addebiti agli interessati, da effettuarsi entro centottanta giorni dall'accertamento ovvero entro trecentosessanta giorni se l'interessato risiede o ha la sede all'estero (…)». Le attuali *Disposizioni di vigilanza in materia di sanzioni e procedura sanzionatoria amministrativa* (nel testo aggiornato pubblicato nella G.U., serie gen. n. 186 del 10 agosto 2022) – che si applicano anche alle procedure sanzionatorie avviate dalla Banca d'Italia nell'ambito del Meccanismo di vigilanza unico, di cui l'Istituto fa parte nell'esercizio delle funzioni di vigilanza in virtù del reg. (UE) n. 1024/013 (cfr. pure gli artt. 6, 6-*bis* e 144-*septies* TUB) – prevedono un termine per avviare la procedura sanzionatoria, mediante la notifica della contestazione formale nei confronti dei soggetti ritenuti responsabili delle violazioni riscontrate, che è di 90 gg o di 180 gg dall'accertamento, a seconda si tratti di procedura ex art. 145 TUB o 195 TUIF, per i soggetti residenti in Italia, e di 360 gg. per i soggetti residenti all'estero.

[52] Nel casi di ARERA, poiché il comma 5 dell'art. 45 del d.lgs. 1° giugno 2011, n. 93, prevede che per i procedimenti sanzionatori dell'allora AEEG « (…) il termine per la notifica degli estremi della violazione agli interessati residenti nel territorio della Repubblica, di cui all'articolo 14, comma 2, della legge 24 novembre 1981, n. 689, è di centottanta giorni».

ipotesi le norme non prevedono specifici termini, limitandosi a richiamare la l. n. 689/1981[53] oppure ad affidare alle stesse Autorità il compito di emanare la relativa disciplina procedimentale[54].
Sui tempi di conclusione del procedimento (*i.e.* di emanazione della sanzione) le fonti primarie non dispongo alcunché; mentre i regolamenti delle Autorità talvolta prevedono termini puntuali[55], in altri casi pongono l'obbligo di prevederli con la delibera di avvio del procedimento[56].

5. Le questioni controverse.

In questo quadro si collocano le questioni relative al carattere dei termini del procedimento.

5.1. La natura (perentoria o ordinatoria) del termine di avvio del procedimento (*i.e.* per la contestazione degli addebiti).

Quanto al termine per la contestazione degli addebiti, la giurisprudenza ordinaria è tradizionalmente orientata a considerarlo perentorio, anche a prescindere da un'espressa qualificazione normativa in tal senso, sul presupposto per cui il silenzio della legge non impedisce di dedurne la perentorietà dallo scopo che persegue[57] di assicurare la certezza dell'azione punitiva a garanzia del diritto di difesa dell'incolpato.

---

[53] Cfr. l'art. 222, comma 13, del d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36, stabilisce che l'ANAC esercita il potere di irrogare sanzioni amministrative pecuniarie «nel rispetto dei principi di cui alla legge 24 novembre 1981, n. 689» e che «con propri atti l'ANAC disciplina i procedimenti sanzionatori di sua competenza», ma il regolamento attuale, a differenza del precedente (su cui si veda la giurisprudenza citata al § 6.3 e da ultimo, Cons Stato, sez. V, 16 giugno 2023, n. 5969), nulla dice sul termine di avvio del procedimento sanzionatorio. Per i procedimenti di AGCM, l'art. 31 della legge 10 ottobre 1990, n. 287 dispone che «per le sanzioni amministrative pecuniarie conseguenti alla violazione della presente legge si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni contenute nel capo I, sezioni I e II, della legge 24 novembre 1981, n. 689».

[54] L'art. 9, co. 3, del Codice delle assicurazioni private (d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209) prevede che «(…) l'IVASS disciplina, in particolare, i procedimenti relativi all'accertamento delle violazioni ed all'irrogazione delle sanzioni (…)». Il regolamento sulla procedura d'irrogazione delle sanzioni amministrative dell'IVASS (reg. n. 39 del 2 agosto 2018, pubblicato nella G.U. n. 218 del 19 settembre 2018) stabilisce che il procedimento sanzionatorio ha inizio, con la contestazione formale nei confronti dei soggetti ritenuti responsabili delle violazioni riscontrate, nel termine di 120 o di 180 gg. dall'accertamento, a seconda che si tratti di soggetti residenti in Italia o all'estero (art. 12).

[55] Il § 1.4. del Regolamento di Banca d'Italia prevede il termine di 240 giorni decorrenti «dalla scadenza del termine, comprensivo di eventuali proroghe, per la presentazione delle controdeduzioni da parte del soggetto destinatario della contestazione o, in caso di pluralità di destinatari, da parte del soggetto che ha ricevuto per ultimo la notifica della contestazione». All'art. 4 del Regolamento della Consob è, invece, previsto un termine di 200 giorni decorrente dal trentesimo giorno successivo alla data di perfezionamento per i destinatari della notificazione della lettera di contestazione degli addebiti. Il vigente regolamento di ARERA (così modificato nel 2017) all'art. 4-*bis* prevede un termine di 220 decorrente dalla data di comunicazione di avvio del procedimento

[56] La versione del 2012 del regolamento di ARERA prevedeva all'art. 4, co. 2, che il termine di conclusione del procedimento fosse fissato con la delibera di avvio del procedimento.

[57] Cfr. Sulla possibilità di ricavare la perentorietà di un termine in via interpretativa, avuto riguardo allo scopo che persegue e alla funzione che adempie v. Cass., sez. lav. 25 giugno 2007, n. 14692. Anche parte della dottrina si è espressa nel senso della perentorietà del termine, specie con riguardo all'esercizio del potere della Consob, v. L. Grassi, *La Corte d'Appello di Torino promuove il procedimento sanzionatorio Consob ma annulla le sanzioni per il ritardo nella contestazione*, commento a Ap. Torino, 21 maggio 2009, in *Giur. Comm.* 2011, II, p. 1387; W. Troise Mangoni, *Il potere sanzionatorio della Consob. Profili procedimentali e strumentalità rispetto alla funzione regolatoria*, Milano, 2012, p. 173 ss.; M. Fratini, *sub art. 195*, ne *Il Testo Unico della Finanza,* Commentario a cura di M. Fratini, G. Gasparri, Tomo 3, Milano, 2012, p. 2678 ss.; M. Fratini, G. Gasparri, A. Giallongo, *Le sanzioni della Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob)*, in M. Fratini(a cura di), *Le sanzioni delle Autorità amministrative indipendenti*, Padova, Cedam, 2011, p. 458 ss.

Ad analoga conclusione, superando un precedente indirizzo[58], è giunto anche il Consiglio di Stato[59] che applica ai procedimenti delle Autorità (in particolare di AGCM) il termine (ritenuto perentorio) previsto dall'art. 14 della l. n. 689/1981, richiamandosi alla specialità dei procedimenti sanzionatori rispetto al generale paradigma del procedimento amministrativo e, quindi, al valore che *ivi* assume il principio di tempestività della contestazione dell'illecito a garanzia del diritto di difesa dei destinatari.

L'implicazione sistematica di tale soluzione (*i.e.* l'invalidità della contestazione tardiva) è però temperata dai margini di valutazione riconosciuti alle Autorità nell'individuazione del *dies a quo*.

Le fonti normative, infatti, non stabiliscono una data precisa, limitandosi a prevedere che il termine debba decorrere dall'accertamento degli addebiti. Dal canto suo la giurisprudenza è compatta nell'affermare che rispetto alle sanzioni irrogate dalle Autorità di vigilanza «il momento dell'accertamento (…) non coincide con la "pura costatazione" dei fatti nella loro materialità, ma va individuato in quello in cui la constatazione si è tradotta, o si sarebbe potuta tradurre, in accertamento; dovendosi a tal fine tener conto della complessità della materia e delle particolarità del caso concreto»[60].

Ciò non toglie che l'amministrazione debba procedere in un tempo ragionevole e che, ove l'interessato faccia valere il ritardo come ragione di illegittimità, il giudice di merito possa valutare la congruità del tempo impiegato per l'indagine; con un apprezzamento che, se correttamente motivato, è incensurabile in sede di legittimità[61].

Ne consegue che benché il termine per la notifica degli addebiti sia qualificato come perentorio, l'amministrazione procedente mantiene, di volta in volta, margini di valutazione piuttosto ampi (e solo

---

[58] *Contra* v. un più risalente filone della giurisprudenza che escludeva l'applicabilità ai procedimenti sanzionatori dell'AGCM dell'art. 14 legge 24 novembre 1981, n. 689, in ragione del rinvio disposto dall'art. 31 legge 10 ottobre 1990, n. 287 alle disposizioni «in quanto applicabili». Cons. Stato, sez. VI, 21 dicembre 2021, n. 8492 ritiene che ai procedimenti dell'AGCM i termini perentori di cui all'art. 14 della l. 689/81 non si applichino perché la norma avrebbe carattere suppletivo e quindi varrebbe soltanto ove non esista una normativa speciale incompatibile (anche non di rango primario), che nella specie sarebbe rappresentata dalla disciplina dettata dal d.P.R. n. 217/1998. Negli stessi termini v. Cons. Stato, sez. VI, 12 febbraio 2020, n. 1046, 25 giugno 2019, n. 4357 tutte sulla falsariga della sentenza sez. VI, 20 giugno 2019, n. 4215, che riguardava l'AEEGSI (oggi ARERA).

[59] Sull'applicabilità del termine (ritenuto perentorio) di cui all'art. 14 l. n. 689/1981 alle procedure sanzionatorie di competenza dell'AGCM, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 5 aprile 2023, n. 3505; Cons. Stato, sez. VI, 21 febbraio 2023, n. 1761; Cons. Stato, sez. VI, 4 ottobre 2022, n. 8503; Cons. Stato, sez. VI, 9 maggio 2022, nn. 3570, 3571, 3572; Cons. Stato, Sez. VI, 8 febbraio 2022, n. 878, e 25 gennaio 2021, n. 738; Cons. Stato, sez. VI, 16 gennaio 2020, n. 512.

[60] L'orientamento risale a Cass. civ., sez. un., 9 settembre 2007, n. 5395. In termini, cfr., *ex multis*, Cass. civ., sez. II, 30 ottobre 2017, n. 25730; sez. II, 4 maggio 2022, n.14145; sez. II, 20 gennaio 2022, n. 1769. Negli stessi termini, nella giurisprudenza amministrativa, cfr. Cons. stato, sez. VI, 2 febbraio 2023, n. 1159 (in materia di procedimenti sanzionatori dell'AGCM); Cons. Stato, sez. VI, 17 novembre 2020, n. 7153 (in materia di procedimenti sanzionatori dell'AGCOM).

[61] Cfr. Cass., sez. II, 19 aprile 2023, n. 10475; Cass. civile sez. II, 18 febbraio 2022, n. 5345; sez. II, 04 maggio 2022, n.14145 ove si afferma «solo l'assoluta carenza di motivazione in merito a tale verifica permette al giudice di legittimità di sindacare l'operato del giudice di merito, occorrendo però ribadire che (Cass. n. 21171/2019) la ricostruzione e la valutazione delle circostanze di fatto inerenti ai tempi occorrenti per la contestazione e alla congruità del tempo utilizzato in relazione alla difficoltà del caso sono rimesse al giudice del merito, il quale deve limitarsi a rilevare se vi sia stata un'ingiustificata e protratta inerzia durante o dopo la raccolta dei dati di indagine, tenendo altresì conto della sussistenza di esigenze di economia che inducano a raccogliere ulteriori elementi a dimostrazione di altre violazioni rispetto a quelle accertate, dovendo la valutazione della superfluità degli atti di indagine deve essere svolta con giudizio "ex ante", restando irrilevante la loro inutilità "ex post" (cfr. Cass. civ., Sez. II, 16 aprile 2018, n. 9254)». In tema di sindacato sugli atti delle Autorità indipendenti, tra i molti, v. A. Travi, *Giudice amministrativo e Autorità indipendenti: il caso del sindacato sugli atti dell'Autorità antitrust*, in *Analisi Giuridica dell'Economia*, 2, 2002, p. 425 ss; Id., *Il problema generale del sindacato giurisdizionale degli atti delle Autorità indipendenti; il riparto di giurisdizione e il controllo della Cassazione sulle decisioni del Consiglio di Stato,* in www.giustizia-amministrativa.it, 2019; G. Sigismondi, *Il sindacato sulle valutazioni tecniche nella pratica delle Corti*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2015, p. 715 ss; S. Torricelli, *Il sindacato giurisdizionale sugli atti delle autorità indipendenti*, in Elisenda Marlet Garcia, *Autonomía administrativa decisiones cualificadas y deferencia judicial*, Thompson Reuters, 2019, pp. 1- 30; Id., *Per un modello generale di sindacato sulle valutazioni tecniche: il curioso caso degli atti delle Autorità indipendenti*, in *Dir. amm.*, 2020, pp. 97-126.

limitatamente sindacabili dal giudice[62]) sulla sussistenza degli elementi che possono giustificare la contestazione di un'ipotesi di illecito[63].

Va segnalato, tuttavia, che tale interpretazione, che si stava consolidando nella giurisprudenza del Consiglio di Stato ed era stata avallata anche da un parere *dell'Ufficio studi e formazione della Giustizia amministrativa*[64], è stata di recente disattesa e apertamente messa in discussione dal giudice di primo grado. Con ordinanza 1 agosto 2023, n. 12962, la prima sezione del Tar Lazio ha sollevato rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia chiedendo di verificare se l'applicazione «meccanica» del termine di decadenza dei 90 giorni previsti dall'art. 14, l. n. 689/1981 possa porsi in contrasto con l'esigenza di effettività dell'azione di repressione degli illeciti antitrust[65].

Più in particolare, il Tar rileva che l'interpretazione che era stata seguita in alcune pronunce più recenti, che ritiene possibile far decorrere il termine di 90 giorni per la contestazione degli addebiti anche dalle segnalazioni inviate all'AGCM che siano sufficientemente precise e circostanziate[66], avrebbe l'effetto di comprimere eccessivamente i tempi della fase pre-istruttoria, con una duplice implicazione. Per un verso imporre all'Autorità di avviare le attività ispettive secondo un criterio meramente cronologico, riducendo la discrezionalità dell'AGCM nella selezione delle ipotesi di illecito cui dare priorità; per altro verso, costringere l'Autorità a svolgere accertamenti (pre-istruttori) sommari e non sufficientemente approfonditi che potrebbero dar luogo a contestazioni frettolose e imprecise, cui dovrebbe seguire un'istruttoria a spettro più ampio con «aggravi per ambedue le parti (da un lato l'Autorità avrà più materiale da verificare, dall'altro l'impresa vedrà maggiormente pregiudicata la propria attività)». Tutto ciò – secondo il giudice – avrebbe l'effetto di ostacolare «il corretto *enforcement* del diritto nazionale ed europeo in materia di concorrenza» tanto da richiedere un intervento nomofilattico da parte della Corte di Giustizia dell'Unione Europea.

---

[62] Cass. civ., sez. II, 31 maggio 2022, n. 17673; v. Cass. civile sez. II, 18.febbraio 2022, n. 5345 ove si afferma che «anche la valutazione dell'opportunità dell'esercizio dei poteri di indagine resta rimessa all'autorità competente, il giudice non può sostituirsi dunque all'organo addetto al controllo nel valutare l'opportunità dell'esercizio dei poteri di indagine per riscontrare la sussistenza dell'illecito, ma può e deve apprezzare, in base alle deduzioni dell'amministrazione ed all'esame degli atti relativi all'accertamento, se sia stato osservato il tempo ragionevolmente necessario per giungere alla completa conoscenza dell'illecito, tenendo conto della maggiore o minore difficoltà del caso concreto e della necessità comunque che tali indagini, pur nell'assenza di limiti temporali predeterminati, avvengano entro un termine congruo».

[63] Cfr. al riguardo Cons. Stato, sez. VI, 5 aprile 2023, n. 3505 che pur ritenendo applicabile il termine (perentorio) di cui all'art. 14 l. n. 689/1981 in un procedimento *antitrust* conferma l'ampio margine di valutazione spettante all'Autorità nelle definizione del *dies a quo* di decorrenza del termine, ovvero del momento in cui, a seguito della pre-istruttoria, può ritenersi avvenuto l'accertamento del *fumus* necessario a dare formale avvio al procedimento sanzionatorio. Su queste basi ha annullato la sentenza di primo grado che aveva ritenuto violato il termine facendolo decorrere dalla data della prima segnalazione inviata all'Autorità.

[64] Pubblicato sul sito istituzionale della Giustizia amministrativa al seguente URL: https://www.giustizia-amministrativa.it/web/guest/-/guarracino-parere-dell-us-sul-tema-della-tardivit-c3-a0-dell-avvio-dell-azione-sanzionatoria-antitrust

[65] Cfr. Tar Lazio, sez. I, ord. 1 agosto 2023, n. 12962 che ha rimesso alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea la seguente questione: «Se l'art. 102 TFUE, letto alla luce dei principi di tutela della concorrenza ed effettività dell'azione amministrativa, debba essere interpretato nel senso che osti all'applicazione dell'art. 14 l. 24 novembre 1981, n. 689 – come interpretata nel diritto vivente – che impone all'AGCM di avviare il procedimento istruttorio per l'accertamento di un abuso di posizione dominante entro il termine decadenziale di novanta giorni, decorrente dal momento in cui l'Autorità ha la conoscenza degli elementi essenziali della violazione, potendo questi ultimi esaurirsi nella prima segnalazione dell'illecito».

[66] Cfr. Tar Lazio, sez. I, 1 agosto 2023, n. 12962 che richiama Cons. Stato, sez. VI, 21 febbraio 2023, n. 1761 ove si afferma che nei «casi in cui un procedimento istruttorio sia avviato a seguito di una segnalazione pervenuta all'Autorità, si può desumere dalla previsione di cui all'art. 13 della L. n. 287/1990 che, tendenzialmente, il termine per la contestazione dell'illecito/avvio dell'istruttoria decorre da tale momento, salvo che la segnalazione sia "incompleta" o "non veritiera"».

Ma non è finita qui. La questione si è ulteriormente complicata a seguito di un caso ancora più recente in cui il Tar Lazio (sostanzialmente contraddicendo se stesso) ha ritenuto che, nonostante la pendenza del rinvio pregiudiziale non vi fossero i presupposti per sospendere il giudizio nelle more della decisione della Corte di Giustizia, perché il termine dell'art. 14 l. n. 689/1989 non sarebbe applicabile ai procedimenti antitrust, cui si attaglierebbero i principi generali della legge generale sul procedimento amministrativo[67].

Come è evidente (e avremo modo di approfondire *infra* § 7), questi ultimi *revirement* del giudice di primo grado, oltre ad ampliare i profili di incertezza, fanno emergere la rilevanza che la giurisprudenza attribuisce agli elementi di (asserita) specificità della potestà sanzionatoria esercitata dalle Autorità indipendenti.

5.2. Le questioni relative ai termini di conclusione del procedimento (*i.e.* per l'applicazione della sanzione): fonte di previsione, natura del termine e conseguenze della sua violazione

Ancora più problematica è la questione dei termini di conclusione del procedimento che – come ricordato – non sono fissati puntualmente da disposizioni di livello primario, ma sono determinati in via regolamentare o amministrativa dalle stesse Autorità.

Al riguardo i "nodi" problematici riguardano due aspetti: in primo luogo, se le autorità indipendenti siano legittimate a fissare i termini finali per l'adozione della sanzione e, nel caso, in quale forma (regolamento, atto generale, provvedimento etc..); in secondo luogo che natura abbia tale termine e quali conseguenze derivino dalla sua violazione.

In giurisprudenza sono emerse diverse ricostruzioni.

6. La posizione della giurisprudenza. La tesi a favore della natura ordinatoria del termine e dell'irrilevanza della sua violazione.

Secondo una tesi, prevalente nella giurisprudenza ordinaria[68], i termini di conclusione del procedimento sanzionatorio fissati in delibere o regolamenti delle Autorità non possono che avere carattere ordinatorio, data la mancanza di una norma primaria che li preveda e ne affermi la perentorietà. Si osserva, infatti, che il carattere perentorio del termine deve trovare fondamento espresso nel dettato normativo, posto che lo spirare dello stesso implica decadenza e incide direttamente sulle situazioni soggettive degli interessati.

Una previsione del genere è però assente nelle fonti di livello primario. Come ricordato, la l. n. 689 del 1981 si limita a stabilire solo il termine di prescrizione del diritto al pagamento delle somme dovute in

---

[67] Cfr. Tar Lazio, sez. I, 21 luglio 2023, n. 3379 che, nonostante la pendenza del rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia, ha dichiarato di non ravvisare i presupposti per sospendere il giudizio nelle more della decisione della Corte di giustizia, sul presupposto per cui anche «la non applicabilità diretta del termine di cui all'art. 14 cit. non potrebbe giustificare il compimento di un'attività preistruttoria che si prolunghi per un lasso di tempo totalmente libero da qualsiasi vincolo e ingiustificatamente prolungato, poiché un simile *modus operandi* sarebbe in aperto contrasto con i principi positivizzati nella legge n. 241/90 e, più in generale, con l'esigenza di efficienza dell'agire amministrativo e di certezza del professionista sottoposto al procedimento (in tal senso Tar Lazio, sez. I, 24 novembre 2020, n. 12532)». Su queste basi annulla la sanzione irrogata dalla Autorità ritenendo che nel caso di specie «l'avvio del procedimento deve ritenersi tardivo, alla luce dei principi sopra riportati, anche a prescindere dalla stretta applicazione del termine decadenziale di cui all'art. 14 della l. n. 689/81» .

[68] Sebbene non fossero mancate in passato posizioni contrarie. cfr. Cass., sez. V , 9 marzo 2005, n. 5099; Cass., sez. I , 15 giugno 1999, n. 5936; Cass., sez. I , 9 sett. 2002, n. 13078; Cass., sez. I, 25 gennaio 2002, n. 874; Cass., sez. III , 9 agosto 2000, n. 10541; Cass., sez. III , 27 luglio 2000, n. 9889; Cass., sez. I , 25 febbraio 1998, n. 2064) le tesi a favore della natura meramente ordinatoria dei termini si è consolidata a partire da Cass. civ., sez. un., 27 aprile 2006, n. 9591 e negli stessi termini v. Cass. sez. II , 10 ottobre 2008, n. 24947; Cass. sez. II , 20 febbraio 2008, n. 4329; Cass. sez. II , 23 gennaio 2008, n. 1469; Cass. sez. II , 1 marzo 2007, n. 4873.

base alla sanzione. D'altra parte – secondo questa giurisprudenza - non può assumere rilievo l'art. 2. co. 5, l. n. 241/1990 che attribuisce alle Autorità indipendenti il potere di definire i termini dei propri procedimenti[69]. Ciò non solo perché il termine posto da (o sulla base) del citato art. 2 è pacificamente interpretato come ordinatorio, ma anche perché la norma non è applicabile ai procedimenti sanzionatori, regolati esclusivamente dalla l. n. 689/1981, che rappresenta un sistema normativo autonomo, organico e completo. Di conseguenza – si osserva – i termini previsti nei regolamenti delle Autorità hanno una rilevanza organizzativa interna e non possono essere considerati perentori, dato l'inidoneità della normativa secondaria a modificare le disposizioni della disciplina legislativa di carattere generale[70].A sostegno di tale conclusione si richiama anche la sentenza n. 151 del 2021 della Corte costituzionale che – pur attestando l'illegittimità della mancata previsione di un termine di decadenza nel quadro della disciplina generale in materia di sanzioni – avrebbe dimostrato l'impossibilità di dedurne l'esistenza in via di interpretazione sistematica o per analogia[71].

Da tutto ciò si ricava che il potere di irrogare la sanzione incontra solo il limite della prescrizione quinquennale[72], pertanto l'inosservanza dei termini di conclusione individuati dai regolamenti (o negli atti amministrativi) dell'Autorità non determina l'illegittimità della sanzione.

Tale conclusione sarebbe corroborata da un ulteriore argomento. Sostiene infatti la Cassazione che, stante la tipicità-tassatività delle sanzioni amministrative, ai relativi atti e procedimenti sarebbe applicabile l'art. 21-*octies*, co. 2, l. n. 241/1990[73] che esclude la rilevanza delle violazioni formali e procedimentali qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato. Questa previsione, di natura processuale, non sarebbe soggetta ai limiti 'opponibili' alle altre disposizioni della l. n. 241/1990; con la conseguenza che la sua applicazione potrebbe "sanare" «qualsiasi (pur ipotetico) vizio procedimentale afferente al termine di conclusione del procedimento»[74].

---

[69] Cfr. l'art. 2, comma 5, l. 241 del 1990: «Fatto salvo quanto previsto da specifiche disposizioni normative, le Autorità di garanzia e di vigilanza disciplinano, in conformità ai propri ordinamenti, i termini di conclusione dei procedimenti di rispettiva competenza».

[70] Cfr., da ultimo, Cass. civ., sez. II, 11 febbraio 2022, n. 4519: «proprio con riferimento al procedimento regolato dall'art. 195 TUF si è costantemente escluso che le norme interne adottate dalla Commissione contemplino termini di decadenza, non avendo la loro decorrenza alcun effetto sulla validità o efficacia del provvedimento. Costante è sul punto l'insegnamento di questa Corte secondo cui il termine per la formulazione da parte della Consob della proposta sanzionatoria, fissato dai regolamenti, non ha natura perentoria, né l'emissione della proposta sanzionatoria oltre il predetto termine presenta - per questo solo fatto - profili di illegittimità, dato che il regolamento interno non può modificare le disposizioni sul procedimento di irrogazione delle sanzioni amministrative dettate dalla l. n. 689/1981 (Cass. 4873/2007; Cass. 4329/2008; Cass. 22199/2010). Il principio, elaborato con riferimento al previgente regolamento n. 12697/2000, vale anche il successivo regolamento 18750/2013, che qui viene in rilievo (Cass. 5/2019)». In questi termini cfr. anche Cass. civ., 23 gennaio 2018, n. 1621; Cass., 3 agosto 2016, n. 16257; Cass. civ., sez. II, 4 marzo 2015, n. 4363; Cass. civ., sez. II, 23 luglio 2009, n. 17344.

[71] Sul punto v. F. G. Scoca, *Fondatezza e, insieme, inammissibilità della questione di costituzionalità* in *Giur. cost.*, che critica questo profilo della sentenza.

[72] In questo senso, nella giurisprudenza amministrativa, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 9 novembre 2020, n. 6891; Id., 13 febbraio 2018, n. 911; Id., 19 febbraio 2018, n. 1053; Id., 8 luglio 2015, n. 3401 relative a procedimenti sanzionatori condotti dall'Autorità per l'energia elettrica ed il gas; Cons. Stato, sez. VI, 29 maggio 2018, n. 3197; Id., 4 luglio 2018, n. 4110; Id., 22 settembre 2015, n. 5253, al procedimento sanzionatorio dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato; Cons Stato, sez. VI, 2 febbraio 2015, n. 468 sul procedimento sanzionatorio dell'Autorità per la Vigilanza sui contratti pubblici.

[73] Cfr. l'art. 21-*octies*, co. 2, l. n. 241/1990.

[74] Cfr. Cass. civ., sez. un, 30 settembre 2009, n. 20929 e 20935, 24 gennaio 2004, n. 1362.

6.1. Le tesi a favore della natura perentoria del termine. La perentorietà ricavata dai caratteri delle Autorità indipendenti: la c.d. legalità procedurale in funzione di auto-vincolo

La ricostruzione appena richiamata, seppur a lungo maggioritaria, è stata messa in discussione da alcuni recenti orientamenti della giurisprudenza amministrativa che affermano la natura perentoria dei termini di conclusione del procedimento con conseguente illegittimità del provvedimento tardivamente adottato. Questa seconda tesi è sostenuta da due orientamenti che seguono un percorso argomentativo significativamente diverso.

Un primo indirizzo - sviluppato rispetto al procedimento sanzionatorio di ARERA[75] - ricava la perentorietà dei termini procedimentali dai principi generali applicabili alle Autorità amministrative indipendenti. In particolare, si muove dal presupposto che al procedimento sanzionatorio non si applichi la l. n. 689/1981, ma la disciplina generale sul procedimento amministrativo perché i provvedimenti sanzionatori di competenza delle Autorità di vigilanza (diversamente dai procedimenti sanzionatori di competenze delle altre amministrazioni) sarebbero espressione di un potere ampiamente discrezionale[76]. In questa prospettiva, si ritiene del tutto legittimo che, in applicazione dell'art. 2, co. 5, l. 241/1990 e della normativa di settore (nella specie: l'art. 45, co. 6, d.lgs. n. 93/2011) «il termine di conclusione sia fissato di volta in volta dalla stessa Autorità in ragione della complessità della fattispecie»[77].

In questo quadro, il fatto che nessuna fonte primaria non solo non preveda una qualificazione di perentorietà, ma neppure ponga specifici termini di decadenza per l'esercizio del potere, non è considerato un limite; perché tale lacuna – si afferma – può essere colmata applicando i principi di carattere generale, pena altrimenti l'adesione ad una concezione eccessivamente «formalistica» del principio di legalità[78].

Più in particolare, sarebbero determinanti in tal senso i caratteri dei procedimenti sanzionatori, ove il fattore tempo assumerebbe un rilievo del tutto peculiare, e, più in generale, la specificità del modello organizzativo[79]. Sotto il primo profilo si osserva che il «tempo nei procedimenti sanzionatori (…) deve essere interpretato non solo alla luce dell'esigenza punitiva che ne è alla base, ma anche di altri interessi, in primo luogo quello alla certezza dei rapporti giuridici». La potestà sanzionatoria, infatti, per essere efficace e svolgere una funzione dissuasiva, deve essere tempestiva, perché «la possibilità dell'amministrazione di provare la sussistenza della violazione si deteriora con il decorso del tempo; (…) e l'effetto dissuasivo di prevenzione speciale e generale è assicurato dall'esistenza di un lasso temporale ristretto tra contestazione della violazione e adozione del provvedimento sanzionatorio». Sotto il profilo della peculiarità del modello, si richiama invece la c.d. legalità di tipo procedurale: l'innalzamento delle

---

[75] Cons. Stato, sez. VI, 12 gennaio 2021, n. 584; Cons. Stato, sez. VI, 17 marzo 2021, nn. 2307, 2308 e 2309.

[76] Si afferma infatti che il riferimento all'art. 28 della l. 689/1981 non è pertinente perché «sovrappone archetipi normativi affatto dissimili, ossia quello della legge generale sulle sanzioni amministrative con quello della disciplina sul procedimento sanzionatorio dell'ARERA, che riguarda l'esercizio di un potere di natura discrezionale».

[77] Regolamento di ARERA nella versione del 2012 con la modifica del 2017 il termine è fissato in via generale dal regolamento stesso.

[78] Il Consiglio di Stato arriva a sostenere che: «L'affermazione secondo la quale la natura perentoria del termine di conclusione del procedimento deve essere accompagnata da un'esplicita previsione legislativa, nella sua rigidità, da un lato, presuppone che il legislatore possa disporre in via esclusiva di valori di rilievo costituzionale o convenzionale al punto di rimetterla ad un'espressa previsione. Dall'altro, (…) sminuisce il ruolo dell'interprete, avallando un approccio esegetico cieco rispetto all'imperante pluralismo normativo delle fonti nazionali e sovranazionali».

[79] Su questa ricostruzione, in termini adesivi, v. V. Turchini, *La natura dei termini nei procedimenti sanzionatori dell'ARERA*, in *Giornale diritto amministrativo*, 3, 2021, p. 365-374.

garanzie di partecipazione ai procedimenti sarebbe un elemento di per sé in grado di «compensare» la caduta della legalità sostanziale e la mancanza di legittimazione democratica diretta delle Autorità indipendenti[80].

Su questi basi si conclude nel senso che «l'esigenza di fissazione di termini perentori a pena di decadenza può essere soddisfatta, nel rispetto del principio di legalità sostanziale, da atti normativi secondari o generali [delle Autorità] a ciò autorizzati o al limite anche in sede di avvio del procedimento, con una autolimitazione della successiva attività»[81].

Come si vede, in questa prospettiva, il termine finale è equiparato ad una sorta di auto-vincolo all'esercizio di un potere discrezionale, la cui violazione determina l'illegittimità (per eccesso di potere) del provvedimento sanzionatorio adottato tardivamente.

6.2. La qualificazione di perentorietà ricavata in base all'interpretazione costituzionalmente orientata della normativa di settore

Un altro indirizzo giurisprudenziale giunge alla medesima conclusione (natura perentoria dei termini), sulla base di un ragionamento sostanzialmente diverso: non si invoca la diretta applicazione di principi generali sulle Autorità, ma si opera un'interpretazione costituzionalmente orientata della disciplina sanzionatoria di settore.

Si sostiene, infatti, che l'assenza nella l. n. 689/1981 di un termine per l'adozione della sanzione, non esclude che norme settoriali di rango primario possano demandare a fonti secondarie la fissazione di termini per l'avvio, la conduzione e la conclusione del medesimo procedimento[82], in deroga (o meglio ad integrazione) della suddetta disciplina generale[83]. In tali casi - si aggiunge che - non occorre un'espressa previsione di perentorietà del termine quando tale natura sia ricavabile dal tenore delle norme applicabili alla fattispecie.

Merita precisare che questa tesi è espressa in alcune pronunce relative al procedimento sanzionatorio affidato dell'Autorità di Vigilanza sui Contratti Pubblici (oggi ANAC) sotto la vigenza del primo Codice dei contratti pubblici. Il Consiglio di Stato rileva che l'art. 8, co. 4, d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163[84], nel rinviare alla fonte regolamentare, imponeva che questa fosse predisposta «nel rispetto dei principi, non solo della tempestiva comunicazione dell'apertura dell'istruttoria e della contestazione degli addebiti (rispetto ai quali anche la legge n. 689 del 1981 impone termini a pena di decadenza), ma anche del termine a difesa e del contraddittorio, nonché della comunicazione tempestiva con forme idonee ad assicurare la data certa della piena conoscenza del provvedimento». Era tale normativa a legittimare l'Autorità di

---

[80] In tal senso si afferma che «la particolare delicatezza del ruolo svolto dalle Autorità impone, anche in ragione del deficit di legittimazione democratica che le connota, l'applicazione di regole rafforzate in termini di trasparenza e di partecipazione ai procedimenti di cui le stesse sono titolari (…)».

[81] Cons. Stato, sez. VI, 12 gennaio 2019, n. 584; in termini analoghi v. Cons. Stato, VI, ord. 19 febbraio 2016, n. 544 che conferma Tar Lazio, Roma, sez. III, ord. n. 4203/2015.

[82] Cfr. Cons. Stato, V, 30 luglio 2018, n. 4657: «la normativa che regola lo specifico procedimento sanzionatorio deve contenere una norma primaria che, contemplando termini per l'avvio, la conduzione e per la conclusione del procedimento in deroga alle previsioni generali della legge n. 689 del 1981, ne consenta la qualificazione come perentori». Negli stessi termini v. Cons Stato, sez. V, 3 ottobre 2018, n. 5695; Cons. Stato, sez. V. 3 maggio 2019, n. 2874; Cons. Stato, sez. VI, 4 aprile 2019, n. 2289 con ampi richiami.

[83] Ferma restando la necessità di «una norma, quanto meno a base primaria, data l'inidoneità di un regolamento a modificare le disposizioni sul procedimento di irrogazione delle sanzioni dettate dalla legge n. 689 del 1981».

[84] Si trattava del regolamento di cui all'art. 38, comma 1-*ter* e 48 del d.lgs. n. 163 del 2006.

vigilanza a individuare il termine finale del procedimento e le cause di sospensione mediante un regolamento (nel caso specie adottato nel 2014).

In questa ricostruzione, dunque, la qualificazione di perentorietà del termine è ricavata mediante un'interpretazione testuale e sistematica della disciplina di settore. Sul piano testuale si fa valere il fatto che «le disposizioni regolamentari sui procedimenti sanzionatori di competenza dell'organo di vigilanza si prendano cura di disciplinare espressamente (…) gli istituti della sospensione e della interruzione dei termini procedimentali». La previsione di tali istituti – secondo il giudice - renderebbe incoerente considerare il termine finale come meramente ordinatorio e, dunque, sarebbe una «riprova del carattere perentorio da riconnettere al termine per l'adozione del provvedimento conclusivo»[85]. Sul piano sistematico, invece, si rileva che è «la natura del provvedimento sanzionatorio a suggerire la soluzione nel senso della necessaria perentorietà del termine per provvedere, attesa la stretta correlazione sussistente tra il rispetto di quel termine e l'effettività del diritto di difesa (protetto dal combinato disposto degli articoli 24 e 97 Cost.)[86]» oltre che del principio di certezza dei rapporti e delle situazioni giuridiche soggettive. La perentorietà del termine è dunque ricavata mediante un'interpretazione costituzionalmente orientata della fattispecie, a partire dalle norme che garantiscono il diritto di difesa degli interessati[87].

Su queste basi, si conclude che l'esistenza di una specifica autorizzazione nella normativa primaria di settore consente di qualificare come perentori i termini posti da regolamenti delle Autorità, con conseguente illegittimità (per violazione di legge) della sanzione tardivamente adottata[88].

Va segnalato, tuttavia, che in due recenti sentenze (relative al procedimento sanzionatorio di ARERA) sembra emergere una posizione parzialmente diversa: il giudice va a cercare nelle fonti di settore la base legale che conferisce all'Autorità il potere di stabilire il termine di conclusione del procedimento, ma ritiene a tal fine sufficiente una disposizione generica, che non fa alcun riferimento ai tempi dell'azione[89], e ammette che il termine sia stabilito, di volta in volta, mediante le delibere di avvio dei singoli procedimenti sanzionatori[90].

---

[85] Cfr. Cons. Stato. sez. VI, 6 agosto 2013, n. 4113; Cons. Stato, sez. VI, 23 marzo 2016, n. 1199. Al riguardo, infatti, si osserva che «non sarebbe pienamente coerente con i predetti istituti prefigurare il termine finale come termine soltanto ordinatorio, mentre invece il suo rispetto si pone – come detto sopra rilevato - in termini di stretta connessione con una adeguata ed effettiva tutela del diritto defensionale del destinatario del provvedimento che sia espressivo della pretesa punitiva della amministrazione».

[86] Così Cons. Stato, sez. VI, 6 agosto 2013, n. 4113. In termini v. Cons. Stato, sez. VI, 29 gennaio 2013, n. 542: La natura del potere sanzionatorio impone di tenere distinta «la disciplina generale del procedimento amministrativo (nell'ambito della quale alla violazione del termine procedimentale ordinariamente fissato all'Amministrazione non consegue l'invalidità dell'atto tardivamente adottato) rispetto alla disciplina, per questa parte a carattere speciale, del procedimento irrogativo di una sanzione amministrativa pecuniaria, il cui paradigma normativo è individuabile nella legge n. 689 del 1981».

[87] La perentorietà del termine, dunque, è imposta primariamente «dall'esigenza di non comprimere le possibilità di difesa degli interessati nei procedimenti sanzionatori, per i quali tempi molto dilatati potrebbero non solo risultare di per sé penalizzanti, ma anche rendere più difficoltosa la predisposizione di adeguati strumenti di difesa». In aggiunta si osserva che «Non par dubbio, infatti, che consentire l'adozione del provvedimento finale entro il lungo termine prescrizionale (cinque anni, in base all'art. 28 della legge 689/81), anziché nel rispetto del termine specificamente fissato per l'adozione dell'atto, equivarrebbe ad esporre l'incolpato ad un potere sanzionatorio di fronte al cui tardivo esercizio potrebbe essergli difficoltoso approntare in concreto adeguati strumenti di difesa».

[88] Cfr. Cons. Stato, sez. V, 30 luglio 2018, n. 4657; Cons Stato, sez. V, 3 ottobre 2018, n. 5695; Cons. Stato, sez. VI, 4 aprile 2019, n. 2289; Cons. stato, sez. V. 3 maggio 2019, n. 2874; Tar Lazio, Roma, sez. I, 6 marzo 2020, n. 3027.

[89] Cfr. l'art. 45, co. 6 d.lgs. 1 giugno 2011, n. 93.

[90] Cons. Stato, sez. II, 11 marzo 2022, n. 1723; sez. II, 12 maggio 2022, n. 3737.

7. Considerazioni critiche.

Come è emerso dall'analisi, il quadro è molto frammentato e le ricostruzioni prospettate non sono affatto equivalenti rispetto ai principi costituzionali e convenzionali che regolano la materia.

Con riferimento ai termini per la contestazione degli addebiti, si può osservare che l'interpretazione tesa a riconoscergli natura perentoria, che si stava consolidando nella giurisprudenza del Consiglio di Stato, sembra coerente con la natura punitiva delle misure irrogate dalle Autorità: applica la disciplina generale sulle sanzioni (l'art. 14 l. n. 689/1981), lasciando però margini di flessibilità in ordine alla decorrenza del termine, ovvero alla individuazione del momento in cui può ritenersi avvenuto un accertamento utile a dar corso all'istruttoria del procedimento sanzionatorio.

Diversamente, le posizioni del Tar Lazio, che peraltro sembrano forzare l'interpretazione fatta propria dal Consiglio di Stato[91] al fine di far dichiarare l'incompatibilità delle garanzie previste dalla l. n. 689/1981 con l'esigenza di rapidità ed efficacia sottese al diritto *antitrust*, dimostra che nella giurisprudenza amministrativa vi è ancora una certa resistenza ad applicare pienamente i principi del diritto punitivo. Con questa impostazione si continua a dare priorità alla «logica amministrativa» rispetto alla «logica sanzionatoria» nei settori di competenza delle Autorità (cfr. *supra* § 4)[92], nonostante le ripetute conferme della natura sostanzialmente penale delle misure che sono legittimate ad irrogare. A questo punto, il coinvolgimento della Corte di Giustizia servirà a capire se questa tendenza possa considerarsi avallata – e, nel caso, in che misura – dal diritto europeo.

Per quanto riguarda i termini di conclusione del procedimento, i profili dubbi sono ancora maggiori.

L'orientamento che continua ad affermare la natura ordinatoria dei termini[93] non convince perché attribuisce una portata assai limitata alla sentenza n. 151 del 2021 (v. § 3.1). Utilizza come parametro soltanto la l. n. 689/1981, senza dare alcun rilievo alle disposizioni contenute nella normativa di settore;

---

[91] Nell'ordinanza (sez. I, ord. 1 agosto 2023, n. 12962) con cui è stato sollevato il rinvio pregiudiziale il Tar Lazio imputa al Consiglio di Stato di operare una «applicazione meccanicistica dell'art. 14 legge 24 novembre 1981, n. 689» e riferisce come «granitica» l'interpretazione che fa decorrere il medesimo termine dalla prima segnalazione (precisa e circostanziata) pervenuta all'Autorità. In verità, nessuno dei due assunti sembra fondato. Come considerato nel testo (v. § 5.1.) la giurisprudenza del Consiglio di Stato è pacifica nel riconoscere il potere dell'AGCM di valutare il momento di decorrenza del termine in relazione alle caratteristiche dei diversi casi (si veda ad Cons. Stato, sez. VI, 21 febbraio 2023, n. 1761 secondo il quale «il decorso dei novanta giorni, nella disposizione recata dall'art. 14 l. 689/1981, è ricollegato (...) non alla mera notizia del fatto ipoteticamente sanzionabile nella sua materialità, ma all'acquisizione della piena conoscenza della condotta illecita, implicante il riscontro (allo scopo di una corretta formulazione della contestazione) della sussistenza e della consistenza dell'infrazione e dei suoi effetti»), Ciò esclude che si possa parlare di «applicazione meccanicistica» dell'art. 14. D'altra parte il Consiglio di Stato ha espressamente escluso «qualsivoglia automatismo tra presentazione di una segnalazione e avvio dell'istruttoria formale» affermando che «la completezza e l'attendibilità di una segnalazione fungono da criteri che il giudice deve applicare al fine di stabilire se una comunicazione di avvio di istruttoria sia tempestiva» (v. Consiglio di Stato, Sez. VI, 4 ottobre 2022, n. 8505). Proprio su queste basi in una pronuncia recente ha escluso che il termine potesse farsi decorrere dalla prima segnalazione (seppur circostanziata), avendo avuto l'Autorità la necessità di svolgere altri adempimenti istruttori per giungere ad ipotizzare la configurabilità della condotta illecita, (Cons. Stato, sez. VI, del 5 aprile 2023, n. 3505).

[92] Le espressioni sono di M. Ramajoli, *Giurisdizione e sindacato sulle sanzioni pecuniarie antitrust dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 204 del 2004*, in *Dir. proc. amm.*, 2005, p. 330 ss. che mette in guardia dalla «tentazione di ritenere la sanzione pecuniaria come servente rispetto alla diffida e attratta nell'orbita di quest'ultima, trascurando la sua originaria finalità propriamente punitiva».

[93] Cfr. la giurisprudenza citata al § 3 (Cass. civ., sez. II, 18 febbraio 2022, n. 5347; sez. II, 28 aprile 2022, n.13339; sez. II, 18 febbraio 2022, n. 5345; sez. II, 11 febbraio 2022, n. 4519; sez. II, 20 gennaio 2022, n.1769; sez. II, 20 gennaio 2022, n.1740, n.1741, n. 1770; sez. II, 2 febbraio 2022, n. 3245) secondo la quale il potere sanzionatorio, inteso come potere di esigere la sanzione, incontra il solo limite della prescrizione quinquennale sancito dall'art. 28 della l. n. 689 del 1981. Pertanto, in mancanza di una previsione normativa espressa, il termine finale del procedimento sanzionatorio, ancorché individuato da regolamenti o delibere generali dell'Autorità, ha valore solo ordinatorio con la conseguenza che la mancata osservanza non incide in alcun modo sulla legittimità dell'atto.

inoltre continua a considerare il termine finale come una regola procedimentale in contrasto con la ricostruzione della Corte costituzionale che invece lo qualifica come elemento costitutivo della fattispecie sostanziale[94], rendendo fortemente discutibile che alla sua violazione possa applicarsi la disciplina dell'illegittimità non pronunciabile (ex art. 21-*octies* l. n. 241/1990)[95].

Ancor meno condivisibile è l'orientamento che richiama il principio di certezza delle relazioni giuridiche e la c.d. legalità procedurale[96] quali valori di per sé sufficienti a giustificare la perentorietà di termini previsti da fonti secondarie o, addirittura, da singoli atti amministrativi.

Tale ricostruzione, debitrice della diffusa tendenza alla c.d. dequotazione della legalità sostanziale[97], assume in questo contesto una criticità ancora maggiore. Equiparando, infatti, la sanzione amministrativa a un ordinario provvedimento autoritativo, non si attribuisce il necessario rilievo alla riserva di legge e al principio di legalità che in materia sanzionatoria assumono caratteri specifici. Profilo che emerge già dall'art. 1 della l. n. 689/1981 e che la giurisprudenza costituzionale ha ribadito, ricordando che tali principi devono «modellare anche la formazione procedimentale del provvedimento afflittivo con specifico riguardo alla scansione cronologica dell'esercizio del potere»[98].

Maggiormente condivisibile, almeno nelle linee di fondo, è il terzo orientamento che fa un'applicazione più rigorosa dei principi costituzionali: le sanzioni sono considerate espressione di un potere sottoposto ad una disciplina speciale (l. n. 689/1981) e a determinati principi che ne orientano la interpretazione. In questa prospettiva, il diritto di difesa dell'incolpato (art. 24 Cost.) e il principio di certezza dei tempi di applicazione della sanzione (ex art. 23, 97 Cost.) non valgono di per sé a legittimare la qualificazione di perentorietà di un termine previsto in via amministrativa, ma rilevano quali disposizioni che orientano l'interpretazione, costituzionalmente orientata, delle fonti primarie di settore.

Tuttavia, anche tale impostazione lascia irrisolti alcuni aspetti.

Il primo riguarda la fonte del potere di determinare i termini del procedimento. Ciò perché non è scontato che la soluzione elaborata sulla base di una normativa di settore molto puntuale nel prescrivere un'esigenza di certezza dei termini di applicazione della sanzione (com'era l'art. 8 d.lgs. 163/2006 richiamato nelle pronunce sul procedimento di AVCP), possa essere estesa ai procedimenti di altre Autorità indipendenti, qualora le relative norme di conferimento del potere non abbiano un analogo grado di precisione[99].

In secondo luogo, non è chiaro se i termini possano essere determinati in via meramente amministrativa, con le delibere di avvio dei singoli procedimenti, o se invece occorra una previsione generale.

---

[94] L'inerenza del termine ad una vicenda di tipo sostanziale è sostenuta in dottrina anche rispetto al termine generale di conclusione del procedimento amministrativo ex art. 2, l. 241 del 1990, cfr. M. Clarich, *Termine del procedimento e pubblica amministrazione*, Torino, Giappichelli, 1995, p. 231.

[95] Su cui, tra i molti, v. L. Ferrara, *La partecipazione tra "illegitimità" e "illegalità". Considerazioni sulla disciplina dell'annullamento non pronunciabile*, in *Dir. amm.*, 1, 2008, p. 103 ss.

[96] Su cui, di recente, v. G. Manfredi, *Legalità procedurale*, in *Dir. amm.*, 4, 2021, p. 749 ss; M. Ramajoli, *Attività regolatoria e norme attributive dei poteri: alcune considerazioni*, in *Rivista della regolazione dei mercati*, 1, 2022, p. 25 ss.

[97] Su cui si v. A. Travi, *Giurisprudenza amministrativa e principio di legalità*, in *Dir. pubbl.*, 1995, pp. 91 ss (spec. p. 116) e, più di recente, E. Bruti Liberati, *La legalità presa sul serio. La norma come matrice del potere amministrativo*, in E. Bruti Liberati, M. Clarich (a cura di), *Per un diritto amministrativo coerente con lo Stato costituzionale di diritto*, Edizioni ETS, 2022, p. 55 ss.

[98] Corte cost. sent. 151 del 2021 Punto 5 del Considerato in diritto.

[99] In questi termini cfr. Cons. Stato, V, 30 luglio 2018, n. 4657; Cons Stato, sez. V, 3 ottobre 2018, n. 5695; Cons. Stato, sez. VI, 4 aprile 2019, n. 2289; Cons. stato, sez. V. 3 maggio 2019, n. 2874 che rinvenivano la fonte primaria di settore nell'art. 8, co. 4, d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 (applicabile *ratione temporis*).

Infine, non sembra esservi piena coerenza tra la natura perentoria attribuita al termine e le conseguenze che vi si fanno derivare.

8. Le soluzioni coerenti con la natura punitiva delle sanzioni amministrative

Individuare la soluzione più adeguata e risolvere i profili dubbi non è un'operazione semplice, considerata la perdurante incertezza sui parametri costituzionali e/o convenzionali cui ricondurre la nuova generazione di sanzioni amministrative e l'estrema delicatezza del tema. È evidente, infatti, che in gioco vi è la necessità di individuare un giusto equilibrio fra le esigenze di tutela dei diritti dei potenziali sanzionanti e l'esigenza di salvaguardare l'efficacia dell'attività di repressione degli illeciti affidata alle Autorità di vigilanza, a sua volta funzionale alla protezione di interessi pubblici e privati di particolare rilevanza (la concorrenza tra gli operatori economici, la protezione dei consumatori e degli utenti dei servizi, la trasparenza delle negoziazioni nei mercati regolati etc.).

Tuttavia, la convinzione è che a tal fine sia doveroso tenere conto di elementi di ordine oggettivo: la funzione effettivamente svolta e le situazioni soggettive su cui incide.

In questo senso, l'evoluzione normativa e giurisprudenziale richiamata ha dimostrato inequivocabilmente che le Autorità perseguono una finalità punitiva, omogenea a quella perseguita con la sanzione penale, finalità che è ulteriore rispetto al fine (generale) di cura degli interessi pubblici affidata alla loro competenza e rispetto alla quale i diritti individuali reclamano garanzie coerenti e adeguate.

Di fondo vi è quindi l'esigenza di ridefinire, in coerenza con questo dato, il bagaglio delle garanzie individuali che devono essere assicurate a fronte della potestà punitiva esercitata dalla amministrazione. Ciò non significa omologare la disciplina prevista per le sanzioni amministrative e per i relativi procedimenti a quella prevista per le sanzioni e il processo penale, ma senza dubbio richiede che siano salvaguardati e, ove necessario, ampliati i tratti di specialità della funzione sanzionatoria rispetto alla restante attività amministrativa di carattere autoritativo.

Sono, dunque, questi elementi (e non i caratteri del soggetto pubblico titolare del potere o le esigenze interne a determinati settori) a imporre un'applicazione rigorosa dei principi costituzionali e convenzionali di riferimento, i quali – se del caso – devono orientare anche l'interpretazione evolutiva degli istituti del diritto amministrativo sanzionatorio.

8.1. Principio di legalità in materia sanzionatoria, riserva relativa di legge e pre-determinazione in via regolamentare dei termini

Tanto premesso, è possibile svolgere alcune considerazioni muovendo da quelli che ci sembrano i punti fermi ricavabili dal quadro normativo e giurisprudenziale (v. §§ 2-4).

Per la soluzione delle questioni esaminate, assume particolare rilievo il principio di legalità, sotto i due profili della riserva di legge e del principio di tassatività-determinatezza della fattispecie.

Sotto il primo profilo si è già ricordato che, a seguito alla più recente evoluzione, il principio sancito dall'art. 1 l. 689/1981, deve essere considerato 'coperto' dall'art. 7 CEDU, per come interpretato dalla Corte europea di Strasburgo la quale adotta una nozione ampia di «legge» e pone l'accento sui profili sostanziali e contenutistici del comando «legislativo». Di conseguenza non è tanto importante che l'elemento costitutivo della fattispecie sia definito da una legge in senso formale, ovvero da una fonte sub-legislativa, è però necessario che sia stabilito *preventivamente* e *in modo certo*.

Tale assunto è stato confermato dai più recenti arresti della giurisprudenza costituzionale (§ 3.1) che, mettendo in evidenza la specialità dell'attività sanzionatoria, hanno confermato la natura sostanziale del

termine finale per l'applicazione della sanzione ed evidenziato le specifiche esigenze di prevedibilità, certezza e tempestività sottese alla sua necessaria predeterminazione normativa.

Da tutto ciò si ricava che alla riserva di legge operante in materia di sanzioni amministrative si può (continuare a) riconoscere natura relativa[100], mentre gli *standard* di predeterminazione e determinatezza della fattispecie si caratterizzano in termini ben più rigorosi di quelli accettabili per la restante attività autoritativa, trovando ancoraggio direttamente negli artt. 25, co. 2, Cost. e 7 CEDU[101].

Questa conclusione ha specifiche ricadute su entrambe le questione in esame.

Per quanto riguarda i tempi per la contestazione degli addebiti, implica che l'art. 14 l. 689/1981 è da considerare applicabile anche ai procedimenti sanzionatori delle Autorità indipendenti, impregiudicata la competenza delle stesse a valutare quando sussistono i requisiti necessari per considerare avvenuto l'accertamento (da cui decorre il *dies a quo*)[102]. Il margine di flessibilità nell'individuazione del *dies a quo* consente di tener conto della diversa complessità dei singoli casi e del tempo effettivamente necessario a verificare il *fumus* delle presunte infrazioni, a garanzia dell'efficacia dell'azione ispettiva e di vigilanza. D'altra parte l'esistenza di un termine certo garantisce che la fase pre-istruttoria non possa protrarsi per un periodo indeterminato e, soprattutto, che le attività effettivamente necessarie ad accertare con sicurezza l'esistenza dell'illecito siano condotte soltanto dopo la formale apertura dell'istruttoria, perciò nel rispetto delle relative regole procedimentali e in contraddittorio con gli interessati.

Per quanto riguarda la conclusione del procedimento, va innanzitutto stabilito se sussista il potere delle Autorità di prevedere termini puntuali anche in presenza di attribuzioni normative di carattere generico, quali sono quelle poste dalla maggioranza delle leggi istitutive e dalle discipline di settore.
Si tratta di un profilo delicato che richiede di trovare un equilibrio tra diverse esigenze di rilievo costituzionale. Ciò perché se è vero che norme attributive di potere a contenuto generico pongono un problema di allentamento del principio di legalità sostanziale, è altrettanto vero che, in questo caso, è in gioco l'effettiva applicazione dei principi costituzionali, in un quadro in cui risultano molto chiaramente definiti i valori che devono essere salvaguardati. Se, infatti, è «un fine costituzionalmente necessario» assicurare adeguata protezione al diritto di difesa del sanzionando e al principio di certezza delle situazioni giuridiche, stabilendo un limite temporale per l'emissione della sanzione, può dubitarsi che sia costituzionalmente legittimo che un'autorità amministrativa, dotata del potere di disciplinare le procedure sanzionatorie, sia svincolata dal dovere di prevedere e (poi) di osservare siffatto limite.

---

[100] In questo senso rileva in particolare la sentenza n. 5 del 2021 della Corte costituzionale ove si è affermato che il potere sanzionatorio amministrativo - che il legislatore regionale ben può esercitare, nelle materie di propria competenza - resta comunque soggetto alla riserva di legge, anche regionale, di cui all'art. 23 Cost., che va intesa «quale riserva relativa, che tollera come tale maggiori margini di integrazione da parte di fonti secondarie», ferma restando la necessaria «predeterminazione, da parte della fonte primaria, dei presupposti dell'applicazione (o non applicazione) della sanzione amministrativa».

[101] V. Corte cost. 13 giugno 2018, n. 121 (in Giur. cost., 2018, 3, p. 1359) ove si afferma che il principio di legalità sub specie dei corollari di prevedibilità e accessibilità della condotta sanzionabile e della sanzione avente carattere punitivo-afflittivo, qualunque sia il *nomen* ad essa attribuita dall'ordinamento, non può considerarsi patrimonio derivato soltanto dai principi costituzionali, ma anche da quelli del diritto convenzionale e sovranazionale europeo". Negli stessi termini Corte cost., 29 maggio 2019, n. 134 (in Giur. cost., 2019, 3, p. 1561) che confermando la riserva relativa di legge per le sanzioni amministrative conferma che operi per tutte le norme sanzionatorie aventi carattere punitivo-afflittivo il principio di determinatezza desumibile dall'art. 25, co.2, Cost. Su tali aspetti, vedi F. Goisis, *La tutela del cittadino nei confronti delle sanzioni amministrative tra diritto nazionale ed europeo*, III ed., p. 41 ss.

[102] Nonché - come vedremo meglio di seguito (§ 8.2) - a prevedere termini più lunghi ove necessario.

Complessivamente se ne deduce che ove la disciplina primaria di settore deleghi – anche genericamente - alle Autorità l'elaborazione della disciplina delle procedure sanzionatorie, queste siano (non solo legittimate ma) doverosamente tenute a fissare termini puntuali per la loro conclusione[103].
Tale soluzione, oltre che conforme all'art. 7 CEDU, pare avallata dalla stessa Consulta quando ricorda che «talora il termine per la conclusione del procedimento sanzionatorio è stabilito dalla stessa autorità competente (…)», ritenendo emblematica «al riguardo (…) l'esperienza delle autorità amministrative indipendenti»[104].

Tanto considerato, rimane da verificare se i termini possano essere stabiliti in via meramente amministrativa (ad es. con la delibera di avvio del singolo procedimento) – come parte della giurisprudenza ritiene – o se sia necessaria una previsione di carattere generale.
Anche a tale interrogativo si deve rispondere avendo riguardo alla *ratio* dei valori in gioco: se la funzione del limite finale per la formazione della sanzione è quello di «contenere lo stato di incertezza cui è esposto l'incolpato» entro un limite certo e definito al fine di escludere il rischio che questo resti esposto per un tempo eccessivamente lungo e indeterminato alla potestà punitiva dell'amministrazione, pare corretto ritenere che tale scopo risulti soddisfatto da una previsione generale e astratta che ne sottragga la determinazione all'ufficio, di volta in volta, titolare del potere inquisitorio e/o decisorio, fatti salvi eventuali casi di sospensione ugualmente predeterminati e tipizzati.

Pertanto, sembra corretto ritenere che - in attesa che il legislatore intervenga a colmare la lacuna della l. n. 689/1991 - è possibile riconoscere natura decadenziale ai termini finali per l'applicazione della sanzione purché stabiliti in via regolamentare in base ad un'autorizzazione espressa (seppur generica) contenuta nella normativa di settore.

Una tale soluzione pare assicurare un adeguato equilibrio tra le esigenze di flessibilità ed efficienza dell'azione di accertamento degli illeciti nei diversi settori di competenza delle Autorità – che sarebbero eccessivamente compresse se si imponesse una predeterminazione legislativa generale e indifferenziata dei termini[105] – e la necessità di assicurare la certezza e la prevedibilità dell'azione sanzionatoria.

8.2. Natura decadenziale dei termini e conseguenze della loro violazione

Rimane in ultimo da affrontare il tema delle conseguenze della violazione dei termini procedimentali, ovvero della forma di invalidità della sanzione emanata dopo la scadenza.

---

[103] Peraltro, il potere delle Autorità potrebbe ritenersi coperto anche dall'art. 2, co. 5, l. 241 del 1990, perché sebbene la n. 689/1981 rappresenti una disciplina speciale rispetto alla l. 241/1990 non può dirsi certo una disciplina organica. Al contrario, sotto questo profilo è lacunosa (come dimostra la stessa pronuncia della Corte cost., n. 151 del 2021). Per quanto riguarda le relazioni tra le due normative, infatti, l'interpretazione che pare preferibile è quella per cui l. n. 241 del 1990 e l. n. 689/1981 si pongono in rapporto di genere a specie, con la conseguenza che la seconda si applica in via prioritaria e - in caso di contrasto - prevale sulla prima, la quale però è destinata a ri-espandersi e trovare applicazione in caso di lacune. Da ciò deriva che se rispetto ai termini di avvio del procedimento la l. n. 689/1981 pone regole specifiche, destinate a prevalere su quelle dettate dalla l. 241 del 1990, con riferimento alla determinazione dei termini finali, su cui la n. 689 tace, dovrebbe poter ri-espandersi l'art. 2, e in particolare il comma 5 che attribuisce alle Autorità indipendenti il potere di prevederli. In questi termini cfr. F. G. Scoca, *Fondatezza e, insieme, inammissibilità della questione di costituzionalità*, cit.

[104] Cfr. Corte cost. 12 luglio 2021, n. 151 punto 4.1.2. del *Considerato in diritto*. Al riguardo viene da chiedersi se non sarebbe stato opportuno che la Corte tenesse conto di quella esperienza, formulando in modo più preciso il monito che poteva essere rivolto non solo al legislatore ma anche alle Autorità in quanto titolari di potere regolamentare già preventivamente autorizzato dalle leggi di settore.

[105] Esigenza che anche la Consulta sembra ritenere meritevole di considerazione nella parte in cui afferma che deve essere «rimessa alla valutazione del legislatore l'individuazione di termini che siano idonei ad assicurare un'adeguata protezione dei principi costituzionali richiamati, se del caso prevedendo meccanismi che consentano di modularne l'ampiezza in relazione agli specifici interessi di volta in volta incisi».

Come abbiamo ricordato, la giurisprudenza amministrativa che qualifica i termini come perentori fa conseguire al mancato rispetto degli stessi la categoria dell'illegittimità, per violazione di legge o per eccesso di potere a seconda della natura giuridica dell'atto (regolamentare o amministrativo) che li prevede.

Tale ricostruzione non pare però condivisibile.

In primo luogo occorre considerare che gli indirizzi giurisprudenziali richiamati perpetrano la tendenza (diffusa ma impropria e, infatti, criticata in dottrina[106]) ad applicare la qualificazione ordinatorio/perentorio – tipica della disciplina processuale - anche al termine finale che attiene a profili sostanziali del rapporto, per i quali dunque valgono le diverse categorie della decadenza/prescrizione.

D'altra parte, sul piano concettuale, la tesi ripropone la concezione tradizionale del regime del provvedimento autoritativo[107], senza tener conto delle specificità della funzione sanzionatoria. Non è causale, infatti, che la giurisprudenza prevalente propenda per la qualificazione del vizio in termini di eccesso di potere, considerato che l'implicazione che ne deriva è quella di "legarlo" alla discrezionalità e, quindi, ridurre la precettività e la valenza garantista insita nella previsione legale[108].

Tuttavia, un tale assento non è coerente con le coordinate ermeneutiche offerte dalla giurisprudenza costituzionale[109]: perché se il limite temporale è elemento della fattispecie sostanziale posto a garanzia del destinatario, esso rientra tra i fatti costitutivi (e non tra le modalità di esercizio) e il suo inutile decorso produce «la consumazione del potere stesso».

Al riguardo occorre però distinguere tra i due termini che vengono in rilievo.

Con riferimento a quello per la contestazione degli addebiti, trattandosi di termine endo-procedimentali (ovvero conclusivo della fase c.d. preistruttoria), si può ritenere che la sua violazione implichi una preclusione relativa, vale a dire determini l'invalidità della sanzione senza impedire il ri-esercizio del potere[110].

---

[106] Cfr. M. Clarich, *op. cit.*, pp.. 25 e 72-77.

[107] Significativo che anche M. Trimarchi, *L'inesauribilità del potere amministrativo*, cit., p. 271, che nel sostenere che l'inerenza del termine a una questione di diritto sostanziale e che la scadenza infruttuosa del termine previsto dalla legge determini l'invalidità dell'atto tardivamente adottato, conclude nel senso che stante la tipicità delle cause di nullità previste dall'art. 21-*septies*, l. 241 del 1990, e la regola generale che in diritto amministrativo la violazione delle norme imperative comporta l'annullabilità, la soluzione più conforme al sistema è pertanto ritenere che l'atto tardivo sia affetto da violazione di legge e sia quindi annullabile ai sensi dell'art. 21-*octies*, comma primo.

[108] Sul punto si veda C. Marzuoli, *Eccesso di potere*, 2016 in *Enciclopedia Treccani Diritto on line* (https://www.treccani.it/enciclopedia/eccesso-di-potere_%28Diritto-on-line%29/); C. Cudia, *Funzione amministrativa e soggettività della tutela. Dall'eccesso di potere alle regole del rapporto*, Milano, 2008, pp. 3-81.

[109] La Corte ha affermato, infatti, che mentre «nel procedimento amministrativo il superamento del limite cronologico prefissato dall'art. 2 della legge n. 241 del 1990 per l'esercizio da parte della pubblica amministrazione delle proprie attribuzioni non incide *ex se*, in difetto di espressa previsione, sul potere (sentenze n. 176 del 2004, n. 262 del 1997), in quanto il fine della cura degli interessi pubblici perdura nonostante il decorso del termine; la pre-definizione legislativa di un limite temporale per la emissione della ordinanza-ingiunzione il cui inutile decorso produca la consumazione del potere stesso risulta coessenziale ad un sistema sanzionatorio coerente con i parametri costituzionali sopra richiamati».

[110] Seguendo l'ipotesi ricostruttiva proposta da M. Trimarchi, *L'inesauribilità del potere amministrativo*, cit. p. 277-280 che distingue tra termine di conclusione del procedimento e termine attinente al potere affermando che «la differenza principale attiene alle conseguenze connesse all'inutile decorso del termine: nel primo caso, questo è un fatto giuridico dotato di efficacia preclusiva relativa, nel senso che impedisce l'adozione di un provvedimento valido in seno al procedimento, ma consente di avviare un nuovo procedimento che può terminare con l'adozione di un atto legittimo; nel secondo caso, è un fatto dotato di efficacia preclusiva assoluta, in quanto l'atto progettato non potrà più essere validamente adottato dall'amministrazione neppure a conclusione di un altro procedimento. (…)». L'altra differenza, indicata dall'A., è legata all'applicabilità dell'art. 21-*octies* l. n. 241/1990 a cui soltanto i termini di conclusione, e non anche i termini attinenti al potere, sono sottoposti.

Diversamente, il termine per l'applicazione della sanzione è termine che attiene al potere di punire e, dunque, la sua violazione «produce una preclusione assoluta al suo ri-esercizio»[111]. Nella ipotesi in esame, infatti, è indubbio che il termine è posto nell'interesse del sanzionando e che la sua decorrenza non procede dall'inizio del procedimento (*i.e* dei fatti che fanno sorgere l'obbligo di procedere), ma da un atto successivo ovvero dalla comunicazione dell'atto di contestazione dell'addebito all'incolpato[112].
Pertanto è possibile sostenere che il termine finale per l'esercizio del potere sanzionatorio costituisce – riprendo le espressioni di autorevole dottrina - «una sorta di elemento negativo della fattispecie: il potere sorge e può essere esercitato in presenza di tutti i presupposti previsti dalla legge e in tanto in quanto il termine non sia scaduto[113], (…) se ne deve ricavare che l'atto emanato fuori termine è affetto da carenza (sopravvenuta) di potere [oggi da ricondurre al difetto assoluto di attribuzione ex art. 21-septies l. 241 del 1990] e, quindi, nullo» con le conseguenze che ne derivano in termini di regime giuridico[114] e di tutela giurisdizionale[115]. Tale conclusione – che peraltro si afferma in un momento in cui il «dogma» dell'inesauribilità del potere amministrativo è messo in discussione anche a livello di diritto positivo[116] - va a consolidare un ulteriore carattere di specialità del potere punitivo, pienamente coerente con le garanzie necessarie per la tutela dei diritti fondamentali coinvolti.

Alla possibile obiezione che un tale assetto riduca eccessivamente l'efficacia e l'effettività dell'azione di repressione degli illeciti si può replicare con due rilievi.

Per un verso, i rischi che l'attività di *public enforcement* risulti depotenziata dalla previsione di limiti temporali può essere bilanciata dalla previsione di tempi congrui (anche più ampi di quelli attualmente previsti dai regolamenti vigenti) che, pur nel rispetto del canone della contiguità tra l'accertamento e l'irrogazione della sanzione (richiamato dalla Consulta), siano però calibrati sulla complessità delle diverse fattispecie di illecito e garantiti dalla tipizzazione di cause e di termini di sospensione.

---

[111] Cfr. da M. Trimarchi, *op. cit.*, p. 277-280.

[112] Elemento che M. Trimarchi, *op. cit.*, p. 280-283 ritiene indicativo della distinzione tra termini di conclusione del procedimento e termini attinenti al potere.

[113] Cfr. M. Clarich, *Termine del procedimento e potere amministrativo*, cit., pp. 170-178.

[114] Cfr. A. De Siano, *Contributo sul tema della nullità dell'atto amministrativo*, in *Dir. pubb.*, 2013, pp. 269 ss; N. Paolantonio, *Nullità dell'atto amministrativo*, in *Enc. dir.* Annali, Milano, 2007, p. 855 ss.

[115] La nullità della sanzione tardivamente adottata dovrebbe comunque esser fatta valere mediante le azioni processuali esperibili davanti al plesso giurisdizionale competente. Per le sanzioni impugnabili davanti al giudice amministrativo, dal momento che incidono su diritti soggettivi, sarebbe comunque da escludere l'applicazione della azione di nullità disciplinata dall'art. 31, co. 4, c. p.a. in aderenza alla condivisibile tesi per cui «l'azione di nullità contemplata dall'art. 31, co. 4, c.p.a. riguarda (…) esclusivamente la tutela dispensata dal giudice amministrativo relativamente a questioni attinenti a interessi legittimi» ciò perché «ove ricorra la titolarità di diritto soggettivo, a fronte di atto nullo la questione, così come nel caso dell'ottemperanza, pertiene alla tutela di quel diritto e si esprime in termini di accertamento della sua sussistenza, della sua lesione, nonché di condanna al risarcimento degli eventuali danni derivanti dal fatto in sé dell'assunzione dell'atto nullo, oltreché dalla sua esecuzione se avvenuta», così A. Corpaci, *Osservazioni minime sulla nullità del provvedimento e sul relativo regime*, in *Dir. pubbl.*, 2, 2015, p. 673 ss; in termini analoghi v. V. Cerulli Irelli, *Invalidità ed inesistenza degli atti amministrativi e delle leggi (prime osservazioni)*, in *Dir. pubbl.*, 1, 2015, p. 212.

[116] Si fa riferimento, in particolare, alle norme della l. n. 241/1990 nelle quali sono stati individuati specifici limiti temporali all'esercizio dei poteri di autotutela (art. 21-*nonies* e art. 21-*quinques*) e ancor più al nuovo art. 8-*bis* dell'art. 2 l. 241 del 1990 che qualifica come inefficaci le determinazioni relative ai provvedimenti *ivi* indicati adottate dopo la scadenza dei termini previsti. Al riguardo si veda M. Macchia, *L'inefficacia del provvedimento tardivo e gli oneri regolatori nel decreto legge "Semplificazioni"*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 3, 2020, p. 173 ss; M. Calabrò, *Il silenzio assenso nella disciplina del permesso di costruire. L'inefficacia della decisione tardiva nel d.l. 76/2020 (c.d. decreto semplificazioni)(note a margine di Cons. Stato, sez. VI, 13 agosto 2020, n. 5034 e Tar Lazio, sez. II-bis, 1 luglio 2020, n. 7476)*, in *Giustizia insieme*, 26 novembre 2020.

Per altro verso, va considerato che la «consumazione» del potere punitivo per spirare del termine finale, se ne impedisce il ri-esercizio[117], non incide sulla possibilità di far ricorso agli altri poteri (cautelari, ordinatori, ripristinatori etc..) di cui dispongono le Autorità di vigilanza per la protezione degli interessi affidati alla loro cura[118].

Ciò potrebbe indurre a (tornare a) potenziare l'attività di prevenzione e di vigilanza, in aderenza al criterio di proporzionalità nella scelta degli strumenti giuridici di prevenzione, dissuasione e repressione degli illeciti – recentemente accolto anche dal diritto europeo[119] – e con il principio proprio dello Stato costituzionale di diritto, per cui il ricorso alla sanzione, anche amministrativa, dovrebbe rappresentare l'*extrema ratio.*

The time limits of sanction proceedings of independent authorities and the principle of legality

ABSTRACT

Il saggio prende in esame la questione della natura dei termini di avvio e di conclusione dei procedimenti sanzionatori delle Autorità amministrative indipendenti, esaminando i diversi orientamenti giurisprudenziali presenti in materia e mettendo in evidenza le criticità. Successivamente dimostra che, alla luce della riserva di legge e del principio di legalità operante in materia sanzionatoria, per come recentemente interpretati dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 151 del 2021, la soluzione più corretta è ritenere che entrambi i termini abbiano natura decadenziale e che la loro violazione determini la consumazione del potere, con conseguente nullità della sanzione tardivamente adottata.

The essay examines the issue of the nature of the time limits for initiating and concluding sanctioning proceedings of independent regulatory authorities. In particular, the Author examines the different jurisprudential orientations highlighting their critical aspects. Subsequently, she demonstrates that, in compliance with the principle of legality that applies to sanctions, as recently interpreted by the Constitutional Court in sentence no. 151 of 2021, the most correct solution is to consider that both terms are of a forfeiture nature and that their violation determines the consummation of the power, with the consequent nullity of the sanction adopted late.

[117] Sebbene parte della dottrina ritenga che l'amministrazione possa riesercitare il potere con riferimento agli atti nulli (cfr. A. Bartolini, *La nullità del provvedimento amministrativo*, Torino, Giappichelli, 2002, p. 325; A. Romano Tassone, *L'azione di nullità e il giudice amministrativo*, in *Giustamm.it*, 2007, p. 7) se si ritiene che il termine sia un elemento costitutivo negativo della fattispecie se ne deve ricavare che il suo decorso rende impossibile che vengano nuovamente a esistere tutti gli elementi costitutivi del potere.

[118] Cfr. Cons Stato, sez. VI, 21 febbraio 2023, n. 1761: «Deve (...) considerarsi come l'accertamento operato dall'Autorità sorregga un provvedimento il cui contenuto consiste nella sola irrogazione di una sanzione pecuniaria. L'estinzione del potere non riguarda, quindi, ulteriori sanzioni o, comunque, ordini di diversa natura che, in quanto estranei al provvedimento, non possono ritenersi involti dalla statuizione».

[119] Il riferimento è all'art. 15 legge 10 ottobre 1990, n. 287, per come modificato dal d.lgs. 8 novembre 2021, n. 185, recante *Attuazione della direttiva (UE) 2019/1 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, che conferisce alle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri poteri di applicazione più efficace e che assicura il corretto funzionamento del mercato interno*, che non solo stabilisce che la principale conseguenza dell'accertamento dell'infrazione deve essere l'intimazione a rimuovere la stessa mediante una diffida, lasciando la sanzione pecuniaria solo per i casi più gravi, ma aggiunge anche che al «momento di scegliere fra due rimedi ugualmente efficaci, l'Autorità opta per il rimedio meno oneroso per l'impresa, in linea con il principio di proporzionalità».

Nicoletta Vettori, Professoressa associata di Diritto amministrativo, Università di Siena, Dipartimento di Studi Aziendali e Giuridici, piazza San Francesco n. 7/8 53100 Siena nicoletta.vettori@unisi.it