

Alcuni importanti chiarimenti in materia di silenzio-assenso. L'art.17-bis della legge 7 agosto 1990 n.241 come modificata introdotto dalla cd. Riforma Madia.

A cura dell'Avv. Valentina Stefutti

Nelle scorse settimane si è aperto un acceso dibattito in ordine alla portata, soprattutto nel diritto ambientale, dell'art.17-bis introdotto dalla cd. Riforma Madia alla legge 7 agosto 1990 n.241 in materia di silenzio-assenso, recante "Silenzio assenso tra amministrazioni pubbliche e tra amministrazioni pubbliche e gestori di beni o servizi pubblici" che recita nei termini che seguono: " 1. Nei casi in cui e' prevista l'acquisizione di assensi, concerti o nulla osta comunque denominati di amministrazioni pubbliche e di gestori di beni o servizi pubblici, per l'adozione di provvedimenti normativi e amministrativi di competenza di altre amministrazioni pubbliche, le amministrazioni o i gestori competenti comunicano il proprio assenso, concerto o nulla osta entro trenta giorni dal ricevimento dello schema di provvedimento, corredato della relativa documentazione, da parte dell'amministrazione precedente. Il termine e' interrotto qualora l'amministrazione o il gestore che deve rendere il proprio assenso, concerto o nulla osta rappresenti esigenze istruttorie o richieste di modifica, motivate e formulate in modo puntuale nel termine stesso. In tal caso, l'assenso, il concerto o il nulla osta e' reso nei successivi trenta giorni dalla ricezione degli elementi istruttori o dello schema di provvedimento; non sono ammesse ulteriori interruzioni di termini. 2. Decorsi i termini di cui al comma 1 senza che sia stato comunicato l'assenso, il concerto o il nulla osta, lo stesso si intende acquisito. In caso di mancato accordo tra le amministrazioni statali coinvolte nei procedimenti di cui al comma 1, il Presidente del Consiglio dei ministri, previa deliberazione del Consiglio dei ministri, decide sulle modifiche da apportare allo schema di provvedimento. 3. Le disposizioni dei commi 1 e 2 si applicano anche ai casi in cui e' prevista l'acquisizione di assensi, concerti o nulla osta comunque denominati di amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali e della salute dei cittadini, per l'adozione di provvedimenti normativi e amministrativi di competenza di amministrazioni pubbliche. In tali casi, ove disposizioni di legge o i provvedimenti di cui all'articolo 2 non prevedano un termine diverso, il termine entro il quale le amministrazioni competenti comunicano il proprio assenso, concerto o nulla osta e' di novanta giorni dal ricevimento della richiesta da parte dell'amministrazione precedente. Decorsi i suddetti termini senza che sia stato comunicato l'assenso, il concerto o il nulla osta,

© Copyright riservato www.dirittoambiente.net - Consentita la riproduzione integrale in fotocopia e libera circolazione senza fine di lucro con logo e fonte inalterata

E' vietato il plagio e la copiatura integrale o parziale di testi e disegni a firma degli autori - a qualunque fine - senza citare la fonte - La pirateria editoriale è reato (legge 18/08/2000 n° 248)

lo stesso si intende acquisito. 4. Le disposizioni del presente articolo non si applicano nei casi in cui disposizioni del diritto dell'Unione europea richiedano l'adozione di provvedimenti espressi".

E' noto che il silenzio-assenso costituisca un modulo procedimentale atto a semplificare l'attività amministrativa, finalizzato fornire un rimedio al comportamento inerte della pubblica amministrazione.

Esso, pertanto, costituisce un vantaggio per il privato, il quale ottiene implicitamente l'autorizzazione allo svolgimento della sua attività senza subire i ritardi della azione amministrativa.

L'istituto, come ben noto ai nostri Lettori, è disciplinato dall'art.20 della legge 241/90, che, nello stabilirne la portata generale, quale disposizione di riforma economico-sociale, detta alcune clausole di esclusione, in ragione degli interessi coinvolti e della natura pubblica dei beni tutelati, e segnatamente *"il patrimonio culturale e paesaggistico, l'ambiente, la difesa nazionale, la pubblica sicurezza e l'immigrazione, l'immigrazione, l'asilo e la cittadinanza, la salute e la pubblica incolumità, ai casi in cui la normativa comunitaria impone l'adozione di provvedimenti amministrativi formali, ai casi in cui la legge qualifica il silenzio dell'amministrazione come rigetto dell'istanza, nonché agli atti e procedimenti individuati con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro per la funzione pubblica, di concerto con i Ministri competenti"*.

Sono inoltre fatti salvi i procedimenti disciplinati dall'art.19 in materia di SCIA, che restano disciplinati secondo procedimento descritto in quell'articolo, con la dovuta specificazione che il disposto dell'art.19 non trova applicazione nei *"casi in cui sussistano vincoli ambientali, paesaggistici o culturali e degli atti rilasciati dalle amministrazioni preposte alla difesa nazionale, alla pubblica sicurezza, all'immigrazione, all'asilo, alla cittadinanza, all'amministrazione della giustizia, all'amministrazione delle finanze, ivi compresi gli atti concernenti le reti di acquisizione del gettito, anche derivante dal gioco, nonché di quelli previsti dalla normativa per le costruzioni in zone sismiche e di quelli imposti dalla normativa comunitaria"*.

Peraltro, al comma 3 la norma è chiara nel prevedere che, nei casi in cui il silenzio equivale ad accoglimento della domanda, l'Amministrazione competente può assumere determinazioni in via di autotutela, ai sensi degli articoli 21-*quinqües* e 21-*nonies*.

La novità rilevante introdotta dalla legge 7 agosto 2015 n.124 riguarda l'estensione del regime del silenzio assenso ai procedimenti che vedono coinvolte più pubbliche amministrazioni, anche nel caso in cui queste siano preposte alla tutela di interessi sensibili come l'ambiente, il paesaggio, i beni culturali o la salute.

In particolare, i procedimenti cui si applica tale forma di silenzio assenso tra pubbliche amministrazioni sono quelli diretti all'adozione di *"provvedimenti normativi e amministrativi di competenza di altre amministrazioni pubbliche"*.

L'art. 17 bis della legge 241/90 dispone espressamente che qualunque atto di assenso di una Pubblica Amministrazione che debba intervenire in un procedimento di un'altra PA venga sostituito da un silenzio assenso nel caso in cui la predetta amministrazione non si pronunci nel termine ordinario di trenta giorni. Nel caso delle amministrazioni preposte ai settori sensibili (pubblica incolumità, ambiente, beni culturali etc.) questo termine viene allungato a novanta giorni.

Come si vede, da un lato è evidente il difetto di coordinamento con l'art.20, stante che, ad esempio, per quanto concerne la materia ambientale, il silenzio-assenso è escluso allorquando la PA coinvolta sia l'Autorità procedente e non già quando questa debba intervenire nel procedimento di altra PA.

In ogni caso, una norma che preveda, come l'art.17-bis, il silenzio assenso in materia ambientale nei procedimenti tra amministrazioni si pone in netta contrapposizione con il consolidato orientamento della Corte di Giustizia, inaugurato sin dalla notissima sentenza CGUE 28 febbraio 1991 C-360/87 - che aveva censurato il regime di silenzio-assenso della cd. Legge Merli relativa agli scarichi industriali - che ha ripetutamente significato come la tutela ambientale sia di tale interesse da richiedere in ogni caso l'adozione di un provvedimento espresso.

Tale criticità è solo parzialmente risolta da quanto previsto dal comma 4 dell'art.17bis che esclude la configurabilità del silenzio assenso anche tra PA allorquando sia il diritto europeo a prescrivere espressamente, come nel caso della valutazione di impatto ambientale, che il procedimento si chiuda con l'adozione di un provvedimento espresso.

Tanto è vero che, ancora una volta, nella recente sentenza 13 ottobre 2015 n.4712, il Consiglio di Stato è tornato per l'ennesima volta a ribadire che sussiste *“contrasto tra la previsione normativa del silenzio assenso ed i principi comunitari, che impongono l'esplicitazione delle ragioni della compatibilità ambientale del progetto, costituisce acquisizione ormai costante della giurisprudenza nazionale (cfr. Cons. Stato, V, 25-8-2008, n. 4058), non mancandosi di rimarcare che anche la normativa generale nazionale sul procedimento amministrativo (contenente normativa di principio sul punto) afferma che le disposizioni sul silenzio assenso “non si applicano agli atti ed ai procedimenti riguardanti il patrimonio culturale e paesaggistico, l'ambiente, la difesa nazionale ..., ai casi in cui la normativa comunitaria impone l'adozione di provvedimenti amministrativi formali, ai casi in cui la legge qualifica il silenzio dell'amministrazione come rigetto dell'istanza, nonché agli atti e procedimenti individuati con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri”(art. 20, comma 4, della legge n. 241/1990)”*.

Valentina Stefutti

Publicato il 29 dicembre 2015