

CAPITOLO III

IL SILENZIO AMMINISTRATIVO

SOMMARIO: 1. Il comportamento inerte della Pubblica Amministrazione. – 2. Il silenzio-inadempimento. – 2.1. Obbligo di provvedere e procedimento di formazione del silenzio-inadempimento. – 2.2. Diniego espresso sopravvenuto nel corso del giudizio contro il silenzio-rifiuto. – 2.3. Il danno da ritardo. – 2.4. La disciplina dell'azione avverso il silenzio-inadempimento. – 2.5. Il nuovo meccanismo sostitutivo. – 3. Il silenzio assenso. – 3.1. Tratti distintivi rispetto alla d.i.a./s.c.i.a. – 3.2. Adozione di un provvedimento espresso successivo. – 3.3. Silenzio assenso tra Amministrazioni Pubbliche: il nuovo art. 17-bis, Legge n. 241/1990. – 4. Il silenzio diniego. – 5. Il silenzio rigetto in materia di ricorso gerarchico. – 6. Il silenzio facoltativo e il silenzio devolutivo. – 7. La segnalazione certificata di inizio attività. – 7.1. Il Decreto Scia-1. – 7.2. Il Decreto Scia-2. – 7.3. La natura della s.c.i.a. e la tutela del terzo. – 7.4. I poteri della P.A. dopo la presentazione della s.c.i.a. – 7.5. La giurisdizione esclusiva in materia di s.c.i.a.

1. Il comportamento inerte della Pubblica Amministrazione

Il termine 'silenzio', nel diritto amministrativo, individua fattispecie eterogenee, accomunate dalla presenza di un **comportamento inerte della P.A.**

In particolare, si riscontrano le ipotesi di:

- **silenzio significativo**, nelle quali l'inerzia della P.A. acquista per disposizione normativa **valenza provvedimentale** (di accoglimento o diniego, rispettivamente nel silenzio assenso e nel silenzio);
- **silenzio-rifiuto**, che si sostanzia in meri comportamenti omissivi;
- **silenzio-rigetto**, che si riferisce alla mancata pronuncia sul ricorso gerarchico avverso atti non definitivi;
- **silenzio facoltativo e devolutivo**;
- **altre ipotesi normative**, previste, *ex lege*, dalla disciplina di settore.

2. Il silenzio-inadempimento

Il **silenzio-inadempimento (o silenzio-rifiuto)**, attualmente disciplinato dall'art. 2 della L. n. 241, inizialmente si configura quale **rimedio processuale** al titolare di un interesse qualificato all'emanazione di un provvedimento,

diretto a superare l'inerzia dell'Amministrazione ed ottenere un riscontro alla sua istanza.

L'istituto, infatti, ha **origine giurisprudenziale ed ha risolto il problema dell'assenza di alcun provvedimento da impugnare qualificando la mera inerzia serbata dalla P.A. in termini di atto negativo tacito, suscettibile di diretta impugnazione davanti al G.A.:** si era così costruito un congegno processuale a disposizione del privato per agire, in sede giurisdizionale, avverso il comportamento dell'Amministrazione e potersi tutelare.

In seguito, evidenziata la **rilevanza meramente comportamentale del contegno omissivo della P.A.**, la giurisprudenza ha definito l'inerzia della P.A. in termini di **silenzio-inadempimento**, costruendo in termini sostanziali (e non più processuali) la violazione del dovere di concludere il procedimento con un provvedimento espresso.

Il privato, quindi, può adire il giudice amministrativo per ottenere:

- **l'accertamento dell'illegittimità della condotta omissiva serbata dalla P.A.;**
- **la declaratoria dell'obbligo di provvedere;**
- **la nomina di un commissario ad acta in caso di perdurante inadempimento.**

Il ricorso avverso il silenzio-inadempimento (attualmente regolato dagli artt. 31 e 117 c.p.a.) risulta esperibile dal soggetto **interessato all'emanazione dell'atto**, qualora la P.A. non adempia, nei termini di legge, all'obbligo di provvedere e purché non si tratti di silenzio significativo (vale a dire che alla condotta omissiva non deve essere normativamente attribuita una valenza provvedimentale).

2.1. Obbligo di provvedere e procedimento di formazione del silenzio-inadempimento

Definiti i caratteri dell'istituto, occorre valutare dinanzi a **quali istanze del privato si configuri l'obbligo della P.A. di adottare un provvedimento espresso**. La giurisprudenza ne ha individuato la sussistenza:

- A)** in presenza di **una norma che attribuisca espressamente al privato il potere di presentare un'istanza:** ricorre, infatti, la titolarità, in capo al richiedente, di una posizione giuridica differenziata, cui corrisponde l'obbligo della PA di riscontro tramite provvedimento;
- B)** per il principio generale della **doverosità dell'azione amministrativa e dei criteri di ragionevolezza e buona fede.**

Per consolidato orientamento giurisprudenziale, di converso, **l'obbligo provvedere, invece, non è configurabile:**

- 1. se il privato istante invoca l’emanazione, da parte della P.A., di un *atto di riesame in autotutela di un precedente provvedimento autoritativo non tempestivamente impugnato, perché ciò comporterebbe l’aggiramento del termine decadenziale per impugnare l’atto amministrativo*;**
- 2. quando oggetto della richiesta sia *l’estensione del giudicato* formatosi in relazione ad altro ricorrente;**
- 3. quando all’Amministrazione sia stata chiesto lo svolgimento di *una mera attività materiale* e non amministrativa;**
- 4. in caso di omessa adozione di *atti normativi*.**

In base all’art. 2 della l. n. 241/90, il **termine legale di conclusione del procedimento è di 30 giorni**.

Si tratta di un termine, che **opera in via sussidiaria**, qualora le PP.AA. precedenti non individuino un termine diverso, con procedure definite analiticamente dall’art. 2 (cioè con regolamento ex art. 17, co. 3, della L. n. 400/1988, nella forma del DPCM) e con la fissazione dei **termini massimi quali limite alla libera determinazione** da parte delle stesse (i termini individuati in sede di regolamentazione autonoma delle singole PP.AA. non possono, infatti, superare, a seconda dei casi, i 90 o i 180 giorni).

Il termine, suppletivo o autodeterminato, può essere **interrotto**, fino all’acquisizione delle valutazioni tecniche, per un periodo che, comunque, non può superare i 30 giorni.

L’attuale testo dell’art. 2 della L. n. 241/1990 stabilisce, inoltre, che:

- il ***dies a quo*** del termine per la conclusione del procedimento decorre dall’inizio del procedimento d’ufficio o dal ricevimento dell’istanza di parte;
- ai fini della formazione del silenzio inadempimento **non è necessaria la previa diffida**;
- l’azione giudiziaria avverso il silenzio inadempimento è esperibile **finché dura l’inerzia** della P.A. e, comunque, **entro un anno dalla scadenza del termine per provvedere**;
- scaduto l’anno di azionabilità di tale rimedio, il privato potrà, se ancora ne sussistono i presupposti, **riproporre l’istanza alla P.A.** e, in caso di ripetuto contegno omissivo, riproporre una nuova azione avverso il silenzio;
- in sede di giudizio avverso il silenzio inadempimento **il giudice amministrativo può conoscere della fondatezza dell’istanza**.

La possibilità, per il G.A., di conoscere la fondatezza dell’istanza – oggetto di vivaci dibattiti – è ammessa dall’**art. 31, co. 3, c.p.a.**, il quale, nel contesto del progressivo passaggio del processo amministrativo da giudizio demolitorio/impugnatorio a “giudizio sul rapporto”, ha espressamente stabilito che *«Il giudice può pronunciare sulla fondatezza della pretesa dedotta in giudizio solo quando si tratta di **attività vincolata** o quando risulta che **non residuano ulteriori margini**»*

di esercizio della discrezionalità e non sono necessari adempimenti istruttori che debbano essere compiuti dall'Amministrazione».

Non sono, comunque, scalfiti gli ordinari limiti al sindacato giurisdizionale e resta, quindi, **esclusa la possibilità del giudice di valutare la fondatezza dell'istanza: – in presenza di attività discrezionale “pura”;**

– nei casi in cui per valutare la fondatezza della istanza è necessario acquisire gli elementi istruttori demandati ad un procedimento che non si è mai svolto o si è svolto in modo incompleto, senza sfociare nell'emanazione del provvedimento.

Viceversa, il G.A. potrà conoscere della fondatezza dell'istanza nelle ipotesi di:

a) manifesta fondatezza, allorché, siano richiesti **provvedimenti amministrativi dovuti o vincolati, nell'assenza di scelte discrezionali da compiere tra diverse soluzioni disponibili e fermo restando il limite del divieto di sostituirsi all'Amministrazione** (in altri termini si potrà condannare l'Amministrazione ad adottare un provvedimento favorevole dopo aver valutato positivamente l'an della pretesa, ma nulla di più);

b) manifesta infondatezza, in quanto sarebbe diseconomico obbligare la P.A. ad adottare un provvedimento che non potrà che essere di rigetto.

2.2. Diniego espresso sopravvenuto nel corso del giudizio contro il silenzio-rifiuto

Il regime di impugnabilità del **provvedimento di diniego sopravvenuto nel corso del giudizio incardinato contro il silenzio-rifiuto ha formato oggetto di ampio dibattito, alla luce del fatto che** la P.A. non perde il potere amministrativo di provvedere, che sopravvive alla scadenza del termine procedimentale, con la conseguenza che le è possibile evadere tardivamente l'istanza del privato, perfino nelle more del giudizio incardinato ex artt. 31 e 117 c.p.a..

Sul punto, il **Codice del Processo Amministrativo**, in linea con la giurisprudenza prevalente, ha stabilito che il privato può impugnare il provvedimento sopravvenuto con **motivi aggiunti**, previa conversione del rito speciale del silenzio in rito ordinario, dato che l'emanazione del provvedimento sopravvenuto farebbe cadere le ragioni a sostegno dell'impiego del procedimento accelerato (art. 117, co. 5, c.p.a.).

2.3. Il danno da ritardo

La L. n. 241/1990 prevede l'obbligo di conclusione del procedimento amministrativo entro termini definiti e conferisce una particolare tutela risarcitoria al privato danneggiato dal silenzio (non significativo) dell'Amministrazione.

L'art. 2-bis, invero, prevede l'obbligo per tutte le P.A. di risarcire il danno ingiusto causato dall'inosservanza, dolosa o colposa, dei termini procedurali. Il comma 1 della disposizione in esame prevede che: «Le Pub-

bliche Amministrazioni e i soggetti di cui all'art. 1, co. 1-ter, sono tenuti al risarcimento del danno ingiusto cagionato in conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento».

Il riferimento dell'art. 2-bis all'ingiustizia del danno, nonché alla necessità dell'elemento soggettivo, depongono a favore del modello aquiliano di responsabilità.

Va precisato che il danno da mero ritardo può essere risarcito anche in caso di infondatezza della pretesa sostanziale, purché dimostrato secondo le ordinarie regole probatorie in materia risarcitoria.

Viceversa, può essere esclusa la tutela risarcitoria nel caso di un'istanza palesemente infondata, in particolare laddove di tale infondatezza il privato sia (o debba essere) consapevole.

Sul piano della quantificazione, il danno da mero ritardo:

- **se non è collegato alla spettanza del bene della vita dato dal provvedimento agognato, è risarcibile secondo il parametro precontrattuale dell'interesse negativo**, che valorizza le favorevoli occasioni perse in relazione ad altre possibilità di guadagno che si sarebbero concretizzate se il privato non avesse atteso oltre il lecito la risposta;
- **se è qualificato dalla dimostrazione della spettanza del bene della vita, il parametro è dato dall'utilità che il provvedimento richiesto, se tempestivamente ottenuto, avrebbe assicurato, e quindi al coefficiente dell'interesse positivo.**

Accanto al danno da ritardo, è previsto il cd. “**indennizzo da ritardo**”, introdotto nell'art. 2-bis dall'art. 28, co. 9, del D.L. n. 69/2013, che ha aggiunto il co.1-bis: «*Fatto salvo quanto previsto dal co. 1 ed a esclusione delle ipotesi di silenzio qualificato e dei concorsi pubblici, in caso di inosservanza del termine di conclusione del procedimento ad istanza di parte, per il quale sussiste l'obbligo di pronunciarsi, l'istante ha diritto di ottenere un indennizzo per il mero ritardo alle condizioni e con le modalità stabilite dalla legge o sulla base della legge, da un regolamento emanato ai sensi dell'art. 17, co. 2 della L. 23 agosto 1988, n. 400. In tal caso le somme corrisposte o da corrispondere a titolo di indennizzo sono detratte dal risarcimento*».

L'espressione «*fatto salvo quanto previsto dal co. 1*», contenuta nell'incipit del nuovo comma 1-bis, indica che, qualora la P.A. si renda inosservante del termine previsto per la conclusione del procedimento, l'interessato potrà attivarsi innanzitutto per chiedere l'indennizzo da ritardo e – nel caso in cui l'inosservanza del termine risulti essere pure dolosa o colposa – il risarcimento del danno.

In definitiva, l'ordinamento appresta due rimedi, **concorrenti, ma non cumulabili**, avverso l'inerzia della P.A.:

- 1) l'indennizzo, finalizzato a garantire il ristoro del tempo decorso invano in caso di inosservanza dei termini di conclusione del procedimento;
- 2) il risarcimento del danno da ritardo, nel caso in cui il ritardo sia anche doloso o colposo e vi siano gli ulteriori presupposti dell'art. 2043 c.c.

2.4. La disciplina dell'azione avverso il silenzio-inadempimento

L'azione avverso il silenzio inadempimento è regolata dagli artt. 31 e 117 c.p.a., che, ribadita la non necessità della previa diffida, stabiliscono che:

- il ricorso va proposto con atto notificato alla P.A. e ad almeno un controinteressato nel termine di cui all'art. 31, co. 2 (ovvero finché perdura l'inadempimento e, comunque, non oltre un anno dalla scadenza del termine di conclusione del procedimento);
- il procedimento si svolge in **camera di consiglio** (art. 87, co. 2, lett. b, c.p.a.);
- il ricorso è deciso, entro 30 giorni dalla scadenza del termine di deposito del ricorso, con **sentenza in forma semplificata**;
- in caso di totale o parziale accoglimento, il giudice ordina alla P.A. di provvedere entro un termine non superiore, di norma, a 30 giorni; in alternativa, può – con la sentenza con cui definisce il giudizio o successivamente su istanza della parte interessata – nominare un commissario *ad acta*.

L'art. 117, co. 6, c.p.a., infine, ha espressamente ammesso la proponibilità dell'**azione risarcitoria congiuntamente a quella avverso il silenzio**.

2.5. Il nuovo meccanismo sostitutivo

L'art. 1 del D.L. n. 5/2012 (cd. *Decreto Semplificazione*) – inserendo i commi 9-bis e ss. nel tessuto normativo dell'art. 2 della L. n. 241/1990 – ha introdotto un nuovo rimedio stragiudiziale, per contrastare l'inerzia amministrativa, che riconosce, in favore del privato che abbia proposto l'istanza non evasa, la possibilità di rivolgersi al **dirigente della P.A.** rimasta inerte, individuato dall'organo politico **tra le figure apicali dell'Amministrazione**, per ottenere la conclusione del procedimento, entro un termine dimezzato rispetto a quello originariamente previsto.

In caso di omessa individuazione di tale soggetto, il potere sostitutivo si considera attribuito in via gradata e subordinata al **dirigente generale**, al dirigente preposto all'ufficio ovvero al funzionario di più elevato livello presente nella P.A.

L'organo sostitutivo definisce la procedura “*attraverso le strutture competenti o con la nomina di un commissario*” che adotti il provvedimento conclusivo.

Il privato si può avvalere di una **facoltà alternativa** alla proposizione del rimedio giurisdizionale, di cui agli artt. 31 e 117 c.p.a.: una volta spirato il termine per la definizione del procedimento da parte dell'organo ordinario, può **immediatamente adire il giudice amministrativo** per contestare il silenzio rifiuto senza avere l'onere di avviare e attendere la conclusione del procedimento sostitutivo. In caso di attivazione di detta ultima procedura, **il nuovo termine decadenziale** per la contestazione del silenzio-rifiuto **decorrerà dallo spirare del termine previsto per la conclusione del procedimento sostitutivo**.

3. Il silenzio assenso

Il silenzio assenso è un'ipotesi di **silenzio significativo**, con la quale il Legislatore risolve la situazione di incertezza sul piano sostanziale, attribuendo alla condotta omissiva un **valore provvedimentale**.

L'interesse del privato ad una decisione "tempestiva" è soddisfatto mediante l'attribuzione di un **valore legale all'inerzia protratta oltre il termine di conclusione del procedimento**, con esonerando, sul piano processuale, dall'onere di impugnativa giurisdizionale del silenzio.

La figura del silenzio assenso è, oggi, la più rilevante tra le ipotesi di silenzio significativo, costituendo istituto di **carattere generale** ai sensi dell'art. 20 della L. n. 241/1990, il quale stabilisce che *«Fatta salva l'applicazione dell'art. 19, nei procedimenti ad istanza di parte per il rilascio di provvedimenti amministrativi il silenzio dell'Amministrazione competente equivale a provvedimento di accoglimento della domanda, senza necessità di ulteriori istanze o diffide, se la medesima Amministrazione non comunica all'interessato, nel termine di cui all'art. 2, co. 2 o 3, il provvedimento di diniego, ovvero non procede ai sensi del comma 2»*.

Il **carattere generale** di tale tipologia di silenzio significativo conosce delle **ipotesi derogatorie**, riconducibili a quattro categorie:

- 1) **determinate materie individuate espressamente dal comma 4 dell'art. 20**: il patrimonio culturale e paesaggistico, l'ambiente, la difesa nazionale, la pubblica sicurezza e l'immigrazione, la salute e la pubblica incolumità;
- 2) **casi in cui la normativa comunitaria impone l'adozione di provvedimenti amministrativi formali**;
- 3) **atti e procedimenti individuati con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri**, da emanarsi su proposta del Ministro per la funzione pubblica, di concerto con i Ministri competenti;
- 4) ipotesi in cui il Legislatore ha attribuito al silenzio il valore di **atto di rigetto**.

Accanto alla previsione di cui all'art. 20, continuano a sopravvivere le ipotesi normative previgenti di silenzio assenso, purché le stesse non risultino in contrasto con le previsioni di esclusione contenute nella medesima norma.

Il **procedimento di formazione del silenzio assenso** è il seguente: il privato interessato indirizza alla P.A. una domanda nella quale dichiara la sussistenza dei presupposti e requisiti di legge. In caso di mancanza o falsa attestazione della sussistenza dei requisiti, il silenzio assenso non si forma.

L'Amministrazione può invitare l'interessato a **regolarizzare la domanda** nel **termine di 10 giorni**, termine che può essere interrotto una sola volta dall'Amministrazione per chiedere integrazioni documentali, senza che le successive richieste integrative producano uno slittamento del termine finale.

Al privato deve essere inviato, ai sensi del comma 5 dell'art. 20, **il preavviso di rigetto** di cui all'art. 10-*bis* (v. cap. 2).

Il nuovo art. 20, L. n. 241/1990 precisa, inoltre, che la P.A. competente può indire, entro 30 giorni dalla presentazione dell'istanza del privato, una conferenza di servizi ai sensi del capo IV, anche tenendo conto delle situazioni giuridiche soggettive dei controinteressati.

L'indizione della conferenza di servizi, possibile solo ove nel procedimento siano coinvolte più Amministrazioni, **impedisce la formazione del titolo tacito**.

Nei casi di silenzio assenso, **l'Amministrazione competente può, comunque, assumere determinazioni in via di autotutela, ai sensi degli artt. 21-*quinquies* e 21-*nonies*** (v. art. 20, co. 3)

Infine, a seguito delle modifiche introdotte dal Decreto Scia-1, la norma prevede anche che i termini per il perfezionamento della fattispecie provvedimentale tacita decorrano *“dalla data di ricevimento della domanda del privato”*.

Le controversie relative al silenzio-assenso sono devolute, in via generale, alla **giurisdizione esclusiva del G.A.**, ex art. 133, co. 1, lett. a-*bis*, c.p.a.

3.1. *Tratti distintivi rispetto alla d.i.a./s.c.i.a.*

Il silenzio assenso risponde ad una **logica di semplificazione dei rapporti tra P.A. e cittadini**, alla quale è informato anche l'istituto della dichiarazione di inizio attività, che, ai sensi dell'art. 19 della L. n. 241/1990, consente al privato di intraprendere una determinata attività sulla base di una mera denuncia.

Prima dell'entrata in vigore dei nuovi testi degli artt. 19 e 20, i due istituti venivano ricostruiti in termini profondamente diversi:

1. nel caso di **d.i.a./s.c.i.a.**, l'attività alla quale si riferiva la denuncia era ritenuta sostanzialmente liberalizzata, per cui l'effetto ampliativo nella sfera giuridica del privato si produceva secondo lo schema norma-fatto-effetto;
2. nel caso del **silenzio-assenso**, invece, restava ferma la sottoposizione dell'attività al regime autorizzatorio, in base allo schema norma-potere-effetto: l'effetto ampliativo, pertanto, si otteneva fingendo l'intervento di un provvedimento autorizzativo implicito.

La recente esplicita previsione del potere della P.A. di emettere, dopo la d.i.a./s.c.i.a., un provvedimento di autotutela ha molto avvicinato le due figure.

Tuttavia, **restano alcune significative differenze:**

- a) mentre il silenzio assenso si riferisce a tutti i procedimenti ad istanza di parte, dall'ambito di operatività della s.c.i.a. sono escluse le concessioni costitutive, le domande per iscrizioni in albi e ruoli per l'esercizio di una professione e le abilitazioni;

- b)** la s.c.i.a. non può operare in presenza di limiti o contingenti complessivi o strumenti specifici di programmazione settoriale per il rilascio dei titoli (art. 19, co. 1);
- c)** il solo silenzio-assenso, e non l'avvio di attività, può formarsi anche con riferimento a fattispecie in cui debba intervenire una valutazione tecnico discrezionale, a seguito della quale comincia a decorrere il termine per la formazione del provvedimento tacito.

3.2. Adozione di un provvedimento espresso successivo

La valenza provvedimentale assegnata *ex lege* alla condotta omissiva, perfettamente equiparata all'adozione di un atto espresso, comporta l'**illegittimità della successiva adozione da parte dell'Amministrazione di un provvedimento esplicito dopo la formazione del silenzio assenso**, perché il potere di cui la P.A. era titolare si è consumato.

L'unico spazio di manovra che residua in capo alla P.A. dopo la formazione del silenzio assenso è l'**adozione, in autotutela, di un atto di ritiro** (annullamento o revoca): l'atto di secondo grado, ai sensi dell'art. 21-*nonies*, L. n. 241/1990, dovrà intervenire entro un ragionevole lasso di tempo, previa valutazione comparativa dell'interesse della PA, dei destinatari dell'atto e dei controinteressati.

3.3. Silenzio assenso tra Amministrazioni Pubbliche: il nuovo art. 17-bis, Legge n. 241/1990

Una specifica ipotesi di silenzio-assenso è regolata dall'art. 17-*bis*, L. 241/1990 (introdotto dall'art. 3 della L. 7 agosto 2015 n. 124), che, nell'ambito della piena generalizzazione dell'istituto, ha esteso il meccanismo del provvedimento tacito anche al contesto dei rapporti tra Amministrazioni pubbliche o con i gestori di pubblici servizi, configurando il c.d. "**accordo implicito tra P.A.**".

Il nuovo istituto, in sostanza, si concreta in una nuova ipotesi di silenzio endoprocedimentale, quale misura di semplificazione dei procedimenti diretti all'adozione di provvedimenti normativi e amministrativi, rendendo irrilevante la comunicazione dell'atto di assenso, concerto o nulla-osta.

4. Il silenzio diniego

Altra ipotesi di silenzio significativo è il **silenzio diniego**, che ricorre quando il Legislatore equipara la condotta omissiva tenuta dalla P.A. in ordine ad una determinata istanza alla reiezione della stessa.

Di seguito, alcune ipotesi riconducibili al silenzio diniego:

- art. 53, co. 10, del D.Lgs. n. 165/2001, a norma del quale l'autorizzazione richiesta dall'**impiegato pubblico** per l'espletamento di incarichi conferiti da soggetti diversi dalle amministrazioni pubbliche "si intende negata" decorso il termine per provvedere di 10 giorni dalla ricezione dell'istanza;
- art. 36 del DPR n. 380/2001, secondo il quale «*sulla richiesta di **permesso in sanatoria** il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale si pronuncia con adeguata motivazione entro 60 giorni decorsi i quali la richiesta si intende rifiutata*»;
- art. 25, co. 4, L. n. 241/1990 in materia di **accesso ai documenti amministrativi** («*decorso 30 giorni dalla richiesta questa si intende respinta*»).

5. Il silenzio rigetto in materia di ricorso gerarchico

L'espressione "silenzio-rigetto" individua le ipotesi – diverse dal cd. silenzio significativo – in cui sia **mancata la pronuncia su ricorso gerarchico avverso atti non definitivi**: la maturazione di detto silenzio fa acquisire carattere definitivo all'atto impugnato.

Si tratta di una **figura recessiva**, non essendo più richiesta la definitività del provvedimento ai fini dell'impugnativa giurisdizionale, ma solo per la proposizione del ricorso straordinario.

Secondo la giurisprudenza, detto silenzio **non assume valore significativo**, in quanto non integra provvedimento di rigetto tacito del ricorso, ma solo un contegno omissivo che funge da presupposto processuale per ricorrere avverso il provvedimento cd. base.

6. Il silenzio facoltativo e il silenzio devolutivo

La dottrina parla di silenzio facoltativo e devolutivo, rispettivamente, **nei casi previsti dagli artt. 16 e 17, L. n. 241/1990**.

In dettaglio:

- **art. 16**: in caso di **acquisizione di un parere**, si stabilisce un termine certo (pari a **20 giorni**) entro il quale gli organi consultivi devono renderlo; in tutti i casi in cui debba essere obbligatoriamente sentito un organo consultivo e questo non si esprima nei termini fissati dalla legge, l'Amministrazione può prescindere (cd. **silenzio facoltativo**). Grava, invece, un vero e proprio obbligo sulla P.A. laddove il parere da acquisire sia facoltativo: peraltro, le Amministrazioni richieste sono tenute a comunicare tempestivamente alla P.A. richiedente il termine entro il quale il parere sarà reso, con la specificazione che, in ogni caso, esso non può superare i 20 giorni dal ricevimento della richiesta.

– **art. 17:** si delinea una disciplina parzialmente differente, per via della peculiarità dei cd. “**pareri tecnici**”, nei quali la valutazione non attinge all’opportunità dell’azione amministrativa, ma esige il supporto di **scienze**, arti e professioni **extragiuridiche**. Si applica il diverso principio del cd. “**silenziio devolutivo**”, che consente alla P.A. in caso di inerzia dell’organo tecnico, **di acquisire aliunde** la consulenza. La norma in commento concede, infatti, all’organo consulente termini più ampi (**90 giorni**) per fornire il parere richiesto; tuttavia, nel caso di mancata consulenza, riserva alla P.A. richiedente la facoltà di rivolgersi ad un organo diverso, purché dotato di capacità o competenze equivalenti, ovvero ad istituti universitari, per ottenere la valutazione richiesta.

7. La segnalazione certificata di inizio attività

La disciplina della **segnalazione certificata di inizio attività, contenuta nell’art. 19, L. 241/1990**, è il prodotto di una serie di interventi normativi e di elaborazioni giurisprudenziali.

La riforma dell’istituto, originariamente denominato “**denuncia di avvio di attività**”, è attuata dal **D.L. n. 78/10** (conv. in L. n. 122/10), che **ha sostituito la d.i.a.**, caratterizzata dal previo decorso di un termine dilatorio per poter avviare l’attività denunciata, per permettere alla P.A. di esercitare i poteri di controllo ed inibitori, **con la s.c.i.a.**, (segnalazione certificata di inizio attività) che consente l’avvio immediato dell’attività, per il solo fatto della avvenuta segnalazione di cui all’art. 19, senza necessità di attendere il trascorrere dei 30 giorni previsti dalla precedente formulazione.

Sul tema è intervenuta la Legge 7 agosto 2015 n. 124 (cd. Legge Madia) – oltre a delegare il Governo ad individuare in modo chiaro, in sede di normazione delegata, gli esatti ambiti di applicazione di silenzio-assenso, d.i.a. e provvedimenti autorizzatori espressi – ha temperato la disciplina sanzionatoria ex art. 21, L. 241/1990, che presidia la violazione degli artt. 19 e 20.

L’art. 6 della Legge Madia, riformulando i commi 3 e 4 dell’art. 19, L. 241/1990, ha ridefinito i limiti entro i quali l’amministrazione può intervenire sull’attività avviata in base a d.i.a./s.c.i.a. e precisato che il potere esercitabile dalla P.A. dopo la scadenza dei termini stabiliti per l’esercizio ordinario dei poteri inibitori e repressivi non costituisce espressione di una potestà di secondo grado in senso tecnico, ma di un potere analogo, allo stesso assimilabile ed esercitabile in presenza delle medesime condizioni.

In attuazione della delega contenuta nella L. n. 124/2015, sono stati emanati due distinti Decreti Legislativi: il D. Lgs. n. 126 del 2016 (cd. Scia-1) e il D. Lgs. n. 222 del 2016 (cd. Scia-2), sui quali v. *infra*.

L’art. 19 incide sulla **qualificazione delle posizioni soggettive**, attribuendo al privato una posizione caratterizzata da originarietà (in quanto essa trova la