

*Azioni per il rafforzamento della capacità amministrativa  
degli Sportelli Unici per le Attività Produttive e per la formazione degli stakeholder*

*CUP: J13D21006250002*

**Webinar**

***Le modifiche alla legge 241/1990 introdotte dal DL 76/2020  
e dal DL 77/2021***

**L'inefficacia dei provvedimenti adottati tardivamente  
La riduzione del termine per l'annullamento d'ufficio  
Le modifiche alla disciplina del potere sostitutivo, alla comunicazione  
di motivi ostativi, al silenzio assenso, all'autocertificazione**

**a cura di Riccardo Roccasalva**

**8 febbraio 2022**

## Gli argomenti che tratteremo oggi

### *1. Le innovazioni alla disciplina generale del procedimento amministrativo (legge 241/1990) apportate dal D.L. 76/2020*

- ✚ Il nuovo comma 8-bis dell'art. 2: l'inefficacia dei provvedimenti adottati tardivamente, e la possibile applicazione dell'art. 21-nonies (annullamento d'ufficio)
- ✚ L'uso sistematico della telematica
- ✚ Le modifiche apportate alla comunicazione di motivi ostativi (art. 10-bis)
- ✚ Le nuove norme in tema di pareri (art. 16) e silenzio-assenso procedimentale (art. 17-bis)
- ✚ L'ampliamento dei benefici connessi all'autocertificazione (art. 18)
- ✚ La riemissione di provvedimenti annullati dal giudice (art. 21-decies)

### *2. Le recenti modifiche alla legge 241/1990 introdotte dal D.L. 77/2021*

- ✚ I correttivi introdotti alla disciplina del potere sostitutivo (art. 2 commi 9-bis e 9-ter)
- ✚ L'ampliamento dei benefici relativi al silenzio assenso (art. 20)
- ✚ La riduzione del termine per l'annullamento d'ufficio di un provvedimento (art. 21-nonies)

## Le modifiche del D.L. 76/2020 alla legge 241/1990

- **Nuovo comma 8-bis dell'art. 2:** si stabilisce, per incentivare il rispetto dei termini procedurali ed evitare l'adozione di atti «tardivi», l'inefficacia di alcuni provvedimenti adottati fuori termine, rendendo così effettivo il meccanismo del silenzio-assenso. La norma in particolare si riferisce a:
- ✓ pareri resi nella conferenza di servizi semplificata dopo il termine previsto di 45 o 90 giorni
  - ✓ pareri resi nella conferenza di servizi simultanea dopo l'ultima riunione
  - ✓ pareri resi nell'ambito del c.d. silenzio-assenso «procedimentale» dopo il termine previsto dall'art. 17-bis commi 1 e 3 (quindi l'inefficacia si applica anche agli enti portatori di interessi «sensibili»)
  - ✓ richieste di conformazione e divieti di prosecuzione attività per le SCIA

## Le modifiche del D.L. 76/2020 alla legge 241/1990

- ❑ Già l'art. 264 comma 1 lett. e) del c.d. «decreto Rilancio» (D.L. 34/2020 convertito in legge 77/2020) aveva previsto che nelle ipotesi di cui all'art. 17-bis comma 2, all'art. 14-bis commi 4 e 5 e 14-ter comma 7 della legge n. 241/1990 «il responsabile del procedimento è tenuto ad adottare il provvedimento conclusivo entro 30 giorni dal formarsi del silenzio assenso»
- ❑ Unica eccezione al principio di inefficacia dei pareri tardivi: applicazione dell'art. 21-nonies (annullamento d'ufficio) qualora ne ricorrano i presupposti e le condizioni.

## Le modifiche del D.L. 77/2021 alla legge 241/1990 La disciplina dell'annullamento d'ufficio

**Presupposti** dell'esercizio del potere di annullamento d'ufficio, che ha effetti *ex tunc*:

- a) **l'illegittimità originaria del provvedimento** ex **art. 21-octies comma 1 della legge 241/1990**, ossia nei casi di provvedimento illegittimo per violazione di legge, eccesso di potere e incompetenza;
  - b) **l'interesse pubblico concreto e attuale alla sua rimozione**, diverso dal mero ripristino della legalità;
  - c) **l'assenza di posizioni consolidate in capo ai destinatari**. Pertanto l'annullamento è provvedimento discrezionale, chiamato a ponderare l'interesse pubblico alla rimozione del provvedimento invalido con gli altri interessi dei soggetti coinvolti
- L'esercizio di questo potere discrezionale non esime l'amministrazione dal dare conto della sussistenza dei menzionati presupposti

## Le modifiche del D.L. 77/2021 alla legge 241/1990 La disciplina dell'annullamento d'ufficio

L'annullamento d'ufficio va adottato «entro un termine ragionevole», decorso il quale l'amministrazione decade dal potere

Per eliminare incertezze nei rapporti giuridici rispetto alla valutazione discrezionale della ragionevolezza del termine, la legge 124/2015 aveva specificato che tale termine non deve essere comunque superiore a diciotto mesi dal momento dell'adozione del provvedimento di primo grado per i casi di annullamento d'ufficio dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici, anche ove si tratti di provvedimenti formati a seguito di silenzio-assenso

## Le modifiche del D.L. 77/2021 alla legge 241/1990 La disciplina dell'annullamento d'ufficio

L'articolo 63 del D.L. modifica l'art. 21-nonies della legge 241/1990 riducendo da diciotto a dodici mesi il termine massimo entro il quale le pubbliche amministrazioni possono procedere all'annullamento di ufficio dei provvedimenti amministrativi di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici

Motivazione della riforma: si consente in tal modo «un più efficace bilanciamento tra la tutela del legittimo affidamento del privato interessato e l'interesse pubblico» (relazione illustrativa)

## Le modifiche del D.L. 77/2021 alla legge 241/1990 La disciplina dell'annullamento d'ufficio

Con una modifica introdotta in sede di conversione in legge per ragioni di **coerenza interna del testo normativo**, la modifica del **termine da diciotto a dodici mesi** è stata introdotta **anche al comma 2-bis dell'articolo 21-nonies**, il quale dispone che i provvedimenti amministrativi conseguiti sulla base di false rappresentazioni dei fatti o di dichiarazioni sostitutive di certificazione e dell'atto di notorietà false o mendaci per effetto di condotte costituenti reato, accertate con sentenza passata in giudicato, «possono essere annullati dall'amministrazione anche dopo la scadenza del termine di dodici mesi di cui al comma 1»

## Le modifiche del D.L. 76/2020 alla legge 241/1990 L'uso sistematico della telematica

- ❑ **Modifica all'art. 3-bis:** le amministrazioni pubbliche ~~incentivano l'uso della telematica~~ agiscono mediante strumenti informatici e telematici, nei rapporti interni, tra le diverse amministrazioni e tra queste e i privati
- ❑ **Modifica all'art. 5:** obbligo di comunicare, ai soggetti nei confronti dei quali il provvedimento finale è destinato a produrre effetti diretti e a quelli che per legge debbono intervenire «L'unità organizzativa competente, il domicilio digitale e il nominativo del responsabile del procedimento»
- ❑ **Modifica all'art. 8:** nella comunicazione di avvio del procedimento vanno indicati: [...]
  - «c) l'ufficio, il domicilio digitale dell'amministrazione e la persona responsabile del procedimento;

## Le modifiche del D.L. 76/2020 alla legge 241/1990 L'uso sistematico della telematica

d) le modalità con le quali, attraverso il punto di accesso telematico di cui all'art. 64-bis del D.Lgs. 82/2005 [punto attivato presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, attraverso cui le PP.AA. rendono fruibili i propri servizi in rete] o con altre modalità telematiche, è possibile prendere visione degli atti, accedere al fascicolo informatico di cui all'articolo 41 dello stesso decreto legislativo n. 82 del 2005 ed esercitare in via telematica i diritti previsti dalla presente legge;

d-bis) l'ufficio dove è possibile prendere visione degli atti che non sono disponibili o accessibili con le modalità di cui alla lettera d)»

## Le modifiche del D.L. 76/2020 alla legge 241/1990 La comunicazione di motivi ostativi

L'art. 10-bis della legge 241/1990 esprime un principio di carattere generale la cui *ratio* è quella di consentire all'interessato, quand'anche abbia partecipato al procedimento, di interloquire prima delle definitive determinazioni sfavorevoli che l'Amministrazione procedente abbia maturato [*Cons. di Stato aprile 2010*]

Il preavviso di diniego ha una evidente natura endoprocedimentale e costituisce lo strumento per consentire agli interessati di conoscere le ragioni che stanno orientando l'azione dell'amministrazione in modo che gli stessi possano fornire ogni (eventuale) elemento utile per una possibile diversa conclusione dell'iter procedimentale [*Cons. di Stato dicembre 2010*]

## Le modifiche del D.L. 76/2020 alla legge 241/1990 La comunicazione di motivi ostativi

Le modifiche apportate dall'**art. 12 comma 1 lett. e) del D.L. 76/2020 (c.d. decreto Semplificazioni)**, convertito in legge 120/2020:

- ❑ la comunicazione ex art. 10-bis non ha più effetto interruttivo ma sospensivo dei termini del procedimento
- ❑ è stato eliminato l'inciso «*Dell'eventuale mancato accoglimento di tali osservazioni è data ragione nella motivazione del provvedimento finale*», sostituito da: «[...] del loro eventuale mancato accoglimento il responsabile del procedimento o l'autorità competente sono tenuti a dare ragione nella motivazione del provvedimento finale di diniego indicando, se ve ne sono, i soli motivi ostativi ulteriori che sono conseguenza delle osservazioni. **In caso di annullamento in giudizio** del provvedimento così adottato, nell'esercitare nuovamente il suo potere **l'amministrazione non può addurre per la prima volta motivi ostativi già emergenti dall'istruttoria del provvedimento annullato**»

## Le modifiche del D.L. 76/2020 alla legge 241/1990 La comunicazione di motivi ostativi

Pertanto la novella del 2020:

- a) specifica che il compito di motivare il mancato accoglimento spetta al responsabile del procedimento o all'autorità competente
- b) prevede che, in tal caso, la motivazione del provvedimento finale di diniego indichi “i soli motivi ostativi ulteriori che sono conseguenza delle osservazioni”
- c) dispone che, in caso di annullamento in giudizio del provvedimento di rigetto dell'istanza l'amministrazione, nell'esercitare nuovamente il suo potere, «non può addurre per la prima volta motivi ostativi già emergenti dall'istruttoria del provvedimento annullato»

## Le modifiche del D.L. 76/2020 alla legge 241/1990 La comunicazione di motivi ostativi

La **finalità** della disposizione è di evitare che l'annullamento conseguente al mancato accoglimento delle osservazioni del privato a seguito del preavviso di diniego determini “plurime reiterazioni dello stesso esito sfavorevole con motivazioni ogni volta diverse, tutte ostantive”.

L'intento è dunque di **riconurre l'intera vicenda ad un'unica impugnazione giurisdizionale**, “evitando che il privato sia costretto a proporre tanti ricorsi quante sono le ragioni del diniego”, non comunicate nel medesimo provvedimento (**relazione illustrativa al decreto legge**)

## Le modifiche del D.L. 76/2020 alla legge 241/1990 La comunicazione di motivi ostativi

Per rafforzare la nuova impostazione data all'art. 10-bis, il decreto interviene sull'**art. 21-octies comma 2 della legge 241/1990** in materia di **annullabilità del provvedimento amministrativo**, stabilendo che al provvedimento adottato in violazione dell'articolo 10-bis sul preavviso di diniego non si applica la norma di cui all'art. 21-octies comma 2 secondo periodo, che esclude l'annullabilità in caso in mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato

## Le modifiche del D.L. 76/2020 alla legge 241/1990 Le novità in materia di pareri

In materia di attività consultiva delle pubbliche amministrazioni, **l'art. 12 comma 1 lett. f) modifica il comma 2 dell'art. 16 della legge 241/1990**, prevedendo, con una **chiara finalità di speditezza del procedimento**, che in caso di decorrenza del termine senza che sia stato comunicato il parere, ancorché si tratti di un parere obbligatorio, o senza che l'organo adito abbia rappresentato esigenze istruttorie, **l'amministrazione richiedente deve procedere, indipendentemente dalla espressione del parere**

Prima della novella, **l'art. 16 operava una distinzione** stabilendo che in caso di inutile decorrenza del termine, l'amministrazione richiedente, ove si trattasse di **parere facoltativo**, **doveva** senz'altro procedere indipendentemente da esso

In caso invece di **parere obbligatorio**, si prevedeva **la sola facoltà** di procedere

## Le modifiche del D.L. 76/2020 alla legge 241/1990 Novità in materia di autocertificazione

L'art. 12 c. 1 lett. h) del D.L. 76/2020 modifica l'art. 18 della legge 241/1990

- ❑ Per incentivare il ricorso all'autocertificazione, nel 1990 la legge n. 241 aveva introdotto un **rinvio espresso all'obbligo delle pubbliche amministrazioni di adottare entro sei mesi** dalla data di entrata in vigore della **legge misure organizzative in materia di autocertificazione** e di presentazione di atti e documenti, **richiamando la legge n. 15/1968**, che aveva dettato una prima disciplina organica della documentazione amministrativa
- ❑ **Ora l'obbligo** delle amministrazioni di adottare le misure organizzative di cui sopra diventa **permanente**, e il riferimento alla legge n. 15/1968 è sostituito con quello al D.P.R. 445/2000

## Le modifiche del D.L. 76/2020 alla legge 241/1990 Novità in materia di autocertificazione

- ❑ La riforma ha inserito **un nuovo comma, il 3-bis, nell'art. 18**: nei procedimenti avviati su istanza di parte, che hanno ad oggetto **l'erogazione di benefici economici comunque denominati**, indennità, prestazioni previdenziali e assistenziali, contributi, sovvenzioni, finanziamenti, prestiti, agevolazioni da parte di pubbliche amministrazioni, **o il rilascio di autorizzazioni e nulla osta** comunque denominati, le dichiarazioni sostitutive di cui agli articoli 46 e 47 del D.P.R. n. 445/2000 sostituiscono ogni tipo di documentazione comprovante tutti i requisiti soggettivi e oggettivi richiesti dalla normativa di riferimento, **fatto salvo il rispetto delle disposizioni in materia di antimafia**

## Le modifiche del D.L. 76/2020 alla legge 241/1990 Novità in materia di autocertificazione

Tale norma rende **generale e permanente la disposizione transitoria introdotta dall'art. 264 del D.L. 34/2020 (c.d. decreto rilancio)**, che ampliava **fino al 31 dicembre 2020** la possibilità per cittadini e imprese di utilizzare le dichiarazioni sostitutive per comprovare tutti i requisiti oggettivi e soggettivi richiesti a corredo delle istanze di erogazione di benefici economici comunque denominati da parte di pubbliche amministrazioni, in relazione all'emergenza COVID-19, **anche in deroga alla legislazione vigente in materia**

# Le modifiche del D.L. 76/2020 alla legge 241/1990

## La riemissione di provvedimenti annullati dal giudice

### Nuovo articolo 21-decies della legge n. 241/1990

La norma disciplina la **riemissione di provvedimenti annullati dal giudice per vizi inerenti a uno o più atti emessi nel corso del procedimento di autorizzazione o di VIA**. In questi casi il proponente può chiedere all'ente procedente (o all'autorità competente in caso di VIA) l'attivazione di un procedimento semplificato, finalizzato alla riadozione degli atti annullati.

In particolare viene disciplinato il caso in cui **non sono necessarie modifiche al progetto**. In tal caso, fermi restando tutti gli atti e provvedimenti delle amministrazioni interessate già resi nel procedimento, l'ente che abbia adottato l'atto ritenuto viziato si esprime provvedendo alle integrazioni necessarie per superare i rilievi indicati dalla sentenza di annullamento.

## Le modifiche del D.L. 76/2020 alla legge 241/1990 La riemissione di provvedimenti annullati dal giudice

### Nuovo articolo 21-decies della legge n. 241/1990

A tal fine:

- entro 15 giorni dalla ricezione dell'istanza del proponente, l'amministrazione procedente provvede alla trasmissione dell'istanza all'amministrazione che ha emanato l'atto da rimettere;
- entro 30 giorni l'amministrazione provvede alla riemissione;
- entro i 30 giorni successivi al ricevimento dell'atto (o alla decorrenza del termine per l'adozione dell'atto stesso) l'amministrazione rimette il decreto di autorizzazione o di VIA, in attuazione, ove necessario, degli articoli 14-quater e 14-quinquies della legge n. 241/1990, o della disciplina per l'adozione del provvedimento di VIA recata dall'art. 25 commi 2 e 2-bis del D.Lgs. 152/2006.

## Le modifiche del D.L. 77/2021 alla legge 241/1990 La disciplina del potere sostitutivo

**Generalità dell'istituto:** qualora il termine per la conclusione del procedimento sia inutilmente decorso, l'interessato può rivolgersi ad una figura interna all'amministrazione, titolare del potere sostitutivo, che appunto si sostituisce al dirigente o al funzionario inadempiente e conclude il procedimento medesimo o attraverso le strutture competenti o ricorrendo alla nomina di un commissario

In ogni caso, il provvedimento finale deve essere adottato entro un termine pari alla metà di quello originariamente previsto

**Finalità delle modifiche** introdotte dall'**art. 61 del D.L. 77/2021 ai commi 9-bis e 9-ter dell'art. 2 della legge 241/1990**: rafforzare il potere sostitutivo già previsto dalla legge nei casi di mancato rispetto del termine per provvedere

## Le modifiche del D.L. 77/2021 alla legge 241/1990 La disciplina del potere sostitutivo

Testo vigente dell'**art. 2 legge 241/1990** (ex **art. 61 D.L. 77/2021**)

**Comma 9-bis:** «L'organo di governo individua un soggetto, nell'ambito delle figure apicali dell'amministrazione **o una unità organizzativa** cui attribuire il potere sostitutivo in caso di inerzia **[nell'emanazione di un provvedimento]**. Nell'ipotesi di omessa individuazione il potere sostitutivo si considera attribuito al dirigente generale o, in mancanza, al dirigente preposto all'ufficio o in mancanza al funzionario di più elevato livello presente nell'amministrazione. Per ciascun procedimento, sul sito internet istituzionale dell'amministrazione è pubblicata [...] l'indicazione del soggetto **o dell'unità organizzativa** a cui è attribuito il potere sostitutivo e a cui l'interessato può rivolgersi ai sensi e per gli effetti del comma 9-ter [...]»

## Le modifiche del D.L. 77/2021 alla legge 241/1990 La disciplina del potere sostitutivo

Testo vigente dell'**art. 2 legge 241/1990** (ex D.L. 77/2021)

**Comma 9-ter:** «Decorso inutilmente il termine per la conclusione del procedimento o quello superiore di cui al comma 7, il responsabile **o l'unità organizzativa** di cui al comma 9-bis, **d'ufficio o** su richiesta dell'interessato, esercita il potere sostitutivo e, entro un termine pari alla metà di quello originariamente previsto, conclude il procedimento attraverso le strutture competenti o con la nomina di un commissario»

## Le modifiche del D.L. 77/2021 alla legge 241/1990 La disciplina del potere sostitutivo

Il D.L. 77/2021 ha pertanto apportato alla norma **due correttivi**:

- 1) è introdotta la facoltà per l'organo di governo di individuare, ai fini dell'attribuzione del potere, **“un'unità organizzativa”**, in luogo di una figura apicale dell'amministrazione;
- 2) è introdotta la possibilità, che decorso il termine, **il potere sostitutivo** possa essere **attivato anche d'ufficio** e non più, come finora, solo su istanza del privato interessato

## Le modifiche del D.L. 77/2021 alla legge 241/1990

### La disciplina del silenzio assenso

Nei casi in cui equivale ad accoglimento della domanda, **il silenzio ha valore di provvedimento** e, pertanto, l'amministrazione può, in via di **autotutela, annullare o revocare l'atto implicito** di assenso (**art. 20 comma 3 legge 241/1990**)

In sostanza la disciplina del silenzio assenso opera dunque, allo stato attuale, come un **incentivo a provvedere, ma non offre totale certezza al privato** in merito alla valutazione compiuta da parte dell'ente sull'istanza presentata dall'interessato

Infatti, **il decorso dei termini** per la formazione del silenzio assenso, senza che l'ente abbia emanato un provvedimento di diniego, potrebbe essere compatibile sia con una **valutazione positiva** dell'istanza da parte dell'amministrazione, sia con **un'istruttoria ancora non completa** o con una **pura inerzia**, che comunque consentirebbe all'amministrazione di intervenire in via di autotutela

## Le modifiche del D.L. 77/2021 alla legge 241/1990 La disciplina del silenzio assenso

\*Il silenzio assenso [non opera](#) per gli atti e i procedimenti finalizzati alla tutela del patrimonio culturale e paesaggistico e dell'ambiente, a quelli rilasciati dalle amministrazioni preposte alla difesa nazionale, alla pubblica sicurezza, all'immigrazione, alla salute e alla 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 appositi D.P.C.M.

[Un elenco dei casi di silenzio assenso](#) è contenuto nella tabella A allegata al D.Lgs. 222/2016 (c.d. [decreto SCIA 2](#))

## Le modifiche del D.L. 77/2021 alla legge 241/1990 La disciplina del silenzio assenso

L'articolo 62 del D.L. introduce il **nuovo comma 2-bis dell'art. 20 della legge 241/1990**: nei casi di formazione del silenzio assenso è ora previsto **l'obbligo per l'amministrazione di rilasciare in via telematica, su richiesta del privato, un'attestazione dell'intervenuto accoglimento della domanda entro dieci giorni dalla richiesta**

Decorso inutilmente il termine, l'attestazione dell'amministrazione può essere sostituita da una dichiarazione sostitutiva del privato

**Finalità della norma**: “consentire la piena operatività e il rafforzamento dell'efficacia del silenzio assenso” (relazione illustrativa al D.L.), riconoscendo **il diritto dell'interessato a un'attestazione che ne dimostri l'avvenuta formazione**