

Alcune considerazioni sulla
“stratificazione” delle previsioni di
sospensione dei termini
procedimentali.

di Loredana Giani
Professore ordinario di Diritto amministrativo
Università Europea di Roma



Alcune considerazioni sulla “stratificazione” delle previsioni di sospensione dei termini procedimentali. *

di Loredana Gianì

Professore ordinario di Diritto amministrativo
Università Europea di Roma

1. Le misure adottate per il contenimento dell'emergenza hanno reso necessaria l'adozione di disposizioni cautelari da parte del legislatore miranti, da un lato, a prorogare al 15 giugno 2020 “*l'efficacia di tutti i certificati, attestati, permessi concessioni, autorizzazioni e atti abilitativi comunque denominati, in scadenza tra il 31 gennaio e il 15 aprile 2020*” (art. 103, comma 2, decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, d'ora in avanti decreto legge), dall'altro, a garantire, attraverso la previsione di una sospensione cautelare dei termini (siano essi “*ordinatori o perentori, propedeutici, endoprocedimentali, finali ed esecutivi*”), che l'amministrazione “*nel periodo di riorganizzazione dell'attività lavorativa in ragione dello stato emergenziale, incorra in eventuali ritardi o nel formarsi del silenzio significativo*”, secondo quanto è dato leggere nella relazione di accompagnamento (A.S. 1766).

Una norma, l'art. 103, che contempla alcune eccezioni, ad esempio, per i procedimenti amministrativi disciplinati nell'ambito della situazione emergenziale, i pagamenti di stipendi, pensioni, emolumenti per prestazioni di lavoro o di opere, servizi e forniture riconosciuti a qualsiasi titolo.

La sospensione dei termini, che evidentemente si aggiunge alle ipotesi disciplinate dalla legge n. 241/1990, è disposta dal 23 febbraio al 15 aprile 2020 per tutti i procedimenti in corso alla data del 23 febbraio o avviati successivamente a tale data.

Un primo elemento di rilievo, che certamente richiede una precisazione, riguarda la chiara definizione dei destinatari della norma.

Sebbene la finalità intesa sia quella richiamata in precedenza a tutela dell'amministrazione, nonostante la formulazione, che fa esplicito riferimento “*al procedimento di formazione della volontà dell'amministrazione*” incluse le ipotesi di silenzio significativo, non può escludersi che la disposizione sia posta anche a garanzia dei privati coinvolti a diverso titolo all'interno del procedimento amministrativo, soprattutto con riferimento alla fase endoprocedimentale.

* Paper non sottoposto a referaggio.



Se la sospensione dei termini finali pare di più lineare applicazione, già ad una prima lettura, la sospensione dei termini endoprocedimentali presenta delle criticità tanto con riferimento al profilo oggettivo, quanto a quello soggettivo, nonché in relazione alle potenziali ricadute che può avere.

Avuto riguardo al primo profilo richiamato, essa evidentemente deve ritenersi riferita tanto ai procedimenti complessi, pluristrutturati e alle operazioni amministrative (si pensi agli strumenti di pianificazione territoriale e urbanistica, generale e settoriale), quanto alle singole dinamiche procedimentali e, dunque, alle singole fasi dell'iniziativa, istruttoria e decisoria della singola dinamica procedimentale, applicandosi, ad esempio, alle ipotesi disciplinate dall'art. 16 o dall'art. 17 della legge sul procedimento amministrativo, nonché alle ipotesi di silenzio assenso tra amministrazioni. E indipendentemente dal fatto che essi si chiudano o meno attraverso una volontà espressa dell'amministrazione.

Pur non essendo menzionata, come è evidente data la sua natura non provvedimento, anche la SCIA e le formule che si richiamano a questo modello sono certamente toccate dalla sospensione dei termini, soprattutto con riferimento al consolidamento degli effetti, essendo il procedimento di verifica della sussistenza dei requisiti e dei presupposti per la presentazione della segnalazione assoggettato a tale sospensione.

In relazione ai profili soggettivi, poi, stante il generico richiamo ai termini endoprocedimentali e alla formazione della volontà delle amministrazioni, non può certo escludersi che tra i potenziali destinatari della disposizione vi siano anche i privati parti del procedimento. I quali potrebbero o avvalersi della sospensione, oppure, spingere verso una conclusione del procedimento, indipendentemente dalla sospensione cautelare.

In relazione a quest'ultimo profilo, la formula di garanzia che dovrebbe circoscrivere l'impatto che una sospensione così lunga potrebbe avere sulle attività dei privati è contemplata nello stesso primo comma in cui è contenuta una prescrizione, in capo alle pubbliche amministrazioni, di adottare ogni misura organizzativa tesa ad assicurare il rispetto, compatibilmente con la situazione contingente, della durata dei procedimenti, garantendone "ragionevole durata e celere conclusione", con priorità per casi di urgenza riconosciuta o rappresentata dai privati con istanze motivate. Si tratta di una formulazione, che nella sua composizione evidentemente cerca di scongiurare un "congelamento" delle attività delle pubbliche amministrazioni, stante il riferimento, in altre parti del decreto legge, e nel successivo decreto legge 25 marzo 2020, n. 19, al cosiddetto lavoro agile e anche alla stessa "priorità", menzionata nel comma in esame, da riconoscersi "*alle attività urgenti*" rappresentate dai privati o ritenute tali dalla stessa amministrazione. Ma, il richiamo a un concetto indeterminato quale l'urgenza, senza indicazione di parametro alcuno di riferimento certamente non garantisce ampi margini di "certezza" per i privati, la cui



rappresentazione della urgenza è evidentemente rimessa alla valutazione della amministrazione e certamente finirà per risentire della stessa complessità procedimentale anche strutturale, nei casi di coinvolgimento di più amministrazioni.

Sul punto, inoltre, non si può sottacere, che lo stesso ricorso alla conferenza di servizi è stato in alcuni casi oggetto di attenzione da parte delle amministrazioni. Si pensi alla nota della Regione Lazio, Direzione generale per le politiche abitative e la pianificazione territoriale, paesistica e urbanistica (nota prot. 221352) del 13 marzo 2020 nella quale, al fine di assicurare la massima attuazione delle misure volte a prevenire la diffusione dell'infezione, si raccomanda di privilegiare il ricorso alla conferenza di servizi in modalità ordinaria asincrona, ricorrendo a quella in modalità sincrona *“per i casi in cui essa è effettivamente necessaria ed imprescindibile”*, che comunque è da svolgersi in via telematica, stante il disposto della norma che *“richiede la contestualità e non la fisicità della presenza”*, escludendo la possibilità (*“non saranno pertanto ritenute ammissibili”*) di conferenze di servizi svolte con modalità diverse da quelle indicate.

2. Un ulteriore profilo riguarda i *“termini esecutivi”*, fantasiosa aggettivazione che potrebbe trovare il suo radicamento con riferimento alla fase di esecuzione del provvedimento amministrativo non produttivo di effetti immediati. Anche in questo caso, il riferimento univoco alla pubblica amministrazione quale unica destinataria della norma creerebbe un evidente disparità, soprattutto se si coniuga la disposizione con le previsioni contenute all'art. 84 relativo alla sospensione dei termini processuali.

Dalla lettura della relazione di accompagnamento (A.S. 1766) dell'articolo 103, nella quale si suggerisce di valutare *“l'opportunità di chiarire l'espressione <<termini esecutivi>>”*, tale dubbio verrebbe fugato, trovandosi una conferma del fatto che, necessariamente, la sospensione opera anche in favore dei privati, stante il richiamo all'ordine di demolizione.

Di contra, una limitazione alla sospensione dei *“termini esecutivi”* viene contemplata proprio in capo all'amministrazione nella parte in cui, al secondo comma, vengono fatti salvi quei procedimenti consistenti nel riconoscimento di contributi, sovvenzioni e agevolazioni alle imprese.

3. Complicano la definizione del quadro normativo le decisioni assunte, nell'evidente esercizio del potere di organizzazione, dalle singole amministrazioni che, in alcuni casi anche prima della emanazione del decreto legge, hanno, con propri provvedimenti, previsto la sospensione dei termini o limitandosi a specificare l'ambito applicativo della disposizione, o in alcuni casi, individuando termini diversi da quelli specificati nel decreto legge e che evidentemente necessitano di un adeguamento.

Si pensi alla nota del Ministero delle infrastrutture e trasporti, rivolta alle stazioni appaltanti dipendenti o vigilate dal medesimo Ministero o simili, nella quale si precisa l'applicabilità della sospensione anche alle



procedure di appalto o di concessione disciplinate dal Codice dei Contratti, poiché, come si precisa espressamente, *“la fase di formazione del vincolo contrattuale (...) retta da regole di diritto pubblico”* si sviluppa *“in una sequenza procedimentale che culmina nell’adozione di un provvedimento di aggiudicazione e nella successiva stipulazione di un contratto”*. E la sospensione riguarda anche i termini stabiliti dalle singole disposizioni della *lex specialis* (termini per la presentazione delle domande di partecipazione e/o delle offerte, termini previsti dai bandi per l’effettuazione di sopralluoghi; termini concessi ai sensi dell’articolo 83, comma 9 del codice per il soccorso istruttorio).

Ma nei casi in cui la decisione della singola amministrazione prevede termini diversi, l’operazione di uniformazione anche alle previsioni del decreto legge, che certamente vanno considerate quale parametro di riferimento per l’esercizio della potestà organizzatoria dell’amministrazione, può risultare più o meno agevole. Più semplice può apparire il caso della Consob, che ha sospeso *“fino al 3 aprile”* i termini dei procedimenti già avviati alla data del 12 marzo o avviati successivamente a tale data (delibera n. 21300 del 12 marzo 2020) e *“fino al 22 marzo”* i procedimenti in corso presso l’Arbitro per le controversie finanziarie *“al fine di limitare gli effetti negativi dell’emergenza epidemiologica da COVID-19 sui procedimenti che si svolgono dinanzi all’Arbitro, assicurando comunque la continuità delle attività”*.

Più articolata la applicazione che ne ha fornito l’ANAC che, nella Delibera n. 268 del 19 marzo 2020, ha sospeso fino al 15 aprile i termini di conclusione di tutti i procedimenti di vigilanza, sanzionatori e consultivi, avviati successivamente alla data del 23 febbraio, nonché l’avvio di nuovi procedimenti, prevedendo che, in relazione ai nuovi procedimenti da avviare nel corso della sospensione, i termini decorreranno a partire dal 16 aprile, termine del periodo di sospensione indicato all’art. 103 del decreto legge. La sospensione riguarda anche la richiesta dei pareri di precontenzioso rispetto ai quali ai termini previsti nel Regolamento di Precontenzioso del 9 gennaio 2019, si applica il periodo di sospensione previsto dalla norma. E, per le richieste di integrazioni istruttorie, ove il privato decida di non avvalersi del termine di sospensione previsto dal decreto, può giovare di un ampliamento del termine massimo di sospensione previsto dal secondo comma dell’art. 10, relativo alla documentazione integrativa, richiesta dal Consiglio, che viene prorogato da 10 a 30 gg. dalla richiesta. Interessante, anche ai fini della prospettazione, corretta, dei profili applicativi della norma che riguardano i profili soggettivi, la previsione secondo cui il parere può essere reso anche in costanza del periodo di sospensione, *“qualora ne facciano espressa richiesta le parti interessate, rinunciando all’applicazione della sospensione”*. Dunque, secondo una valutazione che dà rilevanza prioritaria alla prospettazione fatta dalle parti interessate, cioè alla rinuncia che potrà essere resa o esplicitamente o per *facta concludentia*, ad esempio attraverso il deposito di memorie e documenti, sempre nel rispetto del contraddittorio.



L'urgenza è valutata dall'Autorità con riferimento a quei provvedimenti per i quali l'istruttoria possa ritenersi ultimata, nel rispetto del principio del contraddittorio, concludendo così il procedimento anche prima della scadenza del periodo di sospensione.

Una sospensione è prevista poi anche in favore dei privati destinatari di richieste da parte dell'Autorità che vedono incrementarsi il termine di risposta di 60 gg., salva successiva determinazione dell'Autorità, e incrementato, da 90 gg. a 150 gg. il termine previsto dalla Delibera dell'Autorità n. 1 dell'11 gennaio 2017 entro il quale la Stazione appaltante è tenuta a perfezionare il CIG, sino alla adozione di una apposita delibera dell'Autorità relativa alla cessazione della situazione di emergenza. Analoga proroga, di 60 gg., è prevista per i termini per la trasmissione dei dati all'Osservatorio dei contratti pubblici, e per l'emissione del CEL da parte della Stazione appaltante, a seguito della richiesta dell'operatore economico, il cui termine è fissato in 90 gg.

La sospensione viene, invece, per certi versi esclusa per quelle attività di vigilanza collaborativa, le cui attività *“continuano (... compatibilmente con le difficoltà operative degli Uffici”*. Non chiara, e certamente oggetto di un prossimo intervento da parte dell'Autorità, invece, la situazione relativa alle SOA, rispetto alle quali ci sono due comunicati del Presidente. Il primo del 4 marzo 2020, riferito alle regioni individuate dal d.p.c.m. del 25 febbraio 2020 in tema di *“qualificazione per l'esecuzione di lavori pubblici di importo superiore a 150.000 euro (...)”*, il secondo del 19 marzo 2020, adottato a seguito di una adunanza del Consiglio del 17 marzo 2020, pertanto precedente alla pubblicazione del decreto legge, con il quale vengono estese a tutto il territorio nazionale le previsioni contemplate nel primo comunicato con il quale, era stata prevista, con riferimento ai contratti di attestazione stipulati tra imprese e organismi di attestazione, l'estensione dell'istruttoria fino a un massimo di 150 gg. (in luogo dei 90 gg. previsti dall'art. 76, comma 3 del d.P.R. n. 207/2010) per i contratti di attestazione aventi scadenza entro il 31 marzo 2020, a meno di voler ritenere che il termine individuato del 31 marzo sia automaticamente sostituito dal diverso termine previsto dall'art. 103 del decreto legge, ma non senza forzature e incertezze interpretative.

Una decisione autonoma è stata assunta anche dal GSE che il 16 marzo ha comunicato la sospensione, questa volta fino al 30 aprile, di tutti i termini e scadenze nell'ambito dei procedimenti relativi alle fonti rinnovabili e agli interventi di efficienza energetica, inclusi i procedimenti di verifica in corso su impianti alimentati a fonti rinnovabili e sugli interventi di efficienza energetica, inclusa la cogenerazione ad alto rendimento, e i termini relativi ai procedimenti amministrativi, in relazione alle richieste di integrazione documentale.

Dunque, un susseguirsi di decisioni generali e singolari che si stratificano, in alcuni casi ipotecendo la necessaria chiarezza e intellegibilità del quadro di riferimento, cui si aggiungono decisioni puntuali di differimento di termini delle singole procedure, quale quella assunta nello stesso decreto legge (art. 101,



comma 6) di differimento dei lavori del quarto quadrimestre delle Commissioni nazionali per l'abilitazione a funzioni di professore universitario, al 10 luglio 2020, in deroga all'articolo 8 del d.P.R. n. 95 del 2016) e il conseguente differimento all'11 luglio 2020 della scadenza della presentazione delle domande, e dell'avvio dei lavori, per il quinto quadrimestre, e proroga della validità delle commissioni in essere (al 31 dicembre 2020), e differimento della formazione delle nuove commissioni nazionali per la tornata 2020-2022 al 30 settembre 2020.

4. Un quadro, quello che si è cercato sommariamente di ripercorrere che, stante l'ampiezza delle ipotesi applicative, paga il prezzo delle stratificazioni, che sempre si registrano negli interventi emergenziali che, invece, dovrebbero garantire forse un grado di certezza "ulteriore" rispetto a quello che si dovrebbe assicurare nella normalità degli interventi, proprio per consentire la prosecuzione delle attività e, in ultimo, la individuazione, in tempi ragionevoli di un nuovo punto di equilibrio, una reazione resiliente del sistema.