

Gli strumenti a tutela del terzo controinteressato nella segnalazione certificata di inizio attività alla luce della sentenza n. 45 del 13 marzo 2019 della Corte costituzionale

DI MARCO PEDERSOLI

(Avvocato e Cultore della materia in Diritto Amministrativo – Università degli Studi di Brescia)

The paper provides a short comment to a recent Constitutional Court judgment in which It is called upon in order to take a decision if the current regulation of the so called SCLIA (Segnalazione certificata di inizio attività – an italian simplified authorisation procedure) complies with the Italian Constitution with particular regard to the rights of third parties of this specific process. In particular the Court rules that they can only urge the administration to take a measure as long as it has the power to do it. Therefore, when the public power is exhausted due to time, third parties will lose every kind of administrative measure amendment possibility

Sommario: 1. *La genesi dell'ordinanza di rimessione* – 2. *La sentenza della Corte costituzionale* – 3. *Ulteriori strumenti di tutela del terzo proposti dalla Corte* – 4. *Conclusioni*.

1. La genesi dell'ordinanza di rimessione.

Con la sentenza in commento la Corte costituzionale ha affrontato la questione di legittimità costituzionale sollevata incidentalmente dal TAR Toscana¹ nei confronti dell'art. 19, comma 6-ter, della l. 7 agosto 1990, n. 241², nella parte in cui non prevede un termine finale per la sollecitazione, da parte del terzo³, dei poteri

1 TAR Toscana, Firenze, Sez. III, 11 maggio 2017, n. 6677/o, in *Riv. giur. edil.*, 2017, I, 2, 328.

2 Sul tema della SCIA, in generale, per tutti si rinvia a W. GIULIETTI, N. PAOLANTONIO, *Segnalazione certificata inizio attività – Scia*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, Milano, 2017, 903 e dottrina e giurisprudenza ivi indicata.

3 Un tema di estrema rilevanza, ma che esula dall'oggetto della sentenza in commento, è quello della legittimazione e dell'interesse ad agire del terzo delineato in modo pacifico dalla giurisprudenza maggioritaria. In tale senso e a titolo esemplificativo, v. TAR Campania, Napoli, Sez. III, 3 ottobre 2018, n. 5771, in *Riv. giur. edil.*, 2018, I, 5, 1363, in cui si evidenzia che la posizione del ricorrente non può fondare anche la pretesa a compulsare l'amministrazione a vigilare sull'operato del concorrente e ad esercitare i poteri repressivi sul titolo edilizio, poiché in tal caso gli verrebbe assegnata una prerogativa eccedente i limiti della propria posizione legittimante nei confronti dell'altro soggetto. Negli stessi termini e sull'impossibilità ad esperire l'azione di cui all'art. 31, commi 1, 2, e 2, c.p.a., ai sensi dell'art. 19 comma 6 ter, l. n. 241/1990, v. TAR Calabria, Catanzaro, Sez. II, 12 marzo 2018, n. 630, in *Riv. giur. edil.*, 2018, I, 3, 695.

Secondo il Consiglio di Stato (*ex multis*, Sez. IV, 30 agosto 2018, n. 5115, in *Riv. giur. edil.*, 2019, I, 1, 244) l'art. 19, comma 6 ter, l. n. 241/1990 non ha introdotto una speciale forma di giudizio sul silenzio inadempimento riferito alla tutela di diritti soggettivi, sicché la sussistenza delle condizioni dell'azione è la titolarità di una posizione giuridica soggettiva che legittimi l'istante a chiedere all'amministrazione la verifica delle condizioni che consentono di edificare in base ad una segnalazione ridotto una speciale forma di giudizio sul silenzio inadempimento riferito alla tutela di diritti soggettivi, sicché la sussistenza delle condizioni dell'azione è la titolarità di una posizione giuridica soggettiva che legittimi l'istante a chiedere all'amministrazione la verifica delle condizioni che consentono di edificare in base ad una segnalazione certificata di inizio attività, in relazione al pregiudizio che egli può ricevere da detta attività. Tale posizione giuridica è di interesse legittimo, pena lo sconfinamento nell'ambito della giurisdizione del giudice ordinario e comporta che ogni accertamento richiesto deve concernere aspetti inerenti all'interesse pubblico violato in materia di edilizia e urbanistica, non già la eventuale violazione di

di verifica spettanti alla Pubblica Amministrazione sulla segnalazione certificata di inizio attività.

Nel caso di specie, a seguito di SCIA edilizia presentata in data 6 dicembre 2012, venivano avviati taluni interventi di manutenzione straordinaria di un appartamento consistenti nell'apertura di una finestra a servizio di una camera da letto posta al primo piano di un edificio, nella demolizione di un tramezzo interno del sottoscala, nella diversa conformazione dei gradini di accesso all'abitazione e nella copertura dell'ingresso con tettoia di modeste dimensioni. Di tali lavori risulta essere stata realizzata esclusivamente l'apertura della finestra in quanto il Comune, con provvedimento del 14 gennaio 2013, sospendeva i lavori dietro istanza del condominio ove l'appartamento è ubicato, il quale lamentava il contrasto delle opere con il regolamento condominiale.

Successivamente, la persona fisica che sarebbe poi divenuta ricorrente della controversia radicata presso il Giudice *a quo* presentava plurime istanze inibitorie, depositate al protocollo comunale tra il 14 settembre 2016 e il 23 giugno 2016, nei confronti delle quali l'amministrazione non provvedeva mai a riscontrare. Avverso tale silenzio, l'istante presentava ricorso ai sensi dell'art. 31 dell'allegato (Codice del processo Amministrativo) al d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104 (attuazione dell'art. 44 della l. 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per i riordino del processo amministrativo)⁴, lamentando nel merito l'illegittimità della SCIA per violazione di diverse disposizioni del regolamento edilizio comunale e chiedendo al TAR di accertare l'illegittimità e l'inefficacia della SCIA e di dichiarare l'obbligo del Comune di pronunciarsi sulle istanze di verifica presentate. Il TAR Toscana, con sentenza non definitiva n. 618 del 2017, esaminava e dichiarava inammissibili le due prime azioni di accertamento, riservandosi di sollevare con separata ordinanza una questione di legittimità costituzionale quanto all'azione di cui all'art. 31 del d.lgs. n. 104/2010.

Effettivamente, con ordinanza n. 667 dell'11 maggio 2017⁵, il TAR

norme afferenti alla tutela del diritto dominicale o simili

⁴ Per una più approfondita analisi del citato art. 31 si rinvia a A. QUARANTA, V. Lopilato, *Il processo amministrativo: commentario al D.lgs. 104/2010*, Milano, 2011; R. CARANTA, *Il nuovo processo amministrativo, commentario sistematico* Bologna, 2011. Per una analisi più ampia sul codice: F. CARINGELLA, M. GIUSTINIANI, *Manuale del processo amministrativo*, Roma, 2017.

⁵ Per alcuni commenti alla citata ordinanza si rinvia, *ex multis*, a: A. DAPAS, L. VIOLA, *Ancora su scia e tutela del terzo* in *Urbanistica e Appalti*, 2017, 528; G. GRECO, *Scia e tutela del terzo al vaglio della Corte Costituzionale: troppo auspicare un ritorno al passato (o quasi)?* in

Toscana rimetteva al vaglio della Corte Costituzionale la legittimità costituzionale dell'art. 19, comma 6 *ter*, l. n. 241/1990 nella parte in cui non prevede un termine per la sollecitazione da parte del terzo delle verifiche sulla SCIA, per contrasto con gli artt. 3, 11, 97, 117 comma 1, Cost. in relazione all'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 alla CEDU ed all'art. 6, paragrafo 3, del Trattato UE, e 117, comma 2, lett. *m*) Cost..

Come noto infatti, il citato articolo della legge sul procedimento amministrativo prevede che la tutela del terzo, tema risalente e controverso⁶, possa avvenire esclusivamente attraverso il ricor-

Giustamm, 6/2018.

⁶ Il tema della tutela del terzo è risalente e controverso, oggetto di un ampio dibattito dottrinale e giurisprudenziale, per la natura stessa dell'atto e per gli effetti abilitativi che ne derivano. Prima del 2005 prevaleva l'orientamento secondo il quale decorso il termine fissato per operare l'azione di verifica di conformità da parte dell'amministrazione non si formava un sostanziale silenzio assenso (Cons. Stato, Sez. V, n. 308/2004). Secondo, invece, altro orientamento decorso il termine si realizzava un'autorizzazione di tipo provvedimento contestabile dal soggetto terzo entro il termine decadenziale di sessanta giorni decorrenti dalla comunicazione al terzo del perfezionamento della SCIA ovvero dalla conoscenza del consenso, se pur implicito, da parte dell'amministrazione nei riguardi dell'oggetto della SCIA. Nel caso di specie, quindi, il ricorso avverso il titolo abilitativo avrebbe avuto come oggetto l'assentibilità dell'intervento e non la mancato esercizio del potere dell'amministrazione (Cons. Stato, Sez. VI, n. 1550/2007). Solo successivamente la giurisprudenza ha affermato che la SCIA è un atto del privato (confermato poi dal d.l. n. 138/2011, conv. in l. n. 148/2011) e quindi è stato escluso l'esercizio del potere e la legittimazione del privato dell'attività oggetto della SCIA deriva direttamente dalla legge, eliminando così l'intermediazione del potere. La natura estremamente controversa della questione ha portato ad un rinvio all'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, (Cons. Stato, Sez. VI, ord. n. 14/2011), la quale con la sentenza n. 15/2011 ha sostenuto la natura privata della SCIA, escludendo qualunque forma di potere preventivo da parte dell'amministrazione, mentre i soggetti terzi interessati all'adozione di provvedimenti repressivi ovvero inibitori da parte dell'amministrazione possono esperire l'azione avverso il silenzio affiancandola con l'azione di condanna all'adozione di un provvedimento amministrativo. In riferimento al contenuto della domanda all'orientamento secondo il quale il soggetto terzo possa chiedere al giudice di ordinare all'amministrazione di esercitare poteri inibitori anche nel caso di decorrenza del termine di trenta giorni di cui all'art. 19 della l. n. 241/1990, il Consiglio di Stato ha preferito l'orientamento secondo il quale il terzo può chiedere la condanna dell'amministrazione all'esercizio dei poteri che devono avere i requisiti a fondamento dell'autotutela amministrativa (Cons. Stato, Sez. VI, n. 4610/2016).

Per una panoramica dottrinale in materia di tutela del terzo leso dalla SCIA si rinvia a: G. GRECO, *La scia e la tutela dei terzi al vaglio dell'Adunanza Plenaria: ma perché dopo il silenzio assenso ed il silenzio inadempimento non si può prendere in considerazione il silenzio diniego?*, in *Dir. proc. amm.*, 2011, 359; G. GRECO, *Ancora sulla SCIA: silenzio e tutela del terzo (alla luce del comma 6-ter dell'art. 19 L. 241/90)*, in *Dir. proc. amm.*, 2014, 651, A. TRAVI, *La tutela del*

so avverso il silenzio inadempimento dell'amministrazione, senza però prevedere un termine (perentorio) entro il quale il terzo possa procedere ad avanzare istanza di sollecitazione, con la conseguente esposizione del segnalante al rischio che l'inibizione possa avvenire *sine die*, con violazione del suo legittimo affidamento. Detta limitazione è stata introdotta dall'art. 6, comma 1, del d.l. 13 agosto 2011, n. 138 (ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo), convertito, con modificazioni, nella l. 14 settembre 2011, n. 148, come noto, in aperta dialettica con la sentenza dell'Adunanza plenaria del Cons. Stato n. 15 del 2011⁷. Infatti, mentre le citata sentenza aveva qualificato i silenzi serbati dall'Amministrazione quali provvedimenti taciti di diniego, aprendone all'impugnabilità, il Legislatore ha inteso (ri)qualificare il silenzio serbato quale inadempimento dell'Amministrazione e pertanto consentendone l'impugnabilità esclusivamente attraverso l'apposito procedimento disciplinato dal già citato art. 31 del CPA⁸.

terzo nei confronti della DLA (o SCLA). Il codice del processo amministrativo e la quadratura del cerchio, in *Foro it.*, 2011, III, 517; F. LIGUORI, *Le incertezze degli strumenti di semplificazione. Lo strano caso della DLA/SCLA*, in *Dir. proc. amm.*, 4, 2015, 1223. Ancora, per una disamina della tematica della tutela del terzo alla luce dei c.d. decreti "scia 1" e "scia 2" si veda G. STRAZZA, *La SCLA nei decreti attuativi della "riforma Madia"*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Le nuove regole della semplificazione amministrativa*, Milano, 2016, 74; M.A. SANDULLI, *Segnalazione certificata di inizio attività* in *Libro dell'anno del diritto*, Roma, 2017. Per una più ampia trattazione della tutela del terzo nel diritto amministrativo si rinvia, tra gli altri, a G. MANNUCCI, *La tutela dei terzi nel diritto amministrativo*, Milano, 2016.

⁷ Tra i molti commenti alla sentenza Cons. Stato, Ad. Plen., 29 luglio 2011, n. 15 vedasi A. TRAVI, *La tutela del terzo nei confronti della d.i.a. (o della s.c.i.a.): il codice amministrativo e la quadratura del cerchio* in *Foro it.*, 2011, III, 501, C. LAMBERTI, *L'Adunanza Plenaria si pronuncia sulla DLA*, in *Urbanistica e appalti*, 2011, 10, 1185, S. TOSCHEI, *La Dia non è un atto amministrativo ma del privato che comunica l'intenzione di intraprendere un'attività*, in *Guida al Diritto*, 2011, fasc. 37, 93, M.A. SANDULLI, *Primissima lettura della Adunanza Plenaria n. 15 del 2011* in *Riv. Giur. Edilizia*, 2011, I, 51, F. MERUSI, *Il punto sulla tutela dell'affidamento nel diritto amministrativo* in *Giur.it* 2012, 433, R. FERRARA, *La Segnalazione certificata di inizio attività e la tutela del terzo: il punto di vista del giudice amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 2012, 171, L. BERTONAZZI, *Natura giuridica della SCLA e tecnica di tutela del terzo nella sentenza dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato n. 15/2011 e nell'art. 19, comma 6-ter, della legge n.241/90*, in *Dir. proc. amm.*, 2012, 215 e F. COLALEO, *Denuncia di inizio attività e tutela del terzo*, in *Gist. civ.*, 2012, I, 1371.

⁸ Per una dettagliata analisi del termine per impugnare il silenzio dell'Amministrazione si rinvia a Cons. Stato, sez. VI, 3 novembre 2016 n.4610 con nota V. MIRRA, in *Foro it.*, 2017, III, pag. 144 ss. "Nel caso di Scia (...) il terzo titolare di un interesse legittimo pretensivo all'adozione di atti sfavorevoli per il destinatario dell'azione amministrativa. Non è, pertanto, a conoscenza "diretta" dell'andamento procedimentale della vicenda. Ne consegue che il termine decorre da quando il terzo ha avuto piena conoscenza dei fatti idonei a determinare un pregiudizio nella sua sfera giuridica".

Anche in tale ottica il Tribunale rimettente ha ritenuto di dover investire la Corte costituzionale denunciando *in primis* che la mancata fissazione di un termine per la sollecitazione da parte del terzo viola la necessaria tutela dell'affidamento, principio cardine dell'azione amministrativa⁹.

⁹ In materia di poteri sollecitatori del terzo e principio di affidamento vedasi Cort. cost. 9 marzo 2016 n. 49 e i relativi commenti di G. STRAZZA, *Il potere di intervento "tardivo" sulla scia tra disciplina statale, regionale ed esigenze di certezza* in *Riv. Giur. dell'Edilizia* 2016, I, 14; P. M. VIPIANA PERPETUA, *I poteri amministrativi a seguito di SCLA al vaglio della Consulta*, in *Giur. it* 2016 2233.

Analoga e controversa questione è stata quella legata al termine in tema di annullamento d'ufficio, art. 21 *nonies*, l.n. 241/1990 e il principio del legittimo affidamento.

L'art. 21 *nonies*, l. n. 241/1990, come modificato dalla l. n. 124/2015, afferma che "il provvedimento amministrativo illegittimo ai sensi dell'art. 21 *octies*, esclusi i vasi di cui al medesimo art. 21 *octies*, c. 2, può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole, comunque non superiore a diciotto mesi dal momento dell'adozione dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici, inclusi i casi in cui il provvedimento si sia formato ai sensi dell'art. 20, e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge. Rimangono ferme le responsabilità connesse all'adozione e al mancato annullamento del provvedimento illegittimo".

Per un inquadramento generale del tema si rinvia a C. DEODATO, *L'annullamento d'ufficio*, in M.A. SANDULLI, a cura di, *Codice dell'azione amministrativa*, Milano, 2017, 1175 ss.; M.A. SANDULLI, *Postilla all'editoriale "Gli effetti diretti della l. 7 agosto 2015 n. 124 sulle attività economiche: le novità in materia di s.c.i.a., silenzio-assenso e autotutela"*, in www.federalismi.it, 20, 2015; Id., *Gli effetti diretti della l. 7 agosto 2015 n. 124 sulle attività economiche: le novità in tema di s.c.i.a., silenzio-assenso e autotutela*, *ivi*, 17, 2015; M.A. SANDULLI, G. STRAZZA, *L'autotutela tra vecchie e nuove incertezze: l'Adunanza Plenaria rilegge il testo originario dell'art. 21-nonies, l. n. 241 del 1990*, in S. TOSCHEI (a cura di), *L'attività Nomofilattica del Consiglio di Stato*, Roma, in corso di pubblicazione; L. DROGHINI, R. PAPPALARDO, G. STRAZZA, *Il potere di autotutela caducatoria (artt. 21-quinquies e 21-nonies l. n. 241 del 1990 s.m.i.)*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Principi e regole dell'azione amministrativa*, Milano, 2017.

Sul punto, l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 8/2017 ha affermato che la novità del termine perentorio di diciotto mesi vale unicamente per i provvedimenti adottati successivamente alla riforma del 2015, ma altresì che dalla stessa riforma "non possono essere tratti elementi o spunti interpretativi ai fini della soluzione di questioni ricadenti sotto la disciplina del previgente quadro normativo" (Cons. Stato, Ad. Plen., 17 ottobre 2017, n. 8, in *Riv. giur. edil.*, 2017, 5, I, 1089, con nota di N. POSTERARO, *Annullamento d'ufficio e motivazione* in re ipsa: *osservazioni a primissima lettura dell'Adunanza Plenaria n. 8 del 2017*).

Un altro tema di rilievo, la cui esistenza è comunque escluso dal giudice di primo grado nel caso in esame, è quello del superamento del termine di diciotto mesi in caso di falsità dei presupposti dolosamente perpetrata dal privato. Sul tema, in dottrina, si rinvia a M.A. SANDULLI, *Autoannullamento dei provvedimenti ampliativi e falsa rappresentazione dei fatti: è superabile il termine di 18 mesi a prescindere dal giudicato penale*, in questa *Rivista*, 2018, 3, I, 687 ss.; in giurisprudenza, v. Cons. Stato, Sez. V, 27 giugno 2018, n. 3940, in questa *Rivista*, 2018, 3, I, 680 ss.; Cons. Stato, Sez. IV, 28 marzo 2018, n. 1956, *ivi*,

In secondo luogo viene rilevato il contrasto della norma con i principi di ragionevolezza e del buon andamento di cui agli artt. 3 e 97 Cost., in quanto la già segnalata mancanza di un termine rischia di imporre all'amministrazione di rivedere la posizione assunta in precedenza, quale che sia il momento in cui l'istanza del controinteressato pervenga¹⁰, nonché ad una disparità di trattamento tra gli interventi assoggettati a SCIA e quelli assoggettati a permesso di costruire, dal momento che in tale ultimo caso il terzo può intervenire esclusivamente nel termine di impugnazione del titolo.

Infine viene denunciata la violazione del principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. in relazione all'art. 117 Cost. in quanto una siffatta scelta legislativa si tradurrebbe in una violazione degli *standard* minimi che il legislatore deve assicurare nella normazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale, dando per altro luogo a una disciplina contraddittoria che da un lato incentiva la semplificazione e dall'altro espone il richiedente la SCIA al rischio *sine die* di veder travolta l'attività segnalata.

2. La sentenza della Corte costituzionale.

La Corte costituzionale, con la sentenza in commento, dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate dal TAR Toscana sulla base di un articolato percorso argomentativo, pur rilevando l'opportunità di un intervento del Legislatore, con l'obiettivo da un lato di rendere possibile al terzo una più immediata conoscenza dell'attività segnalata e dall'altro lato di impedire il decorso dei

2018, I, 3, 747; TAR Lombardia, Brescia, Sez. I, 15 gennaio 2018, n. 32, in *www.giustizia-amministrativa.it*; TAR Campania, Napoli, Sez. III, 13 aprile 2018, n. 2468, *ivi*; T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, 3 ottobre 2018, n. 2200, in questa *Rivista*, 2018, I, 6, 1589; T.A.R. Sardegna, 9 agosto 2016, n. 678, in *Foro amm.*, 2016, 7, 1988; TAR Basilicata, Sez. I, 5 novembre 2018, n. 725, in *Riv. giur. edil.*, 2019, I, 1, 238 ss..

¹⁰ Sul punto il giudice *a quo* richiama la giurisprudenza costituzionale secondo la quale la fissazione di limiti temporali entro cui adottare provvedimenti costituisce applicazione generale del principio di buon andamento, pubblicità, partecipazione dell'azione amministrativa. Vedasi ad esempio Corte Cost. 23 luglio 1997, n.262, con nota di C. MEZZABARBA, *Non è illegittimo il vincolo "provvisorio" di durata indefinita sulle bellezze naturali d'insieme. Corte cost. 23 luglio 1997, n. 262*, in *Urb. e app.*, Milano, 1998, 27 oppure Cort. cost., 16 aprile 2013, n. 70 con nota di G.U. RESCIGNO, *Quando il legislatore usa in modo per lo meno sospetto e comunque contorto i suoi poteri, il governo non segue il modo semplice e diretto per impugnare una disposizione di legge regionale, la Corte è costretta per ragioni di giustizia ad inventare un motivo più che dubbio di incostituzionalità*, in *Giur. cost.*, 2013, 2, 1063.

relativi termini in presenza di una sollecitazione, al fine di sottrarlo al rischio del ritardo nell'esercizio del potere da parte dell'amministrazione e al conseguente effetto estintivo di tale potere.

Sebbene infatti la Corte concordi con il Giudice rimettente che l'art. 19, comma 6 *ter*, della l. n. 241/1990 non espliciti un termine tassativo entro cui vada fatta la sollecitazione e, quindi, entro cui vadano esercitati i poteri di verifica da parte dell'amministrazione, finisce per non concordare con le conclusioni del Giudice *a quo*, secondo cui tale lacuna non risulterebbe colmabile attraverso una interpretazione più ampia e complessiva dell'istituto. In particolare la Corte non ritiene, come invece sostenuto dal TAR, che i poteri di verifica sollecitabili dal terzo siano altri e diversi rispetto a quelli già previsti dai commi precedenti del già citato art. 19. In particolare, la Corte rileva come la norma dapprima attribuisca alla P.A., entro 60 giorni dal deposito della SCIA, poteri inibitori, repressivi e conformativi da esercitare qualora l'ente verifichi l'assenza dei requisiti e dei presupposti esercitabili¹¹, (termine ridotto a trenta giorni in materia di Scia Edilizia), sempre fermo restando le disposizioni relative alla vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia, alle responsabilità e alle sanzioni previste dal d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 e dalle leggi regionali¹². Successivamente, la Corte precisa ancora come la stessa norma¹³ chiarisca che, decorso il predetto termine, l'amministrazione

¹¹ In particolare l'art. 19, comma 3, l. n. 241/1990 recita "L'amministrazione competente, in caso di accertata carenza dei requisiti e dei presupposti di cui al comma 1, nel termine di sessanta giorni dal ricevimento della segnalazione di cui al medesimo comma, adotta motivati provvedimenti di divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione degli eventuali effetti dannosi di essa. Qualora sia possibile conformare l'attività intrapresa e i suoi effetti alla normativa vigente, l'amministrazione competente, con atto motivato, invita il privato a provvedere prescrivendo le misure necessarie con la fissazione di un termine non inferiore a trenta giorni per l'adozione di queste ultime. In difetto di adozione delle misure da parte del privato, decorso il suddetto termine, l'attività si intende vietata. Con lo stesso atto motivato, in presenza di attestazioni non veritiere o di pericolo per la tutela dell'interesse pubblico in materia di ambiente, paesaggio, beni culturali, salute, sicurezza pubblica o difesa nazionale, l'amministrazione dispone la sospensione dell'attività intrapresa. L'atto motivato interrompe il termine di cui al primo periodo, che ricomincia a decorrere dalla data in cui il privato comunica l'adozione delle suddette misure. In assenza di ulteriori provvedimenti, decorso lo stesso termine, cessano gli effetti della sospensione eventualmente adottata".

¹² Vedasi sul punto l'art. 19, comma 6 *bis*, l. n. 241/90: "Nei casi di Scia in materia edilizia, il termine di sessanta giorni di cui al primo periodo del comma 3 è ridotto a trenta giorni. Fatta salva l'applicazione delle disposizioni di cui al comma 4 e al comma 6, restano altresì ferme le disposizioni relative alla vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia, alle responsabilità e alle sanzioni previste dal decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, e dalle leggi regionali".

¹³ La Corte esplicitamente si riferisce all'art. 19, il quale sancisce: "Decorso il termine per

possa ancora esercitare i medesimi poteri inibitori-repressivi-confermativi, secondo le modalità ed alle condizioni previste dall'art. 21 *nonies* l. n. 241/1990¹⁴, come sostenuto in modo pacifico dalla giurisprudenza¹⁵.

All'esito della ricostruzione del corretto quadro normativo, pertanto, la Corte conclude che è proprio ai predetti poteri che la norma si riferisce allorché indica “*verifiche spettanti all'amministrazione*” con la conseguenza che le verifiche cui è chiamata l'amministrazione sono dunque quelle già puntualmente disciplinate dall'art. 19, da esercitarsi nei termini ivi previsti (sessanta o trenta giorni dalla presentazione della Scia e successivi diciotto mesi per l'annullamento d'ufficio).

Decorsi tali termini, la situazione soggettiva del segnalante si consolida definitivamente nei confronti dell'amministrazione, ormai priva di poteri, e, quindi, anche nei confronti del terzo. Quest'ultimo è, infatti, titolare di un interesse legittimo meramente pretensivo¹⁶ all'esercizio del controllo amministrativo, e, quindi, venuta meno la possibilità di dialogo con il corrispondente potere, anche l'interesse non può che considerarsi estinto. Detta interpretazione della Corte si pone per altro in linea di continuità con la scelta del legislatore che ha inteso liberalizzare l'attività oggetto di segnalazione, segregando la fase amministrativa di verifica e di controllo ad una parentesi li-

l'adozione dei provvedimenti di cui al comma 3, primo periodo, ovvero di cui al comma 6-bis, l'amministrazione competente adotta comunque i provvedimenti previsti dal medesimo comma 3 in presenza delle condizioni previste dall'articolo 21-nonies?

¹⁴ In dottrina, si rinvia a C. Deodato, *Annullamento d'ufficio*, in M.A. SANDULLI, cit., 1175 e dottrina e giurisprudenza *ivi* citata.

Per quanto concerne il termine per l'esercizio dell'autotutela, *ex multis*, Cons Stato, Sez. VI, 22 settembre 2014 n. 4780 in *Riv. giur. edil.*, 2014, 5, 1074. Per ulteriori recenti pronunce in materia di autotutela ai sensi dell'art. 21 *nonies* si vedano: Cons. Stato, Sez. IV, 7 settembre 2018, n.5227 con nota di G. CORDOVA in *Foro it.*, 2019, II, 57; Cons Stato, Sez. V, 27 giugno 2018, n.3940 con nota di S. SPUNTARELLI, *Annullamento d'ufficio e affidamento “colpevole”: una lettura del giudice amministrativo*, in *Foro it.*, 2018, III, 492; Cons Stato, Sez. IV, 18 luglio 2018, n. 4374 con nota di S. SPUNTARELLI in *Foro it.*, IX, 492; Cons Stato, Ad. Plen., 17 ottobre 2017, n. 8 con nota di M. TRIMARCHI, *Il contrasto all'abusivismo edilizio tra annullamento d'ufficio e ordine di demolizione* in *Gior. dir. amm.*, 2018, 67 e G. MANFREDI, *La Plenaria sull'annullamento d'ufficio nel premezzo di costruire: fine dell'interesse pubblico in re ipsa?* in *Urb. e app.*, 2018, 45.

¹⁵ *Ex multis*, TAR Toscana, Sez. II, 24 maggio 2017, n. 2166, in *Riv. giur. edil.*, 2017, I, 3, 758.

¹⁶ Per un approfondimento storico sull'evoluzione dell'interesse legittimo pretensivo si rinvia a: F. G. COCA, *L'interesse legittimo: storia e teoria*, Torino, 2017 mentre più in generale G. SORRENTINO, *Interesse legittimo e pregiudizialità amministrativa*, Napoli 2010.

mitata nelle modalità e nelle tempistiche. Una eccessiva dilatazione temporale di queste verifiche comporterebbe infatti un recupero dell'istituto nell'area amministrativa tradizionale che il legislatore, con le riforme susseguites, ha inteso escludere.

3. Ulteriori strumenti di tutela del terzo proposti dalla Corte.

Al termine del proprio *iter* argomentativo la Corte propone, a riprova della congruità della soluzione proposta in una prospettiva sistemica, una panoramica degli strumenti posti a tutela della situazione giuridica del terzo. In particolare, la Corte costituzionale ricorda come, oltre agli strumenti già descritti, il terzo possa procedere nel sollecitare l'amministrazione a verificare la presenza di dichiarazioni mendaci o false attestazioni, ai sensi dell'art. 21, comma 1, della l. n. 241/1990. In particolare il successivo comma 2 *bis* rinvia alla normativa di settore che la Corte esemplifica richiamando l'art. 27 del d.P.R. n. 380/2001 che concerne la "vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia" con particolare riguardo *ex multis* alla ricorrenza di vincoli di natura diversa. Viene successivamente evocata la tutela risarcitoria, genericamente azionabile dal privato nei confronti dell'amministrazione in caso di mancato esercizio del doveroso potere di verifica mediante richiamo all'art. 21 comma 2 *ter*, della l. n. 241/1990¹⁷. Per la predetta azione, continua la Corte, valgono le ordinarie regole di tutela civilistica del risarcimento del danno, anche eventualmente in forma specifica.

Merita infine un'ultima riflessione l'affermazione della Corte secondo la quale "al di là delle modalità di tutela dell'interesse legittimo, poi, rimane il fatto giuridico di un'attività che si assuma illecita, nei confronti della quale valgono le ordinarie regole di tutela civilistica del risarcimento del danno, eventualmente in forma specifica. Il richiamo è evidentemente all'art. 872, comma 2, c.c.¹⁸ che consente di ottenere un risarcimento a colui il quale, per effetto della violazione di norme edilizie, abbia subito un danno, salvo il diritto di ottenere la rimessione in pristino nel caso di violazione della normativa sulle distanze.

¹⁷ Per commenti più approfonditi sull'articolo citato si rinvia ai riferimenti bibliografici già forniti in note *supra*.

¹⁸ Per una più articolata analisi dell'articolo citato si rinvia tra i molti a: E. GABRIELLI, *Commentario del Codice civile*, Torino, 2009, G. CIAN, A. TRABUCCHI, *Commentario breve al Codice civile*, Padova, 2011, P. Cendon *Commentario al Codice civile*, Torino, 2010.

4. Conclusioni.

È probabilmente possibile utilizzare le stesse parole della Corte per riassumere le conclusioni dell'arresto giurisprudenziale: "la situazione soggettiva del segnalante si consolida definitivamente nei confronti dell'amministrazione, ormai priva di poteri e quindi anche del terzo. Questi infatti è titolare di un interesse legittimo pretensivo all'esercizio del controllo amministrativo e quindi, venuta meno la possibilità di dialogo con il corrispondente potere, anche l'interesse si estingue".

Resta però necessario citare un ulteriore capoverso della sentenza della Corte: "tutto ciò, peraltro, non esclude l'opportunità di un intervento normativo sull'art. 19, quantomeno ai fini, da una parte, di rendere possibile al terzo interessato una più immediata conoscenza dell'attività segnalata e dall'altra, di impedire il decorso dei relativi termini in presenza di una sollecitazione, in modo da sottrarlo al rischio del ritardo nell'esercizio del potere da parte dell'amministrazione e al conseguente effetto estintivo di tale potere".

In conclusione pertanto, è la stessa Corte rendersi consapevole dei limiti che, in punto di giustizia complessiva del sistema, comporta la lettura dell'attuale contesto normativo proposta nella sentenza, tanto da auspicare un intervento legislativo che consenta una maggiore e più stringente partecipazione del terzo in un procedimento nel quale lo stesso ha, ad oggi, un ruolo assolutamente marginale, eventuale e spesso tardivamente partecipato.