

**DALLE DENUNCE DI INIZIO ATTIVITÀ ALLE SEGNALAZIONI
CERTIFICATE: PROFILI SOSTANZIALI E PROCESSUALI**

REPORT ANNUALE – 2015 - ITALIA

(Maggio 2015)

LEOPOLDO ZUANELLI BRAMBILLA – NADIA LA FEMINA^(*)

INDICE:

- 1. INQUADRAMENTO DELL'ISTITUTO**
- 2. DISPOSIZIONI IN MATERIA EDILIZIA**
- 3. LE QUESTIONI SULLA NATURA GIURIDICA**
- 4. GLI STRUMENTI DI TUTELA DEL TERZO**
- 5. CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE**

^(*) Dottorandi di ricerca del Corso di dottorato in Studi giuridici comparati ed europei attivato presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli studi di Trento. Il contributo è il frutto della riflessione comune dei due autori, i quali tra l'altro sono particolarmente grati ai proff. Antonio Cassatella e Fulvio Cortese per i preziosi consigli ricevuti. Al contempo, possono attribuirsi specificamente a Leopoldo Zuanelli Brambilla i parr. 1 e 2, mentre a Nadia La Femina i parr. 3 e 4; le considerazioni conclusive al par. 5 sono, invece, riconducibili ad entrambi.

1. INQUADRAMENTO DELL'ISTITUTO

Nonostante la sua formale codificazione risalga al 1990, l'istituto della denuncia di inizio attività, comunque definita o appellata, ha in realtà una serie di antecedenti storici in tutte le aree di conformazione amministrativa delle attività private. Si trattava di oneri di segnalazione e notifica di iniziative assoggettate comunque a controllo amministrativo, nel contesto di sperimentazioni legislative che hanno reso l'art. 19 della Legge n. 241 del 1990, per certi versi, una 'consolidazione' di prassi e discipline già operanti¹.

Un'analisi diacronica, peraltro, rappresenta il principale antidoto per evitare una ricostruzione dogmatica dell'istituto, difficile non solo sul piano teorico, ma smentita *per tabulas* da oltre un ventennio di interventi del legislatore, che non consentono ancora di definire la vicenda come stabilizzata all'interno di un pur auspicabile 'sistema' di diritto amministrativo². Al contempo, proprio partire dalle norme aiuta, in qualche modo, ad

¹ In materia di denuncia di inizio attività (e delle varie successive espressioni utilizzate dal legislatore per identificare l'istituto) si segnalano, *ex multis*: G. ACQUARONE, *La denuncia di inizio attività. Profili teorici*, Milano, 2000; M. BOMBARDELLI, *La sostituzione amministrativa*, Padova, 2004; E. BOSCOLO, *I diritti soggettivi a regime amministrativo*, Padova, 2001; ID., *La segnalazione certificata di inizio attività: fra esigenze di semplificazione ed effettività dei controlli*, in *Riv. giur. ed.*, 2010, 580; ID., *SCIA e poteri in autotutela*, in *Urb. appalti*, 2012, 1007; D. CORLETTI, *La denuncia di inizio attività*, in F. MASTRAGOSTINO (a cura di), *Il Testo Unico sull'edilizia*, Bologna, 2005, 103; G. CORSO, *Liberalizzazione amministrativa ed economica*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, 2006, 3492; A. DI MARIO (a cura di), *DIA e SCIA e tutela dei terzi*, in *Giur. it.*, 2014, 1013; G. FALCON, *La regolazione delle attività private e l'art. 19 della legge n. 241/1990*, in *Dir. pubbl.*, 1997, 411; ID., *L'autoamministrazione dei privati*, in *Procedimenti e accordi nell'amministrazione locale, Atti del XLII Convegno di studi di scienza dell'amministrazione*, Milano, 1997, 139; W. GIULIETTI, *Attività privata e potere amministrativo. Il modello della dichiarazione di inizio attività*, Torino, 2008; C. LAMBERTI, *La SCIA tra liberalizzazione e semplificazione*, in *Urb. appalti*, 2013, 10; G. LAVITOLA, *Denuncia di inizio attività*, Padova, 2003; F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività: nuove prospettive del rapporto pubblico-privato*, Milano, 2011; L. MARTINEZ, *La dichiarazione di inizio attività: natura e regime giuridico*, Torino, 2008; N. PAOLANTONIO, W. GIULIETTI, *La segnalazione certificata di inizio attività*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, Milano, 2010, 748; M. RAMAJOLI, *La s.c.i.a. e la tutela del terzo*, in *Dir. proc. amm.*, 2012, 329; M.A. SANDULLI, *Dalla d.i.a. alla s.c.i.a.: una liberalizzazione "a rischio"*, in *Riv. giur. ed.*, 2010, 478; S.S. COCA, *Gli atti di autoamministrazione*, in *Giur. it.*, 2014, 1787; A. TRAVI, *La tutela nei confronti della d.i.a. tra modelli positivi e modelli culturali*, in *Dir. pubbl.*, 2014, 15; ID., *La tutela del terzo nei confronti della d.i.a. (o della s.c.i.a.): il codice del processo amministrativo e la quadratura del cerchio*, in *Foro it.*, 2011, 517; ID., *Dichiarazione di inizio attività (dir. amm.)*, in *Enciclopedia del diritto. Annali*, II, Milano, 2008, *ad vocem*.

² Su questi aspetti, cfr. M. RAMAJOLI, *L'esigenza sistematica nel diritto amministrativo attuale*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2010, 347. Sulla dimensione 'storicistica' della scienza giuridica si reputano sempre significative le

individuare su un piano preliminare i confini e le trasformazioni del fenomeno. Converrà dunque cominciare l'illustrazione, seppur brevemente, con qualche esempio.

L'imprenditore che voglia adibire la propria fabbrica a stabilimento per la distillazione di alcol e liquori deve darne comunicazione scritta, quindici giorni prima che l'attività abbia inizio, al Sindaco del Comune interessato, il quale può vietarne l'attivazione o subordinarla a determinate cautele quando ciò sia ritenuto necessario nell'interesse della salute pubblica³. Il medesimo *iter* procedimentale è previsto anche, ad esempio, per le stazioni di servizio stradali che distribuiscano idrocarburi⁴: lo prevede ancora oggi l'art. 216 del T.U. delle leggi sanitarie⁵. Dal 1934, dunque, una comunicazione scritta preventiva è necessaria prima dell'inizio di alcune attività, segnatamente pericolose a causa della produzione o dell'utilizzo di sostanze gassose nocive alla salute, e l'Amministrazione comunale competente ha il potere non già di vietare la prosecuzione dell'attività comunicata quanto piuttosto quello di inibirne l'avvio, entro il ricordato termine, abbastanza breve, di quindici giorni.

Dopo il disastro di Seveso del 1976, che fu causato, come si ricorderà, dalla dispersione nell'ambiente di una nube di diossina fuoriuscita da uno stabilimento chimico in seguito ad un incidente, il diritto comunitario prima e quello nazionale poi stabilirono una serie di regole in capo agli industriali che volessero avviare attività potenzialmente in grado di causare incidenti rilevanti per l'uomo e l'ambiente, come ad esempio la raffinazione dei prodotti petroliferi⁶. L'art. 3 del D.P.R. 175/1988 imponeva infatti al fabbricante, prima di avviare l'attività, di assumere tutte le misure atte a prevenire gli incidenti rilevanti e di notificare o di dichiarare l'intenzione di iniziare l'attività industriale⁷.

osservazioni di S. CASSESE, *La storia, compagna necessaria del diritto*, in *Le carte e la storia*, 2009, 5 e ID., *Il sorriso del gatto, ovvero dei metodi nello studio del diritto pubblico*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2006, 597.

³ Allegato al D.M. 5 settembre 1994, parte I, lettera c), n. 10.

⁴ Allegato al D.M. 5 settembre 1994, parte II, lettera c), n. 14.

⁵ Cfr. R.D. 27 luglio 1934, n. 1265. In argomento cfr. G. MENGOLI, *Manuale di diritto urbanistico*, VI ed., Milano, 2009, 1088.

⁶ Cfr. Direttiva 82/501/CEE del Consiglio, del 24 giugno 1982, sui rischi di incidenti rilevanti connessi con determinate attività industriali, attuata nell'ordinamento italiano con il D.P.R. 17 maggio 1988, n. 175.

⁷ La situazione appena tratteggiata è venuta a mutare per effetto dell'attuazione della Direttiva 'Seveso II' (Direttiva 96/82/CE del Consiglio, del 9 dicembre 1996, sul controllo dei pericoli di incidenti rilevanti connessi con determinate sostanze pericolose) ad opera del D.lgs. 17 agosto 1999, n. 334, e delle successive modifiche occorse ad entrambe tali fonti normative.

I modelli ora riportati senz'altro possono essere definiti come gli antefatti della più moderna denuncia di inizio attività⁸. D'altro canto si può osservare come queste 'comunicazioni' non siano in realtà vere e proprie 'denunce' (o 'segnalazioni') di inizio attività, le quali attivano il potere dell'Amministrazione in maniera diversa dalla generica istanza. Se, infatti, quest'ultima è funzionale di norma all'emanazione di un atto favorevole, gli esempi di cui sopra sono funzionali ad attività di *controllo successivo* della PA, potenzialmente destinate a concludersi con divieti e atti inibitori. Quindi, più che di semplificazione procedimentale, risultano essere disposizioni di aggravamento dell'attività privata e di cooperazione coatta del privato con l'autorità; disposizioni che, in qualche modo, si potrebbe dire essere collegate con il cd. 'principio di precauzione', ora contenuto nell'art. 191, co. 2, TFUE, ma la cui codificazione, da parte del legislatore europeo, risale agli anni Novanta⁹.

La prima denuncia di inizio attività *ante litteram* si colloca alla fine degli anni Ottanta, ad opera della Provincia autonoma di Trento. Anticipando l'intervento del legislatore nazionale – di cui subito si dirà – e nel dettare i principi generali per la semplificazione e la democratizzazione dell'azione amministrativa, la L.P. n. 45 del 1988 prevedeva, all'art. 22, che con apposito atto legislativo fossero individuati i provvedimenti autorizzativi vincolati sostituiti da una «denuncia degli interessati», salvi i poteri di controllo dell'Amministrazione provinciale¹⁰.

Nel quadro così delineato si inserisce la disciplina della L. n. 241/1990, con cui, per la prima volta nel nostro ordinamento, la denuncia di inizio attività veniva qualificata e disciplinata – in attuazione dei principi di economicità ed efficacia dell'azione amministrativa di cui all'art. 1 – quale strumento di semplificazione del procedimento

⁸ Tra gli altri basti rinviare a G. ACQUARONE, *La denuncia di inizio attività. Profili teorici*, cit., 35; E. BOSCOLO, *I diritti soggettivi a regime amministrativo*, cit., 61; F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività: nuove prospettive del rapporto pubblico-privato*, cit., 1; A. TRAVI, *La tutela nei confronti della d.i.a. tra modelli positivi e modelli culturali*, cit., 17.

⁹ Sul quale è necessario rinviare a M. P. CHITI (a cura di), *Diritto amministrativo europeo*, Milano, 2013 e G. DELLA CANANEA, C. FRANCHINI, *I principi dell'amministrazione europea*, II ed., Torino, 2013. In giurisprudenza si v., ad esempio, CGE, 5 maggio 1998, C-180/96, *Regno Unito/Commissione*, in *Raccolta*, 1998, 2265; *idem*, 21 marzo 2000, C-6/99, *Greenpeace*, *ivi*, 2000, 1651. Un recente approfondimento dell'intera tematica e dei suoi fondamenti nel diritto europeo si deve anche a S. TORRICELLI, *Libertà economiche europee e regime del provvedimento amministrativo nazionale*, Sant'Arcangelo di Romagna, 2013.

¹⁰ Cfr. L.P. Trento 25 novembre 1988, n. 45 (in seguito abrogata dalla L.P. Trento 30 novembre 1992, n. 23, che tuttora disciplina l'attività amministrativa a livello provinciale).

amministrativo¹¹. Questo inquadramento era suggerito dalla collocazione sistematica dell'art. 19 nel capo IV della stessa legge, sullo stesso piano di strumenti come la conferenza di servizi e, soprattutto, il silenzio assenso.

L'art. 19 della Legge 241/1990, nella sua originaria formulazione, definiva denuncia di inizio attività l'istituto tramite il quale chi voleva avviare l'esercizio di una attività privata – per legge subordinato ad un atto di consenso – doveva darne comunicazione all'Amministrazione competente, a cui spettava di verificare la sussistenza dei presupposti e dei requisiti di legge richiesti e di disporre, se del caso e con provvedimento motivato, il divieto di prosecuzione dell'attività e la rimozione dei suoi effetti, salvo che, ove fosse stato possibile, l'interessato non avesse provveduto a conformare l'attività alle norme in vigore entro un termine prenotato dalla medesima autorità.

Per espressa previsione dell'art. 19, dette disposizioni non avevano portata generale: era infatti demandato ad un regolamento successivo di stabilire in quali casi si sarebbe potuta applicare la nuova disciplina della dia e quali procedimenti ne erano invece esclusi¹². Ne uscì un elenco tutto sommato abbastanza contenuto di attività assentibili con dia e, per quelle che potevano iniziare solo dopo il decorso di un termine, quest'ultimo variava da due settimane ad addirittura un anno¹³.

Giunti a questo punto, tornerà utile qualche considerazione generale sul senso dell'operazione compiuta dal legislatore con la legge del 1990. In dottrina si tende a ritenere che esso risieda, da un lato, nella volontà di semplificare gli oneri amministrativi e di sfoltire le pratiche meramente autorizzatorie e, dall'altro, di raggiungere una maggiore semplificazione procedimentale attraverso l'eliminazione di questi adempimenti trasferendo al privato gli oneri di preparazione ed acquisizione di tutti i documenti sostitutivi¹⁴. Nei fatti, si tratta di una responsabilizzazione del privato rispetto ad una PA

¹¹ Cfr. L. 7 agosto 1990, n. 241.

¹² Ci si riferisce al D.P.R. 26 aprile 1992, n. 300, il quale aveva tra l'altro il compito di indicare i casi in cui all'attività poteva darsi inizio immediatamente dopo la presentazione della denuncia (dia ad efficacia immediata), ovvero dopo il decorso di un termine fissato (dia ad efficacia differita) e ciò sulla base della complessità degli accertamenti in capo alla PA.

¹³ Cfr. R.D. 4 maggio 1925, n. 653. Nel 1993 le previsioni dell'art. 19 vennero modificate dall'art. 2, co. 10, della L. 24 dicembre 1993, n. 537: si identificarono le attività per le quali la dia non trovava applicazione, mentre l'art. 19 della L. 241 del 1990 diventò la regola generale. Scomparve poi la distinzione tra dia ad efficacia immediata e dia ad efficacia differita: l'interessato poteva infatti iniziare da subito l'attività.

¹⁴ Cfr. A. PAJNO, *Gli articoli 19 e 20 della legge n. 241 del 1990 prima e dopo la legge 24 dicembre 1993, n. 537. Intrapresa dell'attività privata e silenzio dell'amministrazione*, in *Dir. proc. amm.*, 1994, 23.

che si contrae, che si riduce, e che quindi viene privata almeno in parte del potere autorizzativo¹⁵. D'altra parte, su questa linea, alcuni interpreti ravvisano, a fronte di un'autorizzazione vincolata e senza contingentamenti, la sussistenza di posizioni di diritto soggettivo e questo rende, per certi versi, superflua l'intermediazione dell'autorità amministrativa al fine di garantire la formazione dell'atto autorizzativo, posto che l'effetto potrebbe essere direttamente prodotto dal privato¹⁶.

Inoltre, tra i vari istitutivi di semplificazione previsti dalla L. 241/1990, non si può non notare, come è stato fatto¹⁷, che quello della dia – comunque denominata – presenta un grado di incisività molto elevato, ben maggiore rispetto al silenzio assenso di cui al successivo art. 20. Difatti, se nelle fattispecie regolate da tale norma l'istanza dell'interessato comporta l'adozione di un provvedimento, che decorso un certo termine si considera 'tacito', nelle ipotesi ex art. 19 ciò che manca è proprio – e sempre – l'atto finale (e siffatta ricostruzione, come si vedrà, è stata confermata in seguito alla previsione della non impugnabilità delle dichiarazioni o segnalazioni certificate)¹⁸.

Questa impostazione – che secondo alcuna dottrina sarebbe conseguenza dell'adesione dell'Italia all'UE e, più in particolare, del principio di libera circolazione, fra gli Stati membri, delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali¹⁹ – attua in ambito amministrativo la *deregulation*²⁰ che è tipica in materia di concorrenza e libero mercato. In sostanza, le modalità più stringenti dell'Amministrazione, costituite da autorizzazioni e verifiche preliminari, vengono surrogate da altre più blande, costituite essenzialmente dall'obbligo di informazione del privato: si passa così, com'è stato efficacemente notato,

¹⁵ Cfr. G. CORSO, *Liberalizzazione amministrativa ed economica*, cit., 3494; M. MAZZAMUTO, *La riduzione della sfera pubblica*, Torino, 2000, 148. In materia si v. anche M. BOMBARDELLI, *La sostituzione amministrativa*, cit., 250. Sul concetto di autoreponsabilità ai fini della formazione della dia, cfr. assai incisivamente Cons. Stato, Ad. plen. 29 luglio 2011, n. 15 (su cui più diffusamente *infra*), nonché Cons. Stato, VI sez., 9 febbraio 2009, n. 717; V sez., 15 aprile 2010, n. 2139; IV sez., 13 maggio 2010, n. 2919.

¹⁶ In tal senso, cfr. soprattutto L. FERRARA, *Diritti soggettivi ad accertamento amministrativo. Autorizzazione ricognitiva, denuncia sostitutiva e modi di produzione degli effetti*, Padova, 1996, specie 74 ss. – dove si introduce il concetto di diritto soggettivo subordinato ad accertamento amministrativo vincolato – e, con specifico riferimento alla disciplina della denuncia di inizio attività, 103 ss. Si tratta, a propria volta, di una ricostruzione che si fonda sulle originarie intuizioni di A. ORSI BATTAGLINI, *Attività vincolata e situazioni soggettive*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1988, 33.

¹⁷ Cfr. G. ACQUARONE, *La denuncia di inizio attività. Profili teorici*, cit., 20.

¹⁸ Cfr. P. LIGNANI, *I tempi del procedimento amministrativo*, in B. CAVALLO (a cura di), *Procedimento amministrativo e diritto di accesso. Legge 7 agosto 1990, n. 241*, II ed., Napoli, 1993, 46.

¹⁹ Cfr. V. CERULLI IRELLI, *Modelli procedurali alternativi in tema di autorizzazioni*, in *Dir. amm.*, 1993, 65.

²⁰ L'espressione 'deregolamentazione amministrativa' è di E. SCHINAIA, *Notazioni sulla nuova legge sul procedimento amministrativo con riferimento alla deregulation delle attività soggette a provvedimenti autorizzatori ed all'inerzia dell'amministrazione*, in *Dir. proc. amm.*, 1991, 186.

dall'autorizzazione di competenza dell'Amministrazione all'informazione a carico dell'interessato, con la conseguenza di liberalizzare certe attività private, le quali ottengono la loro legittimazione in base alla legge e non ad un provvedimento amministrativo di tipo ampliativo²¹.

Tornando ai profili normativi, va quantomeno segnalato come il regime normativo, da allora, sia cambiato più volte: inizialmente nel 2005, quando l'istituto prese il nome di dichiarazione di inizio attività²²; quattro anni più tardi, poi, con la L. n. 69 nel 2009, i cui intenti erano di promuovere lo sviluppo economico ed accrescere la competitività, anche in conseguenza della 'Grande recessione' iniziata nel 2007 e della crisi finanziaria che ne è derivata²³; e ancora nel 2010, con il decreto che ha dato attuazione in Italia alla Direttiva *Bolkestein*²⁴.

Sarà la legge di conversione del decreto legge contenente la manovra correttiva per il 2010, di quattro mesi successiva all'ultima modifica, a ridisegnare l'art. 19 nella versione che tutt'oggi conosciamo con il nome di segnalazione certificata di inizio attività²⁵.

Ai sensi della norma così emendata, tutti gli atti di consenso che abbiano natura vincolata sono sostituiti da una segnalazione alla quale l'interessato ha l'onere di allegare i documenti che, in un certo senso, *certifichino* la sua richiesta e consentano all'autorità destinataria i necessari controlli (dichiarazioni sostitutive di certificazioni, attestazioni, asseverazioni, dichiarazioni di conformità, elaborati tecnici). Tutte le attività così descritte possono essere avviate già dalla data della presentazione della segnalazione²⁶, mentre in

²¹ Cfr. G. CORSO, *Liberalizzazione: le premesse di diritto europeo*, in *Istituzioni del federalismo*, 2007, 281. Ad una 'liberalizzazione di attività private' si riferisce anche il Consiglio di Stato in occasione di due pareri resi dall'Adunanza generale (17 febbraio 1987, n. 7, in *Foro it.*, 1988, III, 22 e 6 febbraio 1992, n. 27, *ivi*, 1997, III, 200), mentre altra dottrina, non negando lo scopo semplificativo dell'art. 19, non ritiene ricorra una vera liberalizzazione, atteso che il modello della denuncia di inizio attività comporta comunque l'esercizio di una attività amministrativa in senso tecnico. Anche su questo cfr. Cfr. V. CERULLI IRELLI, *Modelli procedurali alternativi in tema di autorizzazioni*, cit., 65.

²² Con l'entrata in vigore del D.L. 14 marzo 2005, n. 35. In merito si rinvia, tra gli altri, a C. FACCHINI, *La segnalazione certificata di inizio attività*, in *Azienditalia*, 2011, 11, 5.

²³ Cfr. L. 18 giugno 2009, n. 69. E infatti con tale atto normativo fu reintrodotta la dia ad efficacia immediata per le dichiarazioni inerenti ad impianti produttivi di beni e servizi o a prestazione di servizi di cui alla cd. 'Direttiva Servizi' (Direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, relativa ai servizi nel mercato interno).

²⁴ Cfr. D.lgs. 26 marzo 2010, n. 59, il quale ha reintrodotta in via generale la distinzione tra dia differita e dia ad efficacia immediata.

²⁵ Cfr. L. 30 luglio 2010, n. 122, di conversione del D.L. 31 maggio 2010, n. 78. Per un esame *funditus* delle modifiche all'art. 19 della Legge n. 241 del 1990 è necessario rinviare a F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività: nuove prospettive del rapporto pubblico-privato*, cit., 8.

²⁶ Con l'esclusione, come è noto, dei casi in cui sussistano i vincoli di cui ai commi 1 e 4-bis dell'art. 19.

capo all'Amministrazione permangono il potere di vietare la prosecuzione dell'attività – entro sessanta giorni dal ricevimento della segnalazione – e i poteri di revoca e annullamento d'ufficio.

Il contesto in cui è avvenuta la riforma del 2010 resta quello dell'aumento della competitività attraverso la riduzione della sfera pubblica e così anche di quella necessaria alla gestione dei procedimenti amministrativi di autorizzazione. Nella sostanza, l'intento del legislatore è di eliminare i provvedimenti per diminuire i procedimenti e poter riallocare le risorse interne ad altre funzioni, responsabilizzando il privato e al contempo gravandolo di costi *prima facie* occulti. La tenuta del modello è garantita da sanzioni penali per chi dichiara o attesta falsamente il possesso dei requisiti o dei presupposti richiesti per lo svolgimento dell'attività, con pene piuttosto severe (da uno a tre anni di reclusione).

Malgrado il forte impatto dell'ultima modifica, tra il 2010 e la fine del 2014 sono state ancora molte le innovazioni che hanno interessato la nuova segnalazione di inizio attività. Tali innovazioni hanno riguardato aspetti prettamente procedurali inerenti alle modalità di presentazione delle segnalazioni e di allegazione dei documenti, i poteri di autotutela dell'Amministrazione (definita 'ibrida' o 'atipica' da certa dottrina)²⁷, le disposizioni in materia edilizia e i profili relativi alla natura dell'atto di segnalazione e al ruolo dei terzi, aspetti che saranno oggetto di indagine nel prosieguo.

Già in questa sede, nondimeno, da un lato si può almeno accennare come alcune di tali ultime modifiche normative siano state da subito oggetto di impugnazione in via principale alla Corte costituzionale da parte di varie Regioni e di entrambe le Province autonome per violazione delle competenze regionali e del principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni²⁸; dall'altro, non si può tacere come – nonostante i molteplici tentativi di

²⁷ Così F. LIGUORI, *Lo «Sblocca Italia» sbloccherà la s.c.i.a.?*, in www.giustamm.it.

²⁸ Questo profilo sarà analizzato *infra* nel paragrafo successivo, ma qui può essere utile riportare, ancorché solo per cenni, l'orientamento della stessa Consulta in materia di dichiarazioni e segnalazioni certificate di inizio attività. In proposito la giurisprudenza è copiosa. Da essa si ricava in primo luogo come la scia si ponga in rapporto di continuità con la previgente dia: se infatti quest'ultima è stata introdotta nel nostro ordinamento allo scopo di rendere più semplici le procedure amministrative e di alleggerire il carico di adempimenti gravanti sul privato, allora non può che dedursi che in siffatto quadro debba iscriversi anche la scia, «*del pari finalizzata alla semplificazione dei procedimenti di abilitazione all'esercizio di attività per le quali sia necessario un controllo*» da parte della PA (Corte cost., 9 maggio 2014, n. 121, in *Giur. cost.*, 2014, 2118). Del resto, l'evoluzione attuale dell'intero sistema amministrativo si caratterizza «*per una sempre più accentuata valenza dei 'principi di semplificazione' nella regolamentazione di talune tipologie procedurali ed in relazione a determinati interessi che vengono in rilievo*», come nel caso dell'art. 19 della L. 241/1990 (Corte cost. 27 luglio 2005, n. 336, in *Regioni*, 2006, 382). Questi principi di semplificazione, che l'ordinamento italiano conosce ormai da tempo, sono a loro volta di diretta derivazione comunitaria (cfr. Direttiva 2006/123/CE, relativa ai servizi nel mercato interno) e

riforma dell'art. 19 della legge sull'attività amministrativa – l'istituto in parola sembra non avere ancora trovato il suo *ubi consistam*²⁹.

2. DISPOSIZIONI IN MATERIA EDILIZIA

Enucleata la regola generale, un primo profilo da esaminare è senz'altro il ruolo che essa può avere in edilizia³⁰. Gioverà iniziare, anche qui, con taluni brevi cenni sulla disciplina pervigente.

L'antecedente storico è senz'altro individuabile nell'art. 26 della L. n. 47/1985, secondo cui certe opere interne alle costruzioni non erano assoggettate a provvedimento autorizzativo o concessorio, il quale era sostituito da una relazione, a firma di un

vanno pertanto catalogati nel novero dei principi fondamentali dell'azione amministrativa (v. in proposito Corte cost. 6 novembre 2009, n. 282, in *Giur. cost.*, 2009, 4377 e 9 novembre 2006, n. 364, in *Giur. cost.*, 2006, 3796). Si tratta dunque di una prestazione specifica «*circostritta all'inizio della fase procedimentale e strutturata secondo un modello ad efficacia legittimante immediata, che attiene al principio di semplificazione dell'azione amministrativa ed è finalizzata ad agevolare l'iniziativa economica, tutelando il diritto dell'interessato ad un sollecito esame, da parte della Pubblica Amministrazione competente, dei presupposti di diritto e di fatto che autorizzano l'iniziativa medesima*» (così, ancora, Corte cost. 121/2014).

²⁹ Infatti, è del 23 luglio 2014 il disegno di legge ora in discussione alla Camera (n. C.3098, approvato il 30 aprile 2015 dal Senato) con il quale si affida al Governo la delega ad adottare un decreto legislativo per l'individuazione precisa dei procedimenti oggetto di scia o di silenzio assenso. L'obiettivo è di semplificare l'organizzazione della PA attraverso la riorganizzazione delle Amministrazioni statali, la riforma della dirigenza, la definizione del 'perimetro pubblico', la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro e la semplificazione delle norme e delle procedure amministrative. In particolare si v. l'art. 4, relativo ai procedimenti oggetto di silenzio assenso in materia di scia, e la relazione tecnica rinvenibile in www.senato.it/leg/17/BGT/Schede/Ddliter/44709.htm. Peraltro, una parte delle disposizioni contenute nel citato d.d.l., relative sostanzialmente ai poteri di autotutela della PA, sono state già recepite dal 'primo atto' della cd. 'Riforma Madia', andato in scena con la conversione del D.L. 12 settembre 2014, n. 133, "Sblocca Italia".

³⁰ In materia, tra gli altri, cfr. G. ACQUARONE, *La denuncia di inizio attività. Profili teorici*, cit.; A. BIANCHI, *La denuncia di inizio attività in materia edilizia. Profili ricostruttivi dell'istituto con particolare riferimento alla tutela giurisdizionale del terzo*, in *Riv. giur. ed.*, 1998, 147; A. CASSATELLA, *L'attività edilizia*, in D. DE PRETIS, A. SIMONATI (a cura di), *Diritto urbanistico e delle opere pubbliche*, II ed., Torino, 2014, 55; D. CORLETTI, *La denuncia di inizio attività*, cit.; C. CUDIA, *La denuncia di attività edile fra modello generale e modello speciale: controindicazioni di una liberalizzazione apparente*, in *Dir. amm.*, 2003, 413; F. LIGUORI, *I modelli settoriali: d.i.a. edilizia e procedure semplificate in tema di rifiuti*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, cit., 771; P. MARZARO GAMBA, *La denuncia di inizio attività edilizia. Profili sistematici, sostanziali e processuali*, Milano, 2005; R. MURRA, *La denuncia di inizio attività in materia edilizia*, in *Cons. Stato*, 2002, 317; G. PAGLIARI, *Corso di diritto urbanistico*, IV ed., Milano, 2010; M. RAMAJOLI, R. VILLATA, S.c.i.a., in *Enc. dir., libro dell'anno del diritto*, Roma, 2012, 269; P. STELLA RICHTER, *I titoli abilitativi in edilizia. Commento al T.U. in materia di edilizia in vigore dal 30/06/03*, Torino, 2003.

professionista abilitato, che l'interessato doveva presentare al Sindaco contestualmente all'inizio dei lavori³¹.

Nonostante le previsioni della L. n. 241 del 1990, fu solo negli anni 1995-96 che la dia approdò per espressa previsione normativa anche in edilizia. In quel lasso di tempo, difatti, il Governo emanò, reiterandoli, numerosi decreti legge, con l'intento di semplificare i procedimenti in materia edilizia: si prevede, oltre al resto, la denuncia di inizio attività come alternativa – a seconda dei casi – della concessione edilizia oppure dell'autorizzazione edilizia³².

Bisogna attendere la L. n. 662 del 1996 perché la norma divenga stabile: diventarono così assentibili a mezzo dia gli interventi prima realizzabili a seguito di rilascio di autorizzazione edilizia puntualmente indicati dalla norma, purché la denuncia fosse presentata al Sindaco entro venti giorni dall'inizio dei lavori³³.

Fu, poi, il Testo Unico dell'edilizia del 2001³⁴, entrato in vigore l'anno successivo, ad abrogare le norme del 1985 e del 1996. Con l'intento di dettare una disciplina organica, il decreto cercò al contempo di risolvere le questioni di coordinamento tra il modello generale di cui all'art. 19 e quello particolare per la materia edilizia³⁵.

³¹ Cfr. L. 28 febbraio 1985, n. 47.

³² Come esempio di dia in sostituzione dell'autorizzazione edilizia cfr. il D.L. 27 marzo 1995, n. 88 (v. art. 4, co. 7); come esempio di dia in sostituzione della concessione edilizia cfr. il D.L. 24 gennaio 1996, n. 30 (v. art. 9, co. 7). Peraltro si può ricordare come fu proprio da questa vicenda che derivò la famosa sentenza della Corte costituzionale 17-24 ottobre 1996, n. 360, in *Foro it.*, 1996, 3269, in materia di reiterazione di decreti legge non convertiti dal Parlamento.

³³ La denuncia doveva essere accompagnata, tra il resto, da una relazione di un progettista abilitato, che assumeva la qualità di persona esercente un servizio di pubblica necessità e a fine lavori doveva emettere un certificato di collaudo (art. 2, co. 60, L. 23 dicembre 1996, n. 662). L'ampiezza e l'importanza dei compiti affidati al professionista hanno, secondo certa dottrina, spostato il baricentro dalla denuncia in sé al momento di asseverazione e verifica del perito: così G. FALCON, *L'autoamministrazione dei privati*, cit., 190.

³⁴ Cfr. D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.

³⁵ Poiché la dia edilizia si discostava dal modello generale di cui all'art. 19, L. 241/1990, la dottrina riteneva autonome le due fattispecie: in argomento cfr. G. ACQUARONE, *La denuncia di inizio attività. Profili teorici*, cit., 77. Nella sua originaria formulazione, il T.U. 380/2001 distingueva tra interventi assoggettati a permesso di costruire (ex art. 10), attività edilizie libere (di cui all'art. 6) e interventi subordinati a dia (individuati in via residuale dall'art. 22): lo scopo, precisato da certa dottrina, era quello di favorire la massima semplificazione, abbandonando l'idea per la quale la dia in edilizia avrebbe un carattere eccezionale. In argomento cfr. A. AULETTA, *Ancora su s.c.i.a. e tutela del terzo: le questioni irrisolte e soluzioni prospettate, in attesa della pronuncia della Plenaria*, in www.giustamm.it, 6. Con riferimento all'art. 6 T.U., infine, il D.L. 25 marzo 2010, n. 40, ha previsto, oltre alle attività libere, una serie di interventi i quali possono essere eseguiti previa 'comunicazione' dell'inizio dei lavori (usualmente abbreviata in 'cia' o 'cil').

Va altresì riportato che, prima ancora che il T.U. entrasse in vigore, la cd. ‘*Legge obiettivo*’ dello stesso anno³⁶ – destinata a stabilire procedure e modalità di finanziamento per la realizzazione di grandi opere per il periodo 2002-2013 – e il D.lgs. 301/2002 che ne seguì³⁷ hanno modificato il regime della dia edilizia in misura sostanziale³⁸.

Operate le precisazioni che precedono, si può ora esaminare il dettato dell’art. 23 T.U., così come modificato dal citato D.lgs. 301/2002 e parzialmente da norme successive³⁹, che disciplina nel dettaglio la vigente disciplina della dia in ambito edilizio.

La denuncia va presentata allo sportello unico comunale almeno trenta giorni prima dell’effettivo inizio dei lavori, allegando alla documentazione una relazione a firma di un progettista abilitato. L’Amministrazione, se riscontra nel termine di trenta giorni dal ricevimento la carenza dei requisiti richiesti, notifica all’interessato un ordine motivato di non effettuare l’intervento. Intervento che, una volta ultimato, dev’essere assistito da un certificato di collaudo rilasciato da un professionista abilitato.

Il rapporto tra il modello generale ex art. 19 L. 241/1990 e il modello ‘edilizio’ del T.U. ha continuato ad essere oggetto di numerose questioni, in dottrina come del pari in giurisprudenza, nonostante l’intervento del T.U. dell’edilizia e di due altre importanti riforme.

La prima riforma è stata già citata al paragrafo che precede e risale al 2005, quando – allo scopo di avvicinare queste due discipline⁴⁰ – l’art. 19 della L. n. 241 del 1990 fu modificato prevedendo che l’attività denunciata (*rectius*, dichiarata) potesse essere

³⁶ Cfr. L. 21 dicembre 2001, n. 443.

³⁷ Cfr. D.lgs. 27 dicembre 2002, n. 301.

³⁸ In primo luogo si è introdotta, in aggiunta alla dia ‘semplice’ per gli interventi edilizi minori, una ‘super dia’ alternativa al permesso di costruire per gli interventi di ristrutturazione edilizia di una certa portata (così, ancora oggi, l’art. 22, co. 3, T.U.). In secondo luogo, il co. 4 del citato art. 22 del T.U. ha previsto la possibilità per le Regioni a statuto ordinario di ampliare o ridurre, con legge, l’ambito applicativo delle disposizioni inerenti alle opere subordinate a denuncia di inizio attività, fino ad arrivare ad immaginare dia e permesso di costruire quali istituti sostanzialmente equivalenti. Qui l’esempio senz’altro più noto è codificato dalla L.R. Lombardia 11 marzo 2005, n. 12 (v. in particolare l’art. 41). Sulle tesi sviluppate dalla dottrina in merito alla possibile illegittimità costituzionale della disciplina nazionale così introdotta per violazione dell’art. 117, co. 3, Cost., cfr. P. STELLA RICHTER, *I titoli abilitativi in edilizia. Commento al T.U. in materia di edilizia in vigore dal 30/06/03*, cit., 65; *contra* F. LIGUORI, *I modelli settoriali: d.i.a. edilizia e procedure semplificate in tema di rifiuti*, cit., 781. In materia come è noto è intervenuta la Corte costituzionale, legittimando l’intervento del legislatore sulla base del principio dell’urbanistica, individuato dalla stessa Consulta: cfr. Corte cost., 1 ottobre 2003, n. 303, in *Giur. cost.*, 2003, 5.

³⁹ I co. 1-*bis* e 1-*ter* sono stati introdotti dalla L. 134/2012, cit., la quale ha altresì modificato i co. 3 e 4, mentre la versione attuale del co. 8 è il frutto della Finanziaria 2005 (L. 30 dicembre 2004, n. 311).

⁴⁰ Tra gli altri, si v. F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività: nuove prospettive del rapporto pubblico-privato*, cit., 112.

iniziata trascorso il termine di trenta giorni dalla comunicazione e rimuovendo la disposizione che escludeva dall'ambito applicativo le concessioni edilizie⁴¹. Tuttavia i confini tra i due modelli restavano ancora evidenti: da un lato i poteri inibitori, che nella dia edilizia consistono in un divieto di eseguire l'intervento, mentre nella dia tradizionale potevano anche inibire la continuazione dell'attività già avviata; dall'altro i diversi termini per l'avvio dell'attività o per l'emanazione dei provvedimenti inibitori della PA. Per questi motivi si tendeva ad affermare la natura di *lex specialis* del T.U. e, di conseguenza, che la dia ex art. 19 fosse applicabile in edilizia (come negli altri settori speciali) solo in presenza di lacune normative e sempre che ciò fosse compatibile con la disciplina particolare⁴².

Si può già anticipare che la situazione non è mutata neppure con la seconda riforma, datata 2010⁴³, a fronte della quale, se da un lato le espressioni 'segnalazione certificata di inizio di attività' e 'scia' hanno sostituito quelle di 'dichiarazione di inizio di attività' e 'dia', dall'altro il nuovo art. 19, così come sostituito, introduce una disciplina che per espressa previsione normativa sostituisce direttamente quella della dia, ovunque richiamata (così l'art. 4-ter, secondo periodo, L. 122/2010). Ciò sulla base della espressa statuizione che la nuova scia attiene alla tutela della concorrenza ai sensi dell'art. 117, co. 2, lett. e), Cost. e costituisce livello essenziale delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali ai sensi della lett. m) del medesimo comma (art. 4-ter, primo periodo).

Così qualificata, pertanto, la scia è rientrata nell'alveo della potestà legislativa esclusiva dello Stato, sollevando peraltro più di qualche dubbio di legittimità costituzionale, che ha formato l'oggetto di vari ricorsi in via principale alla Corte costituzionale⁴⁴.

⁴¹ Cfr. D.L. 35/2005 e L. 80/2005, entrambi cit.

⁴² Cfr. F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività: nuove prospettive del rapporto pubblico-privato*, cit., 113, che rinvia, a sua volta, a N. FILIPPI, *La nuova d.i.a. e gli incerti confini col silenzio assenso*, in www.giustamm.it; V. PARISIO, *Il silenzio amministrativo nell'attività edilizia*, in *Riv. giur. ed.*, 2006, 207. In giurisprudenza, *ex multis*, si segnalano: TAR Sicilia, Catania, I sez., 9 gennaio 2008, n. 74, in *Foro amm. TAR*, 2008, 251; TAR Emilia-Romagna, II sez., 2 ottobre 2007, n. 2253, in www.giustizia-amministrativa.it; TAR Toscana, III sez., 15 maggio 2007, n. 742, *ivi*; TAR Piemonte, I sez., 19 aprile 2006, n. 1885, *ivi*, 2006, 865; TAR Abruzzo, I settembre 2005, n. 494, in *Giur. it.*, 2005, 2405.

⁴³ Ci si riferisce alla conversione del D.L. 78/2010 operata dalla L. 122/2010, cit., in particolare all'art. 49, commi 4-bis e 4-ter.

⁴⁴ I ricorrenti lamentavano in primo luogo la violazione delle competenze regionali in materia di industria, artigianato, commercio, tutela della salute e ordinamento degli uffici regionali ex art. 117, co. 3 e 4, Cost.; in secondo luogo la violazione del principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni di cui agli artt. 5 e 120 Cost.; in terzo luogo la violazione dell'art. 121, co. 2, Cost., poiché il legislatore era intervenuto modificando o abrogando norme regionali, senza attendere che fossero i singoli Consigli regionali ad adeguarsi ai principi delle fonti nazionali; da ultimo la violazione delle competenze regionali in materia di 'governo del territorio' di cui all'art. 117, co. 3, Cost., poiché il legislatore aveva delineato una normativa di dettaglio eludendo le prerogative

Il giudice delle leggi, che si era espresso in più occasioni sulla compatibilità della scia con la potestà legislativa residuale delle Regioni, nel 2012 con due distinte pronunce⁴⁵ e nel 2014 con la restante⁴⁶, ha dichiarato non fondate le censure dedotte nei ricorsi. In primo luogo la Corte ha riconosciuto che l'edilizia rientra nel 'governo del territorio', materia appartenente alla competenza legislativa concorrente, e che, di conseguenza, in tale materia spetta allo Stato di dettare i principi fondamentali, nel cui novero va ricondotta la semplificazione amministrativa⁴⁷. In secondo luogo, d'altra parte, è parimenti vero, secondo la Consulta, che il titolo che legittima lo Stato ad intervenire è ravvisabile nell'esigenza di determinare *livelli essenziali di prestazioni* concernenti i diritti civili e sociali, i quali hanno ad essere garantiti su tutto il territorio nazionale e dunque pure in quello delle Regioni a statuto speciale⁴⁸.

In dottrina si è generalmente concluso per la non applicabilità del modello ex art. 19 all'ambito edilizio, per almeno tre ordini di ragioni. In via preliminare, per la natura speciale delle norme in materia edilizia; in secondo luogo perché queste ultime risultano essere piuttosto articolate, contrariamente alla sintetica disciplina di cui all'art. 19; da ultimo perché la scia inerisce alle attività imprenditoriali, commerciali e artigianali, senza alcun esplicito riferimento all'edilizia⁴⁹.

delle Regioni nelle materie di competenza legislativa concorrente. D'altro canto, aggiungevano i ricorrenti, il richiamo operato dal legislatore alla tutela della concorrenza e ai livelli minimi delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, ovvero a materie di esclusiva competenza statale, non avrebbe alcun legame con l'edilizia.

⁴⁵ Rispettivamente Corte cost., 20 giugno 2012, n. 164, in *Giur. cost.*, 2012, 1765, nei giudizi promossi da Emilia-Romagna, Liguria, Puglia, Toscana e Valle d'Aosta, e 20 luglio 2012, n. 203, *ivi*, 2012, 2966, nel giudizio promosso dalla Provincia autonoma di Trento. In argomento si rinvia a G.L. CONTI, *Le dimensioni costituzionali del governo del territorio*, Milano, 2007 e C. LAMBERTI, *La SCIA tra liberalizzazione e semplificazione*, cit., 11, mentre per la posizione della giurisprudenza amministrativa cfr. F. LIGUORI, *I modelli settoriali: d.i.a. edilizia e procedure semplificate in tema di rifiuti*, cit., 784.

⁴⁶ Corte cost., 9 maggio 2014, n. 121, cit., nel giudizio promosso dalla Provincia autonoma di Bolzano.

⁴⁷ Al riguardo si v. anche Corte cost., 15 gennaio 2010, n. 10, in *Giur. cost.*, 2010, 135.

⁴⁸ Così la sent. 164/2012. Ne consegue, quindi, che l'art. 117, co. 2, lett. m), Cost., «*postula tutele necessariamente uniformi su tutto il territorio nazionale e tale risultato non può essere assicurato dalla Regione, ancorché ad autonomia differenziata, la cui potestà legislativa è pur sempre circoscritta all'ambito territoriale dell'ente (nelle cui competenze legislative, peraltro, non risulta presente una materia riconducibile a quella prevista dall'art. 117, secondo comma, lettera m, Cost.)*» (sent. 203/2012), posto che «*l'attività amministrativa può assurgere alla qualifica di 'prestazione', della quale lo Stato è competente a fissare un livello essenziale a fronte di uno specifico diritto di individui, imprese, operatori economici e, in genere, soggetti privati*» (sent. 121/2014).

⁴⁹ Cfr. P. AMOVILLI, *Le "complicazioni" in materia di semplificazione amministrativa. Brevi note in tema di segnalazione certificata di inizio attività (scia)*, in www.giustamm.it; W. GIULIETTI, *Il controverso impatto della L. n. 122 del 2010 sulla dia edilizia*, *ivi*; contra E. BOSCOLO, *La segnalazione certificata di inizio attività: fra esigenze di semplificazione ed effettività dei controlli*, cit., 580.

Ne è derivato che la nuova formulazione dell'art. 19 è stata applicata in edilizia solo con riguardo ai profili sul procedimento, sui termini per l'inizio dell'attività e sui poteri inibitori-ripristinatori, mentre per gli aspetti segnatamente edilizi la fonte di riferimento restava il T.U.: un risultato, questo, che è stato salutato più come sinonimo di complicazione che di semplificazione⁵⁰.

È dunque intervenuto il Governo, nello stesso anno, con una nota dell'Ufficio legislativo del Ministro per la Semplificazione normativa in risposta ad un quesito sollevato dalla Regione Lombardia⁵¹. Secondo il documento, il quesito in ordine all'applicabilità della disciplina della segnalazione certificata di inizio attività alla materia edilizia «*non può che trovare risposta positiva*» (pag. 2)⁵².

Eppure l'atteggiamento della dottrina continuava a restare pressoché scettico in ordine alla possibilità che l'intera disciplina della dia edilizia venisse sostituita dal modello della segnalazione certificata. In aggiunta ai motivi in precedenza esposti, si è sostenuto che non potessero essere inclusi nell'alveo dell'art. 19 i settori disciplinati da 'denuncia', atteso che la riforma del 2010 interessava le 'dichiarazioni'; più in particolare, se il parere rilasciato dall'Ufficio ministeriale formalmente affermava l'estensione della portata applicativa delle nuove norme alla materia edilizia, l'effetto era sostanzialmente limitato alla disciplina del termine immediato per avviare l'attività, escludendo gli altri profili della disciplina, come ad esempio l'estensione della scia al permesso di costruire⁵³.

La *vexata quaestio* è stata risolta con il già segnalato *Decreto sviluppo* del 2011, che ha sostanzialmente recepito l'orientamento del Governo espresso nella nota appena richiamata, introducendo nell'art. 19 il co. 6-*bis*, il quale – da una parte – prevede che il termine in capo all'Amministrazione per l'esercizio dei poteri inibitori-ripristinatori sia dimezzato a trenta giorni e – dall'altra – che restano ferme le disposizioni relative alla

⁵⁰ Cfr. F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività: nuove prospettive del rapporto pubblico-privato*, cit., 115.

⁵¹ Nota indirizzata all'Assessore al Territorio e all'urbanistica della Regione Lombardia, n. 1340 del 16 settembre 2010, in www.semplificazionenormativa.it.

⁵² E ciò sulla base, tra l'altro, dell'interpretazione letterale dell'art. 49, co. 4-*ter*, D.L. 78/2010, che stabilisce la sostituzione delle denunce di inizio attività con il regime della scia «*ovunque ricorrono*» e dei lavori preparatori, ad avviso dei quali al nuovo art. 19 va ricondotta anche la dia edilizia (cfr. atto S.2228, in www.senato.it/leg/16/BGT/Schede/Ddliter/dossier/35500_dossier.htm).

⁵³ Così W. GIULIETTI, *Il controverso impatto della L. n. 122 del 2010 sulla dia edilizia*, cit.

vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia, alle responsabilità e alle sanzioni di cui al T.U. ed alle leggi regionali⁵⁴.

La soluzione del legislatore non ha trovato molto apprezzamento in dottrina. Al di là delle considerazioni sull'utilità (e sulla legittimità) di inserire una norma di interpretazione autentica in sede di decretazione d'urgenza – impedendo peraltro il confronto parlamentare, atteso che il Governo ha posto la questione di fiducia sulla legge di conversione – colpisce, in primo luogo, la riduzione del termine a disposizione dell'Amministrazione per l'esercizio del potere di controllo. Si è quindi facilmente immaginato che saranno numerosi i casi in cui, non essendo riuscita a concludere il procedimento in trenta giorni, l'autorità sarà costretta a intervenire in autotutela, salvi i casi di dichiarazioni false o mendaci o di danni particolarmente gravi come quelli al patrimonio artistico e culturale, all'ambiente, alla pubblica sicurezza e alla difesa nazionale⁵⁵. Inoltre, sembra mancare un coordinamento con le norme del T.U. sulla dia 'semplice', le quali devono intendersi abrogate ove sostituite dalla scia, ma restano in vigore per gli aspetti non interessati dalla novella 2010-2011⁵⁶.

In questo coacervo disordinato di norme e di modifiche⁵⁷, le quali, come si è visto, rendono difficoltoso l'operato dell'interprete (e, come si vedrà, non facilitano di certo l'attività del giudice), una prima vera fonte di semplificazione, seppur relegata all'ambito pratico, appare l'accordo '*Italia semplice*' siglato in sede di Conferenza unificata il 12 giugno 2014, che ha adottato un modello unico per tutte le richieste di permesso di costruire ed un omologo per tutte le segnalazioni certificate di inizio attività in materia edilizia⁵⁸. Questi moduli, che ove necessario possono essere adeguati alle specificità della normativa

⁵⁴ Cfr. art 5, co. 2, lett. b, n. 2), D.L. 70/2011, conv. da L. 106/2011, entrambi cit.

⁵⁵ Di cui ai co. 3 e 4 dell'art. 19, L. 241/1990. La giurisprudenza, del resto, ha confermato l'illegittimità dei provvedimenti inibitori emessi dall'Amministrazione scaduto il termine ex art. 23, co. 6, D.P.R. 380/2001, potendo l'autorità, in tali casi, intervenire solo in autotutela (*ex multis*, Cons. Stato, VI sez., 22 settembre 2014, n. 4780, in www.federalismi.it).

⁵⁶ Così F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività: nuove prospettive del rapporto pubblico-privato*, cit., 121. Da ultimo si può dare conto dell'inserimento, ad opera del cd. '*Decreto del fare*' (D.L. 21 giugno 2013, n. 69), dell'art. 23-bis T.U., che consente a chi presenta la segnalazione di chiedere allo sportello unico comunale, prima della segnalazione o contestualmente ad essa, l'acquisizione di tutti gli atti di assenso necessari per l'attività.

⁵⁷ In argomento è necessario operare un rinvio a A. CASSATELLA, *L'attività edilizia*, cit., 55 e M.A. SANDULLI, *Il regime dei titoli abilitativi edilizi tra semplificazione e contraddizioni*, in *Riv. giur. ed.*, 2013, 301.

⁵⁸ Accordo del 12 giugno 2014 tra il Governo, le Regioni e gli Enti locali, concernente l'adozione di moduli unificati e semplificati per la presentazione dell'istanza del permesso di costruire e della segnalazione certificata di inizio attività (scia) edilizia, ai sensi dell'art. 9, co. 2, lett. c) del D.lgs. 28 agosto 1997, n. 281 (repertorio atti n. 67/CU).

regionale, sostituiscono gli oltre 8.000 esemplari finora utilizzati e sono anche disponibili in versione interattiva per la compilazione *on-line*⁵⁹.

3. LE QUESTIONI SULLA NATURA GIURIDICA

Ricostruita l'evoluzione normativa dell'istituto ed esaminati gli aspetti problematici connessi alla sua applicazione nel peculiare settore dell'edilizia, è ora opportuno soffermarsi sulla questione della sua natura giuridica, da molti anni al centro di un acceso dibattito, tanto in dottrina quanto in giurisprudenza⁶⁰.

Va da subito evidenziato come il recente intervento normativo operato con l'art. 6 del D.L. 138/2011, che ha introdotto il co. 6-ter all'art. 19 della L. 241/1990, nel prevedere espressamente che «*la segnalazione certificata di inizio attività, la denuncia e la dichiarazione di inizio attività non costituiscono provvedimenti taciti direttamente impugnabili*», ha preso posizione sulla questione dibattuta, recependo, tra l'altro, l'orientamento ormai dominante nella giurisprudenza amministrativa e consacrato dalla stessa Adunanza plenaria del Consiglio di Stato nella nota pronuncia n. 15/2011⁶¹.

⁵⁹ Il formulario dinamico è rinvenibile alla pagina www.magellanopa.it/semplificare/moduli/SCIA.html.

⁶⁰ Per una ricognizione della dottrina antecedente alle recenti modifiche normative intervenute si vedano, tra gli altri: G. ACQUARONE, *La denuncia di inizio attività. Profili teorici*, cit.; M. BOMBARDELLI, *La sostituzione amministrativa*, cit.; E. BOSCOLO, *I diritti soggettivi a regime amministrativo*, Padova, 2001; G. FALCON, *La regolazione delle attività private e l'art. 19 della legge 241 del 1990*, cit.; M. FILIPPI, *La nuova d.i.a. e gli incerti confini con il silenzio assenso*, in www.giustamm.it, 2006; L. FERRARA, *Diritti soggettivi ad accertamento amministrativo, Autorizzazione ricognitiva, denuncia sostitutiva e modi di produzione degli effetti*, cit.; ID., *Dia (e silenzio assenso) tra autoamministrazione e semplificazione*, in *Dir. amm.* 2006, 759; R. GIOVAGNOLI, *Dia e silenzio assenso dopo la legge 80/2005*, in *Urb. app.*, 2003, 1374; F. LIGUORI, *Note su diritto privato, atti non autoritativi e nuova denuncia di inizio attività*, in www.giustamm.it, 2006; A. TRAVI, *Silenzio assenso e legittimazione ex lege nella disciplina delle attività private in base al d.p.r. 26 aprile 1992 n. 300*, in *Foro amm.*, 1993, 601; ID., *Silenzio assenso, denuncia di inizio attività e tutela dei terzi controinteressati*, in *Dir. proc. amm.*, 2002, 381. Per una più dettagliata bibliografia in materia si rinvia a E. ZAMPETTI, *D.i.a. e s.c.i.a.: dopo l'adunanza plenaria n. 15/2011: la difficile composizione del modello sostanziale con il modello processuale*, in *Dir. amm.*, 2011, 811, nota 1.

⁶¹ Cons. Stato, Ad. plen., 29 luglio 2011, n. 15, in www.giustamm.it, 2011, con nota di N. LONGOBARDI – W. GIULIETTI, *S.c.i.a.: un ventaglio di azioni si apre a tutela del terzo*; in *Foro it.*, 2011, con nota di A. TRAVI, *La tutela del terzo nei confronti della d.i.a. (o della s.c.i.a.): il codice del processo amministrativo e la quadratura del cerchio*, 517 e nota di M.A. SANDULLI, *Brevi considerazioni a prima lettura di Adunanza plenaria n. 15 del 2011*; in *Dir. proc. amm.*, 2012, con nota di R. FERRARA, *La segnalazione certificata di inizio attività e la tutela del terzo: il punto di vista del giudice amministrativo*, 193 e con nota di L. BERTONAZZI, *Natura giuridica della*

Nonostante allo stato attuale, quindi, non esistano più dubbi in merito alla natura della scia quale atto soggettivamente ed oggettivamente privato, appare comunque conveniente ripercorrere, sia pur sinteticamente, le tappe più significative di tale dibattito, onde apprezzare le ricadute applicative che l'accettazione dell'una o dell'altra tesi è in grado di avere sul piano operativo.

Definire, su di un piano sostanziale, se la dia (e ora la scia) possa o meno qualificarsi come mero modulo procedimentale semplificato – che pertanto conserva inalterata la sua natura provvedimentale ancorché tacita – o piuttosto come atto privatistico – espressione di un processo di liberalizzazione di determinate attività compiutamente disciplinate nei loro presupposti legittimanti e nelle modalità operative dalla stessa legge – è questione non meramente teorica. Tale operazione di qualificazione giuridica è, infatti, suscettibile di riflessi pratici rilevanti. In primo luogo essa condiziona l'individuazione della natura giuridica della posizione sostanziale vantata nei confronti della PA, sia dal soggetto dichiarante che dal terzo controinteressato. Conseguentemente, incide sulle tecniche di tutela da quest'ultimo esperibili nel caso di mancato esercizio da parte dell'Amministrazione dei poteri inibitori, volti a reprimere attività avviate in assenza o in violazione dei presupposti di legge⁶².

Inoltre, come è stato opportunamente evidenziato da più parti, il problema principale che la dia/scia pone, ancor prima della individuazione degli spazi di tutela del terzo a garanzia del principio di effettività della tutela giurisdizionale, è la stessa effettività della disciplina pubblicistica⁶³.

Come si vedrà nell'esaminare le tesi che si sono sviluppate, la tendenza, sostenuta da una parte della dottrina, ad inquadrare la scia tra gli strumenti di mera semplificazione procedimentale, attraverso la sua riconduzione al paradigma provvedimentale, trova fondamento nell'esigenza di mantenere integra la funzione di cura dell'interesse pubblico, evitando che la disciplina di rilevanti settori di attività sia sottratta alla sfera pubblicistica⁶⁴.

S.c.i.a. 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, 215 ss.; in Urb. app., 2011, con nota di C. LAMBERTI, La Plenaria si pronuncia sulla d.i.a., 1196.

⁶² F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività. Nuove prospettive del rapporto pubblico-privato*, cit. 133.

⁶³ In tal senso M. RAMAJOLI, *La s.c.i.a. e la tutela del terzo*, in *Dir. proc. amm.* 2012, 1, 329.

⁶⁴ E. SCOTTI, *Tra tipicità ed atipicità delle azioni nel processo amministrativo (a proposito di adunanza plenaria 15/11)*, in *Dir. amm.*, 2011, 765.

Non è un caso, infatti, che per molto tempo l'istituto sia stato equiparato, attraverso una *fictio iuris*, ad un provvedimento tacito di assenso e che, anche a seguito della definitiva adesione alla tesi privatistica, la tutela del terzo sia stata comunque ricercata, da parte della stessa giurisprudenza amministrativa, nelle tradizionali azioni caducatorie concernenti il provvedimento o l'omissione dello stesso.

A lungo si è ritenuto, infatti, che l'unico modo per garantire un'effettiva tutela giurisdizionale al terzo controinteressato ed evitare che rilevanti settori fossero interamente sottratti alla disciplina pubblicistica per essere rimessi a regole di diritto privato, nella logica della liberalizzazione pura, fosse quello di ricostruire l'istituto in chiave pubblicistica, riportandolo, in modo forzato, nello schema provvedimentale⁶⁵.

Secondo i sostenitori della tesi pubblicistica, dunque, la dia e (ora) la scia costituirebbero una fattispecie permissiva a formazione progressiva, in cui la PA, a seguito della presentazione della segnalazione da parte del privato denunciante, 'agirebbe' attraverso la propria inerzia, omettendo di adottare un provvedimento inibitorio dell'esercizio dell'attività privata segnalata e dando così luogo alla formazione di un provvedimento abilitativo tacito a carattere sostanzialmente autorizzatorio, soggettivamente e oggettivamente amministrativo⁶⁶.

L'idea di fondo da cui muove questa teoria è che la scia non sia un modulo di de-procedimentalizzazione, espressione di una scelta di liberalizzazione di determinate attività, sottratte dal regime autorizzatorio pubblicistico e assoggettate ad una disciplina privatistica, quanto piuttosto un mero strumento di semplificazione amministrativa. In quanto tale, pertanto, essa non elimina la potestà autorizzatoria della PA, né muta la disciplina dell'attività oggetto di denuncia, che resta pubblicistica, ma si limita a sostituire il provvedimento finale espresso con un atto tacito di assenso della PA, dando luogo ad un

⁶⁵ A. TRAVI, *La tutela nei confronti della d.i.a. tra modelli positivi e modelli culturali*, cit., 15.

⁶⁶ Per una ricognizione della giurisprudenza amministrativa favorevole alla tesi provvedimentale si v.: Cons. Stato, sez. V, 4 giugno 2004, n. 6910; sez. IV, 10 giugno 2003, n. 356; sez. V, 20 gennaio 2003, n. 172; sez. IV, 22 marzo 2007, n. 1409; sez. VI 5 aprile 2007, n. 1550; 11 novembre 2008, n. 5811; 13 gennaio 2010, n. 72; 8 marzo 2011, n. 1423; TAR Veneto, sez. II, 20 giugno 2003, n. 3405; TAR Lazio, Latina, 29 gennaio 2007, n. 73; TAR Lombardia, Brescia, 12 aprile 2002, n. 686 e 10 gennaio 2009, n. 15; TAR Lombardia, Milano, 17 ottobre 2005, n. 3819; TAR Campania, Napoli, sez. IV, 12 gennaio 2009, n. 68; TAR Lazio, Roma, Sez. II, 3 ottobre 2008, n. 8750; TAR Liguria, Genova, 21 ottobre 2009, n. 68; TAR Lazio, Roma, 3 ottobre 2008, n. 8750. Tutte le pronunce riportate sono reperibili in *Foro amm.* e in www.giustizia-amministrativa.it.

silenzio significativo a carattere autorizzatorio, alla stessa stregua dell'istituto del silenzio assenso, disciplinato dal successivo articolo 20, L. 241/90⁶⁷.

L'accoglimento di tale tesi determina notevoli conseguenze, sia sul piano sostanziale, sia su quello processuale.

Sotto il primo profilo, la posizione giuridica vantata dal soggetto denunciante nei confronti della PA non assumerebbe la consistenza di diritto soggettivo, quanto piuttosto di interesse legittimo pretensivo, essendo lo svolgimento dell'attività subordinata ad un atto di assenso, ancorché tacito, della PA; la posizione soggettiva del terzo controinteressato, eventualmente leso dall'attività oggetto di segnalazione, si qualificherebbe, conseguentemente, come interesse legittimo oppositivo⁶⁸. Inoltre, sempre sotto l'aspetto sostanziale, secondo questa ricostruzione interpretativa, l'effetto legittimante lo svolgimento dell'attività denunciata non discenderebbe dal dato positivo della sua effettiva conformità alla legge, bensì dal provvedimento abilitativo tacito che si formerebbe a seguito dell'inerzia serbata dalla PA, secondo l'ordinario schema 'norma-potere-effetto'.

Corollario processuale di tale tesi è, pertanto, l'affermazione secondo cui i terzi, lesi dal silenzio serbato dall'Amministrazione a fronte della presentazione della dia/scia, sono legittimati a reagire con le forme e nei tempi del ricorso ordinario di annullamento del provvedimento amministrativo, ai sensi degli art. 29 e 41 c.p.a., senza bisogno dell'attivazione della procedura finalizzata alla formazione del silenzio rifiuto.

Risulterebbero in tal modo coniugate sia l'esigenza di evitare che l'introduzione di regimi alternativi, quali quello della dia e della scia, possa assottigliare gli spazi di tutela giurisdizionale offerti al terzo, risolvendosi in una violazione del principio costituzionale di effettività della tutela, sia la necessità di tutelare il principio di certezza giuridica e del legittimo affidamento in capo al denunciante, attraverso la delimitazione di ogni contestazione al termine decadenziale proprio dell'azione di annullamento.

Seppur animata da questo apprezzabile e condivisibile intento, la teoria provvedimentale è stata, tuttavia, oggetto di numerose critiche, che ne hanno messo in

⁶⁷ In dottrina, tra gli Autori che aderiscono a questa tesi si v. M. FILIPPI, *La nuova dia e gli incerti confini con il silenzio assenso*, in www.giustamm.it; V. CERULLI IRELLI, *Modelli procedurali alternativi in tema di autorizzazione*, in *Dir. amm.* 1933, 55.

⁶⁸ Favorevole alla ricostruzione della posizione giuridica soggettiva del denunciante in termini di interesse legittimo pretensivo A. ANDREANI, *Gli interessi pretensivi dinamici nel procedimento amministrativo*, in *Dir. amm.*, 1994, 336; in senso analogo A. VACCA, *La natura giuridica della d.i.a. con particolare riguardo alla disciplina introdotta dall'art. 3, comma 1, D.L. 14 marzo 2005, n. 35, convertito con modificazioni nella L. 14 maggio 2005, n. 80*, in *Foro amm.*, Tar, 2006, 876.

evidenza i pericoli e, ancora prima, la non condivisibilità della stessa operazione ermeneutica che ne è alla base.

Si è sostenuto, innanzitutto, come la tesi in esame, riconducendo forzatamente l'istituto nel campo delle autorizzazioni pubblicistiche, attraverso il ricorso ad una *factio iuris* non normativamente autorizzata e l'attribuzione alla mera inerzia della PA di un significato tipico, in assenza di una disposizione di legge che provveda a qualificarla, compia un'operazione non consentita che va ben al di là del dato letterale della norma, tradendo la stessa *ratio* ispiratrice della scelta legislativa operata⁶⁹.

La tesi presenta, primo fra tutti, l'evidente limite di eliminare ogni differenza sostanziale tra l'istituto della dia/scia e quello del silenzio assenso, che invece il legislatore ha mostrato di voler tenere distinti, disciplinandoli in due diverse disposizioni che danno luogo a meccanismi ben diversi tra loro e non sovrapponibili⁷⁰.

Inoltre, facendo derivare la legittimazione allo svolgimento dell'attività segnalata non dalla sua effettiva conformità alla legge, ma dal mero dato dell'inutile decorso del termine per l'esercizio del potere inibitorio, per effetto di un'asserita formazione di un atto autorizzativo tacito, espone all'evidente rischio che, in caso di omessa impugnazione da parte del terzo, si consolidi definitivamente l'effetto legittimante, sanando, di fatto, un'attività *contra legem*⁷¹.

Dirimente rispetto alla impraticabilità di questa opzione ermeneutica risulta, infine, la modifica dell'art. 19 ad opera del D.L. 78/2010, che – come si è notato *supra* – nel sostituire la dia con lo strumento della scia e nel prevedere la facoltà di avviare l'attività contestualmente alla presentazione della segnalazione attraverso la generalizzazione del

⁶⁹ F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività. Nuove prospettive del rapporto pubblico-privato*, cit. 140. M. RAMAJOLI, *La s.c.i.a. e la tutela del terzo*, cit., 348.

⁷⁰ La differenza tra il modello della dia/scia e l'istituto del silenzio è ben tratteggiato da A. TRAVI, *La tutela nei confronti della d.i.a. tra modelli positivi e modelli culturali*, cit. Sulla natura del silenzio assenso e sulle differenze rispetto alla fattispecie cui dà luogo la scia si v. anche, tra i numerosi contributi dottrinali esistenti: G. FALCON, *La regolazione delle attività private e l'art. 19 della legge 241 del 1990*, cit., 411. In argomento cfr. anche F.G. SCOCA *Il silenzio della pubblica amministrazione*, Milano, 1971; V. PARISIO, *I silenzi della pubblica amministrazione. La rinuncia alla garanzia dell'atto scritto*, Milano, 1996; A. ROMANO, *A proposito dei vigenti artt. 19 e 20 della L. 241 del 1990: divagazioni sull'autonomia dell'amministrazione*; E. ZAMPETTI, *D.i.a. e s.c.i.a. dopo l'adunanza plenaria n. 15/2011: la difficile composizione del modello sostanziale con il modello processuale*, in *Dir. amm.*, 2011, 4, 811. Ancora A. TRAVI, *La DIA e la tutela del terzo: tra pronunce del g.a. e riforme legislative del 2005*, in *Urb. app.*, 2005, Infine F. TRIMARCHI BANFI, *Diritti, poteri e responsabilità nelle recenti riforme di alcuni procedimenti amministrativi*, in *Dir. pubbl.*, 1999, 825.

⁷¹ F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività. Nuove prospettive del rapporto pubblico-privato* cit., 137.

modello di dia a legittimazione immediata, rende inconcepibile un provvedimento tacito che si formi a seguito di una fattispecie progressiva⁷².

L'orientamento maggioritario, quindi, sostenuto dalla dottrina prevalente e da parte della giurisprudenza amministrativa, ha da sempre sostenuto, in opposizione alla tesi provvedimentale, la teoria privatistica, che considera la scia quale atto soggettivamente ed oggettivamente privato⁷³.

Questa teoria, muovendo dalla contestazione di tutte le argomentazioni addotte a sostegno della tesi provvedimentale, parte dalla considerazione secondo cui il privato che presenta la segnalazione trae la propria legittimazione direttamente dalla legge, in base ad un principio di auto-responsabilità, senza che sia necessaria alcuna intermediazione del potere autorizzatorio della PA, secondo lo schema alternativo 'norma-fatto-effetto'⁷⁴.

In altri termini, secondo i sostenitori della tesi privatistica la dia/scia non rappresenterebbe, alla stessa stregua del silenzio assenso, un modulo di semplificazione procedimentale, ma uno strumento di liberalizzazione di determinate attività, sottratte dal regime autorizzatorio, che il privato è legittimato ad esercitare per il semplice fatto del possesso dei requisiti prescritti dalla legge, e previa informativa alla PA, ma senza necessità di attendere la formazione di alcun titolo abilitativo, espresso o tacito che sia⁷⁵.

⁷² In tal senso Cons. Stato, Ad. plen., 29 luglio 2011, n. 15, secondo cui: «*Salvo accedere alla complessa configurazione di un silenzio assenso con efficacia retroattiva o alla tesi, ancora più opinabile, secondo cui il silenzio assenso di perfezionerebbe prima del decorso del termine per l'esercizio del potere inibitorio, in tali casi, il passaggio del tempo non produce un titolo costitutivo avente valore di assenso ma impedisce l'inibizione di un'attività già intrapresa in un momento anteriore*».

⁷³ Per una ricognizione della giurisprudenza amministrativa favorevole alla tesi privatistica si v.: Cons. Stato, sez. IV, 13 maggio 2010, n. 2919; sez. VI, 15 aprile 2010, n. 2139; 29 gennaio 2004, n. 308; 4 settembre 2002, n. 4453, in www.giustizia-amministrativa.it; TAR Campania, 10 giugno 2011, n. 3099; TAR Calabria, 23 agosto 2010, n. 915; TAR Lombardia, 23 ottobre 2009, n. 4886; TRGA Trento, 14 maggio 2008, n. 111; TAR Liguria, 22 gennaio 2003, n. 113; TAR Marche, 6 dicembre 2001, n. 1241. Tutte le pronunce riportate sono reperibili in *Foro amm.* e in www.giustizia-amministrativa.it.

⁷⁴ F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività. Nuove prospettive del rapporto pubblico-privato*, cit., 145. L. FERRARA, *Diritti soggettivi ad accertamento amministrativo. Autorizzazione ricognitiva, denuncia sostitutiva e modi di produzione degli effetti*, Padova, 1996; E. BOSCOLO, *I diritti soggettivi a regime amministrativo. L'art. 19 legge n. 241/1990 ed altri modelli di liberalizzazione*, cit.

⁷⁵ In dottrina a favore di questa tesi, tra gli altri, A. TRAVI, *Silenzio assenso e legittimazione ex lege nella disciplina delle attività private in base al d.p.r. 26 aprile 1992 n. 300*, cit. G. ACQUARONE, *La denuncia di inizio attività. Profili teorici*, cit.; F. LIGUORI, *Attività liberalizzate e compiti dell'amministrazione*, Napoli, 2000; S. VALAGUZZA, *La DIA, l'inversione della natura degli interessi legittimi e l'azione di accertamento come strumento di tutela del terzo*, in *Dir. proc. amm.*, 2009, 4, 1260; I. IMPASTATO, V. SANZO, *La natura giuridica della d.i.a. Tra tutela del terzo e potere di autotutela*, in www.giustamm.it, 2008, 3; F.G. SCOCA, M. D'ORSOGNA, *Silenzio, clamori e novità*, in *Dir. proc. amm.*, 2003, 3, 393. In tal senso si veda anche F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività. Nuove prospettive del rapporto pubblico-privato*, cit., 147, nota 19.

Sono evidenti le ricadute sul piano sostanziale e processuale dall'adesione a questa diversa ricostruzione dell'istituto.

Anzitutto muta radicalmente la consistenza della natura giuridica delle posizioni soggettive fatte valere nei confronti della PA dal privato segnalante e dal terzo controinteressato.

Il primo, traendo la propria legittimazione all'esercizio dell'attività oggetto di segnalazione direttamente dalla legge, ove evidentemente in possesso dei requisiti prescritti, e non da un atto di assenso tacito o esplicito della PA, risulterà titolare di un diritto soggettivo, ovvero di una posizione soggettiva di vantaggio immediatamente riconosciuta dall'ordinamento, che lo abilita a realizzare direttamente il proprio interesse, previa mera instaurazione di una relazione con la PA, ossia di un contatto amministrativo, generato mediante l'inoltro dell'informativa⁷⁶. Allo stesso tempo, sarà titolare anche di un interesse oppositivo a contrastare le determinazioni per effetto delle quali la PA, nell'esercizio dei propri poteri inibitori o di autotutela, intervenga ad incidere negativamente sullo svolgimento dell'attività. Il terzo pregiudicato dall'attività denunciata risulterà, invece, portatore di una posizione giuridica qualificabile in termini di interesse pretensivo all'esercizio da parte della PA dei poteri di verifica previsti dalla legge⁷⁷.

Muta, altresì, la natura giuridica dell'inerzia serbata dalla PA rispetto all'iniziativa privata oltre il termine prescritto dalla legge per l'esercizio dei propri poteri inibitori, che, secondo i sostenitori della tesi privatistica, non assumerà in alcun caso valore costitutivo di un atto di assenso tacito o implicito, con funzione surrogatoria di una potestà provvedimentale ed autorizzatoria di fatto inesistente nella fattispecie, ma di mero comportamento, privo, per ciò stesso, di un significato legale tipico.

Di qui le rilevanti ricadute sotto il profilo processuale in punto di individuazione della tutela giurisdizionale del terzo.

Rimandando la trattazione più approfondita di questo aspetto al successivo paragrafo, preme solo anticipare come l'inesistenza di un provvedimento, anche tacito,

⁷⁶ L. FERRARA, *Diritti soggettivi ad accertamento amministrativo. Autorizzazione ricognitiva, denuncia sostitutiva e modi di produzione degli effetti*, cit., 213 ss.; E. BOSCOLO, *I diritti soggettivi a regime amministrativo. L'art. 19 legge n. 241/1990 ed altri modelli di liberalizzazione*, cit.

⁷⁷ Sul punto W. GIULIETTI, *Nuove norme in tema di dichiarazione di inizio attività, ovvero la continuità di un istituto in trasformazione*, in www.giustamm.it 2006; G. GRECO, *Argomenti di diritto amministrativo. I lineamenti essenziali del sistema*, Milano, 2010; in giurisprudenza, tra le più recenti, Cons. Stato, sez. IV, 13 maggio 2010, n. 2919; sez. V, 22 febbraio 2007, n. 948, in www.giustizia-amministrativa.it.

renda impraticabile la tradizionale azione caducatoria-annullatoria, ponendo pertanto il problema della individuazione degli strumenti di tutela per il terzo che, secondo una parte dei sostenitori della teoria privatistica, andrebbero ricercati nell'azione avverso il silenzio inadempimento, oggi disciplinata dagli artt. 31 e 117 c.p.a. Rimarrebbero, tuttavia, incerte ed oscillanti le interpretazioni in merito alla natura del potere della PA che il terzo sarebbe tenuto a sollecitare, nei confronti della PA competente: se si tratti, cioè, dell'esercizio dei poteri inibitori, ancorché soggetti al breve termine di decadenza e, quindi, evidentemente già consumati a seguito della proposizione della relativa azione; o se vengano in gioco i poteri sanzionatorio-repressivi che, tuttavia, sono previsti non in maniera generalizzata e non sempre si risolvono nell'adozione di misure ripristinatorie, con scarsa efficacia soddisfacente per il terzo; o se, infine, siano rilevanti i residuali poteri di autotutela che, tuttavia, sconterebbero i limiti della natura discrezionale di cui agli articoli 21-*quinquies* e 21-*nonies* richiedendo, tra l'altro, la sussistenza di un interesse pubblico ulteriore al mero ripristino della legalità⁷⁸.

Oltre alle due opposte tesi così evidenziate, occorre dar conto di un terzo approccio ricostruttivo a carattere mediano che qualifica la dia/scia come atto di autoamministrazione integrante l'esercizio privato di funzioni pubbliche, quale espressione del principio costituzionale di sussidiarietà, c.d. "dia vestita in forma amministrativa".

Secondo questa diversa opzione interpretativa, la legittimazione del privato allo svolgimento dell'attività denunciata non discenderebbe né da un atto di assenso tacito della PA, né direttamente dalla legge, ma dalla concomitanza dei due elementi. La situazione giuridica derivante dallo spirare dei termini previsti per l'esercizio dei poteri inibitori si qualificherebbe in termini di silenzio adempimento, privo di natura decisoria, in quanto mero comportamento attestante l'avvenuta esecuzione del controllo. In quest'ottica la dia si porrebbe come un atto di cura dell'interesse generale compiuto dal privato, che però opera sul terreno dell'autonomia privata e non in qualità di ausiliario o di sostituto dell'apparato amministrativo, di modo tale che il suo apporto finisce per apparire alternativo e non sostitutivo di quello dell'Amministrazione⁷⁹.

⁷⁸ F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività. Nuove prospettive del rapporto pubblico-privato*, cit., 197.

⁷⁹ Si tratterebbe, in sostanza, di un atto ibrido che nasce privato ma si trasforma in pubblico per effetto del decorso del tempo e del silenzio serbato dalla PA. A favore di questa ricostruzione P. DURET, *Sussidiarietà ed autoamministrazione dei privati*, Padova, 2004, 189; F. GAFFURI, *I ripensamenti giurisprudenziali in merito alla questione relativa alla natura della denuncia di inizio attività e alla tutela del controinteressato dopo le riforme*

Sul piano processuale, i sostenitori di questa tesi identificano come unico strumento di tutela per il terzo pregiudicato dall'attività intrapresa l'esperimento di un'azione autonoma di accertamento negativo tesa ad ottenere una pronuncia con la quale il giudice -amministrativo- accerti la carenza dei presupposti e dei requisiti attestati nella scia e, per l'effetto, dichiari l'illegittimità del silenzio adempimento serbato dalla PA e l'inesistenza di ragionevoli affidamenti soggettivi. Conseguentemente, dagli effetti conformativi di tale sentenza discenderebbe l'obbligo in capo alla PA di rimuovere gli effetti già prodotti dalla scia presentata⁸⁰.

L'argomento principale contrario all'accoglimento di questo approccio ermeneutico, oltre alla difficoltà stessa di concepire una figura ibrida che nasca privata e si trasformi in pubblica per effetto del decorso del tempo⁸¹, viene individuato nella nuova previsione sull'avvio immediato dell'attività da parte del segnalante, anche prima del decorso del termine per l'esercizio del potere di controllo⁸².

Inoltre, osterebbe alla ricostruzione della scia in termini di atto di esercizio privato del potere amministrativo il riconoscimento normativo di un potere inibitorio

del 2005 alla l. 241/90, in Dir. proc. amm., 2008, 244; G. PASTORI, A. ROMANO, Aspetti problematici del regime di talune attività private previsto dall'art. 19 della l. 241 del 1990, in Camera dei deputati, Atti parlamentari X Legislatura, 429; G. GRASSO, L'affidamento quale principio generale del diritto, in www.giustamm.it, 2011; G. PASTORI, Interesse pubblico e interessi privati fra procedimento, accordo e autoamministrazione, in Scritti in onore di P. VIRGA, II, Milano, 1994, 1303. Contrario a tale ricostruzione G. FALCON, La regolazione delle attività private e l'art. 19 della legge n. 241/1990, cit.; ID., L'autoamministrazione dei privati, cit., 139. In senso contrario all'accoglimento di tale tesi A. TRAVI, La tutela nei confronti della d.i.a. tra modelli positivi e modelli culturali, cit.

⁸⁰ La tutela del terzo nelle forme dell'azione di accertamento è stata sostenuta, in giurisprudenza, da TAR Liguria, sez. I, 22 gennaio 2003, n. 113 e Cons. Stato, sez. VI, 9 marzo 2009, n. 717 con note di E. SCOTTI, *Denuncia di attività e processo amministrativo: verso nuovi modelli di tutela?*, in *Foro amm.*, 2009, 488; S. VALAGUZZA, *La DIA, l'inversione della natura degli interessi legittimi e l'azione di accertamento come strumento di tutela del terzo*, cit.; A. LUPO, *Denuncia di inizio di attività in edilizia e tutela giurisdizionale delle posizioni di controinteresse: il Consiglio di Stato ammette l'esperibilità dell'azione di accertamento (atipica)*, in *Foro amm.*, 2009, 1567; F.F. GUZZI, *Dichiarazione di inizio di attività ed effettività della tutela giurisdizionale*, in *Riv. amm. Rep. It.*, 2009, 425; G. MANNUCCI, *La necessità di una prospettiva obbligatoria per la tutela nel modello della d.i.a.*, in *Giorn. dir. amm.*, 2009, 1079; O. FORLENZA, *In assenza di un potere conformativo della PA l'istanza andrebbe proposta al giudice ordinario. Il terzo può esperire un'azione di accertamento per provare l'assenza dei presupposti della DIA*, in *Guida al dir.*, 2009, 477; M. MATTIUZZI *Dia edilizia, tutela del terzo e ammissibilità dell'azione di accertamento autonomo nel giudizio amministrativo*, in *Riv. giur. urb.*, 2010, 10.

⁸¹ Cons. Stato, sez. VI, 9 febbraio 2009, n. 717, in www.giustizia-amministrativa.it, in base al quale la sia pur comprensibile preoccupazione di assicurare al terzo effettività della tutela giurisdizionale «non può condurre allo stravolgimento della natura dell'istituto, trasformando quella che è una dichiarazione privata in un atto dell'amministrazione o in una fattispecie ibrida che nasca privata e diventi pubblica per effetto del tempo trascorso e del silenzio».

⁸² In tal senso F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività. Nuove prospettive del rapporto pubblico-privato*, cit. 153.

qualitativamente diverso e cronologicamente anteriore al potere di autotutela, da esercitarsi a valle e senza necessità della rimozione della scia.

Le tre tesi esaminate – quella pubblicistica, quella privatistica pura e quella mediana dell’autoamministrazione – sia pur nella diversità della ricostruzione dell’istituto, sono accomunate dal fatto di negare che la dichiarazione di inizio attività dia luogo ad un vero e proprio fenomeno di sostituzione amministrativa: la prima perché nega alla dia un qualsiasi effetto legittimante, che ritiene proprio solo dell’atto tacito di assenso della PA; la seconda perché considera la dia come atto di disposizione di un proprio diritto; la terza in quanto, pur valorizzando l’apporto del cittadino nella cura dell’interesse generale, lo ritiene comunque alternativo e non sostitutivo rispetto all’intervento dell’Amministrazione⁸³.

Il dibattito esistente in ordine alla individuazione della natura giuridica della scia sembra aver oggi trovato una definitiva composizione attraverso, dapprima, l’intervento del Consiglio di Stato e, da ultimo, la conferma legislativa delle conclusioni cui la stessa è pervenuta in materia tramite il già citato comma 6-ter dell’art. 19 della L. n. 241/90.

In particolare, l’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, con la pronuncia n. 15/2011, già menzionata, nel criticare le tesi del silenzio-assenso e della scia vestita in forma amministrativa, sulla base di tutte le argomentazioni già esposte, ha sostanzialmente aderito alla tesi privatistica, qualificando l’istituto come atto soggettivamente e oggettivamente privato, con cui l’interessato esprime la propria legittimazione all’esercizio di un’attività. Nella ricostruzione della Plenaria, l’istituto opererebbe secondo una logica di liberalizzazione che surroga del tutto il previo atto di consenso dell’Amministrazione, ma che, allo stesso tempo, non colloca l’attività fuori dal regime amministrativo, attesa la permanenza di poteri amministrativi spendibili *ex post*, vuoi entro un termine di decadenza (e si tratta dei poteri inibitori), vuoi oltre quel termine (e si tratta del residuale potere di autotutela)⁸⁴.

In piena adesione con le conclusioni cui è pervenuta l’Adunanza Plenaria, almeno limitatamente a tale profilo sostanziale, il legislatore ha contribuito per la prima volta a chiarire la natura giuridica della scia, escludendo espressamente che la stessa costituisca un provvedimento tacito direttamente impugnabile e che, pertanto, la sua presentazione possa

⁸³ M. BOMBARDELLI, *La sostituzione amministrativa*, cit., 257.

⁸⁴ In dottrina, a favore della concezione della denuncia di inizio attività come espressione di liberalizzazione solo parziale, M.P. CHITI, *Atti di consenso*, in *Dir. amm.*, 1996, pag. 181.

dar luogo ad una fattispecie a formazione progressiva che legittimi la qualificazione del silenzio serbato dall'Amministrazione in termini di silenzio assenso.

4. GLI STRUMENTI DI TUTELA DEL TERZO

Allo stato attuale è possibile sostenere che vi è ormai chiarezza in ordine al corretto inquadramento della natura giuridica della scia come atto oggettivamente e soggettivamente privato, e così anche circa la portata dello strumento quale espressione di una politica di liberalizzazione di determinate attività private (ancorché si tratti di una liberalizzazione temperata, non facendone venir meno il regime pubblicistico, ma sostituendo l'esercizio *ex ante* di un potere autorizzatorio con uno di controllo/repressivo *ex post*).

Lo stesso non può, tuttavia, dirsi in merito al diverso problema della individuazione degli strumenti di tutela giurisdizionale esperibili dal terzo leso dallo svolgimento dell'attività privata oggetto di segnalazione.

Tale questione continua, infatti, ad essere al centro di un ampio dibattito, tanto dottrinale quanto giurisprudenziale, anche a seguito dell'intervento del legislatore con il già citato D.L. 138/2011.

Nel prendere posizione sulla questione, questi, da un lato, sembra aver contraddetto l'intero sistema di tutela del terzo elaborato dalla Plenaria – riducendone sensibilmente gli spazi – dall'altro, ha lasciato aperto il dibattito esistente sulla natura dei poteri amministrativi che il terzo è legittimato a sollecitare prima di proporre l'unico rimedio processuale oggi consentitogli – l'azione avverso il silenzio inadempimento⁸⁵.

Al fine di una efficace disamina della questione, appare opportuno chiarire preliminarmente chi sia il terzo la cui posizione viene in rilievo, tenendo conto che la vicenda che nasce a seguito della presentazione di una scia si inserisce nell'ambito dei cd.

⁸⁵ Per un primo confronto tra le opposte posizioni si v.: F. BOTTEON, *La scia dopo il d.l. 13 agosto 2011 n. 138: il legislatore contro l'Adunanza Plenaria in tema di tutela del terzo*, in *Lexitalia.it*, n. 7-8/2011 C.E. GALLO, *L'articolo 6 della manovra economica d'estate e l'adunanza plenaria n. 15 del 2011: un contrasto soltanto apparente*, in www.giustamm.it, 2011; R. GISONDI, *Il regime della tutela dei terzi contro la s.c.i.a. dopo la manovra di agosto 2011 ed il decreto correttivo del codice del processo amministrativo: un'interpretazione costituzionalmente orientata per evitare il deficit di effettività*, in www.giustizia-amministrativa.it.

‘rapporti multipolari’ che, pur avendo come destinatario il solo presentatore dell’istanza, in realtà riflettono un assetto normativo che include altri soggetti i cui interessi sono oggetto dell’azione amministrativa, ancorché tra gli stessi non si stabilisca un rapporto giuridico⁸⁶.

Con il termine terzo si designa, infatti, il soggetto che – pur essendo estraneo alla relazione che si stabilisce tra l’Amministrazione e il destinatario del provvedimento, e quindi al rapporto amministrativo che ne deriva – è comunque titolare di un interesse qualificato, non riconducibile a mero riflesso della situazione del dichiarante, che è preso in considerazione dal diritto, in quanto la norma, nel disciplinare lo svolgimento di una determinata attività e nel fissarne i presupposti legittimanti, gli attribuisce titolo per chiedere tutela contro l’inosservanza delle regole medesime. E ciò, nel senso di legittimarlo sia a richiedere un intervento repressivo, in via amministrativa, alla stessa PA, sia ad attivare una tutela giurisdizionale in caso di controversie in ordine all’esercizio dei poteri amministrativi posti a presidio del rispetto delle regole fissate⁸⁷.

È evidente, tuttavia, come il superamento della tradizionale tesi pubblicistica e l’abbandono della concezione della scia come atto di assenso tacito abbiano fatto sorgere dubbi in merito alla individuazione degli strumenti di tutela concretamente azionabili dal terzo, nell’ipotesi di attività lesive avviate in assenza dei presupposti di legge o in contrasto con gli stessi.

La soluzione della Plenaria aveva offerto un sistema di tutela del terzo molto articolato e completo, che, tuttavia, non era andato esente da critiche e perplessità, in quanto, pur muovendo dalla natura privatistica della dia, la decisione n. 15/2011 ricostruiva la tutela del terzo nelle forme dell’azione di annullamento del diniego all’esercizio del potere inibitorio che si formerebbe implicitamente, decorso il termine di legge⁸⁸.

In altri termini, l’Adunanza plenaria aderiva alla tesi, sostenuta da una certa dottrina, in base alla quale l’inerzia serbata dall’Amministrazione a seguito della

⁸⁶ Sul concetto di multipolarità e sulla nozione di terzo nell’ambito della scia si v. F. TRIMARCHI BANFI, *Il “terzo” nel diritto amministrativo: a proposito di semplificazioni*, in *Dir. proc. amm.*, 2014, 25.

⁸⁷ F. TRIMARCHI BANFI, *Il “terzo” nel diritto amministrativo: a proposito di semplificazioni*, cit., 30. Si v. anche F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività. Nuove prospettive del rapporto pubblico-privato*, cit., 172 e M. RAMAJOLI, *La s.c.i.a. e la tutela del terzo*, cit., 352.

⁸⁸ Contraria alla tesi dell’Adunanza plenaria in punto di qualificazione dell’inerzia della PA in termini di silenzio diniego, tra gli altri, L. BERTONAZZI, *Natura giuridica della S.c.i.a. 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*, cit., 233; A. TRAVI, *La tutela del terzo nei confronti della d.i.a. (o della s.c.i.a.): il codice del processo amministrativo e la quadratura del cerchio*, in *Foro it.*, 2011, III, 591; E. ZAMPETTI, *D.i.a. e s.c.i.a. dopo l’adunanza plenaria n. 15/2011: la difficile composizione del modello sostanziale con il modello processuale*, cit., 794.

presentazione della scia, oltre la scadenza del termine decadenziale per l'esercizio dei poteri inibitori, avrebbe avuto natura di silenzio significativo, pur in assenza di una espressa disposizione normativa che lo qualificasse in tal senso, configurandosi come provvedimento tacito di diniego dell'esercizio di tali poteri⁸⁹.

Dall'accoglimento di tale tesi venivano fatte discendere importanti conseguenze sul piano processuale in punto di tutela del terzo, il quale, successivamente alla scadenza del termine perentorio per l'esercizio dei poteri inibitori, avrebbe potuto esperire la tradizionale azione di annullamento, impugnando il silenzio diniego, formatosi a seguito dell'inerzia dell'Amministrazione, nell'ordinario termine decadenziale decorrente dalla piena conoscenza dell'adozione dell'atto lesivo, nonché a complemento della stessa, l'azione di condanna pubblicistica (cd. 'azione di adempimento') tesa ad ottenere una pronuncia che imponesse all'Amministrazione l'adozione del negato provvedimento inibitorio⁹⁰.

Relativamente agli spazi di tutela fruibili dal terzo nell'arco temporale antecedente la scadenza del termine per l'esercizio dei poteri inibitori, resi necessari dalla generalizzazione del modello di dia a legittimazione immediata, la Plenaria aveva poi ammesso l'esperibilità di un'azione di accertamento atipica, il cui fondamento giuridico viene rinvenuto nell'art. 34, co. 2, c.p.a. Tale azione sarebbe tesa ad ottenere, nel corso del giudizio e fino alla scadenza del termine per l'adozione di poteri inibitori, le misure

⁸⁹ Si fa riferimento alla tesi di G. GRECO, *La Scia e la tutela dei terzi al vaglio dell'Adunanza plenaria: ma perché dopo il silenzio assenso e il silenzio inadempimento, non si può prendere in considerazione anche il silenzio diniego?*, in www.giustamm.it.

⁹⁰ Anche prima dell'intervento normativo, l'esperibilità di un'azione di adempimento nel processo amministrativo era già stata ammessa in via pretoria dalla Adunanza plenaria del Consiglio di Stato con la pronuncia n. 3 del 23 marzo 2011, in www.giustizia-amministrativa.it, e confermata nella successiva pronuncia 15/2011; in tema di scia in dottrina a favore dell'esperibilità di tale azione anche prima della sua codificazione, L. TORCHIA, *Condanna e adempimento nel nuovo processo amministrativo*, in *Giorn. dir. amm.*, 2011, n. 1187 ss.; A. CARBONE, *Fine delle perplessità sull'azione di adempimento*, in *Foro amm.*, Tar, 2011, 1499; D. VAIANO, *L'azione di adempimento nel processo amministrativo: prime incertezze giurisprudenziali*, in *Giur. it.*, 2012, 714; E. FOLLIERI, *Le azioni di annullamento e di adempimento nel codice del processo amministrativo*, in www.giustizia-amministrativa.it; R. GISONDI, *La disciplina delle azioni di condanna nel nuovo codice del processo amministrativo*, in www.giustizia-amministrativa.it; M. RAMAJOLI, *Le tipologie delle sentenze del giudice amministrativo*, in R. CARANTA (a cura di), *Il nuovo processo amministrativo*, Torino, 2011, 573; A. CARBONE, *L'azione di adempimento nel processo amministrativo*, Torino, 2012. In senso contrario all'ammissibilità di un'azione di condanna, nell'assetto processuale precedente al secondo correttivo, A. TRAVI, *La tipologia delle azioni nel nuovo processo amministrativo*, in *La gestione del nuovo processo amministrativo: adeguamenti organizzativi e riforme strutturali. Atti del XVI Convegno di studi amministrativi di Varenna del 23 -25 settembre 2010*, Milano, 2010, 75. In generale, per una discussione sull'argomento, si vedano i commenti di M. CLARICH, C.E. GALLO, E. FOLLIERI, F. MERUSI, G. VERDE, A. ROMANO TASSONE, S. MENCHINI, B. SASSANI, L. DI MARCO, in *Guida dir. Dossier*, 2011, 82.

cautelari necessarie ad impedire che, nelle more della definizione del giudizio, l'esercizio delle attività segnalate potesse arrecare pregiudizi irreparabili al terzo. Successivamente alla scadenza di tale termine, senza l'adozione da parte della PA di misure inibitorie, l'azione sarebbe strumentale ad ottenere una sentenza che accerti la sussistenza o meno dei presupposti per l'adozione dei provvedimenti interdettivi doverosi, con conseguente conversione automatica dell'originaria azione di accertamento in domanda di impugnazione del provvedimento sopravvenuto, senza necessità di proposizione di motivi aggiunti⁹¹.

Si è da più parti evidenziato come, in sostanza, la soluzione offerta dalla Plenaria passasse attraverso la relativizzazione, se non addirittura il superamento, della perentorietà del termine per il controllo, in contrasto con il dato normativo, e postulasse una tutela atipica, data dal previo accertamento dell'illegittimo svolgimento delle attività da parte del dichiarante, pur se, camuffata nell'azione di annullamento tacito di diniego del provvedimento inibitorio⁹².

Questo assetto è stato completamente sovvertito dal successivo intervento del legislatore che – nel giro di poche settimane dalla pronuncia della Plenaria – è intervenuto con il già citato D.L. 13 agosto 2011, aggiungendo al testo originario dell'art. 19 della L. 241/90 il co. 6-ter e prevedendo, quale unica forma di tutela per il terzo, l'esperimento dell'azione avverso il silenzio inadempimento ex art. 31 c.p.a. maturato a seguito della presentazione di un'istanza tesa a sollecitare l'esecuzione di 'verifiche' da parte della PA⁹³.

⁹¹ Sulla questione della praticabilità di un'azione di accertamento atipica anche prima dell'intervento dell'Adunanza Plenaria 15/2011 si veda, tra gli altri, G. GRECO, *L'accertamento autonomo del rapporto nel processo amministrativo*, Milano, 1980; E. CASSETTA, *Osservazioni sull'ammissibilità di decisioni di mero accertamento del giudice amministrativo*, in *Rass. dir. pubb.*, 1952, 146; B. SASSANI, *Impugnativa dell'atto e disciplina del rapporto. Contributo allo studio della tutela dichiarativa nel processo civile e amministrativo*, Padova 1989; P. STELLA RICHTER, *Per l'introduzione all'azione di mero accertamento nel giudizio amministrativo*, in *Scritti in onore di Giannini*, Milano, 1988, I, 1 ss.; R. GISONDI, *D.i.a. ed accertamento autonomo: il Consiglio di Stato separa l'interesse legittimo dal potere: nota a margine Cons. Stato*, 9 febbraio 2009, 717, in www.giustamm.it, 2009; A. FORMICA, *Dia e accertamento nel processo amministrativo*, in *Urb. app.*, 5/2009, 573. In giurisprudenza, in senso sfavorevole all'ammissibilità dell'azione di mero accertamento in presenza di atti autoritativi, limitandone l'esperibilità alla tutela dei diritti soggettivi in sede di giurisdizione esclusiva, v. Cons. Stato, sez. V, 6 ottobre 1999, n. 1343 e sez. VI, 20 ottobre 1998, n. 1399 in www.giustizia-amministrativa.it. Per la generale esperibilità di tale azione Cons. Stato, 9 febbraio 2009, n. 717 in *Urb. app.*, 5/2009, con nota di A. FORMICA, cit. e in www.giustamm.it, con nota di R. GISONDI, *D.i.a. ed accertamento autonomo: il Consiglio di Stato separa l'interesse legittimo dal potere: nota a margine Cons. Stato*, 9 febbraio 2009, 717, cit.

⁹² E. ZAMPETTI, *D.i.a. e s.c.i.a. dopo l'adunanza plenaria n. 15/2011: la difficile composizione del modello sostanziale con il modello processuale*, cit., 794.

⁹³ Il co. 6-ter dell'art. 19 L. 241/90 è oggi così formulato: «La segnalazione certificata di inizio attività, la denuncia e la dichiarazione di inizio attività non costituiscono provvedimenti taciti direttamente impugnabili. Gli

Salutata con favore sotto il profilo della definitiva presa di posizione in merito alla natura giuridica della scia quale atto privato, la disposizione normativa non ha, tuttavia, mancato di aprire un nuovo dibattito in dottrina, avendo posto numerosi interrogativi.

In primo luogo la norma pone a carico del terzo l'onere di attivare un procedimento attraverso la presentazione di un'istanza pacificamente ritenuta dalla giurisprudenza quale requisito di ammissibilità dell'azione avverso il silenzio inadempimento della PA e, quindi, quale condizione imprescindibile di accesso alla tutela giurisdizionale⁹⁴. Si è obiettato, in tal caso che, come in tutte le ipotesi in cui l'istanza del privato non è presupposto per l'adozione dell'atto, ciò equivale a costringere il ricorrente ad avviare in maniera del tutto artificiosa un apposito procedimento solo per vedersi decorrere infruttuosamente il termine per provvedere, quasi a riproporre surrettiziamente l'istituto della diffida ad adempiere⁹⁵.

Inoltre, come è stato evidenziato, tale innovazione normativa riapre la questione degli spazi di tutela del terzo, in quanto innesta il rimedio del silenzio-inadempimento, tradizionalmente concepito per il mancato esercizio di poteri ampliativi, che non si esauriscono con il decorso del termine per provvedere, in una fattispecie in cui sono presenti poteri inibitori e ripristinatori sottoposti, invece, ad un termine decadenziale, il cui spirare ne determina la consumazione⁹⁶.

*interessati possono sollecitare l'esercizio delle verifiche spettanti all'amministrazione e, in caso di inerzia esperire esclusivamente l'azione di cui all'art. 31, commi 1, 2 e 3 c.p.a.». Per un commento alla modifica normativa: G.P. CIRILLO, *L'attività edilizia e la tutela giurisdizionale del terzo*, in www.giustizia-amministrativa.it. 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.*

⁹⁴ Sulle conseguenze della mancata presentazione dell'istanza da parte del terzo v. Cons. Stato, sez. IV, 4 febbraio 2013, n. 500, in www.giustizia-amministrativa.it, secondo cui la mancanza dell'istanza è da sola elemento sufficiente a fondare l'inammissibilità del ricorso; in senso conforme T.R.G.A. Trento, 24 ottobre 2013, n. 346, in www.giustizia-amministrativa.it. Circa i requisiti minimi che tale istanza deve possedere perché sia idonea a fondare un obbligo di provvedere e a configurare un silenzio giuridicamente rilevante, TAR Lombardia, sez. II, 12 aprile 2012, n. 1075 in www.giustizia-amministrativa.it. Sul carattere non retroattivo della norma e sulla sua non applicabilità ai giudizi già pendenti, da ultimo, Cons. Stato, 3 ottobre 2014, n. 4962, in www.giustizia-amministrativa.it, che considera la disposizione di cui al comma 6-ter dell'art. 19 L.241/90 quale norma 'innovativa' e non meramente interpretativa, a carattere 'sostanziale' e non processuale.

⁹⁵ Si esprimono in tal senso M. RAMAJOLI, R. VILLATA, *Procedimento. S.c.i.a. (voce)*, in *Enc. dir., Libro dell'anno del diritto*, 2012, cit.; analogamente, sia pur in relazione ad una diversa questione, A. CARBONE, *Azione di annullamento, ricorso incidentale e perplessità applicative della modulazione degli effetti caducatori*, in *Dir. proc. amm.* 2013, 2 447.

⁹⁶ G. GRECO, *Ancora sulla Scia: silenzio e tutela del terzo (alla luce del comma 6-ter dell'art. 19 L. 241/90)*, cit. 646; M. RAMAJOLI, *La s.c.i.a. e la tutela del terzo*, cit. 342. Sulla specialità del rito del silenzio previsto dall'art. 19 L. 241/90 TAR Veneto, sez. II, 5 marzo 2012, n. 298, in www.giustizia-amministrativa.it. Per una ricostruzione

Molto dibattuta resta, principalmente, la questione relativa all'individuazione della tipologia di verifiche azionabili dal terzo con particolare riferimento alla natura dei poteri amministrativi che questi è legittimato a sollecitare nei confronti della PA attraverso la presentazione dell'istanza suscettibile di dar luogo a silenzio-inadempimento.

Secondo l'orientamento probabilmente maggioritario in giurisprudenza, e sostenuto da una parte della dottrina, il terzo non potrebbe sollecitare l'esercizio dei poteri inibitori, una volta che sia venuto a scadenza il termine decadenziale per il loro esercizio, trattandosi di poteri ormai consumati e rispetto ai quali, pertanto, l'istanza non potrebbe mai far sorgere un obbligo di provvedere in capo alla PA. Piuttosto, i poteri oggetto di sollecitazione da parte del terzo consisterebbero esclusivamente in quelli di autotutela, da esercitarsi, secondo molti, nel rispetto dei limiti e dei parametri previsti dagli artt. 21-*quinquies* e 21-*nonies* L. 241/90 (sussistenza di ragioni di interesse pubblico, termine ragionevole, ponderazione degli interessi dei destinatari e dei controinteressati)⁹⁷, fermo restando, comunque, nel caso di dichiarazioni false del privato, la possibilità di sollecitare l'adozione del potere sanzionatorio di cui all'art. 21, co. 1, che, per sua natura, non può essere mai connotato da tratti di discrezionalità⁹⁸.

Sul punto saranno sicuramente destinate ad incidere le proposte di riforma tese a circoscrivere l'esercizio dei poteri di autotutela della PA in materia di revoca ed annullamento d'ufficio, come previste dal già visto d.d.l. n. 1577 del 23 luglio 2014 che, all'art. 5 delimita – in maniera maggiormente marcata rispetto alla disciplina vigente – le possibilità di intervento in autotutela da parte della Pubblica Amministrazione⁹⁹.

della posizione assunta dalla giurisprudenza amministrativa a seguito dell'ultima modifica normativa dell'art. 19 L. 241/90 si v. A. DI MARIO, *Dia e scia e tutela dei terzi*, in *Giur. it.*, Aprile 2014, 1013.

⁹⁷ In senso favorevole all'azionabilità da parte della PA, dopo il decorso del termine di sessanta giorni per l'esercizio dei poteri inibitori, dei soli poteri di autotutela e dell'applicabilità a tali poteri di tutti i limiti cui gli stessi sono tradizionalmente assoggettati si è, di recente, espressa anche la giurisprudenza amministrativa. In proposito si v. TAR Lazio, sez. II-*quater*, 8 gennaio 2015, n. 192, in www.giustizia-amministrativa.it.

⁹⁸ TAR Toscana, sez. II, 24 agosto 2010, n. 4882; TAR Lazio, sez. II, 2 febbraio 2010, 1408; TAR Emilia Romagna, sez. II, 2 ottobre 2007, n. 2253 in www.giustizia-amministrativa.it; più di recente TAR Abruzzo, 11 settembre 2014, n. 661; Cons. Stato, sez. IV, 4 febbraio 2014, n. 500, in www.giustizia-amministrativa.it. La questione della latitudine dei poteri di intervento in autotutela dell'Amministrazione su istanza dei privati è stato da ultimo affrontata da Cons. Stato, sez. IV, 6 dicembre 2013, n. 5822, in www.giustizia-amministrativa.it. In dottrina a favore della tesi che limita i solleciti del terzo ai poteri di autotutela M. CLARICH, *Manuale di diritto amministrativo*, Bologna, 2013, 176.

⁹⁹ La norma richiamata intenderebbe limitare, in generale e non solo con riferimento alla materia qui esaminata, la possibilità di revoca dei provvedimenti per mutamento della situazione di fatto ai soli casi di mutamento non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento e, per i provvedimenti di autorizzazione e di sovvenzione, escluderebbe la revoca per nuova valutazione dell'interesse pubblico originario; limiterebbe, altresì,

Con specifico riferimento all'esercizio di tali poteri in materia di scia, queste misure restrittive hanno, in parte, già trovato applicazione per effetto della Legge 164/2014 (anch'essa citata nei paragrafi che precedono), la quale, nel modificare il co. 3 dell'art. 19 della L. 241/90, sembrerebbe aver limitato la possibilità dell'Amministrazione di intervenire in autotutela su una scia esistente, dopo l'inutile decorso del termine per l'esercizio dei poteri inibitori, unicamente a tutela di quegli interessi qualificati e tipizzati elencati al successivo co. 4 (patrimonio artistico e culturale, ambiente, salute, sicurezza pubblica, difesa nazionale)¹⁰⁰.

In altri termini, secondo le prime e più accreditate interpretazioni di questo recente intervento normativo, il potere di autotutela farebbe rivivere il potere inibitorio generale anche a termine spirato, ma unicamente a protezione dei cd. 'interessi sensibili'.

Con riferimento, ancora, all'orientamento maggioritario appena riportato, e inerente ai poteri sollecitabili dal terzo, resta peraltro controverso - oltre al tema della latitudine dei poteri di autotutela esercitabili in tema di scia - se il giudice adito debba statuire esclusivamente sul mero obbligo di provvedere, trattandosi del sindacato sull'esercizio di un potere discrezionale, senza estendere il giudizio alla fondatezza della domanda, o se, al contrario, possa sostituirsi all'Amministrazione stabilendo che un dato intervento avrebbe dovuto essere vietato¹⁰¹.

Secondo un'opposta ricostruzione, che non considera l'intervento del legislatore in antitesi con le risultanze della Plenaria, la norma legittimerebbe il terzo a sollecitare proprio l'esercizio di quei poteri inibitori doverosi, ancorché consumati per effetto dell'inutile decorso del termine. In questa prospettiva, il giudizio sul silenzio avrebbe subito una vera e propria metamorfosi, passando dall'accertamento su poteri illegittimamente non esercitati ma persistenti ad un accertamento su un potere non esercitato ma consumato, riattivando

temporalmente la possibilità di annullamento d'ufficio, tranne nei casi di violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il contenuto dispositivo di questi non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato.

¹⁰⁰ Per una prima disamina in merito alla portata e ai presumibili effetti del decreto "sblocca Italia" sulla materia della scia si v. A. AULETTA, *Le modifiche alla s.c.i.a. introdotte dal decreto "sblocca Italia": verso la soluzione dell'enigma del richiamo all'autotutela? Qualche spunto riflessivo*, cit. e V. LIGUORI, *Lo "sblocca Italia" sbloccherà la s.c.i.a.?*, cit.

¹⁰¹ Sulla natura atipica e vincolata dell'autotutela riferita al modello di cui all'art. 19: Cons. Stato, IV, n. 4309/2014 in www.giustizia-amministrativa.it. In dottrina L. BERTONAZZI, *Natura giuridica della S.c.i.a. 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*, cit., 215, A. TRAVI, *La tutela del terzo nei confronti della d.i.a. (o della s.c.i.a.): il codice del processo amministrativo e la quadratura del cerchio*, cit., 517.

tale potere ora per allora, attraverso un ordine del giudice. Si tratterebbe, in sostanza, di una sentenza di accertamento ad effetti retroattivi, che interverrebbe a rimuovere l'ostacolo del potere già consumato, attraverso l'ordine del giudice alla PA di emettere il provvedimento che la stessa avrebbe dovuto adottare nel corso del procedimento di scia¹⁰².

Di diverso avviso è quella parte della dottrina che, invece, ritiene come a seguito dell'intervento normativo gli spazi di tutela del terzo abbiano subito una forte compressione, ponendo dubbi e profili di incostituzionalità della nuova disposizione. Si sostiene, in proposito, che l'istanza suscettibile di dar luogo a silenzio inadempimento non possa avere ad oggetto l'esercizio dei poteri inibitori, in quanto, prima della scadenza del termine, non sarebbe configurabile alcun inadempimento, mentre, dopo, il potere in questione cesserebbe di esistere. Allo stesso modo, tuttavia, si respinge l'idea che la stessa istanza possa esclusivamente coinvolgere i poteri di autotutela, atteso che, per la natura discrezionale degli stessi, da cui deriverebbe l'insindacabilità nell'*an*, e per i rigorosi limiti a cui li si ritiene assoggettati anche nel campo della scia, non essendo sufficiente l'interesse al ripristino della legalità, la sollecitazione al loro esercizio sarebbe priva di qualsiasi efficacia satisfattiva nei confronti del terzo. Si ritiene pertanto che l'istanza sarebbe finalizzata all'attivazione da parte del terzo dei poteri repressivo-ripristinatori di cui all'art. 21, co. 2, L. 241/90, atteso il carattere multipolare del rapporto che nasce a seguito della presentazione della scia, oltre che dell'autonoma consistenza della posizione giuridica del terzo, non riconducibile a mero riflesso della situazione del dichiarante¹⁰³.

In quest'ottica, l'affidamento suscitato dalla condotta dell'Amministrazione creerebbe un vincolo solo nella sua relazione con il dichiarante, impedendole di attivare d'ufficio i propri poteri inibitori dopo la scadenza del termine, ma non avrebbe effetti nei confronti del terzo, il quale conserverebbe il titolo per attivare i poteri sanzionatori della PA. Se da un lato, pertanto, la PA non è legittimata ad adottare *ex officio* provvedimenti repressivo-ripristinatori dopo la scadenza del termine per l'esercizio dei poteri inibitori, tale legittimazione sussisterà, invece, ove l'esercizio di tali poteri sia sollecitato dal terzo che ha

¹⁰² Per questa ricostruzione, in dottrina, G. GRECO, *Ancora sulla Scia: silenzio e tutela del terzo (alla luce del comma 6-ter dell'art. 19 L. 241/90)*, cit. In giurisprudenza, a favore dell'azionabilità dei poteri inibitori anche oltre la scadenza del termine, v. TAR Lecce, sez. III, 18 settembre 2013, n. 1937, e Cons. Stato, sez. IV, 6 dicembre 2013, n. 5822 in www.giustizia-amministrativa.it. Contrario F. LIGUORI, *Le incertezze degli strumenti di semplificazione. Lo strano caso della d.i.a.- s.c.i.a.*, in www.giustamm.it, 2014.

¹⁰³ A favore di questa opzione interpretativa cfr. F. TRIMARCHI BANFI, *Diritti, poteri e responsabilità nelle recenti riforme di alcuni procedimenti amministrativi*, cit., 49. Contrario a tale ricostruzione A. TRAVI, *La tutela nei confronti della d.i.a. tra modelli positivi e modelli culturali*, cit.

diritto di pretendere l'attuazione dell'assetto normativo vigente, nel quale è incluso l'interesse del terzo stesso. In sostanza, questa tesi tende a considerare i poteri repressivo-sanzionatori di cui all'art. 21, co. 2, L. 241/90 come poteri imprescrittibili e vincolati, in quanto finalizzati a contrastare un illecito amministrativo permanente, del tutto indipendenti, quindi, dai limiti e dalla natura discrezionale dei poteri di autotutela¹⁰⁴.

Non mancano, infine, posizioni più estreme che ritengono come, dopo la consumazione del potere inibitorio, la tutela del terzo venga collocata esclusivamente nell'ambito della garanzia civilistica dei diritti in una controversia tra privati, dinanzi al giudice ordinario, e, quindi, riconosciuta solo subordinatamente alla titolarità di un diritto soggettivo¹⁰⁵.

5. CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Se è vero, com'è stato scritto¹⁰⁶, che 'liberalizzazione amministrativa' significa eliminare o rimuovere gli ostacoli di ordine amministrativo che si interpongono allo svolgimento di attività private, non può negarsi che il modello della dia si avvicini molto, nel tema in esame, alla semplificazione amministrativa, che come si è ricordato è uno dei principali scopi dell'introduzione originaria dell'art. 19, nonostante le numerose riforme di cui si è dato conto abbiano tentato di (e molto spesso siano anche riuscite a) rendere la disciplina di volta in volta sempre più complicata¹⁰⁷.

Sviluppando questa tesi sono molteplici i corollari che possono essere individuati.

Si può, ad esempio, affermare, come si è peraltro già notato nei paragrafi che precedono, che la denuncia, dichiarazione o segnalazione di inizio attività altro non siano

¹⁰⁴ In tal senso anche M. RAMAJOLI, *La s.c.i.a. e la tutela del terzo*, cit., 351; G. FALCON, *La regolazione delle attività private e l'art. 19 della legge n. 241/1990*, cit., 450.

¹⁰⁵ Cfr. E. BOSCOLO, *I diritti soggettivi a regime amministrativo*, cit., 247. In tal senso anche A. TRAVI, *La tutela del terzo nei confronti della d.i.a. (o della s.c.i.a.): il codice del processo amministrativo e la quadratura del cerchio*, cit., 519.

¹⁰⁶ Cfr. G. CORSO, *Liberalizzazione amministrativa ed economica*, cit., 3492, per il quale nella liberalizzazione amministrativa, come si è notato, la maggiore libertà ottenuta dal privato dipende da una attenuazione dei condizionamenti dell'autorità allo svolgimento di un'attività (*ivi*, 3493).

¹⁰⁷ Del resto, come si sottolinea, sarebbe un errore qualificare la liberalizzazione come strumento di semplificazione: ci si riferisce alla semplificazione, insomma, come ad un mezzo di liberalizzazione e non viceversa. Così, ancora, G. CORSO, *Liberalizzazione amministrativa ed economica*, cit., 3494.

che interventi posti in essere dal privato in sostituzione dell'atto di assenso dell'Amministrazione, i quali senz'altro sono volti alla cura di un interesse privato, ma che «*la dinamica obiettiva della procedura conduce ad assumere tratti significativi per la realizzazione dell'interesse generale*», corrispettivo o compresente rispetto a quello privato¹⁰⁸. Così facendo, l'interessato, lungi dal dover assumere il punto di vista dell'autorità alla cui cura è affidato l'interesse generale, si cautela di fronte all'eventualità di una inerzia della PA che gli possa creare pregiudizio.

Ma si può anche prospettare che il carattere 'globale' di questa tecnica di generalizzazione conduca alla progressiva scomparsa di tutti i provvedimenti autorizzatori a carattere vincolato¹⁰⁹ o addirittura al riconoscimento di una situazione giuridica di diritto soggettivo del privato denunciante/segnalante rispetto al lecito esercizio dell'attività ed alla fase di verifica dell'Amministrazione, posto che dalla lettura dell'art. 19 non vi sono dubbi circa il fatto che l'interessato possa dare inizio all'attività immediatamente dopo la presentazione della denuncia/segnalazione, non potendo di conseguenza essere attribuita efficacia di silenzio significativo al decorso del previsto termine di trenta o sessanta giorni¹¹⁰.

Per quanto attiene al settore dell'edilizia, poi, è certamente apprezzabile lo sforzo del legislatore in ottica semplificativa (o, se si preferisce, di liberalizzazione). Basti pensare agli interventi di manutenzione ordinaria degli edifici, inizialmente soggetti a concessione edilizia, poi ad autorizzazione e infine confluiti nelle attività edilizie libere¹¹¹. Tuttavia il quadro normativo appare ancora molto, probabilmente troppo, frastagliato. Accanto alla disciplina generale ex art. 19, infatti, tuttora circondata da dubbi di legittimità costituzionale¹¹², resta ancora in vigore lo schema delineato dal D.P.R. 380/2001, che – come si è notato – permea l'ambito edilizio di una serie di sfumature di liberalizzazioni: dall'attività libera (art. 6, co. 1) alla comunicazione meramente notiziale (art. 6, co. 2), dalla

¹⁰⁸ Cfr. M. BOMBARDELLI, *La sostituzione amministrativa*, cit., 260.

¹⁰⁹ Cfr. L. FERRARA, *Diritti soggettivi ad accertamento amministrativo. Autorizzazione ricognitiva, denuncia sostitutiva e modi di produzione degli effetti*, cit., 151.

¹¹⁰ Cfr. M. MAZZAMUTO, *La riduzione della sfera pubblica*, cit., 200. Diversamente, secondo l'Autore, si dovrebbe «*fantasticare*» su un'autorizzazione ad efficacia retroattiva (*ibidem*, 199).

¹¹¹ Si v., rispettivamente, la L. 28 gennaio 1977, n. 10, la L. 25 marzo 1982, n. 94, e da ultimo il D.P.R. 380/2001, sopra cit.

¹¹² In merito cfr. M. CLARICH, *Problemi di costituzionalità e molte incertezze applicative: ecco perché non funzionerà*, in *Edilizia e territorio, Sole 24 Ore*, 31 luglio 2010, scettico in ordine alla riconducibilità dell'istituto alla 'tutela della concorrenza' di cui all'art. 117, co. 2, Cost.

dia alternativa al permesso di costruire (art. 22, co. 3) alle eventuali discipline delle Regioni a statuto ordinario (art. 22, co. 4).

Quanto ai profili processuali, l'assenza di chiarezza in ordine alla natura dei poteri che il terzo è legittimato a sollecitare nei confronti della PA e il tacere del legislatore in merito al contenuto della peculiare azione contro il silenzio inadempimento hanno in qualche modo favorito la proliferazione di operazioni ermeneutiche che, nel tentativo di non erodere gli spazi di tutela giurisdizionale garantiti al terzo, hanno finito spesso con il forzare il dato letterale, tentando di rimediare alle conseguenze delle scelte legislative attraverso il ricorso agli strumenti di tutela processuali offerti dal Codice del processo amministrativo. Siffatta scelta non è tuttavia risultata ottimale, come si è già avuto modo di segnalare, per almeno due ordini di motivazioni.

Da una parte vi è la tendenza a sganciare gli strumenti di tutela giurisdizionale dalla configurazione dell'istituto nel diritto sostanziale; aspetti che, invece, sono intimamente connessi tra di loro. Se il legislatore, per intenti di semplificazione, ha inteso modificare il regime di un'attività, sottraendola dal tradizionale modello provvedimentale, ciò non può che riflettersi sui contenuti della tutela giurisdizionale, e tale mutamento non dovrebbe essere neutralizzato attraverso operazioni interpretative che, forzando il dato letterale, tradiscono la natura sostanziale dell'istituto. Ciò che potrebbe semmai manifestarsi potrebbe essere un problema di 'tenuta' della norma rispetto ai principi costituzionali del diritto di difesa e dell'effettività della tutela¹¹³.

D'altra parte si registra anche l'inidoneità del sistema delle azioni attualmente previste dal c.p.a. ad offrire un'adeguata tutela del terzo, considerato che sono tutte concepite con riferimento a discipline sostanziali caratterizzate da un regime provvedimentale, laddove il tratto distintivo dell'istituto in parola sta proprio nella soppressione a monte di tale *modus operandi*¹¹⁴.

Si è allora opportunamente rilevato come la soluzione a questo vuoto di tutela potrebbe risiedere unicamente nell'intervento del legislatore, riconoscendo di conseguenza l'esistenza di una lacuna all'interno del Codice¹¹⁵.

¹¹³ In tal senso A. TRAVI, *La tutela del terzo nei confronti della d.i.a. (o della s.c.i.a.): il codice del processo amministrativo e la quadratura del cerchio*, 517 ss.

¹¹⁴ F. MARTINES, *La segnalazione certificata di inizio attività. Nuove prospettive del rapporto pubblico-privato*, cit., 206.

¹¹⁵ In questo senso M. RAMAJOLI, *La s.c.i.a. e la tutela del terzo*, cit., 330.

Altri Autori, infine, hanno sottolineato, anche in questo contesto, l'esigenza di evitare che uno strumento nato con fini di semplificazione finisca con il mutarsi nel suo opposto, implicando il ricorso ad istituti 'ibridi' quali la liberalizzazione 'temperata', l'autotutela 'atipica' (non discrezionale nell'*an* e sottratta ai limiti strutturali fissati dagli artt. 21-*quinquies* e 21-*nonies*), il rito sul silenzio '*sui generis*' (ove l'oggetto del giudizio è dissociato dall'oggetto dei solleciti dei terzi che lo hanno originato e trasformato in un giudizio volto a 'riesumare' poteri già estintisi)¹¹⁶.

È evidente, infatti, come, così facendo, la logica di semplificazione e di liberalizzazione dell'art. 19 verrebbe fatalmente tradita, decretando la sostanziale crisi e il conseguenziale fallimento di un istituto che da anni, come si è visto, tiene inesorabilmente all'erta la spinta riformatrice del legislatore.

¹¹⁶ Cfr. F. LIGUORI, *Le incertezze degli strumenti di semplificazione. Lo strano caso della d.i.a. - s.c.i.a.*, cit., 31.