

Un quesito su SCIA e tutela giuridica del terzo

Domanda: Ove vengano realizzati interventi edilizi sulla base di una SCIA, quali sono i rimedi con cui può tutelarsi un soggetto terzo (in particolare il proprietario dell'immobile confinante) nel caso si tratti di interventi non assentibili? E' impugnabile la SCIA?

Risposta: *(a cura dell'Avv. Valentina Stefutti):* Il quesito proposto è di sicuro interesse generale che attiene ad una tematica di grande attualità, su cui si è pronunciata, già nel 2011, anche l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, nella nota sentenza n.15/11 e su cui, successivamente, è intervenuto anche il Legislatore, per tramite del nuovo art.19, comma 6-ter L.241/90 s.m.i., che prevede che *"La segnalazione certificata di inizio attività, la denuncia e la dichiarazione di inizio attività non costituiscono provvedimenti taciti direttamente impugnabili. Gli interessati possono sollecitare l'esercizio delle verifiche spettanti all'amministrazione e, in caso di inerzia, esperire esclusivamente l'azione di cui all'articolo 31, commi 1, 2 e 3 del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104"*.

E' noto come l'art.19 cit. preveda che le autorizzazioni amministrative concernenti l'esercizio di attività economiche private, tra cui quella edilizia, possano essere sostituite da dichiarazioni sostitutive da parte degli interessati ed in cui alla PA spetta un mero potere di verifica - da esercitarsi, per quanto riguarda la Scia edilizia, entro il termine di 30 giorni - e che si sostanzia in un controllo privo di discrezionalità, della corrispondenza di quanto dichiarato dal privato ai presupposti di legge.

Entro quel termine, la PA non è tenuta a rilasciare un provvedimento espresso, bensì ad esercitare, ove necessario, provvedimenti inibitori e/o repressivi, di rimozione degli effetti dannosi dell'attività svolta.

Decorso il termine di legge, l'amministrazione può comunque teoricamente esercitare i suoi poteri di autotutela, se vi è un pericolo di danno per il patrimonio artistico, culturale, per l'ambiente, la sicurezza pubblica o la difesa nazionale, previo motivato accertamento della impossibilità di tutelare diversamente tali interessi mediante la conformazione dell'attività dei privati alla normativa vigente.

Pertanto, laddove, ad esempio, vi sia stata la violazione dell'interesse paesaggistico, rientrando esso in ampia accezione nell'interesse di tipo ambientale, come nella specie, l'amministrazione legittimamente potrebbe adottare una iniziativa di autotutela.

Infatti, come ben chiarito dalla più consolidata giurisprudenza, in materia di edilizia, il potere di autotutela deve essere esercitato dall'Amministrazione competente entro un termine ragionevole e supportato dall'esternazione di un interesse pubblico, attuale e concreto, alla rimozione del titolo edilizio tanto più quando il privato, in ragione del tempo trascorso, abbia riposto, con la realizzazione del progetto, un ragionevole affidamento sulla regolarità dell'autorizzazione edilizia.

Come si vede, il termine per l'esercizio del potere inibitorio doveroso, è perentorio, salvo il fatto che comunque anche dopo il decorso di tale spazio temporale, la PA conserva un potere residuale di autotutela.

Tale potere, con cui l'amministrazione è chiamata a porre rimedio al mancato esercizio del doveroso potere inibitorio, condivide i principi regolatori sanciti, in materia di autotutela, dalle norme vigenti, con particolare riguardo alla necessità dell'avvio di un apposito procedimento in contraddittorio, al rispetto del limite del termine ragionevole, e soprattutto, alla necessità di una valutazione comparativa, di natura discrezionale, degli interessi in rilievo, idonea a giustificare la frustrazione dell'affidamento incolpevole maturato in capo al denunciante a seguito del decorso del tempo e della conseguente consumazione del potere inibitorio (cfr. su tutte, Cons. St., Ad. Plen., 29 luglio 2011, n. 15 cit.).

Chiarito tutto ciò, va chiarito quali siano i rimedi esperibili dal terzo che sia stato danneggiato dall'esercizio di tale attività, e che va ad assumere a tutti gli effetti, le vesti del soggetto controinteressato.

In particolare, si ci è domandati se la SCIA abbia natura provvedimento, ovviamente nella forma del provvedimento tacito, in che consentirebbe al terzo, evidentemente, di impugnarla avanti il Tribunale Amministrativo Regionale competente, o se invece, a differenza, ad esempio, del silenzio-assenso, abbia mera natura privatistica.

Sia il Legislatore, con il DL 138/11, che l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, hanno optato per la tesi privatistica, con l'ovvia conseguenza che il privato non potrà gravare la SCIA di impugnazione ai sensi dell'art.29 c.p.a.

Non solo. Il recente intervento normativo ad opera dell'art.25 comma 2 lett.) b-bis del DL 133/14 convertito nella legge n.164/14 (cd. Sblocca Italia), ha ulteriormente modificato l'art.19 comma 3 della legge 241/90, raccordandolo con il successivo comma 4, indicando i limiti e le condizioni all'avverarsi delle quali la PA può agire in autotutela, come nel caso in cui vi sia pericolo di danno per il patrimonio culturale, per l'ambiente o

la salute dei cittadini e solo nell'ipotesi in cui non vi sia modo di tutelare tali interessi mediante conformazione dei privati alla normativa vigente.

Ne deriva che il terzo controinteressato, stante che il Legislatore ha espressamente escluso l'impugnabilità della SCIA, potrà unicamente sollecitare l'Amministrazione ad esercitare i suoi poteri sia di controllo che inibitori e, ove necessario, promuovere in sede giudiziale un'azione di accertamento tesa a contestare la realizzabilità dell'intervento, a seconda dei casi, *tout court* ovvero tramite SCIA.

Ove la sollecitazione alla PA si riveli inutile, decorso il termine di chiusura del procedimento, il terzo controinteressato potrà proporre l'azione di cui all'art.31 c.p.a. avverso l'inerzia amministrativa.

Sul punto, la giurisprudenza più consolidata ha infatti chiarito che l'istanza del terzo controinteressato, che ha un interesse qualificato, riguarda l'accertamento della regolarità del titolo rispetto a quanto dichiarato con la Scia e la verifica della difformità dell'attività effettivamente esercitata rispetto al titolo medesimo, su cui il Comune ha un obbligo di pronunciarsi in modo espresso.

Valentina Stefutti

Pubblicato il 17 febbraio 2016