

EDILIZIA ED URBANISTICA: CILA - Comunicazione inizio lavori asseverata - Strumento di liberalizzazione delle attività economiche - Non è un provvedimento amministrativo direttamente impugnabile - Tutela dei terzi - Sollecito delle verifiche di competenza dell'Amministrazione.

Cons. Stato, Sez. IV, 23 aprile 2021, n. 3275

- in *Urbanistica e appalti*, 4, 2021, pag. 467 e ss., con commento di Eleonora Ebe Lucia Bonsignori, CILA e tutela del terzo;
- in *Giurisprudenza Italiana*, 2, 2022, pag. 409 e ss., con commento di Lidia Consonni, *CILA e tutela del terzo*.

“[...] Un primo spartiacque è rappresentato dal D.L. n. 70 del 2011 che ha qualificato tali strumenti di liberalizzazione come istituti non provvedimentali, imperniati sulla diretta abilitazione legale all'immediato esercizio di attività svincolate dal regime autorizzatorio. La principale caratteristica di tali istituti (e nello specifico della Cila) risiede, dunque, nella sostituzione dei tradizionali provvedimenti autorizzatori con uno schema assentito direttamente dalla legge in presenza dei presupposti normativamente stabiliti. Strettamente connessa alla natura giuridica della Cila [...] è la questione relativa al tema delle tutele esperibili dal terzo [...] pregiudicato dall'effetto abilitativo derivante dal perfezionamento della fattispecie di cui all'articolo 19 della legge n. 241 del 1990, che intenda opporsi allo svolgimento dell'attività. Senza indugiare sulla ricostruzione storica delle tesi che si contendevano il campo circa la natura pubblicistica o privatistica degli istituti in parola, sulle quali si è in particolare soffermato il Consiglio di Stato [...], si può immediatamente osservare che il Legislatore si è occupato delle azioni che possono essere esercitate dai terzi controinteressati con il D.L. n. 138 del 2011, convertito dalla legge n. 148 del 2011, che ha introdotto all'interno dell'art. 19 della legge n. 241 del 1990 il comma 6-ter amente del quale: “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”. Per effetto della modifica normativa, la Cila, intesa come strumento di liberalizzazione al pari della Scia e Dia di cui condivide l'intima natura giuridica, non può più essere considerata un provvedimento amministrativo tacito, direttamente impugnabile. In altri termini, stante la natura non provvedimentale di tale istituto, l'azione impugnatoria è inconfigurabile sotto il profilo ontologico e strutturale, stante l'inesistenza di un atto amministrativo (fittizio di diniego) che possa qualificarsi come di esercizio della funzione

amministrativa di controllo della Cila. Gli interessati, quindi, potranno esclusivamente sollecitare le verifiche di competenza dell'amministrazione e, in caso di inerzia, esperire l'azione avverso il silenzio inadempimento. Tale forma di rimedio ha trovato conferma anche nel secondo correttivo al codice del processo amministrativo che, nel definire l'ambito della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, ha precisato che appartengono ad essa anche le controversie relative al silenzio e ai provvedimenti espressi adottati dall'amministrazione su sollecitazione del terzo ai sensi dell'art. 19, comma 6-ter della legge n. 241 del 1990. L'unica forma di tutela del terzo di fronte alla Cila (Scia o Dia) è rappresentata, dunque, dall'azione avverso il silenzio ex art. 31, c. 1 e 2, c.p.a. [...]".

FATTO

Con atto di appello iscritto sul RG n. 9183/2019, la signora

Signora Mosconi Adalma chiede la riforma della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria, Sez. I, 26 agosto 2019, n. 706, depositata in pari data, emessa all'esito del giudizio R.G.R. n. 207/2016.

Il TAR ha dichiarato in parte inammissibile ed in parte infondato il ricorso R.G.R. n. 207/2016 promosso dalla odierna appellante avverso la C.I.L.A. datata 20 luglio 2015, prot. n. 23463, della società Miami Ristoro S.r.l., avente ad oggetto l'esecuzione dei lavori di opere edilizie eseguite nell'immobile sito in Sestri Levante, in Via Lombardia n. 31/4, nonché avverso l'autorizzazione paesaggistica rilasciata dalla Commissione Locale per il Paesaggio di Sestri Levante in data 30 marzo 2015, prot. n. 1304, e il parere della Soprintendenza per i Beni Architettonici e Paesaggistici della Liguria in data 17 marzo 2015, prot. n. 7624.

La questione origina dalla comunicazione di inizio lavori asseverata (CILA) presentata il 20 luglio 2015 dalla la Miami Ristoro S.r.l. per la realizzazione di una bucatina di m 0,82 x 0,64 sulla copertura di tale edificio allo scopo di installarvi un lucernario in corrispondenza dell'alloggio di proprietà della stessa Società. I lavori sono iniziati il 22 luglio 2015 e terminati in data 11 agosto 2015.

La CILA veniva impugnata con ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, successivamente trasposto dinanzi al Tar per la Liguria. La società ricorrente deduceva violazione delle distanze legali, carenza di titolo abilitativo espresso, assenza del consenso degli altri condomini, difetto di motivazione degli atti di assenso paesaggistici.

Si costituiva in giudizio la società odierna appellata, che deduceva l'irricevibilità per tardività e l'inammissibilità per carenza di interesse del ricorso.

Il TAR dichiarava il ricorso inammissibile “nella parte in cui risulta direttamente inteso all’annullamento della CILA”, in quanto atto “non immediatamente impugnabile dinanzi al giudice amministrativo” e infondato il motivo di ricorso proposto avverso gli atti di assenso paesaggistici.

Propone appello avverso la sentenza l’originaria ricorrente, che deduce i seguenti motivi:

1. Erroneità della sentenza per violazione e/o falsa applicazione dell’art. 6-bis del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 e s.m.i. in relazione alla violazione e/o falsa applicazione dell’art. 21-bis della L.R. 6 giugno 2008, n. 16. Errata declaratoria dell’inammissibilità del ricorso. Travisamento. Sviamento di potere. Illogicità ed irrazionalità manifeste.

1.1. Il presente giudizio, deduce la ricorrente, “deriva da una trasposizione di un ricorso straordinario il quale, come noto, è pacificamente sempre ammesso salvo nei casi espressamente esclusi ex lege, tra cui non rientra la fattispecie in esame. Da quanto sopra discende evidentemente l’ammissibilità dell’impugnazione proposta atteso che la ricorrente, con il predetto ricorso straordinario, ha inteso censurare e chiedere l’accertamento e il conseguente annullamento dell’inerzia dell’Amministrazione sulla CILA de qua e/o del titolo edilizio formatosi per silentium.

1.2. “n sede di ricorso straordinario, è stato richiesto “l’accertamento dell’illegittimità del mancato esercizio dei poteri inibitori del Comune sulla CILA, ovvero del titolo edilizio formatosi per silentium”.

1.3. Le norme invocate dal Tribunale a sostegno della declaratoria di inammissibilità non erano vigenti al momento della proposizione del ricorso straordinario (notificato in data 7 dicembre 2015) e pertanto sono inapplicabili alla fattispecie, in virtù del principio del tempus regit actum.

In particolare, “l’art. 6-bis del D.P.R. 380/2001 è stato inserito dall’articolo 1, comma 1, lettera c), del D.Lgs. 25 novembre 2016, n. 222 ed è entrato in vigore l’11 dicembre 2016. Invece, per quanto concerne l’art. 21-bis della L.R. Liguria 6 giugno 2008, n. 16, innanzitutto trattandosi di norma sostanziale e non processuale, non impone al terzo controinteressato alcuna diffida, né tantomeno l’esperimento – a pena di inammissibilità del ricorso - del rimedio di cui agli artt. 31 e 117 c.p.a., formalizzato dal legislatore solo con la novella del 2016”. Quest’ultima norma “inoltre è stata espressamente abrogata dall’articolo 15, comma 1 della L.R. 28 giugno 2017, n. 15 e pertanto anch’essa non è più in vigore”.

1.3. Il Tribunale avrebbe dovuto procedere, ex officio, ai sensi dell’art. 32, comma 2 c.p.a. a convertire l’azione di annullamento in azione avverso il silenzio.

2) Erroneità della sentenza per violazione e/o falsa applicazione degli artt. 7 e 21 – bis della L.R. Liguria 6 giugno 2001, n. 380 e s.m.i. in relazione alla violazione e/o falsa applicazione dell’art.

905 c.c. Mancata rilevazione dell'eccesso di potere per difetto assoluto dei presupposti e di istruttoria. Travisamento. Sviamento.

2.1. La sentenza è errata nella parte in cui afferma che l'apertura del velux costituisce semplice luce e non veduta.

Nel caso di specie, l'apertura "non solo è preordinata all'aeroilluminazione del sottotetto di proprietà della Miami Ristoro, ma consente proprio l'affaccio sull'immobile di proprietà della Prof.ssa Mosconi, la quale è dunque lesa dall'intervento edilizio di cui in oggetto".

La documentazione tecnica e lo stato dei luoghi avrebbero dimostrato "inequivocabilmente che la distanza della veduta dalla parete di proprietà della Prof.ssa Mosconi non è stata rispettata".

3) Erroneità della sentenza per violazione e/o falsa applicazione degli artt. 7 e 21 – bis della L.R. Liguria 6 giugno 2008, n. 16 e s.m.i. in relazione alla violazione e/o falsa applicazione dell'art. 10 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 e s.m.i. Mancata rilevazione dell'eccesso di potere per difetto assoluto dei presupposti. Travisamento.

3.1. Il primo Giudice ha "disatteso il secondo motivo di ricorso, con il quale si era eccepito che l'intervento in oggetto, configurando una modifica dell'originaria sagoma e dei prospetti dell'edificio e, conseguentemente, alterando le caratteristiche tipologiche dello stesso, nonché la destinazione d'uso, non poteva essere assentito mediante C.I.L.A.".

Con il suddetto motivo era stato dedotto "l'avvenuto mutamento di destinazione d'uso non già del locale sottostante, bensì del sottotetto medesimo, che da semplice soppalco (privo di abitabilità in ragione del mancato raggiungimento dell'altezza minima e dell'assenza di superfici aeroilluminanti) è divenuto sottotetto (abitabile)".

L'apertura del lucernaio avrebbe determinato una modifica dell'aeroilluminazione del soppalco, rendendolo un sottotetto abitabile, in tal modo alterandone illegittimamente la destinazione d'uso.

3.2. L'apertura del lucernario avrebbe, altresì, determinato una modifica del prospetto dell'edificio, situato in zona omogenea "A" e, pertanto, ai sensi dell'art. 10, comma 1, lett. c) del D.P.R. 380/2001, avrebbe necessitato di permesso di costruire.

4) Erroneità della sentenza per violazione e/o falsa applicazione dell'art. 21 – bis della L.R. Liguria 6 giugno 2008, n. 16 e s.m.i. in relazione alla violazione e/o falsa applicazione dell'art. 905 c.c. Mancata rilevazione dell'eccesso di potere per difetto assoluto dei presupposti e di istruttoria. Travisamento. Sviamento di potere.

4.1. Il T.A.R. Ligure ha ritenuto infondato il terzo motivo di ricorso, con il quale si era rilevato il difetto di legittimazione attiva della Miami Ristoro S.r.l. all'ottenimento del titolo edilizio, poiché l'unico legittimato, ricadendo l'intervento su parti comuni dell'edificio del Condominio Mimosa,

era appunto il solo condominio, in persona dell'amministratore. Il TAR ha respinto la censura sul presupposto della deliberazione con cui l'assemblea condominiale ha assentito la realizzazione dei lavori. Senonché, osserva l'appellante,

Senonché, la controinteressata "era ed è priva di legittimazione ad ottenere il titolo edilizio, che sarebbe dovuto essere richiesto, in proprio e previa autorizzazione dell'assemblea, dall'Amministratore del Condominio e non da altri".

5) Erroneità della sentenza per violazione e/o falsa applicazione dell'art. 146 del D. Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 e s.m.i. in relazione alla violazione e/o falsa applicazione dell'art. 22 della L.R. Liguria 5 giugno 2009, n. 22 e s.m.i. in relazione alla violazione e falsa applicazione degli artt. 1 e 3 della Legge 7 agosto 1990, n. 241 e s.m.i. nonché in relazione alla violazione e/o falsa applicazione del d.p.r. 13 febbraio 2017, n. 31. Mancata rilevazione dell'eccesso di potere per difetto assoluto di istruttoria e di motivazione.

5.1. Il Giudice di primo grado ha rigettato il quarto motivo di ricorso, concernente il difetto di motivazione dell'impugnata autorizzazione paesaggistica, sul presupposto che "deve ritenersi venuto meno l'interesse allo scrutinio di tale censura in quanto, a seguito del d.p.r. 13 febbraio 2017, n. 31, non è più richiesta l'autorizzazione paesaggistica per la "realizzazione o la modifica di aperture esterne o di finestre a tetto", fatta eccezione per l'ipotesi (evidentemente non ricorrente nella fattispecie) degli immobili dichiarati di interesse pubblico". Inoltre, il Tar ha ritenuto infondata la censura " poiché l'autorizzazione paesaggistica richiama i pareri favorevoli della Commissione locale per il paesaggio i quali, a loro volta, non richiedevano certo una diffusa motivazione per dimostrare che l'installazione di un piccolo lucernario su una falsa del tetto, peraltro già caratterizzata dalla presenza di altri tre velux e di un ampio terrazzo "a pozzo", fosse compatibile con le esigenze di tutela dei valori paesistici del contesto".

La sentenza è erranea in quanto:

-il D.P.R. 13 febbraio 2017, n. 31 è entrato in vigore sia successivamente all'emanazione dell'impugnata autorizzazione paesaggistica, sia successivamente alla radicazione del ricorso;

-la motivazione del tutto apparente, in quanto "non reca minimamente le ragioni di compatibilità dell'intervento con il vincolo paesaggistico sussistente".

In via subordinata

6) Illegittimità derivata per illegittimità costituzionale dell'art. 6 – bis del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 e s.m.i. e dell'art. 21 - bis della L.R. 6 giugno 2008, n. 16. e s.m.i. in relazione agli artt. 3, 24, 103 e 113 della Costituzione.

L'appellante richiama la sentenza non definitiva del Tar Emilia Romagna 22 gennaio 2019, n. 12, che ha dichiarato rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 19, comma 6-ter della L. n. 241 del 1990, in relazione agli artt. 3, 24, 103 e 113 della Costituzione, nella parte in cui consente ai terzi lesi da una SCIA edilizia illegittima di esperire "esclusivamente" l'azione di cui all'art. 31, commi 1, 2 e 3 del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, e, ciò, soltanto dopo aver sollecitato l'esercizio delle verifiche spettanti all'amministrazione. Per una tutela piena ed effettiva della loro posizione giuridica, infatti, i terzi interessati dovrebbero avere la possibilità di azionare gli ordinari rimedi giurisdizionali azionabili avverso le iniziative edilizie illecite altrui, qualunque sia la modalità di acquisizione del titolo legittimante, senza essere costretti a dovere richiedere, prima di agire, l'intermediazione dell'autorità pubblica, e senza essere soggetti, dopo avere agito in giudizio - per il mero decorso del tempo concesso all'amministrazione per attivare il potere inibitorio - ai forti limiti di tutela giurisdizionale derivanti dall'intermediazione aleatoria dell'esercizio del potere discrezionale di autotutela.

Inoltre, prosegue l'appellante, la previsione del rito del silenzio comporta la violazione dell'art. 24 Cost. perché procrastina la tutela e consente a chi opera l'intervento ledendo i diritti e gli interessi legittimi del controinteressato, di porlo di fronte al fatto compiuto, consentendo medio tempore la realizzazione dell'opera.

Si sono costituiti in giudizio la Soprintendenza archeologica belle arti e paesaggio della Città metropolitana di Genova e il Ministero dei beni e attività culturali.

Con memoria conclusiva, parte appellante riprende i motivi di gravame e insiste, anche dopo la sentenza della Corte costituzionale 20 luglio 2020, n. 152, per le remissione al Giudice delle leggi della questione di costituzionalità dell'art. 6 - bis del D.P.R. 6 giugno 2001 n. 380 e/o dell'art. 21-bis della L.R. 6 giugno 2008, n. 16 laddove interpretate nel senso che essi impongano al terzo, che si assuma leso dalla Comunicazione di Inizio Lavori Asseverata, di effettuare una previa diffida all'Amministrazione e, solo in caso di inerzia, attivare il rimedio del silenzio di cui all'art. 31, c.p.a. All'udienza del 22 aprile 2021, la causa è trattenuta in decisione.

DIRITTO

L'appello è infondato.

Dirimente in punto di fatto e di diritto è la circostanza della mancata attivazione, da parte dell'originaria ricorrente, degli strumenti di tutela approntati dall'ordinamento giuridico a fronte della comunicazione inizio lavori (Cila) di cui si contesta la conformità a legge.

La Cila (come la Scia e la Dia) rappresenta uno strumento di liberalizzazione delle attività economiche, il cui esercizio è stato sottratto a un regime di preventivo assenso amministrativo (cfr

Cons. St. Ad.Pl. n. 15/2011). L'attività viene consentita direttamente per effetto della dichiarazione con cui il privato attesta la sussistenza dei presupposti prescritti dalla legge.

Si tratta di attività economiche che in origine scontavano la previa autorizzazione amministrativa, ovvero il rilascio di un provvedimento volto alla rimozione di un ostacolo all'esercizio di un diritto. Posta, dunque, la preesistenza di un diritto, l'ordinamento rimetteva alla pubblica amministrazione il compito di verificare la sussistenza in concreto dei presupposti richiesti dalla fonte normativa per assentire l'attività economica postulata dall'interessato. Una mera attività ricognitiva, volta a riscontrare la sussistenza in capo al soggetto istante dei requisiti soggettivi e oggettivi richiesti per l'esercizio di quella specifica intrapresa.

Ciò comportava, all'evidenza, che l'autorizzazione amministrativa incideva non già sul momento genetico della posizione soggettiva bensì, su quello dinamico, nel senso che la posizione era fondata dalla legge mentre l'amministrazione doveva solo rimuovere le condizioni di ostacolo all'esercizio del diritto.

In quanto tale (attività meramente ricognitiva), l'autorizzazione si muoveva (e si muove) in ambito di attività vincolata.

Proprio tale connotazione naturale e giuridica dell'autorizzazione (attività meramente ricognitiva e vincolata), ne ha consentito nel tempo la sostituzione con strumenti di liberalizzazione delle attività economiche (Scia-Dia-Cila) al fine di favorire le attività di soggetti privati nell'ottica di una maggiore certezza dei rapporti giuridici e di tutela dell'affidamento legittimo.

Un primo spartiacque è rappresentato dal D.L. n. 70 del 2011 che ha qualificato tali strumenti di liberalizzazione come istituti non provvedimentali, imperniati sulla diretta abilitazione legale all'immediato esercizio di attività svincolate dal regime autorizzatorio.

La principale caratteristica di tali istituti (e nello specifico della Cila) risiede, dunque, nella sostituzione dei tradizionali provvedimenti autorizzatori con uno schema assentito direttamente dalla legge in presenza dei presupposti normativamente stabiliti.

Strettamente connessa alla natura giuridica della Cila (istituto che viene qui in rilievo) è la questione relativa al tema delle tutele esperibili dal terzo (nella specie, l'appellante) pregiudicato dall'effetto abilitativo derivante dal perfezionamento della fattispecie di cui all'articolo 19 della legge n. 241 del 1990, che intenda opporsi allo svolgimento dell'attività.

Senza indugiare sulla ricostruzione storica delle tesi che si contendevano il campo circa la natura pubblicistica o privatistica degli istituti in parola, sulle quali si è in particolare soffermato il Consiglio di Stato (Ad.Pl. 29 luglio 2011, n. 15), si può immediatamente osservare che il Legislatore si è occupato delle azioni che possono essere esercitate dai terzi controinteressati con il

D.L. n. 138 del 2011, convertito dalla legge n. 148 del 2011, che ha introdotto all'interno dell'art. 19 della legge n. 241 del 1990 il comma 6-ter a mente del quale: "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".

Per effetto della modifica normativa, la Cila, intesa come strumento di liberalizzazione al pari della Scia e Dia di cui condivide l'intima natura giuridica, non può più essere considerata un provvedimento amministrativo tacito, direttamente impugnabile.

In altri termini, stante la natura non provvedimentale di tale istituto, l'azione impugnatoria è inconfigurabile sotto il profilo ontologico e strutturale, stante l'inesistenza di un atto amministrativo (fittizio di diniego) che possa qualificarsi come di esercizio della funzione amministrativa di controllo della Cila.

Gli interessati, quindi, potranno esclusivamente sollecitare le verifiche di competenza dell'amministrazione e, in caso di inerzia, esperire l'azione avverso il silenzio inadempiuto.

Tale forma di rimedio ha trovato conferma anche nel secondo correttivo al codice del processo amministrativo che, nel definire l'ambito della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, ha precisato che appartengono ad essa anche le controversie relative al silenzio e ai provvedimenti espressi adottati dall'amministrazione su sollecitazione del terzo ai sensi dell'art. 19, comma 6-ter della legge n. 241 del 1990.

L'unica forma di tutela del terzo di fronte alla Cila (Scia o Dia) è rappresentata, dunque, dall'azione avverso il silenzio ex art. 31, c. 1 e 2, c.p.a.

Tanto premesso, nel caso di specie parte appellante ha proposto un ricorso impugnatorio avverso la Cila del tutto decontestualizzato dall'impianto normativo di riferimento.

Il Tar ligure ne ha colto la inconferenza e ha dichiarato il ricorso inammissibile, anche se successivamente ha affrontato nel merito le singole censure respingendole.

La pronuncia merita conferma in punto di inammissibilità dell'azione esperita.

Parte appellante, sostiene che il giudizio deriva dalla trasposizione di un ricorso straordinario che deve ritenersi sempre ammesso salvo nei casi espressamente esclusi *ex lege*, tra cui non rientra la fattispecie in esame.

Nella circostanza, prosegue l'appellante, con il predetto ricorso straordinario sarebbe stata censurata l'inerzia dell'amministrazione, con richiesta di accertamento e conseguente declaratoria di

annullamento dell'inerzia dell'Amministrazione sulla CILA de qua e/o del titolo edilizio formatosi per *silentium*.

L'assunto dell'appellante non può essere condiviso.

Il ricorso straordinario è stato proposto esattamente ed esclusivamente come mezzo e rimedio impugnatorio della Cila, senza alcuna istanza di accertamento di illegittimità del silenzio né di accertamento del medesimo.

D'altra parte, il ricorso straordinario neppure avrebbe potuto essere esperito avverso il silenzio atteso, per giurisprudenza consolidata del Consiglio di Stato, l'inammissibilità di tale rimedio in sede straordinaria.

Dalla lettura degli atti di causa risulta palese che l'intento della parte sia stato proprio quello di ottenere l'annullamento di un provvedimento amministrativo asseritamente venuto in essere in forza del silenzio serbato a seguito della presentazione della C.I.L.A.

E ciò, in palese contrasto con la sopra richiamata disposizione la quale prevede che, in una tale ipotesi, il privato debba innanzitutto sollecitare l'amministrazione ad esercitare il proprio potere di autotutela e soltanto dopo di ciò, in ipotesi di inerzia dell'amministrazione, il privato potrà adire il giudice amministrativo attraverso lo strumento dell'azione ex art. 31 c.p.a.

Neppure sussistono i presupposti per assentire alla conversione del rito.

Il ricorso che ha dato origine al presente giudizio è stato instaurato nelle forme e con le modalità del ricorso straordinario e ne sconta i relativi limiti di ammissibilità.

La giurisprudenza del Consiglio di Stato, pur dando atto che il procedimento di giurisdizionalizzazione del ricorso straordinario conduce a qualificare il rimedio come tendenzialmente giurisdizionale nella sostanza, continua a ritenere siffatto rimedio un istituto formalmente amministrativo.

L'equiparazione alla giurisdizione, dunque, non può dirsi piena.

Consegue a tanto che il ricorso straordinario rimane un giudizio di tipo impugnatorio a carattere demolitorio nel cui ambito non sono proponibili azioni di mero accertamento, come quelle previste dal c.p.a. in tema di rito contro il silenzio-inadempimento della Pubblica Amministrazione bensì, solo azioni impugnatorie per motivi di legittimità (per tutte, Cons. St., 7 maggio 2012, n. 2131).

Posta l'inammissibilità, in sede straordinaria, dell'azione di accertamento contro il silenzio inadempimento ne deriva che neppure è possibile la conversione del rito altrimenti violandosi l'art. 8 del D.P.R. n. 1199 del 1971, da cui deriva l'odierno giudizio.

L'inammissibilità del ricorso proposto avverso la CILA comporta l'inammissibilità anche del motivo di gravame originariamente proposto avverso gli atti (presupposti) di assenso paesaggistici, in ragione della carenza di interesse del ricorrente ad una pronuncia sui medesimi.

Resta da esaminare il motivo di ricorso dedotto in via subordinata con riguardo alla eccepita questione di costituzionalità delle norme fondanti il regime di tutela del terzo.

La questione è infondata.

La Corte costituzionale è intervenuta sul tema della tutela del terzo controinteressato all'attività edilizia assentita con strumenti di liberalizzazione con le recenti sentenze 13 marzo 2019, n. 45 e 153 del 20 luglio 2020.

La Corte, nel ritenere non fondata la questione di incostituzionalità sollevata dal TAR Toscana con ordinanza 11 maggio 2017, n. 667, relativa alle modalità di impugnazione della SCIA, ha chiarito i differenti strumenti di tutela riconosciuti dall'ordinamento a favore del terzo per contestare la legittimità della SCIA.

In particolare la Corte ha osservato che il comma 6-ter è stato introdotto dall'articolo 6, comma 1 del D. L. 13 agosto 2011 n. 138, convertito con modificazioni nella L. 14 settembre 2011, n. 148, "in aperta dialettica con la nota sentenza n. 15 del 2011 dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, con la finalità di escludere l'esistenza di atti amministrativi impugnabili (il cosiddetto silenzio diniego) e quindi di limitare le possibilità di tutela del terzo contro il silenzio, inteso in modo tradizionale come inadempimento". Ne deriva che il comma in questione, nella parte in cui fa riferimento alle "verifiche spettanti all'amministrazione", non intende introdurre nuovi poteri ma rinvia a quelli già disciplinati nel medesimo articolo 19.

Una lettura diversa – ha evidenziato la Corte – darebbe vita, da un lato, ad una incongruenza del sistema giuridico, per come si è evoluto in seguito all'introduzione di un termine massimo per esercizio dell'autotutela di cui all'articolo 21-novies della L. 241/1990 (i.e. 18 mesi), dall'altro, ad una incompatibilità rispetto all'istituto della SCIA, il quale ha liberalizzato talune attività delimitando la fase amministrativa che accede alla segnalazione.

I giudici di legittimità hanno evidenziato, infine, che tale interpretazione costituzionalmente orientata non può esser messa in discussione dal timore – espresso dal rimettente – che ne possa derivare una lesione della posizione giuridica del terzo.

Quest'ultimo, infatti, a tutela del proprio interesse legittimo, potrà attivare, oltre agli strumenti di cui all'articolo 19, anche i poteri di verifica dell'amministrazione in caso di dichiarazioni mendaci o false attestazioni (articolo 21, comma 1 della L. 241/1990), potrà sollecitare i poteri di vigilanza e repressivi di settore (come ad esempio quelli in materia edilizi previsti dal D.P.R. 380/2001),

nonché agire in sede risarcitoria nei confronti della pubblica amministrazione in caso di mancato esercizio del doveroso potere di verifica.

La Corte Costituzionale, infine, non ha mancato di segnalare l'opportunità di un intervento normativo sull'articolo 19, quantomeno al fine di rendere possibile al terzo una più immediata conoscenza dell'attività oggetto di SCIA.

Si tratta, tuttavia, di una sollecitazione rivolta al Legislatore che non potrebbe, dunque, essere colmata in via di interpretazione manipolativa, come prospettato dall'appellante.

Con la successiva sentenza n. 153 del 2020, la Corte Costituzionale ha dichiarato, invece, inammissibile la questione sollevata dal Tar Emilia Romagna, fornendo un interessante passaggio, che rivolge attenzione proprio alla tutela complessiva del terzo controinteressato.

Quest'ultimo ha a disposizione vari strumenti per reagire a una Scia illegittima (ulteriori all'art. 19, comma 6 ter) e per far valere il suo interesse legittimo oppositivo.

Nel dettaglio, il terzo potrà attivare i poteri di verifica dell'amministrazione in caso di dichiarazioni mendaci o false attestazioni, ai sensi dell'art. 21, comma 1, della legge n. 241 del 1990.

Esso avrà, inoltre, la possibilità di agire in sede risarcitoria nei confronti della PA in caso di mancato esercizio del doveroso potere di verifica, facendo valere la responsabilità del dipendente che non ha agito nei 60 o 30 giorni all'esercizio del potere inibitorio, se ne sussistevano i presupposti (visto che lo spirare del termine non esclude la responsabilità del dipendente in presenza di SCIA non conforme a legge).

In ultimo, al di là delle modalità di tutela dell'interesse legittimo, rimane il fatto giuridico di un'attività che si assuma illecita, nei confronti della quale valgono le ordinarie regole di tutela civilistica del risarcimento del danno, eventualmente in forma specifica.

La Corte costituzionale ha, dunque, chiuso il cerchio sulla tutela del terzo ritenendo le norme del sistema conformi allo Statuto.

Le decisioni rappresentano il giusto bilanciamento tra tutela "complessiva" del terzo e affidamento alla realizzazione e al consolidamento dell'attività, che vanta colui che ha presentato la SCIA.

Le argomentazioni sopra esposte valgono anche con riguardo alle norme denunciate dall'appellante come sospette di incostituzionalità, stante l'identità di ratio e contenuti.

In conclusione, l'appello è infondato e deve essere respinto.

Le spese del giudizio, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna parte appellante al pagamento delle spese di appello che si liquidano in euro 6.000,00 (seimila/00) oltre accessori di legge, di cui euro 3.000,00 in favore della Soprintendenza archeologica belle arti e paesaggio della Città metropolitana di Genova ed euro 3.000,00 in favore del Ministero dei beni e attività culturali.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 22 aprile 2021 con l'intervento dei magistrati:

Roberto Giovagnoli, Presidente

Luca Lamberti, Consigliere

Alessandro Verrico, Consigliere

Silvia Martino, Consigliere

Giuseppe Rotondo, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Giuseppe Rotondo

IL PRESIDENTE

Roberto Giovagnoli

IL SEGRETARIO