

6 aprile 2011 14:19

## Interventi edilizi: si può impugnare la D.I.A. del vicino?

di Ignazio Sposito \*



La tutela dei terzi che si oppongono ad interventi edilizi assentiti a seguito di presentazione della D.I.A.

([http://sostonline.aduc.it/scheda/lavori+edili+permesso+costruire\\_16306.php](http://sostonline.aduc.it/scheda/lavori+edili+permesso+costruire_16306.php)) (1) (dichiarazione di inizio attività), ha sempre presentato profili teorici e pratici alquanto problematici, e per tale ragione risulta essere argomento di acceso dibattito nella dottrina amministrativa.

Non vi è dubbio come la questione relativa alla legittimazione dei proprietari di immobili in zone confinanti o limitrofe ad impugnare i titoli edilizi che possono pregiudicare la loro posizione per le modifiche all'assetto urbanistico ed edilizio della zona ove sono ricompresi gli immobili di cui hanno la disponibilità, ha una diversa risoluzione a secondo del diverso orientamento interpretativo riguardo la natura, privatistica o pubblicistica, della D.I.A.

Secondo una prima opzione ermeneutica, la dichiarazione di inizio di attività si configura come un atto di iniziativa privata e la legittimazione all'esercizio dell'attività non è fondata su un atto di consenso della P.A., ma trova la propria fonte direttamente nella legge.

Secondo un altro orientamento, invece, la DIA costituirebbe una fattispecie complessa o a formazione successiva, che vede un atto amministrativo tacito formarsi in presenza di alcuni presupposti formali e sostanziali e per effetto del decorso del tempo assegnato all'amm.ne per l'esercizio del potere inibitorio.

Aderire all'uno o all'altro indirizzo interpretativo comporta alcune rilevanti conseguenze in punto di tutela per il terzo danneggiato.

Il problema si pone quindi in questi termini.

**Se si considera la DIA un atto privato**, allora è da considerarsi assolutamente inammissibile la diretta impugnazione in sede giurisdizionale e la tutela del terzo passa attraverso la sollecitazione del potere (sanzionatorio o di autotutela) dell'amministrazione e, in caso di inerzia, dall'impugnazione del silenzio secondo il rito previsto dall'art. 21-bis L. n. 1034/1971 oppure dall'accertamento in sede giurisdizionale dell'illegittimità del comportamento dell'amministrazione che, pur nell'inesistenza dei presupposti e dei requisiti fissati dalla legge per il legittimo compimento dei lavori, non ha inibito l'avvio delle opere oggetto della denuncia.

**Di contro, se invece si attribuisce alla DIA il valore di provvedimento**, allora non vi sono ostacoli all'impugnativa del «provvedimento tacitamente formatosi» e per tale ragione può essere impugnabile con ricorso al Tribunale Regionale Amministrativo competente. Secondo questo orientamento dominante, la circostanza che la D.I.A. si sostanzia in un atto del privato è desumibile proprio dal testo del nuovo disposto dell'art. 21, comma 2-bis, della legge n. 241/1990, introdotto dalla legge n. 80/2005, che, riferendosi espressamente alle attività iniziate dal privato ai sensi dell'art. 19, assimila gli effetti della D.I.A. alla fattispecie del silenzio assenso ex art. 20, accomunando le due ipotesi nella categoria degli atti di assenso.

In tale panoramica, allora, «Il ricorso del terzo sarebbe in tal caso volto a contestare la non interdizione dell'attività asseritamente *contra legem* da parte dell'amm.ne e sarebbe ammissibile in quanto diretto non contro un provvedimento ma contro un comportamento, come consente l'art. 34 del d.lgs. n. 80/1998, pur dopo l'espunzione (sent. Corte Cost. n. 204/2004) dei comportamenti dall'alveo della giurisdizione esclusiva del G.A., atteso che i comportamenti sottratti alla cognizione del giudice dell'amm.ne sono solo quelli materiali non ricollegabili neanche in via mediata all'esercizio di un pubblico potere».

E' da segnalare, riguardo alla questione affrontata in tale sede come con ordinanza collegiale n. 14 la quarta sezione del Consiglio di Stato ha rimesso all'adunanza plenaria la decisione sulla natura della D.I.A., ossia se l'istituto vada qualificato come un provvedimento piuttosto che un atto di natura privata. In attesa di una risposta, non può sfuggire il fatto che una decisione sulla natura della D.I.A. coinvolgerebbe altri istituti, **quali la**

**SCIA** (2), frutto di una evoluzione dell'ordinamento che, nel rapporto permanente tra autorità e libertà, sposta la soglia verso la seconda e prevede una accelerazione degli strumenti di liberalizzazione.

\* Avv. Ignazio Sposito, foro di Nola (NA)

---

Note:

(1) La D.I.A. ([http://sostonline.aduc.it/scheda/lavori+edili+permesso+costruire\\_16306.php](http://sostonline.aduc.it/scheda/lavori+edili+permesso+costruire_16306.php)) segue il meccanismo del silenzio-assenso: comunicata alla pubblica amministrazione la propria intenzione ad avviare l'attività, il soggetto, generalmente decorsi 30 giorni può darvi inizio, dandone notizia. Entro i 30 giorni (dalla data di protocollo) l'ufficio tecnico comunale può chiedere integrazioni o inibire l'inizio dei lavori per mancanza di documentazione o difformità rispetto alle norme vigenti e/o agli strumenti urbanistici. Il potere inibitorio previsto dal co. 6 dell'art. 23 del D.P.R. 380/01, può essere esercitato entro il termine perentorio di trenta giorni, trascorso il quale possono soltanto essere emanati provvedimenti d'autotutela e sanzionatori. Il dispositivo di sentenza precisa che alla scadenza del termine di trenta giorni matura l'autorizzazione implicita ad eseguire i lavori progettati ed indicati nella D. I. A., fermo restando il potere dell'Amministrazione comunale di provvedere anche successivamente alla scadenza del termine stesso, ma non più con provvedimento inibitorio (ordine o diffida a non eseguire i lavori) bensì con provvedimento sanzionatorio (se i lavori sono già stati eseguiti, in tutto o in parte) di tipo ripristinatorio o pecuniario, secondo i casi, in base alla normativa che disciplina la repressione degli abusi edilizi. In ogni caso, l'inizio dei lavori deve avvenire non prima di 30 giorni della presentazione della denuncia, e comunque non oltre un anno, e dovranno concludersi entro 3 anni.

(2) La Scia è un titolo abilitativo edilizio, al pari della Dia e del permesso di costruire, che si forma solo se sussistono tutte le condizioni e i requisiti previsti dalla normativa vigente.

Nella Scia, in particolare, la verifica di tutte queste condizioni viene, dalla legge, completamente delegata al privato sotto la sua responsabilità.

Il privato cittadino, con il supporto del tecnico di fiducia, prima di presentare la Scia, deve effettuare tutti gli accertamenti ed acquisire autonomamente la documentazione necessaria per la realizzazione dell'intervento.

L'esistenza di tali presupposti e di tali requisiti viene poi autocertificata all'atto della presentazione.

L'Amministrazione comunale nel termine di 60 giorni dalla presentazione, può effettuare verifiche e controlli ed eventualmente emettere un provvedimento di divieto di prosecuzione dell'attività. La SCIA, in vigore dal 31/7/2010, è stata introdotta dalla legge 30 luglio 2010 n. 122 che, in sede di conversione del D.L. 31/3/2010 n. 78, ha modificato il testo dell'art. 19 della L. 7/8/1990 n. 241.