

Raffaele Greco

## I TITOLI EDILIZI “SEMPLIFICATI” DOPO IL DECRETO-LEGGE 16 LUGLIO 2020, N. 76\*

1. I titoli edilizi cd. minori nell’attuale impianto normativo. – 2. La segnalazione certificata di inizio attività (SCIA). – 2.1. Premessa. – 2.2. Il quadro normativo attuale. – 2.3. I poteri del Comune. – 2.3. La tutela del terzo. – 3. La comunicazione di inizio lavori asseverata (CILA). – 4. L’attività edilizia libera. – 5. Gli usi temporanei.

### 1. I titoli edilizi cd. minori nell’attuale impianto normativo.

Il recente decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76<sup>1</sup>, convertito con modificazioni dalla legge 11 settembre 2020, n. 120, ha fra le altre cose apportato<sup>2</sup> nuove incisive ed estese modifiche al testo unico dell’edilizia, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, intervenendo sui più svariati aspetti della disciplina dell’attività edilizia (dalle definizioni degli interventi di trasformazioni del territorio alle procedure per la formazione dei titoli abilitativi, dalla regolamentazione degli oneri concessori alla repressione degli abusi, dalla disciplina dei poteri di pianificazione dei Comuni alle regole per il rilascio dell’autorizzazione per le costruzioni in zone sismiche).

Per quanto concerne la disciplina dei titoli abilitativi, le modifiche normative introdotte, pur essendo conclamatamente ispirate da una volontà di “semplificazione” in un’ottica di incentivo al rilancio dell’attività edilizia (nel quadro delle più generali esigenze di rilancio del sistema economico e delle attività imprenditoriali successive alla grave crisi innescata dalla pandemia da Covid-19), rischiano di creare in fase applicativa almeno altrettanti problemi di quanti ne risolvono, innestandosi peraltro su un terreno già reso oltremodo arduo da disboscare dopo la massiccia riscrittura della materia operata dapprima con il decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito con modificazioni dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, e successivamente dal decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 164 (c.d. decreto Madia), attuativo della delega contenuta nell’articolo 5 della legge 7 agosto 2015, n. 124<sup>3</sup>.

Circoscrivendo l’attenzione ai soli titoli edilizi diversi dal permesso di costruire, che solo impropriamente si può oggi continuare a definire “*minori*”<sup>4</sup> essendo ormai palese l’intento del legislatore di renderli gli strumenti attraverso cui in via ordinaria si attuano le trasformazioni del territorio, se in apparenza poche sono state le modifiche che il d.l. n. 76/2020 ha apportato direttamente alle norme del T.U. dedicate a tali titoli, la relativa disciplina è però indirettamente influenzata dalle ulteriori innovazioni apportate alle norme definitorie degli interventi edilizi (e, in particolare, all’ennesimo capitolo della tormentatissima vicenda degli interventi di demolizione e

---

\* Materiale didattico per la lezione tenuta nell’ambito del Master in Diritto Processuale Amministrativo organizzato per l’anno 2020 dalla Società Italiana Avvocati Amministrativisti e dalla LUISS, svoltasi in Roma in data 9 ottobre 2020.

<sup>1</sup> Recante “*Misure urgenti per la semplificazione e l’innovazione digitale*”, in *Gazzetta Ufficiale*, 16 luglio 2020, n. 178.

<sup>2</sup> In particolare, all’articolo 10.

<sup>3</sup> Per un quadro generale della disciplina all’esito degli interventi richiamati nel testo, e anteriormente alle ultime modifiche operate nel 2020, cfr. S. CACACE, *Semplificazione amministrativa e governo del territorio: i titoli abilitativi e gli strumenti di semplificazione*, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it), 22 aprile 2017.

<sup>4</sup> L’espressione è ancora usata, ad esempio, da A. VERONESE, *Attività edilizia libera, CAL, CILA, SCIA: il punto sui titoli non titoli*, in [www.amministrativisteneti.it](http://www.amministrativisteneti.it), 19 maggio 2019.

ricostruzione di edifici già esistenti)<sup>5</sup>. Inoltre, come meglio si vedrà nel § 5, alcune delle nuove norme introdotte dal decreto-legge potrebbero prestarsi a essere viste come espressive dell'intento del legislatore di sperimentare nuove e "inedite" forme di legittimazione allo svolgimento di attività (comunque) comportanti trasformazioni del territorio.

Non si tratta di un quadro di agevole decifrazione, essendo stato influenzato – anche a livello politico nel corso dell'*iter* di formazione del decreto-legge – dall'interazione di esigenze e spinte disomogenee: da un lato, la già segnalata necessità di sposare opzioni normative in grado di agevolare e incentivare la ripresa delle attività economiche in un quadro di semplificazione e liberalizzazione amministrativa; dall'altro, le esigenze di salvaguardia ambientale e di prevenzione del consumo di suolo – anch'esse rilevanti nel più ampio quadro delle valutazioni che saranno condotte circa l'uso che il nostro Paese farà delle risorse di provenienza europea<sup>6</sup> – che si sono tradotte da un lato nell'introduzione di previsioni improntate a un rigore apparentemente "eccentrico" rispetto all'impostazione generale del decreto (ciò vale, in particolare, per le disposizioni a tutela delle zone omogenee "A" e dei centri storici inserite nell'articolo 2-*bis* e nell'articolo 3, comma 2, lettera *d*), del T.U.), dall'altro in una sorta di ribadito *favor* verso gli interventi di riuso e recupero del patrimonio edilizio esistente, non ancora però tradottosi in una normativa organica e chiara fin dal livello definitorio.

In definitiva, pur dovendosi dare atto che si è trattato di un intervento normativo imposto dalle urgenti esigenze determinate dalla situazione conseguente all'emergenza sanitaria, il quadro normativo che ne scaturisce rende ancora più evidente – pur senza giungere ad auspicare il varo di un "*codice del governo del territorio*"<sup>7</sup>, che oggi appare francamente un obiettivo utopistico - la necessità, in occasione del prossimo ventennale del testo unico, di una revisione organica della materia da parte del legislatore, unica strada attraverso cui potranno realisticamente essere conseguiti risultati di semplificazione del sistema e di chiarimento della cornice entro cui i cittadini e le imprese sono chiamati a svolgere le proprie attività<sup>8</sup>.

## **2. La segnalazione certificata di inizio attività (SCIA).**

**2.1. Premessa.** Il primo e più risalente dei titoli abilitativi alternativi al permesso di costruire è rappresentato dalla segnalazione certificata di inizio attività (SCIA), la quale – come è noto – costituisce un'evoluzione del precedente istituto della denuncia di inizio di attività (DIA) disciplinata dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, e dal T.U. nella sua versione originaria<sup>9</sup>. Per effetto della sua riscrittura per opera del citato d.lgs. n. 222/2016, l'attuale articolo 22 del T.U. richiama espressamente l'articolo 19 della legge generale sul procedimento amministrativo, confermando che si tratta sostanzialmente di una declinazione specifica dell'istituto ivi disciplinato: precisazione

---

<sup>5</sup> Sul punto, cfr. P. QUINTO, *La "nuova" ristrutturazione edilizia nel decreto semplificazioni*, in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it), settembre 2020.

<sup>6</sup> Come è noto, la *green economy* costituisce una delle direttrici fondamentali su cui si articola il d.l. n. 76/2020, come testimoniato – in particolare – dai consistenti interventi di semplificazione sulle procedure di valutazione ambientale disciplinate dal decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, nonché dalle ulteriori previsioni di incentivo agli investimenti negli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili.

<sup>7</sup> Cfr. T. CHIACCHIO, *Le novellazioni, introdotte dal cd. decreto semplificazione, al Testo Unico dell'Edilizia: considerazioni a fini emendativi. L'esigenza di pervenire ad una riforma organica della disciplina della materia*, in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it), settembre 2020.

<sup>8</sup> In tale senso, si condividono le conclusioni di D. ZONNO, *Trasformazioni degli edifici, riuso e disciplina dei titoli abilitativi*, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it), 2015.

<sup>9</sup> La "trasformazione" della DIA in SCIA si è avuta con le modifiche all'articolo 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241, apportate dal decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito con modificazioni dalla legge 30 luglio 2010, n. 122.

peraltro non scontata, se si tiene conto della disciplina ibrida e in parte “eccentrica” che connota la SCIA edilizia, laddove da un lato per la fase procedimentale e di controllo resta applicabile la disciplina generale della legge n. 241/1990 (salvo quanto si dirà in ordine a termini e legittimazione all’immediato avvio dell’attività), mentre sul versante repressivo si applicano le sanzioni amministrative e penali previste dal d.P.R. n. 380/2001<sup>10</sup>.

**2.2. Il quadro normativo attuale.** Fin dalla sua introduzione nell’ordinamento, la DIA/SCIA è stata inquadrata da dottrina e giurisprudenza<sup>11</sup> nell’alveo della liberalizzazione delle attività economiche, secondo un modello coerente con l’impostazione eurounitaria in materia di servizi di rilevanza imprenditoriale, in una logica per cui al tradizionale modello autorizzatorio si sostituisce il riconoscimento in capo al privato a titolo originario della facoltà, riveniente direttamente dalla legge, di svolgere una determinata attività, riservando in capo alla P.A. l’esercizio di una semplice verifica, di natura non discrezionale ma vincolata, circa il ricorrere di presupposti e requisiti *ex lege* richiesti per il suo svolgimento, con la correlativa previsione di poteri inibitori e repressivi per il caso in cui la verifica dia esito negativo<sup>12</sup>.

Nell’impianto anteriore della legge n. 241/1990, era possibile distinguere una DIA “a legittimazione immediata”, che consentiva l’inizio dell’attività sin dalla data di presentazione della dichiarazione (articolo 19, comma 2, secondo periodo), e una DIA “a legittimazione differita”, per mezzo della quale l’attività denunciata poteva essere intrapresa solo dopo il decorso di 30 giorni dalla comunicazione (articolo 19, comma 2, primo periodo). È importante sottolineare che questa distinzione, oggi scomparsa dalla disciplina generale della SCIA, la quale ha sempre efficacia immediatamente legittimante giusta il disposto del comma 2 del citato articolo 19 come modificato dal decreto legislativo 30 giugno 2016, n. 126<sup>13</sup>, sopravvive proprio in materia edilizia, laddove la segnalazione abilita immediatamente all’esercizio dell’attività solo nei casi di cui all’articolo 22 del T.U., mentre in quelli in cui la SCIA è alternativa al permesso di costruire, disciplinati dal successivo articolo 23, la segnalazione va presentata allo sportello unico dell’edilizia “*almeno trenta giorni prima dell’effettivo inizio dei lavori*” (articolo 23, comma 1).

Quest’ultima notazione introduce alla più rilevante caratteristica della disciplina della SCIA rinvenibile nel T.U., e cioè la differenziazione fra interventi edilizi soggetti esclusivamente a SCIA

---

<sup>10</sup> Cfr. A. VERONESE, *op. cit.*

<sup>11</sup> In questi termini, a chiare lettere, si è espresso il Consiglio di Stato nel parere (Comm. spec., 15 marzo 2016, n. 839) sullo schema di decreto poi confluito nel d.lgs. n. 222/2016. Ma già in precedenza, la giurisprudenza prevalente si era orientata nel senso dell’inquadramento della DIA/SCIA come forma di liberalizzazione dell’attività economica: cfr. *ex plurimis* Cons. St., Ad. pl., 29 luglio 2011, n. 15; id., sez. VI, 9 febbraio 2009, n. 717 (il precedente contrasto di giurisprudenza, superato con la decisione della Plenaria testé citata, ovviamente non nasceva da divergenze di ordine esclusivamente teorico o definitorio, ma afferiva al delicato tema – su cui v. *infra* – della tutela del terzo che si reputasse leso dall’attività avviata da altri sulla base di una DIA/SCIA).

<sup>12</sup> In questo senso, cfr. F.M. TROPIANO, *Semplificazione e liberalizzazione nella legge sul procedimento amministrativo. La SCIA e le attività liberalizzate. Natura giuridica, tutela e riflessi processuali*, in C. Contessa – R. Greco (a cura di), *L’attività amministrativa e le sue regole*, Piacenza, 2020, pp. 414 ss., con richiami di dottrina, ivi comprese le posizioni di chi invece ritiene che la SCIA ancora oggi costituisca un mero strumento di semplificazione procedimentale, e non di vera e propria liberalizzazione. Secondo A. DI MARTINO, *Liberalizzazioni edilizie e potere pubblico: la C.I.L.A., il potere di controllo (che non c’è) e l’orientamento ondivago della giurisprudenza in materia di tutela del terzo*, in *Riv. giur. edilizia*, 2019, 3, pp. 263 ss., in questi casi “*il potere dell’amministrazione di consentire (...) viene capovolto in un potere di vietare, che comporta, in un primo momento, l’obbligo del privato di comunicare l’inizio dell’attività all’amministrazione competente e, in un secondo momento, stimola l’apertura di un procedimento di controllo (non eventuale ma) doveroso*”.

<sup>13</sup> “*L’attività oggetto della segnalazione può essere iniziata, anche nei casi di cui all’articolo 19-bis, comma 2, dalla data della presentazione della segnalazione all’amministrazione competente*” (tale data, secondo la giurisprudenza, corrisponde a quella in cui la segnalazione è ricevuta al protocollo generale dell’ente destinatario: cfr. T.A.R. Lazio, sez. II, 7 aprile 2004, n. 3267).

ed altri per i quali questa può essere scelta, quale titolo abilitativo, in luogo del permesso di costruire ordinariamente richiesto (un tempo, si parlava di “super-DIA”). Fra i primi, elencati al comma 1 dell’articolo 22, si annoverano innanzi tutto gli interventi di manutenzione straordinaria di cui all’articolo 3, comma 1, lettera *b*), qualora riguardino le parti strutturali dell’edificio o i prospetti (comma 1, lettera *a*): il riferimento ai “*prospetti*” costituisce una delle aggiunte del d.l. n. 76/2020 ed ha una valenza significativa, dal momento che la giurisprudenza prevalente ad oggi riteneva che la modifica del prospetto, concetto con cui sono individuati gli sviluppi in verticale dell’edificio e quindi la sua facciata, fosse elemento idoneo *ex se* a ricondurre l’intervento alla categoria della “*ristrutturazione pesante*” e quindi a escludere che esso potesse fruire del regime semplificato della SCIA<sup>14</sup>.

Del pari soggetti (esclusivamente) a SCIA sono gli interventi di restauro e di risanamento conservativo di cui all’articolo 3, comma 1, lettera *c*), anche stavolta qualora riguardino le parti strutturali dell’edificio (comma 1, lettera *b*), e infine gli interventi di ristrutturazione edilizia di cui all’articolo 3, comma 1, lettera *d*), diversi da quelli indicati nell’articolo 10, comma 1, lettera *c*). Quest’ultima disposizione, che individua gli interventi di ristrutturazione edilizia integranti trasformazione del territorio e pertanto necessitanti il permesso di costruire, è stata a sua volta modificata dal d.l. n. 76/2020, ed attualmente è riferita agli interventi di ristrutturazione edilizia che portino ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente, nei casi in cui comportino anche modifiche della volumetria complessiva degli edifici ovvero che, limitatamente agli immobili compresi nelle zone omogenee A, comportino mutamenti della destinazione d’uso, nonché agli interventi che comportino modificazioni della sagoma o della volumetria complessiva degli edifici o dei prospetti di immobili sottoposti a tutela ai sensi del Codice dei beni culturali e del paesaggio di cui al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42.

Per una corretta “decifrazione” della previsione in esame, occorre tener presente che l’articolo 10 appena richiamato è disposizione esclusivamente intesa alla definizione del regime giuridico di determinate categorie di interventi edilizi (quelli che – appunto – comportano, come recita la norma, “*trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio e sono subordinati a permesso di costruire*”), e non concorre a integrare le definizioni dei diversi interventi edilizi contenute nel precedente articolo 3 del medesimo T.U. Il problema è che, proprio a proposito della ristrutturazione edilizia, la definizione contenuta nella lettera *d*) del comma 2 dell’articolo 3 ha subito una storia travagliatissima – ed è stata, da ultimo, anch’essa oggetto di integrazione e modifica da parte del d.l. n. 76/2020 – in modo da costringere l’interprete ad una faticosa opera di “ortopedia” e lettura sinottica delle diverse disposizioni, al fine di stabilire quali fra gli interventi rientranti nella detta definizione siano subordinati a permesso di costruire e quali possano invece essere realizzati con semplice SCIA.

Ma andiamo per ordine.

La testé richiamata disposizione dell’articolo 3, comma 2, lettera *d*), del T.U. definisce come di ristrutturazione edilizia gli interventi, diffusamente descritti nel prosieguo della disposizione medesima, “*rivolti a trasformare gli organismi edilizi mediante un insieme sistematico di opere che possono portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente*”; fra questi, in particolare, rientrano gli interventi di demolizione e ricostruzione di un edificio già esistente, “*con diversi sagoma, prospetti, sedime e caratteristiche planivolumetriche e tipologiche, con le innovazioni necessarie per l’adeguamento alla normativa antisismica, per l’applicazione della normativa sull’accessibilità, per l’installazione di impianti tecnologici e per l’efficientamento*

---

<sup>14</sup> Cfr. fra le più recenti Cons. Stato, sez. II, 18 maggio 2020, n. 3164; id., sez. VI, 6 febbraio 2019, n. 602. Nello stesso senso era orientata anche la giurisprudenza penale: cfr. Cass. pen., sez. III, 10 ottobre 2017, n. 921; id., 11 marzo 2015, n. 20846; id., 20 maggio 2014, n. 30575.

*energetico*”. Al di là delle questioni che possono essere sollevate in ordine all’interpretazione delle innovative formule introdotte dal d.l. n. 76/2020 (ad esempio, che cosa siano precisamente le caratteristiche “*tipologiche*” di un edificio esistente)<sup>15</sup>, e che non possono essere approfondite in questa sede, è evidente che il *discrimen* fra i casi in cui è sufficiente la SCIA e quelli in cui invece è sempre necessario il permesso di costruire è costituito dal fatto che l’intervento, oltre a dar luogo a un organismo edilizio totalmente o parzialmente “*diverso*” da quello preesistente, ne determini anche una diversa “*volumetria complessiva*”. Ciò avverrà certamente nell’ipotesi contemplata dal quarto periodo della medesima lettera *d*), secondo cui: “*L’intervento [di ristrutturazione edilizia] può prevedere altresì, nei soli casi espressamente previsti dalla legislazione vigente o dagli strumenti urbanistici comunali, incrementi di volumetria anche per promuovere interventi di rigenerazione urbana*”<sup>16</sup>. Ma può avvenire anche a seguito della introduzione delle “*innovazioni necessarie per l’adeguamento alla normativa antisismica, per l’applicazione della normativa sull’accessibilità, per l’installazione di impianti tecnologici e per l’efficientamento energetico*”, le quali d’ordinario comportano incrementi volumetrici rispetto al preesistente (si pensi ai cc.dd. “*cappotti*” tesi a garantire il risparmio energetico).

Diversa opzione il legislatore adotta per gli edifici vincolati ai sensi del d.lgs. n. 42/2004 e per quelli ubicati nelle zone “*A*” di cui al d.m. 2 aprile 1968, n. 1444, nei centri storici e nelle aree a questi assimilate, laddove gli interventi su tali immobili, ove comportanti incrementi di volumetria, se ammissibili non costituiscono mai ristrutturazione edilizia (e, pertanto, *a fortiori* non possono essere realizzati con semplice SCIA, ma richiedono il permesso di costruire).

**2.3. I poteri del Comune.** Una volta escluso che il modello della SCIA possa essere inteso come descrittivo di una fattispecie giuridica a carattere provvedimentale (anche tacito), vanno attentamente esaminati quelli che, alla stregua della costruzione legale della fattispecie medesima, sono i poteri attribuiti al Comune a fronte della segnalazione del privato e della sua successiva iniziativa edificatoria. Il tema s’intreccia con quello, che ha a lungo affaticato la giurisprudenza e che ancora non ha trovato un punto d’approdo sicuro, di quali siano gli strumenti giuridici a disposizione del terzo il quale, ritenendosi leso dall’attività edilizia avviata da altri sulla base di una SCIA (perché, ad esempio, proprietario di un suolo confinante con quello interessato da detta attività), intenda reagire in sede giudiziale contro di essa.

Orbene, richiamando il modello generale della SCIA quale disciplinato dall’articolo 19 della legge n. 241/1990, non v’ha dubbio che, nonostante il carattere meramente eventuale della sua attivazione, un potere autoritativo della P.A. a fronte dell’iniziativa privata conseguente alla segnalazione indubbiamente sussista sempre pur essendosi in presenza di attività economiche (ivi compresa quella edilizia) liberalizzate, nel senso precisato al § precedente. Infatti, se è vero che il *proprium* del modello in esame è costituito dalla sostituzione della tradizionale autorizzazione *ex*

---

<sup>15</sup> Probabilmente tale nozione va letta in stretta correlazione col richiamo agli “*elementi tipologici*” contenuto nella definizione di restauro e risanamento conservativo di cui alla precedente lettera *c*) del medesimo articolo 3 (che *in parte qua* riproduce la nozione introdotta dall’art. 31, comma 1, lettera *c*), della legge 5 agosto 1978, n. 457). Pertanto, si tratta di una nozione da non sovrapporre a quella di destinazione d’uso dell’edificio – la quale è stabilita dal titolo abilitativo sulla base delle norme urbanistiche di riferimento – e che ha un contenuto al tempo stesso architettonico e funzionale, individuando quei caratteri essenziali dell’edificio che ne consentono la qualificazione in base alla tipologia edilizia (p.es. costruzione rurale, capannone industriale, edificio scolastico, edificio residenziale etc.).

<sup>16</sup> L’espressione “*rigenerazione urbana*”, sempre più di sovente utilizzata dalle recenti leggi che hanno innovato il T.U. dell’edilizia oltre che in molte leggi regionali, richiama una nozione, nota alla scienza urbanistica, che descrive il recupero e la riqualificazione di un tessuto urbano esistente (compresi edifici, infrastrutture e servizi). Ancorché sia apprezzabile l’intento di valorizzare tale tipologia di interventi anche in funzione di prevenzione del nuovo consumo di suolo, allo stato di essi difetta una precisa definizione normativa a livello nazionale, la cui introduzione nel sistema appare quanto mai auspicabile nell’ambito di un’ipotetica revisione generale della normativa in materia.

*ante* con il controllo *ex post* circa la sussistenza dei presupposti e requisiti per l'avvio dell'attività, non v'ha dubbio che tale controllo è sempre doveroso per l'amministrazione, mentre eventuale sarà soltanto il successivo esercizio dei poteri inibitori qualora la verifica dia esito sfavorevole in ordine a quanto "autodichiarato" dal privato. Può sin d'ora anticiparsi che il carattere immanente di questo potere di controllo riservato alla P.A. è esattamente il fulcro attorno al quale ruota la soluzione che l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, con la nota (e già citata) sentenza n. 15 del 2011, aveva dato al tema della tutela del terzo controinteressato.

Si è già detto delle differenti tempistiche stabilite per l'esercizio dei poteri in questione, atteso che, mentre attualmente l'articolo 19, comma 3, della legge n. 241/1990 fissa in sessanta giorni dal ricevimento della segnalazione il termine entro cui l'amministrazione deve esperire le proprie verifiche e se del caso adottare i provvedimenti inibitori, in materia edilizia il predetto termine è invece, giusta la previsione del comma 6-*bis* inserita nel medesimo articolo 19 dal decreto-legge 13 maggio 2011, n. 70, convertito con modificazioni dalla legge 12 luglio 2011, n. 106, di soli trenta giorni (indipendentemente se si versi in ipotesi di SCIA a legittimazione immediata *ex* articolo 22 ovvero a legittimazione differita nei casi di cui all'articolo 23 del T.U.).

A questi poteri se ne affianca poi un altro, anch'esso eventuale e la cui immanenza in capo all'amministrazione potrebbe *prima facie* ritenersi scontata, al punto da renderne superfluo l'espresso richiamo che l'articolo 19 ne fa al comma 4, allorché precisa che, anche dopo il decorso del termine di legge, "*l'amministrazione competente adotta comunque i provvedimenti previsti dal medesimo comma 3 in presenza delle condizioni previste dall'articolo 21-nonies*". In questo modo, è espressamente evocato il potere di autotutela, con una previsione considerata pacificamente applicabile anche alle ipotesi di SCIA in materia edilizia, come meglio appresso si dirà.

Peraltro, mentre i poteri di controllo e inibitori esercitabili entro il termine di legge hanno carattere officioso e vincolato, al potere di intervento successivo al decorso del termine è attribuita dal legislatore una chiara connotazione discrezionale, essendo l'amministrazione chiamata a un apprezzamento circa il ricorrere delle condizioni legittimanti l'esercizio del potere di autotutela. La dottrina ha evidenziato che trattasi però di autotutela "impropria", destinata a concretizzarsi non in un provvedimento di secondo grado (atteso che nel caso di specie non esiste *in rerum natura* un provvedimento amministrativo su cui intervenire) sibbene nell'esercizio *ex novo* di un potere di ripristino della legalità – tramite atti inibitori, repressivi o conformativi – che per una peculiare scelta del legislatore è assoggettato alle medesime condizioni previste dall'articolo 21-*nonies* della legge n. 241/1990 per il potere di autotutela<sup>17</sup>.

Quest'ultima norma è stata a sua volta oggetto di profonde modifiche per opera della stessa legge n. 124/2015, la quale secondo la maggior parte dei commentatori ha profondamente modificato la tradizionale visione del potere di autotutela come "prerogativa" esercitabile dalla P.A. di intervenire unilateralmente *ex post* sull'assetto di interessi delineato dai propri precedenti provvedimenti e comportamenti, con l'introduzione di regole e condizioni stringenti intese a ricercare un nuovo e complesso bilanciamento tra le esigenze di ripristino della legalità e quelle di garanzia degli operatori economici, i quali devono poter confidare nella stabilità dei titoli abilitativi che hanno ottenuto e nella relativa stabilità dei rapporti giuridici che ne scaturiscono<sup>18</sup>. Il comma 1 dell'articolo in esame stabilisce dunque che il provvedimento illegittimo "*può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole, comunque non superiore a diciotto mesi dal momento dell'adozione dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici, (...) e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei*

<sup>17</sup> Cfr. F.M. TROPIANO, *op. cit.*, pp. 425-426.

<sup>18</sup> Cfr. M.A. SANDULLI, *Gli effetti diretti della legge 7 agosto 2015 n. 124 sulle attività economiche: le novità in tema di s.c.i.a., silenzio assenso e autotutela*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 17/2015.

*controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge*", e ferme restando in ogni caso *"le responsabilità connesse all'adozione e al mancato annullamento del provvedimento illegittimo"*.

Calando la previsione nello "specifico" della SCIA, può dunque ritenersi che l'eventuale emersione di elementi ostativi al regolare svolgimento dell'attività oggetto della segnalazione in epoca successiva al decorso del termine legale legittima l'adozione di provvedimenti inibitori, repressivi etc. solo in presenza delle seguenti condizioni:

- che non siano decorsi più di diciotto mesi (al riguardo, giova ricordare che l'articolo 2, comma 4, del d.lgs. n. 222/2016 ha precisato che nei casi di regime amministrativo della SCIA il termine *de quo* decorre dalla scadenza del termine previsto dalla legge per l'esercizio del potere ordinario di verifica da parte dell'amministrazione competente);
- che sussistano *"ragioni di interesse pubblico"* per l'intervento dell'amministrazione<sup>19</sup>;
- che, in ogni caso, si tenga conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati (e quindi, nell'ipotesi di SCIA edilizia, di chi ha presentato la segnalazione e degli eventuali terzi che si siano opposti all'attività edilizia).

Inoltre, la giurisprudenza ha sottolineato come in questi casi l'amministrazione sia tenuta anche a rispettare le *"garanzie"* imposte dalla legge per l'esercizio del potere di autotutela<sup>20</sup>, e – quindi – l'obbligo del *contrarius actus* e della previa comunicazione di avvio del procedimento amministrativo<sup>21</sup>.

Infine, è pacificamente applicabile anche alla SCIA edilizia l'eccezione al termine di diciotto mesi prevista dal comma 2-bis del medesimo articolo 21-*nonies* per i casi di *"provvedimenti amministrativi conseguiti sulla base di false rappresentazioni dei fatti o di dichiarazioni sostitutive di certificazione e dell'atto di notorietà false o mendaci per effetto di condotte costituenti reato, accertate con sentenza passata in giudicato"* (e, quindi, per i casi di SCIA corredate da dichiarazioni o rappresentazioni dei luoghi non veritiere, per dolo o comunque mala fede dello stesso privato interessato). In particolare, in giurisprudenza si è chiarito, alla stregua del dato testuale testé riportato, che per legittimare l'intervento tardivo la falsa rappresentazione dei fatti deve essere frutto di errore imputabile a dolo o colpa grave del privato, senza che sia necessaria la sussistenza di condotte costituenti reato<sup>22</sup>.

In definitiva, alla stregua del quadro normativo che si è ricostruito (anche di quello anteriore alle modifiche apportate all'articolo 21-*nonies* dalla legge n. 124/2015, laddove in luogo della previsione del termine di diciotto mesi vi era solo quella delle necessità di rispettare un termine *"ragionevole"*) sono definitivamente superati quegli indirizzi giurisprudenziali i quali, argomentando proprio dal carattere preminente dell'interesse pubblico al buon governo del territorio nonché dall'espressa previsione in capo al Comune di specifici poteri di vigilanza e repressivi (articolo 27 e 31 del d.P.R. n. 380/2001), reputavano esercitabili senza limiti di tempo i predetti poteri anche dopo il consolidarsi degli effetti di una DIA/SCIA a cagione del decorso del termine di legge per l'esercizio degli ordinari poteri di controllo<sup>23</sup>.

---

<sup>19</sup> È a dirsi che in materia edilizia la giurisprudenza tende a considerare un siffatto interesse quasi *in re ipsa*, in ragione del particolare atteggiarsi dell'interesse alla tutela del territorio e dei valori che su di esso insistono: cfr. Cons. Stato, sez. IV, 7 settembre 2018, n. 5277; T.A.R. Veneto, sez. II, 12 ottobre 2019, n. 1092; T.A.R. Toscana, sez. III, 15 gennaio 2019, n. 93.

<sup>20</sup> Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 22 settembre 2014, n. 4780.

<sup>21</sup> Cfr. Cons. Stato, sez. II, 9 dicembre 2019, n. 8388; id., sez. VI, 30 ottobre 2017, n. 5018; T.A.R. Napoli, sez. II, 18 maggio 2020, n. 1860; T.A.R. veneto, sez. II, 17 settembre 2019, n. 985; T.A.R. Lazio, sez. II-*quater*, 1 agosto 2019, n. 10212.

<sup>22</sup> Cfr. Cons. Stato, sez. V, 27 giugno 2018, n. 3940.

<sup>23</sup> Quanto rilevato nel testo, benché ancor oggi non coerentemente recepito dalla giurisprudenza, dovrebbe essere chiaro almeno fin dall'integrazione del comma 6-*bis* dell'articolo 19 della legge n. 241/1990 operata col decreto-legge 13

**2.4. La tutela del terzo.** Come già accennato, la questione della tutela del terzo pregiudicato dall'attività oggetto di segnalazione da parte di altri ha impegnato per anni dottrina e giurisprudenza, e probabilmente non ha ancora trovato una definitiva soluzione.

Sotto il vigore della precedente versione dell'articolo 19 della legge n. 241/1990, la questione, unitamente a quella della natura giuridica della DIA (provvedimento tacito o atto privato) era stata portata all'attenzione dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, la quale, con la più volte citata sentenza n. 15 del 2011, premessa la natura "privatistica" della DIA, aveva affermato che il terzo, al fine di tutelare le sue ragioni, potesse proporre un'azione che - sebbene formalmente diretta contestare l'atto tacito (integrante un silenzio-diniego) con cui la P.A. decide di non esercitare il potere inibitorio - in pratica sostanzialmente un'azione di accertamento della sussistenza dei presupposti per l'esercizio del potere vincolato e doveroso di inibizione e contestualmente di adempimento e di condanna (all'emanazione di un provvedimento di inibizione dal contenuto necessariamente vincolato, laddove si accertassero non sussistenti i presupposti per l'inizio dell'attività). Il S.C. aggiungeva poi che una siffatta azione poteva essere proposta anche in via cautelare, prima ancora del perfezionarsi del termine per l'esercizio del potere inibitorio da parte dell'amministrazione.

La ricostruzione della Plenaria era un po' farraginosa, ma tutto sommato coerente con le premesse teoriche di inquadramento della DIA come istituto di "liberalizzazione" (piuttosto che di semplificazione), e operava un buon bilanciamento tra le opposte esigenze da salvaguardare nella parte in cui attribuiva all'inerzia serbata dall'amministrazione allo scadere del termine di legge il significato sostanziale di diniego di esercizio dei propri poteri inibitori. Tuttavia, essa è stata subito contraddetta dal legislatore, il quale è intervenuto con l'articolo 6 del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito con modificazioni dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, che ha novellato l'articolo 19 della legge n. 241 del 1990 inserendo il comma 6-ter (non toccato dalle novelle successive), che dopo aver ribadito che DIA e SCIA "*non costituiscono provvedimenti taciti direttamente impugnabili*", fin qui sposando l'impostazione della Plenaria, ha soggiunto però: "*Gli 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 del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104*".

Dottrina e giurisprudenza successive non hanno mancato di sottolineare le criticità sottese alla soluzione preferita dal legislatore. In particolare, i tempi necessari per la proposizione dell'azione avverso il silenzio-inadempimento, nonostante la particolare celerità di tale rimedio processuale, mal si conciliano con l'estrema brevità e la perentorietà del termine fissato dalla legge per l'esercizio del potere inibitorio, nonché con il carattere discrezionale che - come detto - connota i poteri di intervento successivi alla scadenza del detto termine, per il cui esercizio potrebbe non essere sufficiente nemmeno una sollecitazione accompagnata dalla prova evidente dell'assenza dei presupposti per l'esercizio dell'attività segnalata<sup>24</sup>. Per questo, un'autorevole dottrina<sup>25</sup> ha suggerito di distinguere tra il rapporto fra autore della SCIA e amministrazione e rapporto tra quest'ultima e terzo, considerando applicabili solo al primo di essi i termini di cui all'articolo 19, commi 4 e 6-bis. Tale impostazione, ancorché forse coerente con il problematico dato normativo<sup>26</sup>, appare però poco

---

agosto 2011, n. 138, convertito con modifiche dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, laddove, nel richiamare i poteri di vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia contemplati dal T.U., si è fatto espressamente salvo anche quanto disposto dal comma 4 del medesimo articolo (e, quindi, il limite all'esercizio dei poteri inibitori e repressivi dopo il consolidarsi degli effetti della SCIA).

<sup>24</sup> Cfr. Cons. Stato, Comm. spec., parere 15 marzo 2016, n. 839.

<sup>25</sup> Cfr. G. GRECO, *Scia e tutela del terzo al vaglio della Corte Costituzionale: è troppo per auspicare un ritorno al passato?*, in *Giustamm.it*, n. 6/2018.

<sup>26</sup> Cfr. S. CACACE, *op. cit.*

aderente alla realtà sostanziale, laddove è evidente l'unitarietà di un rapporto giuridico nel quale diverse parti private sono portatrici di interessi legittimi specularmente opposti in relazione al (possibile) esercizio di un medesimo potere da parte della P.A.<sup>27</sup>

Queste perplessità sono sfociate in una rimessione alla Corte costituzionale, la quale però<sup>28</sup> ha respinto le censure di incostituzionalità sollevate avverso la mancata previsione nell'articolo 19 del termine entro cui il terzo può sollecitare l'esercizio dei poteri dell'amministrazione. In estrema sintesi, la Corte ha ritenuto che la mancata previsione dei termini entro cui va fatta la sollecitazione del terzo non solo non sia colmabile in via interpretativa, ma sia frutto di una precisa scelta del legislatore coerente con le premesse teoriche dell'istituto: in particolare, è chiaro che i "poteri" dei quali il terzo può sollecitare l'esercizio sono esattamente gli stessi poteri previsti dai superiori commi 3, 4 e 6-bis dell'articolo 19 (non potendosi quindi, pena una violazione dei principi di legalità e tipicità dell'azione amministrativa, individuare altri e diversi poteri in capo all'amministrazione), e pertanto, in coerenza con l'opzione legislativa nel senso di una liberalizzazione dell'attività rispetto alla quale l'esercizio del potere amministrativo costituisce una "parentesi" ben circoscritta, il decorso dei termini di legge determina il consolidarsi degli effetti della SCIA nei confronti non solo dell'amministrazione, ma anche dei terzi.

Per mitigare gli effetti rigorosi delle proprie conclusioni, la Corte ha altresì da un lato auspicato un intervento normativo che implementi le possibilità per il terzo pregiudicato di conoscere tempestivamente l'attività oggetto della SCIA, per altro verso ha posto l'accento sugli ulteriori e diversi strumenti che l'ordinamento pone a disposizione di tale soggetto (la possibilità di sollecitare le opportune verifiche in caso di dichiarazioni o documenti mendaci, di agire in via risarcitoria nei confronti dell'amministrazione che rimanga inerte, di attivare gli altri eventuali rimedi laddove l'attività oggetto di segnalazione configuri anche un illecito sul piano civilistico). Il quadro così delineato è rimasto però insoddisfacente, non solo per chi abbia a cuore la corretta gestione della funzione di governo del territorio, ma anche dal più generale punto di vista dell'effettività della tutela giurisdizionale da riconoscere a soggetti che comunque si vuole titolari di un vero e proprio interesse legittimo<sup>29</sup>; di ciò è testimonianza l'ulteriore rimessione alla Corte costituzionale decisa dal T.A.R. dell'Emilia Romagna<sup>30</sup>, il quale ha stigmatizzato l'assetto normativo vigente siccome tale da comprimere eccessivamente l'esplicazione di tutte le facoltà giurisdizionali normalmente connesse alla posizione soggettiva di interesse legittimo del soggetto leso da un comportamento illegittimo dell'amministrazione, escludendo la possibilità, tramite il rinvio ad un successivo esercizio del potere sempre e comunque discrezionale, che la violazione di tale interesse legittimo ottenga un'efficace e soddisfacente riparazione già dinanzi al giudice adito.

---

<sup>27</sup> Sul punto, cfr. M. PROTTO, *Il rapporto amministrativo*, Milano, 2008, pp. 266 ss.

<sup>28</sup> Sent. 13 marzo 2019, n. 45, resa su ordinanza di rimessione del T.A.R. Toscana n. 677 dell'11 maggio 2017.

<sup>29</sup> E invero, il "cuore" dell'intera problematica qui trattata ruota proprio attorno alla figura del terzo che si assuma pregiudicato dall'attività altrui avviata sulla base di una SCIA: se a costui si riconosce effettivamente una posizione giuridica sostanziale di tipo "oppositivo", tale da fondarne la legittimazione e l'interesse a reagire in sede giurisdizionale (benché ordinariamente ci si riferisca a tale soggetto con la locuzione di "controinteressato"), allora si pone un serio problema di effettività della tutela attualmente riconosciuta dall'ordinamento. Se, invece, si volesse degradare l'interesse oppositivo del proprietario limitrofo a interesse di mero fatto, negandogli una situazione giuridica qualificata (ma questo neanche la Corte costituzionale lo ha sostenuto), allora sarebbe coerente la mancata previsione di specifici rimedi processuali a suo favore. La questione, evidentemente, s'intreccia con il tema – che non può essere approfondito in questa sede – più generale della legittimazione e dell'interesse del vicino a reagire in sede giudiziale avverso l'attività edilizia iniziata da altri sul proprio suolo, quale che ne sia il titolo abilitante: sul punto, cfr. F. TRIMARCHI BANFI, *L'interesse legittimo nel filtro dell'interesse a ricorrere: il caso della vicinitas*, in *Dir. proc. amm.*, 2017, 3, pp. 771 ss.

<sup>30</sup> Sez. Parma, sez. I, 22 gennaio 2019, n. 12.

### 3. La comunicazione di inizio lavori asseverata (CILA).

Diversi profili problematici possono ancora rinvenirsi in relazione alla disciplina della comunicazione di inizio lavori asseverata (CILA), la quale peraltro con il d.lgs. n. 222/2016 è divenuta un titolo “*general-residuale*”<sup>31</sup>, necessario per tutti gli interventi edilizi per i quali le norme del testo unico non impongono la SCIA o il permesso di costruire, ovvero che non rientrino ai sensi dell’articolo 6 nell’attività edilizia libera<sup>32</sup>. Si è pertanto abbandonata l’opzione normativa di cui al previgente articolo 6, comma 4, del medesimo testo unico, che individuava specificamente le tipologie di interventi sottoposti a CILA, anche se in questo regime continuano a ricadere opere quantitativamente rilevanti, quali – come è dato evincere da una lettura *a contrario* dell’articolo 22 - gli interventi di restauro e risanamento che non riguardano le parti strutturali degli edifici, ma anche gli interventi di manutenzione straordinaria “leggera”<sup>33</sup>.

In effetti, l’articolo 6-bis, introdotto nel d.P.R. n. 380/2001 dal d.lgs. n. 222/2016, recita: “*Gli interventi non riconducibili all’elenco di cui agli articoli 6, 10 e 22, sono realizzabili previa comunicazione, anche per via telematica, dell’inizio dei lavori da parte dell’interessato all’amministrazione competente, fatte salve le prescrizioni degli strumenti urbanistici, dei regolamenti edilizi e della disciplina urbanistico-edilizia vigente, e comunque nel rispetto delle altre normative di settore aventi incidenza sulla disciplina dell’attività edilizia e, in particolare, delle norme antisismiche, di sicurezza, antincendio, igienico-sanitarie, di quelle relative all’efficienza energetica, di tutela dal rischio idrogeologico, nonché delle disposizioni contenute nel codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42*”.

Fin dalla sua entrata in vigore, la CILA è stata oggetto di attenzione da parte della dottrina la quale ha cercato di coglierne le differenze rispetto alla SCIA, non dubitandosi che con essa il legislatore avesse inteso introdurre nel sistema “*una forma ancora più elastica di liberalizzazione*”<sup>34</sup>. Il problema è che, a causa della non felice tecnica redazionale delle norme di riferimento non è immediatamente agevole cogliere i profili essenziali di diversità fra i due istituti, e ciò ha talora comportato nella giurisprudenza di merito una sovrapposizione fra SCIA e CILA (anche perché anche in quest’ultima ipotesi emerge, del tutto invariato, il tema della legittimazione del terzo il quale si assuma danneggiato dall’altrui attività edilizia a sollecitare l’esercizio dei poteri di controllo da parte della P.A.).

Esaminando in sede consultiva la bozza di decreto poi confluita nel d.lgs. n. 222/2016, il Consiglio di Stato ha sottolineato che l’attività soggetta alla comunicazione di inizio lavori asseverata non è sottoposta — come avviene ai sensi dell’articolo 19 in materia di SCIA — ad un “*controllo sistematico*” da parte dell’amministrazione, ma la comunicazione è diretta esclusivamente a consentire all’amministrazione di conoscere la portata dell’opera, al fine di poter verificare che la stessa apporti un impatto modesto sul territorio<sup>35</sup>. Questo primo fondamentale

---

<sup>31</sup> L’espressione è di A. DI MARTINO, *op. cit.*

<sup>32</sup> Vero è che, poi, nell’Allegato A al d.lgs. n. 222/2016 (recante “*Individuazione di procedimenti oggetto di autorizzazione, segnalazione certificata di inizio di attività (SCIA), silenzio assenso e comunicazione e di definizione dei regimi amministrativi applicabili a determinate attività e procedimenti, ai sensi dell’articolo 5 della legge 7 agosto 2015, n. 124*”) si rinviene anche un’elencazione di interventi soggetti a CILA, ma, stante il chiaro tenore della norma primaria, deve ritenersi che si tratti di indicazione meramente esplicativa e non esaustiva.

<sup>33</sup> A proposito delle cc.dd. “pergotende”, cfr. Tar Napoli, 10 dicembre 2018, n. 7085; Tar Umbria, sez. I, 28 novembre 2018, n. 629; Tar Napoli, sez. III, 28 novembre 2018, n. 6898; Tar Salerno, sez. II, 6 luglio 2018, n. 1042; Tar Palermo, sez. II, 18 giugno 2018, n. 1380; Tar Lazio, sez. II *quater*, 22 dicembre 2017 n. 12632.

<sup>34</sup> F.M. TROPIANO, *op. cit.*, p. 437.

<sup>35</sup> Cfr. Cons. Stato, comm. spec., parere 4 agosto 2016, n. 1784.

criterio distintivo è stato ampiamente recepito dalla giurisprudenza successiva<sup>36</sup>, e tuttavia il legislatore non si è fatto carico di definire in modo preciso le modalità di esercizio di siffatto potere di vigilanza (sia pure non “sistematico”), in modo da prestare il fianco a numerose critiche: se, come osservava Giannini, le caratteristiche che contraddistinguono l’esercizio del potere di controllo si rinvencono “*nell’esserci una funzione e l’esserci le regole per lo svolgersi della funzione*”<sup>37</sup>, di tutto questo non v’è traccia nella disciplina della CILA.

In ogni caso, dalla diversa conformazione del potere di controllo attribuito all’amministrazione discendono rilevanti conseguenze in ordine al successivo potere sanzionatorio: mentre nel caso della SCIA il controllo successivo integra un’attività doverosa, intesa ad assicurare il necessario bilanciamento fra l’esercizio di un’attività liberalizzata e le esigenze di governo del territorio, la natura meramente “informativa” della comunicazione comporta che l’eventuale controllo dell’amministrazione ha il solo scopo di verificare la rispondenza dell’intervento al paradigma legale. Ne discende che nel secondo caso manca il potere inibitorio e ripristinatorio connaturato alla SCIA, e *a fortiori* non è immaginabile un potere di “riesame”, conformato secondo i parametri dell’autotutela, con cui l’amministrazione possa anche *ex post* ritornare sulle proprie decisioni e impedire l’avvio o la prosecuzione dell’attività edilizia. Tutto ciò appare confermato dalla previsione del comma 5 dell’articolo 6-*bis*, che assoggetta a mera sanzione pecuniaria l’omissione della comunicazione ove prescritta, mentre l’immanenza del potere di vigilanza del territorio riconosciuta al Comune dall’articolo 27 del testo unico assicura la possibilità di intervenire quante volte si pretenda di avviare con CILA interventi che invece richiederebbero un titolo abilitativo più “pesante”<sup>38</sup>.

#### **4. L’attività edilizia libera.**

Per effetto della risistemazione della materia operata con il d.lgs. n. 222/2016, l’attuale articolo 6 del testo unico, dedicato all’attività edilizia “*libera*”, ossia non soggetta ad alcun titolo abilitativo, ha perso il proprio originario carattere residuale e si articola in un’elencazione di interventi per i quali evidentemente il legislatore presume che non determinino una trasformazione significativa e permanente del territorio, e che pertanto possono essere liberamente eseguiti, fatte “*salve le prescrizioni degli strumenti urbanistici comunali, e comunque nel rispetto delle altre normative di settore aventi incidenza sulla disciplina dell’attività edilizia e, in particolare, delle norme antisismiche, di sicurezza, antincendio, igienico-sanitarie, di quelle relative all’efficienza energetica, di tutela dal rischio idrogeologico, nonché delle disposizioni contenute nel codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42*” (comma 1)<sup>39</sup>.

Nell’ambito di tale elencazione, particolare rilevanza è rivestita dalle opere cc.dd. precarie, definite dalla lettera *e-bis*) del comma 1 del citato articolo come “*le opere stagionali e quelle dirette a soddisfare obiettive esigenze, contingenti e temporanee, purché destinate ad essere immediatamente rimosse al cessare della temporanea necessità e, comunque, entro un termine non superiore a centottanta giorni*”<sup>40</sup> comprensivo dei tempi di allestimento e smontaggio del

<sup>36</sup> Cfr. *ex plurimis* Tar Catania, sez. III, 26 giugno 2020, n. 1530; Tar Palermo, sez. II, 15 giugno 2020, n. 1179; Tar Salerno, sez. II, 3 dicembre 2019, n. 2135; Tar Catanzaro, sez. II, 29 novembre 2018, n. 2052.

<sup>37</sup> M.S. GIANNINI, *Controllo: nozione e problemi*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1974, pp. 1263 ss.

<sup>38</sup> Cfr. A. DI MARTINO, *op. cit.*

<sup>39</sup> Risulta dunque evidente che in molti casi le attività elencate nell’articolo 6 potranno dirsi “libere” solo dal punto di vista urbanistico, ma potranno necessitare altri titoli abilitanti (p.es. l’autorizzazione paesaggistica, in caso di interventi su aree vincolate, ovvero l’autorizzazione antisismica, qualora si ricada in aree classificate a rischio sismico).

<sup>40</sup> L’originario termine di novanta giorni è stato così modificato dal d.l. n. 76/2020.

*manufatto*”. Una prima peculiarità di queste opere è che esse non sono assolutamente libere, ma possono essere realizzate “*previa comunicazione di avvio dei lavori all’amministrazione comunale*”; deve ritenersi che questa “*comunicazione*” integri una modalità informativa ancora più semplificata di quella di cui all’articolo 6-*bis*, non essendo quivi richieste neanche le formalità della CILA.

Tralasciando l’abbondante casistica giurisprudenziale in ordine alle tipologie di opere che possono rientrare nella previsione dianzi riportata (essendo comunque ricorrente l’affermazione che la “*precarietà*” del manufatto non si ricollega alle intenzioni soggettive di chi lo ha realizzato, e neanche tanto ai materiali utilizzati, ma è un dato funzionale che deve emergere dalla natura stessa dell’opera e dalla sua destinazione<sup>41</sup>), può osservarsi che in questo caso la comunicazione all’amministrazione serve anche allo scopo di consentire a quest’ultima di verificarne l’effettiva rimozione al cessare delle esigenze che ne hanno legittimato l’installazione, o comunque allo spirare del termine di legge. Si ritiene infatti che, una volta venuti meno i presupposti giustificativi della loro realizzazione, queste opere vadano considerate *sine titulo* a tutti gli effetti e il Comune debba disporre la rimozione<sup>42</sup>.

A complicare il quadro normativo in materia, vi è poi la previsione dell’articolo 3, comma 1, lettera e.5), del testo unico, che disciplina “*l’installazione di manufatti leggeri, anche prefabbricati, e di strutture di qualsiasi genere, quali roulotte, camper, case mobili, imbarcazioni, che siano utilizzati come abitazioni, ambienti di lavoro, oppure come depositi, magazzini e simili*”. La disposizione assimila tali interventi alle nuove costruzioni, ponendo però un’importante eccezione – da ultimo ampliata con il d.l. n. 76/2020 – per l’ipotesi in cui i predetti manufatti “*siano diretti a soddisfare esigenze meramente temporanee*” ovvero si tratti “*delle tende e delle unità abitative mobili con meccanismi di rotazione in funzione, e loro pertinenze e accessori, che siano collocate, anche in via continuativa, in strutture ricettive all’aperto per la sosta e il soggiorno dei turisti previamente autorizzate sotto il profilo urbanistico, edilizio e, ove previsto, paesaggistico, che non posseggano alcun collegamento di natura permanente al terreno e presentino le caratteristiche dimensionali e tecnico-costruttive previste dalle normative regionali di settore ove esistenti*”.

Nonostante il tenore tutt’altro che perspicuo della previsione, la giurisprudenza ritiene che in queste ipotesi gli interventi in questione non solo, come voluto dal legislatore, fuoriescano dalla nozione di nuova costruzione, ma costituiscano attività edilizia libera<sup>43</sup>; il che, se è comprensibile per i manufatti “*diretti a soddisfare esigenze meramente temporanee*”, laddove la formulazione non è altro che un rinvio alla definizione delle opere stagionali e precarie di cui all’articolo 6, comma 1, lettera e-*bis*), non è invece così scontato per gli altri interventi individuati dalla disposizione, per i quali tuttavia deve rimarcarsi che l’esclusione opera solo ove ricadenti in “*strutture ricettive (...) autorizzate sotto il profilo urbanistico, edilizio e, ove previsto, paesaggistico*”, diversamente tornandosi al regime delle nuove costruzioni (e, quindi, alla necessità del permesso di costruire). Evidentemente, il dato discriminante per il legislatore è costituito proprio dall’esistenza di un titolo abilitativo per la struttura entro cui queste opere si collocano.

È importante evidenziare che la linea distintiva così tracciata nella lettera e.5) dell’articolo 3 costituisce un limite non valicabile anche per i legislatori regionali, ai quali pure l’articolo 6 consente di estendere la disciplina dell’attività edilizia libera ad interventi ulteriori rispetto a quelli elencati dalla stessa norma nazionale, con espressa esclusione però per “*gli interventi di cui*

<sup>41</sup> Cfr. *ex multis* Cass. pen., sez. III, 29 marzo 2019, n. 24149; Cons. Stato, sez. II, 11 giugno 2020, n. 3730; id., 19 marzo 2020, n. 1951; id., sez. VI, 10 gennaio 2020, n. 260; id., sez. IV, 26 settembre 2018, n. 5525; Tar L’Aquila, sez. I, 4 giugno 2020, n. 202; Tar Lecce, sez. I, 30 gennaio 2020, n. 95; Tar Napoli, sez. VI, 5 agosto 2019, n. 4286; Tar Lecce, sez. III, 10 dicembre 2018, n. 1836.

<sup>42</sup> Cfr. Tar Toscana, sez. III, 16 ottobre 2019, n. 1358; Tar Pescara, sez. I, 20 giugno 2012, n. 306.

<sup>43</sup> Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 1 aprile 2016, n. 1291.

*all'articolo 10, comma 1, soggetti a permesso di costruire e gli interventi di cui all'articolo 23, soggetti a segnalazione certificata di inizio attività in alternativa al permesso di costruire".* Pertanto, una norma regionale che escludesse il permesso di costruire per manufatti di cui alla lettera e.5) dell'articolo 3 non ubicati all'interno di strutture ricettive regolarmente autorizzate, ovvero fuori dei caratteri della temporaneità dell'intervento, non sfuggirebbe a censure di incostituzionalità per violazione di un principio fondamentale della legislazione statale in materia di governo del territorio<sup>44</sup>.

Infine, ci si potrebbe chiedere se, in ragione della loro assimilazione alle opere precarie di cui alla lettera e-bis) dell'articolo 6, gli interventi di cui alla lettera e.5) dell'articolo 3 debbano seguire il regime della comunicazione preventiva stabilito dalla prima disposizione. La risposta affermativa sembrerebbe ragionevole, anche se non risulta che la giurisprudenza si sia pronunciata sulla questione.

## **5. Gli usi temporanei di edifici.**

Fra le innovazioni introdotte nel testo unico dell'edilizia dal decreto-legge n. 76/2020 vi è anche il nuovo articolo 23-*quater*, che disciplina gli "usi temporanei" degli edifici esistenti. Più specificamente, è previsto che i Comuni possano autorizzare "l'utilizzazione temporanea di edifici ed aree per usi diversi da quelli previsti dal vigente strumento urbanistico", purché ciò sia giustificato dalla finalità di "attivare processi di rigenerazione urbana, di riqualificazione di aree urbane degradate, di recupero e valorizzazione di immobili e spazi urbani dismessi o in via di dismissione e favorire, nel contempo, lo sviluppo di iniziative economiche, sociali, culturali o di recupero ambientale" (comma 1). Si precisa poi che la detta autorizzazione "può riguardare immobili legittimamente esistenti ed aree sia di proprietà privata che di proprietà pubblica, purché si tratti di iniziative di rilevante interesse pubblico o generale correlate agli obiettivi urbanistici, socio-economici ed ambientali" sopra indicati (comma 2).

Per ragioni anche in questo caso legate soprattutto alla non precisissima tecnica redazionale della norma, quest'ultima è destinata a suscitare in sede applicativa una serie di dubbi e incertezze: ciò a causa non solo dell'ennesimo richiamo del legislatore alle finalità di "rigenerazione urbana", non accompagnato da una definizione di tale categoria di interventi ancorché se ne intuisca la *ratio* di limitazione del consumo di nuovo suolo<sup>45</sup>, ma anche e soprattutto per la vaghezza e genericità della nozione di "usi diversi da quelli previsti dal vigente strumento urbanistico", che per gli edifici evoca immediatamente la destinazione d'uso degli immobili stessi, stabilita dagli strumenti urbanistici nel rispetto delle prescrizioni del d.m. n. 1444/1968 e del precedente articolo 23-*ter* del testo unico. E proprio il rapporto con quest'ultima norma, e in particolare con la distinzione fra mutamenti d'uso "urbanisticamente rilevanti" e non urbanisticamente rilevanti, potrebbe essere uno dei temi oggetto di discussione nell'applicazione della nuova norma<sup>46</sup>.

---

<sup>44</sup> Cfr. Corte cost., sent. 6 luglio 2012, n. 171, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, per la violazione della normativa statale in ordine agli interventi di nuova costruzione, del comma 1 dell'articolo 25-*bis* della l.r. del Lazio n. 13 del 2007, inserito dall'articolo 2 della l.r. n. 14 del 2011, secondo cui era consentita, nelle strutture ricettive all'aria aperta, previste dall'articolo 23, comma 4, della detta legge regionale, l'installazione e il rimessaggio dei mezzi mobili di pernottamento, con relativi preingressi e cucinotti, "anche se collocati permanentemente".

<sup>45</sup> Sul punto, v. *supra*, nota 16.

<sup>46</sup> È noto che diverse leggi regionali hanno optato per l'esenzione dal contributo di costruzione dei mutamenti di destinazione d'uso non rientranti fra quelli urbanisticamente rilevanti ai sensi dell'articolo 23-*ter*; altrettanto noto è che, secondo la norma statale, in tale categoria possono rientrare anche mutamenti della destinazione d'uso di un edificio non accompagnati dall'esecuzione di opere edilizie. La giurisprudenza in materia è copiosa, e c'è da prevedere che sarà oggetto di contenzioso anche l'autorizzazione agli usi temporanei di cui al nuovo articolo 23-*quater*, ove con essa si

Va peraltro rimarcato che secondo la stessa norma “...*L’uso temporaneo non comporta il mutamento della destinazione d’uso dei suoli e delle unità immobiliari interessate*” (comma 5). Ma, tenuto conto del contesto e della finalità della norma stessa, tale disposizione non può che essere intesa nel senso che l’eventuale autorizzazione all’uso temporaneo non incide in senso modificativo sul regime urbanistico ordinario dell’edificio o dell’area interessati, nel senso che non ne determina una variante.

Ma, ai fini che qui interessano, il dato più interessante scaturisce dai successivi commi dell’articolo 23-*quater*, nei quali è precisato che il rapporto fra il Comune e il soggetto autorizzato all’uso temporaneo è regolato da apposita convenzione, e che questa “*costituisce titolo per l’uso temporaneo e per l’esecuzione di eventuali interventi di adeguamento che si rendano necessari per esigenze di accessibilità, di sicurezza negli ambienti di lavoro e di tutela della salute*” (comma 4). Sembrerebbe dunque che in questo caso il titolo abilitativo sia costituito unicamente dalla convenzione, senza necessità di un provvedimento amministrativo precedente o accessivo a questa, secondo un modello che va oltre lo schema del permesso di costruire convenzionato di cui all’articolo 28-*bis* del testo unico<sup>47</sup> per integrare un’inedita, per la normativa in materia edilizia, declinazione dell’accordo sostitutivo di provvedimento amministrativo di cui all’articolo 11 della legge n. 241/1990<sup>48</sup>.

In considerazione dell’ampiezza della formula relativa agli “*interventi di adeguamento*”, potrebbe essere autorizzata per questa via (e, quindi, al di fuori dello schema legale e procedimentale disciplinato dal testo unico per i titoli abilitativi “ordinari”) una notevole gamma di interventi modificativi dell’immobile interessato dall’uso temporaneo, fermo restando che secondo la stessa previsione questi dovranno essere attuati “*comunque con modalità reversibili, secondo quanto stabilito dalla convenzione medesima*”: precisazione forse ultronea, ma comunque opportuna, al fine di scongiurare una possibile trasformazione degli usi *de quibus* da temporanei a permanenti<sup>49</sup>.

Infine, il legislatore (comma 8) consente espressamente alle Regioni con proprie leggi di dettare “*disposizioni di maggior dettaglio, anche in ragione di specificità territoriali o di esigenze contingenti a livello locale*”. E, in effetti, in molte Regioni la disciplina dell’uso temporaneo degli edifici è già esistente da qualche anno, con previsioni a volte addirittura più ampie e generiche di quella oggi confluita nell’articolo 23-*quater*<sup>50</sup>.

---

concretizzati, in deroga allo strumento urbanistico, una modifica della destinazione d’uso ricadente nella previsione dell’articolo 23-*ter*.

<sup>47</sup> Inserito dal decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 2014, n. 164 (ma la figura del permesso convenzionato era già nota alla prassi e alla legislazione regionale). Per una prima analisi, cfr. P. LOMBARDI, *Nel decreto sblocca-Italia: il nuovo permesso di costruire convenzionato*, in *Riv. giur. edilizia*, 2015, 4, pp. 131 ss.

<sup>48</sup> Fino ad oggi, nell’ambito di un processo evolutivo anticipato dalla legislazione regionale ma ancor più dalla prassi, il ricorso agli accordi in luogo dell’attività provvedimentale si era affermato soprattutto nella fase di pianificazione del territorio: cfr. G. MARENA, *L’urbanistica consensuale e la negoziazione dei diritti edificatori*, in *Riv. notariato*, 2013, 4, pp. 893 ss. In generale, sugli accordi sostitutivi *ex art. 11*, l. n. 241/1990, cfr. G.L. BARRECA, *L’impiego di moduli privatistici per fini di pubblico interesse*, in C. Contessa – R. Greco (a cura di), *L’attività amministrativa e le sue regole*, cit., pp. 441 ss.

<sup>49</sup> Non può non notarsi che la norma non pone un limite massimo all’uso temporaneo, demandando alla convenzione la fissazione della “*durata*” di esso (comma 3, lettera a).

<sup>50</sup> Possono richiamarsi, al riguardo, l’articolo 16 della l.r. dell’Emilia-Romagna 21 dicembre 2017, n. 24, e l’articolo 51-*bis* della l.r. della Lombardia 11 marzo 2005, n. 12, introdotto dalla l.r. 26 novembre 2019, n. 18.