

Seminario di Astrid
“La Scia e le politiche di semplificazione”
Roma, 11 ottobre 2010

Dalla DIA alla SCIA
varie domande, alcune risposte

Luigi Carbone

Le evoluzioni dell'art. 19 - I

VERSIONE ORIGINARIA DEL 1990: attività libera per i casi individuati con regolamento

1. Con regolamento adottato ai sensi del comma 2 dell'articolo 17 della legge 23 agosto 1988, n. 400, da emanarsi entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge e previo parere delle competenti Commissioni parlamentari, sono determinati i casi in cui l'esercizio di un'attività privata, subordinato ad autorizzazione, licenza, abilitazione, nulla osta, permesso o altro atto di consenso comunque denominato, può essere intrapreso su denuncia di inizio dell'attività stessa da parte dell'interessato all'amministrazione competente. In tali casi spetta all'amministrazione competente verificare d'ufficio la sussistenza dei presupposti e dei requisiti di legge richiesti e disporre, se del caso, con, provvedimento motivato, il divieto di prosecuzione dell'attività e la rimozione dei suoi effetti, salvo che, ove ciò sia possibile, l'interessato non provveda a conformare alla normativa vigente detta attività ed i suoi effetti entro il termine prefissatogli dall'amministrazione stessa.

Le evoluzioni dell'art. 19 - II

MODIFICHE DELLA L. N. 537/1993: attività libera “in tutti i casi” in cui l’autorizzazione è vincolata all’accertamento di presupposti o di requisiti “senza prove discrezionali”

1. In tutti i casi in cui l'esercizio di un'attività privata sia subordinato ad autorizzazione, licenza, abilitazione, nulla-osta, permesso o altro atto di consenso comunque denominato, ad esclusione delle concessioni edilizie e delle autorizzazioni rilasciate ai sensi delle leggi 1° giugno 1939, n. 1089, 29 giugno 1939, n. 1497, e del D.L. 27 giugno 1985, n. 312, convertito, con modificazioni, dalla L. 8 agosto 1985, n. 431, il cui rilascio dipenda esclusivamente dall'accertamento dei presupposti e dei requisiti di legge, senza l'esperimento di prove a ciò destinate che comportino valutazioni tecniche discrezionali, e non sia previsto alcun limite o contingente complessivo per il rilascio degli atti stessi, l'atto di consenso si intende sostituito da una denuncia di inizio di attività da parte dell'interessato alla pubblica amministrazione competente, attestante l'esistenza dei presupposti e dei requisiti di legge, eventualmente accompagnata dall'autocertificazione dell'esperimento di prove a ciò destinate, ove previste. ...

MODIFICHE DELLA L. N. 15/2005 (post Titolo V): inserisce solo la rubrica “Denuncia di inizio attività”; il testo resta quello del 1993

Le evoluzioni dell'art. 19 - III

MODIFICHE DELLA L. N. 35/2005: inserisce un'attesa di 30 giorni con una seconda "comunicazione" di inizio

1. Ogni atto di autorizzazione, licenza, concessione non costitutiva, permesso o nulla osta ... il cui rilascio dipenda esclusivamente dall'accertamento dei requisiti e presupposti ..., con la sola esclusione degli atti rilasciati dalle amministrazioni preposte alla difesa nazionale, alla pubblica sicurezza, all'immigrazione, all'amministrazione della giustizia, alla amministrazione delle finanze, ivi compresi gli atti concernenti le reti di acquisizione del gettito, anche derivante dal gioco, alla tutela della salute e della pubblica incolumità, del patrimonio culturale e paesaggistico e dell'ambiente, nonché degli atti imposti dalla normativa comunitaria, è sostituito da una dichiarazione dell'interessato corredata, anche per mezzo di autocertificazioni, delle certificazioni e delle attestazioni normativamente richieste. L'amministrazione competente può richiedere informazioni o certificazioni relative a fatti, stati o qualità soltanto qualora non siano attestati in documenti già in possesso dell'amministrazione stessa o non siano direttamente acquisibili presso altre pubbliche amministrazioni.

2. L'attività oggetto della dichiarazione può essere iniziata decorsi trenta giorni dalla data di presentazione della dichiarazione all'amministrazione competente. Contestualmente all'inizio dell'attività, l'interessato ne dà comunicazione all'amministrazione competente.

3. ... È fatto comunque salvo il potere dell'amministrazione competente di assumere determinazioni in via di autotutela, ai sensi degli articoli 21-*quinquies* e 21-*nonies*. ...

Le evoluzioni dell'art. 19 - IV

MODIFICHE DELLA L. N. 69/09: aggiunge deroghe per asilo e cittadinanza

MODIFICHE DEL D.LGS. N. 59/2010: azzera il termine di 30 giorni nei casi della “direttiva servizi”

... 2. L'attività oggetto della dichiarazione può essere iniziata decorsi trenta giorni dalla data di presentazione della dichiarazione all'amministrazione competente; contestualmente all'inizio dell'attività, l'interessato ne dà comunicazione all'amministrazione competente. Nel caso in cui la dichiarazione di inizio attività abbia ad oggetto l'esercizio di attività di cui al decreto legislativo di attuazione della direttiva 2006/123/CE, l'attività, ove non diversamente previsto, può essere iniziata dalla data della presentazione della dichiarazione all'amministrazione competente.

I limiti della riforma del 2005

(cfr. il paper di Astrid del 15 giugno 2005)

- Ambito di applicazione limitato (troppe deroghe)
- La “provvedimentalizzazione” della DIA rispetto all’avvio immediato del 1990 e del 1993

l’attesa di 30 giorni per iniziare l’attività (ma, già da prima, anche l’applicazione pratica da parte di p.a. e giudici amministrativi) ha reso la dia troppo simile al silenzio assenso (ovvero ad un provvedimento, ancorché silenzioso, a un “titolo” di cui l’interessato deve dotarsi): v. *slide* successiva

La DIA è diventata un provvedimento amministrativo?

La DIA è un atto “soggettivamente ed oggettivamente del privato”, che, in presenza di determinate condizioni e all’esito di una fattispecie progressiva, lo legittima a svolgere una certa attività, che viene così liberalizzata (CdS, Sez. VI, n. 717/2009)

Ma la stessa giurisprudenza non è univoca:

- La DIA non è uno strumento di liberalizzazione dell’attività ma rappresenta una semplificazione procedimentale che consente al privato di conseguire un titolo abilitativo a seguito del decorso del termine di 30 gg dalla presentazione della denuncia (C.d.S, Sez. VI, n.1550/2007)
- La DIA è una sub-specie dell’autorizzazione implicita di natura provvedimento favorevole (C.d.S, Sez. IV, n. 4828/2007, Sez. IV, n.5811/2008, Sez. IV n. 72/2010)

L’unico riferimento normativo è l’art. 8, c. 1, lett. f), del d.lgs. n. 59/2010 (che attua la “direttiva servizi”): “La DIA ... non costituisce, ai fini del suddetto decreto, regime autorizzatorio”

Il nuovo articolo 19 (l. n. 122 del 2010)

Comma 1 - La segnalazione sostituisce ogni atto di autorizzazione, comunque denominato, il cui rilascio dipenda esclusivamente da accertamento di requisiti o presupposti richiesti dalla legge o da atti amministrativi generali (espressione identica a quella del 2005)

Comma 1/segue - I casi di esclusione (ridotti rispetto al 2005): vincoli ambientali, paesaggistici o culturali e degli atti rilasciati dalle amministrazioni preposte alla difesa nazionale, alla pubblica sicurezza, all'immigrazione, all'asilo, alla cittadinanza, all'amministrazione della giustizia e all'amministrazione delle finanze. (manca: tutela della salute e dell'incolumità pubblica)

Comma 2 - L'attività può essere iniziata *immediatamente* dal momento della segnalazione (non dopo 30 giorni, come nel 2005)

Comma 3 - In caso di accertata carenza dei requisiti, entro 60 giorni la PA può adottare provvedimenti di divieto di prosecuzione di attività e di rimozione di effetti dannosi (meccanismo analogo al 2005, raddoppiato nei tempi)

Comma 4 - Decorso tale termine, la p.a. può intervenire solo in presenza di pericolo di un danno per il pubblico interesse (patrimonio artistico e culturale, per l'ambiente, per la salute, per la sicurezza pubblica o la difesa nazionale)

Comma 6 – Sanzioni penali rafforzate, fino a 3 anni di reclusione (483 c.p.: max 2 anni) in caso di dichiarazioni o certificazioni false o mendaci (innovazione rispetto al 2005)

La *ratio* dell'intervento

- *superare il tradizionale meccanismo di “verifica pubblica” della sussistenza dei requisiti (che spesso comporta oneri ulteriori)*
 - *responsabilizzare il (e “fidarsi” del) privato*
-
- Dal principio autoritativo al principio di autoresponsabilità dell'amministrato
 - Superamento del modello “*command and control*” (così spesso criticato in sede OCSE)
 - Logica simile (anche se non identica) a quella dell'autocertificazione
 - Necessità di rendere davvero “oggettiva” l'esistenza o meno dei requisiti necessari: v. *infra*

Come provare a riportare l'art. 19 alla sua concezione originaria

*In origine, la DIA era stata concepita per le **attività “libere”** (o “liberalizzate”), NON come un provvedimento, e neppure come un “titolo”, ma come un adempimento del privato cui la legge condiziona l'avvio di una certa attività*

Con la SCIA, l'avvio di attività dovrebbe tornare “libero e immediato”, in quanto l'avvio prescinde da ogni comportamento dell'amministrazione

*N.B. - l'art. 19 non detta norme sostanziali, ma procedurali, poiché rinvia alle norme di settore (di Stato e Regioni) che subordinano l'avvio di specifiche “**attività minori**” al solo possesso di presupposti o requisiti*

*Si responsabilizza (e si assiste) il privato perché la segnalazione è “certificata”
Per le (non banali) problematiche di questa opzione, v. *infra**

I “contrappesi” per la P.A.

- All'amministrazione restano **60 giorni** per verificare la sussistenza dei requisiti (anche nel 2005 erano 30+30)
- L'amministrazione può **sempre** intervenire in caso di pericolo di un danno
- Il **deterrente** dell'aumento delle sanzioni per dichiarazioni false (a carico dell'interessato o del professionista, a seconda dei casi)

L'ambito di applicazione

- La restrizione delle deroghe (asl, diverso riferimento ai vincoli)
- L'ambito è più ampio rispetto a quello della DIA (si estende anche agli altri atti vincolati prima non classificati come DIA)
- Si applica anche alla DIA edilizia (ma non alla cd. "super-DIA")

I problemi e gli auspici - I

1. I **costi della certificazione** (“prima era gratis, perché doveva farlo la P.A.”): ruolo delle Confederazioni e delle Agenzie; apertura di un mercato con costi economici che saranno (si spera) inferiori e (di sicuro) più certi rispetto ai costi burocratici precedenti
2. La necessità di **semplificare o ridurre i requisiti e i presupposti “a monte”** (l'utilità dei regolamenti di delegificazione ex comma 4-*quater* dell'art. 49 d.l. 78/2010)
3. La questione della **tutela**: se non è un provvedimento, anche il giudice amministrativo dovrà adeguarsi in modo più univoco (NO impugnazione del provvedimento silenzioso, ma denuncia con silenzio rifiuto; spazi per far rientrare dalla finestra l'azione di accertamento che era stata scacciata dalla porta del codice del processo amministrativo)
4. Il mistero dell'**autotutela** (e la contraddittorietà di averla reintrodotta in Parlamento), da “non enfatizzare” per CdS VI, 717/09

I problemi e gli auspici - II

5. La “**paura di volare**” (“tutti aspetteranno comunque i 60 giorni” prima di iniziare): è necessario un cambiamento innanzitutto culturale - v. punti successivi
6. Lo sforzo di **ridurre le incertezze nei singoli casi concreti**: le amministrazioni (statali, regionali, locali) saranno spinte a definire meglio i requisiti e i presupposti alla cui sussistenza l'avvio di attività è vincolato (circolari; comunicazioni; siti istituzionali ...), per rendere effettivamente “oggettivi” presupposti o requisiti che dovrebbero essere oggettivi dal 1990 - **va evitata la metamorfosi da “discrezionalità amministrativa” a “discrezionalità tecnica” a “discrezionalità ... accertativa”**
7. Il nodo dei **professionisti**, che potrebbero non voler “rischiare” di certificare: il problema esiste ed è delicato (sforzo anche di comunicazione e “rasserenamento”); se c'è un mercato, qualcuno lo riempirà; nei casi più difficili, forse la colpa non è della PA, ma dell'assenza di requisiti; l'importanza del contestuale regolamento sulle Agenzie per le imprese (d.P.R. n. 159/2010)
8. Il ruolo delle **associazioni delle categorie produttive**: occorre un impulso, anche da parte loro, nei confronti delle amministrazioni (a tutti i livelli), oltre che sui professionisti, per definire in concreto “codici di comportamento”

Il futuro

- Il contesto nuovo intorno alla SCIA:
 - la riforma della Conferenza di servizi
 - il nuovo SUAP
 - i prossimi regolamenti di delegificazione per semplificare l'attività "non vincolata"
- "Le riforme camminano sulle gambe delle donne e degli uomini che devono attuarle ..."
- Un *work in progress* (di natura auspicabilmente *bipartisan*) con Regioni, Autonomie locali, categorie produttive, professionisti ...
- Massima disponibilità per eventuali correttivi e aggiustamenti di tiro (il caso della Regione Lombardia e della collaborazione sull'edilizia)
- Le questioni di costituzionalità: liberalizzazione (anche UE) vs. espropriazione delle prerogative regionali perché si azzera l'accertamento preventivo; l'elasticità del riferimento alla concorrenza