

Publicato il 12/11/2024

N. 09061/2024REG.PROV.COLL.  
N. 08520/2020 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

### SENTENZA

sul ricorso in appello numero di registro generale 8520 del 2020, proposto da Michelangelo Terranova, rappresentato e difeso dagli avvocati Ludovico Marco Benvenuti, Giorgio Orsoni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Ludovico Marco Benvenuti in Venezia, S. Croce 205;

*contro*

Comune di Venezia, in persona del Sindaco rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Stefano Gattamelata, Antonio Iannotta e Nicoletta Ongaro, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Stefano Gattamelata in Roma, via di Monte Fiore n. 22;

*per la riforma*

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Veneto, sede di Venezia, sezione seconda, 27 maggio 2020, n. 471, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Venezia;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-bis, cod.proc.amm.;

Relatore all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 18 settembre 2024 il Cons. Giorgio Manca e uditi per le parti gli avvocati Viste le conclusioni delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

1. Con l'appello in trattazione, il signor Michelangelo Terranova chiede la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Veneto, sede di Venezia, sezione seconda, 27 maggio 2020, n. 471 (in prosieguo: «la sentenza»), che ha respinto il suo ricorso per l'annullamento del provvedimento del Comune di Venezia avente ad oggetto «comunicazione di rimozione effetti della scia agibilità dpr 6/6/2001 n. 380 [...]», con il quale è stato disposto «ai sensi dell'art. 21 nonies della legge 241/1990 l'annullamento degli effetti della Segnalazione certificata di Agibilità assunta al prot. Comunale con n. 2019/564735 del 08/11/2019» (in prosieguo: «il provvedimento impugnato»).

2. Il primo giudice, in relazione al primo motivo di ricorso, concernente l'omessa comunicazione di avvio del procedimento e la conseguente violazione dell'art. 7 della legge n. 241 del 1990, ha ritenuto che il vizio procedimentale dedotto non può condurre all'annullamento del provvedimento, avendo l'amministrazione dimostrato, ai sensi dell'art. 21-octies della legge n. 241 del 1990, che il provvedimento non avrebbe potuto assumere contenuto diverso da quello in concreto adottato.

In relazione al secondo motivo di ricorso, con cui il ricorrente ha lamentato l'assenza di una adeguata ponderazione dell'interesse pubblico all'annullamento d'ufficio e del contrapposto interesse del privato, il Tribunale amministrativo ha considerato sufficiente la motivazione del provvedimento

impugnato circa la prevalenza delle ragioni di interesse pubblico sottese all'annullamento degli effetti della SCIA.

Infine, il primo giudice ha affermato come non possa assegnarsi alcuna rilevanza all'affidamento maturato dal ricorrente a seguito del condono edilizio, in relazione alla possibilità di adibire l'immobile ad uso residenziale.

3. Rimasto soccombente, il signor Terranova ha proposto appello reiterando i motivi del ricorso di primo grado, in chiave critica della sentenza di cui chiede la riforma.

4. Si è costituito in giudizio il Comune di Venezia, chiedendo che l'appello sia respinto.

5. All'udienza pubblica straordinaria del 18 settembre 2024 la causa è stata trattenuta in decisione.

6. Con il primo motivo, l'appellante deduce l'erroneità della sentenza nella parte in cui non ha accolto la censura concernente l'omessa comunicazione di avvio del procedimento e la mancata partecipazione al procedimento. Sottolinea che la comunicazione di avvio era dovuta posto che il provvedimento impugnato era stato adottato dall'Amministrazione comunale senza alcuna valutazione circa la situazione dell'appellante, come invece previsto dall'art. 21-*nonies* della legge n. 241 del 1990. Né sarebbe condivisibile la tesi del primo giudice secondo cui il vizio contestato sarebbe meramente formale e non avrebbe potuto «condurre all'annullamento del provvedimento, avendo l'amministrazione dimostrato, ai sensi dell'art. 21-*octies* L. 241/90 che esso non avrebbe potuto assumere contenuto diverso da quello in concreto adottato». Secondo l'appellante, difatti, la difesa dell'amministrazione comunale, che ha escluso sussistessero le condizioni per l'agibilità dell'immobile previste dal D.M. 5 luglio 1975, non sarebbe sufficiente per ritenere provata l'inevitabilità del provvedimento impugnato.

Anche il riferimento alla nota comunale del 3 dicembre 2019 sarebbe errato, perché la nota in questione conterrebbe una mera richiesta interlocutoria di integrazione documentale e non anche la comunicazione di avvio del

procedimento di annullamento ai sensi dell'art. 21-nonies della legge n. 241 del 1990.

7. Con il secondo motivo, l'appellante – deducendo la violazione del citato art. 21-nonies sotto diversi profili - censura la sentenza per aver ritenuto che dal provvedimento impugnato emergerebbe una sufficiente motivazione, «seppur estremamente succinta», circa la prevalenza delle ragioni di interesse pubblico sottese all'annullamento degli effetti della SCIA. Dall'esame della motivazione emergerebbe l'erroneità di tale conclusione del primo giudice posto che il provvedimento impugnato si baserebbe esclusivamente sulla ritenuta carenza dei requisiti igienico-sanitari dell'unità abitativa ai sensi del DM 05/07/1975 e dell'art. 71 del regolamento edilizio vigente, senza le ulteriori valutazioni richieste dalla norma di cui all'art. 21-nonies in punto di interesse pubblico concreto all'annullamento e di prevalenza di questo rispetto all'interesse del privato.

8. Con il terzo motivo, l'appellante deduce l'ingiustizia della sentenza per aver ritenuto che il signor Terranova non potesse vantare alcun affidamento sulla pregressa circostanza di avere ottenuto il condono edilizio, poiché ciò non rileverebbe ai fini del rilascio dell'agibilità che si basa sui parametri del DM 5 luglio 1975, da ritenersi inderogabili. L'appellante, peraltro, ribadisce come l'amministrazione avrebbe dovuto motivare l'annullamento d'ufficio anche in ordine al superamento dell'affidamento ingenerato nei suoi confronti dall'aver rilasciato, fin dal 27 febbraio 2007, la sanatoria edilizia dell'immobile in esame, proprio al fine di consentirne il «cambio di destinazione d'uso da magazzino a monocale ad uso residenza sito al piano terra», suffragato altresì da atti dello stesso Comune di Venezia (si richiama un parere del 2013 reso dall'avvocatura civica) in cui si sarebbe sostenuta la possibilità che l'art. 35, comma 19, della l. n° 47/1985, applicabile anche alla sanatoria dell'immobile di cui trattasi, consentisse di ottenere il rilascio del certificato di agibilità anche in deroga ai presupposti fissati dal DM 5 luglio 1975 e da norme regolamentari (a

condizione che non sussistesse un contrasto con le prescrizioni vigenti in materia di sicurezza statica, di incendio e di infortuni).

9. Con il quarto motivo, l'appellante richiama i molteplici elementi idonee a supportare la convinzione dell'appellante di poter ottenere l'agibilità dell'abitazione oggetto di condono (le già richiamate indicazioni provenienti dal Comune e dalla avvocatura civica, nonché le circolari ministeriali adottate al tempo del rilascio del condono). Elementi che non sarebbero stati presi in considerazione nella motivazione del provvedimento impugnato.

10. I motivi esposti si prestano a una trattazione congiunta data la loro stretta connessione.

Essi sono fondati alla stregua delle seguenti considerazioni.

10.1. È fondata anzitutto la dedotta violazione dell'art 7 della legge n. 241 del 1990, per la mancata comunicazione di avvio del procedimento di annullamento degli effetti della SCIA.

Il provvedimento impugnato, difatti, risulta adottato dopo decorsi i trenta giorni entro i quali l'art. 19, comma 6-*bis*, della legge n. 241 del 1990, consente di adottare i provvedimenti inibitori dell'attività oggetto della segnalazione certificata (come risulta dalla documentazione in atti, la SCIA, presentata in data 8 novembre 2019, è stata integrata il 23 dicembre 2019 con la documentazione richiesta dallo sportello unico; il provvedimento impugnato è stato adottato il 27 gennaio 2020), ipotesi in cui l'amministrazione può intervenire per eliminare gli effetti prodotti dalla SCIA solo se ricorrono le condizioni previste dall'art. 21-*nonies* della legge n. 241 del 1990 (art. 19, comma 4, della medesima legge generale sul procedimento).

10.2. Il richiamo della norma che disciplina l'annullamento d'ufficio implica che la validità del provvedimento è condizionata, come noto, non alla sola illegittimità del provvedimento oggetto di riesame, dovendosi verificare altresì gli ulteriori presupposti costituiti dal riscontro di un interesse pubblico concreto all'annullamento, dalla valutazione comparativa di questo con l'interesse del privato al mantenimento delle utilità derivanti dal

provvedimento di primo grado e con l'affidamento maturato nel privato. Presupposti la cui sussistenza deve rispecchiarsi nella motivazione del provvedimento di annullamento degli effetti della SCIA.

10.3. Quanto osservato determina alcune conseguenze: la prima è la necessità di portare a conoscenza del privato l'avvio del procedimento e di consentirgli l'esercizio dei diritti di partecipazione procedimentale; la seconda è la esclusione del procedimento in questione dal campo di applicazione dell'art. 21-*octies*, comma secondo, ultimo periodo (che preclude l'annullamento per il vizio di omessa comunicazione dell'avvio del procedimento anche se si tratta di poteri discrezionali, quando l'amministrazione dimostri in giudizio che il provvedimento non avrebbe potuto avere un diverso contenuto), data la natura schiettamente discrezionale del provvedimento adottato ai sensi del citato art. 21-*nonies*; la terza, già sostanzialmente anticipata, è che la motivazione che sorregge il provvedimento di annullamento d'ufficio deve investire i singoli presupposti normativi, come sopra sinteticamente riassunti.

10.4. Nel caso di specie, il provvedimento impugnato – come correttamente dedotto dall'appellante – si basa esclusivamente sulla ritenuta illegittimità degli effetti che deriverebbero dalla segnalazione certificata volta a ottenere l'agibilità dell'immobile, per la mancanza di alcuni requisiti igienico-sanitari previsti dal D.M. 5 luglio 1975 e dal regolamento edilizio comunale. Nessun cenno è fatto invece alle altre «condizioni previste dall'articolo 21-*nonies*».

10.5. Né potrebbe fondatamente invocarsi il citato art. 21-*octies*, comma secondo, come erroneamente ritenuto dal primo giudice, dal momento che proprio l'amputazione della fase partecipativa e il mancato svolgimento delle valutazioni su profili fondamentali dell'esercizio del potere di annullamento d'ufficio non consente, nel caso di specie, di profetizzare alcunché sul possibile contenuto del provvedimento finale.

11. In conclusione, pertanto, l'appello va accolto e, per l'effetto, previa riforma della sentenza, va accolto il ricorso di primo grado.

12. La disciplina delle spese giudiziali per il doppio grado segue la regola della soccombenza, nei termini di cui al dispositivo.

**P.Q.M.**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, accoglie il ricorso di primo grado e annulla il provvedimento con esso impugnato.

Condanna il Comune di Venezia al pagamento in favore dell'appellante delle spese giudiziali, che liquida, per il doppio grado di giudizio, in euro 6.000,00 (seimila/00) oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 settembre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Fabio Franconiero, Presidente FF

Giovanni Sabato, Consigliere

Sergio Zeuli, Consigliere

Carmelina Addresso, Consigliere

Giorgio Manca, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**Giorgio Manca**

**IL PRESIDENTE**

**Fabio Franconiero**

**IL SEGRETARIO**