

Pubblicato il 22/10/2025

N. 08190/2025REG.PROV.COLL.
N. 07015/2025 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 Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex artt. 38 e 60 Cod. proc. amm.

sul ricorso in appello numero di registro generale 7015 del 2025, proposto da Società Germania di Foscaro Giuseppe e Galasso Manuela s.n.c., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Massimo Carlin, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di San Michele al Tagliamento, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Alessandro Calegari, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza breve del Tribunale amministrativo regionale per il Veneto (Sezione Quarta) n. 01532/2025, resa tra le parti

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di San Michele al Tagliamento;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 9 ottobre 2025 il Cons. Alberto Urso, si dà atto che l'avvocato Alessandro Calegari ha depositato istanza di passaggio in decisione senza discussione;

Dato avviso in camera di consiglio ai sensi dell'art. 60 Cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. La Società Germania di Foscaro Giuseppe e Galasso Manuela s.n.c., esercente l'attività di gelateria in San Michele al Tagliamento (VE) al viale Aurora n. 72, impugnava in primo grado l'ordinanza comunale del 7 agosto 2025 recante l'ingiunzione a sospendere l'attività di somministrazione per tre giorni consecutivi, nonché il presupposto verbale di accertamento e contestazione di violazione amministrativa elevato dalla Polizia locale.

I provvedimenti erano motivati in ragione della recidiva della ricorrente in ordine all'occupazione in assenza di titolo autorizzativo di una porzione di suolo pubblico in viale Aurora in prossimità del locale, avvenuta dapprima il 23 luglio 2025 e successivamente il 5 agosto 2025.

Deduceva al riguardo la ricorrente, per quanto di rilievo, che la mancanza del titolo concessorio non era a sé imputabile, bensì conseguenza dell'inerzia del Comune sull'istanza per occupazione di suolo pubblico (cd. "osp") presentata dall'interessata il 20 maggio 2025.

2. Il Tribunale amministrativo adito, nella resistenza del Comune di San Michele al Tagliamento, in parte dichiarava inammissibile il ricorso per carenza di giurisdizione, per la restante parte lo respingeva.

Riteneva il giudice di primo grado, in sintesi, che difettesse la giurisdizione amministrativa sull'impugnazione del verbale di accertamento, cui erano sottese situazioni di diritto soggettivo e un'attività vincolata dell'amministrazione rimessa alla giurisdizione del giudice ordinario; che per il resto il ricorso fosse infondato, stante la necessaria previa concessione comunale ai fini dell'osp, non potendo neppure formarsi alcun silenzio

assenso a fini occupativi di suolo pubblico, sicché il semplice decorso del tempo normativamente previsto per l'evasione della richiesta dell'interessato non autorizzava quest'ultimo all'occupazione in assenza di un titolo espresso.

Il Tar osservava inoltre, *ad abundantiam*, come il progetto proposto dall'interessata prevedesse l'occupazione di stalli di parcheggio, ciò che era in sé vietato dalla pertinente regolamentazione comunale al tempo di presentazione dell'istanza.

3. Avverso la sentenza ha proposto appello la Società Germania, in relazione al capo di sentenza che ne ha respinto il ricorso *in parte qua*, deducendo:

I) erronea valutazione degli atti e documenti di causa da parte del Tar; erronea dichiarazione di infondatezza del ricorso in base al disposto dell'atto giuntale 3 luglio 2025, n. 218; illegittima integrazione in giudizio dell'operato dell'Ente; fondatezza del ricorso in primo grado;

II) errore del Tar nel valorizzare ai fini del rigetto la tematica del “silenzio-assenso”; mancato esame dei motivi di ricorso; illegittimità dell'operato dell'Ente; violazione dei principi fondamentali del procedimento amministrativo; fondatezza del ricorso in primo grado.

L'appello è stato corredato da istanza cautelare proposta dalla Società Germania.

4. Resiste al gravame il Comune di San Michele al Tagliamento, chiedendone la reiezione.

5. Alla camera di consiglio per la discussione dell'istanza cautelare celebrata il 9 ottobre 2025, previo avviso a verbale *ex art. 60 Cod. proc. amm.* della possibilità di definizione nel merito della causa, la stessa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Come da avviso dato in camera di consiglio *ex art. 60 Cod. proc. amm.*, il Collegio ritiene di adottare sentenza di merito in forma semplificata, ricorrendone i presupposti di legge della completezza istruttoria e del contraddittorio, nonché del decorso di almeno venti giorni dall'ultima

notificazione - a fronte, peraltro, dell'avvenuta costituzione in giudizio dell'amministrazione appellata - né ostandovi peraltro, di suo, l'intervenuta rinuncia all'istanza cautelare (cfr. Cons. Stato, II, 22 maggio 2025, n. 4471; III, 20 ottobre 2021, n. 7145; già Id., V, 28 luglio 2015, n. 3718).

2. Col primo motivo di gravame l'appellante si duole dell'errore che avrebbe commesso il Tar nel trascurare che giusta D.G.C. n. 218 del 3 luglio 2025 il Comune aveva consentito l'osp proprio degli spazi (in precedenza esclusi) relativi ad aree già destinate a parcheggio poste a ridosso delle attività economiche.

Per tali ragioni, al più tardi entro trenta giorni dal 3 luglio 2025 avrebbe dovuto essere rilasciato all'interessata il titolo richiesto.

Né poteva assumere diverso rilievo la (nuova) contestazione mossa dal Comune nel preavviso di rigetto del 29 agosto 2025, concernente l'utilizzo di una pedana da parte della Società Germania, stante la necessità di un siffatto allestimento alla luce delle direttive all'uopo impartite dalle Unità Sanitarie Locali del Veneto per ragioni di natura igienico-sanitaria, in coerenza peraltro con il Regolamento comunale in materia di *dehors*.

In tale prospettiva, anche la contestazione alla Società Germania di aver immutato lo stato dei luoghi era da ritenersi infondata, considerato che l'interessata si era limitata a spostare temporaneamente le componenti del suolo stradale (cd. "sanpietrini") al fine di posizionare correttamente la pedana.

Di qui la posizione di illegittimità in cui il Comune versava a far tempo, al più, dal trentesimo giorno dal 3 luglio 2025, e che gli impediva di muovere contestazioni di presunte "difformità" alla ricorrente.

2.1. Col secondo motivo d'impugnazione l'appellante si duole dell'omessa considerazione delle doglianze con cui aveva dedotto che l'amministrazione era incorsa nella violazione della disciplina sul procedimento amministrativo, oltreché dell'art. 97 Cost. e del pertinente Regolamento comunale, non

essendosi pronunciata entro nel termine di trenta giorni per il rilascio della concessione di osp.

In tale prospettiva, l'amministrazione sarebbe incorsa anche nella violazione dei principi di efficacia, imparzialità e buona fede, e non avrebbe perciò potuto contestare alla Società Germania comportamenti, ritenuti abusivi, i quali costituivano la sola conseguenza delle illegittimità commesse dall'amministrazione.

Nella specie, all'atto della constatazione, in data 5 agosto 2025, dell'osp posta in essere dall'appellante, il Comune versava già nella situazione d'illegittimità derivante dal non aver provveduto al rilascio del titolo occupativo entro trenta giorni (al più) dal 3 luglio 2025.

Per di più, solo il 29 agosto 2025 l'amministrazione aveva partecipato all'interessata i motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza, ciò quando sia l'accertamento di polizia che il provvedimento di sospensione dell'attività erano stati da tempo adottati.

Su tali profili, qui riproposti dell'appellante, il Tar non si sarebbe pronunciato, limitandosi ad affermare l'inapplicabilità al caso di specie dell'istituto del silenzio-assenso, nonché la ritenuta contrarietà dell'istanza al Regolamento comunale, il quale invece ben consentiva - come modificato il 3 luglio 2025 - l'occupazione domandata dalla Società Germania.

Del tutto negletta era dunque la questione, qui ribadita dall'interessata, dell'illegittimità dell'atto amministrativo accertativo di un presunto comportamento illegittimo del privato cagionato a sua volta dall'illegittimità conclamata (e ammessa) dell'agire amministrativo.

2.2. I motivi di gravame, che vanno esaminati congiuntamente per connessione delle questioni sollevate, non sono condivisibili, sicché l'appello va respinto, con assorbimento di ogni altra questione.

2.2.1. Occorre premettere che il provvedimento impugnato si limita a constatare la circostanza (in sé pacifica in fatto) dell'intervenuta occupazione

di suolo pubblico da parte della Società Germania in due distinti episodi (*i.e.*, il 23 luglio 2025 e il 5 agosto 2025) in assenza di valido titolo.

Il che ben legittimava, di per sé, l'adozione della determinazione amministrativa assunta, in base a quanto previsto dall'art. 35, comma 1, lett. a) (*"Sono abusive le occupazioni: a) realizzate senza la concessione comunale [...]"*) e comma 4 (*"In caso di recidiva per occupazione abusiva o violazione del presente Regolamento connessa all'esercizio di un'attività commerciale o di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande, l'ufficio che ha rilevato la violazione ne dà comunicazione all'organo che ha rilasciato l'autorizzazione per l'esercizio dell'attività affinché disponga, previa diffida, la sospensione dell'attività per tre giorni [...]"*) del pertinente Regolamento comunale per l'applicazione del canone patrimoniale di concessione, autorizzazione o esposizione pubblicitaria del canone mercatale.

Del resto, la stessa amministrazione aveva diffidato in tal senso l'interessata giusta comunicazione del 1° agosto 2025, diffidandola appunto *"dal reiterare l'occupazione abusiva di suolo pubblico in assenza di titolo/in difformità dalla concessione rilasciata"* e avvertendola che *"Nel caso di recidiva entro l'anno solare nell'occupazione di suolo pubblico in violazione delle norme di legge e del regolamento comunale, [sarebbe stata] disposta, senza ulteriori avvisi, la sospensione dell'attività per un periodo di tre giorni, giusta art. 35, comma 4, del Regolamento per l'applicazione del Canone Patrimoniale di concessione, autorizzazione o esposizione pubblicitaria e del canone mercatale approvato con delibera di C.C. nr. 20 del 29/04/2021 e ss. mm. ii."*

A fronte di ciò, priva di rilievo risulta, di suo, la presentazione di istanza per l'osp da parte dell'interessata, così come la dedotta conformità della suddetta richiesta di osp con le previsioni di cui alla sopraggiunta D.G.C. n. 218 del 3 luglio 2025: ai fini del vaglio di legittimità del provvedimento impugnato è sufficiente osservare, infatti, come risulti effettivamente integrata la fattispecie per l'applicazione della misura della sospensione dell'attività, consistente nell'aver reiteratamente occupato *sine titolo* l'area pubblica adiacente al locale.

In tale contesto, il fatto che l'interessata avesse presentato apposita istanza ai fini del rilascio del titolo, così come l'eventuale (dedotta come illegittima)

inerzia dell'amministrazione al riguardo (anche a seguito dell'introduzione della suddetta D.G.C. n. 218/2025) non valgono né a far insorgere il titolo stesso (in relazione al quale non può valere il regime del silenzio assenso, trattandosi appunto di titolo di natura concessoria: su tutte, cfr. Cons. Stato, V, 7 giugno 2022, n. 4660), né a rendere illegittima l'azione amministrativa che, constatata la (oggettiva) ricorrenza dei presupposti normativi nei sensi suindicati, è esitata nell'adozione del provvedimento di sospensione.

In tale prospettiva, anche l'eventuale (dedotta) illegittimità dell'inerzia dell'amministrazione (così come la ritenuta conformità dell'occupazione richiesta alla pertinente disciplina) non valeva di certo a far venire ad esistenza un titolo per l'occupazione di suolo pubblico, imprescindibile per potervi far luogo.

Il che è sufficiente al rigetto dell'appello, a prescindere peraltro dalle deduzioni relative alle vicende dell'istanza per l'occupazione presentata dall'interessata, la quale si pone su un piano diverso rispetto a quello della sanzione - costituente oggetto specifico del presente giudizio - di un (oggettivo e consolidato) comportamento illegittimo (*sub specie* di occupazione *sine titulo*) tenuto dall'interessata.

3. In conclusione, per le suesposte ragioni l'appello va respinto.

3.1. La limitata attività difensiva dell'amministrazione, consistita nella sola costituzione formale in giudizio e deposito delle note di passaggio in decisione dell'istanza cautelare, giustificano l'integrale compensazione delle spese del presente grado di giudizio fra le parti.

P.Q.M.

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

Compensa integralmente le spese del presente grado di giudizio fra le parti.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 9 ottobre 2025 con l'intervento dei magistrati:

Diego Sabatino, Presidente

Alessandro Maggio, Consigliere

Alberto Urso, Consigliere, Estensore

Sara Raffaella Molinaro, Consigliere

Elena Quadri, Consigliere

L'ESTENSORE

Alberto Urso

IL PRESIDENTE

Diego Sabatino

IL SEGRETARIO