

Penale Sent. Sez. 3 Num. 41131 Anno 2019

Presidente: IZZO FAUSTO

Relatore: DE MARZO GIUSEPPE

Data Udiienza: 05/04/2019

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

MARNA CRISTINA nato a BARANO D'ISCHIA il 15/05/1943

avverso l'ordinanza del 19/09/2018 del TRIB.SEZ.DIST. di ISCHIA

udita la relazione svolta dal Consigliere GIUSEPPE DE MARZO;

lette/~~sentite~~ le conclusioni del PG, *dotto. Simone Perillo,*  
*che ha concluso per il rigetto del ricorso*

udito il difensore

A large diagonal line is drawn across the lower half of the page. To the right of this line, there is a handwritten signature in black ink.

### **Ritenuto in fatto**

1. Con provvedimento del 10/09 - 24/10/2018 il Tribunale di Napoli, sezione distaccata di Ischia, in funzione di giudice dell'esecuzione, ha rigettato il ricorso con il quale Cristina Marna aveva richiesto l'annullamento dell'ordine di demolizione della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Napoli, alla luce del conseguimento del permesso di costruire in sanatoria n. 6 del 2018.

2. Nell'interesse della Marna è stato proposto ricorso per cassazione, affidato ai seguenti tre motivi.

2.1. Con il primo motivo si lamentano vizi motivazionali, nonché violazione degli artt. 36 d.P.R. 06/06/2001, n. 380 nonché 40 e 107 del l.gs. 18/08/2000, n. 267, rilevando che erroneamente il Tribunale aveva ritenuto preclusiva la mancanza di una delibera del consiglio comunale avente ad oggetto la dichiarazione della conformità della costruzione con gli interessi pubblici urbanistici e ambientali.

2.2. Con il secondo motivo si lamenta violazione e falsa applicazione dell'art. 31 del d.P.R. n. 380 del 2001, per avere il Tribunale revocato in dubbio la legittimazione della Marna a richiedere il permesso in sanatoria, alla luce del fatto che, dopo la notifica della ingiunzione a demolire, l'immobile dovrebbe ritenersi acquisito al patrimonio del Comune.

2.3. Con il terzo motivo si lamentano vizi motivazionali e violazione dell'art. 38 d.P.R. n. 380 del 2001, contestando il carattere parziale del permesso di sanatoria, dal momento che l'esclusione del locale tecnologico non aveva formato oggetto di domanda di condono, in quanto non era oggetto della ingiunzione di demolizione.

### **Considerato in diritto**

1. Il primo motivo di ricorso è fondato, dal momento che l'art. 31, comma 5, d.P.R. n. 380 del 2001 richiede la delibera del consiglio comunale non come provvedimento che deve "doppiare" il permesso in sanatoria (la cui sola legittimità deve essere oggetto di valutazione, da parte del giudice dell'esecuzione: Sez. 3, n. 42164 del 09/07/2013, Brasiello, Rv. 256679), ma al fine di impedire la demolizione delle opere, eseguite in assenza di permesso di costruire, in totale difformità o con variazioni essenziali, che siano state acquisite al patrimonio del Comune.

Il citato art. 31, comma 5 prevede, infatti, che l'opera acquisita sia demolita con ordinanza del dirigente o del responsabile del competente ufficio comunale a spese dei responsabili dell'abuso, salvo che con deliberazione consiliare non si dichiarino l'esistenza di prevalenti interessi pubblici e sempre che l'opera non contrasti con rilevanti interessi urbanistici o ambientali.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

2. Fondato è anche il secondo motivo, dal momento che l'acquisizione dell'area al patrimonio del Comune presuppone la sussistenza dei presupposti delineati dall'art. 31, commi 2 e 3, d.P.R. n. 380 del 2001.

In particolare, è necessario che il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale ingiunga al proprietario e al responsabile dell'abuso la rimozione o la demolizione, indicando nel provvedimento l'area che viene acquisita di diritto, ai sensi del comma 3 (e di tale provvedimento amministrativo non è menzione alcuna nella decisione impugnata); è solo se il responsabile dell'abuso non provveda alla demolizione e al ripristino dello stato dei luoghi nel termine di novanta giorni dall'ingiunzione, che il bene e l'area di sedime, nonché quella necessaria, secondo le vigenti prescrizioni urbanistiche, alla realizzazione di opere analoghe a quelle abusive sono acquisiti di diritto gratuitamente al patrimonio del comune.

3. Fondato è anche il terzo motivo, per l'assoluta genericità della motivazione avente ad oggetto il carattere parziale della sanatoria. L'esclusione, da parte di quest'ultima, di alcune aree non si accompagna, nel provvedimento impugnato, neanche ad una generica affermazione che le aree non comprese nella sanatoria costituirebbero oggetto dell'ingiunzione di demolizione.

4. In conseguenza, il provvedimento impugnato va annullato con rinvio per nuovo esame al Tribunale di Napoli, sezione distaccata di Ischia.

**P.Q.M.**

Annulla il provvedimento impugnato, con rinvio per nuovo esame al Tribunale di Napoli, sezione distaccata di Ischia.

Così deciso il 05/04/2019

