



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 Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6429 del 2020, proposto da Luigi Bove, rappresentato e difeso dagli avvocati Roberto De Giacomo, Enrico Soprano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Enrico Soprano in Roma, via degli Avignonesi n. 5;

contro

Comune di Anacapri, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Giuseppe Ceceri, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Bruno Pellerano, Marco Pellerano, Giorgia Pellerano, Margherita Pellerano, rappresentati e difesi dall'avvocato Antonio Senatore, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Margheria Pellerano, non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania (Sezione Sesta) n. 2907/2020, resa tra le parti, concernente quanto al ricorso RG n. 5230/2016: annullamento previa adozione di misure cautelari delle ordinanze a firma del responsabile del Settore tecnico del Comune di Anacapri nn. 10877, 10878 e 10879 del 26.7.2016 recanti diniego di condono edilizio e ordine di demolizione di opere edilizie abusive;

quanto al ricorso RG n. 3686/2018: annullamento previa istanza cautelare della determina del Comune di Anacapri n. 7472 del 22/05/2018 recante diniego di istanza di permesso di costruire in sanatoria e dell'ordinanza di demolizione n. 7495 del 22/05/2018

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Anacapri e di Bruno Pellerano e di Marco Pellerano e di Giorgia Pellerano e di Margherita Pellerano;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 ottobre 2021 il Cons. Davide Ponte e uditi per le parti gli avvocati Enrico Soprano, Giuseppe Ceceri e Antonio Senatore;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con l'appello in esame l'odierna parte appellante impugnava la sentenza n. 2907 del 2020 del Tar Campania, di rigetto dell'originario gravame, proposto dalla stessa parte al fine di ottenere l'annullamento dei seguenti atti: delle ordinanze nn. 10877,

10878 e 10879 del 26 luglio 2016, recanti diniego di condono edilizio e ordine di demolizione di opere edilizia abusive; della determina 7472 del 22 maggio 2018, recante diniego di istanza di permesso di costruire in sanatoria, e dell'ordinanza di demolizione n. 7485 del 22 maggio 2018.

Nel ricostruire in fatto e nei documenti la vicenda, parte appellante formulava i seguenti motivi di appello sull'erroneità della sentenza:

- violazione degli artt. 3, del d.lgs n. 104/2010, 31 del dpr 380 del 2001, d.l. n. 269 del 2003, 31 e ss. della l. 28.02.1985 n. 47 e 39 della l. 23.12.1994 n. 724, del giusto procedimento, eccesso di potere per omessa ponderazione della situazione contemplata, per difetto di istruttoria, dei presupposti e di motivazione, travisamento, perplessità, contraddittorietà, manifesta ingiustizia. violazione del principio di buon andamento della p.a., in quanto i provvedimenti di demolizione n. 10878 e 10879 del 2016, sono privi di qualsivoglia effetto in quanto sostituiti dal successivo atto adottato dal Comune di Anacapri e precisamente dalla ordinanza di demolizione n. 7485 del 2018, avente natura di conferma e non meramente confermativo;
- riproposizione dei vizi di prime cure, per mancata istruttoria da parte del Tar.

L'amministrazione appellata si costituiva in giudizio chiedendo la declaratoria di inammissibilità ed il rigetto dell'appello.

Si costituivano altresì gli originari interventori ad opponendum in prime cure, chiedendo il rigetto dell'appello.

Con ordinanza n. 5806 del 2020 veniva respinta la domanda cautelare. Con successiva ordinanza n. 3228 del 2021, in revoca della precedente, veniva accolta la domanda cautelare proposta, limitatamente agli effetti esecutivi degli ordini di demolizione, a fronte della documentazione sopravvenuta in merito al pregiudizio lamentato.

Alla pubblica udienza del 21 ottobre 2021 la causa passava in decisione.

DIRITTO

1. Preliminarmente, è fondata l'eccezione di inammissibilità del secondo ordine di motivi di appello, così come formulata dalla difesa comunale.

1.1 In linea generale va ribadito che il principio di specificità dei motivi di impugnazione, dettato dall'art. 101, comma 1, c.p.a., impone che sia rivolta una critica puntuale alle ragioni poste a fondamento della sentenza impugnata, non essendo sufficiente la mera riproposizione dei motivi contenuti nel ricorso introduttivo; il giudizio di appello dinanzi al giudice amministrativo, infatti, si presenta come *revisio prioris instantiae* i cui limiti oggettivi sono segnati dai motivi di impugnazione (cfr. *ex multis* Consiglio di Stato, sez. V, 08/04/2021, n. 2843).

1.2 Nel caso di specie, il secondo ordine di censure contiene una mera riproposizione dei motivi di prime cure (riportati interamente in corsivo) senza alcuna puntuale critica alle argomentazioni svolte dalla sentenza impugnata, liquidate con poche righe (cfr. pag 17 dell'atto di appello) in cui si lamenta che il Tar si sarebbe limitato a confermare acriticamente la legittimità degli atti impugnati.

Sul punto, oltre all'effetto dirimente del principio predetto, la disamina della pronuncia impugnata smentisce tale – peraltro generica – affermazione, laddove il Tar ha respinto i vizi dedotti con il secondo ricorso (cfr. pagine da 11 a 16), attraverso argomentazioni non sottoposto alla necessaria disamina critica.

Né sul punto l'integrazione documentale da ultimo perseguita, attraverso il deposito e l'evocazione delle risultanze della perizia di parte e delle aereofogrammetrie allegare (peraltro riprese da un'altezza tale da rendere del tutto irrilevante la limitata percezione della situazione a terra), può dar vita – in disparte del rilievo meramente

cautelare - ad una (parimenti inammissibile, ereditandone il vizio genetico) integrazione *ex post* delle deduzioni meramente ripropositive dei vizi di prime cure.

2. Passando all'analisi dei restanti vizi di cui al primo motivo di appello, la deduzione approfondisce il confronto tra gli atti sanzionatori impugnati in prime cure.

2.1 Premessa la fondatezza teorica del principio richiamato dalla sentenza per cui la presentazione di una istanza di sanatoria non rende inefficace il provvedimento sanzionatorio pregresso e, quindi, non determina l'improcedibilità, per sopravvenuta carenza d'interesse, dell'impugnazione proposta avverso l'ordinanza di demolizione, ma comporta, tutt'al più, un arresto temporaneo dell'efficacia della misura repressiva che riacquista la sua efficacia nel caso di rigetto della domanda di sanatoria (cfr. ad es. Consiglio di Stato, sez. VI, 16/02/2021, n. 1432), nel caso di specie il predetto raffronto evidenzia l'emergere, sia dagli atti che dalla stessa ordinanza successiva del 2018, di elementi sopravvenuti rispetto ai provvedimenti del 2016, cosicché trova sostegno la qualificazione degli atti in termini di conferma e non di mera conferma, avendo il nuovo provvedimento riesaminato la situazione alla luce delle sopravvenienze. In particolare, nell'ordinanza successiva si dà atto anche dell'avvenuto rilascio del parere favorevole al mantenimento della vasca nonché delle istanze di sanatoria per le altre opere degli atti di rigetto. Pertanto, va fatta applicazione del principio a mente del quale non ricorre un atto di sola conferma quando si procede a riesame della precedente decisione, valutando nuovamente gli elementi di fatto acquisiti, ovvero (come bella specie) acquisendone di nuovi, nonché ponderando una seconda volta gli interessi coinvolti.

2.2 Ciò chiarito, sul versante processuale resta l'interesse alla decisione – e la conseguente procedibilità del gravame, così come affermata dalla sentenza di prime cure

– attesa l'autonomia dei primi provvedimenti sanzionatori nell'ipotesi in cui si fosse ritenuto fondato il ricorso avverso la successiva ordinanza.

2.3 Peraltro, anche tale prima parte di censure di cui al primo motivo di appello non assume il rilievo auspicato da parte appellante, stante la corretta qualificazione delle opere svolta dal Tar, elemento che assume peraltro rilievo dirimente nella vicenda contenziosa in esame.

Infatti, nel merito, anche le rimanenti censure si scontrano con le risultanze documentali, su cui si fondano le condivisibili argomentazioni svolte nella sentenza impugnata, solo genericamente censurate in appello.

2.4 Se per un verso neppure in questa sede vengono prodotti atti relativi a precedenti istanze di condono non ancora esaminate, trovando quindi piena conferma la statuizione resa sul punto dai Giudici di prime cure, per un altro verso dagli atti risulta che gli interventi contestati hanno dato vita a sopraelevazioni, ampliamenti e sbancamenti in zona vincolata paesaggisticamente. Orbene, in materia va ribadito l'orientamento a mente del quale le opere in aree assoggettate a vincolo paesaggistico, comportanti la realizzazione di nuove superfici e nuova volumetria, non possono essere condonate (cfr. ad es. Consiglio di Stato, sez. VI, 18 gennaio 2019, n. 467).

2.5 Meritano quindi piena conferma le motivazioni poste a fondamento della sentenza impugnata, ostando al condono il disposto dell'art. 32, comma 27, lettera d), d.-l. n. 269/269, poiché si tratta di opera realizzata in zona assoggettata a vincolo paesaggistico, comportante la realizzazione di nuove superfici e nuova volumetria (v. sul punto, ex plurimis, Cons. Stato, Sez. VI, 2 maggio 2016, n. 1664).

Né vale invocare epoche di realizzazione anteriori alla pianificazione ed ai vincoli, stante il consolidato principio per cui l'esistenza del vincolo va valutata al momento

dell'esame della domanda di condono, con il risultato che, se non sussistono le condizioni di rispetto della normativa vincolistica in quel momento, il titolo in sanatoria non può essere assentito, anche se in ipotesi l'edificazione rispettava tale normativa al momento della sua realizzazione senza autorizzazione.

2.6 Va parimenti condivisa la valutazione unitaria degli interventi, nonché il richiamo all'orientamento per cui, in pendenza di procedimento di condono di un manufatto, gli unici interventi edilizi consentiti su di esso sono quelli diretti a garantirne la conservazione: essi non possono spingersi all'esecuzione di opere destinate a mutarne la struttura, i volumi, i prospetti, salvo che siano indispensabili — previa, in tal caso, necessaria preventiva interlocuzione con l'Amministrazione — al fine di consentire di stabilire quali siano i caratteri e le esatte dimensioni del manufatto abusivo per verificarne la condonabilità. La normativa sul condono postula la permanenza dell'immobile da regolarizzare e non ammette, in pendenza del procedimento, la realizzazione di opere aggiuntive né finanche l'impiego di materiali di costruzione diversi da quelli originari, comportanti di fatto la qualificazione dell'intervento come sostituzione edilizia, venendo meno la continuità tra vecchia e nuova costruzione e l'attuale riconoscibilità del manufatto originario oggetto dell'istanza di condono.

2.7 In tale ottica, priva di rilievo risulta la documentazione e la relazione peritale da ultimo depositata, già richiamata in sede di esame preliminare: in disparte la valutazione in termini di inammissibilità, relativamente al secondo ordine di motivi di appello, se tale documentazione può consentire di evidenziare che qualcosa in loco — la costruzione consistente nello stabile originario, come indicato — vi era in epoca risalente, ciò non può considerarsi in contrasto con le risultanze poste a base degli atti impugnati, che anzi trovano ivi conferma.

Infatti, gli atti sanzionatori impugnati contestano diverse opere di estensione (modifiche interne ed ampliamento di corpo di fabbrica, sopraelevazione per nuovi ambienti - bagno e disimpegno -, realizzazione di altro corpo di fabbrica per nuova camera e bagno, realizzazione di un terrazzo con pegola e box, sbancamento di roccia e creazione di vano porta), non una costruzione realizzata ex novo e conseguenzialmente gli atti sanzionatori e diretti al ripristino sono limitati a tale perimetro.

3. Alla luce delle considerazioni che precedono, l'appello è in parte inammissibile ed in parte infondato.

Sussistono giusti motivi, a fronte della complessità in fatto, per compensare le spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo dichiara in parte inammissibile ed in parte lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 21 ottobre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Sergio De Felice, Presidente

Alessandro Maggio, Consigliere

Oreste Mario Caputo, Consigliere

Dario Simeoli, Consigliere

Davide Ponte, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

Daide Ponte

Sergio De Felice

IL SEGRETARIO

LAVORI PUBBLICI