



REPUBBLICA ITALIANA

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 8668 del 2021, proposto da Biagio Annunziata, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Antonio Di Somma, con domicilio digitale di pec come da registri di giustizia e domicilio eletto presso lo studio Valentina Paglia, in Roma, corso d'Italia, n. 92;

***contro***

Comune di Scafati, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Raffaele Marciano, con domicilio digitale di pec come da registri di giustizia;

***per la riforma***

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania - Salerno (Sezione Seconda) n. 00466/2021, resa tra le parti, concernente la demolizione di un'opera abusiva.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 aprile 2023 il Cons. Alessandro Maggio e udito per la parte appellante l'avvocato Francesco Saverio Esposito, per delega di Antonio Francesco DI Somma;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

Con l'odierno ricorso il sig. Biagio Annunziata appella la sentenza 22/2/2021, n. 466, con cui, il T.A.R. Campania – Salerno, ha respinto il ricorso dal medesimo proposto contro le ordinanze nn. 29/4/2011, n. 1939 e 23/11/2011, n. 1969bis, con le quali il Comune di Scafati ha ingiunto la demolizione di opere abusive (consistenti nell'ampliamento di un preesistente fabbricato e nel completamento dell'intervento già sanzionato con la prima ordinanza), in quanto eseguite in assenza di titolo edilizio.

Per resistere al ricorso si è costituita in giudizio l'amministrazione comunale appellata.

Alla pubblica udienza del 13/4/2023 la causa è passata in decisione.

Col primo motivo si denuncia l'errore commesso dal Tribunale nell'affermare che la fiscalizzazione dell'abuso, contemplata dall'art. 33, comma 2, del D.P.R. 6/6/2001, n. 380, costituisca *“una mera eventualità tipica della fase esecutiva dell'ordine demolitorio”*, mentre, invece, l'amministrazione, in sede di adozione dell'avversato provvedimento ripristinatorio, avrebbe dovuto, preventivamente, valutare i possibili pregiudizi che la demolizione potrebbe arrecare alla porzione di fabbricato legittimamente edificata.

Una tale valutazione, nel caso che occupa, non sarebbe stata compiuta e il giudice di prime cure non lo avrebbe rilevato.

Col secondo motivo si lamenta che il giudice di prime cure non avrebbe adeguatamente motivato la reiezione della doglianza con cui era stata dedotta la violazione delle norme che assicurano le garanzie partecipative.

Col terzo motivo si critica l'appellata sentenza nella parte in cui ha affermato che:

*“Ai fini della legittimità del provvedimento sanzionatorio è, infatti, necessario e sufficiente che ivi siano analiticamente indicati – come nella specie è avvenuto – le opere oggetto di demolizione”*,

senza che occorra indicare l'area che sarà oggetto di acquisizione gratuita al patrimonio comunale in caso di mancata ottemperanza all'ordine di ripristino.

Tale conclusione sarebbe, infatti, in contrasto col disposto dell'art. 31, del D.P.R. n. 360/2001.

Le tre doglianze, così sinteticamente riassunte, non meritano accoglimento.

Occorre premettere che, per consolidato orientamento giurisprudenziale, tanto gli eventuali vizi della motivazione della sentenza, quanto l'omesso esame di uno o più motivi di ricorso, restano assorbiti dall'effetto devolutivo dell'appello, che consente al giudice di secondo grado di correggere e integrare eventuali *deficit* motivazionali od omissioni della pronuncia gravata (*ex plurimis*, Cons. Stato, Sez. VI, 26/1/2023, n. 1182; 3/11/2022, n. 9656; 23/11/2021, n. 7840; 3/11/2021, n. 7345).

Per il resto le prospettate censure non sono fondate.

E invero, come correttamente affermato dal giudice di prime cure, non occorre che il provvedimento ripristinatorio motivi in ordine all'oggettiva possibilità di procedere alla demolizione senza pregiudizio per la parte conforme dell'immobile e all'eventuale fiscalizzazione dell'abuso.

Infatti, l'applicazione della sanzione pecuniaria sostitutiva di cui all'art. 33, comma 2, del D.P.R. n. 380 del 2001, rappresenta un'ipotesi subordinata alla quale si può ricorrere quando emergano difficoltà tecniche in sede di esecuzione della demolizione, con la conseguenza che la mancata valutazione della possibile

applicazione della sanzione pecuniaria sostitutiva non può costituire un vizio dell'ordine di ripristino (*ex plurimis*, Cons. Stato, Sez. VI, 22/12/2022, n. 11213; 23/3/2022, n. 2141).

Per consolidata giurisprudenza, inoltre:

a) l'ordine di demolizione non necessita a pena di illegittimità invalidante della previa comunicazione di avvio del procedimento, dato che la natura vincolata del relativo potere non consente all'amministrazione di compiere valutazioni di interesse pubblico in merito alla conservazione del bene (*ex multis*, Cons. Stato, Sez. VI, 24/2/2022, n. 1304; 27/9/2021, n. 6490; 15/2/2021, n. 1351; 7/1/2021, n. 187; 13/5/2020, n. 3036; 25/2/2019, n. 1281; Sez. V, 12/10/2018, n. 5887; Sez. IV, 27/5/2019, n. 3432; Sez. II, 29/7/2019, n. 5317 e 26/6/2019, n. 4386);

b) non occorre a pena di illegittimità che nell'ordinanza di demolizione di un'opera abusiva, sia individuata l'area da acquisire gratuitamente al patrimonio comunale per il caso di inerzia, ben potendo l'individuazione della stessa avvenire col successivo atto con cui si accerta l'inottemperanza all'ordine impartito (*ex plurimis* Cons. Stato, Sez. VI, 12/4/2023, n. 3668; 11/5/2022, n. 3707; 10/5/2021, n. 3659; 30/5/2019, n. 4277; 14/1/2019, n. 339; 26/11/2018, n. 6672; 6/2/2018, n. 755; 2/1/2018, n. 10; Sez. IV, 11/12/2017, n. 5788).

L'appello va, in definitiva, respinto.

Restano assorbiti tutti gli argomenti di doglianza, motivi o eccezioni non espressamente esaminati che il Collegio ha ritenuto non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso.

Spese e onorari di giudizio, liquidati come in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

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

Condanna l'appellante al pagamento delle spese processuali in favore della parte appellata, liquidandole, forfettariamente, in complessivi € 3.000/00 (tremila), oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 13 aprile 2023 con l'intervento dei magistrati:

Hadrian Simonetti, Presidente

Alessandro Maggio, Consigliere, Estensore

Davide Ponte, Consigliere

Giovanni Gallone, Consigliere

Marco Poppi, Consigliere

**L'ESTENSORE**  
**Alessandro Maggio**

**IL PRESIDENTE**  
**Hadrian Simonetti**

IL SEGRETARIO