

Penale Sent. Sez. 3 Num. 37659 Anno 2019

Presidente: SARNO GIULIO

Relatore: SOCCI ANGELO MATTEO

Data Udiienza: 05/03/2019

SENTENZA

sui ricorsi proposti da:

DI COSTANZO CONCETTA nato a BARANO D'ISCHIA il 25/04/1961

MAZZELLA PASQUALE nato a ISCHIA il 04/10/1962

avverso l'ordinanza del 04/04/2018 del TRIB.SEZ.DIST. di ISCHIA

udita la relazione svolta dal Consigliere ANGELO MATTEO SOCCI;

lette le conclusioni del PG, Simone Perelli: "Inammissibilità del ricorso".

RITENUTO IN FATTO

1. Il Tribunale di Napoli (Sezione distaccata di Ischia), in funzione di giudice dell'esecuzione, con ordinanza del 4 aprile 2018 ha respinto l'istanza di Concetta Di Costanzo e Mazzella Pasquale diretta ad ottenere la revoca o la sospensione dell'ordine di demolizione, emesso dalla Procura della Repubblica di Napoli, delle opere abusive di cui alla sentenza di condanna del Tribunale di Napoli, Sezione distaccata di Ischia, del 7 ottobre 1998.

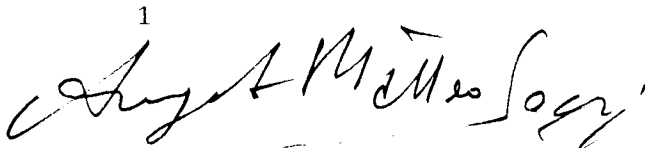
2. Di Costanzo Concetta e Mazzella Pasquale hanno proposto ricorso per cassazione, tramite il difensore, per i motivi di seguito enunciati, nei limiti strettamente necessari per la motivazione, come disposto dall'art 173, comma 1, disp. att., cod. proc. pen.

2. 1. Violazione di legge (art. 39, legge n. 724 del 1994 e 51 legge n. 47 del 1995); illogicità manifesta della motivazione e travisamento del fatto.

In data 27 febbraio 1995, prot. N. 2090, ai sensi dell'art. 39 legge n. 724 del 1994 i ricorrenti hanno presentato una pratica di condono edilizio; condono, poi, assentito con provvedimento del Comune - previo parere favorevole di compatibilità paesaggistica della Soprintendenza BAPPSAE di Napoli - il 10 maggio 2017, prot. N. 7077.

Il Tribunale ha confuso il condono edilizio con la sanatoria (accertamento di conformità) tanto che richiama il requisito della doppia conformità richiesto per la sanatoria ex art. 36, d.P.R. 380/2001, ma non per il condono edilizio in oggetto.

Il Tribunale poi incorre anche in un altro errore per aver ritenuto (senza motivazione e contro le evidenze documentali) la non corrispondenza dell'immobile condonato a quello di cui all'ordine di demolizione della sentenza di condanna del Tribunale di Napoli, Sezione distaccata di Ischia, del 7 ottobre 1998.

1


Le superfici da riportare nella pratica di condono edilizio sono, infatti, quelle nette (con esclusione delle superfici occupate dai muri esterni ed interni), superfici utili – art. 51, legge n. 47 del 1985 e d.M. 10 maggio del 1977 n. 801 -; negli accertamenti della P.G. e nell'indicazione delle sentenze invece viene indicata la superficie lorda (comprensive dei muri). Il fabbricato condonato con superficie utile di 80 mq è esattamente quello di cui all'ordine di demolizione, indicato con la superficie lorda di 96, mq. Questo emergeva nella stessa relazione tecnica allegata agli elaborati della pratica di condono.

Illegittimo, e del tutto fuori luogo, anche il richiamo dell'ordinanza impugnata all'assenza di prova dell'esistenza di una delibera del Comune di Ischia che abbia dichiarato la conformità del manufatto agli interessi pubblici. Il Comune dove è sito l'immobile è quello di Barano d'Ischia e non quello di Ischia, e la dichiarazione di conformità del manufatto con gli interessi pubblici è prevista per l'acquisizione dell'opera al patrimonio del Comune e non anche per il condono.

Il complesso ragionamento dell'ordinanza impugnata deve ritenersi, quindi, viziato, disarticolato e manifestamente illogico.

Hanno chiesto pertanto l'annullamento dell'ordinanza impugnata.

3. La Procura Generale della Corte di Cassazione ha chiesto di dichiararsi inammissibile il ricorso.

4. Con successiva memoria i ricorrenti hanno proposto un motivo nuovo, rilevando che non solo dalla citata relazione allegata alla pratica del condono emergeva la coincidenza dell'immobile condonato con quello della sentenza di condanna e dell'ordine di demolizione, ma anche dall'attestazione del Dirigente dell'U.T.C. del 1 dicembre 2017 dove si evidenziava chiaramente che per le opere sanzionate con l'ingiunzione R.E.S.A. n. 197/2003 è stato rilasciato permesso a costruire in sanatoria n. 39 del 20 settembre 2017 relativo all'istanza di condono edilizio presentata il data 27 febbraio 1995.

Illegittima l'ordinanza del Tribunale, quindi, per aver sbrigativamente ritenuto la non coincidenza degli immobili, quello condonato e quello oggetto dell'ordine di demolizione, in contrasto con le prove documentali in atti.

5. Con successiva memoria di replica i ricorrenti hanno ribadito la fondatezza dei ricorsi e rilevato come in un caso analogo la Cassazione ha pronunciato sentenza di annullamento con rinvio (Cassazione Sez. 3, del 21 febbraio 2019, proc. n. 43445/2019, ricorrente Napoleone Cristina). Ribadivano inoltre la corrispondenza dell'immobile condonato con quello oggetto di demolizione, come emerge dalla documentazione in atti.

CONSIDERATO IN DIRITTO

4. Il ricorso è fondato e l'ordinanza deve annullarsi con rinvio al Tribunale di Napoli, per nuovo esame.

L'ordinanza in oggetto ritiene la non corrispondenza dell'immobile oggetto del condono edilizio a quello di cui è ordinata la demolizione con la sentenza del Tribunale di Napoli, Sezione distaccata di Ischia, del 7 ottobre 1998 in maniera solo assertiva senza adeguata valutazione della documentazione in atti.

Inoltre il Tribunale ritiene impossibile l'accertamento della c.d. doppia conformità edilizia ed urbanistica, in quanto «nulla è stato riportato, in tal senso, nel titolo abilitativo in sanatoria n. 39 del 20.9.2017». La doppia conformità è requisito per la sanatoria ex art. 36, d.P.R. 380 del 2001, ma non del condono ai sensi dell'art. 39 legge n. 724 del 1994: « In tema di reati urbanistici, la sanatoria degli abusi edilizi idonea ad estinguere il reato di cui all'art. 44 del d.P.R. n. 380 del 2001 può essere conseguita solo qualora ricorrano tutte le condizioni espressamente indicate dall'art. 36 d.P.R. cit. e, precisamente, la conformità delle opere alla disciplina urbanistica vigente sia al momento della realizzazione del manufatto che al momento della presentazione

della domanda di sanatoria, dovendo escludersi la possibilità di una legittimazione postuma di opere originariamente abusive che, successivamente, siano divenute conformi alle norme edilizie ovvero agli strumenti di pianificazione urbanistica. -Fattispecie relativa ad illegittimo rilascio di un permesso di costruire in sanatoria rilasciato per intervento eseguito su particella catastale alla quale, successivamente all'abuso, era stata asservita altra particella al fine di superare il limite di cubatura stabilito dalle previsioni urbanistiche-» (Sez. 3, n. 7405 del 15/01/2015 - dep. 19/02/2015, Bonarota, Rv. 26242201).

Per il condono edilizio, invece, a differenza di quanto previsto per la cosiddetta sanatoria edilizia di cui all'art. 36 d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, non è richiesto che l'opera abusivamente realizzata sia conforme agli strumenti urbanistici vigenti al momento del rilascio del provvedimento ed a quelli vigenti al momento della sua realizzazione - requisito della "doppia conformità" - (Sez. 3, n. 42526 del 21/10/2008 - dep. 14/11/2008, P.M. in proc. Palombo, Rv. 24154101).

In relazione ai profili indicati si impone dunque un nuovo esame da parte del Tribunale.

P.Q.M.

Annulla l'ordinanza impugnata e rinvia per nuovo esame al Tribunale di Napoli.

Così deciso il 5/03/2019

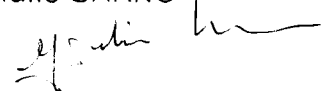
Il Consigliere estensore

Angelo Matteo SOCCI



Il Presidente

Giulio SARNO



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

4