

**Penale Sent. Sez. 3 Num. 5540 Anno 2020**

**Presidente: DI NICOLA VITO**

**Relatore: SOCCI ANGELO MATTEO**

**Data Udienza: 18/12/2019**

**SENTENZA**

sui ricorsi proposti da:

CIANO MICHELE nato a MARCIANISE il 11/02/1986

CIANO GIUSEPPINA nato a CASERTA il 05/04/1984

BELFORTE ROSA nato a MARCIANISE il 22/03/1963

avverso l'ordinanza del 19/04/2019 del TRIBUNALE di SANTA MARIA CAPUA VETERE

udita la relazione svolta dal Consigliere ANGELO MATTEO SOCCI;

lette le conclusioni del PG, Luigi Billitteri: "Inammissibilità dei ricorsi",

*Angelo Matteo Socci*

## RITENUTO IN FATTO

1. Il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, in funzione di giudice dell'esecuzione, con ordinanza del 19 aprile 2019 ha respinto l'istanza di Belforte Rosa, Ciano Michele e Ciano Giuseppina, diretta ad ottenere la revoca o la sospensione dell'ordine di demolizione del manufatto abusivo, di cui alla sentenza definitiva della Pretura di Marcianise del 13 aprile 1994, irrevocabile il 4 luglio 1994.

2. Belforte Rosa, Ciano Michele e Ciano Giuseppina hanno proposto ricorso in cassazione 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. 38, 41, comma 1, 43 e 44 legge n. 47/1985, richiamati dall'art. 321, comma 25 del d. l. n. 269/2003; art. 31 d.P.R. 380/2001); mancanza, contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione con il travisamento dei presupposti di fatto.

Per il provvedimento impugnato si sarebbe verificato l'effetto automatico di acquisizione al patrimonio del Comune in relazione all'inottemperanza, nei termini, all'ordinanza di demolizione amministrativa (acquisizione avvenuta peraltro prima della condanna penale della Pretura di Marcianise).

L'ordinanza però non tiene in debito conto i rapporti tra la domanda di condono e l'acquisizione al patrimonio del Comune dei beni abusivamente edificati, art. 32, d.l. n. 269 del 2003 che richiama l'art. 39, comma 19 della legge n. 724/1994 (diritto di ottenere l'annullamento delle acquisizioni al patrimonio del Comune delle opere sanate). Basta l'avvenuta presentazione della domanda di sanatoria. Soprattutto quando la procedura di acquisizione non risulta conclusa. L'art. 43, della legge n. 47/1985 prevede il conseguimento della sanatoria edilizia anche in presenza di provvedimenti sanzionatori ineseguiti, o ancora impugnabili.

Conseguentemente l'immobile in oggetto non risulta ancora acquisito al patrimonio del Comune di Marcianise. E' pendente ricorso al



Consiglio di Stato avverso la sentenza del TAR che ha rigettato il ricorso dei ricorrenti; il condono dell'immobile non è stato rigettato dal Comune per mancanza dei presupposti urbanistici ma solo per (ritenuta) mancanza della consegna di documentazione integrativa.

Inoltre con il verbale di infrazione n. 1/2019 si è accertato che l'immobile, attualmente, è diverso da quello oggetto della demolizione; sono stati completati due appartamenti dove vivono due dei ricorrenti con i nuclei familiari.

2. 2. Omessa valutazione da parte del giudice dell'esecuzione della prognosi favorevole di accoglimento del ricorso al Consiglio di Stato.

Il giudice non ha fatto in concreto una valutazione dell'esito del ricorso al Consiglio di Stato, essendosi limitato a constatare il rigetto del ricorso da parte del TAR. Nessuna valutazione ha effettuato il giudice dell'esecuzione penale ai motivi di ricorso al Consiglio di Stato. Inoltre il ricorso non ha ad oggetto solo il riconoscimento del silenzio assenso ma soprattutto l'erroneo procedimento che ha portato al diniego del condono.

I ricorrenti hanno depositato prova della presentazione dell'istanza di prelievo al Consiglio di Stato (per i tempi di definizione del ricorso) e i tempi non sono a disposizione dei ricorrenti ma dipendono dal carico di lavoro del Consiglio di Stato. Si potrebbe creare una situazione di danno derivante dalla demolizione e dall'accoglimento (dopo la demolizione) del ricorso al Consiglio di Stato. Sarebbe opportuno sospendere, quindi, la demolizione in attesa del pronunciamento del Consiglio di Stato.

2. 3. In via subordinata ed eventuale. Violazione di legge (art. 7 e 53 CEDU, 173 cod. pen. e 666 cod. proc. pen.) per la prescrizione dell'ordine di demolizione.

L'ordine di demolizione di cui alla sentenza penale deve ritenersi estinto per decorso del tempo. Per la Corte Cedu la demolizione risulta una sanzione di tipo penale a prescindere dalla qualificazione nell'ordinamento interno.

La demolizione ha, infatti, una finalità repressiva (aspetto punitivo dell'illecito). Conseguentemente trattandosi di pena deve ritenersi prescritta per il decorso dei cinque anni ex art. 173 cod. pen.

Hanno chiesto pertanto l'annullamento del provvedimento impugnato.

3. La Procura Generale della Corte di Cassazione, Sostituto Procuratore Generale Luigi Birritteri, ha chiesto di dichiarare inammissibile i ricorsi.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

4. I ricorsi sono inammissibili per genericità e manifesta infondatezza dei motivi.

In materia di reati concernenti le violazioni edilizie, l'ordine di demolizione del manufatto abusivo, avendo natura di sanzione amministrativa di carattere ripristinatorio, non è soggetto alla prescrizione stabilita dall'art. 173 cod. pen. per le sanzioni penali, né alla prescrizione stabilita dall'art. 28 legge n. 689 del 1981 che riguarda unicamente le sanzioni pecuniarie con finalità punitiva. (Sez. 3, n. 36387 del 07/07/2015 - dep. 09/09/2015, Formisano, Rv. 264736; Sez. 3, n. 19742 del 14/04/2011 - dep. 19/05/2011, Mercurio e altro, Rv. 250336).

5. La questione della natura sanzionatoria dell'ordine di demolizione relativamente alle sentenze Cedu (sulla confisca, ad esempio la Sentenza Sud Fondi srl. C/ italia del 29 gennaio 2009) è mal posta.

Nessuna equiparazione può, infatti, logicamente farsi tra la demolizione e la confisca, trattandosi di due istituti diversi che operano su piani completamente diversi: sanzionatoria la confisca e solo di riduzione in pristino (riporta il paesaggio alla condizione iniziale, prima dell'abuso) del bene leso, la demolizione (vedi Cass. Sez. 3, 22/10/2009, n. 48925, Viesti, Rv 245918).

6. Manifestamente infondato il motivo sulla pendenza di un ricorso al Consiglio di Stato relativo al diniego del condono.

La mera proposizione di un ricorso in sede amministrativa non consente, di sospendere l'ordine di demolizione. Infatti come adeguatamente motivato nell'ordinanza impugnata, senza contraddizioni e senza manifeste illogicità, per la sospensione deve sussistere una concreta attualità e una prognosi rapida e favorevole di accoglimento e di incompatibilità (della soluzione amministrativa) con l'ordine di demolizione. L'ordinanza impugnata evidenzia come già il TAR aveva respinto il ricorso.

L'ordine di demolizione delle opere abusive emesso con la sentenza passata in giudicato può essere sospeso solo qualora sia ragionevolmente prevedibile, sulla base di elementi concreti, che in un breve lasso di tempo sia adottato dall'autorità amministrativa o giurisdizionale un provvedimento che si ponga in insanabile contrasto con detto ordine di demolizione. (Nella specie è stata giudicata inidonea a tal fine la semplice presentazione di un ricorso al TAR dopo oltre dieci anni dal passaggio in giudicato della sentenza che ebbe a disporre l'ordine di demolizione). (Sez. 3, n. 42978 del 17/10/2007 - dep. 21/11/2007, Parisi, Rv. 238145; vedi inoltre, Sez. 3, n. 35201 del 03/05/2016 - dep. 22/08/2016, Citarella e altro, Rv. 26803201, e Sez. 3, n. 9145 del 01/07/2015 - dep. 04/03/2016, Manna, Rv. 266763).

Sul punto il ricorso è generico, limitandosi a sostenere il probabile accoglimento del ricorso al Consiglio di Stato. Non si enunciano però elementi validi per ritenere fondato un tale assunto, peraltro in riforma della decisione del TAR, che ha già valutato la questione.

6. 1. La richiesta di rinvio per l'udienza odierna (rinvio già accolto una prima volta alla precedente udienza) non può essere accolta, in quanto la questione risulta comunque ininfluyente per il presente giudizio, poiché l'immobile risulta acquisito al patrimonio del Comune, come adeguatamente valutato dal provvedimento impugnato.

Sul punto il ricorso è generico limitandosi a ritenere inefficace l'acquisizione dell'immobile al patrimonio del Comune per la sola

presentazione della domanda di condono. Tuttavia la domanda di condono risulta presentata dopo la scadenza dei 90 giorni dalle ingiunzioni alla demolizione del Comune (del 19 dicembre 1991 e del 2 marzo 1992, notificate il 27 gennaio 1992 e il 21 aprile 1992) che hanno di diritto comportato l'acquisizione al patrimonio del Comune del bene immobile abusivo non demolito nei termini.

Manca, conseguentemente, qualsiasi interesse alla definizione della demolizione per un bene non più di proprietà dei ricorrente in quanto acquisito al patrimonio del Comune ( vedi S. 3, del 2 ottobre 2019 n. 40396 e S. 3, del 1 agosto 2019 n. 35203).

Alla dichiarazione di inammissibilità consegue il pagamento in favore della cassa delle ammende della somma di € 2.000,00 ciascuno e delle spese del procedimento, ex art 616 cod. proc. pen.

**P.Q.M.**

Dichiara inammissibili i ricorsi e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali e della somma di euro duemila ciascuno in favore della Cassa delle ammende.

Così deciso il 18/12/2019