

Penale Sent. Sez. 3 Num. 3717 Anno 2022

Presidente: ACETO ALDO

Relatore: CORBETTA STEFANO

Data Udiienza: 01/12/2021

SENTENZA

sui ricorsi proposti da

Di Costanzo Maria Grazia, nata a Barano d'Ischia il 02/04/1946

Mattera Luigi, nato a Barano d'Ischia il 01/01/1947

avverso l'ordinanza del 12/02/2021 del Tribunale di Napoli, sezione distaccata di Ischia

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Stefano Corbetta;

letta la requisitoria del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Felicetta Marinelli, che ha concluso chiedendo il rigetto dei ricorsi.

Handwritten signature and initials in black ink, located at the bottom right of the page.

RITENUTO IN FATTO

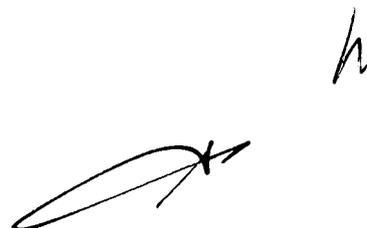
1. Con l'impugnata ordinanza, il Tribunale di Napoli, sezione distaccata di Ischia, in funzione di giudice dell'esecuzione, ha rigettato l'istanza proposta nell'interesse di Maria Grazia Di Costanza e di Luigi Mattera finalizzata a conseguire la revoca della ingiunzione di demolizione n. 107/2007 emessa dal Pubblico Ministero sulla base della sentenza ex art. 444 cod. proc. pen. pronunciata il 28 ottobre 2005 dal Tribunale di Napoli, sezione distaccata di Ischia, nei confronti di Luigi Patalano, dante causa degli odierni ricorrenti, per reati edilizi.

2. Avverso l'indicato provvedimento, Maria Grazia Di Costanza e di Luigi Mattera, tramite il difensore di fiducia nonché procuratore speciale, con il medesimo atto propongono ricorso per cassazione, affidato a tre motivi.

2.1. Con il primo motivo si deduce la violazione dell'art. 606, comma 1, lett. a) e b) cod. proc. pen. in relazione all'art. 5 l. n. 2248 del 1865, in quanto il Tribunale, nel ritenere illegittimo il permesso di costruire in sanatoria rilasciato dal Comune di Barano d'Ischia, ha esercitato un potere riservato, in via esclusiva, all'autorità amministrativa; osserva il difensore che la legittimità dell'atto potrebbe essere sindacata incidentalmente solo nell'ambito di un procedimento penale a carico del responsabile amministrativo che ha rilasciato il provvedimento, ma non in sede di esecuzione.

2.2. Con il secondo motivo si eccepisce la violazione dell'art. 606, comma 1, lett. b) ed e) cod. proc. pen. in relazione all'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001 con riguardo all'art. 43 l. n. 47 del 1985. Argomentano i ricorrenti che, come risulta dalla relazione tecnica del geometra Mazzella, il fabbricato era stato sanato, in quanto trattasi di un locale preesistente alla data del 31 dicembre 1993, come attestato dall'atto pubblico del Notaio Albore del 23 maggio 1985, e che era ultimato al rustico, dato che le finiture non costituiscono una struttura portante dell'edificio e, comunque, non comportando aumenti volumetrici, non ostano all'ammissibilità della domanda di condono edilizio.

2.3. Con il terzo motivo si censura la violazione dell'art. 606, comma 1, lett. e) cod. proc. pen. in relazione all'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001. Evidenziano i ricorrenti che, al più, il Tribunale avrebbe dovuto dichiarare l'illegittimità della sanatoria degli infissi, delle pavimentazioni e delle tramezzature del vano bagno, con esclusione, quindi, delle strutture portanti del fabbricato.



CONSIDERATO IN DIRITTO

1. I ricorsi sono inammissibili per la manifesta infondatezza dei motivi, esaminabili congiuntamente essendo connessi.

2. Come ritenuto dal Tribunale, la sentenza di condanna riguarda la realizzazione, accertata il 13 febbraio 2002, di un'opera abusiva, consistente in fabbricato in muratura portante e solaio di copertura in cemento armato di 64 mq., altro 3,4 m., che era stato ultimato attraverso l'apposizione di infissi, della pavimentazione e del rivestimento del vano bagno, con conseguente violazione dei sigilli apposti il 2 agosto 2001.

Il Tribunale ha dato che la Di Costanzo aveva presentato istanza di condono edilizio ex l. n. 724 del 1994, afferente alla maggiore consistenza di €0 mc., istanza accolta con il rilascio del permesso di costruire n. 12/2019 e dell'autorizzazione paesaggistica n. 67/2018.

3. Ciò posto, il Tribunale ha ritenuto illegittimo il condono edilizio, sul rilievo che il manufatto non fosse ultimato alla data del 31 dicembre 1993, *conditio sine qua* non per l'applicazione del condono, in quanto l'ultimazione dell'opera, non destinata alla residenza, richiede il suo completamento funzionale non ravvisabile nella specie, mancando gli infissi, la pavimentazione e il rivestimento del vano bagno, eseguiti nel 2002.

4. Orbene, venendo al primo motivo, va osservato che il ricorrente oblitera l'orientamento, costantemente predicato da questa Corte di legittimità, secondo cui il giudice dell'esecuzione, a cui sia richiesto di revocare l'ordine di demolizione di manufatto abusivo in ragione di sopravvenuto provvedimento di condono, ha il potere di sindacare detto atto concessorio, disapplicandolo ove lo stesso sia stato emesso in assenza delle condizioni formali e sostanziali di legge previste per la sua esistenza (Sez. 3, n. 25485 del 17/03/2009, dep. 18/06/2009, Consolo, Rv. 243905; Sez. 3, n. 1104 del 25/11/2004, dep. 19/01/2005, P.g. in c. Calabrese, Rv. 230815). In particolare, ai fini della revoca dell'ordine di demolizione di un immobile oggetto di condono edilizio, il giudice dell'esecuzione deve verificare la legittimità del sopravvenuto atto concessorio, sotto il profilo della sussistenza dei presupposti per la sua emanazione, dovendo in particolare verificare la disciplina normativa applicabile, la legittimazione di colui che abbia ottenuto il titolo in sanatoria, la tempestività della domanda, il rispetto dei requisiti strutturali e temporali per la sanabilità dell'opera e, ove l'immobile edificato ricada in zona vincolata, il tipo di vincolo

esistente nonché la sussistenza dei requisiti volumetrici o di destinazione assentibili. (Sez. 3, n. 37470 del 22/05/2019, dep. 10/09/2019, P.m. in c. Impagliazzo, Rv. 277668).

5. Nel caso in esame, quindi, non vi è stato alcun esercizio, da parte del giudice penale, di una potestà riservata a un organo amministrativo, posto che il giudice dell'esecuzione deve valutare l'atto ~~di~~ concessione e, dove, alla luce di elementi certi e puntuali, come quelli ravvisati nel caso in esame lo ritenga illegittimo in quanto emesso in assenza delle condizioni formali e sostanziali previsti della legge per la sua esistenza, è tenuto a disapplicarlo, come correttamente avvenuto nel caso di specie.

6. Invero, in replica al secondo e al terzo motivo, si osserva che, in relazione alla sanatoria delle opere abusive, ai sensi dell'art. 31, comma 3, l. n. 47 del 1985, con riguardo alle opere "non destinate alla residenza", i lavori si intendono ultimati "quando esse siano state completate funzionalmente".

Orbene, con motivazione immune da profili di illogicità manifesta, il Tribunale ha ritenuto irrilevante la circostanza che il manufatto fosse esistente nel 1985, dal momento che nel relativo atto pubblico emerge solo la presenza di un piccolo comodo rurale, senza alcuna precisazione né della sua volumetria, né della sua superficie, e non essendovi elementi - la sussistenza dei quali è a carico di chi li invoca (Sez. 3, n. 12918 del 20/02/2008 - dep. 27/03/2003, Cedroni, Rv. 239351) - per sostenere che detto manufatto fosse già stato ultimato a rustico alla data del 31 dicembre 1993, presupposto per la concessione del condono edilizio ex legge 724/1994, considerando che, a quella data, mancavano gli infissi, la pavimentazione e il rivestimento del vano bagno, eseguiti solo nel 2002, sicché l'opera, destinata a deposito a servizio del fondo, come risulta dal permesso in sanatoria, non poteva dirsi, appunto, ultimata, non essendo stata completata funzionalmente.

7. Essendo i ricorsi inammissibili e, a norma dell'art. 616 cod. proc. per., non ravvisandosi assenza di colpa nella determinazione della causa di inammissibilità (Corte Cost. sent. n. 186 del 13/06/2000), alla condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese del procedimento consegue quella al pagamento della sanzione pecuniaria nella misura, ritenuta equa, indicata in dispositivo.



P.Q.M.

Dichiara inammissibili i ricorsi e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali e della somma di Euro 3.000,00 in favore della Cassa delle Ammende.

Così deciso il 01/12/2021.