

**Penale Sent. Sez. 3 Num. 31924 Anno 2022**

**Presidente: SARNO GIULIO**

**Relatore: SOCCI ANGELO MATTEO**

**Data Udiienza: 17/05/2022**

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

BOVE LUIGI nato a NAPOLI il 09/06/1965

avverso l'ordinanza del 22/09/2021 del TRIBUNALE di NAPOLI

udita la relazione svolta dal Consigliere ANGELO MATTEO SOCCI;

lette le conclusioni del PG, Francesca COSTANTINI: "Rigetto del ricorso".

*Angelo Matteo Succi*

## RITENUTO IN FATTO

1. Il Tribunale di Napoli in funzione di giudice dell'esecuzione, con ordinanza del 9 luglio 2021 ha rigettato l'istanza di Luigi Bove di revoca dell'ordine di demolizione, disposto con la sentenza n. 6432 del 2018 irrevocabile il 6 marzo 2020.

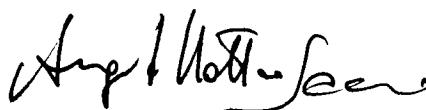
2. Luigi Bove propone ricorso in cassazione, per i motivi di seguito enunciati, nei limiti strettamente necessari per la motivazione, come disposto dall'art 173, comma 1, disp. att., cod. proc. pen.

2. 1. Inosservanza ed erronea applicazione della legge penale (art. 36, d.P.R. 380 del 2001); motivazione contraddittoria e manifestamente illogica.

Il ricorrente ha ottenuto dal Comune il permesso in sanatoria n. 21 del 2019 (per la vasca di tipo biologico, con vaschetta di ossigenazione, ad uso terapeutico); per la corrispondenza tra quanto oggetto della sanatoria e le opere da demolire Luigi Bove depositava al giudice dell'esecuzione anche una relazione tecnica attestante la corrispondenza. Le opere sono sanate anche dal punto di vista paesaggistico in quanto la sanatoria espressamente richiama il provvedimento di compatibilità paesaggistica rilasciato dalla Soprintendenza competente.

Dopo l'entrata in vigore dell'art. 36, d.P.R. 380/2001 il requisito della doppia conformità non trova spazio nell'ordinamento e il permesso in sanatoria implica necessariamente l'accertamento della doppia conformità (Cons. di Stato VI 19 agosto 2021 n. 5948).

2. 2. Violazione di legge (art. 167 e 181 d. lgs. 42 del 2004). Per il Tribunale, insistendo l'opera abusiva in zona vincolata, sarebbe precluso il rilascio del permesso in sanatoria per il divieto dell'autorizzazione paesaggistica postuma, ex art. 146 d. lgs. 42 del 2004.

1  


Invece, l'accertamento postumo di conformità è espressamente previsto dagli art. 167, commi 4 e 5, e art. 181, commi 1 ter e 1 quater d. lgs. 42 del 2004. I presupposti per l'accertamento postumo di conformità sono stati adeguatamente vagliati dell'ente preposto (Cassazione n. 30403 del 2019).

Il Tribunale ha motivato solo sulla previsione dell'art. 146, d. lgs. 42 del 2004 e non ha affrontato la questione disciplinata dagli art. 167 e 181, d. lgs. 42 del 2004.

2. 3. Violazione di legge (art. 5, Allegato E, legge n. 2248 del 1865). Il Tribunale ha travalicato i propri limiti sostituendo la sua valutazione a quella degli organi amministrativi preposti, senza rilevare vizi dell'atto amministrativo. Per l'amministrazione l'intervento edilizio in oggetto deve ritenersi di minore entità, in quanto non comportante aumento di volumetria, e compatibile con l'ambiente (bio lago).

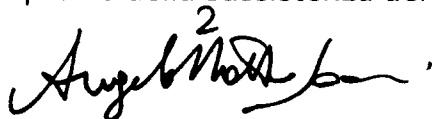
Ha chiesto pertanto l'annullamento del provvedimento impugnato.

3. La Procura Generale della Corte di Cassazione, Sostituto Procuratore Generale Francesca Costantini ha chiesto il rigetto del ricorso.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

4. Il ricorso è infondato e deve rigettarsi con condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

In tema di reati edilizi, l'ordine di demolizione impartito dal giudice con la sentenza di condanna è suscettibile di revoca quando risulti assolutamente incompatibile con atti amministrativi della competente autorità, che abbiano conferito all'immobile una diversa destinazione o ne abbiano sanato l'abusività, fermo restando il poterdovere del giudice dell'esecuzione di verificare la legittimità dell'atto concessorio sotto il duplice profilo della sussistenza dei presupposti per



la sua emanazione e dei requisiti di forma e di sostanza richiesti dalla legge per il corretto esercizio del potere di rilascio. (Sez. 3, n. 47402 del 21/10/2014 - dep. 18/11/2014, Chisci e altro, Rv. 26097201).

Per la revoca dell'ordine di demolizione, è necessario, quindi, un accertamento della conformità agli strumenti urbanistici, sia al momento della costruzione abusiva, e sia al momento del rilascio del permesso di costruire in sanatoria: «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 (Sez. 3, n. 7405 del 15/01/2015 - dep. 19/02/2015, Bonarota, Rv. 26242201).

Questa analisi è adeguatamente compiuta dal Tribunale di Napoli, in quanto l'ordinanza evidenzia come la struttura abusiva (vasca in muratura di mq 18, con una profondità di circa metri 1,5) costituisce una nuova costruzione, comportando la trasformazione permanente del suolo (art. 3, primo comma lettera E del d.P.R. 380 del 2001). Conseguentemente la sanatoria è stata rilasciata con un presupposto errato ("interventi assimilati alla ristrutturazione edilizia").

Su questi aspetti il ricorso in cassazione non si confronta. Si tratta, del resto, di un accertamento in fatto non sindacabile in sede di legittimità.

5. Inoltre, "Il rilascio postumo dell'autorizzazione paesaggistica al di fuori dei limiti in cui essa è consentita ai sensi dell'art. 167, commi 4 e 5, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, non consentendo la sanatoria urbanistica ex art. 36 d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, non produce alcun

3  
Angelo M. S. -

effetto estintivo dei reati edilizi né preclude l'emissione dell'ordine di rimessione in pristino dell'immobile abusivo edificato in zona vincolata" (Sez. 3 - , Sentenza n. 190 del 12/11/2020 Ud., dep. 07/01/2021, Rv. 281131 - 01).

Nel caso in giudizio, quindi, non trattandosi di un intervento di manutenzione ordinaria (ex art. 167, comma 4 lettera C) del d. lgs. 42 del 2004) ma di nuova costruzione il rilascio postumo dell'autorizzazione paesaggistica è avvenuto al di fuori dei limiti.

**P.Q.M.**

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 17/05/2022