Monimero

2847-21

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE PENALE

Composta da

Luca Ramacci	- Presidente -	Sent. n. 968
Claudio Cerroni		CC – 13/05/2021
Aldo Aceto		R.G.N. 38142/2020
Stefano Corbetta	- Relatore -	
Giuseppe Noviello		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sui ricorsi proposti da

(omissis) , nata a (omissis)

(omissis) , nato a (omissis)

avverso l'ordinanza del 28/10/2020 della Corte di appello di Napoli

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 Stefano Tocci, che ha concluso chiedendo l'annullamento con rinvio.

6

RITENUTO IN FATTO

1. Con l'impugnata ordinanza, la Corte d'appello di Napoli, in funzione di giudice dell'esecuzione, rigettava la richiesta di revoca dell'ordine di demolizione avanzata nell'interesse di (omissis) e di (omissis), terzi interessati in quanto eredi, rispetto all'ingiunzione a demolire emessa dalla Procura Generale presso la Corte di appello di Napoli il 4 maggio 2017 nei confronti di (omissis), definitivamente condannato per reati edilizi.

2. Avverso l'indicata ordinanza (omissis) e di (omissis), tramite il comune difensore di fiducia, con un unico 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. c) ed e) cod. proc. pen. in relazione all'art. 178 lett. b) cod. proc. pen. Assumono i ricorrenti che la sentenza emessa dal Pretore di Napoli il 2 dicembre 1998 aveva disposto la restituzione di quanto in sequestro, senza ordinare la demolizione dell'opera, di talché non vi sarebbe alcun titolo esecutivo che legittimi l'esecuzione dell'impartita demolizione.

2.2. Con il secondo motivo si eccepisce la violazione dell'art. 606, comma 1, lett. b) ed e) cod. proc. pen. in relazione alla l. n. 724 del 1994 e al d.P.R. n. 380 del 2001. Ad avviso dei ricorrenti, la Corte d'appello avrebbe erroneamente rigettato la prospettazione della condonabilità delle opere, senza valutare la relazione tecnica dell'ing. (omissis), che ha attestato la completezza delle pratiche di condono in relazione sia all'integrazione documentale, sia al pagamento delle oblazioni; la valutazione della Corte d'appello, quindi, sarebbe meramente astratta e sganciata dalla valutazione degli elementi plausibilmente indicativi di un esito favorevole prodotti dalla difesa.

2.3. Con il terzo motivo si lamenta la violazione dell'art. 606, comma 1, lett. b) ed e) cod. proc. pen. in relazione agli artt. 32 Cost. e 8 CEDU. Secondo i ricorrenti, la Corte territoriale avrebbe omesso un giudizio di bilanciamento tra l'interesse demolitorio e i diritti individuali, come richiesto dalla giurisprudenza della Corte Edu, tenuto conto che l'immobile: non è di particolare impatto ambientale; non costituzione pericolo per l'incolumità pubblica; è abitato stabilmente dai ricorrenti con i figli minori; insiste su un'area densamente edificata.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. I ricorsi sono inammissibili perché reiterano censurano che la Corte territoriale ha rigettato con motivazione esente da presunte violazioni di legge ed aporie logiche, e con la quale i ricorrenti omettono di misurarsi criticamente.

2. Il primo motivo è manifestamente infondato.

Come rilevato dal giudice dell'esecuzione, con sentenza del 5 aprile 2000, irrevocabile 13 giugno 2000, la Corte di appello di Napoli ha rideterminato la pena in continuazione con i reati in materia edilizia giudicati con sentenza della Corte di appello di Napoli del 13 marzo 1998, essendo relativi al medesimo immobile, e, in tale sentenza, acquista dalla Corte territoriale (cfr. p. 1 della sentenza), era stato disposto l'ordine di demolizione; su queste basi, è perciò destituito di fondamento il rilievo difensivo, secondo cui la procedura esecutiva azionata dal Procuratore generale sarebbe illegittima, perché non supportata da idoneo titolo esecutivo.

3. Il secondo motivo è manifestamente infondato.

3.1. Va ricordato che, in tema di reati edilizi, la revoca o la sospensione dell'ordine di demolizione delle opere abusive, di cui all'art. 31 d.P.R. n. 380 del 2001, in conseguenza della presentazione di una istanza di condono o sanatoria successivamente al passaggio in giudicato della sentenza di condanna, presuppone l'accertamento da parte del giudice dell'esecuzione della sussistenza di elementi che facciano ritenere plausibilmente prossima la adozione da parte della autorità amministrativa competente del provvedimento di accoglimento (Sez. 3, n. 9145 del 01/07/2015 - dep. 04/03/2016, Manna, Rv. 266763). In particolare, il giudice dell'esecuzione è tenuto a esaminare i possibili esiti ed i tempi di conclusione del procedimento amministrativo e, in particolare: a) il prevedibile risultato dell'istanza e la sussistenza di eventuali cause ostative al suo accoglimento; b) la durata necessaria per la definizione della procedura, che può determinare la sospensione dell'esecuzione solo nel caso di un suo rapido esaurimento (Sez. 3, n. 47263 del 25/09/2014 - dep. 17/11/2014, Russo, Rv. 261212).

3.2. La Corte d'appello ha fatto buon governo dei principi appena richiamati, evidenziando, per un verso, che le istanze di condono, presentate dal condannato nel 1995, pendono ancora in fase istruttoria, senza che sia assolutamente prevedibile se e quando saranno definite, e, per altro verso, che l'immobile in esame ricade in area sottoposta a vincolo paesaggistico e non risulta che sia stata ottenuta la relativa autorizzazione.

3.3. Una conclusione del genere non è affatto scalfita dalla relazione tecnica dell'ing. (omissis) , che ha attestato la completezza delle pratiche di condono, sia in relazione all'integrazione documentale, che al pagamento delle oblazioni.

E' sufficiente ricordare, come costantemente predicato da questa Corte di legittimità, che il pagamento completo e nei termini della somma versata a titolo di oblazione per la definizione dell'illecito edilizio secondo la procedura straordinaria del condono - mentre, ricorrendo gli altri presupposti di legge, determina l'estinzione dei reati edilizi rispetto ai quali non sia ancora intervenuta sentenza di condanna definitiva, a norma dell'art. 38, comma 2, l. n. 47 del 1985 (cfr. Sez. 3, n. 36985 del 29/09/2011, Midili, Rv. 251399; Sez. 3, n. 3582 del 25/11/2008, dep. 2009, Cassaro e a., Rv. 242737; Sez. 3, n. 6160 del 14/04/1998, Floris, Rv. 210962) - non determina invece, ove sia intervenuta sentenza di condanna, né l'estinzione del reato, né l'automatica caducazione dell'ordine di demolizione (Sez. 3, n. 24665 del 15/04/2009, Murgia, Rv. 244076; Sez. 3, n. 2144 del 06/06/1995, Imperato, Rv. 203631).

In tal caso, in base al disposto dell'art. 38, comma 3, l. n. 47 del 1985 - richiamato dall'art. 32, comma 25, d.l. n. 269 del 2003 - il pagamento dell'oblazione comporta soltanto l'esclusione degli effetti penali della condanna ai fini dell'applicazione della recidiva e della concessione del beneficio della sospensione condizionale della pena, mentre è soltanto il rilascio del provvedimento amministrativo di sanatoria che può valere a far revocare la sanzione accessoria dell'ordine di demolizione impartito dal giudice penale.

4. Manifestamente infondato, infine, è anche il terzo motivo.

4.1. Nell'ordinamento italiano l'ordine di demolizione non riveste una funzione punitiva, quale elemento di pena da irrogare al colpevole, ma assolve a una funzione ripristinatoria del bene interesse tutelato. La *ratio* della previsione, dunque, non è quella di sanzionare ulteriormente (rispetto alla pena irrogata) l'autore dell'illecito, ma quella di eliminare le conseguenze dannose della condotta medesima, rimuovendo la lesione del territorio così verificatasi e ripristinando quell'equilibrio urbanistico-edilizio che i vari enti preposti - ciascuno per la propria competenza - hanno voluto stabilire. Al punto che tale ordine, quando imposto dall'autorità giudiziaria in uno con la sentenza di condanna, non si pone in rapporto alternativo con l'omologo ordine emesso dall'autorità amministrativa, ferma restando la necessità di un coordinamento tra le due disposizioni in sede esecutiva (tra le molte, Sez. 3, n. 55295 del 22/9/2016, Fontana, Rv. 268844).

4.2. In un caso del genere, le posizioni giuridiche soggettive trovano sì espressione nell'art. 8 CEDU (a tenore del quale "Ogni persona ha diritto al rispetto della sua vita privata e familiare, del suo domicilio e della sua corrispondenza"), così come negli artt. 14-15 Cost., ma esse non afferiscono al caso di specie, nel quale l'ordinamento intende non violare in astratto il diritto individuale di un soggetto a vivere nel proprio domicilio legittimo, bensì riaffermare in concreto il diritto collettivo a rimuovere la lesione di un bene (del pari) costituzionalmente tutelato, quale il territorio, eliminando le conseguenze dell'abuso riscontrato e così ripristinando quell'equilibrio già sopra richiamato.

4.3. Del pari, non può esser qui neppure invocata la sentenza della Corte EDU 21/4/2016, n. 46577/15 (Ivanova e Cherkezov c/Bulgaria), secondo la quale il diritto all'abitazione di cui al citato art. 8 - tra cui dovrebbe annoverarsi, nella lettura del ricorrente, anche l'abitazione abusiva - richiede una valutazione di proporzionalità, da parte di un Tribunale imparziale, tra la misura della demolizione e l'interesse del singolo al rispetto del proprio domicilio.

Va, al riguardo, osservato che la Corte EDU, nella decisione in esame, ha ribadito la legittimità "convenzionale" della demolizione, allorquando, valutandone la compatibilità con il diritto alla abitazione, il suo unico scopo sia quello di garantire l'effettiva attuazione delle disposizioni normative che gli edifici non possono essere costruiti senza autorizzazione, poiché la stessa può essere considerata come diretta a ristabilire lo stato di diritto, fatto salvo il rispetto della proporzionalità della misura con la situazione personale dell'interessato.

Tenuto conto, in particolare, del fatto che il problema dell'edilizia abusiva è diffuso in Bulgaria, al fine di garantire l'efficace attuazione della regola per cui gli edifici non possono essere costruiti senza permesso, la Corte EDU ha affermato che l'ordine di demolizione costituisce una misura che, in una società democratica, è necessaria "alla difesa dell'ordine" e alla promozione del "benessere economico del paese", ai sensi dell'art. 8. Tuttavia, per quanto riguarda la necessità di tale interferenza, la Corte EDU ha ritenuto i rimedi interni, previsti nell'ordinamento bulgaro, non garantiscono la verifica dei requisiti procedurali che impongono che ogni persona che sia esposta al rischio di perdere la propria abitazione - anche se non appartenente ad un gruppo vulnerabile - dovrebbe in linea di principio disporre della possibilità che la valutazione della proporzionalità di tale misura (che comporta la perdita dell'abitazione) sia effettuata da un giudice indipendente.

Di conseguenza, il rispetto del principio di proporzionalità impone che l'autorità giudiziaria valuti caso per caso se un determinato provvedimento possa ritenersi giustificato in considerazione delle ragioni espresse dal destinatario della misura, al fine di bilanciare il suo diritto alla tutela dell'abitazione ai sensi

dell'art. 8 CEDU (o di altro diritto fondamentale come il diritto alla salute che nel caso in esame rileva) e l'interesse dello Stato ad impedire l'esecuzione di interventi edilizi in assenza di regolare titolo abilitativo, sicché deve essere il giudice a dover stabilire, tenuto conto delle circostanze del caso concreto dedotte dalle parti, se il provvedimento limitativo della libertà "reale" sia "proporzionato" rispetto allo scopo, riconosciuto peraltro legittimo dalla Corte Edu, che la normativa edilizia intende perseguire.

In altri termini, il rispetto del principio di proporzionalità implica, a carico dell'autorità giudiziaria, una valutazione, nel singolo caso concreto, se l'esecuzione dell'ordine di demolizione possa ritenersi giustificato in considerazione delle ragioni espresse dal destinatario della misura, al fine di bilanciare il suo diritto alla tutela dell'abitazione ai sensi dell'art. 8 CEDU e l'interesse dello Stato ad impedire l'esecuzione di interventi edilizi in assenza di regolare titolo abilitativo. Ciò comporta che sia il giudice a dover stabilire, tenuto conto delle circostanze del caso concreto dedotte dalle parti, se demolire la casa di abitazione abusivamente costruita sia "proporzionato" rispetto allo scopo, riconosciuto peraltro legittimo dalla Corte EDU, che la normativa edilizia intende perseguire prevedendo la demolizione.

Infine, va evidenziata l'affermazione della Corte EDU laddove esclude che l'ordine di demolizione contrasti con l'art. 1 del protocollo n.1 (protezione della proprietà). Sul punto, la Corte EDU (§ 75) afferma, da un lato, che l'ordine di demolizione dell'immobile, emesso dopo un ragionevole lasso di tempo dopo la sua edificazione (per un precedente, cfr. Hamer c. Belgio, del 27 novembre 2007, n. 21861/03), ha l'obiettivo di garantire il ripristino dello *status quo ante* così ristabilendo l'ordine giuridico violato dal comportamento dell'autore dell'abuso edilizio; dall'altro, che l'ordine di demolizione e la sua esecuzione servono anche per scoraggiare altri potenziali trasgressori (il riferimento è al caso Saliba c. Malta, n. 4251/02, dell'8 novembre 2005), ciò che non deve essere trascurato in vista della diffusività del problema delle costruzione abusive in Bulgaria.

5. Quest'orientamento è stato recentemente ribadito dalla Corte EDU con la sentenza del 4 agosto 2020, Kaminskas c. Lituania, la quale ha escluso la violazione del diritto all'abitazione tutelato dall'art. 8 CEDU nell'ipotesi in cui l'ordine di demolizione dell'abuso edilizio riguardi un immobile costituente l'unica abitazione del contravventore e quest'ultimo sia un soggetto in età avanzata e si trovi in precarie condizioni reddituali, qualora la situazione personale del destinatario dell'ordine demolitorio non assuma un peso determinante a fronte della consapevole realizzazione della costruzione edilizia in un'area vincolata

4

paesaggisticamente, in assenza di qualsivoglia autorizzazione. La Corte EDU, in particolare, pur dimostrandosi consapevole della difficile situazione personale del ricorrente in considerazione della sua età avanzata, delle cattive condizioni di salute e del basso reddito, ha tuttavia evidenziato come i giudici lituani avessero congruamente comparato gli interessi del ricorrente con l'interesse pubblico generale per la conservazione delle foreste e dell'ambiente. Inoltre, e soprattutto, ha considerato che né l'età del ricorrente, né le altre circostanze personali potessero avere un peso determinante, in considerazione del fatto che egli aveva consapevolmente costruito l'abitazione in un'area protetta senza alcuna autorizzazione. Di conseguenza, la Corte di Strasburgo ha ritenuto che le autorità nazionali avessero correttamente valutato tutte le circostanze pertinenti e affrontato adeguatamente gli argomenti prospettati dal ricorrente in merito alla sua situazione individuale.

6. Nel caso di specie, la Corte d'appello ha evidenziato la genericità del motivo, in quanto i ricorrenti non hanno puntualmente documentato l'impossibilità sia di spostarsi in altro luogo, sia di reperire altra soluzione abitativa.

Sul punto, il ricorso rimane generico, avendo i ricorrenti addotto elementi (lo scarso impatto ambientale, l'assenza di pericolo per l'incolumità pubblica, il fatto che l'immobile sia stabilmente ~~dai~~ interessato ricorrenti con i figli minori, il fatto che esso insiste su un'area densamente edificata) che non attengono al diritto alla salute e, quindi, non sono pertinenti al giudizio di bilanciamento.

Oltre a ciò, va evidenziato che l'ordine di demolizione è suscettibile di esecuzione sin dal 2000, data di irrevocabilità della sentenza di condanna, e, nonostante ciò, non risulta che i ricorrenti si siano mai attivati, anche attraverso i competenti servizi sociali, al fine di reperire una soluzione abitativa lecita.

6. Essendo i ricorsi inammissibili e, a norma dell'art. 616 cod. proc. pen., 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 13/05/2021.

Il Consigliere estensore
Stefano Corbetta

Il Presidente
Luca Ramacci

DEPOSITATA IN CANCELLERIA

1 0 GIU 2021

IL CANCELLIERE ESPERTO
Luana Mariani