



24377-23

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE PENALE

Composta da:

Luca Ramacci - Presidente -

Vittorio Paziienza - Relatore -

Gianni Filippo Reynaud

Alberto Galanti

Giuseppe Noviello

Sent. n. sez. 613

CC - 19/04/2023

R.G.N. 7599/2023

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Sul ricorso proposto da:

(omissis)

(omissis) a

(omissis)

2

avverso l'ordinanza emessa il 23/01/2023 dal Tribunale di Napoli

visti gli atti, il provvedimento impugnato ed il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Vittorio Paziienza;

letta la requisitoria del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Silvia Salvadori, che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza del 11/05/2022, il G.i.p. del Tribunale di Napoli, in funzione di giudice dell'esecuzione, rigettava l'istanza di declaratoria di nullità e inefficacia dell'ingiunzione a demolire correlato all'ordine di demolizione di una costruzione abusiva, disposto con sentenza in data 23/03/1993 (irrev. il 19/02/2001) dal G.i.p. della Pretura Circondariale di Napoli, nei confronti d (omissis) (omissis)

Tale ordinanza veniva annullata con rinvio da questa Suprema Corte, con sentenza n. 45552 del 26/10/2022, in accoglimento del primo motivo di ricorso proposto nell'interesse della (omissis) relativo al legittimo impedimento di quest'ultima per l'udienza camerale del 09/05/2022.

In sede di rinvio, il Giudice dell'esecuzione napoletano ha nuovamente respinto, con ordinanza del 23/01/2023, le richieste del (omissis) riportandosi alle considerazioni svolte nella precedente ordinanza, depositata il 11/05/2022 (ed integralmente trascritta nel nuovo provvedimento), e disattendendo le ulteriori doglianze prospettate con memoria tardivamente presentata (in data 20/01/2023, in vista dell'udienza del 23/01/2023) con riferimento ad una prospettata violazione del codice degli appalti e alla violazione dell'art. 649 cod. proc. pen. alla luce della sentenza n. 149 del 2022 della Corte costituzionale. Il G.i.p. ha infine ritenuto non rilevante la richiesta di un alloggio alternativo formulata al sindaco d (omissis) , non avendo le (omissis) mai seriamente prospettato una situazione di indigenza tale da far ritenere che l'immobile oggetto del ricorso fosse l'unica soluzione abitativa possibile.

2. Ricorre nuovamente per cassazione la (omissis) a mezzo del proprio difensore, deducendo:

2.1. Omessa motivazione in ordine alle censure formulate in sede di incidente di esecuzione con riferimento alla violazione del principio di proporzionalità (censure integralmente riportate in ricorso, sulla scorta di ampi richiami della giurisprudenza interna e sovranazionale). Si sottolinea l'irrelevanza del fatto che il G.i.p. si era già espresso sulla questione con l'ordinanza in data 11/05/2022, essendo tale provvedimento stato annullato dalla Suprema Corte. Quanto poi alla richiesta formulata al sindaco, la difesa evidenzia che le precarie condizioni economiche della (omissis) erano state dimostrate dal deposito, in data 09/05/2022, dello stato di famiglia e di altra documentazione, illegittimamente ignorata dal G.i.p.

2.2. Vizio di motivazione con riferimento al motivo aggiunto concernente la violazione del *ne bis in idem* alla luce della sentenza della Consulta n. 149 del 2022. Si censura il mero richiamo a quanto già esposto nel provvedimento annullato, trattandosi di questione nuova, dedotta con integrale riproposizione del motivo nuovo, volto a sostenere l'applicabilità del principio, affermato con riferimento al diritto d'autore, anche alla materia edilizia: potendosi in particolare attribuire natura penale all'ordine di demolizione emesso in sede amministrativa, in considerazione dell'affittività correlata all'acquisizione dell'immobile e dell'area al patrimonio comunale, in caso di inottemperanza all'ordine di demolizione. Il difensore lamenta il difetto di motivazione al riguardo, in violazione dell'obbligo per il giudice di prendere in considerazione, a pena di nullità, le memorie difensive.

3. Con requisitoria ritualmente trasmessa, il Procuratore Generale sollecita il rigetto del ricorso, evidenziando – quanto al primo motivo – la correttezza del richiamo al precedente provvedimento del G.i.p., il cui riferimento alla carenza di adeguate allegazioni era confortato dal fatto che la ricorrente non aveva neanche

dimostrato di essersi inutilmente rivolta al sistema di edilizia residenziale pubblica. Quanto alla seconda questione, il Procuratore Generale sottolinea che, dalla stessa prospettazione della ricorrente, emergeva che l'intervento della Corte costituzionale riguardava la materia del diritto d'autore, e che doveva ritenersi immune da censure il richiamo del G.i.p. a quanto affermato dalla consolidata giurisprudenza della Suprema Corte in tema di demolizione del manufatto abusivo (avente natura di sanzione amministrativa con autonoma funzione ripristinatoria priva di finalità punitive, ecc.).

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è nel suo complesso infondato e deve essere rigettato.

2. Con il primo motivo, la difesa ha sostenuto l'omessa motivazione in ordine al primo motivo dedotto con l'incidente di esecuzione (relativo alla prospettata violazione del principio di proporzionalità), sostenendo che non poteva conferirsi alcun rilievo alla motivazione con cui il G.i.p. aveva già disatteso la prospettazione difensiva con l'ordinanza emessa all'esito dell'udienza camerale del 09/05/2022, annullata da questa Suprema Corte per il difetto di regolare instaurazione del contraddittorio.

La tesi non può essere in alcun modo condivisa, anche perché il Giudicante non si è limitato a rinviare *sic et simpliciter* alla precedente ordinanza, ma ne ha trascritto per intero il contenuto, che pertanto costituisce parte integrante del provvedimento oggi impugnato.

Va dunque esclusa la configurabilità di una ipotesi di omessa motivazione, avendo il G.i.p. richiamato i principi affermati da questa Suprema Corte in ordine all'insussistenza di un diritto assoluto alla inviolabilità del domicilio sulla scorta della giurisprudenza della Corte EDU, tale da precludere in ogni caso "l'esecuzione dell'ordine di demolizione di un immobile abusivo, finalizzato a ristabilire l'ordine giuridico violato, a tutela dei valori costituzionali della salvaguardia dell'ambiente e dell'ordinato sviluppo del territorio, a maggior ragione se, come nel caso in esame, trattasi di manufatto, oltretutto di consistenti dimensioni, con finiture di pregio, costituito da tre livelli fuori terra, rientrante, con rilevante impatto ambientale, nel P.I. del piano territoriale paesistico, nel perimetro del parco del Vesuvio" (cfr. pag. 2 dell'ordinanza impugnata).

Si tratta di una motivazione che sfugge a censure deducibili in questa sede, risultando anzi in linea con l'indirizzo interpretativo ripetutamente affermato da questa Suprema Corte, secondo cui «il diritto all'abitazione, riconducibile agli artt. 2 e 3 Cost. e all'art. 8 CEDU, non è tutelato in termini assoluti, ma è temperato con altri valori di pari rango costituzionale, come l'ordinato sviluppo del territorio

e la salvaguardia dell'ambiente, che giustificano, secondo i criteri della necessità, sufficienza e proporzionalità, l'esecuzione dell'ordine di demolizione di un immobile abusivo, sempre che tale provvedimento si riveli proporzionato rispetto allo scopo che la normativa edilizia intende perseguire, rappresentato dal ripristino dello status preesistente del territorio» (Sez. 3, n. 48021 del 11/09/2019, Giordano, Rv. 277994 - 01).

Quanto poi alle censure concernenti il mancato apprezzamento dell'istanza rivolta al comune di (omissis) deve osservarsi che - al di là della mancata allegazione degli esiti dell'istanza, sottolineata dal Procuratore Generale nella propria requisitoria - l'affermazione del Giudice dell'esecuzione, in ordine alla mancanza di allegazioni idonee a comprovare una indigenza della ricorrente, tale da precluderle soluzioni abitative diverse, appare immune da censure, se correlata alle imponenti dimensioni della struttura abusiva riconducibile alla ricorrente: né l'oggettivo rilievo di tale aspetto appare vulnerato dalla generica evocazione di documenti, nemmeno allegati al ricorso, relativi alla situazione familiare della (omissis)

3. Anche con riferimento alla residua censura, deve escludersi la sussistenza del prospettato silenzio motivazionale.

3.1. Il G.i.p. ha ritenuto che il motivo integrativo, volto a denunciare la violazione del *ne bis in idem* argomentando dalla sentenza n. 149 del 2022 della Corte costituzionale, non consentisse valutazioni diverse da quelle già espresse nella precedente ordinanza, in cui la decisione negativa era stata motivato richiamando la costante elaborazione della giurisprudenza di legittimità (cfr. ad es. Sez. 3, n. 51044 del 03/10/2018, M., Rv. 274128 - 01, secondo la quale «in materia di reati concernenti violazioni edilizie, l'imposizione dell'ordine di demolizione di un manufatto abusivo, anche se disposta dal giudice penale ai sensi dell'art. 31, comma 9, del d.P.R. n. 380 del 2001, ha natura di sanzione amministrativa che assolve ad un'autonoma funzione ripristinatoria del bene giuridico leso e non ha finalità punitive, producendo effetti sul soggetto che è in rapporto con il bene, indipendentemente dall'essere o meno quest'ultimo l'autore dell'abuso, e non comportando la violazione del principio del *ne bis in idem* convenzionale, come interpretato dalla sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo nella causa Grande Stevens c. Italia del 4 marzo 2014»).

Al riguardo, il Procuratore Generale ha sostenuto versarsi in una ipotesi di rigetto implicito della ulteriore argomentazione posta a sostegno, con il motivo nuovo, della già prospettata violazione del *ne bis in idem*, sottolineando altresì che la Consulta era intervenuta in un ambito del tutto diverso, quale quello del diritto d'autore.

3.2. A tali condivisibili osservazioni deve poi aggiungersi, da un lato, il fatto che il motivo nuovo era stato presentato tardivamente, ovvero senza il rispetto dei cinque giorni per il deposito di memorie di cui all'art. 666, comma 3, cod. proc. pen. (dallo stesso ricorso emerge infatti – pag. 3 - che il deposito era stato effettuato il 20/01/2023, in vista dell'udienza tenutasi il successivo giorno 23). A tale specifico riguardo, va evidenziato che la giurisprudenza di questa Suprema Corte è del tutto consolidata nell'affermare il principio «secondo cui ai sensi dell'art. 127 cod. proc. pen., applicabile all'incidente di esecuzione ex art. 666 cod. proc. pen. le memorie vanno presentate nel termine di cinque giorni prima dell'udienza. Conseguentemente, il giudice dell'incidente di esecuzione non deve tener conto delle memorie e dei documenti che siano prodotti oltre il termine del quinto giorno antecedente l'udienza (Sez. 5 n. 5458 del 09/01/2018, Bernini, Rv. 272444; Sez. 3, n. 39777 del 28/09/2010, Martimucci, Rv. 248768)» (così, da ultimo, Sez. 1, n. 20178 del 21/12/2022, dep. 2023, Gallo).

D'altro lato, si intende comunque evidenziare, per completezza, che la prospettazione difensiva – secondo cui dovrebbe conferirsi natura penale alla sanzione costituita dall'ordine di demolizione emesso dall'autorità amministrativa, per le conseguenze derivanti dall'inottemperanza all'ordine medesimo (costituite dall'acquisizione dell'immobile al patrimonio dell'ente: cfr. pag. 20 del ricorso) – ha cura di precisare che, nella specie, siffatto ordine, emesso ai sensi dell'art. 7 della legge n. 47 del 1985 dal comune di (omissis) ha acquisito carattere di definitività (cfr. pag. 22 del ricorso). Tuttavia, la ricorrente non ha in alcun modo chiarito quale sarebbe, in base alla sua stessa prospettazione, il proprio concreto interesse alla proposizione del ricorso, avendo questa Suprema Corte ripetutamente chiarito che «in tema di reati edilizi, dopo l'acquisizione dell'opera abusiva al patrimonio disponibile del Comune, qualora il consiglio comunale non abbia deliberato il mantenimento del manufatto, ravvisando l'esistenza di prevalenti interessi pubblici, il condannato può chiedere la revoca dell'ordine di demolizione soltanto per provvedere spontaneamente all'esecuzione di tale provvedimento, essendo privo di interesse ad avanzare richieste diverse, in quanto il procedimento amministrativo sanzionatorio ha ormai come unico esito obbligato la demolizione della costruzione a spese del responsabile dell'abuso» (Sez. 3, n. 7399 del 13/11/2019, dep. 2020, Calise, Rv. 278090 – 01. In senso conforme, cfr. da ultimo Sez. 3, n. 6600 del 15/11/2022, dep. 2023, Ucciero).

4. Le considerazioni fin qui svolte impongono il rigetto del ricorso, e la condanna della ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

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

Così deciso il 19 aprile 2023

Il Consigliere estensore
Vittorio Pazienza

Il Presidente
Luca Ramacci

