

La Cassazione conferma una teoria di principio da sempre sostenuta da "Diritto all'ambiente"

<u>Cassazione: l'ordine di demolizione per le opere edilizie abusive obbligatorio</u> anche nelle sentenze di patteggiamento

A cura dell'Avv. Valentina Stefutti

Nella sentenza in commento la Terza Sezione della Corte Penale di Cassazione ha ribadito una tesi che da molti anni è stata fatta propria dal Dott. Maurizio Santoloci in numerose sue sentenze e pubblicazioni e da tutto lo staff di "Diritto all' ambiente" con articoli su queste pagine, e che si sostanzia nella obbligatorietà dell'ordine di demolizione dei manufatti abusivi, così come previsto dall'art.7, u.c. della legge 47/85, anche nel caso in cui il giudizio venga definito con una sentenza ex artt. 444 ss. c.p.p..

Come è noto il DPR n.380/01, ha previsto due procedure sinergiche, una di natura amministrativa e una di natura penale.

In particolare, l'art.31 del TU ha previsto quello che spesso abbiamo definito l'"intervento finale del magistrato penale" e che stabilisce che "per le opere abusive... il giudice, con sentenza di condanna per il reato di cui all'art.44, ordina la demolizione delle opere stesse, *se ancora non sia stata altrimenti eseguita*".

Trattasi, almeno in via teorica, di un'ipotesi surrogatoria estrema, giacchè al momento della celebrazione del processo penale, la procedura amministrativa delineata dalla norma già dovrebbe aver visto positiva conclusione da parte della PA, in un contesto in cui il giudice penale dovrebbe limitarsi a garantire la pretesa punitiva dello Stato.

Addirittura, nelle aree vincolate, e salvo ipotesi residuali, il dirigente comunale sarebbe tenuto a dare seguito alla demolizione immediata, senza neppure dover attivare tutta la fase propedeutica all'ordinanza di sospensione dei lavori e dell'iter successivo connesso.



Purtuttavia, realisticamente, il legislatore ha previsto che per il caso (invero frequentissimo) in cui la procedura amministrativa non sia stata avviata, ovvero non si sia conclusa con l'ordine di demolizione, questa possa essere rinnovata dal giudice penale.

Su questo specifico punto, la Suprema Corte ha più volte provveduto a chiarire come, una volta attivata la fase giurisdizionale delle procedura, l'ordine di demolizione di cui al succitato art.7 non debba più essere eseguito dalla pubblica amministrazione ma, al contrario, la caratterizzazione che tale provvedimento riceve dalle sede in cui viene adottato non farebbe che confermare che l'organo promotore dell'esecuzione vada individuato nel pubblico ministero, con connessa e parallela funzione del giudice dell'esecuzione per quanto di specifica competenza.

Pertanto, stante che il titolo esecutivo è costituito dalla sentenza irrevocabile, comprensiva dell'ordine di demolizione, laddove il condannato non ottemperi al'ingiunzione a demolire, non potrà che investire il GE, al fine della definizione delle modalità dell'esecuzione.

Fatte queste doverose premesse di ordine generale, la sentenza in commento non ha fatto che ribadire il principio, che da sempre abbiamo sostenuto, a mente del quale tale ordine di demolizione, comprensivo della rimessione in pristino dello stato dei luoghi, debba essere impartito anche in caso di applicazione della pena su richiesta.

Tale ordine, invero, nona vendo natura di pena accessoria ma di sanzione amministrativa, la cui applicazione è una conseguenza obbligata della sentenza di condanna, deve essere disposto anche a seguito di una sentenza di patteggiamento, equiparabile alla sentenza di condanna ad ogni effetto non espressamente escluso dalla legge, ovvero che presupponga un accertamento pieno di responsabilità, a nulla rilevando la circostanza che esso non abbia formato oggetto dell'accordo, trattandosi di atto dovuto e pertanto sottratto alla disponibilità delle parti.



Si veda, sul punto, ad esempio il volume "Edilizia, vincoli paesaggistici e altri illeciti territoriali: tecnica di controllo ambientale" – Laurus anno 2004 – di cui Maurizio Santoloci è coautore:

"4.5 L'ordine di demolizione obbligatorio anche nelle sentenze di patteggiamento

Va inoltre sottolineato che detto principio deve essere letto in coordinamento con le già precedenti pronunce della Suprema Corte in base alla quale l'ordine di abbattimento in questione (e di conseguenza anche l'ordine di rimessione in pristino dello stato dei luoghi) deve essere applicato obbligatoriamente anche nelle sentenze di patteggiamento, ex articolo 444 Codice di Procedura Penale (c.d. "patteggiamento"): "L'ordine di demolizione del manufatto abusivo, previsto come obbligatorio dall'art. 7, ultimo comma, della legge n. 47/85, non rientra fra le pene accessorie di cui all'art. 445, comma 1, c.p., che esclude l'applicabilità in caso di "patteggiamento". (Cassazione Penale - Sezione III - Sentenza del 4 ottobre 1999 n. 2322 - Pres. Avitabile). Dalla motivazione si trae addirittura il principio dell'intervento surrogativo della Cassazione in caso di omesso inserimento nella sentenza di primo grado: "(...) Vige, con particolare riferimento alla disciplina urbanistica e edilizia, il principio per cui, quando la legge prevede come oggetto del potere-dovere del giudice l'emissione di un provvedimento giurisdizionale senza lasciargli in proposito alcuna discrezionalità decisionale, il provvedimento dev'essere emesso anche nell'ipotesi di sentenza pronunciata sull'accordo delle parti, dovendo ritenersi implicito anche se non sia espressamente compreso nell'accordo stesso, in base alla considerazione che le parti non abbiano potuto ignorarlo proprio a motivo della sua inderogabilità (...). Di qui l'automaticità dell'applicazione pure nel caso dell'applicazione della pena su richiesta dell'imputato e del P.M., anche qualora non sia esplicitamente compreso nell'accordo tra essi intervenuto, con la conseguenza che la sentenza che ometta l'ordine di demolizione dev'essere annullata per violazione di legge limitatamente a tale omissione, senza che occorra rinvio perché la Corte di Cassazione – data l'assoluta obbligatorietà di esso, che non richiede alcuna decisione di merito – può emettere direttamente il relativo provvedimento in forza del potere integrativo assegnatole dall'art. 620 lett. l) c.p.p.".

Medesimo principio è stabilito per l'ordine di rimessione in pristino dello stato dei luoghi (la massima seguente si riferisce alla legge 431/85 poi sostituita dal T.U. del d.l.vo n. 490/99 ed oggi dal Codice n. 42/04 ma il principio è attuale): "L'ordine di remissione in pristino dello stato dei luoghi disciplinato dall'art. 1 sexies della legge 8 agosto 1985, n. 431, avendo natura non di pena accessoria, ma di sanzione amministrativa, la cui applicazione è una conseguenza obbligata della sentenza di condanna, deve essere disposto anche a seguito della sentenza di "patteggiamento", che è equiparata alla sentenza di condanna ad ogni effetto non espressamente escluso dalla legge o che non presupponga un accertamento cognitione plena della responsabilità penale. A nulla rileva che esso non abbia formato oggetto dell'accordo, trattandosi di atto dovuto e sottratto alla disponibilità delle parti, del quale l'imputato deve tener conto nell'attivare la procedura alternativa in questione". (Cassazione Penale - Sezione VI - Sentenza del 13 marzo 1998 n. 3228 - P.G. in proc. Poli C.).

Detto principio comporta, di conseguenza, che essendo il beneficio della sospensione condizionale della pena non oggetto di possibile patto tra le parti ma beneficio irrogabile unilateralmente dal Giudice giudicante indipendentemente dall'accorto delle parti stesse, e dovendo obbligatoriamente lo stesso Giudice nella sentenza di patteggiamento inserire l'ordine di abbattimento e/o della



rimessione in pristino dello stato dei luoghi, consegue che è facoltà del Giudice anche nella sentenza ex articolo 444 Codice di Procedura Penale operare la subordinazione del predetto beneficio della sospensione condizionale della pena all'effettivo abbattimento e/o rimessione in pristino. Considerando che le sentenze di patteggiamento, salvo rari casi di remota impugnabilità, passano subito in giudicato, si intuisce facilmente come dal sistema complesso che scaturisce da dette pronunce delle Sezioni Unite della Suprema Corte si traggono innovativi e importantissimi strumenti per far sì che l'accertamento giurisdizionale penale non si limiti a una mera affermazione di responsabilità penale teorica (con una pena che in effetti poi non sconta nessuno) ma vada ad incidere direttamente sugli assetti urbanistico-territoriali in modo salutare cancellando alla radice ogni abuso perpetrato in violazione delle normative di settore. Anche tali principi restano inalterati nel contesto del nuovo T.U."

Da ultimo, quanto alla sospensione condizionale della pena, premesso che, come efficacemente chiarito dalla Sezioni Unite che il giudice può subordinare la concessione del beneficio della sospensione condizionale della pena alla demolizione delle opere abusive, nella sentenza in commento la Suprema Corte ha efficacemente provveduto a ritenere palesemente infondata la doglianza formulata dai ricorrenti, secondo cui, essendo stata concessa la sospensione condizionale della pena, andava sospeso anche l'ordine di demolizione, atteso che l'istituto di cui all'art. 163 c.p. si applica solo alle pene principali e non anche alle sanzioni amministrative irrogate dal giudice, quale è appunto, come si è visto, l'ordine di demolizione.

Valentina Stefutti

Pubblicato il 20 luglio 2007



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE III PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.:

Dott. Claudio	Vitalone	Presidente
l. Dott. De Maio	Guido	Consigliere
2 Dott. Vincenzo Luigi	Tardino	Consigliere
3. Dott. Mario	Gentile	Consigliere
4. Dott. Giulio	Sarno	Consigliere

Ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Sul ricorso proposto da
Petriglia Fabio, nato l'08/10/68
Petriglia Roberto, nato il 31/10/74
Avverso Ordinanza
Tribunale dì Tivoli, sezione distaccata di Palestrina, emessa il 20/03/06
Sentita la relazione fatta dal Consigliere dott. Mario Gentile
Letta la requisitoria scritta, in data 19/01/07 del PG della Cassazione nella persona del dott. Mario Ianniello
che ha concluso per Rigetto del ricorso Udito il difensore Aw, //



Svolgimento del processo

II Tribunale di Tivoli, sezione distaccata di Palestrina, quale giudice dell'esecuzione, con ordinanza emessa il 20/03/06 - provvedendo ex artt. 666 e segg. cpp in ordine alla richiesta di revoca o sospensione dell'ordine di demolizione del manufatto abusivo di cui alla sentenza in data 21/03/02, emessa ex art. 444 cpp, nei confronti di Petriglia Fabio e Petriglia Roberto, imputati dei reati di cui agli artt. 20 lett. b) L. 47/85; 1,2,4 13,14 L. 1086/71; 1,3,17,18,20 L. 64/74; 349,1° e 2° comma, cp, con cui veniva applicata la pena di mesi sei di reclusione ed € 300,00 di multa, sentenza divenuta irrevocabile il 06/04/02 - rigettava l'istanza.

Gli interessati proponevano ricorso per Cassazione, deducendo violazione dell'art. 606 lett. b) ed e) cpp.In particolare i ricorrenti esponevano:

- 1. che il giudice dell'esecuzione aveva esercitato una potestà riservata dalla legge ad organi amministrativi:
- 2. che, trattandosi di manufatti realizzati in violazione della normativa antisismica ex art. 64/74 (ora art. 99 D.P.R. 380/01), l'esecuzione della demolizione doveva essere demandate all'ufficio tecnico regionale;
- 3. che la sentenza di patteggiamento non era equiparabile alla sentenza di condanna, per cui andava emesso l'ordine di demolizione;
- 4. che l'ordinanza impugnata non era congruamente motivata in relazione alla richiesta di revoca e sospensione del provvedimento di esecuzione emesso dal PM;
- 5. che l'ordine di demolizione non era stato notificato ad altri interessati che occupavano l'immobile de quo, tra cui Petriglia Benito (che ivi svolgeva la propria attività lavorativa) e Franciosi Rosa. Tanto dedotto, i ricorrenti chiedevano l'annullamento dell'ordinanza impugnata.
- Il PG della Cassazione, con requisitoria scritta in data 19/01/07, ha chiesto il rigetto del ricorso.

La difesa dei ricorrenti, con successiva memoria difensiva del 22/03/07, mediante ulteriori argomentazioni, ha insistito nella propria richiesta.

Motivi della decisione

II ricorso è infondato.

Il Tribunale di Tivoli, sezione distaccata di Palestrina, quale giudice dell'esecuzione, mediante un procedimento argomentativo privo di errori di diritto e vizi logici, ha congruamente motivato in ordine a tutti i punti determinanti per la decisione. Per contro le censure dedotte nel ricorso sono infondate ed errate in diritto. In primo luogo va disattesa la censura secondo cui la demolizione del manufatto abusivo costituisce un'attività riservata dalla legge all'Autorità Amministrativa. Al riguardo va ribadito ed affermato che l'ordine di demolizione impartito dal giudice con la sentenza di condanna o di patteggiamento, ex art. 7 L. 47/85 (ora art. 31, comma 9°, D.P.R. 380/01) costituisce esplicitazione di un potere sanzionatorio autonomo e non residuale rispetto a quello dell'Autorità Amministrativa, atteso che assolve ad un'autonoma funzione ripristinatoria del bene giudice leso. Esso trova applicazione anche nel caso di patteggiamento, atteso che detto provvedimento è equiparato ad una sentenza di condanna a tutti gli effetti diversi da quelli espressamente previsti dall'art. 445, 1° comma, cpp; effetti che non ricorrono nella fattispecie



[Giurisprudenza consolidata ed uniforme: Cass. Sez. III Sent. n. 37120 del 13/10/05 rv 232172; Cass. Sez. III Sent. n. 43294 del 29/11/05 rv 232645; Cass. Sez. III Sent. n. 3123 del 16/11/95»PG in proc. Cristofaro; Cass. Sez. III Sent. n. 3107 del 25/10/97 rv 202794; Cass. Sez. Unite Sent. n. 5777 del 15/05/92, ricorr. Di Benedetto]

Parimenti va disattesa l'ulteriore censura secondo cui, essendo stata l'opera abusiva realizzata anche in violazione delle norme ex L. 64/74 (ora artt. 94 - 98 D.P.R. 380/01) l'esecuzione dell'ordine emesso con la sentenza di condanna competeva all'Ufficio tecnico della Regione o a quello del Genio civile.

Nella fattispecie l'ordine di demolizione è stato impartito ex art. 7, ultimo comma L. 47/85 (ora art. 31, comma 9, D.P.R. 380/01).

Al riguardo va ribadito ed affermato che l'ordine di demolizione de quo è soggetto all'esecuzione nelle forme previste dal cpp, avendo natura di provvedimento giurisdizionale, ancorché applicativo di sanzione amministrativa. Consegue che l'organo promotore dell'esecuzione è il PM, il quale, ove il condannato non ottemperi all'ingiunzione a demolirete tenuto ad investire, per la fissazione delle modalità dell'esecuzione, il giudice dell'esecuzione, come nella fattispecie [Giurisprudenza consolidata: Cass. Sez. Unite Sent. n. 15 del 24/07/56 rv 205336; Cass. Sez. III Sent. n. 2550 del 25/11/98; Cass. Sez. III Sent. n. 758 del 09/04/99; Cass. Sez. III Sent. n. 1140 del 22/05/99 rv 212168].

Palesemente infondata è l'ulteriore doglianza secondo cui, essendo stata concessa la sospensione condizionale della pena, andava sospeso anche l'ordine di demolizione. Invero l'istituto di cui all'art. 163 cp si applica solo alle pene principali e non anche alle sanzioni amministrative irrogate dal giudice, come l'ordine di demolizione dell'opera abusiva, disposto ex art. 7, ultimo comma, L. 47/85 [conforme Cass. Sez. III Sent. n. 703 del 12/06/92 rv 190605]

Va disattesa l'ulteriore censura relativa al mancato avviso del provvedimento di ingiunzione del PM in data 19/12/05, anche nei confronti di altri interessati - tra cui Petriglia Benito e Franciosi Rosa - che occupavano l'immobile de quo.

Gli attuali ricorrenti, Petriglia Roberto e Petriglia Fabio, invero, non sono legittimati, perché carenti di interesse, né ad impugnare il provvedimento del PM inerente all'esecuzione dell'ordine di demolizione, né ad impugnare la conseguente ordinanza del giudice dell'esecuzione, per conto di altri soggetti estranei all'incidente di esecuzione de quo.

Va respinto, pertanto, il ricorso proposto da Petriglia Roberto e Petriglia Fabio, con condanna degli stessi, in solido, al pagamento delle spese processuali.

P. Q. M.

La Corte

Rigetta il ricorso e condanna i ricorrenti in solido al pagamento delle spese processuali. Così deciso in Roma il 20/04/07

II Presidente (dott. C. Vitalone)

L'Estensore (dott. M. Gentile)

