

# **CORTE DI CASSAZIONE PENALE, Sez. III, 23/12/2008 (Ud. 15/10/2008), Sentenza n. 48031**

**URBANISTICA ED EDILIZIA - Ordine di demolizione di costruzione abusiva - Ingiustificata inottemperanza - Scadenza del termine - Acquisizione immobile al patrimonio del Comune - Art. 31, c. 3, D.P.R. n. 380/2001 - Art. 7, c. 3 L. n. 47/1985 - Giurisprudenza.** Ai sensi della legge 28 febbraio 1985, n. 47, art. 7, comma 3, e del t.u. sull'edilizia approvato con d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, dell'art. 31, comma 3, l'ingiustificata inottemperanza all'ordine di demolizione di costruzione abusiva, emesso dall'autorità comunale, comporta l'automatica acquisizione dell'immobile al patrimonio del Comune, in favore del quale deve quindi essere disposta la restituzione, qualora l'immobile stesso venga dissequestrato (Cass., Sez. III, 9/06/2004 - 2/09/2004, n. 35785). Questo orientamento - non senza qualche dissenso (Cass., sez. III, 22/09/2004 - 28/10/2004, n. 42192; Cass., sez. III, Sez. 3, 19/10/2004 - 18/11/2004, n. 44695) si è affermato come maggioritario e prevalente (Cass., sez. III, 16/02/2005 - 20/04/2005, n. 14638; Cass., sez. III, 16/03/2005 - 29/04/2005, n. 16283 e più recentemente Cass., sez. III, 28/11/2007 - 31/01/2008, n. 4962). In quest'ultima pronuncia è stato ribadito che la acquisizione al patrimonio comunale del manufatto e dell'area di sedime conseguente all'inottemperanza all'ordine di demolizione delle opere abusive impartito al contravventore dallo stesso ente comunale si verifica "*ope legis*" alla inutile scadenza del termine di giorni novanta fissato per detta ottemperanza, senza che possa avere rilievo l'ulteriore adempimento della notifica all'interessato dell'accertamento formale dell'inottemperanza, unicamente idoneo a consentire all'ente l'immissione in possesso e la trascrizione nei registri immobiliari del titolo dell'acquisizione. Inoltre, il trasferimento al patrimonio comunale della proprietà dell'immobile abusivo, automaticamente conseguente alla scadenza del termine di novanta giorni fissato per l'ottemperanza all'ordinanza sindacale di demolizione, non costituisce impedimento giuridico a che il privato responsabile esegua l'ordine di demolizione impartitogli dal giudice con la sentenza di condanna, salvo che l'autorità comunale abbia dichiarato l'esistenza di interessi pubblici prevalenti rispetto a quello del ripristino dell'assetto urbanistico violato. La conseguenza è che il manufatto abusivo dissequestrato dopo che il responsabile non abbia ottemperato all'ingiunzione comunale di demolizione dello stesso, va restituito non già al privato responsabile, quand'anche egli sia ancora in possesso del bene, bensì allo stesso ente comunale, ormai divenutone proprietario a tutti gli effetti a seguito dell'inutile decorso del termine di legge di cui all'art. 31 del D.Lgs. n. 380 del 2001. Pres. Altieri, Rel. Amoroso, Ric. Cafiero. **CORTE DI CASSAZIONE PENALE, Sez. III, 23/12/2008 (Ud. 15/10/2008), Sentenza n. 48031**

**URBANISTICA ED EDILIZIA - Opere abusive - Ordine di demolizione - Domanda di condono o di sanatoria successiva al passaggio in giudicato della sentenza di condanna - Revoca o sospensione - Valutazione del giudice - Limiti - Comune - Art. 31, c. 3, D.P.R. n. 380/2001 - Art. 7, c. 3 L. n. 47/1985 - L. n. 326/03.** Ai fini della revoca o sospensione dell'ordine di demolizione delle opere abusive (art. 7, ultimo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, oggi previsto dall'art. 31, comma nono, del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380) in presenza di una istanza di condono o di sanatoria successiva al passaggio in giudicato della sentenza di condanna, il giudice dell'esecuzione investito della questione è sì tenuto a valutare i possibili esiti e dei tempi di definizione della procedura ed, in particolare ad accertare il possibile risultato dell'istanza e se esistono cause ostative al suo accoglimento; nonché nel caso di insussistenza di tali cause, a valutare i tempi di definizione del procedimento amministrativo e sospendere l'esecuzione solo in prospettiva di un rapido esaurimento dello stesso. (cfr. Cass., sez. III, 26 settembre 2007 - 23 ottobre 2007, n. 38997). Sicché, non è sufficiente la presentazione della domanda di condono ex L. n. 326/03. L'applicabilità dell'invocata normativa di sanatoria non è automatica e generalizzata, ma è subordinata alla verifica della astratta condonabilità dell'opera abusiva sotto il profilo temporale e vincolistico. Pres. Altieri, Rel. Amoroso, Ric. Cafiero. **CORTE DI CASSAZIONE PENALE, Sez. III, 23/12/2008 (Ud. 15/10/2008), Sentenza n. 48031**

UDIENZA 15.10.2008  
SENTENZA N. 1048  
REG. GENERALE n.9452/08

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
*Sez. III Penale*

Composta dagli Ill.mi Signori

Dott. Enrico ALTIERI	Presidente
Dott. Agostino CORDOVA	Consigliere
Dott. Giovanni AMOROSO	Consigliere
Dott. Maria Silvia SENSINI	Consigliere
Dott. Santi GAZZARA	Consigliere

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

- sul ricorso proposto da Cafiero Immacolata, n. Massa Lubrense il 5.12.1932 avverso la ordinanza del 26.11.2007 del g.i.p. del tribunale di Torre Annunziata  
- Udita la relazione fatta in pubblica udienza dal Consigliere Giovanni Amoroso;  
- Considerato che il P.M., in persona del S. Procuratore Generale Carmine Stabile che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso;  
la Corte osserva:

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

1. Il g.i.p. del tribunale di Torre Annunziata, pronunciandosi con ordinanza del 26.11.2007 sull'incidente di esecuzione avverso il decreto di archiviazione emesso dallo stesso g.i.p. in data 5 aprile 2007 nell'ambito del proc. n. 04000783 r.g.n.r. a carico di Cafiero Immacolata, nella parte in cui si disponeva la restituzione del manufatto sottoposto a sequestro in data 27 gennaio 2004, unitamente all'area di sedime su cui esso sorgeva nonché a quella necessaria alla realizzazione di opere analoghe a quelle abusive (c.d. pertinenze urbanistiche) al Comune di Massa Lubrense, rigettava l'istanza per incidente di esecuzione proposta dalla Cafiero in data 18 maggio 2007 con cui quest'ultima richiedeva la restituzione del manufatto stesso.

Osservava in particolare che l'emissione dell'ordine di demolizione di un manufatto realizzato abusivamente produce immediatamente gli effetti che ad esso riconnette espressamente l'art. 31 d.P.R. n. 380/2001: ossia l'obbligo, per il responsabile dell'abuso, di ottemperare all'ordine di demolire quanto indicato nell'ordine stesso entro il termine di 90 giorni; e, in caso di inottemperanza, l'automatico trasferimento di proprietà, a favore del Comune nel cui territorio l'opera abusiva è stata realizzata, del manufatto nonché dell'area di sedime su cui esso sorge.

Riteneva il g.i.p. che la fattispecie acquisitiva in esame operi di diritto al verificarsi delle condizioni di legge, sicché, una volta sorto l'obbligo di demolire (come iniziale effetto dell'ordine di demolizione), ad esso non può non seguire, in caso di inottemperanza, l'ulteriore effetto legale del passaggio di proprietà.

2. Avverso questa pronuncia la Cafiero propone ricorso per cassazione con quattro motivi.

**MOTIVI DELLA DECISIONE**

1. Con il ricorso, articolato in quattro motivi, la ricorrente denuncia innanzi tutto la violazione dell'art. 323 c.p.p. e dell'art. 31, commi 3 e 6, d.P.R. 380/2001. Sostiene che l'acquisizione del manufatto abusivo al patrimonio del Comune non si verifica per il solo fatto dell'omessa demolizione entro il termine di 90 giorni, ma è necessario che il Comune proceda al formale accertamento dell'inottemperanza all'ingiunzione a demolire da parte del responsabile e che provveda alla notifica nei confronti dell'interessato dell'eseguito accertamento all'inottemperanza, nonché alla trascrizione nei registri immobiliari del titolo di acquisizione dell'immobile e degli estremi sostanziali e catastali individuanti lo stesso.

La ricorrente poi denuncia l'inosservanza o erronea applicazione della legge n. 326 del 2003 in tema di condono edilizio sotto il profilo che l'impugnata ordinanza non ha tenuto conto dell'intervenuto condono edilizio.

Inoltre la ricorrente lamenta che il provvedimento impugnato non ha tenuto conto che l'ordinanza emessa dal Comune di Massa Lubrense non è stata notificata al nudo proprietario, Mastellone Luigi, con conseguente sua inapplicabilità.

Infine la ricorrente deduce l'illogicità ed ingiustizia manifesta dell'ordinanza impugnata rilevando che il giudice, in sede di archiviazione dei procedimenti, deve procedere all'individuazione dell'avente diritto nella persona dell'imputato.

2. Il ricorso - in cui quattro motivi possono essere esaminati congiuntamente - è infondato. In disparte la posizione di Mastellone Luigi, che la ricorrente assume essere il nudo proprietario del manufatto sottoposto a sequestro, posizione questa che non viene in rilievo per la ricorrente anche perché non risulta puntualmente investita dall'incidente di esecuzione, deve considerarsi che il giudice dell'esecuzione ha motivato il rigetto della istanza evidenziando correttamente che l'ordine di demolizione non risultava sospeso dalla domanda di condono sicché doveva ritenersi che esso avesse prodotto tutti i suoi effetti, ivi compreso quello dell'acquisizione automatica del manufatto al patrimonio disponibile del Comune, il quale, essendone divenuto legittimo proprietario, era l'unico "avente diritto" alla restituzione del bene in sequestro.

L'impugnato provvedimento appare sorretto da un apparato argomentativo immune da vizi logico-giuridici. La motivazione è infatti conforme al condivisibile orientamento giurisprudenziale di questa Corte secondo cui, ai sensi della legge 28 febbraio 1985, n. 47, art. 7, comma 3, e del t.u. sull'edilizia approvato con d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, dell'art. 31, comma 3, l'ingiustificata inottemperanza all'ordine di demolizione di costruzione abusiva, emesso dall'autorità comunale, comporta l'automatica acquisizione dell'immobile al patrimonio del Comune, in favore del quale deve quindi essere disposta la restituzione, qualora l'immobile stesso venga dissequestrato (Cass., Sez. III, 9 giugno 2004 - 2 settembre 2004, n. 35785). Questo orientamento - non senza qualche dissenso (Cass., sez. III, 22 settembre 2004 - 28 ottobre 2004, n. 42192; Cass., sez. III, Sez. 3, 19 ottobre 2004 - 18 novembre 2004, n. 44695) si è affermato come maggioritario e prevalente (Cass., sez. III, 16 febbraio 2005 - 20 aprile 2005, n. 14638; Cass., sez. III, 16 marzo 2005 - 29 aprile 2005, n. 16283 e più recentemente Cass., sez. III, 28 novembre 2007 - 31 gennaio 2008, n. 4962). In quest'ultima pronuncia in particolare questa Corte ha ribadito che la acquisizione al patrimonio comunale del manufatto e dell'area di sedime conseguente all'inottemperanza all'ordine di demolizione delle opere abusive impartito al contravventore dallo stesso ente comunale si verifica "ope legis" alla inutile scadenza del termine di giorni novanta fissato per detta ottemperanza, senza che possa avere rilievo l'ulteriore adempimento della notifica all'interessato dell'accertamento formale dell'inottemperanza, unicamente idoneo a consentire all'ente l'immissione in possesso e la trascrizione nei registri immobiliari del titolo dell'acquisizione. Ed ha aggiunto che il trasferimento al patrimonio comunale della proprietà dell'immobile abusivo, automaticamente conseguente alla scadenza del termine di novanta giorni fissato per l'ottemperanza all'ordinanza sindacale di demolizione, non costituisce impedimento giuridico a che il privato responsabile esegua l'ordine di demolizione impartitogli dal giudice con la sentenza di condanna, salvo che l'autorità comunale abbia dichiarato l'esistenza di interessi pubblici prevalenti rispetto a quello del ripristino dell'assetto urbanistico violato.

La conseguenza è che il manufatto abusivo dissequestrato dopo che il responsabile non abbia ottemperato all'ingiunzione comunale di demolizione dello stesso, va restituito non già al privato responsabile, quand'anche egli sia ancora in possesso del bene, bensì allo stesso ente comunale, ormai divenutone proprietario a tutti gli effetti a seguito dell'inutile decorso del termine di legge di cui all'art. 31 del D.Lgs. n. 380 del 2001.

3. Quanto poi alla domanda di condono deve considerarsi - come già affermato da questa Corte (cfr. Cass., sez. III, 26 settembre 2007 - 23 ottobre 2007, n. 38997) - che, ai fini della revoca o sospensione dell'ordine di demolizione delle opere abusive (art. 7, ultimo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, oggi previsto dall'art. 31, comma nono, del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380) in presenza di una istanza di condono o di sanatoria successiva al passaggio in

giudicato della sentenza di condanna, il giudice dell'esecuzione investito della questione è sì tenuto a valutare i possibili esiti e dei tempi di definizione della procedura ed, in particolare ad accertare il possibile risultato dell'istanza e se esistono cause ostative al suo accoglimento; nonché nel caso di insussistenza di tali cause, a valutare i tempi di definizione del procedimento amministrativo e sospendere l'esecuzione solo in prospettiva di un rapido esaurimento dello stesso.

Quindi non è sufficiente la presentazione della domanda di condono ex L. n. 326/03. L'applicabilità dell'invocata normativa di sanatoria non è automatica e generalizzata, ma è subordinata alla verifica della astratta condonabilità dell'opera abusiva sotto il profilo temporale e vincolistico.

Nella specie questa valutazione (di merito) è contenuta nell'impugnata ordinanza avendo il tribunale affermato che non sono assolutamente suscettibili di sanatoria, tra le altre, né le opere abusive eseguite successivamente al 31 marzo 2003, né quelle in contrasto con preesistenti vincoli di inedificabilità, né quelle realizzate su immobili soggetti a vincoli a tutela di interessi ambientali, paesistici e idrogeologici, parimenti imposti prima della loro esecuzione. Pertanto in ordine alla fattispecie in esame ha precisato il tribunale che non poteva essere attribuita alcuna rilevanza alla domanda di condono in quanto il manufatto abusivo era in palese contrasto con i preesistenti vincoli paesaggistici gravanti sull'area in questione

4. Pertanto il ricorso va rigettato con conseguente condanna della ricorrente al pagamento delle spese processuali.

#### **PER QUESTI MOTIVI**

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

Così deciso in Roma, il 15 ottobre 2008  
Deposito in Cancelleria il 23/12/2008