

PAOLO TANDA

*Ordine di demolizione sospeso dal T.a.r. e poteri  
del giudice penale*

*Estratto da*  
« RIVISTA PENALE DELL'ECONOMIA »  
N. 34/1994

## Ordine di demolizione sospeso dal T.a.r. e poteri del giudice penale

di Paolo Tanda

**Cass. sez. III, 12 novembre 1992.**

Pres. Gambino, est. Fiorenza, imp. Vanello.

*Il potere del giudice penale di emettere l'ordine di demolizione dell'opera abusiva ha carattere di supplenza per ovviare all'eventuale inerzia della p.a. pertanto tale ordine può essere riesaminato in sede di esecuzione ove può subire modifiche definitive ad es. per mutamento degli strumenti urbanistici - ovvero temporanee - per effetto della sospensione dell'ordine di demolizione da parte del tar. in tal caso l'ordine del supplente (giudice penale) non può eseguirsi perché è sospeso l'esercizio del potere del titolare (p.a.).*

(l. 20 febbraio 1985 n. 47, artt. 7 e 20).

*(Omissis).*

Si premette in ordine cronologico che, con ordinanza del 19 febbraio 1990, il Sindaco di Sarzana ebbe a disporre la sospensione dei lavori edilizi intrapresi da Vanello Sauro; la stessa autorità, ai sensi dell'art. 7 2° comma della legge n. 47 del 1985, ebbe ad ingiungere la demolizione del manufatto abusivo con successiva ordinanza del 17 marzo 1990 la cui esecuzione fu sospesa con provvedimento del 10 maggio 1990 del T.A.R. Liguria su ricorso del Vanello; in data 9 maggio 1991 il Pretore di Sarzana con sentenza di condanna, passata in giudicato il 6 giugno 1991, ordinava tra l'altro la demolizione ai sensi dell'art. 7 ult. comma della legge n. 47 del 1985 citata; successivamente, in esecuzione dell'ordine del Pretore, il Sindaco di Sarzana emetteva nuova ingiunzione di demolizione in data 30 ottobre 1991 nei confronti del medesimo Vanello Sauro; questi promuoveva incidente di esecuzione per la revoca del nuovo ordine di demolizione; il Pretore, con ordinanza del 12 febbraio 1992, dichiarava allo stato non suscettibile di esecuzione l'ordine di demolizione impugnato con l'incidente di esecuzione, essendo in corso il procedimento amministrativo del Comune di Sarzana per la stessa demolizione; invitava il P.M. presso la Pretura Circondariale di La Spezia ad assumere periodiche informazioni sullo stato del medesimo

provvedimento amministrativo al fine dell'eventuale intervento surrogatorio ex art. 7 ult. comma della legge n. 47 del 1985; l'ordinanza è stata impugnata dal Procuratore della Repubblica presso la Pretura Circondariale di La Spezia.

Si rileva che il potere del giudice penale di ordinare la demolizione dell'immobile abusivo ai sensi del cit. art. 7 ult. comma ha carattere di supplenza per ovviare all'inerzia della Pubblica Amministrazione in ordine agli interventi sanzionatori di sua competenza (Sez. un. pen. 10-10-1987 ric. Bruni); consegue che la sanzione della demolizione disposta dal giudice penale con la sentenza di condanna, "se non altrimenti eseguita", è riesaminabile in sede di esecuzione; in tale sede può subire modificazioni definitive, nel senso che non sia più eseguibile per incompatibilità con provvedimenti adottati dalla competente autorità amministrativa successivamente al passaggio in giudicato della sentenza di condanna (come potrebbe accadere in caso di adozione di un nuovo strumento urbanistico) o temporanee, come nel caso in cui al Sindaco sia interdetto ad opera del giudice amministrativo di procedere alla demolizione, sia pure con un provvedimento sospensivo. L'ordine del supplente (giudice penale) non ha possibilità di attuarsi in quanto l'esercizio del titolare (Pubblica Amministrazione), cui è demandato di procedere alla esecuzione dell'ordine di demolizione, emesso con la sentenza penale di condanna, è sospeso; non è l'ordine di demolizione del giudice penale ad essere oggetto della sospensione disposta dal giudice amministrativo (non essendo esso impugnabile davanti a tale giudice), ma è la potestà stessa della Pubblica Amministrazione, che dovrebbe eseguirlo, ad essere temporaneamente paralizzata nel suo esercizio, con evidente riflesso sulla esecutività immediata della sanzione disposta dal giudice penale. Pertanto, anche se con motivazione diversa, l'ordinanza impugnata va confermata con la precisazione che essa è da intendersi come provvedimento di sospensione dell'ordine di demolizione emesso con la sentenza del 9 maggio 1991, come si evince dall'intero contesto e dall'invito al P.M. ad informarsi periodicamente sullo stato del procedimento amministrativo.

*(Omissis).*

In data 19 febbraio 1990 il Sindaco di Sarzana emetteva ordinanza di sospensione dei lavori edilizi intrapresi da Vanello Sauro. Successivamente lo stesso Sindaco in data 17 marzo 1990 emetteva ordinanza di demolizione la cui esecuzione veniva sospesa con provvedimento del TAR Liguria del 10 maggio 1990.

Il Pretore di Sarzana con sentenza di condanna passata in giudicato il 6 giugno 1991 ordinava, tra l'altro, la demolizione del manufatto abusivo: in esecuzione di tale provvedimento il Sindaco di Sarzana emetteva una nuova ingiunzione di demolizione avverso la quale veniva proposto incidente di esecuzione per la sua revoca.

Il Pretore con ordinanza del 12 febbraio 1992 dichiarava allo stato non suscettibile di esecuzione l'ordine di demolizione, stante la pendenza del procedimento amministrativo.

Avverso tale ordinanza ricorreva in Cassazione il Procuratore della Repubblica presso la Pretura Circondariale di La Spezia: tuttavia il S.C. confermava il provvedimento impugnato qualificandolo come provvedimento di sospensione dell'ordine di demolizione emesso con la sentenza passata in giudicato il 6 giugno 1991.

Ineccepibili sono le argomentazioni sulle quali si fonda la decisione della Corte di Cassazione.

Il dato di partenza è costituito dall'innegabile carattere di supplenza che riveste il potere del giudice penale *ex art.* 7 ultimo comma l. 47/1985 di ordinare la demolizione dell'opera abusiva.

Si tratta, quindi, di un intervento meramente sostitutivo finalizzato ad avviare all'eventuale inerzia della P.A. in ordine al potere sanzionatorio di spettanza di quest'ultima (cfr. in tal senso Cass. sez. VI, 13 febbraio 1989, Mocchi, in *Riv. giur. edil.*, 1991, I, 513; Cass. sez. III, 26 gennaio 1990, Criscuolo, in *Riv. pen.* 1990, 82; Cass. sez. III, 30 gennaio 1991, Radio, *Mass. cass. pen.*, 1991, 78).

Corollario di tale postulazione non può che essere, secondo il S.C., la possibilità di riesaminare in sede di esecuzione l'ordinanza di demolizione disposta dal giudice penale con sentenza di condanna.

Tale ordinanza può subire in sede di esecuzione modificazioni temporanee ovvero definitive: il primo caso, si verifica allorché la stessa P.A. non possa esercitare i propri poteri sanzionatori per effetto dell'intervento sospensivo del TAR; il secondo caso, invece, si verifica

allorché il succitato ordine non sia più eseguibile per incompatibilità con provvedimenti adottati dalla P.A. successivamente al passaggio in giudicato della sentenza di condanna (ad es. adozione di un nuovo strumento urbanistico che consente di edificare in aree prima non edificabili: in senso conforme cfr. Cass. sez. III, 8 aprile 1988, Gregori, in *Mass. pen.* 1989, 212; Cass. sez. III, 19 gennaio 1990, Pignatiello, in *Cass. pen.*, 1991, 860; Cass. sez. III, 19 dicembre 1991, Piccolo, in *Cass. pen.* 1991, 859; Cass. sez. III, 6 settembre 1990, Amendola, in *Cons. Stato*, 1991, II, 1121; Cass. sez. III, 12 febbraio 1990, Migno, in *Cass. pen.* 1990, II, 1857).

Nella prima ipotesi essendo inibito al titolare del potere in esame l'esercizio dello stesso, inevitabilmente non è concepibile alcun intervento sostitutivo in ordine ad un potere di cui è sospeso l'esercizio ed almeno fin tanto che perduri tale sospensione e l'eventuale conseguente inerzia del titolare.

In tali casi, opportunamente sottolinea il S.C., oggetto del giudizio incidentale di sospensione innanzi al TAR non è certo l'ordine del giudice penale "supplente" ma l'ordine della P.A. e quindi la sua potestà che dovrebbe portarlo ad esecuzione.

L'eventuale "immobilizzazione" temporanea - ad opera del Tribunale Amministrativo Regionale - dell'esercizio della succitata potestà dell'organo amministrativo non può non riverberarsi sulla esecutività dell'ordine del giudice penale "supplente".

Tale impostazione è del resto anche coerente sia con la natura giurisdizionale del provvedimento di demolizione del Pretore (con conseguente inoppugnabilità innanzi al TAR degli atti emessi dal Sindaco in attuazione di tale provvedimento: *Cons. Stato sez. I*, 16 ottobre 1997, in *Cons. Stato* 1989, I, 405) sia con la configurabilità di sanzione amministrativa - e non di pena accessoria - dell'ordine di demolizione disposto con sentenza di condanna (cfr. Cass. sez. un. 10 ottobre 1987, Bruni, in *Cass. pen.* 1988, 420; Cass. sez. II, 8 aprile 1988, Gregori, in *Mass. pen.* 1989, 212; Cass. sez. III, 22 aprile 1988, Medda, in *Cass. pen.* 1990, 1149; Cass. sez. III, 29 aprile 1991, Cifaratti, in *Cass. pen.* 1992, 2192; Cass. Sez. un., 27 marzo 1992, Di Benedetto, in *Cass. pen.* 1992, 2060. Contra: Cass. sez. III 23 settembre 1987, Lofonso, in *Cass. pen.* 1989, 276).