



COMUNE DI PALERMO

AREA AMMINISTRATIVA DELLA RIQUALIFICAZIONE
URBANA E DELLE INFRASTRUTTURE

Staff del Capo Area

Al Sig. Dirigente dell'Ufficio Edilizia Pubblica
Ing. Marisa Bellomo

E, p. c. Al Sig. Capo Area Tecnica della R.U.I.
Arch. M. LI Castri

Prot. n. 207994 del 13.03.2017

Oggetto: Demolizione di opere abusive realizzate da . -
Richiesta parere - Rif. nota prot. n. 187471 del 7.03.2017.

Con la nota di cui all'oggetto (**Allegato "A"**), si chiede che lo scrivente esprima un parere, giusta l'attuale previsione del ROUUSS, sul quesito che di seguito di riporta.

Se nei casi "di assenza di contrasto urbanistico/ambientale/idrogeologico, il Consiglio comunale non abbia la competenza ad accertare l'esistenza di un interesse pubblico alla conservazione delle opere anche in presenza di un'ordinanza di demolizione di natura penale, come lascia ritenere anche varia pregressa corrispondenza prodotta dalla stessa Autorità giudiziaria"

Al riguardo, si precisa preliminarmente che, giusta la nota prot. n. 804938 del 20.10.2015, l'attività di supporto fornita dallo scrivente, che in ogni caso non è vincolante, non può concernere l'adozione di specifici atti di gestione, ma deve avere ad oggetto questioni di carattere generale, non potendo in alcun modo l'attività dello scrivente concretizzarsi in una compartecipazione all'amministrazione attiva o in una sua approvazione, né *ex ante* né *ex post*.

E la problematica prospettata verte su di un profilo avente il carattere della generalità.

Rispetto al quesito posto, si rammenta che ai sensi dell'art. 31, comma 9, del D.P.R. 380/2001, *“per le opere abusive di cui al presente articolo, il giudice, con la sentenza di condanna per il reato di cui all'articolo 44, ordina la demolizione delle opere stesse se ancora non sia stata altrimenti eseguita”*.

L'ordine di demolizione disposto dal giudice penale, finalizzato al ripristino del bene giuridico leso, ha natura di provvedimento accessorio rispetto alla condanna principale, e costituisce esplicitazione di un potere sanzionatorio, non residuale o sostitutivo, ma autonomo rispetto a quello dell'autorità amministrativa.

Ne consegue che non vi è alcun rapporto di alternatività tra gli ordini di demolizione amministrativo e penale, essendo il secondo finalizzato ad assicurare il meccanismo sanzionatorio, già intrapreso col primo.

Sui rapporti tra i due provvedimenti succitati, si è espressa in maniera particolarmente significativa la Corte di Cassazione, secondo cui la demolizione è l'esito obbligato della procedura sanzionatoria prevista dalla disciplina urbanistica e non viene impedita dall'acquisizione gratuita al patrimonio comunale, che consegue *ope legis* allo scadere del termine per ottemperare all'ordinanza di demolizione.

I due procedimenti sanzionatori previsti (quello attivato dall'autorità comunale e quello attivato dall'autorità giudiziaria) sono pertanto convergenti, con la conseguenza che *“in caso di condanna per opere edilizie eseguite in assenza di concessione (ora permesso di costruire), in totale difformità o con variazioni essenziali, l'ordine giudiziale di demolizione delle opere stesse, di cui alla L. n. 47 del 1985, art. 7, comma ultimo, e ora al D.P.R. n. 380 del 2001, art. 31, comma 9, deve essere sempre emanato e mantenuto, a meno che non risulti a) che la demolizione sia già avvenuta, b) che l'abuso sia stato sanato sotto il profilo urbanistico, c) che il consiglio comunale territorialmente competente abbia deliberato che le opere devono essere conservate in funzione di interessi pubblici ritenuti prevalenti sugli interessi urbanistici” (1).*

(1) Cass. pen., sez. III, 29 novembre 2005, n. 43294.

Ancora, va rilevato che la giurisprudenza è nel senso di ritenere *“che compete al giudice dell'esecuzione valutare la compatibilità dell'ordine di demolizione con i provvedimenti eventualmente emessi dall'autorità o dalla giurisdizione amministrativa, disponendone la revoca in caso di contrasto insanabile o la sospensione se può ragionevolmente presumersi, sulla base di elementi concreti, che tali provvedimenti stanno per essere emessi in tempi brevi, non essendo peraltro sufficiente la mera possibilità di una loro adozione”* ⁽²⁾ e, inoltre, che *“il giudice dell'esecuzione ha l'obbligo di revocare l'ordine di demolizione del manufatto abusivo impartito con la sentenza di condanna o di patteggiamento, ove sopravvengano atti amministrativi con esso del tutto incompatibili, ed ha, invece, la facoltà di disporre la sospensione quando sia concretamente prevedibile e probabile l'emissione, entro breve tempo, di atti amministrativi incompatibili»* ⁽³⁾.

Pertanto, si ritiene che il Consiglio comunale possa dichiarare l'esistenza di prevalenti interessi pubblici anche in presenza di una ordinanza di demolizione impartita dal Giudice penale, *“sempre che l'opera non contrasti con rilevanti interessi urbanistici, ambientali o di rispetto dell'assetto idrogeologico”*.

Nei termini di cui *supra* è l'avviso dello scrivente rispetto all'oggetto.

F.to IL CAPO AREA
Dott. Bohuslav Basile

⁽²⁾ Cass. pen., sez. III, 16 novembre 2007, n. 47322.

⁽³⁾ Cass., sez. III: 26 luglio 2012, n. 30484; 24 marzo 2010, n. 24273.