

# Cassazione penale

direttore scientifico **Domenico Carcano**  
condirettore **Mario D'Andria**  
LIV - giugno 2014, n° 06

06

20  
14

| **estratto**

SULLA RESTITUZIONE DELL'IMMOBILE  
SOTTOPOSTO A SEQUESTRO  
PREVENTIVO NEL CASO DI  
PROSCIoglimento PER PRESCRIZIONE

*di* **Guido Stampanoni Bassi**

## 492 LA RESTITUZIONE DELL'IMMOBILE SOTTOPOSTO A SEQUESTRO PREVENTIVO NEL CASO DI PROSCIoglIMENTO PER PRESCRIZIONE

SEZ. VI - UD. 31 OTTOBRE 2013 (DEP. 5 NOVEMBRE 2013), N. 44638 - PRES. DI VIRGINIO - REL. APRILE - P.M. FRATICELLI (CONCL. CONF.) - (257155)

**EDILIZIA E URBANISTICA - Estinzione del reato per prescrizione - Conseguenze - Restituzione dell'immobile già in sequestro preventivo - Necessità - Condizioni.**

(C.P. ART. 240; D.P.R. 6 GIUGNO 2001, N. 380, ART. 44)

*In materia edilizia, la sentenza di proscioglimento che dichiara l'estinzione del reato di costruzione abusiva, previsto dall'art. 44, lett. b), d.P.R. n. 380 del 2001 per intervenuta prescrizione, comporta il dissequestro e la restituzione dell'immobile già sottoposto a sequestro preventivo, non potendosi disporre la confisca obbligatoria, applicabile esclusivamente nel caso di lottizzazione abusiva, né quella di cui all'art. 240 c. p. per assenza dei presupposti.*

1. Con l'ordinanza sopra indicata la Corte di appello di Catania, decidendo in sede di esecuzione, rigettava una richiesta, avanzata da T.G., di revoca del sequestro preventivo cui risultava sottoposto l'immobile sito in (Omissis), di proprietà del T., già soggetto all'applicazione di quella misura cautelare reale disposta nel procedimento penale nel quale al prevenuto era stato contestato il reato di cui al d.P.R. n. 380 del 2001, art. 44, lett. b), per avere realizzato, fino al 2/10/2004, lavori edili senza il permesso di costruire.

Rilevava la Corte di appello come il sequestro dovesse essere mantenuto in quanto il procedimento penale a carico del T. si era concluso con la pronuncia della sentenza del 5/05/2011 con la quale la Cassazione aveva annullato senza rinvio il provvedimento impugnato con riferimento ai reati edilizi per essersi gli stessi estinti per prescrizione.

2. Avverso tale ordinanza ha presentato ricorso straordinario il T., con atto sottoscritto personalmente, il quale, formalmente con due distinti motivi, si è doluto della violazione di legge, in relazione agli artt. 240 c.p. e 323 c.p.p., e del vizio di motivazione, per mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità, per avere la Corte di appello ingiustificatamente rigettato la richiesta di revoca del sequestro preventivo, nonostante i giudici di merito non avessero disposto alcuna confisca, né un siffatto provvedimento ablativo sarebbe stato adottabile in sede esecutiva, essendo stata l'imputato prosciolto dal reato per il quale la misura cautelare era stata disposta.

3. Ritiene la Corte che il ricorso sia fondato.

L'art. 323 c.p.p., comma 1, prevede che con la sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere, ancorché soggetta a impugnazione, il giudice ordina che le cose sottoposte a sequestro preventivo siano restituite a chi ne abbia diritto, quando non deve esserne disposta la confisca obbligatoria. A norma dell'art. 676 c.p.p., comma 1, provvede il giudice dell'esecuzione laddove non vi abbia provveduto il giudice della cognizione.

Nel caso di specie l'immobile abusivo di proprietà dell'odierno ricorrente doveva essere dissequestrato e restituito al prevenuto già con la sentenza di proscioglimento per intervenuta estinzione del relativo reato edilizio di cui al d.P.R. n. 380 del 2001, art. 44, lett. b), in quanto tale disposizione stabilisce che il giudice penale possa ordinare solamente la demolizione dell'immobile in caso di emissione di una sentenza di condanna (in questo senso v., tra le tante, Sez. III, n. 756/11 del 2/12/2010, Sicignano, Rv. 249154); ed essendo la confisca obbligatoria prevista dalla normativa in esame esclusivamente per gli immobili interessati da lottizzazione abusiva, anche se il relativo illecito sia dichiarato prescritto (così, da ultimo, Sez. III,

n. 17066 del 4/02/2013, Volpe e altri, Rv. 255112); non potendo neppure essere ordinato il provvedimento ablatorio in base all'art. 240 c.p., per mancanza dei relativi presupposti applicativi.

4. L'ordinanza impugnata deve essere, dunque, annullata senza rinvio con l'adozione, a norma dell'art. 620 c.p.p., comma 1, lett. l), di ogni conseguente provvedimento necessario, già adottabile in questa sede.

## OSSERVAZIONI

Con la pronuncia in annotazione la suprema Corte ha affrontato il tema relativo alle conseguenze che la sentenza di proscioglimento per intervenuta prescrizione del reato di costruzione abusiva produce nei confronti del provvedimento di sequestro preventivo disposto sull'immobile abusivo.

Quella contenuta nell'art. 44, comma 1, lett. b), d.P.R. n. 380 del 2001 (esecuzione dei lavori in totale difformità o assenza del permesso o di prosecuzione degli stessi nonostante l'ordine di sospensione) si presenta come una norma penale in bianco a "fattispecie plurima" articolandosi nelle condotte alternative tipiche dell'esecuzione dei lavori in totale difformità dal permesso di costruire, dell'esecuzione dei lavori in assenza del permesso di costruire e della prosecuzione degli stessi lavori nonostante l'ordine di sospensione (sulla nozione di norme incriminatrici "a più fattispecie" si rinvia, nella manualistica, a MANTOVANI, *Diritto Penale. Parte generale*, Cedam, 1979, p. 409 e a MARINUCCI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Giuffrè, 2012, p. 465).

Soffermandoci brevemente sugli elementi strutturali della seconda delle tre ipotesi prese in considerazione dalla disposizione (quella dei lavori compiuti in assenza del permesso di costruire) essa si caratterizza per un elemento positivo (l'esecuzione dei lavori) ed uno negativo (l'assenza del permesso).

Quanto al primo aspetto, è necessario che vi sia una qualche attività materiale consistente nell'esecuzione di lavori edili o, quantomeno, una attività diretta a modificare in modo permanente il territorio sotto il profilo naturalistico, dal momento che il rispetto del principio di tassatività impedisce di estendere la punibilità a condotte in cui non sia ravvisabile l'esecuzione di alcun lavoro sull'immobile oggetto di modifiche (v. Sez. III, 6 aprile 1981, in *Foro it.*, 1982, II, c. 28, con nota di NISTICÒ); al contempo, trattandosi di contravvenzione non è prevista la punibilità del tentativo – ostandovi l'art. 56, comma 1, c.p. – e sono dunque da considerarsi penalmente irrilevanti le attività propedeutiche alla commissione di un abuso che non si traducono nel compimento di lavori, sia pur minimi, di trasformazione del territorio. Quanto al secondo elemento, si richiede che lo specifico titolo abilitativo sia stato rilasciato e non sia divenuto inefficace, il che si verificherebbe in seguito al decorso dei termini o con la sua sospensione (in generale sull'ipotesi di cui all'art. 44, lett. b), del d.P.R. n. 380 del 2001 v. BELLUCCI PELLEGRINI, *La repressione degli abusi edilizi*, Giappichelli, 2012, p. 346; RAMACCI, *I reati edilizi. Disciplina, sanzioni e casistica*, Giuffrè, 2012, p. 158; PELLEGRINO, sub art. 44, in *Codice dell'edilizia*, a cura di Garofoli-Ferrari, Neldiritto, 2011, p. 641; POLI, sub art. 44, in *Testo unico dell'edilizia*, a cura di Sandulli, Giuffrè, 2009, p. 765; REYNAUD, *La disciplina dei reati urbanistici*, in *Giurisprudenza critica*, Utet, 2007, p. 170).

Spostandoci ora sul versante delle conseguenze del reato di costruzione abusiva – introducendo, così, il tema su cui si è pronunciata la Corte di cassazione con la sentenza in esame – si deve ricordare che ai sensi dell'art. 31, comma 9, del d.P.R. n. 380 del 2001, al giudice che pronuncia sentenza di condanna per opere costruite in assenza di permesso di costruire è attribuito il potere-dovere di ordinare «la demolizione delle opere stesse se ancora non sia stata altrimenti eseguita». Sul rapporto tra la attuale disposizione e il precedente art. 7 della legge n. 47 del 1985 la giurisprudenza di legittimità (v. su tutte Sez. III, 31 luglio 2003, n. 32211, in *questa rivista*, 2004, p. 2505 e in *Riv. pen.*, 2004, p. 574) ha riconosciuto come vi sia piena «continuità normativa atteso che la precedente previsione dell'art. 7 della legge n. 47 del 1985 risulta oggi trasfusa nell'art. 31 del d.P.R. n. 380 del 2001».

Risulta, dunque, pacifico come il presupposto dell'ordine di demolizione non risieda nel mero accertamento della commissione di un abuso edilizio, bensì nella sentenza di condanna, con la conseguenza che tale ordine non potrà essere impartito – e qualora impartito, sarà destinato ad essere travolto – nel caso di estinzione del reato per intervenuta prescrizione (è principio costantemente affermato in dottrina: v. TANDA, *I reati urbanistico-edilizi*, Cedam, 2013, p. 638; RAMACCI, *I reati edilizi. Disciplina, sanzioni e casistica*, Giuffrè, 2012, p. 301; MORONI, *I reati edilizi e le sentenze assolutorie*, Maggioli, 2012, p. 322; BELLUCCI PELLEGRINI, *La repressione degli abusi edilizi*, Giappichelli, 2012, p. 429; D'ANGELO, *Abusi e reati edilizi*, Maggioli, 2011, p. 570; CENTOFANTI, *L'abusivismo edilizio. Sanzioni amministrative e penali*, Giuffrè, 2010, p. 400; FIALE, *Illeciti edilizi*, Simone, 2010, p. 128; POLI, sub art. 44, in *Testo unico dell'edilizia*, a cura di Sandulli, Giuffrè, 2009, p. 815; FIALE, *Diritto urbanistico*, Simone, 2008, p. 1059).

Il travolgimento dell'ordine di demolizione – si tende costantemente ad affermare in giurisprudenza – è un effetto che si produce *ex lege*, indipendentemente da una espressa statuizione di revoca, in quanto si tratta di una sanzione amministrativa, di tipo ablatorio, che trova la propria giustificazione giuridica nella sua accessività alla sentenza di condanna (v. in questi termini Sez. III, 2 dicembre 2010, n. 756, in *C.E.D. Cass.*, n. 249154; Sez. III, 12 dicembre 2006, n. 40438, in *Riv. pen.*, 2007, n. 9, p. 955; Sez. III, 2 febbraio 2006, n. 10209, in *C.E.D. Cass.*, n. 233673; Sez. III, 5 dicembre 2005, n. 44245, *ivi*, n. 236448; Sez. III, 3 febbraio 2004, n. 3991, in *questa rivista*, 2006, p. 1105 e in *Riv. pen.*, 2005, p. 211; Sez. III, 6 ottobre 2000, n. 3099, in *C.E.D. Cass.*, n. 217853; Sez. III, 16 febbraio 1998, n. 4100, *inedita*).

Nella vicenda sottoposta all'attenzione dei giudici – relativa ad un immobile costruito in assenza del permesso di costruire con riferimento al quale la corte di appello aveva rigettato la richiesta di revoca nonostante l'imputato fosse stato prosciolto dal reato per il quale la misura cautelare era stata disposta – tale obbligo restitutorio doveva dunque essere assolto già con la sentenza di proscioglimento.

Questa la conclusione cui è giunto il supremo Collegio, posto che è anche a questo tipo di pronunce (oltre che a quelle di non luogo a procedere) che fa riferimento l'art. 323, comma 1, c.p.p. nel sancire l'obbligo per il giudice di ordinare «che le cose sequestrate siano restituite a chi ne abbia diritto, quando non deve disporre la confisca a norma dell'art. 240 c.p.», in aggiunta alla pacifica considerazione che, in ogni caso, non sarebbe stata esperibile né la c.d. confisca urbanistica – che caratterizza esclusivamente la lottizzazione abusiva (sull'ambito di applicazione di quest'ultima misura v. Sez. III, 5 febbraio 2008, n. 13226, in *C.E.D. Cass.*, n. 239573 secondo cui «la misura di sicurezza della confisca prevista dall'art.44, comma 2 del d.P.R. n. 380 del 2001, si applica al solo reato di lottizzazione abusiva e non anche ai casi di interventi edilizi eseguiti in assenza o in totale difformità dalla denuncia di inizio di attività») – né la confisca generale di cui all'art. 240 c.p. per mancanza dei presupposti applicativi.

La prima delle due confische, come è noto, è disciplinata dall'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001 (secondo cui «la sentenza definitiva del giudice penale che accerta che vi è stata lottizzazione abusiva, dispone la confisca dei terreni abusivamente lottizzati e delle opere abusivamente costruite. Per effetto della confisca i terreni sono acquisiti di diritto e gratuitamente al patrimonio del comune nel cui territorio è avvenuta la lottizzazione. La sentenza definitiva è titolo per la immediata trascrizione nei registri immobiliari.») disposizione, questa, che riproduce senza grandi variazioni quanto in precedenza previsto nei tre commi dell'art. 19 della legge n. 47 del 1985 (su questo tipo di confisca, sui suoi presupposti nonché sulle differenze rispetto alla confisca generale di cui all'art. 240 c.p. v. da ultimo MANDUCHI, *Lottizzazione abusiva e confisca: reato "a incriminazione progressiva" e acrobazie interpretativa*, in *questa rivista*, 2013, p. 2405; TANDA, *I reati urbanistico-edilizi*, Cedam, 2013, p. 391; BELLUCCI PELLEGRINI, *La repressione degli abusi edilizi*, Giappichelli, 2012, p. 472; LIBERATI, *Edilizia ed urbanistica*, Cedam, 2011, p. 832; FIALE, *Illeciti edilizi*, Simone, 2010, p. 210; REYNAUD, *La disciplina dei reati urbanistici*, in *Giurisprudenza critica*, Utet, 2007, p. 542).

Pur essendone discussa la natura, la giurisprudenza tende a considerarla una sanzione amministrativa da applicare obbligatoriamente da parte del giudice penale qualora venga accertata la sussistenza di una lottizzazione abusiva, indipendentemente da una pronuncia di condanna (in questo senso v. da ultimo Sez. III, 4 febbraio 2013, n. 17066, in *C.E.D. Cass.*, n. 255112 secondo cui «la confisca dei terreni può essere disposta anche in presenza di una causa estintiva del reato – nella specie, della prescrizione – purché sia accertata la sussistenza della lottizzazione abusiva sotto il profilo oggettivo e soggettivo, nell’ambito di un giudizio che assicuri il contraddittorio e la più ampia partecipazione degli interessati, e che verifichi l’esistenza di profili quantomeno di colpa sotto l’aspetto dell’imprudenza, della negligenza e del difetto di vigilanza dei soggetti nei confronti dei quali la misura viene ad incidere» Sez. III, 30 aprile 2009, n. 21188, *ivi*, n. 243630 secondo cui «la confisca dei terreni abusivamente lottizzati e delle opere abusivamente costruite può essere disposta anche in presenza di una causa estintiva del reato, in quanto ai fini della sua adozione è sufficiente l’accertamento giudiziale del reato di lottizzazione abusiva sotto il profilo sia oggettivo che soggettivo, non essendo invece necessaria una pronuncia di condanna»; Sez. III, 13 luglio 2009, n. 39078, *ivi*, n. 245347; Sez. III, 29 settembre 2009, n. 42178, in *questa rivista*, 2010, p. 2841; Sez. III, 9 luglio 2009, n. 36844, *ivi*, 2010, p. 4400; Sez. III, 17 marzo 2009, n. 17865, *ivi*, 2010, p. 2366; Sez. III, 24 ottobre 2008, n. 42741, *ivi*, 2009, p. 2553; Sez. III, 7 luglio 2004, n. 38730, in *Giur. it.*, 2005, p. 1911 con nota di VINCIGUERRA, secondo cui «per la confisca dei terreni abusivamente lottizzati non è richiesto che il proprietario del fondo sia condannato per tale reato, trattandosi di sanzione amministrativa il cui unico presupposto è l’accertamento giurisdizionale della lottizzazione abusiva e va disposta anche se il reato è estinto o insussistente per difetto dell’elemento soggettivo ed anche in danno dei terzi estranei al reato, i quali, se in buona fede, possono far valere i loro diritti in sede civile»).

Quanto alle differenze tra la confisca urbanistica e quella di cui all’art. 240 c.p. – anch’essa esclusa dai giudici nella sentenza in esame – è stata più volte esclusa la assimilabilità tra le due misure posto che, quanto all’ipotesi di cui all’art. 240, comma 1, c. p., nel caso della confisca urbanistica la sanzione è obbligatoria e va disposta anche a seguito di sentenza di proscioglimento per causa diversa dalla insussistenza del fatto (Sez. III, 15 gennaio 2007, n. 591); quanto al comma 2 – ipotesi che pur è obbligatoria e prescinde da una condanna – tuttavia, il fondo abusivamente lottizzato non ha caratteristiche intrinseche di pericolosità ma viene colpita unicamente la sua illecita destinazione, poiché priva di autorizzazione (v. FIALE, *Illeciti edilizi*, Simone, 2010, p. 212; NOVARESE, *La lottizzazione abusiva: forme e modalità di accertamento*, in *Riv. giur. edil.*, 1994, p. 127 nonché TANDA, *I reati urbanistico-edilizi*, Cedam, 2013, p. 400 il quale fa notare come, nell’ipotesi di confisca urbanistica – a differenza di quanto accade con riferimento all’art. 240, comma 2, c.p. – i terreni lottizzati e le relative opere edili costituiscono reato non per se stessi, ma in quanto privi di autorizzazione o perché in contrasto con le prescrizioni degli strumenti urbanistici: il bene in sé, quindi, non ha caratteristiche intrinseche di pericolosità, ma diviene tale quando attenta all’interesse sostanziale, alla tutela dell’assetto del territorio e dell’ambiente ed alla potestà di disciplina dell’uso del territorio riservata all’autorità amministrativa).

di **Guido Stampanoni Bassi**

*Dottore in giurisprudenza*

