

**REPUBBLICA ITALIANA**

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE PENALE

Composta da

LUCA RAMACCI

- Presidente -

Sent. n. sez. 49/2026

VITTORIO PAZIENZA

CC - 14/01/2026

STEFANO CORBETTA

R.G.N. 31695/2025

EMANUELA GAI

GIOVANNI GIORGIANNI

- Relatore -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Sul ricorso proposto da:

Gargiulo Francesco, nato a Vico Equense il 13/05/1978,

avverso l'ordinanza del 22/08/2025, del Giudice del Tribunale di Torre Annunziata, in funzione di Giudice dell'esecuzione;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Giovanni Giorgianni;

letta la requisitoria del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale dott.ssa Lucia Odello che ha concluso chiedendo dichiararsi l'inammissibilità del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza datata 22 agosto 2025, il Tribunale di Torre Annunziata, in funzione di giudice dell'esecuzione, rigettava l'istanza presentata da Francesco Gargiulo e diretta ad ottenere la revoca dell'ordine di demolizione n. 20/24 R.E.S.A., in esecuzione della sentenza n. 1710 emessa dal Tribunale di Torre Annunziata il 03/07/2023, irrevocabile il 17/11/2023, o, in subordine, di sospensione del procedimento, in ragione della presenza di eventuali domande di condono edilizio e/o di permesso di costruire in sanatoria, nonché in ragione della inesistenza di accertamenti volti ad individuare eventuali rischi connessi alla demolizione.

2. Avverso l'indicata ordinanza, Francesco Gargiulo, a mezzo del difensore di fiducia, propone ricorso per cassazione, affidato ad un unico motivo, articolato in più doglianze, con il quale lamenta, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. e), cod. proc. pen., un vizio della motivazione con riferimento agli accertamenti in ordine ad eventuali problematiche di stabilità connesse alla demolizione degli abusi ed in ordine alla sanabilità dell'opera.

In sintesi, la difesa lamenta che il giudice della esecuzione non ha dato conto dell'accertamento contenuto al punto n. 8-ter) della richiesta di accertamenti rivolta dalla Procura della repubblica presso il Tribunale di Torre Annunziata all'Ufficio tecnico comunale, vale a dire che, ove non risultasse la presentazione di una domanda di condono edilizio o di permesso di costruire in sanatoria, spettava in ogni caso all'Ufficio tecnico accertare la sanabilità dell'opera sulla scorta di elementi possibilmente concreti.

Lamenta, inoltre, che non erano stati espletati accertamenti in ordine alla eventuale impossibilità materiale di dare attuazione alla disposta demolizione senza arrecare pregiudizio alla staticità del fabbricato sottostante, accertamento anch'esso espressamente contenuto nella richiesta della Procura della repubblica rivolta all'Ufficio tecnico, tenuto conto



anche della natura delle opere realizzate come descritte nel verbale di sequestro che rende la demolizione allo stato impossibile, comportando un inevitabile indebolimento della struttura portante dell'intero stabile, con conseguente riduzione dell'indice di sicurezza sismica e di stabilità del fabbricato residuo.

Osserva, infine, che se, a seguito di un accertamento dettagliato si giunga a constatare la impossibilità di ripristino dello stato originario dei luoghi, senza provocare danni irreparabili alla parte dell'edificio eseguita in conformità alle normative vigenti, dovrà allora essere valutata la procedura di fiscalizzazione dell'abuso ex art. 33, comma 2, d.P.R. n. 380 del 2001.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Il ricorso è manifestamente infondato.

1. Le doglianze, incentrate sul mancato accertamento della sanabilità dell'opera sulla scorta di accertamenti concreti, in caso di mancata presentazione di una domanda di condono edilizio o di permesso di costruire in sanatoria, e sul mancato accertamento in ordine alla eventuale impossibilità materiale di dare attuazione alla disposta demolizione senza arrecare pregiudizio alla staticità del fabbricato sottostante, sono manifestamente infondate perché presentate fuori dai casi consentiti dallo scrutinio di legittimità.

1.1. Il giudice dell'esecuzione, nel disattendere l'istanza di revoca e/o sospensione dell'ordine di demolizione, ha dato atto di avere accertato, in udienza, dal tecnico comunale, che non era pendente alcuna istanza di condono o di sanatoria, mentre i profili di staticità sarebbero stati affrontati successivamente dal tecnico incaricato dalla Procura della Repubblica.

La decisione presa dal giudice dell'esecuzione è conforme ai principi affermati dalla giurisprudenza di legittimità, non rientrando tra i compiti del giudice dell'esecuzione, una volta accertata la mancata presentazione di istanze di sanatoria e che la verifica dei profili di staticità sarà demandata a tecnico incaricato dal pubblico ministero - organo preposto a curare l'esecuzione dell'ordine di demolizione -, quello di svolgere d'ufficio ulteriori accertamenti tecnici al fine di valutare, in ogni caso, la sanabilità delle opere abusive e l'eventuale pregiudizio statico di opere non abusive strutturalmente connesse.

E' vero, infatti, che, in tema di esecuzione penale, non sussiste un onere probatorio a carico del soggetto che invochi un provvedimento giurisdizionale favorevole, ma solo un onere di allegazione, cioè un dovere di prospettare e di indicare (specificamente) al giudice i fatti sui quali la sua richiesta si basa, incombando poi alla autorità giudiziaria il compito di procedere ai relativi accertamenti (Sez. 5, n. 4692 del 14/11/2000, Sciuto, Rv. 219253).

Il principio si desume, per la fase esecutiva, dal disposto dell'art. 666, comma 5, cod. proc. pen. che impone al giudice l'obbligo di provvedere d'ufficio all'acquisizione di documenti e informazioni o, ove occorra, all'assunzione di prove; ed è applicabile anche in materia di reati edilizi, avendo questa Corte affermato, in più occasioni, l'insussistenza di un onere probatorio a carico del soggetto che invochi in sede esecutiva la sospensione o la revoca dell'ordine di demolizione, ma solo un onere di allegazione, relativo, cioè, alla prospettazione ed alla indicazione al giudice dei fatti sui quali la sua richiesta si basa, incombando poi all'autorità giudiziaria il compito di procedere ai relativi accertamenti (Sez. 3, n. 31031 del 20/5/2016, Giordano, Rv. 267413; successivamente, tra le non massimate, Sez. 3, n. 10329 del 12/02/2025, Sechi; Sez. 3, n. 45426 del 27/11/2024, Blandi; Sez. 3, n. 17825 del 29/2/2024, Pellerito; Sez. 3, n. 12019 del 08/11/2022, Neri; Sez. 3, n. 11781 del 10/11/2022, Mazza).

Tuttavia, è stato anche ripetutamente affermato dalla Corte di legittimità che incombe



su colui che intende avvalersi di una facoltà o godere di un beneficio che siano previsti dalla legge, fornire la prova della sussistenza del presupposto su cui la domanda si fonda, non potendosi, in assenza di una norma che lo preveda espressamente, stabilire a carico del giudice competente a decidere su di essa l'obbligo di acquisirla di ufficio (Sez. 1, n. 2564 del 07/05/1998, Gobbi, Rv. 210788, fattispecie nella quale, in sede di incidente di esecuzione avverso ordine di carcerazione, il condannato aveva dedotto l'apparente passaggio in giudicato della sentenza di condanna per essere stata omessa la notifica dell'avviso di fissazione dell'udienza dinanzi alla Corte di cassazione per la discussione del ricorso: nell'enunciare il principio sopra indicato, la S.C. ha ritenuto che spetti all'interessato fornire la prova dei fatti posti a base della sua domanda, e non al giudice l'onere di acquisirla d'ufficio; Sez. 3, n. 2230 del 17/12/2021, dep. 2022, Favasuli, Rv. 282692, fattispecie nella quale il giudice dell'esecuzione aveva rigettato l'istanza di sospensione dell'ordine di esecuzione per non aver il ricorrente allegato alcun documento che dimostrasse l'effettivo deposito della domanda di condono edilizio; nello stesso senso, Sez. 3, n. 44048 del 26/09/2024, Zoccali, non mass.).

Tale interpretazione è coerente con un sistema che tenda ad evitare istanze puramente dilatorie, cosicchè sarebbe stato onere del ricorrente verificare la sanabilità delle opere e la possibilità di un positivo esito di una istanza presentata a tal fine in sede amministrativa oppure fornire quelle specifiche allegazioni che concretamente segnalino un possibile pregiudizio statico di opere legittime, per poi sostenere ritualmente l'istanza di sospensione dell'ordine di esecuzione avanzata in sede di esecuzione penale, così soddisfacendo l'onere di allegazione che incombe sulla parte in materia di esecuzione penale.

Deve, invece, escludersi che il giudice dell'esecuzione debba sopperire alle carenze dimostrative e, quindi, all'omesso adempimento dell'onere che grava sulla parte, avendo quest'ultima, nel caso concreto, offerto argomenti del tutto generici al fine di ottenere la revoca o la sospensione dell'ordine di demolizione, tanto più che il Giudice dell'esecuzione ha dato atto che l'indagine sul profilo del pregiudizio statico sarà curata da apposito tecnico incaricato dal Pubblico ministero.

Secondo i principi fissati da Sez. U, n. 15 del 19/06/1996, Monterisi, Rv. 205336, come richiamati da Sez. 3, n. 30957 del 27/06/2024, Ibba, infatti, «essendo il titolo esecutivo costituito dalla sentenza irrevocabile, comprensiva dell'ordine di demolizione, l'organo promotore dell'esecuzione va identificato nel pubblico ministero, il quale, ove il condannato non ottemperi all'ingiunzione a demolire, non potrà che investire il giudice di esecuzione, al fine della fissazione delle modalità di esecuzione. Non resta quindi che applicare all'esecuzione dell'ordine di demolizione il procedimento attinente all'esecuzione dei provvedimenti giurisdizionali: il pubblico ministero cura di ufficio l'esecuzione ... (art. 665 cod. proc. pen. e 29 reg.): ove sorga una controversia concernente non solo il titolo ma le modalità esecutive viene instaurato dallo stesso pubblico ministero, dall'interessato o dal difensore procedimento innanzi al giudice dell'esecuzione (artt. 665 ss. cod. proc. pen.). Tali questioni possono riguardare anche i rapporti con i provvedimenti concorrenti della pubblica amministrazione, oppure le modalità della stessa esecuzione d'ufficio ove l'intimato non provveda direttamente alla demolizione».

Deve aggiungersi in proposito che l'impossibilità tecnica di dare esecuzione all'ordine di demolire un manufatto abusivo senza danneggiare la parte lecita del fabbricato, oltre a dover essere dimostrata, non rileva quando dipende da causa imputabile al condannato, che abbia realizzato l'abuso sull'iniziale manufatto o, comunque, tollerato la realizzazione delle opere (Sez. 3, n. 7789 del 09/02/2021, Severino, Rv. 281474).



1.2. In ogni caso, va anche rimarcato che, nella fattispecie, il titolo esecutivo costituito dalla sentenza del Tribunale di Torre Annunziata del 03/07/2023, irrevocabile il 17/11/2023, era stato emesso sulla base del reato edilizio di cui all'art. 44, lett. c), d.P.R. n. 380/2001, nonchè sulla base delle violazioni antisismiche e paesaggistiche, violazioni queste ultime che, se persistenti, ridondano negativamente sulla possibilità di ottenere la sanatoria prevista dall'art. 36 d.P.R. n. 380/2001.

Infatti, secondo l'affermazione costante di questa Corte (cfr., *ex multis*, Sez. 3 del 20/03/2024, Baiocco; Sez. 3, n. 45845 del 19/09/2019, Rv. 277265 e Sez. 3, n. 7405 del 15/01/2015, Rv. 262422), in tema di reati urbanistici, la sanatoria degli abusi edilizi idonea ad estinguere il reato di cui all'art. 44 d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, a precludere l'irrogazione dell'ordine di demolizione dell'opera abusiva previsto dall'art. 31, comma 9, del medesimo d.P.R. e a determinare, se eventualmente emanata successivamente al passaggio in giudicato della sentenza, la revoca di detto ordine, può essere solo quella rispondente alle condizioni espressamente indicate dall'art. 36 del decreto stesso citato, che richiede la doppia conformità delle opere alla disciplina urbanistica vigente, sia al momento della realizzazione del manufatto, sia al momento della presentazione della domanda di permesso in sanatoria, dovendo escludersi la possibilità di una legittimazione postuma di opere originariamente abusive che, solo successivamente, in applicazione della cosiddetta sanatoria "giurisprudenziale" o "impropria", siano divenute conformi alle norme edilizie ovvero agli strumenti di pianificazione urbanistica (Sez. 3, n. 2357 del 14/12/2022, dep. 2023, Casà, Rv. 284058). Tuttavia, ai sensi dell'art. 45, comma 3, d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, la sanatoria si riferisce ai soli reati contravvenzionali previsti dal medesimo d.P.R. n. 380 del 2001 in cui sono contemplate le ipotesi suscettibili di sanatoria, quali gli interventi in assenza di permesso di costruire o in difformità da esso (Sez. 3, n. 11254 del 20/10/2017, dep. 2018, Franchino, Rv. 272546).

Il permesso di costruire in sanatoria comporta, infatti, l'estinzione dei reati contravvenzionali previsti dalle norme urbanistiche, ma non anche di quelli previsti dallanormativa antisismica e sulle opere di conglomerato cementizio: «In tema di reati edilizi, il conseguimento del permesso di costruire in sanatoria ai sensi dell'art. 36 del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, comporta l'estinzione dei reati contravvenzionali previsti dalle norme urbanistiche vigenti, ma non di quelli previsti dalla normativa antisismica e sulle opere di conglomerato cementizio» (Sez. 3, n. 22580 del 15/01/2019, Di Palma, Rv. 275966; Sez. 3, n. 54707 del 13/11/2018, Cardella, Rv. 274212; Sez. 3, n. 38953 del 04/07/2017, Rizzo, Rv. 270792). Ecco perché, coerentemente, è stato anche affermato che il requisito della doppia conformità è da ritenersi escluso in caso di edificazioni eseguite in assenza del preventivo ottenimento dell'autorizzazione sismica (Sez. 3, n. 2357 del 14/12/2022, dep. 2023, Casà, Rv. 284058 - 01; Sez. 3, n. 29179 del 05/07/2023, Carceo; Sez. 3, n. 14645 del 13/03/2024, Erbasecca).

Alle stesse conclusioni deve giungersi nel caso di abuso eseguito su area vincolata paesaggisticamente, come nel caso in esame. Deve in proposito essere ricordato che la possibilità del rilascio di una autorizzazione paesaggistica postuma, che incida sull'ordine di rimessione in pristino, è espressamente esclusa dalla legge, ad eccezione dei casi, tassativamente individuati dall'art. 167, commi 4 e 5, d.lgs. n. 42 del 2004, relativi agli "abusi minori", tra cui non rientrano le violazioni oggetto dell'ordine di demolizione, perché era stata realizzata una nuova volumetria (v. pag. 6 della sentenza di merito irrevocabile). Ne consegue che, poiché in area vincolata, in caso di rilascio, prima dell'edificazione, del solo permesso di costruire, non anche della autorizzazione paesaggistica, il titolo edilizio



rilasciato deve considerarsi inefficace, non essendo in grado, in tale peculiare caso, di spiegare di per sé alcun effetto giuridico, nemmeno nel limitato ambito del solo profilo edilizio che, nella fattispecie in esame, è strettamente connesso, lo si ripete, al profilo paesaggistico. Allo stesso modo, nel caso di avvio, in presenza di opera abusiva già realizzata, di una procedura di sanatoria ex art. 36 d.P.R. n. 380 del 2001, in zona vincolata, il rilascio postumo del permesso di costruire, in assenza di autorizzazione paesaggistica (la quale ultima, per quanto prima osservato non può adottarsi legittimamente in via successiva al fatto, salvo casi eccezionali) non può sanare neppure il limitato profilo urbanistico dell'intervento già posto in essere. Pena, in caso contrario, il paradosso per cui, in caso di rilascio, ab origine, ovvero prima dell'edificazione poi contestata, di un permesso di costruire tuttavia non accompagnato dalla preventiva autorizzazione paesaggistica, ricorrerebbero, come è stabilmente acclarato, tanto il reato ex art. 44, lett. c), d.P.R. n. 380 del 2001 che il reato paesaggistico ex art. 181 d.lgs. n. 42 del 2004. Mentre, nel caso certamente più grave, in cui si costruisca già senza alcun previo titolo, neppure edilizio, e tuttavia si ottenga, solo successivamente, il solo permesso di costruire, si verrebbe quantomeno a "sanare" il reato edilizio ex art. 44 lett. c) citato (Sez. 3, n. 5750 del 02/02/2023, D'Alterio, Rv. 284314).

2. La circostanza che le violazioni ricadono su area vincolata è anche ostativa alla procedura cosiddetta di fiscalizzazione dell'abuso.

La giurisprudenza di legittimità ha, infatti, ripetutamente chiarito che la procedura di cui all'art. 34, comma 2, d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 - secondo la quale, per le opere eseguite in parziale difformità, quando la demolizione non può avvenire senza pregiudizio della parte eseguita in conformità, il dirigente dell'ufficio preposto dispone, in luogo della demolizione, una sanzione amministrativa più elevata - non è mai applicabile alle opere realizzate in zona sottoposta a vincolo paesaggistico, perché queste, ai sensi dell'art. 32, comma 3, d.P.R. n. 380 del 2001 (cfr., tra le tante, Sez. 3, n. 1443 del 18/11/2019, dep. 2020, Bellocchio, Rv. 277724; Sez. 3, n. 37169 del 06/05/2014, Longo, Rv. 260181; Sez. 3, n. 1486 del 03/12/2013, dep. 2014, Aragosa, Rv. 258297), non possono essere mai essere ritenute «in parziale difformità», atteso che tutti gli interventi realizzati in tale zona eseguiti in difformità dal titolo abilitativo si considerano in variazione essenziale e, quindi, in difformità totale rispetto all'intervento autorizzato, ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 31 e 44 d.P.R. n. 380 del 2001, per i quali la sanzione della demolizione non conosce alternative.

3. Alla declaratoria di inammissibilità del ricorso consegue l'onere per il ricorrente, ai sensi dell'art. 616 cod. proc. pen., di sostenere le spese del procedimento. Tenuto conto, inoltre, della sentenza della Corte costituzionale n. 186 del 13 giugno 2000, e considerato che non vi è ragione di ritenere che il ricorso sia stato presentato senza "versare in colpa nella determinazione della causa di inammissibilità", si dispone che il ricorrente versi la somma, determinata in via equitativa, di euro 3.000 in favore della Cassa delle ammende, esercitando la facoltà introdotta dall'art. 1, comma 64, l. n. 103 del 2017, di aumentare oltre il massimo la sanzione prevista dall'art. 616 cod. proc. pen. in caso di inammissibilità del ricorso, considerate le ragioni dell'inammissibilità stessa come sopra indicate.

P.Q.M

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di euro tremila in favore della Cassa delle ammende.

Così è deciso, 14/01/2026



Il Consigliere estensore
GIOVANNI GIORGIANNI

Il Presidente
LUCA RAMACCI

