

L'ordine di demolizione quale potere vincolato del giudice penale e l'impatto del principio di proporzionalità. Nota a Cass., Sez. III penale, 26 maggio 2025, ud. 19 marzo 2025, n. 19618

The demolition order as a constrained power of the criminal judge and the impact of the principle of proportionality. Note to the Criminal Court of Cassation, Section III, 26 May 2025, hearing 19 March 2025, no. 19618

di Antonino Ripepi

Abstract [ITA]: La presente nota prende in considerazione una recente pronuncia della Corte di cassazione in materia di ordine di demolizione di opere abusive, conseguenza della accertata commissione di reati edilizi. La suprema Corte afferma che trattasi di atto di natura vincolata, che può essere disposto dal giudice nei confronti di soggetti anche diversi dall'autore materiale della violazione e che rappresenta una sanzione amministrativa di carattere ripristinatorio e non afflittivo. Quanto al rapporto tra ordine di demolizione e principio di proporzionalità, ad avviso della Corte, quest'ultimo deve essere valutato in maniera rigorosa dal giudice penale, presupponendo, peraltro, l'allegazione puntuale dei fatti che ne legittimerebbero l'applicazione in capo al soggetto interessato.

Abstract [ENG]: This note considers a recent ruling of the Court of Cassation on the subject of an order to demolish unauthorized buildings, as a consequence of the ascertained commission of construction crimes. The supreme Court states that this is a binding act, which can be ordered by the judge against parties other than the actual perpetrator of the violation and which represents an administrative sanction of a restorative and non-punitive nature. As for the relationship between the demolition order and the principle of proportionality, the latter must be rigorously assessed by the criminal court, assuming, however, the precise allegation of the facts that would justify its application to the person concerned.

Parole chiave: ordine di demolizione – potere vincolato – sanzione ripristinatoria – principio di proporzionalità

Keywords: demolition order – binding power – restorative sanction – principle of proportionality

SOMMARIO: 1. Premesse. – 2. Il caso *sub iudice*. – 3. Ricostruzione del quadro normativo. – 4. La giurisprudenza amministrativa. – 5. La decisione della Suprema Corte. – 6. Considerazioni conclusive.

1. Premesse.

Con la sentenza in commento, la III Sezione della Corte di cassazione ha affrontato la tematica della natura vincolata dell'ordine di demolizione pronunciato dal giudice penale con la sentenza di condanna a fronte di reati edilizi accertati in sede processuale.

Il tema si rivela di interesse per la sua connotazione trasversale, in quanto anche la giurisprudenza amministrativa, nonché quella sovranazionale, si sono a più riprese soffermate sulla natura vincolata dell'ordine di demolizione impartito dall'autorità amministrativa, che si differenzia dalla misura disposta dal giudice penale esclusivamente in ragione dell'autorità da cui promana.

Segnatamente, come si dirà, la giurisprudenza amministrativa ha affermato che l'ordine di demolizione configura una sanzione amministrativa ripristinatoria, rispetto alla quale l'organo emanante non ha alcun potere di valutazione e che, in quanto protesa alla cura dell'interesse pubblico al ripristino della legalità urbanistica violata (mediante l'abbattimento dell'immobile abusivo), deve potersi imporre anche a soggetti terzi che non siano autori materiali dell'abuso.

Nel caso oggetto di attenzione, la suprema Corte, nell'accogliere il ricorso proposto dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Napoli, ha, tra l'altro, affermato che il principio di proporzionalità può operare anche nel contesto dell'ordine demolitivo *de quo*, sebbene la valutazione dell'applicazione di detto principio debba essere condotta in maniera rigorosa, incombendo sul soggetto interessato l'obbligo di una analitica allegazione dei fatti che ne legittimerebbero l'operatività.

2. La vicenda *sub iudice*.

Con sentenza di condanna nei confronti dell'imputato era stata disposta la demolizione delle opere abusive allo stesso contestate, consistenti nella realizzazione, in assenza di titoli abilitativi e in violazione delle regole tecniche di riferimento, di un fabbricato in cemento armato posto in zona di rilievo sismico, immobile ancora allo stato grezzo.

Il predetto manufatto era stato, poi, frazionato in ventiquattro unità immobiliari, per le quali erano state presentate diverse istanze di condono da soggetti estranei all'abuso, nella qualità di promittenti acquirenti, i quali, però, avevano, successivamente, rinunciato all'acquisto.

Di seguito, l'intero immobile, in relazione al quale non risultava la sussistenza di permesso di costruire in sanatoria, era stato acquistato da terzi, peraltro, per quanto emergente dalla sentenza in rassegna, ad un prezzo particolarmente vantaggioso.

Divenuta definitiva la pronuncia di condanna resa nei confronti dell'autore dell'abuso, i proprietari del manufatto avevano, allora, invocato, in sede di esecuzione, la revoca dell'ordine di demolizione *illo tempore* disposto ed il Tribunale di Napoli, in accoglimento delle istanze difensive, aveva, quindi, dichiarato la caducazione del predetto ordine di demolizione, ritenendo che l'abbattimento dell'immobile si ponesse in contrasto con il principio di proporzionalità, in quanto lesivo «dell'affidamento, della libertà di autodeterminazione e del diritto di abitazione dei ricorrenti».

Avverso l'ordinanza di revoca era, allora, insorto, il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Napoli, proponendo ricorso per cassazione eccependo, per quel che più interessa in questa sede, l'erroneità della soluzione interpretativa sposata dal giudice dell'esecuzione in merito al principio di proporzionalità, nella misura in cui l'ordine di demolizione *de quo* non si sostanzierebbe in una sanzione, quanto, piuttosto, in una misura amministrativa di carattere ripristinatorio.

Con il gravame, peraltro, si era soggiunto che la giurisprudenza amministrativa dominante, a più riprese, ha sancito la natura vincolata dell'ordine di demolizione, il quale, pertanto, rappresenterebbe un atto doveroso, precludendo al giudice penale ogni valutazione e temperamento tra l'interesse pubblico al ripristino della legalità urbanistica e altri interessi di diversa natura.

Prima di esporre i principi di diritto espressi dalla suprema Corte nella pronuncia in commento, allora, appare opportuno illustrare, seppur brevemente, il contesto normativo e giurisprudenziale nel cui alveo si inserisce la sentenza in rassegna.

3. Ricostruzione del quadro normativo.

Il d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, recante il “*Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia*”, prevede un articolato apparato sanzionatorio degli interventi realizzati in assenza di permesso di costruire, in totale difformità dal medesimo o con variazioni essenziali. In particolare, viene in rilievo l'art. 31, comma 2, del suddetto decreto, a mente del quale il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale, accertata l'esecuzione dei menzionati interventi, ingiunge al proprietario e al responsabile dell'abuso la rimozione o la demolizione degli stessi mediante l'adozione di apposita ordinanza.

L'ingiunzione di demolizione è istituito diverso rispetto all'acquisizione gratuita al patrimonio comunale, di cui al successivo comma 3 della medesima disposizione, atteso che l'ablazione della proprietà configura una sanzione “sostanzialmente penale” secondo i criteri elaborati dalla Corte EDU nella nota sentenza *Engel*¹, con la conseguenza della necessità di accertare, ai fini della sua operatività, la sussistenza dell'elemento soggettivo, almeno di carattere colposo, in capo al soggetto proprietario nei confronti del quale viene disposta².

Rilevante è, poi, il comma 9 dello stesso art. 31, ai sensi del quale «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».

4. La giurisprudenza amministrativa.

¹ Corte EDU, Plenaria, *Engel e altri v. Paesi Bassi*, 8 giugno 1976, ric. n. 5100/71.

² CdS, Sez. II, 20 gennaio 2023, n. 714.

Di recente, sulla questione della natura giuridica dell'illecito consistente nella mancata ottemperanza all'ordine di demolizione è intervenuta l'Adunanza Plenaria³, pervenendo alla conclusione secondo la quale l'inottemperanza all'ordinanza di demolizione presenta una peculiare natura di illecito amministrativo omissivo con effetti permanenti.

Plurime le ragioni sottese alla descritta soluzione interpretativa, che saranno accennate (esclusivamente) in quanto di rilievo per l'analisi della sentenza in commento.

L'Adunanza Plenaria, infatti, ha affermato che l'ordine di demolizione e l'atto di acquisizione al patrimonio comunale costituiscono due distinte sanzioni, che rappresentano la reazione dell'ordinamento al duplice illecito posto in essere da chi, dapprima, esegue un'opera abusiva e, successivamente, non adempie all'obbligo di demolirla. È stato, dunque, confermato l'orientamento tradizionale secondo il quale la sanzione disposta con l'ordinanza di demolizione ha carattere ripristinatorio, ha ad oggetto le opere abusive – con la conseguenza che l'individuazione del suo destinatario comporta l'accertamento di chi sia obbligato *propter rem* a demolire – e prescinde da qualsivoglia valutazione sulla imputabilità e sullo stato soggettivo (dolo o colpa) del titolare del bene; di contro, l'acquisizione gratuita al patrimonio comunale, quale conseguenza dell'inottemperanza all'ordine di demolizione e della relativa omissione, ha natura afflittiva, sicché deve necessariamente sussistere l'imputabilità dell'illecito omissivo della mancata ottemperanza.

In ottica sistematica, l'Adunanza Plenaria richiama il proprio precedente arresto⁴ in cui è stato rimarcato che la sanzione amministrativa consistente nell'ordine di demolizione, avendo carattere reale, prescinde dalla responsabilità del proprietario o dell'occupante l'immobile e, proprio in considerazione della sua natura giuridica, deve comunque essere applicata senza alcuna rilevanza del decorso del tempo, atteso che la presenza del manufatto abusivo comporta una lesione permanente ai valori tutelati dalla Costituzione. Il tutto, soggiungendo che, qualora l'illecito edilizio sia realizzato dal proprietario e/o possessore del bene, l'acquirente subentra nella medesima posizione giuridica del proprio dante causa, gravando su quest'ultimo l'obbligo di procedere alla demolizione già disposta nei confronti del proprietario.

5. La decisione della Corte.

La sentenza in commento si inserisce nel medesimo filone interpretativo di cui si è dato conto.

Essa muove dalla considerazione per cui l'ordine di demolizione impartito dal giudice penale a fronte della condanna per reati edilizi risente, in un'ottica di tendenziale residualità, delle concorrenti determinazioni dell'autorità amministrativa titolare del potere di programmazione urbanistica ed edilizia, ai sensi dell'art. 31 d.P.R. n. 380/2001.

La Corte, dunque, ha rimarcato la natura giuridica dell'ordine *de quo* quale misura ripristinatoria del bene leso, volta, dunque, alla ricostituzione dell'assetto urbanistico e territoriale violato, in una prospettiva di restaurazione dell'interesse pubblico compromesso dall'abuso, priva di finalità punitive, con carattere reale ed effetti sul soggetto che si trovi in rapporto con il bene, anche se estraneo alla realizzazione dell'abuso; ciò in piena continuità con gli indirizzi pretori del giudice amministrativo di cui si è dato atto nel paragrafo precedente, nonché della giurisprudenza sovranazionale⁵.

Accogliendo, allora, le censure sollevate dal ricorrente, con la sentenza in disamina la Cassazione ha affermato che il giudice penale, contestualmente alla condanna, deve adottare l'ordine di demolizione senza poter esplicitare alcuna valutazione e contemperamento tra l'interesse pubblico al ripristino della legalità urbanistica e altri, diversi interessi, avendo «il legislatore già elaborato ogni giudizio di prevalenza dell'interesse pubblico attraverso la previsione dell'ordine di demolizione

³ CdS, Ad. Plen., 11 ottobre 2023, n. 16.

⁴ CdS, Ad. Plen., 17 ottobre 2017, n. 9, con la quale è stato, inoltre, affermato che l'ordine di demolizione configura un atto vincolato che non richiede alcuna motivazione in merito alle ragioni di interesse pubblico che impongono la rimozione dell'abuso, né la considerazione delle posizioni di eventuali controinteressati. In dottrina, v. S. DE ROSA, *L'annullamento d'ufficio e l'ordine di demolizione. Il contrasto all'abusivismo edilizio tra obbligo di motivazione e legittimo affidamento*, in *AmbienteDiritto.it*, 2019, 4, 100 ss.

⁵ Corte EDU, Sez. I, Longo c/Italia, 27 agosto 2024, ric. n. 35780/18.

dell'intervento abusivo, quale strumento di ripristino dell'interesse pubblico tutelato, in presenza di un avvenuto accertamento di responsabilità penale ai sensi dell'art. 44 d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380».

Da quanto sopra deriverebbero, quindi, ad avviso della Corte, alcune rilevanti conseguenze.

In primo luogo, l'ordine di demolizione dell'opera abusiva, in quanto connotato da natura reale, conserverebbe la sua efficacia anche nei confronti dell'erede o avente causa del condannato o di chiunque vantasse su di esso un diritto reale o personale di godimento, potendo essere revocato solo laddove lo stesso risultasse del tutto incompatibile con i provvedimenti adottati dalla Pubblica Amministrazione che avessero conferito all'immobile una diversa destinazione o ne avessero sanato l'abusività⁶.

In secondo luogo, l'operatività dell'ordine di demolizione non potrebbe essere preclusa in caso di alienazione a terzi della proprietà dell'immobile; in tali casi, infatti, l'acquirente potrebbe solo rivalersi nei confronti del venditore a seguito dell'avvenuta demolizione⁷.

In terzo luogo, la misura *de qua* potrebbe essere legittimamente disposta anche nei confronti del proprietario dell'immobile estraneo alla realizzazione dell'abuso, salva la facoltà del medesimo di far valere, in sede civile, la responsabilità, contrattuale o extracontrattuale, dell'autore dell'abuso⁸.

Infine, l'esecuzione dell'ordine di demolizione del manufatto abusivo impartito dal giudice a seguito dell'accertata violazione di norme urbanistiche non sarebbe esclusa dall'alienazione del manufatto a terzi, intervenuta anteriormente all'ordine medesimo, atteso che l'esistenza del manufatto abusivo continuerebbe ad arrecare pregiudizio all'ambiente⁹.

La circostanza che l'ordine di demolizione possa essere impartito anche nei confronti di chi non sia stato autore materiale dell'abuso non si porrebbe in tensione, ad avviso della Cassazione, con il principio di personalità della responsabilità sancito dall'art. 27 Cost., valendo detto principio solo per le sanzioni penali e per quelle amministrative afflittive e non, invece, per quelle aventi carattere oggettivamente riparatorio, finalizzate all'elisione della causa della lesione.

Ponendo, poi, il faro sulla compatibilità dell'ordine di demolizione, come sopra descritto, con il principio di proporzionalità, la suprema Corte, nella sentenza in disamina, ha analizzato la questione nella particolare prospettiva del diritto di abitazione, nonché del diritto al rispetto della vita privata, familiare e del domicilio, di cui all'art. 8 CEDU.

Ebbene, sul punto i giudici di legittimità, richiamando numerosi precedenti nazionali e sovranazionali¹⁰, hanno affermato che, in linea generale, il diritto all'abitazione non sarebbe tutelato in termini assoluti, dovendosi temperare lo stesso con altri valori di uguale rango costituzionale, quali «l'ordinato sviluppo del territorio e la salvaguardia dell'ambiente», che legittimerebbero l'esecuzione dell'ordine di demolizione dell'immobile abusivo, a patto che «tale provvedimento si riveli proporzionato rispetto allo scopo che la normativa edilizia intende perseguire, rappresentato dal ripristino dello *status* preesistente del territorio».

Le medesime conclusioni, ha soggiunto la Corte, andrebbero rassegnate anche con riferimento al diritto al rispetto della vita privata, familiare e del domicilio, nella misura in cui, non evincendosi dall'art. 8 CEDU la sussistenza di un diritto assoluto a fruire di un immobile, benché abusivo, solo perché individuato come casa familiare, l'ordine di demolizione non si porrebbe, in astratto, in violazione del «diritto individuale a vivere nel proprio legittimo domicilio», essendo, comunque, detto strumento indispensabile a garantire il «diritto della collettività a rimuovere la lesione di un

⁶ Sul punto, cfr. Cass., Sez. III, 7 luglio 2015, n. 42699.

⁷ Si veda anche Cass., Sez. III, 11 maggio 2005, n. 37120.

⁸ Cass., Sez. III, 13 luglio 2009, n. 39322.

⁹ Cass., Sez. III, 29 marzo 2007, n. 22853; in tal senso, v. anche CdS, Sez. V, 1 marzo 1993, n. 308.

¹⁰ Sulla declinazione del principio di proporzionalità in riferimento al diritto di abitazione si veda Corte EDU, Sez. V, *Ivanova e Cherkezov v. Bulgaria*, 21 aprile 2016, ric. n. 46577/2015, che ha affermato che in tema di esecuzione dell'ordine di demolizione di un manufatto abusivo occorre garantire ai soggetti interessati una procedura attraverso la quale valutare la proporzionalità della misura demolitoria rispetto alle concrete condizioni personali dei destinatari della misura medesima.

bene o interesse costituzionalmente tutelato e a ripristinare l'equilibrio urbanistico-edilizio violato».

La Cassazione ha, quindi, passato in rassegna alcuni indici, elaborati dalle corti nazionali e sovranazionali, che dovrebbero orientare il giudice, in fase esecutiva, nella valutazione del rispetto del principio di proporzionalità in ordine al caso concreto, quali, a titolo esemplificativo:

- l'impiego del manufatto oggetto dell'ordine di demolizione come abituale residenza dei soggetti interessati, non rilevando, invece, il solo diritto alla tutela della proprietà;
- la consapevolezza o meno, da parte del soggetto interessato, dell'illiceità dell'intervento edilizio destinatario dell'ordine di demolizione;
- la gravità dell'illecito, da valutarsi anche in relazione alle disposizioni normative violate nonché alla tipologia dell'abuso;
- le condizioni personali del soggetto (età avanzata, condizioni psico-fisiche e reddituali). Tali requisiti, però, non rivestirebbero, ad avviso della Cassazione, carattere dirimente, atteso che gli stessi dovrebbero essere valorizzati in maniera congiunta con gli altri indici, sopra menzionati.

La Corte ha, quindi, chiarito che il principio di proporzionalità in alcun modo potrebbe essere invocato per eludere la funzione ripristinatoria dell'interesse pubblico leso dall'abuso, pena «il rischio di legittimare *ex post*, in via di fatto, condotte costituenti reato e di consolidarne il relativo prodotto/profitto».

Per tali motivi, si è soggiunto nella sentenza annotata, l'applicazione del principio di proporzionalità dovrebbe aver luogo in modo prudente e rigoroso, incombendo sul soggetto interessato l'onere di una puntuale allegazione dei fatti addotti a sostegno del rispetto del suddetto principio.

Alla luce di quanto sopra, la Cassazione ha ritenuto meritevole di accoglimento il ricorso spiegato dal Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Napoli, con conseguente pronuncia di annullamento con rinvio dell'ordinanza impugnata.

Ciò in quanto, ha evidenziato la Corte, nel caso di specie, il giudice *a quo*, con motivazione disallineata rispetto ai suesposti principi, aveva ritenuto illegittimo l'ordine di demolizione soltanto perché incidente sulla sfera di un terzo estraneo al reato, nonché per la pretesa violazione di interessi e scelte personali/patrimoniali dedotti dagli interessati in termini assolutamente generici, e, quindi, in maniera inidonea a sostenere l'istanza di sospensione dell'ordine di demolizione, «atteso che il pregiudizio economico e le connesse scelte personali di acquisto trovano, come detto, eventuale tutela in strumenti civilistici».

6. Considerazioni conclusive.

La sentenza in commento si inserisce nel solco del consolidato orientamento, secondo il quale l'ordine di demolizione dei manufatti abusivi ha natura vincolata, corrisponde a una sanzione di carattere ripristinatorio (non afflittivo) e può essere disposto anche nei confronti di soggetti estranei alla realizzazione del reato, prevalendo l'interesse pubblico alla restaurazione dell'ordine urbanistico violato.

Quanto al principio di proporzionalità, sebbene lo stesso, per la Cassazione, possa operare anche nel contesto in disamina, impedendo l'esecuzione dell'ordine di demolizione, esso dovrebbe essere, comunque, valutato e valorizzato in maniera rigorosa dal giudice, alla luce di specifiche condizioni puntualmente allegare dal soggetto interessato. Il tutto, al fine di evitare un'indiscriminata e generica applicazione di detto principio, che genererebbe il rischio di renderlo strumento per giustificare, in via di fatto, l'abuso già perpetrato¹¹.

¹¹ In tema di ordine di demolizione, in dottrina, vd., *ex plurimis*: S. STRANO LIGATO, *Urbanistica. Reati edilizi. Ordine di demolizione. Esecuzione. Potere autonomo del p.m. e del giudice dell'esecuzione. Concorrenti poteri della p.a. Coordinamento. Giudice dell'esecuzione. Competenza. Sussistenza*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Econ.*, 2000, 4, 1134 ss.; G. CREPALDI, *Il carattere sanzionatorio dell'ordine di demolizione*, in *Foro Amm. CdS*, 2003, 6, 1948 ss.; A. DELLO RUSSO, *Tutela della parte privata nel reato di abuso edilizio*, in *Arch. Pen.*, 2011, 2, 729 ss.; C. DI SANTO, *L'ordine di demolizione delle opere abusive in sede penale e amministrativa: problematiche di coordinamento*, in *Cass. Pen.*, 2011, 11, 3970 ss.; G. MARI, *L'acquisizione di diritto dell'art. 31 t.u. dell'edilizia nei confronti dell'attuale proprietario del bene erede del responsabile dell'abuso*, in *Riv. Giur. Ed.*, 2015, 3, 1, 419 ss.; P. TANDA, *Le conseguenze della natura giuridica di*

*sanzione amministrativa dell'ordine di demolizione di cui all'art. 31, comma 9, T.U.E., in Riv. Giur. Ed., 2016, 3, 2, 307 ss.; A. SCARCELLA, *Compatibile con la C.e.d.u. l'ordine di demolizione?*, in Urb. App., 2016, 12, 1318 ss.; A. FRANCESCHINI, *La natura dell'ordine di demolizione impartito dal giudice penale sul banco di prova dei criteri convenzionali*, in Cass. Pen., 2017, 9, 3080 ss.; P. CIRILLO, *Sanzioni non punitive e garanzie penalistiche. L'ordine di demolizione sotto la lente della Cass.azione*, in Riv. Giur. Ed., 2021, 1, 1, 317 ss.; A. SCARCELLA, *Sul bilanciamento operato dalla Corte di Strasburgo fra l'interess.e generale alla protezione dell'ambiente e del paesaggio e l'ordine di demolizione di un manufatto abusivo quando l'immobile costituisca l'unica abitazione del proprietario*, in Cass. Pen., 2021, 1, 359 ss.; P. PATRITO, *Ordinanza di demolizione dell'immobile abusivo e legittimazione pass.iva del nudo proprietario*, in Giur. It., 2023, 6, 1380 ss.; C. BONA, *Il contrasto all'abusivismo edilizio, tra gli art. 31 e 41 d.p.r. 380/01*, in Foro It., 2023, 11, 3, 522 ss.; P. TANDA, *Il decorso del tempo può comportare l'estinzione dell'ordine di demolizione (di un'opera abusiva) disposto dal giudice ordinario o dalla p.a.?*, in Dir. Pen. Proc., 2024, 1, 203 ss.; E. GIARDINO, *L'inottemperanza all'ordinanza di demolizione e i suoi effetti*, in Giorn. Dir. Amm., 2024, 3, 395 ss.; A. ANDRONIO, *La funzione riparativa e non punitiva dell'ordine di demolizione delle opere edilizie abusive*, in Cass. Pen., 2025, 1, 305 ss.*