

**Il Supremo Collegio conferma le teorie applicative contro
“gli illeciti ambientali in bianco” - Un commento a Cassazione Penale
3 giugno 2008 - Terza Sezione – n. 22134/08**

**CASSAZIONE PENALE: IN CASO DI ATTI AMMINISTRATIVI
AUTORIZZATORI ILLEGITTIMI E' POSSIBILE IL SEQUESTRO
PREVENTIVO DELLE OPERE EDILIZIE REALIZZATE ED IL SINDACATO
DEL GIUDICE PENALE SULLA REGOLARITA' DI TALI PROVVEDIMENTI
ANCHE AI FINI DEL REATO DI ABUSO DI ATTI DI UFFICIO...**

**A cura del Dott. Maurizio Santoloci
Magistrato**

“Illeciti ambientali in bianco”, derivanti dagli atti illegittimi delle pubbliche amministrazioni. Quando – su questa testate on line e nelle scuole di polizia – qualche tempo fa abbiamo iniziato a coniare questo titolo strano per una nuova teoria giuridica e relativa prassi applicative, in molti ci hanno guardato in modo strano. Ed in pochi ci hanno creduto. Ancora oggi – per la verità – questo tema quando lo prospettiamo suscita qualche malcelata sorpresa e diffidenza di credibilità. Ed invece noi continuiamo a crederci, perchè riteniamo che si tratti di una material emergente, che riguarda una larga fetta di illegalità ambientali attuate ogni giorno nel nostro Paese anche se in modo silente e poco appariscente. Appunto “in bianco”.

Ed ecco che oggi la Cassazione ancora una volta – puntualmente – conferma tutte le basi di questa “strana” teoria giuridica e – soprattutto – ne avalla i contenuti procedurali concreti in sede penale, con particolare riguardo al ruolo della polizia giudiziaria ambientale e della magistratura penale.

Ma - a prima vista - in effetti cosa c'entrano polizia giudiziaria e magistrato penale con atti amministrativi illegittimi? Non sono fattispecie di competenza solo del TAR?!...

No, non lo sono. O – almeno - non sono “solo” di competenza della magistratura amministrativa, perchè la teoria degli “illeciti ambientali in bianco” ha portato da tempo il settore penale ad intervenire su tali realtà, rivendicandone a pieno titolo una competenza diretta¹.

¹ *Un riassunto schematico del tema è continuo nella introduzione del recente libro (maggio 2008) dal titolo – appunto - “Guida pratica contro gli illeciti ambientali in bianco” a cura di Maurizio Santoloci e Valentina Stefutti (Edizioni La Tribuna) ove si legge:*

“Il titolo e il contenuto di questo volume certamente non rientrano negli standard ordinari delle pubblicazioni in materia giuridico-ambientale.

Indubbiamente si tratta di un settore particolare, poco conosciuto ed affatto affrontato in sede editoriale e seminariale; eppure rappresenta una materia importante, che coinvolge in modo diretto e profondo diversi settori cardine della disciplina della tutela giuridica ambientale del nostro paese.

A rigor di logica, se le cose andassero tutte nel giusto verso a livello amministrativo e politico, la materia che andiamo a trattare non avrebbe senso di esistere. In realtà, quando si parla di illeciti in materia ambientale si pensa esclusivamente - e forse anche naturalmente - a coloro che pongono in essere attività e realizzano opere e comportamenti violando le normative di settore; ipotizzando - sempre come regola ordinaria - che a loro carico comunque esiste un sistema di controllo amministrativo (prima ancora che penale) in grado di contrastare e reprimere tali violazioni.

Pochi pensano che non sempre è così, perché in molti casi le violazioni di legge non sono poste in essere da soggetti privati che violano la normativa per perseguire la loro finalità, ma in modo incredibile e paradossale le violazioni di legge sono contenute in alcuni atti amministrativi che poi - a loro volta - autorizzano i privati e le società ad attuare comportamenti e realizzare opere che in se stesse sono in palese violazione di legge.

Un paradosso apparentemente assurdo. Che non dovrebbe esistere. Ma che nella realtà delle cose concrete esiste, ed è piuttosto diffuso. È talmente diffuso, che su tale fenomeno s'è creata non solo una importante ed attiva giurisprudenza sia dei giudici di merito nel campo penale che della Cassazione, ma addirittura si è giunti a provvedimenti cautelari sia di sequestro sia di arresto nei casi più gravi. E dunque la materia inizia diventare importante e prepotente entro il settore della tutela dell'ambiente sotto il profilo giuridico.

Si tratta di una vera e propria nuova disciplina, da molti sconosciuta o sottovalutata, per lo più sviluppata nel campo dell'edilizia e dei vincoli paesaggistici ambientali, ma ormai emergente anche nel settore delle acque e dei rifiuti; una realtà che sta determinando e causando una latente - seppur silenziosa - elevatissima statistica di opere ed attività realizzate in palese violazione di legge, ma nel contempo apparentemente intoccabile in quanto coperta ed avallata da atti amministrativi in se stessi illegittimi in quanto a loro volta emanati in violazione di legge.

Il comune denominatore che unisce gli illeciti penali ambientali e le violazioni amministrative ambientali è il presupposto di una violazione di legge che viene perseguita da una di queste due procedure e punita con le relative sanzioni- Vi è però un terzo campo, fino a ieri di scarsa incidenza nel settore ambientale ma che oggi rappresenta invece una realtà di primaria ed emergente importanza: quello delle illegittimità amministrative.

L'atto amministrativo illegittimo è un provvedimento varato da una pubblica amministrazione che apparentemente ha tutte le carte in regola ma di fatto è stato adottato senza rispettare una legge sostanziale e/o una regola procedurale. Questo tipo di atto non è direttamente sanzionato né penalmente né in via amministrativa. E la competenza diretta per annullarlo non è né della polizia giudiziaria né del magistrato penale. Che succede dunque? E chi è competente per questo settore? Entriamo a questo punto nel campo degli "illeciti ambientali in bianco", avvertendo il lettore che questa definizione non è giuridica ma di nostra "invenzione" e dunque è un nostro "copyright".

Come abbiamo sopra accennato, per "illecito ambientale in bianco" deve intendersi ogni illecito compiuto sulla base di un atto autorizzatorio della pubblica amministrazione apparentemente legittimo, almeno sotto il profilo procedimentale, con cui, specie nel campo dell'edilizia, dei rifiuti e degli scarichi, si vanno ad autorizzare condotte non assentibili, perché costituenti

Un circolo vizioso apparentemente inespugnabile, ed in ordine al quale sembra che nessuno possa fare nulla. Perché la complessità e la rigidità dei ricorsi amministrativi blindano in pratica questi atti illegittimi, ed apparentemente il sistema penale è impotente ed estraneo ad ogni intervento. Nascono così quelli che secondo una nostra definizione, della quale rivendichiamo il "copyright intellettuale", possono definirsi come "illeciti ambientali in bianco", derivanti dagli atti autorizzatori illegittimi delle pubbliche amministrazioni.

Si tratta di un settore complesso, dai risvolti estremamente sottili, che si sviluppa in un modo silenzioso e poco evidente. Ma che crea notevoli effetti di disarmonia e di incidenza deleteria sul nostro territorio. Vale la pena dunque affrontare questa materia in modo organico, per fare il punto sulla situazione, e per offrire sia ai privati cittadini e alle associazioni ambientaliste ed animaliste da un lato, sia agli organi di polizia giudiziaria deputati ai controlli sul territorio e materia ambientale dall'altro, validi e chiari strumenti giuridici per affrontare - anche e soprattutto in sede penale - questo emergente e pericoloso fenomeno."

reato sulla base del codice penale ovvero delle vigenti leggi speciali in materia, o comunque illecito amministrativo.

Inutile ipotizzare reati di concussione, corruzione, collusione: mancano le prove. Ed in assenza di tali prove, l'atto è solo illegittimo in via amministrativa. E se nessuno propone ricorso al TAR, apparentemente non si può fare nulla contro questo "illecito ambientale in bianco".

Dunque, accanto all'abusivismo classico e brutale, quello che apre cantieri e realizza opere totalmente prive di ogni atto abilitativo, in totale dispregio di ogni legge e regola (e di cui il più delle volte non si accorge nessuno fino al momento dei condoni), esiste un'altra realtà, fatta di abusi più subdoli e meno plateali. Da anni – infatti - stiamo assistendo alla realizzazione di manufatti realizzati sulla base del rilascio di ex concessioni (ed oggi permessi di costruire) basati su illegittimità amministrative di varia natura, che "legittimano" in apparenza quello che non poteva essere autorizzato.

La questione è stata sempre fonte di grave danno territoriale, giacché la ex concessione urbanistico-edilizia (oggi permesso di costruire) - rilasciata violando la norma di settore - è stata sempre considerata sostanzialmente illegittima sotto il profilo amministrativo.

Ma è noto che una illegittimità amministrativa può essere rilevata e quindi può richiedere l'intervento della stessa autorità amministrativa o della magistratura amministrativa (T.A.R. e Consiglio di Stato).

In particolare la magistratura amministrativa non interviene d'ufficio ma è necessaria la proposizione di un ricorso. Orbene, chi è legittimato a proporre ricorso contro tali atti amministrativi palesemente illegittimi?

Un privato che vanta un interesse legittimo (ad esempio il proprietario del terreno limitrofo e confinante all'area oggetto di lavori) oppure un ente esponenziale che ne venga a conoscenza.

Ma nella maggior parte delle situazioni verificatesi, non sussisteva né un privato con interesse legittimo per impugnare la sentenza né molte volte gli enti esponenziali (ad esempio il WWF Italia) avevano per tempo notizia della situazione e quindi non riuscivano a proporre ricorso al T.A.R. entro gli stretti termini previsti dalla legge per proporre l'impugnativa stessa.

Il titolo abilitativo diventa in questi casi sostanzialmente esecutivo e non più ricorribile od oppugnabile e, di fatto, un atto amministrativo palesemente illegittimo ha sempre spiegato regolarmente i propri effetti.

Sotto il profilo sanzionatorio penale, quando l'organo di vigilanza di P.G. si reca sul posto per verificare lo stato dei lavori, si trova di fronte ad un paradosso giuridico. Infatti, nota in un'area protetta un'opera autorizzata in base ad un atto abilitativo evidentemente illegittimo perché mancante dei presupposti che ne giustificavano il rilascio; tale atto, non impugnato e non oggetto di ricorso al T.A.R., è sostanzialmente operante a livello amministrativo.

Nessuna sentenza amministrativa lo annulla, certamente la pubblica amministrazione non si auto-annulla un atto da essa stessa rilasciato. Non sussistono in modo automatico violazioni penali, giacché comunque l'atto è formalmente valido, e dunque l'organo di vigilanza ha le armi completamente spuntate e assiste inerme al proliferare di opere coperte da un atto amministrativo sì illegittimo amministrativamente ma in se stesso non illecito penalmente.

I campi di illegittimità amministrativa sono stati e sono a tutt'oggi in questo settore molto ampi. Tra i principali: atti abilitativi rilasciati senza nulla-osta paesaggistico preventivo in area vincolata, ex concessioni e permessi di costruire in sanatoria per opere realizzate in zone protette dal vincolo e dunque non rilasciabili, provvedimenti in violazione dei piani regolatori ed altre ipotesi simili.

Ma – oltre al campo edilizio – gli “illeciti amministrativi in bianco” si sono sviluppati in diversi altri settori, ed in particolare nel campo dei rifiuti (si veda ad esempio, su tutti, il caso frequente dei depositi temporanei extraziendali autorizzati, in palese violazione di legge, con accordi di programma o provvedimenti dell'Amministrazione provinciale), degli scarichi industriali e dell'attività venatoria.

In passato, si trattava di casi isolati e sporadici, di scarso interesse e incidenza nel contesto del sistema di illeciti a danno dell'ambiente in ogni sua componente; oggi, tali casi sono aumentati in modo vertiginoso e sono estremamente diffusi ed in molti casi (edilizia e gestione rifiuti in testa) rappresentano un forte indice di incidenza sulle illegalità diffuse con danni al territorio. Una realtà dilagante che merita un contrasto fermo e chiaro.

Si è dunque creato in questo silente ed invisibile settore uno stato di pratica impunità che caratterizza la situazione personale di chi rilascia un qualunque atto amministrativo abilitativo palesemente illegittimo nei vari campi

ambientali, quasi sottraendolo ad ogni responsabilità in una specie di zona franca.

Paradossalmente, si è creata anche una spirale perversa che porta ad eludere la responsabilità del titolare dell'abuso sul presupposto della "buona fede" giacchè comunque è in possesso di un atto abilitativo rilasciato dalla P.A. e dunque non può presupporre una illegittimità alla radice del provvedimento! In pratica, le posizioni reciproche si scriminano a vicenda e l'abuso gode di vita indisturbata.

Ma questi "illeciti ambientali in bianco" sono veramente esenti da ipotesi di intervento in sede penale?

Noi abbiamo sempre sostenuto il contrario. Abbiamo sopra precisato che un atto di assenso della pubblica amministrazione che autorizza un'attività nel campo ambientale (edilizia, scarico, etc...) se viene rilasciato in violazione delle legislazioni nazionali o locali di settore è un atto illegittimo e l'unico strumento di intervento diretto che l'ordinamento riconosce in questo caso è il ricorso al TAR.

È noto che molti interventi edilizi ed altre attività che incidono sull'ambiente vengono eseguite sulla base di atti abilitativi illegittimi rilasciati dalle pubbliche amministrazioni violando le normative di settore, in particolare in materia di vincoli paesaggistici ed ambientali.

Fino a qualche tempo fa, la situazione sembrava impossibile da affrontare per un paradosso già sopra espresso ma che giova ribadire: la concessione illegittima comunque esiste e può essere annullata esclusivamente da un ricorso al TAR o dalla stessa pubblica amministrazione. Se nessuno propone ricorso al TAR (essendo peraltro soggetto legittimato) o se la stessa pubblica amministrazione non revoca l'atto illegittimo, quest'ultimo spiega comunque i suoi effetti e rende regolare un intervento edilizio sul territorio che viola comunque le norme di legge.

Successivamente la Magistratura penale è intervenuta indirettamente in questo delicatissimo settore disapplicando in sede processuale gli atti amministrativi illegittimi in questione, e cioè non applicando nella realtà delle cose l'atto illegittimamente emanato dalla pubblica amministrazione, e quindi perseguendo coloro che avevano realizzato opere edilizie abusive.

Questo filone di intervento della Magistratura ha consentito fino ad oggi di affrontare molti casi di palesi violazioni di legge maturate all'interno degli atti di ex concessione illegittima.

Infine, si è poi registrata una importantissima evoluzione in quanto la Magistratura penale ha operato un sequestro su una intera lottizzazione regolarmente autorizzata sulla base di una concessione comunale, ma per la quale non era stato rispettato il regime della preventiva valutazione di incidenza ambientale. Un presupposto rilevante per la regolarità della procedura. Questa iniziativa ha costituito una svolta nel sistema di contrasto alle opere illecite in particolare in aree protette, perché a questo punto è stato riconosciuto non solo il potere della Magistratura penale di disapplicare in sede processuale le concessioni palesemente illegittime, ma addirittura si è reso possibile il sequestro da parte del Pubblico Ministero (e quindi anche in alternativa direttamente da parte della Polizia giudiziaria) di opere edilizie che apparentemente e formalmente sono regolarmente assentite da concessione comunale, ma per le quali il sistema penale individua un vizio nel processo costitutivo dell'atto e quindi interviene ipotizzando comunque l'abuso in questione.

Stesso discorso vale per qualsiasi altro "illecito ambientale in bianco" nel campo dei rifiuti, degli scarichi, della caccia ed altro.

Noi – dal canto nostro – abbiamo sempre con coerenza sostenuto ed avallato questa teoria applicativa, fino a tradurla in nuova materia didattica presso diverse scuole di polizia ed in ogni nostra manualistica, ove da tempo sosteniamo che la PG (di iniziativa) ed il magistrato possono procedere - senza dubbio - al sequestro penale delle opere apparentemente autorizzate in base ad un atto amministrativo illegittimo²

2 Per un approfondimento delle procedure da parte della PG sugli "illeciti ambientali in bianco" rinviamo al recente libro "Tecnica di Polizia Giudiziaria Ambientale – Le norme procedurali penali applicate alla normativa ambientale" (di Maurizio Santoloci) – maggio 2008 - "Diritto all'ambiente – Edizioni" (www.dirittoambientedizioni.net) ove affrontiamo in modo specifico tale tema nella parte seconda: "§ 8. Gli atti illegittimi delle pubbliche amministrazioni e la prassi di p.g. in caso di attività illegali "autorizzate": gli "illeciti ambientali in bianco". Ed alla domanda "Cosa deve fare un organo di P.G. a fronte di un atto amministrativo che, palesemente illegittimo per violazione dei principi generali delle norme in materia di rifiuti ed inquinamento idrico, legalizza un'attività che presenta invece risvolti sanzionatori penali?" la nostra risposta delinea un quadro operativo entro il quale la polizia giudiziaria ambientale deve procedere con la denuncia al

Oggi registriamo una ulteriore e chiara conferma in ordine a questa emergente disciplina giuridica dalla sentenza Cassazione Penale – Sez. III - Sentenza 22134/08 (Reg. Gen. n. 41562/2007) depositata il 3 giugno 2008 (c.c. del 9 aprile 2008) – Pres. De Maio – Rel. Fiumefreddo – Imp. Vallardi.

PM di tali fatti e ove necessario al sequestro penale delle opere realizzate sulla base di tali atti illegittimi. Sottolineamo infatti i nuovi strumenti di intervento derivanti dalle sentenze della Cassazione con il chiaro e legittimo intervento diretto del giudice penale e riteniamo che – a nostro avviso – sussiste l’abuso di atti di ufficio a carico del soggetto che nell’amministrazione pubblica firma tali atti. Dunque delineamo in tale volume le operatività di P.G. e P.M. in seguito a tale teoria applicativa, fino al sequestro delle realizzazioni poste in essere. Si legge nel volume: “È chiaro che l’intervento indiretto del giudice penale sugli atti amministrativi illegittimi ha (ed ha già avuto) effetti devastanti sulle prassi amministrative che per anni hanno sistematicamente portato avanti provvedimenti autorizzatori contrari alla legge (vedi concessioni in sanatorie in aree vincolate) e contro i quali, in assenza di questo potere di intervento del magistrato penale, è praticamente impossibile attuare una forma di tutela diffusa. Perché appare chiaro che è impossibile seguire ogni atto illegittimo sul territorio e trovare un ente o un privato o associazione con interesse legittimo disposto a proporre ricorso al TAR. E le forze di polizia giudiziaria, che non possono certo proporre ricorso al TAR, si trovano così spesso di fronte ad attività cantieristiche che sono palesemente in violazione di legge (magari in piena area vincolata...), ma che in presenza di un atto autorizzatorio rilasciato (seppur illegittimo) appaiono in regola! E finché nessuno dichiara l’atto ufficialmente illegittimo, l’opera è intoccabile sotto il profilo penale. Ed il cerchio si chiude. L’autorizzazione è palesemente illegittima, ma finché un organo abilitato non la dichiara tale (nei termini di legge) è paradossalmente efficace. L’opera è illecita perché basata su concessione illegittima, ma finché l’illegittimità non è dichiarata l’illiceità dell’opera non esiste... Il TAR non viene adito da nessuno. La P.A. certamente non si autosmentisce revocando l’atto da essa stessa emanato... E dunque la situazione resta congelata. In un circolo vizioso che nessuno sembra poter spezzare. E gli abusi vanno avanti indisturbati... Ed ecco che l’intervento del magistrato penale incide proprio in questo delicato (e diffuso) momento, perché spezza questa prassi paradossale e interviene contro le opere abusive sostanzialmente “ignorando” l’atto autorizzatorio che viene considerato (anche se non dichiarato formalmente) illegittimo. Il magistrato penale non può annullare tale atto, non può dichiararlo ufficialmente illegittimo, ma può “disapplicarlo” o, secondo altre tesi, superarlo di fatto andando ad incidere comunque sempre sull’opera ritenendola abusiva. In alcuni casi il firmatario dell’atto illegittimo è stato anche chiamato a rispondere del reato di abuso di atto di ufficio. Come si può ben notare, nel contesto della politica giudiziaria di tutela del territorio questo potere riservato al giudice penale è di primaria ed estrema importanza, perché incide su fenomeni di “abusivismo legalizzato” diffusissimi. Non solo, ma il riscontro a ritroso sulla procedura è altrettanto importante, perché tale prassi legittima necessariamente la competenza degli organi di polizia giudiziaria e del P.M. in questa filiera di accertamenti e valutazioni, ivi incluso il sequestro.”

Il fatto trae origine da un ricorso proposto dalla difesa avverso una ordinanza in del Tribunale di Agrigento, in funzione di Giudice del Riesame, con la quale era stato confermato il decreto di sequestro preventivo di un lotto di terreno emesso dal G.I.P. del Tribunale di Agrigento in via precedente nei confronti del legale rappresentante di una S.r.l., in relazione al reato di cui all'art. 323 codice penale.

Nel provvedimento impugnato - naturalmente - il predetto reato di abuso di ufficio era stato configurato dalla pubblica accusa nei confronti di soggetti diversi dall'istante per il riesame, a vario titolo coinvolti nell'ambito del procedimento amministrativo diretto al rilascio: a) di due concessioni edilizie per la realizzazione sul lotto di terreno sequestrato di un complesso residenziale costituito da edifici destinati a civile abitazione, locali commerciali e di deposito ed inserite nel piano integrato di recupero e riqualificazione urbana dei quartieri interessati; b) di una concessione edilizia rilasciata dal Comune di Agrigento alla S.r.l., avente ad oggetto la realizzazione di un grande centro commerciale; e) di una autorizzazione commerciale rilasciata ad alcune società per l'apertura di un grande centro commerciale con struttura di vendita di livello superiore; ed altro.

Va rilevato che i giudici dei riesame avevano ritenuto sussistente il fumus del reato posto a fondamento della misura cautelare in quanto dalle indagini era risultato che i predetti titoli abilitativi erano stati rilasciati in violazione delle previsioni del citato Piano integrato di recupero e riqualificazione urbana dei quartieri interessati, di Accordi di programma specifici, ed altre nonché della Convenzioni. In quella sede la difesa aveva in realtà contestato la configurabilità del delitto di cui all'art 323 c.p. in relazione alla natura delle violazioni rilevate in sede di rilascio dei predetti titoli abilitativi, dedotto anche il difetto di giurisdizione del giudice ordinario in materia, ma il Tribunale aveva deciso in modo opposto. Contro tale ordinanza la difesa aveva dunque proposto ricorso in Cassazione.

Sul punto specifico della configurabilità potenziale del reato di abuso di atti di ufficio nella fattispecie in esame (che è il tema di interesse centrale del presente commento), e del conseguente sequestro dell'area, si registrano diversi principi di rilevante importanza stabiliti dalla Suprema Corte nella successiva sentenza.

Va rilevato – infatti – che la Cassazione nel ritenere infondato il ricorso, sottolinea che la fattispecie delittuosa prevista dall'art. 323 c.p. può essere configurata soltanto in presenza di una violazione di legge o di norme regolamentari da parte del pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio ovvero dell'obbligo di astenersi nei casi in cui sussista per avere egli o un suo prossimo congiunto un interesse all'adozione del provvedimento e negli altri casi previsti dalla legge; poi specifica nella motivazione che in “specifico riferimento alla attività amministrativa regolata da strumenti urbanistici è stato reiteratamente affermato dal consolidato indirizzo interpretativo di questa Suprema Corte che, ai fini della configurabilità del reato di abuso di ufficio, gli strumenti urbanistici generali devono ritenersi equiparati alle norme regolamentari, con la conseguente **ipotizzabilità del reato di cui all'art. 323 c.p. nel caso di rilascio di una concessione edilizia non conforme agli strumenti urbanistici generali.** (sez. VI, 200116241, Ruggeri, RV 218516; conf. sez. VI, 200320475, Casagrande ed altri, RV 225 185)”. E – dunque – sancisce che “i piani di recupero e riqualificazione urbana sono previsti dall'art. 27 della L. 5.8. 1978 n. 457 e costituiscono parte integrante degli strumenti urbanistici generali. nel cui ambito devono essere inseriti. Peraltro, è stato, in ogni caso, precisato da questa Suprema Corte che, **anche se non si dovessero configurare gli strumenti urbanistici quali norme di legge o regolamentari, il rilascio di titoli abilitativi in contrasto con le previsioni in essi contenute costituisce il presupposto di fatto della violazione della normativa legale in materia urbanistica, alla quale deve farsi riferimento quale dato strutturale della fattispecie delittuosa prevista dall'art. 323 c.p.** (sez. VI, 25.1.2007 n. 11620, Pellegrino ed altro, RV 236147 sez. VI; 200321432, Vailati, RV 225413; conf. sez. VI, 199900144, P.M. in proc. Dogalí od altri, RY 212797). Nel caso in esame, l'ordinanza impugnata ha puntualmente rilevato, ai fini della configurabilità del fumus del reato di cui all'art. 323 c.p., oggetto di indagine. che le concessioni edilizie e le autorizzazioni amministrative precisate in narrativa risultano in contrasto, tra l'altro, con il Piano integrato di recupero e riqualificazione urbana dei quartieri” interessati dai fatti oggetto di ricorso e questo perché “nelle aree interessate dal predetto Piano potevano essere realizzati esclusivamente le opere di cui alle schede A1 e A2 del progetto generale di massima”, “opere tra le quali non rientra una struttura di vendita di livello superiore, avente le caratteristiche tecniche e la consistenza di cui al progetto assentito”.

Il punto di diritto importante che si riscontra poi nella sentenza è poi questo: **“Né tale valutazione, appartenente alla competenza del giudice di merito, della conformità delle concessioni edilizie ed autorizzazioni amministrative agli strumenti urbanistici vigenti, può essere contestata in sede di legittimità sulla base di deduzioni di fatto (...). E' palese la conferma sancita dalla Corte in ordine al potere del giudice penale di entrare nel merito dell'atto amministrativo ambientale per valutarne la legittimità ai fini della eventuale disapplicazione... Si veda sul punto ancora:**

E – dunque - secondo il Supremo Collegio **“non sussiste, invero, il difetto di giurisdizione dei giudice ordinario a conoscere l'illegittimità dei titoli abilitativi rilasciati in materia edilizia (...) E' stato, infatti, reiteratamente affermato dall'indirizzo interpretativo ormai consolidato di questa Suprema Code che in materia edilizia l'interesse tutelato dalla normativa urbanistica deve individuarsi nella protezione sostanziale e non meramente formale degli assetti dei territorio, con la conseguenza che il giudice penale può accertare l'illegittimità sostanziale dei titolo abilitativo, non soltanto se l'atto medesimo sia illecito, ovvero frutto di attività criminosa per eventuali collusioni del soggetto beneficiario con organi dell'amministrazione, ma anche nell'ipotesi in cui sussista la non conformità dell'atto alla normativa che ne regola l'emanazione o alle disposizioni legislative in materia urbanistico-edilizia. (cfr. sez. M 14.12.2006 n. 1894 dei 2007, P.M. in prue. Bruno ed altro, RVV 235644; sez. III, 200301708P.M. in proc. PezzC11a, RV 223475; sez. un. 199311635, P.M. in proc. Borgia ed altri, RV 195359)”**.

Un principio a nostro avviso chiarissimo, che evidenzia come il giudice penale può in modo del tutto legittimo valutare la corrispondenza dell'atto amministrativo al dettato normativo o regolamentativo e – in caso contrario . procedere alla disapplicazione di detto atto ed all'accertamento del reato di abuso di atti di ufficio a carico de firmatario. E questo – va sottolineato a chiare lettere – anche se l'atto è solo illegittimo e non sussistono ipotesi di corruzione o collusione a carico del pubblico ufficiale che lo ha redatto³.

³ - Nel citato libro *“Guida pratica contro gli illeciti ambientali in bianco”* a cura di Maurizio Santoloci e Valentina Stefutti (Edizioni La Tribuna) si legge sul punto: *“Va sottolineato che sarà sempre necessario non limitarsi ad esporre i fatti, ma si dovrà prendere posizione e motivare bene*

Cosa può – dunque - fare un organo di polizia giudiziaria quando si trova di fronte ad un atto amministrativo ambientale illegittimo?

È logico che nel regime di base ordinario, un organo di polizia giudiziaria di fronte ad un atto amministrativo illegittimo non ha alcun potere in quanto – naturalmente - la competenza per l'annullamento è della magistratura amministrativa. Un organo di polizia giudiziaria non ha alcuna possibilità procedurale di attivare un ricorso al Tar.

Pertanto, sembrerebbe totalmente impossibile una sua azione in materia. Tuttavia, sulla scorta delle argomentazioni che abbiamo espresse, oggi ancora una volta confermate dalla Cassazione, un organo di PG può attivare la procedura per la disapplicazione in sede penale dell'atto amministrativo illegittimo in materia ambientale, sollecitando la magistratura a tale finalità.

Può - dunque - redigere una articolata ed approfondita comunicazione di notizia di reato nella quale espone i motivi che rendono visibile ed evidente la natura di illegittimità di quello specifico atto in quanto emanato in palese e chiara violazione di leggi specifiche di settore.

Chiederà al magistrato penale di procedere alla disapplicazione dell'atto medesimo secondo le regole e le esperienze storiche giurisprudenziali che abbiamo evidenziato nelle pagine precedenti.

Nei casi particolari e di massima urgenza, un organo di polizia giudiziaria può anche procedere al sequestro delle opere e delle attività realizzate sulla base di tale atto amministrativo illegittimo.

in ordine alla sussistenza dei requisiti della profonda illegittimità che porterà dunque alla richiesta disapplicazione in sede penale. Resta sottinteso che laddove poi dovessero riscontrarsi degli ulteriori aggravati, e cioè corruzioni o collusioni di pubblici ufficiali con i soggetti beneficiari del provvedimento amministrativo illegittimo, naturalmente in tal caso la strada è facilitata in quanto la illegittimità dell'atto è la normale e logica conseguenza dei reati importanti a livello propedeutico che vengono dimostrati dall'organo di polizia giudiziaria in sede di indagine. Ma - come sottolineato sopra - anche nella attività ordinaria e cioè laddove non sussistono né collusioni né corruzione ma soltanto e semplicemente le illegittimità amministrative, è possibile la disapplicazione penale”.

Tuttavia, in tal caso il verbale di sequestro dovrà essere particolarmente ponderato ed approfondito e dovrà illustrare in modo specifico e dettagliato tutte le basi della non presunta legittimità, e dunque tutte le articolate argomentazioni di violazione di legge che sono alla radice dell'emanazione dell'atto in questione.

Maurizio Santoloci

Pubblicato il 15 giugno 2008