Diritto all'ambiente®
www.dirittoambiente.net
Testata giornalistica on line

CORTE DI CASSAZIONE PENALE, SEZIONE III, SENTENZA DEL 4 OTTOBRE 2010, N. 35556: responsabilità per l'esecuzione della costruzione abusiva

«*In ordine alla ritenuta responsabilità per l'esecuzione della costruzione abusiva, la giurisprudenza ormai consolidata di questa Corte Suprema è orientata nel senso che non può essere attribuito ad un soggetto, per il solo fatto di essere proprietario di un'area, un dovere di controllo dalla cui violazione derivi una responsabilità penale per costruzione abusiva.* ».

«*Occorre considerare, invece, la situazione concreta in cui si è svolta l'attività incriminata, tenendo conto della disponibilità, giuridica e di fatto, della superficie edificata e dell'interesse specifico ad effettuare la nuova costruzione (principio del "cui prodest"), nonché di tutte quelle situazioni e quei comportamenti, positivi o negativi, da cui possano trarsi elementi integrativi della colpa e prove circa la compartecipazione, anche morale, all'esecuzione delle opere* […].
Grava, comunque, sull'interessato l'onere di allegare circostanze utili a convalidare la tesi che, nella specie, si tratti di opere realizzate da terzi a sua insaputa e senza la sua volontà (…).».

Diritto all'ambiente®
www.dirittoambiente.net
Testata giornalistica on line

35556/10

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE PENALE

UDIENZA PUBBLICA
DEL 20/05/2010

SENTENZA
N. 1050

REGISTRO GENERALE
N. 1236/2010

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. PIERLUIGI ONORATO - Presidente -
Dott. AGOSTINO CORDOVA - Consigliere -
Dott. ALDO FIALE - Rel. Consigliere -
Dott. AMEDEO FRANCO - Consigliere -
Dott. LUIGI MARINI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

1) SENATORE GERARDO N. IL 19/01/1942

avverso la sentenza n. 1247/2007 CORTE APPELLO di SALERNO, del 30/06/2009

visti gli atti, la sentenza e il ricorso
udita in PUBBLICA UDIENZA del 20/05/2010 la relazione fatta dal Consigliere Dott. ALDO FIALE
Udito il Procuratore Generale in persona del Dott. Vincenzo GERACI
che ha concluso per
la declaratoria di inammissibilità del ricorso

Udito, per la parte civile, l'Avv

Udit i difensor Avv.

Diritto all'ambiente®
www.dirittoambiente.net
Testata giornalistica on line

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La Corte di Appello di Salerno, con sentenza del 30.6.2009, in parziale riforma della sentenza 26.1.2007 del Tribunale monocratico di quella città, ribadiva l'affermazione della responsabilità penale di **Senatore Gerardo** in ordine ai reati di cui:

-- all'art. 44, lett. b), D.P.R. n. 380/2001 (per avere realizzato, in assenza del prescritto permesso di costruire, la sopraelevazione di un fabbricato preesistente – acc. in Salerno, il 3.9.2004);

-- agli artt. 64, 65, 71 e 72 D.P.R. n. 380/2001

e, con le già riconosciute circostanze attenuanti generiche, essendo stata ritenuta la continuazione tra tutti i reati ex art. 81 cpv. cod. pen., determinava la pena complessiva in mesi 1, giorni 15 di arresto ed euro 7.500,00 ammenda, confermando l'ordine di demolizione del manufatto abusivo e la concessione del beneficio della sospensione condizionale subordinato all'esecuzione effettiva della disposta demolizione nel termine di due mesi dalla formazione del giudicato.

Avverso tale sentenza ha proposto ricorso il **Senatore**, il quale – sotto i profili della violazione di legge e del vizio di motivazione – ha eccepito:

-- la mancanza della prova della propria responsabilità, in quanto egli sarebbe soltanto comproprietario al 50% dell'immobile;

-- la illegittimità della mancata sospensione del procedimento in seguito alla presentazione di domanda di *condono edilizio*, ex art. 32 del D.L. 30.9.2003, n. 269, convertito con modificazioni dalla legge 24.11.2003, n. 326, ed al pagamento della prevista oblazione;

-- la incongrua esclusione della condonabilità dell'opera;

-- la illegittimità della disposta subordinazione del beneficio della sospensione condizionale della pena alla demolizione delle opere abusive;

-- la estinzione dei reati per prescrizione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso deve essere dichiarato inammissibile, poiché manifestamente infondato.

1. In ordine alla ritenuta *responsabilità per l'esecuzione della costruzione abusiva*, la giurisprudenza ormai consolidata di questa Corte Suprema è orientata nel senso che non può essere attribuito ad un soggetto, per il solo fatto di essere proprietario di un'area, un dovere di controllo dalla cui violazione derivi una responsabilità penale per costruzione abusiva.

Occorre considerare, invece, la *situazione concreta* in cui si è svolta l'attività incriminata, tenendo conto della disponibilità, giuridica e di fatto, della superficie edificata e dell'interesse specifico ad effettuare la nuova costruzione (principio del "*cui prodest*"), nonché di tutte quelle situazioni e quei comportamenti, positivi o negativi, da cui possano trarsi elementi integrativi della colpa e prove circa la *compartecipazione, anche morale*, all'esecuzione delle opere [vedi Cass., Sez. III: 27.9.2000, n. 10284, Cutaia ed altro; 3.5.2001, n. 17752, Zorzi ed altri; 10.8.2001, n. 31130, Gagliardi; 18.4.2003, n. 18756, Capasso ed altro; 2.3.2004, n. 9536, Mancuso ed altro; 28.5.2004, n. 24319, Rizzuto ed altro; 12.1.2005, n. 216, Fucciolo; 15.7.2005, n. 26121, Rosato; 2.9.2005, n. 32856, Farzone].

Grava, comunque, **sull'interessato l'onere di allegare circostanze utili a convalidare la tesi che, nella specie, si tratti di opere realizzate da terzi a sua insaputa e senza la sua volontà** (vedi Cass., Sez. feriale, 16.9.2003, n. 35537, Vitale ed altro).

Alla stregua di tali principi, nella fattispecie in esame, i giudici del merito hanno fondato correttamente la responsabilità dell'imputato sulla disponibilità giuridica e di fatto dell'immobile abusivamente sopraelevato, del quale risulta comproprietario, non avendo egli

A. Fiale

Diritto all'ambiente®
www.dirittoambiente.net
Testata giornalistica on line

mai prospettato che altri, contro il suo volere, avesse intrapreso l'attività edilizia in contestazione.
Estremamente significativa, poi, è la presentazione della domanda di condono edilizio.

2. Nella vicenda che ci occupa si verte in ipotesi di *opera abusiva non suscettibile di sanatoria*, ai sensi dell'art. 32 del D.L. n. 269/2003, essendo stato accertato che i lavori sono stati eseguiti in epoca successiva al 31 marzo 2003 (limite temporale ultimo per l'applicazione del condono): all'atto dell'accertamento (settembre del 2004), infatti, mancavano pavimenti, porte, infissi e servizi igienico-sanitari ed il manufatto appariva di recente realizzazione.

Le censure concernenti asserite carenze argomentative sui singoli passaggi della *ricostruzione fattuale* dell'episodio non sono proponibili nel giudizio di legittimità, quando la struttura razionale della decisione sia sorretta, come nella specie, da logico e coerente apparato argomentativo, esteso a tutti gli elementi offerti dal processo, e il ricorrente si limiti sostanzialmente a sollecitare la rilettura del quadro probatorio, alla stregua di *una diversa ricostruzione del fatto*, e, con essa, il riesame nel merito della sentenza impugnata.

3. Legittimamente, pertanto, la Corte territoriale non ha applicato la sospensione di cui all'art. 38 della legge n. 47/1985.

Deve evidenziarsi, in proposito, che dalla sentenza delle Sezioni Unite 24.11.1999, n. 22, ric. Sadini – correlata al condono edilizio previsto dall'art 39 della legge n. 724/1994, che è norma formulata in modo speculare a quella posta dall'art. 32, comma 25, del D.L. n. 269/2003 – può razionalmente dedursi il principio generale secondo il quale *il giudice, già prima di sospendere il processo ex art. 44 della legge n. 47/1985, deve effettuare un controllo in ordine alla sussistenza delle condizioni legittimanti l'accesso alla procedura sanante* (data di esecuzione delle opere; stato di ultimazione delle stesse secondo la nozione fornita dall'art. 31 della legge n. 47/1985; rispetto dei limiti volumetrici; eventuali esclusioni oggettive della tipologia d'intervento dalla sanatoria; tempestività della presentazione, da parte di soggetti legittimati, di una domanda di sanatoria riferita alle opere abusive contestate nel capo di imputazione).
L'ambito di tale potere di controllo è strettamente connesso all'esercizio della giurisdizione penale, perché è il giudice che deve eseguire, in conclusione, *l'indispensabile verifica degli elementi di fatto e di diritto della causa estintiva.* Trattasi, inoltre, di compiti propri dell'autorità giurisdizionale – conformi al dettato degli artt. 101, 2° comma, 102, 104, 1° comma, e 112 Cost. – che non possono essere demandati neppure con legge ordinaria all'autorità amministrativa in un corretto rapporto delle sfere specifiche di attribuzione.
Diversamente opinandosi si allungherebbero "inevitabilmente ed inutilmente i tempi del processo".
Nel caso in cui il giudice sospenda il processo (ex artt. 44 o 38 della legge n. 47/1985) in assenza dei presupposti di legge, la sospensione è inesistente ed il corso della sospensione non è interrotto.

4. Le Sezioni Unite – con la sentenza 3.2.1997, n. 714, ric. Luongo, alle cui diffuse argomentazioni, condivise da questo Collegio, si rinvia – hanno affermato la legittimità della subordinazione della sospensione condizionale della pena alla demolizione dell'opera abusiva.
Deve ritenersi definitivamente superata, infatti, in materia urbanistica, la visione di un giudice supplente della pubblica Amministrazione, in quanto è il territorio a costituire l'oggetto della tutela posta dalle relative norme penali: non può affermarsi, pertanto, che la legge riserva all'autorità amministrativa ogni tipo di intervento nella materia e, avendo l'ordine di demolizione la funzione di eliminare le conseguenze dannose del reato, ben può trovare applicazione l'art. 165 cod. pen.

A. Fiale

Diritto all'ambiente®
www.dirittoambiente.net
Testata giornalistica on line

5. I reati non erano prescritti al momento della pronuncia della sentenza impugnata.

L'accertamento risale al 3.9.2004 e a quella data non risultavano ancora eseguiti i lavori di rifinitura interni ed esterni.

La scadenza del termine ultimo di prescrizione coinciderebbe, pertanto, con il 3.3.2009.

Va computata, però (secondo quanto stabilito dalle Sezioni Unite con la sentenza 11.1.2002, n. 1021, ric. Cremonese) una sospensione del corso della prescrizione per complessivi mesi 10 e giorni 14, in seguito a rinvii disposti su richiesta del difensore [dal 6.6.2006 al 2.10.2006 e dal 6.5.2008 al 24.11.2008], non per esigenze di acquisizione della prova né a causa del riconoscimento di termini a difesa.

Il termine ultimo di prescrizione resta perciò fissato al 17.1.2010.

5.1 La inammissibilità del ricorso non consente, però, il formarsi di un valido rapporto di impugnazione, per cui non può tenersi conto della prescrizione del reato che venga a scadere in epoca successiva alla pronuncia della sentenza impugnata ed alla presentazione dell'atto di gravame (vedi Cass., Sez. Unite, 21.12.2000, n. 32, ric. De Luca).

6. Tenuto conto della sentenza 13.6.2000, n. 186 della Corte Costituzionale e rilevato che non sussistono elementi per ritenere che "la parte abbia proposto il ricorso senza versare in colpa nella determinazione della causa di inammissibilità", alla declaratoria della stessa segue, a norma dell'art. 616 c.p.p., l'onere delle spese del procedimento nonché quello del versamento di una somma, in favore della Cassa delle ammende, equitativamente fissata, in ragione dei motivi dedotti, nella misura di euro 1.000,00.

P.Q.M.

la Corte Suprema di Cassazione,
visti gli artt. 607, 615 e 616 c.p.p.,
dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali ed al versamento della somma di euro mille/00 in favore della Cassa delle ammende.

ROMA, 20.5.2010

Il Consigliere rel.

Il Presidente

DEPOSITATA IN CANCELLERIA
il - 4 OTT 2010
IL CANCELLIERE C1
(Paolo Mensurati)

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE