

CORTE DI CASSAZIONE PENALE, SEZIONE III, SENTENZA DELL'11 LUGLIO 2013, N. 29733: i fiumi ed i torrenti sono soggetti a tutela paesistica di per sé stessi, a prescindere dalla iscrizione negli elenchi delle acque pubbliche.

«... pare opportuno ricordare che l'art. 142, comma 1, lettera c) d.lgs. 42/2004 indica, tra i beni soggetti a tutela in base alla legge, "fiumi, torrenti e corsi d'acqua iscritti negli elenchi di cui al testo unico delle disposizioni di legge sulle acque ed impianti elettrici, approvato con regio decreto 11 dicembre 1933, n. 1775 e le relative sponde o piede degli argini per una fascia di 150 metri ciascuna".

Al comma 3 il medesimo articolo precisa che gli stessi non rientrano tra i beni tutelati qualora siano ritenuti irrilevanti ai fini paesaggistici e, pertanto, inclusi in apposito elenco redatto e reso pubblico dalla Regione competente, ferma restando la possibilità per il Ministero di confermare la rilevanza paesaggistica di detti beni con provvedimento adottato con le procedure previste dall'articolo 141 per l'integrazione degli elenchi.

Dell'iscrizione negli elenchi delle acque pubbliche o della irrilevanza ai fini paesaggistici dei menzionati corpi idrici è dunque assicurata dal legislatore la pubblicità.

Vale la pena di ricordare come, secondo una condivisibile lettura delle disposizioni in esame effettuata dalla giurisprudenza amministrativa (Cons. Stato Sez. VI n. 657, 4 febbraio 2002), da una interpretazione letterale, logica e sistematica della richiamata disposizione, deve ritenersi che i fiumi ed i torrenti siano soggetti a tutela paesistica di per sé stessi, a prescindere dalla iscrizione negli elenchi delle acque pubbliche, mentre solo per i corsi d'acqua diversi dai fiumi e dai torrenti la iscrizione negli elenchi delle acque pubbliche ha efficacia costitutiva del vincolo paesaggistico. L'affermazione è basata principalmente sulla circostanza che, alla luce dei termini utilizzati dal legislatore, anche i fiumi e i torrenti sono da ritenere corsi d'acqua con la conseguenza che la loro autonoma indicazione assume «una sola, plausibile spiegazione: si è pensato ai fiumi e ai torrenti come acque fluenti di maggiore importanza, e ai corsi d'acqua come categoria residuale, comprensiva delle acque fluenti di minore portata (per esempio ruscelli («piccolo corso d'acqua»), fiumicelli («piccolo fiume»), sorgenti («punto di affioramento di una falda d'acqua»), fiumare («corso d'acqua a carattere torrentizio»), ecc..»



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

UDIENZA PUBBLICA
DEL 04/06/2013

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. ALFREDO TERESI

Dott. RENATO GRILLO

Dott. LORENZO ORILIA

Dott. LUCA RAMACCI

Dott. CHIARA GRAZIOSI

- Presidente - SENTENZA
N. 1726/2013

- Consigliere - REGISTRO GENERALE

- Consigliere - N. 50619/2012

- Rel. Consigliere -

- Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

STAMPIGI SALVATORE N. IL 08/04/1957

avverso la sentenza n. 2696/2011 CORTE APPELLO di CATANIA, del
12/06/2012

visti gli atti, la sentenza e il ricorso

udita in PUBBLICA UDIENZA del 04/06/2013 la relazione fatta dal
Consigliere Dott. LUCA RAMACCI

Udito il Procuratore Generale in persona del Dott. *G. Volpe*
che ha concluso per *l'annullamento senza rinvio in*
prescrizione

Udito, per la parte civile, l'Avv

Udit i difensori Avv.



RITENUTO IN FATTO

1. La Corte di appello di Catania, con sentenza del 12.6.2012, ha confermato la decisione con la quale, in data 9.2.2011, il Tribunale di Siracusa - Sezione Distaccata di Avola, aveva riconosciuto **Salvatore STAMPIGI** responsabile dei reati di cui agli artt. 44, lett. c) d.P.R. 380\01 e 181 d.lgs. 42\2004, per la realizzazione, in zona sottoposta a vincolo paesaggistico ed in assenza di valido titolo abilitativo, di lavori consistenti nell'eliminazione, su edificio preesistente, di una parete vetrata che sostituiva con tamponamento in mattoni forati di argilla dello spessore di cm. 30, con copertura spiovente costituita da travi, liste in legno e tavolato sprovvisto di tegole.

Avverso tale pronuncia il predetto propone ricorso per cassazione.

2. Con un primo motivo di ricorso deduce il vizio di motivazione, rilevando che la Corte territoriale avrebbe apoditticamente ritenuto sussistente il vincolo paesaggistico limitandosi a richiamare la iscrizione del torrente Risicone nell'elenco delle acque pubbliche della provincia di Siracusa, senza specificare, come richiesto nell'atto di appello, da quali documenti ed in base a quali elementi risultasse tale circostanza.

3. Con un secondo motivo di ricorso denuncia la violazione di legge per il difetto di correlazione tra la sentenza e l'accusa contestata, osservando che i giudici del merito avrebbero erroneamente ritenuto, pur in presenza di una formale contestazione del reato di cui all'art. 44, lett. a) d.P.R. 380\01 con espresso riferimento ad interventi «*in difformità parziale*» da un permesso di costruire in sanatoria, che i fatti contestati erano idonei a configurare la diversa violazione di cui alla lettera c) del medesimo articolo 44.

4. Con un terzo motivo di ricorso lamenta la violazione di legge, affermando che la violazione paesaggistica sarebbe in realtà insussistente a mente di quanto disposto dall'art. 181, comma 1-ter d.lgs. 42\2004, non avendo l'intervento eseguito determinato la creazione di superfici utili o volumi né alcun *vulnus* del paesaggio, insistendo in zona già completamente urbanizzata, classificata urbanisticamente come zona D1 ed operando, conseguentemente, la deroga di cui all'art. 142, comma 2, lett. b) d.lgs. 42\04.

5. Con un quarto motivo di ricorso deduce la violazione di legge ed il vizio di

motivazione in relazione alla mancata motivazione, da parte dei giudici del gravame, sulla specifica questione sollevata con l'atto di appello e concernente la insussistenza del reato paesaggistico, in quanto i lavori eseguiti costituirebbero la mera ottemperanza alle prescrizioni specificamente imposte dalla competente Sovrintendenza con il parere del 23.6.2003 versato in atti.

6. Con un quinto motivo di ricorso rileva, infine, l'intervenuta prescrizione del reato, osservando che i giudici del merito avrebbero erroneamente ritenuto la permanenza della condotta fino alla data di emissione della sentenza di primo grado, mentre la permanenza doveva ritenersi cessata alla data dell'accertamento indicato in rubrica (20 settembre e 20 ottobre 2005).

Insiste, pertanto, per l'accoglimento del ricorso.

CONSIDERATO IN DIRITTO

7. Il ricorso è solo in parte fondato.

Va in primo luogo rilevata la genericità del primo motivo di ricorso, ove il ricorrente si limita a ritenere insufficiente il riferimento dei giudici del gravame alla iscrizione del torrente Risicone nell'elenco delle acque pubbliche della Provincia di Siracusa in assenza di ulteriori indicazioni circa la fonte di tale dato fattuale.

Il ricorrente non nega, pertanto, l'esistenza dell'iscrizione, ma si limita ad affermare che il giudice del merito non avrebbe specificato da dove avrebbe ricavato tale dato, senza null'altro aggiungere.

La mancanza di specificità del motivo di ricorso sarebbe, di per sé, sufficiente per rilevarne l'inammissibilità.

8. In ogni caso, pare opportuno ricordare che l'art. 142, comma 1, lettera c) d.lgs. 42/2004 indica, tra i beni soggetti a tutela in base alla legge, «*fiumi, torrenti e corsi d'acqua iscritti negli elenchi di cui al testo unico delle disposizioni di legge sulle acque ed impianti elettrici, approvato con regio decreto 11 dicembre 1933, n. 1775 e le relative sponde o piede degli argini per una fascia di 150 metri ciascuna*».

Al comma 3 il medesimo articolo precisa che gli stessi non rientrano tra i beni tutelati qualora siano ritenuti irrilevanti ai fini paesaggistici e, pertanto, inclusi in apposito elenco redatto e reso pubblico dalla Regione competente, ferma restando la possibilità per il Ministero di confermare la rilevanza



paesaggistica di detti beni con provvedimento adottato con le procedure previste dall'articolo 141 per l'integrazione degli elenchi.

Dell'iscrizione negli elenchi delle acque pubbliche o della irrilevanza ai fini paesaggistici dei menzionati corpi idrici è dunque assicurata dal legislatore la pubblicità.

Vale la pena di ricordare come, secondo una condivisibile lettura delle disposizioni in esame effettuata dalla giurisprudenza amministrativa (Cons. Stato Sez. VI n. 657, 4 febbraio 2002), da una interpretazione letterale, logica e sistematica della richiamata disposizione, deve ritenersi che i fiumi ed i torrenti siano soggetti a tutela paesistica di per sé stessi, a prescindere dalla iscrizione negli elenchi delle acque pubbliche, mentre solo per i corsi d'acqua diversi dai fiumi e dai torrenti la iscrizione negli elenchi delle acque pubbliche ha efficacia costitutiva del vincolo paesaggistico. L'affermazione è basata principalmente sulla circostanza che, alla luce dei termini utilizzati dal legislatore, anche i fiumi e i torrenti sono da ritenere corsi d'acqua con la conseguenza che la loro autonoma indicazione assume *«una sola, plausibile spiegazione: si è pensato ai fiumi e ai torrenti come acque fluenti di maggiore importanza, e ai corsi d'acqua come categoria residuale, comprensiva delle acque fluenti di minore portata (per esempio ruscelli («piccolo corso d'acqua»), fiumicelli («piccolo fiume»), sorgenti («punto di affioramento di una falda d'acqua»), fiumare («corso d'acqua a carattere torrentizio»), ecc.»*.

La non contestata qualifica del corso d'acqua come «torrente», dunque, renderebbe in ogni caso pacifica la sussistenza del vincolo.

9. Rispetto al secondo motivo di ricorso deve rilevarsi che, correttamente, i giudici del merito hanno fatto riferimento alla descrizione del fatto contenuta nell'imputazione e non anche alla indicazione del dato normativo.

Invero il fatto contestato è rimasto immutato ed il riferimento alla lettera a) dell'art. 44 d.P.R. 380\01 è stata attribuita dai giudici del merito a mero errore materiale, valorizzando, al contrario, la condotta descritta (intervento consistente nell'eliminazione di una parete vetrata e la sua sostituzione con tamponamento in mattoni e copertura spiovente con travi, liste in legno e tavolato) e l'assenza dei prescritti titoli abilitativi (permesso di costruire e autorizzazione paesaggistica).

Non può inoltre assumere rilievo, ad avviso del Collegio, il riferimento al titolo edilizio in sanatoria, poiché esso non può che riferirsi ad opere già ultimate, avendo questa Corte ripetutamente escluso la possibilità della cosiddetta sanatoria condizionata, caratterizzata dal fatto che i suoi effetti vengono subordinati alla esecuzione di specifici interventi aventi lo scopo di far acquisire



alle opere il requisito della conformità alla disciplina urbanistica ed edilizia che non posseggono, poiché tali provvedimenti devono ritenersi illegittimi, in quanto l'articolo 36 d.P.R. 380\01 si riferisce esplicitamente ad interventi già ultimati e stabilisce come la doppia conformità debba sussistere sia al momento della realizzazione dell'opera, sia al momento della presentazione della domanda di sanatoria. Inoltre, il rilascio del provvedimento consegue ad un'attività vincolata della P.A., consistente nell'applicazione alla fattispecie concreta di previsioni legislative ed urbanistiche a formulazione compiuta e non elastica, che non lasciano all'Amministrazione medesima spazi per valutazioni di ordine discrezionale (Sez. III n. 23726, 8 giugno 2009 n. 41567, 12 novembre 2007; n. 48499, 18 dicembre 2003; n. 740, 13 gennaio 2003; n. 42927, 19/12/2002; n. 41669, 21 novembre 2001; n. 10601, 11 ottobre 2000).

Ne consegue che il riferimento alle difformità dalla sanatoria altro non rappresenta se non una maggiore specificazione della condotta contestata, senza alcun rilievo ai fini della qualificazione del fatto, correttamente operata dai giudici del merito con esclusivo riferimento alle opere effettivamente realizzate ed all'assenza dei titoli abilitativi necessari per la loro esecuzione.

10. Del tutto infondato risulta anche il terzo motivo di ricorso.

Il richiamo all'art. 181, comma 1-ter d.lgs. 42\2004 risulta non pertinente, non soltanto perché dalla mera descrizione dell'intervento risulta evidente la creazione di volumi e superfici utili, ma anche per il fatto che la disposizione riguarda l'accertamento di compatibilità paesaggistica per gli interventi cosiddetti minori in zone sottoposte a vincolo paesaggistico, da effettuarsi secondo la procedura descritta dal comma 1-*quater* della medesima disposizione che non risulta essere stata attuata dal ricorrente e che riguarda anch'essa opere già ultimate.

Parimenti inconferente è il richiamo all'art. 142, comma 2, lett. b) d.lgs. 42\04, il quale stabilisce che il vincolo in precedenza indicato (quindi anche con riferimento alla lettera c) del primo comma, che qui interessa) non si applica alle aree che, alla data del 6 settembre 1985, erano delimitate negli strumenti urbanistici, ai sensi del decreto ministeriale 2 aprile 1968, n. 1444, come zone territoriali omogenee diverse dalle zone A e B, limitatamente alle parti di esse ricomprese in piani pluriennali di attuazione, a condizione che le relative previsioni siano state concretamente realizzate.

Anche in questo caso non risulta che tali condizioni si siano verificate, essendosi il ricorrente limitato a ricordare la destinazione urbanistica a zona D1 dell'area interessata dall'intervento abusivo, senza null'altro specificare.

A nulla rileva, inoltre, la urbanizzazione dell'area, atteso che il reato



paesaggistico, formale e di pericolo, si configura semplicemente attraverso l'esecuzione di interventi non autorizzati potenzialmente idonei ad arrecare pregiudizio all'integrità del paesaggio, senza necessità di un danno effettivo.

11. Per ciò che attiene, invece, al quarto motivo di ricorso, deve richiamarsi quanto in precedenza affermato con riferimento alle opere realizzate ed alla legittimità del titolo abilitativo in sanatoria soltanto se riferito ad interventi già realizzati.

E' appena il caso di aggiungere che nessun rilievo può assumere, in questa sede, il richiamo allo specifico provvedimento della Sovrintendenza effettuato in ricorso, in considerazione del fatto che, come è noto, al giudice di legittimità è precluso l'accesso agli atti del procedimento, dovendosi il giudizio basare sui contenuti del ricorso e del provvedimento impugnato.

12. A diverse conclusioni deve invece pervenirsi con riferimento al quinto motivo.

Dalla lettura del capo di imputazione emerge che lo stesso non contiene una contestazione «aperta» ed indica quale data di accertamento del reato il 23 settembre ed il 20 ottobre 2005.

Nella sentenza impugnata si fa espresso riferimento alle date del sopralluogo ed alla circostanza, confermata in sede di istruzione dibattimentale, che in tale occasione gli interventi risultarono ancora in corso di esecuzione, stante la presenza di operai intenti al lavoro.

Nessun ulteriore elemento in fatto è stato addotto in sentenza per giustificare la prosecuzione dei lavori oltre la data dell'accertamento, cosicché va richiamato il principio secondo il quale nei reati permanenti, la formulazione dell'imputazione segna in ogni caso il momento temporale ultimo della contestazione del reato, cosicché ogni slittamento del termine di cessazione della permanenza necessita di una formale contestazione integrativa da parte dell'accusa, indipendentemente dal fatto che nel capo di imputazione sia stata indicata la data di cessazione della permanenza o sia stata lasciata eventualmente aperta la relativa contestazione (Sez. III n.13168, 12 aprile 2005).

Avuto dunque riguardo alla data di consumazione dei reati come in precedenza accertata e tenuto conto dei periodi di sospensione dei termini di prescrizione per complessivi giorni 289, il termine massimo era ormai spirato alla data della pronuncia della Corte territoriale.

La sentenza impugnata deve pertanto essere annullata senza rinvio per essere i reati estinti per intervenuta prescrizione.



P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata per essere i reati estinti per prescrizione.

Così deciso in data 4.6.2013

Il Consigliere Estensore
(Dott. Luca RAMACCI)

Il Presidente
(Dott. Alfredo TERESI)

