

Penale Sent. Sez. 3 Num. 50499 Anno 2016

Presidente: FIALE ALDO

Relatore: SCARCELLA ALESSIO

Data Udiienza: 08/11/2016

SENTENZA

Sul ricorso proposto da:

- RICCIO ANTONIETTA, n. 27/08/1956 a Napoli

avverso la sentenza della Corte d'appello di NAPOLI in data 4/11/2014;

visti gli atti, il provvedimento denunciato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Alessio Scarcella;

udite le conclusioni del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. G. Corasaniti, che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udite, per la ricorrente, le conclusioni dell'Avv. C. Monaco, che ha chiesto l'annullamento senza rinvio per prescrizione, riportandosi alla memoria depositata in data 8/06/2016;



RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza emessa in data 4/11/2014, depositata in data 6/11/2014, la Corte d'appello di Napoli, in riforma della sentenza emessa in data 28/06/2013 dal medesimo tribunale, dichiarava non doversi procedere nei confronti della Riccio in ordine ai reati alla stessa ascritti ai capi a), b) e d), della rubrica perché estinti per prescrizione, per l'effetto rideterminando la pena, condizionalmente sospesa, per il reato sub c), in un anno di reclusione e disponendo la revoca dell'ordine di demolizione; la Corte confermava, nel resto, la sentenza impugnata ivi incluso l'ordine di rimessione in pristino stato ex art. 181, d. lgs. n. 42 del 2004, in relazione a fatti commessi secondo le modalità esecutive e spazio – temporali meglio descritte nell'imputazione (fatti accertati in data 2/08/2010).

2. Ha proposto ricorso per cassazione la Riccio, a mezzo del difensore fiduciario cassazionista, deducendo un unico motivo, di seguito enunciato nei limiti strettamente necessari per la motivazione ex art. 173 disp. att. cod. proc. pen.

2.1. Deduce, con tale motivo, il vizio di cui all'art. 606, lett. e), c.p.p., sotto il profilo della manifesta illogicità della motivazione.

In sintesi, la censura investe l'impugnata sentenza in quanto, sostiene la ricorrente, i giudici avrebbero errato essendo fondata la stessa sull'affermazione secondo cui il proprietario o chi ha la disponibilità giuridica del bene è comunque responsabile della realizzazione; in particolare i giudici hanno confermato la sentenza osservando come la stessa aveva la disponibilità del suolo, era presente sui luoghi in occasione di ambedue gli accertamenti e in ambedue i sopralluoghi aveva accettato di essere nominata custode giudiziario dell'immobile senza nulla obiettare, così comprovando la non occasionalità della sua presenza; diversamente, si sostiene, la presenza *in loco* non era occasionale solo perché era stata rintracciata dai verbalizzanti e, in ogni caso, la nomina quale custode giudiziario non potrebbe esser sintomo di colpevolezza.

3. Con atto depositato presso la Cancelleria di questa Corte in data 8/06/2016 sotto forma di motivi aggiunti, la difesa della ricorrente ha eccepito l'intervenuto decorso della prescrizione del reato per cui si procede, attesa la declaratoria di incostituzionalità parziale operata dalla sentenza n. 56 del 2016 relativa all'art. 181, comma 1-bis, d. lgs. n. 42 del 2004, che avrebbe determinato ex artt. 157 e 160 c.p., l'estinzione del reato oggi da qualificarsi come contravvenzionale e non più quale delitto.

CONSIDERATO IN DIRITTO

4. Il ricorso - pur manifestamente infondato in relazione a quanto dedotto nel relativo motivo - merita parziale accoglimento, attesa l'intervenuta declaratoria di incostituzionalità parziale dell'art. 181, comma 1-bis, d. lgs. n. 42 del 2004 per effetto della sentenza della Corte cost. n. 56 del 2016, relativamente al capo c) della rubrica, unico residuante.

5. Ed invero, quanto al motivo dedotto, deve qui ribadirsi che in tema di disciplina urbanistica ed edilizia, i reati previsti dall'art. 44 del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 devono essere qualificati come reati comuni e non come reati a soggettività ristretta, salvo che per i fatti commessi dal direttore dei lavori e per la fattispecie di inottemperanza all'ordine di sospensione dei lavori impartito dall'Autorità amministrativa. Ne consegue che anche il proprietario "estraneo" (ovvero privo delle qualifiche soggettive specificate all'art. 29 del richiamato decreto: committente, titolare del permesso di costruire, direttore dei lavori) può essere ritenuto responsabile del reato edilizio, purchè risulti un suo contributo soggettivo all'altrui abusiva edificazione da valutarsi secondo le regole generali sul concorso di persone nel reato, non essendo sufficiente la semplice connivenza, attesa l'inapplicabilità dell'art. 40, comma secondo, cod. pen., in quanto non esiste una fonte formale da cui far derivare un obbligo giuridico di controllo sui beni finalizzato ad impedire il reato (v., tra le tante: Sez. 3, n. 47083 del 22/11/2007 - dep. 19/12/2007, Tartaglia, Rv. 238471).

Tanto premesso, deve tuttavia nel caso in esame evidenziarsi come l'affermazione di responsabilità non è stata esclusivamente fondata sulla presenza in loco della ricorrente in occasione dei due sopralluoghi o sulla nomina quale custode in occasione di ambedue gli accessi o, ancora, sulla semplice disponibilità giuridica e di fatto del suolo, ma anche, e soprattutto, valutando il mutamento della consistenza dell'opera abusivamente realizzata in zona vincolata paesaggisticamente, intervenuto tra il primo (15/01/09) ed il secondo (2/08/10) accertamento; tra i predetti accertamenti vi era stata una trasformazione dell'opera abusiva che, in occasione del primo sopralluogo, era costituita da una tettoia di 120 mq. e che, in occasione del secondo, era stata trasformata in un manufatto di 185 mq. tompagnato lateralmente, ciò che - evidenzia la Corte territoriale - dimostrava che l'opera abusiva presente alla data del 2/08/10 era stata realizzata allorquando il suolo era oramai nella disponibilità della ricorrente (nella cui detenzione a titolo di comodato ella era subentrata al

padre), la quale era quindi l'unico soggetto che, in virtù di tale disponibilità, aveva l'interesse a realizzare l'opera abusiva e la possibilità materiale di realizzarla, conclusione, questa, avvalorata anche dalla sua presenza sui luoghi (fosse stata essa spontanea o provocata) in occasione di entrambi gli accertamenti.

Trova, pertanto, applicazione il principio, più volte affermato da questa Corte, secondo cui in tema di reati edilizi, l'individuazione del proprietario non committente quale soggetto responsabile dell'abuso edilizio può essere desunta da elementi oggettivi di natura indiziaria della compartecipazione, anche morale, alla realizzazione del manufatto, desumibili dalla presentazione della domanda di condono edilizio, dalla piena disponibilità giuridica e di fatto del suolo, dall'interesse specifico ad edificare la nuova costruzione, dai rapporti di parentela o affinità tra terzo e proprietario, dalla presenza di quest'ultimo "in loco" e dallo svolgimento di attività di vigilanza nell'esecuzione dei lavori o dal regime patrimoniale dei coniugi (v., tra le tante: Sez. 3, n. 52040 del 11/11/2014 - dep. 15/12/2014, Langella e altro, Rv. 261522). E, sulla base degli elementi indicati, non v'è dubbio del diretto coinvolgimento della ricorrente nell'abuso, che, peraltro, non ha fornito alcuna dimostrazione in senso contrario circa l'assenza di un suo interesse all'edificazione: ai fini del disconoscimento del concorso del proprietario del terreno non committente dei lavori nel reato previsto dall'art. 44 del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, è infatti necessario escludere l'interesse o il suo consenso alla commissione dell'abuso edilizio ovvero dimostrare che egli non sia stato nelle condizioni di impedirne l'esecuzione (Sez. 3, n. 33540 del 19/06/2012 - dep. 31/08/2012, Pmt in prc. Grilli e altri, Rv. 253169).

6. Ed infatti, come è noto, la Corte costituzionale, con sentenza 11 gennaio-23 marzo 2016, n. 56 (Gazz. Uff. 30 marzo 2016, n. 13 - Prima serie speciale), ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del comma 1-bis, nella parte in cui prevede «: a) ricadano su immobili od aree che, per le loro caratteristiche paesaggistiche siano stati dichiarati di notevole interesse pubblico con apposito provvedimento emanato in epoca antecedente alla realizzazione dei lavori; b) ricadano su immobili od aree tutelati per legge ai sensi dell'articolo 142 ed».

Ne deriva, quindi, che a seguito della predetta declaratoria di incostituzionalità, continuano a rimanere sanzionati come delitti - e non quali semplici contravvenzioni ai sensi del comma primo dell'art. 181 citato, per i quali il termine di prescrizione è quello quinquennale - i soli interventi edilizi che abbiano comportato un aumento dei manufatti superiore al trenta per cento della volumetria della costruzione originaria o, in alternativa, un ampliamento della

medesima superiore a settecentocinquanta metri cubi, ovvero ancora abbiano comportato una nuova costruzione con una volumetria superiore ai mille metri cubi. Nel caso di specie, l'imputazione contestata alla ricorrente rientra nel "fuoco" della previsione dichiarata incostituzionale, atteso che era stata elevata la contestazione di cui al co. 1-bis in quanto l'area su cui erano stati eseguiti gli interventi abusivi era stata dichiarata di notevole interesse pubblico per effetto del D.M. 22/06/1967.

Deve, tuttavia, rilevarsi che a seguito della sentenza della Corte cost. n. 56 del 2016, la incostituzionalità parziale ha comportato una parificazione delle condotte di cui al comma 1-*bis* del cit. art. 181 con la disciplina di cui al comma 1, purchè non vengano superate le soglie volumetriche indicate dal comma 1-*bis*. Detto superamento non risulta dall'imputazione contestata, donde si impone la necessaria riqualificazione del fatto ai sensi dell'art. 181, comma primo, d. lgs. N. 42 del 2004.

7. La derubricazione da delitto a contravvenzione del reato sub c), per effetto della stessa motivazione del giudice d'appello, comporta l'individuazione del termine iniziale di decorrenza della prescrizione alla data del 16/01/2009, data del primo accertamento, con conseguente declaratoria di estinzione per prescrizione anche della riqualificata contravvenzione paesaggistica, come già dichiarato dal giudice d'appello per le residue contravvenzioni ascritte.

Segue, *ex lege*, anche la revoca dell'ordine di rimessione in pristino. Ed infatti, in tema di tutela del paesaggio, l'ordine di rimessione in pristino dello stato dei luoghi a spese del condannato, previsto dall'art. 181 del D.Lgs. n. 42 del 2004, può essere impartito dal giudice con la sola sentenza di condanna e, pertanto, in caso di declaratoria di estinzione del reato per prescrizione, tale statuizione va revocata dal giudice dell'impugnazione, fermo restando l'autonomo potere-dovere dell'autorità amministrativa (Sez. 3, n. 51010 del 24/10/2013 - dep. 18/12/2013, Criscuolo, Rv. 257916).

8. La sentenza dev'essere, conclusivamente, annullata senza rinvio per essere il reato di cui all'art. 181, comma primo, d. lgs. n. 42 del 2004 - così diversamente qualificato il delitto originariamente ascritto - estinto per prescrizione, mentre il ricorso dev'essere dichiarato, nel resto, inammissibile quanto al motivo proposto.

P.Q.M.



La Corte, qualificato il residuo reato di cui al capo c) come contravvenzione ex art. 181, comma 1, D. Lgs. n. 42/2004, annulla senza rinvio la sentenza impugnata, limitatamente a tale reato, perché estinto per prescrizione.

Revoca l'ordine di rimessione in pristino.

Dichiara il ricorso inammissibile nel resto.

Così deciso in Roma, nella sede della S.C. di Cassazione, l'8/11/2016