



35804/21

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE PENALE

Composta da

Elisabetta Rosi - Presidente -
Claudio Cerroni - Relatore -
Andrea Gentili
Antonella Di Stasi
Emanuela Gai

Sent. n. sez. 518/2021
UP - 03/03/2021
R.G.N. 12284/2020

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

(omissis) , nato a (omissis)

avverso la sentenza del 01/10/2019 del Tribunale di Savona

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Claudio Cerroni;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Stefano Tocci, che ha concluso per l'annullamento con rinvio per l'applicazione della norma di cui all'art. 131-bis cod. pen.

udito per il ricorrente l'avv. (omissis) in sostituzione dell'avv. (omissis)

(omissis) , che ha concluso chiedendo l'accoglimento del ricorso; in subordine per la prescrizione

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 1. ottobre 2019 il Tribunale di Savona ha condannato (omissis) alla pena di euro mille di ammenda per il reato di cui agli artt. 110 cod. pen. e 44, lett. a) d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380. Egualmente il Giudice

ha condannato i coimputati (omissis) , (omissis) e (omissis) , cui il reato era stato ascritto a vari titoli.

2. Avverso la predetta decisione (omissis) ha proposto ricorso per cassazione con quattro articolati motivi di impugnazione.

2.1. Col primo motivo, invocando violazione di legge e vizio motivazionale nonché travisamento della prova, il ricorrente – premesso di avere presentato s.c.i.a. ancora nel 2015, con espresso riferimento all'apposizione al proprio *dehor* di tende verticali completamente trasparenti e da utilizzare in caso di maltempo, e di non avere ricevuto nei termini alcuna segnalazione di criticità da parte dell'amministrazione comunale – ha osservato che i tendaggi predisposti per le intemperie non si discostavano dai criteri prescritti per i *dehors* non chiusi ma aperti e da proteggere solamente in caso di intemperie, in conformità al Regolamento comunale.

Al riguardo, carente si presentava la motivazione del Tribunale tenuto conto che non era stata richiesta solamente l'occupazione di suolo pubblico, ma era stata anche segnalata con s.c.i.a. la realizzazione del *dehor* nei termini poi eseguiti, col contestuale affidamento del ricorrente sulla regolarità dell'*iter* amministrativo. In ogni caso la contestazione riguardava solamente la pretesa irregolarità del materiale del tendaggio, e non la realizzazione del *dehor*.

Pertanto il tendaggio siccome realizzato in pvc non costituiva tamponamento ai sensi del Regolamento comunale, ma rappresentava un avvolgibile non permanente.

In tal modo la sentenza aveva considerato erroneamente il materiale in pvc come tamponamento; in conseguenza di ciò, era stato rilevato il mancato utilizzo del vetro, come previsto per i tamponamenti.

In definitiva risultava malamente interpretato il Regolamento edilizio, ed erano state disattese senza motivazione le considerazioni del consulente tecnico.

Comunque il nuovo Regolamento comunale espressamente consentiva l'utilizzo di tende come elementi di copertura dei *dehors* aperti, con la conseguenza che la modificazione delle norme extra-penali comportava invero la modificazione della norma penale incriminatrice, e quindi l'applicazione dell'art. 2 cod. pen..

Le contrarie argomentazioni del Tribunale non potevano quindi che essere censurate.

2.2. Col secondo motivo, sempre invocando i medesimi vizi, il ricorrente ha osservato che l'eventuale difformità dal Regolamento comunale *in parte qua* non rientrava nel campo di applicazione del t.u. edilizia, a termini dell'art. 3 t.u. cit. e dello stesso Regolamento comunale, che esplicitamente escludeva chioschi e *dehors* dal novero delle costruzioni edilizie, trattandosi in specie di una difformità

al Regolamento comunale in punto di utilizzazione di materiali (né potendo essere introdotte norme penali sulla scorta di disposizioni regionali).

La contestazione pertanto nulla aveva di edilizio.

2.3. Col terzo motivo è stato contestato il mancato riconoscimento della speciale causa di non punibilità di cui all'art. 131-*bis* cod. pen., siccome tra l'altro richiesto dal Pubblico ministero territoriale.

Al riguardo, non erano stati tenuti presenti i criteri della gravità del danno e del pericolo, e neppure erano state valutate le dichiarazioni dell'imputato, il quale aveva dato conto della propria buona fede nella vicenda. Tanto più in considerazione della legittimità dell'apposizione del tendaggio alla stregua del nuovo Regolamento comunale.

2.4. Col quarto motivo è stato censurato il mancato riconoscimento delle attenuanti generiche, senza alcuna considerazione delle produzioni documentali intervenute e dello stesso atteggiamento personale, mentre alcun cenno era stato dato al beneficio della non menzione, pur applicabile, laddove infine la pena inflitta era da considerarsi eccessiva.

3. Il Procuratore generale ha concluso nel senso dell'annullamento con rinvio per l'applicazione della norma di cui all'art. 131-*bis* cod. pen..

CONSIDERATO IN DIRITTO

4. Il ricorso è fondato nei termini che seguono.

4.1. In relazione ai primi due motivi di ricorso complessivamente intesi, all'odierno ricorrente – nella qualità di legale rappresentante della s.r.l. (omissis), titolare dell'esercizio commerciale (omissis) corrente in (omissis) - era stata contestata l'inosservanza del Regolamento edilizio comunale nella parte in cui lo stesso imputato, titolare di autorizzazione all'occupazione del suolo pubblico con tavoli, sedie e una pedana in legno, aveva infine installato, o comunque ripristinato, pannelli in materiale plastico trasparente in un cd. *dehor* di tipo chiuso, laddove il regolamento edilizio comunale prescriveva che detti elementi fossero realizzati esclusivamente in vetro.

Al riguardo, il primo Giudice ha osservato che gli elementi plastici, quand'anche scorrevoli su guide in alluminio, costituivano dei veri e propri tamponamenti su tre lati che qualificavano il *dehor* come chiuso, in quanto caratterizzato da copertura continua ed integrale dell'area oggetto di occupazione.

In tal senso l'Ufficio tecnico comunale aveva correttamente contestato la non conformità della struttura alla normativa, secondo il Tribunale, in quanto non erano ammesse tamponature in materiale diverso dal vetro trattandosi di *dehor* chiuso. Al riguardo, peraltro, lo stesso primo Giudice – richiamando

giurisprudenza di questa Corte di legittimità - ha in ogni caso osservato che la realizzazione di una struttura del genere avrebbe richiesto un atto di assenso come nuova costruzione, trattandosi di nuova volumetria suscettibile di autonoma utilizzazione e non un mero spazio esterno attrezzato con arredi.

4.2. Ciò posto, il Tribunale - a fronte del rilievo difensivo circa l'irrilevanza del nuovo Regolamento edilizio comunale, che avrebbe comportato il venir meno della rilevanza penale del fatto comportando una vera e propria *abolitio criminis* - ha affermato che la violazione degli strumenti urbanistici e dei regolamenti edilizi manteneva tutta la sua offensività anche qualora un mutamento della normativa secondaria avesse reso successivamente possibile l'assenso relativamente ad un'opera realizzata in violazione della normativa secondaria previgente.

4.3. Richiamate pertanto le considerazioni svolte dal Tribunale (per vero il ricorrente ha continuato a propria volta ad insistere nel senso che non di pannelli si trattava, ma di tende scorrevoli arrotolabili in pvc, da utilizzare in via temporanea e occasionale per garantire riparo ai clienti in caso di maltempo), in specie la contestazione è appunto limitata alla pretesa violazione del pregresso regolamento edilizio, non più in vigore, nella parte in cui sarebbe stato utilizzato un materiale anziché un altro nella realizzazione del tamponamento. Quanto alla realizzazione del *dehor* in sé, non vi è in giudizio questione circa la titolarità dell'autorizzazione in favore dell'odierno ricorrente.

4.3.1. In proposito, anche a prescindere dal fatto che le norme regolamentari in questione appaiono per vero concernere al più proprio il decoro urbano, più che l'attività edilizia in sé in relazione a dette esigenze (cfr. ad es. Sez. 3, n. 6597 del 29/04/1981, Rizzante, Rv. 149638), non può non essere rilevato - ed in proposito lo stesso Procuratore generale appare avere colto il punto, richiedendo l'annullamento della sentenza impugnata al fine di valutare la possibile ricorrenza della speciale causa di non punibilità di cui all'art. 131-*bis* cod. pen. - che anche la presente contestata fattispecie deve essere intesa, come ogni precetto penale, nell'ottica della cosiddetta "concezione realistica" del reato, la quale espunge dalla fattispecie punibile - ancorché astrattamente rispondente alla figura edittale - la condotta che manchi di qualsiasi idoneità a recare pregiudizio o pericolo di pregiudizio all'interesse protetto (cfr. ad es. Sez. 3, n. 42479 del 24/09/2013, Pieri e altro, Rv. 257372; Sez. 3, n. 5633 del 08/03/1994, Ornani, Rv. 199118).

4.3.2. In tal senso, e proprio in relazione alla contestazione siccome operata, quanto all'utilizzo del vetro ovvero di pannelli in materiale plastico trasparente, non è facile scorgere il pregiudizio all'interesse protetto, vuoi che esso sia individuato nella tutela del potere di disciplina dell'attività edilizia, vuoi

che esso si collochi nell'ambito della tutela del regolare, sicuro e ordinato sviluppo urbanistico dell'ente territoriale.

In specie, invero, ed anche a prescindere dal fatto che - quanto ai rilievi del Tribunale in ordine alla volumetria così attribuita al privato - in proposito non è stata elevata contestazione di sorta, la posa in opera di pannelli trasparenti in pvc in luogo del vetro non appare connotata da alcuna concreta offensività penalmente rilevante, quand'anche si ritenesse che l'intervento non fosse compreso nell'ambito dell'edilizia libera, una volta autorizzata l'installazione organizzata dello spazio esterno del pubblico esercizio, ossia appunto del *dehor*.

In tal senso infatti, da un lato l'esclusivo utilizzo del vetro nulla aggiunge al decoro urbano ed ancor meno al corretto sviluppo edilizio, semmai accrescendo l'impressione di non facile reversibilità di una struttura che, in definitiva, è destinata a fruire dello spazio pubblico (tra l'altro semmai aumentando i pericoli per la pubblica incolumità, in ipotesi di rottura dell'elemento); dall'altro, e sempre quantomeno ai fini della verifica sulla concreta offensività, non è senza significato che nel regolamento edilizio vigente sia consentito in proposito l'utilizzo dei materiali che prima erano vietati.

4.4. Alla stregua dei rilievi che precedono, pertanto, non può che concludersi per l'insussistenza del fatto, e quindi per l'annullamento senza rinvio della sentenza impugnata.

5. L'accoglimento dei primi due motivi di ricorso, esaminati congiuntamente per quanto già osservato, assorbe il terzo e il quarto, in forza dei quali il ricorrente aveva censurato la mancata applicazione della speciale causa di non punibilità di cui all'art. 131-*bis* cod. pen. (profilo che aveva indotto il Procuratore generale, v. *supra*, a richiedere l'annullamento con rinvio del provvedimento impugnato) nonché l'omesso riconoscimento comunque delle attenuanti generiche, e in genere il disposto trattamento sanzionatorio.

6. Atteso l'esito del giudizio, e tenuto conto dell'effetto estensivo previsto dall'art. 587, comma 1, cod. proc. pen., non trattandosi all'evidenza di motivi esclusivamente personali, la sentenza impugnata va annullata senza rinvio per insussistenza del fatto anche nei confronti dei coimputati non ricorrenti (omissis) (omissis), (omissis) e (omissis), ai quali l'odierno ricorrente aveva a vario titolo commissionato a suo tempo i lavori di asporto e sistemazione della contestata struttura.

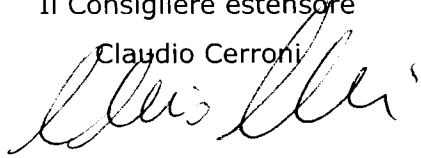
P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata nei confronti di (omissis) e, per l'effetto estensivo di cui all'art. 587 cod. proc. pen., nei confronti di (omissis) (omissis), (omissis) e (omissis), perché il fatto non sussiste.

Così deciso in Roma il 03/03/2021

Il Consigliere estensore

Claudio Cerroni



Il Presidente

Elisabetta Rosi

