

07205-23



**REPUBBLICA ITALIANA**

In nome del popolo italiano

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

QUINTA SEZIONE PENALE

Composta da

CARLO ZAZA

- Presidente -

Sent. n. sez. 3070/2022

MARIA TERESA BELMONTE

- Relatore -

P.U. 09/11/2022

ELISABETTA MARIA MOROSINI

R.G. 23291/2021

MATILDE BRANCACCIO

MICHELE CUOCO

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso proposto dall'imputato

(omissis)

Nonché dalle parti civili

(omissis)

(omissis)

68

Nonché dal responsabile civile

MINISTERO dell'INTERNO

avverso la sentenza del 10/12/2020 della CORTE di APPELLO di PALERMO

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Maria Teresa BELMONTE

Udita la requisitoria del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Andrea VENEGONI che ha concluso per l'accoglimento del terzo motivo delle parti civili, con annullamento della relativa statuizione civile, e rinvio al giudice civile competente per valore, con ogni conseguente statuizione, riportandosi alla requisitoria depositata.

L'avvocato (omissis), difensore delle parti civili, conclude - come da memoria che deposita, unitamente a nota spese - per l'annullamento parziale della sentenza impugnata limitatamente alle statuizioni civili, dichiarando il comune di (omissis) responsabile civile, in solido con l'imputato e con il Ministero dell'Interno, dei danni patiti dalle parti civili, con condanna anche al pagamento in solido della già liquidata provvisoria;

L'avvocato (omissis) per il ricorrente responsabile civile Ministero dell'Interno, conclude chiedendo l'accoglimento del ricorso presentato.

L'avvocato (omissis) o, per il responsabile civile Comune di (omissis) (non ricorrente), conclude per l'accoglimento del ricorso proposto dal responsabile civile Ministero dell'Interno; rigetto dei restanti ricorsi.

L'avvocato (omissis) difensore dell'imputato (om (omissis) dopo aver lungamente illustrato alcuni aspetti del ricorso depositato, ne chiede l'accoglimento.

## RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del Tribunale di Palermo del 12 marzo 2019, l'allora sindaco di (omissis) (omissis) (omissis) è stato riconosciuto colpevole dei delitti di cui agli artt. 328 e 586 cod. pen. perché, con condotta omissiva, protrattasi dal marzo 2012 al 10 giugno 2013 (data di cessazione delle funzioni di Sindaco) - consistita nell'aver omesso di adottare misure idonee a garantire le minime condizioni di sicurezza del tratto del porto di (omissis) denominato banchina "ex (omissis) - aveva cagionato la morte di due minorenni, (omissis) (omissis) e (omissis) (omissis) che, nella tarda sera del 9 agosto 2012, introdottisi in una autovettura che il proprietario aveva lasciato, parcheggiata, con le chiavi all'interno, nell'area portuale, per imperizia nella guida del (omissis) che effettuava una improvvida manovra in retromarcia, erano precipitati in mare, perdendo la vita. Il Tribunale ha condannato (om (omissis) alla pena ritenuta di giustizia (mesi otto di reclusione per il delitto di cui all'art. 328 cod. pen. e anni due di reclusione per il reato di cui all'art. 586 cod. pen.), nonché, in solido con il responsabile civile Comune di (omissis) al risarcimento del danno subito dalle parti civili (i genitori (omissis) (omissis), da liquidarsi separatamente, con provvisoria di euro 100.000,00 in favore di ciascuno, a carico dell'imputato e del responsabile civile. Il Tribunale, inoltre, assolveva l'imputato dal reato a lui ascritto al capo a), limitatamente alla condotta compresa tra l'agosto 2009 e il febbraio 2012, ed escludeva la responsabilità del Ministero dell'Interno (anch'esso partecipe al processo quale responsabile civile), ritenendo che non sussistessero, in capo al Sindaco di (omissis) presupposti di fatto perché potesse agire ex art. 54 del Testo Unico degli Enti Locali (T.U.E.L.), avendo il Tribunale ritenuto che la condotta omissiva fosse inquadrabile nell'esercizio delle funzioni di amministratore comunale e non di ufficiale di Governo.

1.1. La Corte di appello di Palermo, sul gravame dell'imputato, del Comune di (omissis) e delle parti civili, con la sentenza impugnata, ha parzialmente riformato la decisione di primo grado, revocando le statuizioni civili a carico del Comune di (omissis) e condannando il Ministero dell'Interno, in persona del Ministro p.t., in solido con l'imputato, al risarcimento del danno subito dalle parti civili, e al pagamento della provvisoria già determinata in primo grado. La Corte di appello ha, infatti, ritenuto che, nella situazione data, quale emersa dall'istruttoria dibattimentale, il Comune di (omissis) non avesse gli strumenti ordinari per fronteggiare la situazione di pericolo che viene in rilievo, mentre il Massina, quale Sindaco e Ufficiale del Governo, consapevole della sussistenza, sul territorio da lui amministrato, di una situazione di pericolo grave e irreparabile per la pubblica impunità, da fronteggiare con urgenza (perché il rischio paventato poteva concretizzarsi in qualsiasi momento), dovesse agire con i poteri residuali *extra ordinem* a lui attribuiti dall'art. 54 co. 4 T.U.E.L.

2. Hanno proposto ricorso per cassazione (omissis) (omissis) 'Avvocatura Distrettuale dello Stato, nell'interesse del Ministero dell'Interno, le costituite parti civili (omissis) (omissis) i e (omissis) , a, quali genitori del defunto (omissis) (omissis)

3. L'avvocato (omissis) (omissis) nell'interesse di (omissis) (omissis) svolge cinque motivi.

3.1. Con il primo motivo, denuncia inosservanza degli artt. 516 -521 – 522 cod. proc. pen. dal momento che, a fronte di una contestazione, sub A, che, in entrambi i capi di imputazione, contiene espresso riferimento alla ordinanza n. 93/2009 della Capitaneria di Porto di (omissis) , per delineare la condotta omissiva del Sindaco, in relazione alla quale si è espresso il Tribunale, la Corte di appello, invece, ha disapplicato quella ordinanza e ha configurato un fatto diverso a carico dell'imputato, facendo riferimento alla mancata adozione di ordinanze *extra ordinem* ai sensi dell'art. 54 T.U.E.L.

3.2. Con il secondo motivo, deduce erronea applicazione dell'art. 328 cod. pen. e dell'art. 54 T.U.E.L.. Il Sindaco, infatti, non aveva alcuna competenza sull'area in cui si è verificato il sinistro, a differenza dei casi esaminati dal Consiglio di Stato nelle sentenze citate dalle Corte di appello, che risultano, quindi, inconferenti. D'altro canto, la consolidata giurisprudenza individua quattro presupposti alla cui cumulativa presenza è subordinato il potere di provvedere ai sensi dell'art. 54 cit.: contingibilità, necessità, urgenza, temporaneità. La contingibilità è esclusa dalla stessa Corte di appello, che qualifica la situazione critica della banchina quale "atavico problema", privo, dunque, del requisito dell'eccezionalità; quanto alla necessità, intesa come inefficienza e inutilità dei mezzi ordinari apportati dall'ordinamento, la legge attribuiva alla Regione Sicilia poteri di intervento assai più efficaci che, infatti, vennero posti in essere pochi mesi dopo l'evento, con la ristrutturazione dell'intera area portuale. Neppure è ravvisabile l'urgenza, dal momento che la situazione di pericolo sussisteva, praticamente immutata, dal 2009; il requisito della temporaneità, strettamente correlato alla eccezionalità dell'intervento *extra ordinem*, presuppone il pericolo effettivo della configurabilità di una fattispecie concreta non tipizzata dalla legge, tale da giustificare la deviazione dal principio di tipicità degli atti amministrativi.

3.2.1. Inoltre - sostiene la Difesa - il fatto contestato all'imputato non ha gli estremi oggettivi e soggettivi del delitto di omissione di atti di ufficio. Sotto il primo profilo, manca una espressa richiesta di intervento, e anche l'indirizzo che individua il rifiuto anche nella mera inerzia, richiede comunque "una inerzia sostanziale impositiva dell'atto, resa evidente da fatti oggettivi posti all'attenzione del soggetto obbligato a intervenire". Nel caso di specie, non sussistevano né la competenza del Sindaco né il termine di comporta o di decadenza; anche a volere ritenere la competenza del sindaco a ricevere l'ordinanza n.93/2009, non vi fu omissione, giacché, come affermato dal Tribunale, per il primo periodo, l'Amministrazione comunale si attivò predisponendo misure a tutela della pubblica incolumità, da cui è derivata la parziale assoluzione pronunciata dal primo giudice; quanto al periodo successivo al febbraio 2012, la stessa Corte di appello ha evidenziato "l'impossibilità per il Comune di (omissis) di fronteggiare la situazione di pericolo con strumenti ordinari", salvo poi a procedere a una integrazione del capo di imputazione con il riferimento all'omesso ricorso all'art. 54 T.U.E.L. Con riguardo all'elemento soggettivo, la Difesa rileva l'erronea applicazione della norma penale, sia sotto il profilo del dolo che dell'errore su norma extrapenale. Sulla scia della giurisprudenza di legittimità, si sottolinea come il dolo del delitto in discorso richieda sia la consapevolezza che l'atto da compiere sia espressione del potere della pubblica amministrazione e non estraneo all'attività istituzionale, sia la volontà che, non

compiendo l'atto, si agisca indebitamente e cioè in violazione dei doveri imposti al p.u. Tuttavia, - si rappresenta - nessuno prospettò mai al Sindaco il possibile ricorso all'art. 54, cosicché deve escludersi la consapevolezza di agire *contra jus*. D'altro canto, viene in rilievo, nella specie, anche un errore su norma extrapenale, concretizzatosi in un errore sul fatto costituente reato, non essendosi l'imputato rappresentato di omettere un atto del proprio ufficio, quanto, piuttosto, di agire secondo legge coinvolgendo immediatamente le pubbliche amministrazioni competenti.

3.3. Il terzo motivo denuncia vizio della motivazione per travisamento della prova. Premette la Difesa che, in assenza di critica argomentata, da parte della sentenza impugnata, la parziale assoluzione pronunciata dal Tribunale in riferimento al primo segmento temporale del reato di cui all'art. 328 cod. pen. ha autorità di cosa giudicata, in tal senso, contestando la validità della affermazione che il Sindaco fosse da tempo consapevole della situazione di pericolo. La Corte di appello è incorsa nel travisamento della prova e, al contempo, nell'omessa valutazione della prova, giacché ha inserito in motivazione un'informazione rilevante ( situazione di pericolo risalente al 2009) che non è nel processo, e, per altro verso, ha tolto una informazione che è nel processo ( l'aver il Sindaco adempiuto alle prescrizioni dell'ordinanza n. 93/2009).

3.4. Con il quarto motivo, correlato al terzo, ci si duole della manifesta illogicità della motivazione, in punto di elemento soggettivo, sostenendosi che il | (omissis) potesse, al più, essere consapevole della (nuova) situazione di pericolo, senza tuttavia essersi rappresentato la possibilità di ricorrere all'art. 54 cit.. Cosicché, non è ravvisabile una persistente e consapevole inerzia omissiva, ricorrendo piuttosto un errore sulla situazione di fatto.

3.5. L'ultimo motivo attinge il delitto di cui al capo B), in punto di sussistenza del nesso causale, laddove la Corte di appello, facendo ricorso alla verifica del c.d. comportamento alternativo lecito, sarebbe pervenuto alla illogica conclusione che, se fossero state rispettate le prescrizioni indicate nella sentenza impugnata, il duplice evento mortale non si sarebbe certamente verificato. Si sostiene da parte della Difesa, infatti, che solo la chiusura totale della banchina al traffico veicolare e alla sosta avrebbe impedito l'evento, opzione che avrebbe, tuttavia, comportato la conseguente chiusura dei collegamenti dell'isola con la terraferma. D'altro canto, i due giudici di merito non concordano neppure sulla individuazione del provvedimento omissivo, facendo riferimento, il Tribunale, alle note della Capitaneria di Porto del 2012, e la Corte di appello alle ordinanze di cui all'art. 54 T.U.E.L.

3.5.1. Ancora, con riferimento al paradigma della prevedibilità in concreto dell'agente reale - declinato dalle Sezioni Unite con riguardo alla c.d. *culpa in re illicita*, di cui l'art. 586 cod. pen. è espressione - si osserva che, certamente, in astratto, era prevedibile che le criticità presenti nell'area portuale potessero provocare la caduta in mare di veicoli in transito; tuttavia, nessuno fece presente in concreto l'urgenza di predisporre un transennamento, e, d'altro canto, lo stato di pericolo è stato eliminato a distanza di tre anni dal tragico evento, con una spesa sostenuta dalla Regione nell'ordine di centinaia di migliaia di euro. In ogni caso, si sostiene che la condotta imprudente e imperita dei due ragazzi è causa sopravvenuta sufficiente da sola a cagionare l'evento.

3.6. La Difesa di (omissis) (omissis) ha depositato motivi aggiunti.

3.6.1. Con riguardo alle omissioni che sarebbero seguite all'ordinanza del 2009 ed alla nota del 2012, il (omissis) è stato assolto già dal Tribunale, limitatamente alla condotta compresa tra l'agosto 2009 e il febbraio 2012", con la formula "perché il fatto non sussiste". La pronuncia assolutoria non è stata oggetto di impugnazione ed ha acquisito l'autorità di cosa giudicata. Per converso, il (omissis) è stato ritenuto dal Tribunale responsabile della residua condotta indicata relativa all'omesso adempimento di quanto richiesto con le note della Capitaneria di Porto di (omissis) del 6.3.2012 e del 29.3.201. In violazione dell'art. 521 c.p.p., l'imputato è stato condannato (in grado di appello) per un fatto diverso da quello contestato.

3.6.2. Con riguardo all'orientamento giurisprudenziale secondo cui non rileverebbe, al fine di escludere la possibilità di attivare i poteri *extra ordinem*, la circostanza che la situazione di pericolo fosse risalente nel tempo, esso, oltre a far riferimento –come già dedotto– a situazioni differenti da quella qui in esame (e segnatamente, a materie di specifica competenza comunale), è tutt'altro che univoco. Si cita la recente pronuncia del Consiglio di Stato (Sez. V, 6.6.2019 –10.6.2019, n. 3887), che ha rilevato come sia, al contrario "... *giurisprudenza pacifica se non opinione comune, che tali atti possono essere emessi per porre rimedio ad una situazione eccezionale di pericolo...*" ed è pertanto certamente "improprio" l'uso "di uno strumento d'eccezione per sanare una situazione risalente negli anni". In secondo luogo, la Corte sembra ignorare del tutto il presupposto della contingibilità, che deve sempre accompagnare quello dell'urgenza.

3.6.3. Con ulteriore argomentazione, la Difesa richiama l'orientamento di legittimità che ha chiarito come, pur essendo sufficiente, ai fini della configurabilità del reato di cui all'art. 328 cod. pen., il dolo generico, "l'avverbio "indebitamente", inserito nel testo della disposizione, qualificando l'omissione di atti di ufficio come reato ad antiggiuridicità cosiddetta espressa o speciale, connota l'elemento soggettivo[...]per sottolineare la necessità della consapevolezza di agire in violazione dei doveri imposti" (Cass. Pen., Sez. VI, 15.6.2021–9.9.2021, n. 33565).

3.6.4. E' stata anche depositata una memoria difensiva di replica alle conclusioni del P.G, con cui, ribadendo le osservazioni già svolte, la Difesa del (omissis) conclude per l'accoglimento del ricorso e, in subordine, per la declaratoria di prescrizione di entrambi i reati.

3.7. L'avvocato (omissis) ha depositato memoria scritta di replica alle conclusioni del Procuratore Generale, insistendo nei motivi di ricorso.

4. Nell'interesse del Ministero dell'Interno, l'Avvocatura distrettuale dello Stato articola tre motivi.

4.1. Con il primo, denuncia inosservanza ed erronea applicazione dell'art. 54 D. Lgs. n. 267/2000 in ordine alla ritenuta sussistenza dei presupposti di operatività della predetta norma, derivante da condotta omissiva dell'imputato, errando la sentenza impugnata – nell'ottica del ricorrente – nel ritenere la qualifica soggettiva di Ufficiale di Governo in capo al (omissis) non sussistendo i presupposti di fatto perché possa affermarsi il ricorso alla *extrema ratio* costituita dai

provvedimenti contingibili e urgenti. Nel caso di specie, non sono rinvenibili né l'urgenza né la contingibilità, richiamandosi il pacifico orientamento che non consente l'adozione di ordinanze contingibili e urgenti per fronteggiare situazioni prevedibili e permanenti ( C.d.S. n. 774/2017). Nel caso di specie, la situazione concreta verificatasi presso la banchina portuale di (omissis) rientrava nella ordinaria amministrazione dell'ente locale, o nelle competenze regionali o dell'Autorità marittima, come chiarito dalla stessa Corte di appello. Del resto, i provvedimenti adottati dall'Autorità Marittima rientrano non già nella categoria delle ordinanze *extra ordinem* ma in quella degli atti necessitati, essendo la situazione pericolosa da rimuovere consolidata nel tempo, ben nota a tutti gli enti coinvolti da epoca risalente, e adeguatamente fronteggiabile mediante il ricorso a strumenti ordinari di amministrazione attiva, come ritenuto anche dal Tribunale di prime cure. Si richiamano orientamenti della giurisprudenza amministrativa in merito alla natura dei poteri *extra ordinem* come strumenti residuali e assoggettati a particolari e tassativi presupposti ( qui insussistenti) apprestati dall'ordinamento giuridico in deroga al principio costituzionale di legalità dell'azione amministrativa, in ragione del carattere eccezionale della situazione da regolare, nonché il pronunciamento della Corte costituzionale ( sentenza 07 aprile 2011 n. 55) che ha dichiarato la illegittimità costituzionale dell'art. 54 co. 4 cit. nella parte in cui riconosce il potere del Sindaco di adottare ordinanze "anche non contingibili e urgenti" al fine di pervenire o eliminare gravi pericoli per l'incolumità pubblica.

4.2. Con il secondo motivo, sono denunciati vizi della motivazione, erronea e contraddittoria, laddove, dopo avere individuato in capo ad altri soggetti istituzionali ( Regione, Autorità Marittime) competenze e poteri di gestione dell'area in questione, la sentenza impugnata ha escluso che il Sindaco fosse dotato di strumenti di intervento ordinari, e riconosciuto in capo a quest'ultimo, quale ufficiale di Governo, nell'inerzia degli altri enti, il potere – dovere di attivarsi per ovviare a situazioni contingibili e urgenti integranti un pericolo per la pubblica incolumità, in presenza, tuttavia, di una situazione consolidata nel tempo e niente affatto straordinaria, e senza considerare che la stessa Autorità Portuale avrebbe potuto attivarsi autonomamente ai sensi del codice della navigazione, ripristinando l'interdizione all'accesso e alla sosta su tutta la banchina ex (omissis) Inoltre, il transito e la sosta sulla zona 2 erano consentiti solo per un breve arco temporale, ed erano esigibili, dall'ente locale, i servizi di gestione e vigilanza sul transito e la sosta nell'area portuale, per mezzo della competente Polizia Municipale. In sintesi, il Sindaco, al pari di tutti gli altri enti coinvolti a vario titolo nella vicenda, avrebbe potuto agire esclusivamente mediante la adozione di ordinari strumenti di amministrazione attiva.

4.3. Con il terzo motivo, sono denunciati, ancora, inosservanza e erronea applicazione di norme di legge sostanziale e processuale oltre che costituzionali, con riferimento al riconoscimento della responsabilità risarcitoria in capo allo Stato piuttosto che al Comune di (omissis) in conseguenza della erronea affermazione che né il Sindaco né gli altri enti coinvolti avessero poteri ordinari di intervento, mentre il Sindaco quale ufficiale di Governo avrebbe potuto e dovuto intervenire ai sensi dell'art. 54 TUEL. Vengono richiamati i più recenti approdi giurisprudenziali che considerano la responsabilità da reato, ai sensi dell'art. 185 cod. pen., una fattispecie tipica, in considerazione

del fatto che la fonte produttiva dell'obbligazione risarcitoria è costituita dal reato e non già dall'illecito civile sovrapponibile che, invece, ai sensi dell'art. 2043 cod. civ., costituisce un fatto atipico. Quanto alla responsabilità della P.A. in caso di reato commesso dal proprio dipendente o funzionario elettivo, essa è pacificamente considerata una responsabilità diretta della P.A. in forza del rapporto organico che lega il funzionario all'ente. Altrettanto pacificamente, si ritiene che, in caso di adozione di atti da parte del sindaco quale ufficiale di Governo, l'imputazione allo Stato degli effetti dell'atto dell'organo del Comune ha natura puramente formale, nel senso che il Sindaco non diviene, per questo, organo dell'amministrazione dello Stato, ma resta incardinato nel complesso organizzativo dell'ente locale. Quindi, egli, anche quando opera come organo dello Stato, agisce nel quadro organizzativo dell'ente comunale, con conseguente responsabilità di tale ente locale. Come affermato ripetutamente dalla giurisprudenza maggioritaria, la legittimazione passiva spetta al Comune e non anche alla Amministrazione statale ( C.D.S. sez. 2, n. 4183 del 01/07/2020; nonché cfr. Sez. Un. civ. n. 11851/1991).

5. Le parti civili costituite, assistite dall'avvocato (omissis) ), si affidano a tre motivi.

5.1. Con il primo, denunciano violazione dell'art. 581 co. 1 cod. proc. pen., giacchè in nessuno degli appelli proposti è stata affrontata la questione della responsabilità civile del Comune di (omissis) d'altro canto, la Corte di appello ha dichiarato inammissibile l'appello del Comune di (omissis) n punto di responsabilità penale dell'imputato; in conseguenza, si è formato il giudicato della sentenza di primo grado laddove ha affermato la responsabilità civile solidale del comune di (omissis) a qui la richiesta di cassare senza rinvio la sentenza d'appello nella parte in cui esclude la responsabilità civile solidale del comune di (omissis) unitamente all'imputato ed al Ministero dell'Interno.

5.2. Con il secondo motivo, viene denunciata violazione delle norme previste dal codice della navigazione e dal Codice della strada e dai rispettivi regolamenti di esecuzione. Sostiene la Difesa ricorrente che, secondo le disposizioni del codice della strada, spetta al Comune il controllo della viabilità nell'area portuale, trattandosi di porto aperto al territorio, sprovvisto di barriere di inibizione del traffico veicolare. Nella specie, in assenza di soluzione di continuità tra la strada comunale che conduce all'area portuale e quella interna al porto, su cui la Capitaneria aveva ordinato la apposizione della segnaletica relativa al divieto di sosta e di transito, spettava al Comune la apposizione della stessa e la vigilanza sulla corretta osservanza di prescrizioni e divieti.

5.3. Con il terzo motivo, si denuncia erronea applicazione degli artt. 50 e 54 T.U.E.L., e dello statuto comunale di (omissis) evidenziando la Difesa ricorrente come il presupposto di fatto perché possano ravvisarsi le competenze quale ufficiale di Governo, è la carica di Sindaco, quest'ultimo essendo il garante dei cittadini amministrati, in virtù di una posizione di garanzia attribuita dalla legge.

5.4. Nelle memorie scritte presentate dalle parti civili si conclude chiedendo, in parziale riforma della sentenza impugnata, di dichiarare il comune (omissis) responsabile civile, in solido con



l'imputato ed il Ministero dell'Interno, dei danni tutti patiti dalle parti civili; e per l'effetto, estendere al comune (omissis) la condanna all'erogazione, in solido con l'imputato e il Ministero dell'Interno, della provvisionale già liquidata, oltre alle spese di tutti i gradi del giudizio, rimettendo le parti innanzi al Giudice civile per la liquidazione totale del risarcimento del danno.

6. Il Procuratore Generale ha depositato requisitoria scritta, concludendo per l'infondatezza di tutti i ricorsi, ad eccezione di quello delle parti civili, per cui ha chiesto l'annullamento della sentenza impugnata con riguardo alle statuizioni relative alla esclusione della responsabilità civile del Comune di (omissis) chiedendo annullarsi la relativa statuizione con rinvio al giudice civile competente per valore.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. I ricorsi non sono fondati. Tuttavia, la sentenza impugnata deve essere annullata senza rinvio, limitatamente al reato di cui al capo A), perché estinto per intervenuta prescrizione.

1.1. Dalla ricostruzione dei giudici di merito, emerge che il fatto si verificò in un'area – la banchina "ex (omissis) del Porto di (omissis) costituita da un manufatto artificiale che non poggia sulla terraferma, ma si prolunga sul mare poggiando su piloni che insistono sul fondo marino. In tale area, il transito e la sosta erano stati oggetto di dettagliata regolamentazione per effetto della ordinanza n. 93 del 20/08/2009 emessa dalla Capitaneria di Porto di (omissis), la cui inosservanza è contestata all'imputato, (omissis) quale Sindaco di (omissis) del tempo.

1.1. Dalle fonti di prova, dichiarative e documentali, è emerso, in particolare, che, almeno a partire dal 2006, l'intera area portuale denominata (omissis) di cui la banchina "ex (omissis) costituisce solo una parte, presentava vari profili di criticità strutturale, dovuti all'azione delle frequenti mareggiate, tanto che, con ordinanza n. 3/2006 del 12/01/2006 la Capitaneria di Porto di (omissis) aveva interdetto l'accesso e il transito sulla banchina per ragioni di pubblica incolumità; d'altro canto, lo stesso imputato aveva adottato l'ordinanza sindacale n. 66 del 28/11/2008, con cui aveva disposto la riduzione del traffico veicolare nelle aree portuali, consentendovi l'accesso solo per ragioni legate allo svolgimento di attività lavorative, per il rifornimento del carburante nei giorni stabiliti, e per la fruizione dei mezzi di trasporto marittimo. L'inibizione al traffico veicolare nelle aree portuali era stata poi estesa fino alla totale interdizione della viabilità ( con apposizione di un cancello nella strada di accesso chiuso con una catena e un lucchetto) salvo eccezioni e previa revoca della ordinanza n. 66/2008 per effetto delle ordinanze n. 3 del 26/02/2009 e 13 del 27/09/2009, a firma dell'imputato. Con tali provvedimenti, era stata anche disposta la allocazione della segnaletica verticale della cui esecuzione era stata incaricata la Polizia Municipale dell'isola. In seguito alle lamentele dei cittadini e degli operatori turistici, per i disagi alla viabilità e alle difficoltà a raggiungere il porto dal centro abitato, e su sollecitazione della stessa amministrazione comunale ( fax n. 3732 del 22/06/2009), nel 2009, la Capitaneria di Porto di (omissis) aveva consentito la riapertura parziale della banchina, con ordinanza n. 93/2009, con cui vennero regolamentati il transito e la sosta all'interno della suddetta porzione demaniale marittima. Con tale ordinanza, l'area della banchina

"ex (omissis)" veniva suddivisa in tre zone: nella zona 1, era consentito esclusivamente il transito (e non la sosta degli automezzi per la movimentazione dei passeggeri da e per il Porto di (omissis)), nella zona 2, era consentita anche la sosta per un tempo non superiore a 30 minuti ed esclusivamente in concomitanza con arrivo e partenza dei passeggeri dei veicoli marittimi; una terza zona, tratteggiata, veniva interdetta sia al transito che alla sosta. A garanzia del rispetto di tali limitazioni e divieti, con la predetta ordinanza, veniva fatto obbligo al Comune di (omissis) di *"installare idonea segnaletica verticale e/o orizzontale e di delimitare opportunamente il tratto di banchina interdetta con idonei elementi di interdizione e di segnalazione, anche notturna"*. Con specifico riferimento alla zona 2 – nel quale si è verificato il sinistro che è costato la vita ai due giovani – si imponeva al Comune di *"installare, sul ciglio della stessa, opportune protezioni per evitare il pericolo di caduta in mare, lasciando comunque lo spazio sufficiente al fine di consentire il posizionamento dei cavi di ormeggio e la movimentazione dei passeggeri"* di unità eventualmente autorizzate ad attraccare lungo la banchina. L'ordinanza attribuiva al Comune il compito di vigilare mediante proprio personale, sul transito dei mezzi durante i periodi di apertura dell'area e di verificare il rispetto delle limitazioni alla viabilità, nonché del divieto di accesso da parte di terzi alla zona interdetta.

In seguito a tale ordinanza, il Comune di (omissis) provvedeva a installare alcuni *new jersey* in plastica riempiti di acqua che, tuttavia, si rivelavano inadeguati, come segnalato dalla Guardia Costiera al Comune il 25/10/2010, auspicando il posizionamento di *"ulteriori mezzi di protezione atti a garantire una adeguata delimitazione dell'area"*. Ben presto, con le prime mareggiate i *new jersey* si disperdevano in mare.

Si susseguivano due note della Guardia Costiera, in data 6 marzo 2012 e 29 marzo 2012 che segnalavano al Comune la necessità di provvedere con urgenza alla predisposizione di lavori di messa in sicurezza delle aree portuali in questione, a cui faceva seguito, in data 12 aprile 2012, l'iniziativa del sindaco di (omissis) di promuovere una conferenza dei servizi aperta ai competenti assessorati regionali, alla Capitaneria di Porto e alla Prefettura per esaminare le problematiche del Porto di (omissis) l'iniziativa lasciava, tuttavia, la situazione sostanzialmente inalterata, giacché nessuna protezione veniva realizzata né alcun provvedimento volto alla rimozione della situazione di pericolo veniva adottato da alcuna delle autorità coinvolte. In tale contesto, si sono verificati i fatti che hanno condotto a morte i due giovani.

1.2. Al (omissis) sono stati, dunque, contestati i reati di cui agli artt. 328 e 586 cod. pen, per avere, nella sua qualità di Sindaco di (omissis) per il periodo dal 20 agosto 2009 al 10 giugno 2013, omesso e, comunque, implicitamente rifiutato un atto dell'ufficio che, per ragioni di sicurezza pubblica, doveva essere compiuto senza ritardi, con riferimento all'accesso e al transito nella banchina ( demanio marittimo) "ex (omissis) del Porto di (omissis) e, segnatamente, per avere omesso le specifiche condotte elencate nell'imputazione sub A); con il capo B, è contestato il delitto di cui all'art. 586 cod. pen., perché, commettendo il delitto di cui all'art. 328 cod. pen., e quindi, per colpa consistita nella descritta omissione, integrante il reato sub A), l'imputato concorreva a cagionare, quale conseguenza non voluta dell'omissione, il decesso dei minori

(omissis) e (omissis) che precipitavano in mare dalla banchina anche per l'assenza di qualsiasi protezione o barriera. Le parti civili costituite nel procedimento (congiunti di una delle vittime) richiedevano in primo grado la citazione in giudizio anche del Ministero dell'Interno, quale responsabile civile, giacchè i fatti contestati al (omissis) quale Sindaco, erano stati commessi anche nella veste di Ufficiale del Governo.

1.3. Il Tribunale di Palermo, con sentenza del 09/09/2019, esclusa la responsabilità civile del Ministero dell'Interno, dichiarava (omissis) (omissis) colpevole del reato di cui all'art. 328 ( capo A), limitatamente alla condotta omissiva perdurata dal marzo 2012 al 10 giugno 2013, avendo ritenuto che, a seguito della ordinanza n. 93/2009, l'amministrazione aveva adottato inizialmente le misure indicate a tutela della pubblica incolumità dalla Capitaneria di Porto, mediante la allocazione di barriere di protezione (*new jersey*), così attuando una forma di adempimento ritenuta "*rilevante per escludere, limitatamente a quel segmento temporale della vicenda, la configurabilità del reato omissivo*"; lo riteneva, altresì, colpevole del reato sub B).

1.4. Nel riformare parzialmente la decisione del Tribunale, in punto di responsabilità civile, la Corte di appello ha osservato che l'ente titolare dell'area in questione ( banchina artificiale denominata Ex (omissis) è la Regione Sicilia, che ne ha pure le competenze e gli oneri di gestione; che la gestione delle strade comunali, compresa quella che congiunge il capoluogo del Comune con l'area portuale, è, invece, di spettanza del Comune; mentre, la gestione delle Aree portuali e la regolamentazione della circolazione al loro interno, sia dei veicoli giunti da terra che di quelli che provengono dal mare, spetta all'Autorità Marittima. Ha, quindi, escluso che spettasse al Comune di (omissis) la predisposizione, nell'ambito del Porto e sulla banchina ex (omissis) di idonee opere di protezione volte ad evitare la caduta accidentale in mare di persone o mezzi, non trattandosi di area comunale, e non avendo titolo la Capitaneria e la Guardia Costiera per imporre al Comune di (omissis) la realizzazione di determinate opere e prendere provvedimenti funzionali a impedire la concretizzazione del pericolo ravvisato; la Corte di appello ha ritenuto, a questo punto, la conseguente illegittimità delle disposizioni contenute nell'ordinanza n. 93/2009, emanata dall'Autorità Marittima, che ha, quindi, disapplicato, tuttavia, rilevando, che, pur non avendo l'ordinanza n. 93/2009 e le note del marzo 2012 della Capitaneria di Porto di Palermo alcuna valenza precettiva nei confronti dell'Amministrazione comunale di (omissis) esse assumono rilievo come documenti, noti al (omissis) già prima dell'agosto 2012, che mettevano in evidenza una situazione di grave, irreparabile e imminente pericolo per la pubblica incolumità. L'imputato, secondo la Corte di appello, pur non avendo strumenti ordinari per fronteggiare la situazione di pericolo, consapevole della stessa, tuttavia, "*avrebbe potuto e dovuto, per garantire le minime condizioni per una fruizione in sicurezza dell'area in questione*", adottare ordinanze contingibili e urgenti ai sensi dell'art. 54 T.U.E.L., che attribuisce al Sindaco - quale ufficiale del Governo - un potere residuale *extra ordinem*, fondato sui presupposti dell'urgenza e della necessità. La Corte di appello ha anche individuato le alternative condotte lecite e specifiche che l'imputato avrebbe dovuto adottare, ivi compresa quella estrema della chiusura dell'accesso all'intera banchina, ripristinando la situazione antecedente alla ordinanza n. 93/2009, che avrebbe

consentito di evitare la concretizzazione del rischio paventato dalla predetta ordinanza. In sostanza, *"il (omissis) doveva e poteva esercitare il potere di ordinanza ex art. 54 TUEL che gli spettava quale Ufficiale del Governo, mentre la persistente inerzia omissiva e ingiustificata di un atto dovuto si risolve – per costante giurisprudenza – in un rifiuto implicito idoneo a configurare il reato di cui all'art. 328 c.p."*, avendo, infine, la Corte di appello ritenuto rispettato il perimetro del capo di imputazione, che contesta al (omissis) (anche) *"di non avere proceduto con l'urgenza richiesta dal caso, all'adozione delle indefettibili, necessarie e oramai indilazionabili azioni per garantire le minime condizioni di sicurezza delle aree di che trattasi"*.

1.4.1. Con riguardo al reato di cui al capo B), la Corte di appello ha ravvisato il nesso causale tra la condotta omissiva del (omissis) reato presupposto, e la morte dei due giovani, che costituisce la concretizzazione del rischio che la condotta doverosa avrebbe dovuto evitare, ritenendo l'evento poi concretizzatosi (caduta accidentale in mare, di notte, di un'auto con passeggeri a bordo) prevedibile ed evitabile, sia alla luce dei provvedimenti autoritativi che si erano susseguiti, sia anche per l'assenza di illuminazione e vigilanza sulla banchina, in tal senso sussistendo una colpa in concreto dell'imputato, consapevole di tutte tali circostanze. Quanto alla condotta colposa del (omissis) e a quella imprudente delle due vittime, la Corte di appello ha escluso che esse si configurino quali eccezionali ed anomale, tanto da renderla imprevedibile, e da spezzare il nesso causale tra l'omissione dell'imputato e il decesso delle vittime; ha, infine, ritenuto superfluo l'esperimento giudiziale richiesto dal Comune di (omissis)

In sintesi, *"il Comune di (omissis) in quanto tale, non aveva i poteri e la competenza per intervenire su quell'area, mentre il Sindaco aveva il potere di intervenire (esclusivamente) utilizzando il suo potere riconosciuto dall'art. 54 T.U.E.L. quale ufficiale di Governo"*, e, poiché il potere di ordinanza *extra ordinem* appartenente al Sindaco è espressione di prerogative statali, la Corte di appello ha ravvisato la responsabilità dei danni derivanti dall'esercizio (o dal mancato esercizio) di detti poteri in capo allo Stato, non già al Comune, annullando le statuizioni civili poste in primo grado a carico del Comune di (omissis) che ha, invece, ascritto al Ministero dell'Interno, in solido con l'imputato.

§§§§§§§

2. Prendendo le mosse dal primo motivo del ricorso di (omissis) (omissis) e dal correlato primo motivo aggiunto) – con cui si sostiene che l'imputato sarebbe stato condannato sulla base di un titolo diverso da quello oggetto del capo di imputazione e riconosciuto dalla sentenza di primo grado – la deduzione si rivela infondata, giacchè, oltre all'accusa di non avere adempiuto all'ordinanza n. 93 del 2009, nell'imputazione elevata al capo A, vi è un chiaro riferimento alla condotta successiva al 2012, che è quella per cui (omissis) è stato condannato, laddove è accusato di non avere dato riscontro, quale Sindaco, anche con azioni pratiche, alla nota della Capitaneria del 29.3.2012 di *"procedere, con l'urgenza richiesta dal caso, all'adozione delle indefettibili, necessarie e oramai indilazionabili azioni per garantire le minime condizioni di sicurezza delle aree di che trattasi (quali ad esempio la posa di protezioni o barriere atte ad evitare cadute accidentali"*

*in mare di persone o mezzi)*" e ad una nota di un consigliere comunale di "conoscere lo stato delle banchine". Questo il complessivo perimetro accusatorio delineato dal capo di imputazione, in cui appare evidente come l'accusa ruoti intorno al nucleo fondamentale costituito dalla contestazione della mancata adozione di provvedimenti al configurarsi di quella particolare situazione di fatto da cui scaturiva l'obbligo giuridico di agire, ed entro il quale si colloca perfettamente il percorso logico - giuridico della sentenza di appello, che, appunto, ha contestato al (omissis) quale Sindaco e ufficiale di Governo, la conoscenza di una situazione di pericolo ufficializzata in una nota della capitaneria e in una interpellanza comunale, di non avere adottato alcun provvedimento, nonostante quei documenti consacrassero per iscritto la sua conoscenza di una situazione di pericolo ben definita, anche attraverso la individuazione delle concrete misure da attuare.

2.1. E' opportuno ricordare come la ragione fondamentale che sostanzia il principio di cui all'art. 521 cod. proc. pen. è quella di consentire all'imputato il pieno dispiegarsi del suo diritto a difendersi, che sarebbe vanificato ove la condanna intervenisse per un fatto non contestato e su cui non si è instaurato contraddittorio nel corso del giudizio (*ex pluribus v. Sez. 2, sent. n. 11459 del 10/03/2015, Tribuzio, Rv. 263306; Sez. 3, sent. n. 15655 del 27/02/2008, Fontanesi, Rv. 239866; Sez. 6, sent. n. 34879 del 10/01/2007, Sartori e altri, Rv. 237415*), in tale contesto essendosi affermato che non sussiste la violazione del principio di correlazione tra accusa e sentenza laddove l'imputazione sia rimasta anche formalmente inalterata e le specifiche occasioni prese in considerazione dalla Corte di merito per valutare la sussistenza dell'omissione penalmente rilevante erano tutte a conoscenza dell'imputato fin dalla fase successiva all'articolazione formale dell'accusa e da cui ha potuto ampiamente difendersi (sez. 6, n. 1657 del 12/11/2019, dep. 2020, Rv. 277587).

2.2. Alla luce di tale principio, può agevolmente essere affrontato anche il rilievo difensivo con cui ci si duole che la sentenza di appello avrebbe riconosciuto colpevole il sindaco quale ufficiale di governo ex art. 54 TUEL, senza alcun riferimento a tale specifica funzione. Anche qui il motivo non coglie nel segno, perché, già in linea generale e astratta, laddove il capo di imputazione chiama in causa il ruolo di "sindaco", che include in sé diverse funzioni, da vertice dell'amministrazione comunale a ufficiale di governo, non può non ritenersi - in assenza di ulteriori specificazioni che ne delimitino anche la responsabilità correlandola all'una piuttosto che all'altra funzione - che questo riferimento includa, per sua natura, anche la qualità di ufficiale di governo, in quanto connessa *ex lege* a quella carica, ai sensi dell'art 54 T.U.E.L. D'altro canto, almeno per la condotta contestata dopo il 2012, il nucleo fondamentale dell'accusa è rappresentato dalla mancata adozione di provvedimenti al configurarsi di quella particolare situazione di fatto, nota al (omissis) da cui scaturiva l'obbligo giuridico di agire. Il riferimento è - dunque - non solo al ruolo di "vertice dell'amministrazione comunale", ma anche a quello di 'ufficiale di Governo', dovendosi interpretare il significato complessivo del capo di imputazione nel senso che l'imputato, quale Sindaco e ufficiale di Governo, pur a conoscenza di una situazione di pericolo ufficializzata in una nota della capitaneria e in una interpellanza comunale, non ha

fatto uso di tutti i suoi poteri per farvi fronte. Inoltre, deve essere sottolineato che, nella specie, il tema della rilevanza del ruolo del Sindaco quale ufficiale di governo era già stato trattato nel giudizio di primo grado, in contraddittorio con l'imputato, come emerge chiaramente dalla sentenza, che dà conto di avere scrutinato tale profilo, cosicché il tema non era estraneo alla difesa dell'imputato. Né è rilevante che la fonte dell'obbligo giuridico ( l'art. 54 cit.) non sia stata esplicitamente richiamata nel capo di imputazione, ove si consideri che in tema di colpa per omissione non si ha violazione del principio di correlazione tra accusa e sentenza quando, fermo restando il fatto storico contestato, consistente nell'omissione del comportamento dovuto, in sentenza sia stata individuata una diversa fonte della posizione di garanzia che non abbia comunque inciso in concreto sul diritto di difesa ( sez. 4 n. 4622 del 15/12/2017, dep. 2018, rv. 271948); se la contestazione concerne globalmente la condotta addebitata come colposa, è consentito al giudice di aggiungere agli elementi di fatto contestati altri estremi di comportamento colposo o di specificazione della colpa, emergenti dagli atti processuali e, come tali, non sottratti al concreto esercizio del diritto di difesa (Sez.4, n.35943 del 07/03/2014, Denaro, Rv. 260161; Sez. 4, n. 19028 del 01/12/2016, dep.2017, Casucci, Rv.269601) Dunque, anche sotto tale profilo, non può dirsi consumata una violazione del principio di correlazione tra accusa e sentenza, non essendo intervenuta la condanna per un fatto non contestato e su cui non si è instaurato contraddittorio nel corso del giudizio; qui, si è avuta soltanto una diversa interpretazione – nei due gradi di merito - delle norme che vengono in rilievo, ma lo scrutinio si è manifestato in relazione alla medesima situazione di fatto, ben nota all'imputato, che ha avuto ampio spazio difensivo nel giudizio.

3. E' infondato il secondo motivo di ricorso, che dubita della sussistenza dei presupposti per l'esercizio del potere *extra ordinem* ex art. 54 del Testo Unico degli Enti locali, oltre che della stessa configurabilità del delitto di omissione di atti di ufficio, difettando, nell'ottica difensiva, sia l'elemento oggettivo che quello soggettivo.

3.1. Con riguardo alla struttura del reato di cui all'art. 328, comma 1 cod. pen., la giurisprudenza di legittimità è ferma nel ritenerlo reato a consumazione istantanea (Sez. 6, sent. n. 43903 del 13/07/2018, Mango, Rv. 274574; Sez. 6, sent. n. 27044 del 19/02/2008, Mascia, Rv. 240979; Sez. 6, sent. n. 35837 del 26/04/2007, Civisca, Rv. 237706; Sez. 6, sent. n. 12238 del 27/01/2004, PG in proc. Bruno ed altri, Rv. 228277), che può palesarsi sotto forma di rifiuto implicito ovvero di persistente inerzia omissiva (Sez. 6, sent. n. 47531 del 20/11/2012, Cambria, Rv. 254039; Sez. 6, n. 10051 del 20/11/2012, dep. 2013, Nolè, Rv. 255717; Sez. 6, sent. n. 7766 del 09/12/ 2002, dep. 2003, PM in proc. Masi, Rv. 223955) a fronte di un'urgenza sostanziale (Sez. 4, sent. n. 17069 del 16/02/2012, Ranasinghe Arachchige Samudri e altri, Rv. 253067) o di una situazione che qualifichi l'atto omesso come dovuto (Sez. 6, n. 33857/14 cit.; Sez. 6, n. 13519 del 29/01/2009, Gardali e altri, Rv. 243684). Secondo il consolidato canone ermeneutico di questa Corte, il rifiuto di un atto d'ufficio si verifica, dunque, non solo a fronte di una richiesta o di un ordine, ma anche quando sussista un'urgenza sostanziale, impositiva del compimento dell'atto, in modo tale che l'inerzia del pubblico ufficiale assuma, per

l'appunto, la valenza del consapevole rifiuto dell'atto medesimo (*Sez. 6, n. 4995 del 07/01/2010 Rv. 246081*). Più volte la giurisprudenza, anche recentemente, ha ribadito il principio che il delitto di cui all'art. 328, comma 1 cod. pen. è integrato ogni qualvolta si configuri una situazione di fatto che qualifichi l'atto omesso come dovuto (*sez. 6, n. 1657 del 12/11/2019, dep. 2020, Rv. 277587*), per cui la persistente inerzia a fronte di segnalazioni della necessità di intervento (e va ricordato che, nella specie, vi erano l'ordinanza n. 93 del 2009 e la nota del 29/03/2012, che evidenziavano la situazione di pericolo e richiedevano interventi urgenti) è idonea ad integrare il reato (cfr. *Sez. 4, n. 17069 del 16/02/2012, Rv. 253067 - 01* in una fattispecie relativa all'omesso impedimento della viabilità, da parte del capo del Genio civile di un comune, su percorsi costituenti alveo naturale di due fiumi, omissione da cui derivava, a seguito di un forte piovasco, un'onda di piena che travolgeva le automobili in transito con il conseguente decesso dei passeggeri). Come è stato precisato da *Sez. 6, n. 33857 del 07/05/2014, Rv. 262076*, il delitto di omissione di atti d'ufficio è un reato di pericolo la cui previsione sanziona il rifiuto non già di un atto urgente, bensì di un atto dovuto che deve essere compiuto senza ritardo, ossia con tempestività, in modo da conseguire gli effetti che gli sono propri in relazione al bene oggetto di tutela. Invero, ai fini penalistici, che qui rilevano, il rifiuto deve essere "indebito", e questo vuol dire che il rifiuto penalmente significativo non può riguardare un atto discrezionale, ma deve riferirsi ad un atto dovuto, imposto al pubblico funzionario da una norma imperativa immediatamente precettiva, di rango primario o addirittura di rango costituzionale, che imponga di provvedere per la tutela di specifici beni ritenuti meritevoli di tutela.

3.1.1. Posto, quindi, che la "doverosità" dell'atto da compiere esclude dall'ambito di applicazione della norma gli atti rientranti nell'ambito della discrezionalità amministrativa, siffatta situazione di doverosità è ravvisabile nel caso di specie, dal momento che esisteva un provvedimento a monte - indirizzato al Sindaco, in cui il pericolo era stato specificamente individuato con una indicazione dettagliata anche delle misure necessarie - e che, alla posizione di Sindaco, sono riconducibili anche le funzioni di ufficiale di Governo, con il conseguente potere - dovere di intervento ex art. 54 T.U.E.L..

3.2. Non coglie nel segno neppure la deduzione relativa all'elemento soggettivo, giacchè, ai fini della configurabilità del reato di cui all'art. 328 cod. pen. è sufficiente il dolo generico, in quanto l'avverbio "indebitamente", inserito nel testo della disposizione, qualificando l'omissione di atti di ufficio come reato ad anti giuridicità cosiddetta espressa o speciale, connota l'elemento soggettivo, non nel senso di comportare l'esigenza di un dolo specifico, ma per sottolineare la necessità della consapevolezza di agire in violazione dei doveri imposti (*Sez. 6, n. 33565 del 15/06/2021 Rv. 281846 - 01 Conf. Sez. 6, n. 2274 del 15/11/1984, dep. 1985, Rv. 168219-01*). Consapevolezza che, come si vedrà, deve essere senza meno ravvisata in capo al (omissis)

3.3. Occorre, ora, considerare che, ai fini della integrazione del reato di rifiuto e omissione di atti d'ufficio in relazione alla mancata adozione di un'ordinanza sindacale contingibile e urgente, che qui viene in rilievo, si afferma in giurisprudenza che è necessario, da un lato,

l'accertamento della sussistenza di una situazione di grave pericolo per l'incolumità pubblica, cioè dello specifico presupposto oggettivo suscettibile di far scattare l'obbligo di attivazione del pubblico funzionario istituzionalmente preposto alla funzione di controllo delle fonti di pericolo che possono incombere sulla sicurezza pubblica, identificato appunto nel sindaco; dall'altro lato, che sia effettivamente ravvisabile, da parte del pubblico ufficiale, un indebito e colpevole rifiuto di adottare l'atto del proprio ufficio che, per ragioni di sicurezza pubblica, deve essere compiuto senza ritardo ( Sez. 6, n. 33857/2014 cit). La giurisprudenza ha, altresì, chiarito che *"nelle ordinanze contingibili ed urgenti ai sensi dell'art. 54 c. 2 TUEL, rientra una tipologia di provvedimenti amministrativi aventi un contenuto non previamente determinabile e quindi di atti del tutto atipici ed eccezionali che presuppongono una situazione di estrema gravità dipendente dai fattori più disparati i quali, però, non possono ricondursi solo a fenomeni di dimensioni bibliche (quali terremoti, frane, valanghe, inondazioni, etc), bensì anche ad eventi più modesti, ma comunque idonei a porre in pericolo l'incolumità di un numero indeterminato di persone"* (Sez. 4, n. 46400 del 20/11/2015 n.m.).

3.3.1 Con riferimento ai requisiti dell'intervento disciplinato dall'art. 54 TUEL, la vicenda processuale in scrutinio impone di verificare, in primo luogo, se la incontestata situazione di pericolo per la pubblica incolumità - preesistente alla tragica fatalità della notte del 9 agosto 2012 - in cui versava l'area della banchina portuale di (omissis) *"connessa al fatto ( tra l'altro) che la banchina medesima era lontana dal centro urbano, priva di illuminazione e priva di protezioni che impedissero al caduta accidentale in mare dei veicoli in circolazione"*, e che fu alla base delle rigide prescrizioni di cui all'ordinanza della Capitaneria di porto n. 93/2009, fosse nota all'imputato.

La Corte di appello ha valorizzato, sotto tale profilo, plurimi indicatori fattuali: l'interrogatorio reso dallo stesso (omissis) da cui emerge che egli, già nel 2009, quando era sindaco da tempo, fosse consapevole del *deficit* di sicurezza della banchina che aveva portato la Capitaneria di porto all'adozione della ordinanza n. 93/2009, tanto da avere continuato a segnalare la situazione fino all'aprile 2012, epoca in cui aveva promosso una Conferenza dei servizi tra le Autorità coinvolte nella gestione dell'area; le note della Guardia Costiera del marzo 2012, che indicavano la presenza di una grave situazione di pericolo sulla banchina, dove non solo non erano state installate idonee protezioni per evitare la caduta in mare di uomini e mezzi, ma erano stati portati via anche i *new jersey* in plastica precedentemente installati; la percepibilità, da parte di chiunque, della situazione di pericolo, come evidenzia la segnalazione fatta sia alla Guardia Costiera che all'U.T.C. da | (omissis) | (omissis) padre di una delle vittime, quando, nel 2009, aveva avuto incarico dall'amministrazione comunale di eliminare il cancello che chiudeva al transito veicolare la banchina ex (omissis) in esecuzione dell'ordinanza n. 93/2009; la circostanza che lo stesso (omissis) si spostasse abitualmente tra (omissis) e (omissis) attraversando la zona 2 della banchina ex (omissis) e, dunque, fosse bene a conoscenza dello stato della banchina. *"In definitiva, ben prima del tragico accadimento del 9 agosto 2012 i (omissis) era consapevole che sulla zona 2 della banchina "ex (omissis) era presente una situazione di pericolo per la pubblica incolumità -*



*del tutto analoga a quella presente al momento dell'emanazione dell'ordinanza della c capitaneria di Porto n. 93/2009 ed evidenziata nell'ordinanza stessa – che poteva concretizzarsi in qualsiasi momento ( e per questo vi era urgenza di provvedere per ovviare alla situazione medesima) a causa dell'assenza di illuminazione e dell'assenza di dispositivi di protezione che vitassero la caduta accidentale i mare di persone e/o veicoli, nonchè era consapevole che nessun soggetto stesse prendendo provvedimenti – anche tampone – per evitare che quel pericolo si concretizzasse, come poi avvenuto quel fatale 9 agosto 2012”( sentenza impugnata pg. 8).*

Da tutti tali elementi i giudici di merito hanno inferito, in maniera logica e plausibile, il convincimento della conoscenza, in capo al (omissis) della situazione di pericolo in cui versava da tempo l'area in questione, e della necessità e urgenza di mettere in atto interventi immediati, stante la gravità della situazione per la incolumità delle persone, rispetto alla quale è stata riscontrata una prolungata inerzia del Sindaco, dopo l'iniziale attivazione rivelatasi, tuttavia, inidonea.

3.3.2. Posto, quindi, che la consapevolezza in capo al (omissis) quale sindaco del tempo, della situazione di pericolo, quanto ai presupposti per l'intervento *extra ordinem* disciplinato dall'art. 54 del T.U.E.L., viene motivatamente tratta dalle emergenze probatorie senza vizi logici, va evidenziato che, nella giurisprudenza di questa Corte (sez. 4, n. 58243 del 26/9/2018, Rv. 274950), si riconosce che il sindaco, in base agli artt. 50 e 54 del Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, è titolare di una posizione di garanzia a tutela dell'incolumità pubblica in quanto, pur essendo privo di poteri di concreta gestione, deve svolgere un ruolo di vigilanza e controllo sull'operato dei suoi dirigenti, e dispone di mezzi idonei a sollecitare gli interventi necessari ad impedire eventi dannosi nonché del potere sostitutivo di intervento nelle situazioni contingibili e urgenti ( conf. Sez. 4 n. 20050 del 12/11/2016; Sez. 4 n. 13775 del 16/02/2011 Rv. 250130)

Va, poi, ricordato l'approdo delle Sezioni Unite civili, le quali hanno affermato che *"l'art. 54 , comma 4, del d.lgs. n. 267 del 2000 attribuisce al sindaco il potere di emanare ordinanze contingibili ed urgenti al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana. Queste possono essere adottate per fronteggiare situazioni impreviste e non altrimenti fronteggiabili con gli strumenti ordinari e presuppongono necessariamente situazioni, non tipizzate dalla legge, di pericolo effettivo, la cui sussistenza deve essere suffragata da una istruttoria adeguata e da una congrua motivazione, avuto riguardo, soprattutto, all'impossibilità di utilizzare i rimedi di carattere ordinario apprestati dall'ordinamento".* (Sez. U - , n. 20680 del 09/08/2018 (Rv. 650273 - 02). In motivazione, l'autorevole Consesso di legittimità ha precisato che ( pg. 7) *"Tali provvedimenti possono peraltro essere adottati dal sindaco solamente quando si tratti di affrontare situazioni di carattere eccezionale e impreviste, costituenti concreta minaccia per la pubblica incolumità, per le quali sia impossibile utilizzare i normali mezzi apprestati dall'ordinamento giuridico: tali requisiti non ricorrono, di conseguenza, quando le p.a. possono adottare i rimedi di carattere ordinario (Cons. St. 20 febbraio 2012 n. 904)"* ricordando come *"le ordinanze sindacali, che non si collocano in*

uno schema normativo già tracciato dalla legge, devono essere basate su esigenze di intervento effettivamente contingibili e urgenti, e devono comunque essere proporzionate ai problemi rilevati nell'analisi della situazione di fatto (T.a.r. Lombardia 10 novembre 2011 n. 1553; Cons. St. 8 febbraio 2005 n. 323), e come "La giurisprudenza ha più volte precisato che l'art. 54 del D.Lgs. n. 267 del 2000 ha determinato un allargamento delle ordinanze contingibili ed urgenti che possono essere emesse non solo per motivi di sicurezza pubblica, ma anche e soprattutto al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini, ritenendo perfettamente legittimo un intervento sindacale che ordini l'esecuzione di attività od opere che prevengano il degrado di un bene. In questo senso, gli stessi magistrati di Palazzo Spada hanno puntualizzato che l'esercizio del potere di ordinanza contingibile e urgente attribuito al sindaco presuppone la necessità di provvedere con immediatezza in ordine a situazioni di natura eccezionale e imprevedibili (indipendentemente dal mero dato temporale, atteso che la situazione di pericolo, quale ragionevole probabilità che l'evento dannoso accada, può protrarsi anche per un lungo periodo, senza cagionare il fatto temuto: cfr. Cons. St. 4 febbraio 1998 n. 125; in tal senso anche Cass. Sez. Un. 17 gennaio 2002 n. 490), cui non si potrebbe far fronte col ricorso agli strumenti ordinari apprestati dall'ordinamento ( pg. 10 ).

Dunque, la giurisprudenza ravvisa i presupposti per l'intervento di cui all'art. 54 TUEL anche in una situazione meramente contingente e nota da tempo, idonea però a determinare un pericolo per l'incolumità pubblica, ed ha anche chiarito, come si è già ricordato, che nelle ordinanze contingibili ed urgenti ai sensi dell'art. 54 c. 2 TUEL, rientra una tipologia di provvedimenti amministrativi aventi un contenuto non previamente determinabile e quindi di atti del tutto atipici ed eccezionali che presuppongono una situazione di estrema gravità dipendente dai fattori più disparati i quali, però, non possono ricondursi solo a fenomeni di dimensioni bibliche (quali terremoti, frane, valanghe, inondazioni, etc), bensì anche ad eventi più modesti, ma comunque idonei a porre in pericolo l'incolumità di un numero indeterminato di persone (Sez. 4, n. 46400 del 20/11/2015 ).

Avuto riguardo al tenore delle norme che disciplinano le ordinanze contingibili e urgenti, e in particolare ai termini "*gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica*" ed "*emergenza*" (D.Lgs. n. 267 del 2000, art. 54, comma 4), non può esservi dubbio che il sindaco sia tenuto ad emettere un provvedimento siffatto, allorché sussista la necessità di neutralizzare una eccezionale, imminente ed improcrastinabile situazione di pericolo per un pubblico interesse, non fronteggiabile con i mezzi ordinari apprestati dall'ordinamento giuridico.

Ed emerge chiara l'infondatezza della contestazione, proveniente anche dal ricorso del Ministero dell'Interno, che il Sindaco non avesse la qualità di ufficiale di governo e non potesse agire ai sensi dell'art. 54 TUEL (che è la ragione per la quale è stato ritenuto responsabile civilmente il Ministero), perché non sussistevano i presupposti per agire ai sensi di tale disposizione, in particolare, la presenza di un fatto eccezionale e straordinario che comporti pericolo di danno imminente, al quale non si può fare fronte con gli strumenti ordinari. Invero, va considerato che, secondo l'interpretazione che ne hanno dato le Sezioni Unite civili di questa Corte, più avanti

richiamate, l'urgenza si configura allorché emerge la necessità di intervenire con immediatezza e senza possibilità di differimento dell'intervento, a causa di un effettivo e irreparabile pericolo per l'incolumità pubblica, non altrimenti eliminabile, cosicché può affermarsi, in sintesi, che l'urgenza è rappresentata dall'impellenza di intervenire e non dall'imprevedibilità dell'evento (T.A.R. Campania, Napoli, V, 3 marzo 2015, n. 1367), valutazione questa rimessa alla discrezionalità dell'Autorità procedente. La contingibilità è, invece, rappresentata dall'imprevedibilità dell'evento dannoso da affrontare, che impedisce di ricorrere agli ordinari strumenti apprestati dall'ordinamento. La giurisprudenza ha inteso l'imprevedibilità non in senso assoluto, ma in senso relativo, non rilevando l'accidentalità in senso stretto dell'evento, quanto l'intensità con cui lo stesso si manifesta e il suo livello di gravità; quindi, anche in presenza di situazioni di pericolo note da tempo non è inibito il ricorso al potere di ordinanza, se la necessità di intervenire si manifesta successivamente e non sussista altro rimedio efficace per eliminare il danno o limitarne gli effetti. La già citata Sez. 4, n. 46400 del 20/11/2015, come si è visto, ha precisato che il rifiuto di un atto d'ufficio si verifica non solo a fronte di una richiesta o di un ordine, ma anche quando sussista un'urgenza sostanziale, impositiva del compimento dell'atto, in modo tale che l'inerzia del pubblico ufficiale assuma, per l'appunto, la valenza del consapevole rifiuto dell'atto medesimo.

Si può ritenere, quindi, che, nella specie, sussistessero le condizioni per l'adozione di un'ordinanza contingibile e urgente per fronteggiare nell'immediato, in attesa di apporre rimedi strutturali, una situazione di pericolo che si era aggravata a seguito della dispersione delle cautele adottate in un primo momento. E può affermarsi che l'inerzia prolungata del Sindaco di (omissis) – sia quale vertice dell'amministrazione che come ufficiale di governo – integri l'omissione idonea alla configurazione del delitto di cui all'art. 328 cod. pen.

4. Per quanto finora già osservato, non ha, pertanto, alcun pregio la deduzione difensiva veicolata con il terzo motivo di ricorso nell'interesse del (omissis) giacché la Corte di appello ha tratto il convincimento della conoscenza piena da parte dell'imputato della situazione di pericolo – da cui originava il dovere giuridico di intervenire, come si è già detto – da dati probatori legittimamente presenti nel compendio processuale, rispetto ai quali del tutto irrilevante si profila la circostanza che egli sia stato assolto in relazione a un segmento iniziale della condotta, per avere dato adempimento alle prescrizioni della ordinanza n. 93/2009: ciò che rileva nel presente scrutinio è che la situazione di pericolo fosse chiara e nota a tutti gli interlocutori istituzionali coinvolti, e all'imputato, in particolare, fin dal 2009, nessuna sostanziale modifica dello stato dei luoghi essendo intervenuta fino all'agosto 2012, salva la allocazione dei *new jersey* in plastica, ben presto rimossi dal mare. In tal senso, deve essere interpretato il richiamo all'ordinanza del 2009 ed alla condotta fino a febbraio 2012, non quale incidentale sindacato sull'assoluzione pronunciata dal Tribunale con riguardo a un primo segmento della condotta, quanto per porre in luce il diverso comportamento del sindaco dinanzi al medesimo problema nei due ambiti temporali in questione, in cui l'ordinanza assume valenza di un mero "fatto"

dimostrativo della conoscenza del problema fin da epoca antecedente al 2012. Non sono, dunque, ravvisabili le denunciate aporie sul punto.

5. Il quarto motivo è manifestamente infondato perché l' "errore" che viene invocato nel motivo (il fatto, cioè, che il ricorrente, pur consapevole della situazione di pericolo, non si fosse rappresentato la possibilità di ricorrere all'art. 54 TUEL, così da escludere il dolo del reato) non è un errore di fatto, ma, invece, un errore di diritto, irrilevante, dal momento che l'erronea valutazione o interpretazione di una norma extrapenale (in base alla quale l'agente ritenga insussistente un suo dovere funzionale) si risolve in un errore sulla legge penale, che non discrimina (Sez. 6, n. 1211 del 09/10/1972 (dep. 1973) Rv. 123164), non potendo avere efficacia scusante, al pari dell'errore sulla legge penale vera e propria.

5.1. Si distingue, infatti, in giurisprudenza, tra norme extrapenali non integratrici del precetto, ossia disposizioni destinate, in origine, a regolare rapporti giuridici di carattere non penale, non richiamate, neppure implicitamente, dalla norma penale, e norme extrapenali integratrici del precetto, che, essendo in esso incorporate, sono da considerarsi legge penale, per cui l'errore su di esse non scusa, ai sensi dell'art. 5 c.p., salvo che si tratti di errore inevitabile, conformemente al dictum di Corte cost. 24-3- 1988, n. 364. Queste ultime sono quelle leggi extrapenali integratrici, che concorrono, con la norma incriminatrice, alla definizione del singolo tipo di illecito, integrandone la descrizione legale, mediante l'aggiunta o la specificazione di elementi da intendere come essenziali; o che contribuiscono, in vario modo e in diversa misura, a determinare il contenuto del comando o del divieto (Cass., Sez. 5, del 01/07/1975, Sala, Rv. 132026); o che, anche se non richiamate espressamente da una norma penale, la integrano logicamente (Cass. Sez. 3,30-6- 1972, Lovatelli, Rv. 122205) o, infine, che vengono attratte nell'ambito di una norma penale, per effetto di un rinvio recettizio (Cass., Sez. 6, 11-12-1970, Funaro, Rv. 116579). E vi sono, invece, leggi extrapenali non integratrici, le quali non aggiungono o specificano nulla al tipo di illecito, non lo arricchiscono di alcun contenuto, non contribuiscono ad esprimere il senso del divieto. Soltanto l'errore che cade sulle norme non integratrici esclude il dolo, trattandosi di errore sul fatto, a norma dell'art. 47 cod. pen., comma 3, (*ex plurimis*, Cass., Sez 5, 20/02/2001, Martini; Sez 5, 11/01/2000, Di Patti; Sez 6. , 18/11/1998, Benanti), non anche quello che cade su norme integratrici. Queste ultime, infatti, inserendosi nel precetto, ad integrazione della fattispecie criminosa, concorrono a formare l'obiettività giuridica del reato, con la conseguenza che l'errore che ricade su di esse non può avere efficacia scusante, al pari dell'errore sulla legge penale vera e propria (Cass., Sez. 4, del 30/10/2003, n. 14819 Rv. 227875). In quest'ottica, si è, in giurisprudenza, ritenuto che le disposizioni legislative che disciplinano l'operato e i doveri dei pubblici ufficiali o degli incaricati di pubblico servizio hanno natura di norme extrapenali integratrici (Cass., Sez. 6, 18-11-1998, Benanti), onde l'errore su di esse non assume efficacia scriminante, risolvendosi in ignoranza di legge che, pur non avendo carattere penale, è richiamata e recepita dalla legge penale e, in definitiva, in un errore sull'antigiuridicità della condotta (Cass., Sez. 4, 20/4/1983, Bruno, Rv. 160995). Poiché, dunque, le leggi che stabiliscono i doveri dei pubblici ufficiali integrano il

precetto della norma che prevede il reato di omissione di atti d'ufficio, alla loro erronea interpretazione non può essere applicata la disciplina dettata dall'art. 47 cod. pen., comma 3, poiché l'art. 328 cod. pen. recepisce ogni violazione delle regole riguardanti l'attività dei singoli pubblici ufficiali o incaricati di pubblico servizio (Cass., Sez 6, 28/06/1989, Giordano, Rv. 181944). Non vi è alcun dubbio, allora, che, tra le norme che disciplinano l'attività dei pubblici ufficiali, rientri il disposto dell'art. 54 T.U.E.L. che costituisce, in capo al Sindaco, quale Ufficiale di Governo, il potere dovere di adottare *"con atto motivato provvedimenti, contingibili e urgenti nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana"*. L'ignoranza del contenuto precettivo della suddetta norma si risolve, cioè, in ignoranza della legge penale, alla quale non può in alcun modo annettersi efficacia esimente, non trattandosi certamente, in considerazione della chiarezza della norma e della qualificazione tecnico-professionale di un pubblico ufficiale, per di più con funzioni apicali, di una disposizione la cui ignoranza possa essere considerata inevitabile (Sez. 6, n. 25941 del 31/03/2015, Rv. 263808 ).

6. E' infondato anche il quinto motivo, che si risolve in una prospettazione del tutto congetturale. Le Sezioni Unite 'Ronci', nell'esaminare in via generale la natura e l'ambito della responsabilità prevista dall'art. 586 cod. pen., dopo avere ricordato come, secondo unanime orientamento, morte o lesioni devono comunque costituire una conseguenza non voluta, e quindi non devono essere sorrette da alcun coefficiente di volontà, nemmeno nel grado minimo del dolo eventuale, giacché in tal caso l'agente risponde anche dell'ulteriore delitto di omicidio volontario o di lesioni volontarie in concorso con il delitto inizialmente voluto (Sez. I, 19.6.2002, Persechino; Sez. I, 21.12.1993, Rodar°, m. 197756; Sez. I, 3.6.1993, Piga, m. 195270; Sez. I, 11.10.1988, Scavo, m. 182196; Sez. I, 13.10.1097, Lollo, m. 178194; Sez. III, 13.11.1985, Salvo, m. 171945; Sez. II, 6.11.1984, Frisina, m. 167810; Sez. IV, 20.12.1984, Boncristiano, m. 169186), nello scrutinare la natura e il criterio di imputazione della responsabilità per la morte o le lesioni non volute ai sensi dell'art. 586 cod. pen., hanno considerato che la Corte costituzionale ha esplicitamente affermato che si pone in contrasto con l'art. 27 Cost. la previsione sia di una responsabilità oggettiva pura o propria sia del principio *qui in re illicita versatur respondit etiam pro casu*. .....*Il principio invero, richiede, come requisito subiettivo minimo di imputazione, la colpa dell'agente in relazione a tutti gli elementi che concorrono a contrassegnare il disvalore della fattispecie, o quanto meno agli elementi più significativi di essa, ed impedisce di addebitare all'agente anche gli ulteriori eventi che a lui non sono rimproverabili*. Questo perchè – continua la sentenza Ronci – *"In definitiva, secondo la Corte costituzionale, non vi è posto nel nostro ordinamento per una terza forma di responsabilità colpevole, diversa da quella dolosa o colposa, e quindi la colpevolezza non potrebbe essere sostituita, a discrezione del legislatore, da altri elementi, quale il rischio da attività totalmente illecite. Ne consegue che l'unica interpretazione conforme al principio costituzionale di colpevolezza è quella che richiede, anche nella fattispecie dell'art. 586 cod. pen., una responsabilità per colpa in concreto, ossia ancorata ad una violazione di regole cautelari di condotta e ad un coefficiente di prevedibilità ed evitabilità, in concreto e*

*non in astratto, del rischio connesso alla carica di pericolosità per i beni della vita e dell'incolumità personale, intrinseca alla consumazione del reato doloso di base"*

Ha poi precisato che " *Ora, secondo l'opinione più diffusa, la colpa «normale» consiste nella realizzazione di un fatto non voluto, rimproverabile al soggetto per la violazione di una regola di diligenza (di prudenza, di imperizia), che discende da una valutazione positiva di prevedibilità e di evitabilità della verifica dell'evento.... Tale valutazione, sempre secondo la tesi più diffusa, deve essere compiuta con un giudizio di prognosi postuma, collocandosi in una prospettiva ex ante, cioè riferita al momento in cui è avvenuto il fatto, da svolgersi in concreto, secondo il punto di vista di un omologo agente modello, ossia di un agente ideato mentalmente come coscienzioso ed avveduto che si trovi nella concreta situazione e nel concreto ruolo sociale dell'agente reale. Anche in ambito illecito, pertanto, occorre pur sempre che il fatto costitutivo del reato colposo sia una conseguenza in concreto prevedibile ed evitabile dell'inosservanza di una regola cautelare.*" ( Sez. Un. Ronci in motivazione)

Dunque, ai fini della imputazione della conseguenza ulteriore non voluta di un reato-base doloso, la colpa non può essere presunta in forza della sola violazione della legge incriminatrice del reato doloso. Occorre, invece, che l'agente abbia violato una regola cautelare diversa dalla norma che incrimina il delitto base, e che sia specificamente diretta a prevenire la morte o le lesioni personali, richiedendosi una valutazione positiva di prevedibilità ed evitabilità in concreto dell'evento, compiuta *ex ante*, sulla base del comportamento che sarebbe stato tenuto da un omologo agente modello, tenendo peraltro conto di tutte le circostanze della concreta e reale situazione di fatto. Si dovrà, pertanto, verificare se, dal punto di vista di un agente modello, nella situazione concreta, risultava prevedibile l'evento morte come conseguenza della condotta illecita tenuta dall'agente.

6.1. A tali coordinate ermeneutiche si è conformata la Corte di appello. Nel compiere il giudizio controfattuale sull'idoneità di una misura che il sindaco avrebbe dovuto adottare, secondo il criterio dell' "*id quod plerumque accidit*", i Giudici distrettuali hanno compiutamente individuato i comportamenti alternativi leciti che, se posti in essere, avrebbero scongiurato, con elevato grado di certezza, l'evento infausto ( pg. 18), evento che ha costituito la concretizzazione del rischio che la condotta doverosa avrebbe dovuto evitare. Si legge in sentenza che "*la norma violata dall'imputato con il reato presupposto - omettendo di adottare un'ordinanza contingibile e urgente per salvaguardare esigenze di pubblica incolumità - aveva, nel caso di specie ed in concreto, proprio un'intrinseca natura cautelare volta ad impedire lo specifico evento (caduta accidentale di un'auto in mare con pregiudizio per i passeggeri) che poi purtroppo si è concretizzato ( anche ) a causa della condotta omissiva dell'appellante"*( pg. 18). E quanto l'evento (caduta accidentale in mare, di notte, di un'auto con i passeggeri ancora a bordo) fosse prevedibile e inevitabile, la Corte lo spiega bene: l'imputato era ben consapevole della assenza di illuminazione sulla banchina, della carenza di vigilanza e della mancanza di barriere volte ad evitare la caduta accidentale in mare di mezzi e persone, anche in virtù dell'allarme emanato sia dalla Capitaneria di porto che dalla Guardia Costiera, provvedimenti e note conosciuti

all'imputato, circa il pericolo derivante dalla fruizione della banchina in quelle peculiari condizioni di scarsissima sicurezza, in assenza di adeguati provvedimenti, specificamente paventando il rischio concreto di caduta accidentale in mare, come si è poi verificato. In sintesi, annota la Corte di appello, *"poiché il (omissis) era consapevole della pericolosità dell'area in oggetto e poiché aveva poteri che non ha usato idonei ad avviare ( in modo contingibile e urgente) alla medesima situazione di pericolo poi tragicamente concretizzatasi, sussiste anche una colpa in concreto a suo carico (negligenza)"*.

6.2. Non ha pregio neppure la prospettata interruzione del nesso causale in ragione della condotta imprudente e imperita delle due giovani vittime. Anche tale aspetto è stato correttamente scrutinato dalla Corte di appello, efficacemente osservando come il pericolo di caduta accidentale in mare, indicato da più fonti, presupponesse, in qualche modo, un significativo apporto di imprudenza o imperizia da parte di qualcuno ( di chi cade e di chi determina la caduta di altri), e considerando che, proprio perché tutti gli attori della vicenda ( (omissis) ncluso) avevano ben chiara la esistenza di un pericolo concreto e la consapevolezza che si dovesse fare qualcosa per impedire la caduta accidentale in mare di mezzi e persone dalla banchina in questione, essi precedevano la possibilità di una qualche condotta imprudente di qualche utente della sede stradale della banchina, altresì sottolineando come l'imprudenza altrui sia di norma prevedibile, tanto più in un caso in cui le misure da adottare erano finalizzate proprio ad avviare a prevedibili condotte imprudenti altrui. Ecco, quindi, che, in presenza di tali condizioni, la Corte di appello ha coerentemente concluso nel senso che *"la condotta dei due giovani non può ritenersi assolutamente eccezionale e anomala, tanto da renderla imprevedibile né può seriamente sostenersi (nulla infatti depone in tal senso) che i due giovani avessero deliberatamente deciso in mare per autodeterminazione dolosa"*, giacché *"il triste evento verificatosi rientra comunque nel rischio che si voleva, poteva e doveva evitare"*, su di esso non incidendo il maggiore o minore coefficiente di colpa della vittime.

6.2.1. Invero, giova ricordare che, secondo costante orientamento giurisprudenziale, le cause sopravvenute idonee ad escludere il rapporto di causalità sono sia quelle che innescano un processo causale completamente autonomo rispetto a quello determinato dalla condotta dell'agente, sia quelle che, pur inserite nel processo causale ricollegato a tale condotta (attiva od omissiva), si connotino per l'assoluta anomalia ed eccezionalità, collocandosi al di fuori della normale, ragionevole, probabilità (Sez.4, n. 53541 del 26/10/2017, Rv. 271846 - In applicazione del principio, la Corte ha ritenuto immune da censure la sentenza impugnata, che aveva escluso l'interruzione del nesso causale tra la condotta colposa dell'imputato, consistita nell'aver spostato a motore spento un'autovettura in discesa senza freno a mano, e la morte della vittima, travolta dal veicolo, essendo prevedibile sia che il veicolo potesse andare ad urtare le persone presenti sulla sua traiettoria, sia che taluno potesse incautamente tentare di interromperne la marcia venendo travolto). Conformemente, Sez. 4, n. 43168 del 21/06/2013, Rv. 258085, in una fattispecie di omicidio colposo per l'annegamento di un bambino di età inferiore ai tre anni, addebitato al gestore di una piscina con acquascivolo che non aveva dotato la struttura di

adeguata recinzione né di un efficiente servizio di sorveglianza, si è ritenuto che non potessero essere qualificate come evenienze eccezionali e imprevedibili né la sottrazione del minore al controllo dei genitori, né il colpevole difetto di sorveglianza di questi ultimi). Insomma, ai fini dell'apprezzamento dell'eventuale interruzione del nesso causale tra condotta ed evento, il concetto di causa sopravvenuta da sola sufficiente a determinare l'evento si riferisce non solo al caso di un processo causale del tutto autonomo, ma anche a quello di un processo non completamente avulso dall'antecedente, e però caratterizzato da un percorso causale completamente atipico, di carattere assolutamente anomalo ed eccezionale, ossia di un evento che non si verifica se non in casi del tutto imprevedibili a seguito della causa presupposta (Sez. 2, n. 17804 del 18/03/2015 Rv. 263581; conf. Sez. 4, n. 25689 del 03/05/2016, Rv. 267374).

In sintesi, è configurabile l'interruzione del nesso causale tra condotta ed evento quando la causa sopravvenuta innesca un rischio nuovo e incommensurabile, del tutto incongruo rispetto al rischio originario attivato dalla prima condotta, con la conseguenza che, in tema di rapporto di causalità, non può ritenersi causa sopravvenuta da sola sufficiente a determinare l'evento neppure il comportamento negligente di un soggetto che trovi la sua origine e spiegazione nella condotta colposa altrui (Sez. 4, n. 18800 del 13/04/2016 Rv. 267255).

6.2.2. E' di tutta evidenza, allora, che se l'effetto interruttivo del nesso causale può essere dovuto a qualunque circostanza che introduca un rischio nuovo o comunque radicalmente esorbitante rispetto a quelli che il garante è chiamato a governare, questo è ciò che non si è verificato nel caso di specie, per le ragioni che si sono ampiamente espone, e per come ha correttamente valutato la Corte territoriale, che ha escluso che la condotta imprudente e imperita delle due vittime – che avrebbe in ipotesi potuto evitare la progressione della serie causale innescata dalla condotta omissiva del (omissis) – possa costituire causa sopravvenuta da sola sufficiente ad interrompere il rapporto condizionalistico tra la condotta di quest'ultimo e l'evento finale, sostenendo che il decesso dei due giovani ha costituito- per le modalità in cui è avvenuto - la concretizzazione proprio del pericolo determinato dalla condotta omissiva, e negando che i successivi accadimenti – in specie l'essersi messi alla guida di un'auto senza possedere la patente - abbiano generato un rischio inedito rispetto a quello originariamente determinato dall'imputato.

Dunque, la sentenza impugnata ha congruamente ravvisato il nesso causale e dato atto della concretizzazione del rischio che la condotta doverosa avrebbe evitato, dal momento che la situazione di pericolo rappresentata negli anni era proprio quella collegata ad accessi indiscriminati alla banchina, cosicché le misure da intraprendere (come fu già nel 2009-2010) non potevano che andare in quella direzione, che, del tutto logicamente, avrebbe impedito che potesse verificarsi la medesima situazione che si è configurata nella specie, e cioè che una persona potesse accedere liberamente alla banchina in auto, abbandonare il veicolo sul posto ed allontanarsi, così come, quanto ai ragazzi, accedervi liberamente a piedi.

La Corte di appello ha svolto un'indagine completa della fattispecie in esame, che l'ha portata, sulla base di un ragionamento inferenziale del tutto coerente con i richiamati principi e fondato



sugli elementi di fatto evidenziati, a ravvisare la colpa in concreto dell'agente, in assenza di cause autonome interruttrive del nesso causale, e a ritenere l'evento razionalmente prevedibile ed evitabile nella situazione concreta nella quale l'imputato si è trovato ad agire.

7. Non sono fondati i ricorsi del responsabile civile – Ministero dell'Interno – e delle parti civili.

7.1. Va premessa la ammissibilità del ricorso delle parti civili, ai sensi dell'art. 576 cod. proc. pen., esso avendo riguardo, in senso ampio, all'azione civile, laddove si consideri che la sentenza impugnata ha revocato in parte le statuizioni civili, pur confermando la responsabilità dell'imputato.

7.2. Va, quindi, disattesa la doglianza con la quale le parti civili denunciano violazione dell'art. 581 co. 1 cod. proc. pen., invocando la formazione del giudicato della sentenza di primo grado in tema di responsabilità civile solidale del comune di (omissis) dal momento che il giudizio di impugnazione si è formato con riguardo sia alla responsabilità penale dell'imputato, sia in relazione alla natura della responsabilità civile, che, in quanto correlata alla peculiare posizione funzionale del Sindaco, la Corte di appello ha ritenuto di ravvisare in capo al (omissis) esclusivamente nella sua qualità di Ufficiale di Governo, conseguentemente escludendo la responsabilità del Comune di (omissis). E, invero, l'appello del Comune di (omissis) venne dichiarato inammissibile dalla Corte di appello – non già con riguardo alla questione della responsabilità civile dell'imputato – ma con esclusivo riferimento alla quantificazione della pena, aspetto in relazione al quale il Comune non poteva vantare più alcun interesse, una volta che la sentenza impugnata, ferma la responsabilità dell'imputato, aveva, invece, escluso la responsabilità dell'ente locale ai fini civilistici. Più che essersi formato il giudicato sulla responsabilità civile del comune di (omissis) per mancanza di motivi specifici di appello, (essendovi una espressa statuizione sul punto della sentenza impugnata, proprio revocando le pronunce civili sul presupposto che il comune non possa considerarsi responsabile civile), come si è già premesso, la questione appare ammissibile come oggetto di ricorso ad opera delle parti civili.

7.3. Con riferimento ai motivi con cui si contesta che il Sindaco avesse la qualità di ufficiale di governo e potesse agire ai sensi dell'art. 54 TUEL, ritenendosi insussistenti i presupposti per agire ai sensi di tale disposizione, e si ritiene viziata la motivazione della sentenza impugnata, si è già detto al par.3 e ad esso conviene richiamarsi.

7.4. Con riguardo, invece, al profilo della responsabilità civile (terzo motivo di entrambi i ricorsi), si osserva come da tempo la giurisprudenza civile abbia chiarito che il potere del Sindaco di emanare ordinanze contingibili e urgenti ai fini di pubblico interesse costituisce manifestazione di prerogative statali, delle quali il sindaco è partecipe nella veste di ufficiale di governo; ne consegue che dei danni derivanti ai privati dall'esercizio (o dal mancato esercizio) di tali poteri risponde lo Stato e non il Comune, anche se il sindaco si sia avvalso dell'opera di organi interni del comune, ed anche se il sindaco si sia avvalso per l'esecuzione materiale dell'opera di un'impresa all'uopo designata, del tutto estranea alla organizzazione dell'ente territoriale (Sez. 3, n. 13077 del 14/07/2004 (Rv. 574586), ancorché nel provvedimento siano implicati interessi

locali, poiché il Sindaco agisce quale ufficiale di governo, sicché dei danni derivanti dall'esercizio di tale potere risponde lo Stato ( Sez. 1, n. 17715 del 06/08/2014 (Rv. 632526); conf. Sez. 1, n. 6293 del 16/03/2007 (Rv. 596088)).

8. E' parzialmente fondata l'eccezione di prescrizione.

In particolare, considerando le date di commissione dei due reati contestati: capo A) commesso fino al 10 giugno 2013; capo B) commesso in data 09 agosto 2012, e tenuto conto delle interruzioni che il corso della prescrizione ha subito sia durante il giudizio di primo grado, che nel processo dinanzi alla Corte di appello, pari a complessivi giorni 204, il reato di cui al capo A) risulta prescritto in data 02 luglio 2021. In particolare, devono essere considerati i seguenti periodi di sospensione:

- dall'11/04/2017 al 27/06/2017, per rinvio dovuto all'astensione dei difensori ( giorni 77);
- dal 20/11/2018 al 22/01/2019, per rinvio dovuto all'astensione dei difensori( giorni 63);
- dal 09/03/2020 all'11/05/2020 sospensione da Covid-19 ( giorni 64).

9.1. Diversamente, per quanto attiene al delitto di cui al capo B), il termine prescrizionale, in caso di morte di più persone, come nel caso di specie, è quello di quindici anni ( pari alla pena massima edittale comminata dall'art. 589 u.c.), che, all'evidenza, non risulta ancora maturato.

10. In conclusione, la sentenza impugnata deve essere annullata agli effetti penali, relativamente al reato di omissione di atti di ufficio, sub A), perché estinto per intervenuta prescrizione, con eliminazione della relativa pena, pari a mesi otto di reclusione. Nel resto, i ricorsi dell'imputato, delle parti civili e del Ministero dell'Interno devono essere tutti rigettati. Conseguenze al rigetto, ex lege, la condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese processuali, mentre l'imputato e il responsabile civile Ministero dell'Interno vanno altresì condannati alla rifusione delle spese di rappresentanza e difesa sostenute nel giudizio di legittimità dalle parti civili, liquidate come in dispositivo.

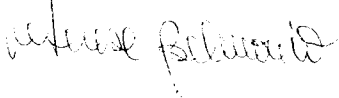
#### **P.Q.M.**

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata agli effetti penali, limitatamente al reato di cui al capo a), perché il reato è estinto per prescrizione, ed elimina la relativa pena di mesi otto di reclusione. Rigetta nel resto i ricorsi e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali. Condanna, inoltre, l'imputato e il responsabile civile Ministero dell'Interno alla rifusione delle spese di rappresentanza e difesa sostenute nel presente giudizio dalle parti civili, che liquida in complessivi euro 6.000, oltre accessori di legge.

Così deciso in Roma, il 09 novembre 2022

Il Consigliere estensore

Maria Teresa Belmonte



Il Presidente

Carlo Zaza

