

Penale Sent. Sez. 3 Num. 38473 Anno 2019

Presidente: ANDREAZZA GASTONE

Relatore: CORBO ANTONIO

Data Udiienza: 31/05/2019

SENTENZA

sul ricorso proposto da

Bossone Salvatore, nato a Pago del Vallo di Lauro il 11/09/1948

avverso la sentenza in data 19/09/2018 del Giudice per le indagini preliminari
del Tribunale di Monza

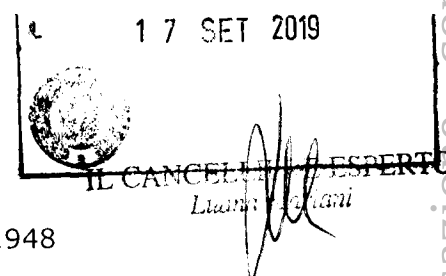
visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Antonio Corbo;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto procuratore generale Pietro
Molino, che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza emessa in data 19 settembre 2019, il Tribunale di Monza ha
dichiarato, all'esito di giudizio abbreviato condizionato, la penale responsabilità di
Salvatore Bossone per il reato di violazioni di norme in materia edilizia di cui
all'art. 44, comma 1, lett. b), d.P.R. n. 380 del 2001, commesso tra gennaio e
marzo 2017, per avere realizzato ed installato una "tensostruttura" in difetto del
permesso di costruire e lo ha condannato alla pena di 4.000,00 euro di



ammenda, previa concessione delle circostanze attenuanti generiche ed applicazione della diminuzione per il rito.

Secondo quanto ricostruito dal giudice di merito, l'imputato, titolare della ditta "IPA Tende sas", in assenza di permesso di costruire, aveva realizzato una "tensostruttura" con tubolari in metallo e copertura con tendone plastificato retrattile, relativa ad una superficie di 30 metri per 9,30, con altezza variabile tra 2,40 metri e 3,85 metri, la quale era addossata ed imbullonata alla parete esterna di un fabbricato nella parte superiore ed era inoltre appoggiata a piantane metalliche nella parte inferiore, le quali erano in attesa di essere stabilmente fissate su di una sottostante platea di cemento. Il Tribunale ha anche espressamente escluso, da un lato, che l'opera sia riconducibile all'art. 6, lett. *e-bis*), d.P.R. n. 380 del 2001, anche dopo il D.M. 7 aprile 2018, il quale ha espressamente ricondotto nell'ambito della libera attività edilizia la costruzione di opere contingenti temporanee, in ordine alle quali sia stata effettuata rituale comunicazione di inizio lavori, e, dall'altro, che siano applicabili l'esimente dell'ignoranza della legge penale, essendo l'imputato titolare di una ditta specializzata nella realizzazione di opere della medesima tipologia di quella accertata, o la causa di non punibilità della particolare tenuità del fatto, per la poderosa struttura realizzata e per i precedenti penali dell'imputato, anche specifici.

2. Ha presentato appello avverso la sentenza della Corte di appello indicata in epigrafe l'avvocato Roberto De Vito, quale difensore di fiducia dell'indicato imputato, articolando quattro motivi.

2.1. Con il primo motivo, si denuncia che la realizzazione del manufatto integra, al più, un illecito amministrativo.

Si deduce che il manufatto non aveva natura definitiva, perché non comportava utilizzo di laterizi, né chiusure di volumi, né pavimentazione specifico o servizi accessori, e, inoltre, era agevolmente smontabile, privo di pareti, coperto da materiale in tela gommata e retrattile. Si rileva, che, quindi, lo stesso, anche a norma dell'esplicita previsione relativa alle «tensostrutture», contenuta nel D.M. Ministero Infrastrutture 2 marzo 2018, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 7 aprile 2018, deve ritenersi incluso nel novero delle opere realizzabili in regime di edilizia libera. Si aggiunge che, ai fini dell'illecito penale, è irrilevante l'omessa comunicazione di inizio dei lavori.

2.2. Con il secondo motivo, si denuncia che vi è difetto di elemento soggettivo.

Si deduce che l'imputato è persona di scolarità bassissima, dedito al montaggio di semplici tende da sole, e fiducioso delle indicazioni riconducibili

all'architetto del committente, come risulta anche dall'immediata ammissione dell'inconsapevolezza della necessità di un titolo abilitativo per la realizzazione delle opere in concreto eseguite, e dall'effettuazione dei lavori senza alcun tentativo di occultamento.

2.3. Con il terzo motivo, si denuncia la mancata applicazione della causa di non punibilità della particolare tenuità del fatto.

Si rileva che la dimensione della struttura è circostanza irrilevante, perché non attiene né alle modalità della condotta, né all'esiguità del danno, e che deve escludersi l'abitudine della condotta, perché vi è un unico precedente penale specifico, datato di oltre trenta anni.

2.4. Con il quarto motivo, si denuncia l'eccessività della pena inflitta.

Si osserva che pena poteva essere contenuta nel minimo edittale anche in considerazione del comportamento dell'imputato.

3. L'appello è stato riqualificato come ricorso e trasmesso alla Corte di cassazione, perché relativo a sentenza che ha irrogato la sola pena dell'ammenda.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è infondato per le ragioni di seguito precisate.

2. Infondate sono le censure formulate nel primo motivo, che contestano la qualificazione del fatto come illecito penale, deducendo che l'opera realizzata ha natura non definitiva, è facilmente rimuovibile, e consiste in una «tensostruttura», ossia in un manufatto espressamente indicato come oggetto di attività edilizia libera nel D.M. Ministero Infrastrutture 2 marzo 2018, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 7 aprile 2018.

2.1. Ai fini della soluzione della questione appena indicata, occorre preliminarmente chiarire quale sia il significato della previsione delle opere qualificabili come «tensostruttura» da parte del D.M. cit. tra quelli oggetto di attività edilizia libera.

Il D.M. Ministero Infrastrutture 2 marzo 2018, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 7 aprile 2018, riporta il «glossario» relativo alle opere edilizie realizzabili in regime di attività edilizia libera «in fase di prima attuazione dell'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 222», il quale aveva previsto la formazione di un «glossario unico, che contiene l'elenco delle principali opere edilizie, con l'individuazione della categoria di intervento a cui le stesse appartengono e del conseguente regime giuridico a cui sono sottoposte».

Di conseguenza, è ragionevole ritenere che le opere previste nelle tipologie elencate nel glossario si individuano non in astratto, ma solo se suscumbibili nella «categoria di intervento a cui le stesse appartengono», ossia in una delle categorie previste dalla legge. Del resto, deve considerarsi, da un lato, che un decreto ministeriale non può derogare a disposizioni di legge, salvo il caso di delegificazione espressa, e, dall'altro, che lo stesso «glossario» si cura di abbinare analiticamente le opere edilizie da esso previste alle categorie di intervento contemplate dall'art. 6 del d.lgs. n. 380 del 2001 come oggetto di attività edilizia libera.

In particolare, per quanto di specifico interesse in questa sede, il «glossario» prevede sì le «tensostrutture» come opere edilizie realizzabili in regime di attività edilizia libera, ma in riferimento alla categoria di intervento di cui alla lett. *e-bis*) dell'art. 6 d.P.R. n. 380 del 2001, la quale, riformulata proprio dalla legge n. 222 del 2016, ha riguardo alle «opere dirette a soddisfare obiettive esigenze contingenti e temporanee e ad essere immediatamente rimosse al cessare della necessità e, comunque, entro un termine non superiore a novanta giorni, previa comunicazione di avvio lavori all'amministrazione comunale».

Sembra quindi corretto concludere che le «tensostrutture» sono opere edilizie realizzabili in regime di attività edilizia libera, senza necessità del preventivo rilascio del permesso di costruire, solo quando sono funzionali a soddisfare esigenze contingenti e temporanee e destinate ad essere immediatamente rimosse entro un termine non superiore ai novanta giorni.

Ciò posto, poi, è irrilevante, ai fini del giudizio sulla temporaneità o stabilità della «tensostruttura», la tipologia dei materiali utilizzati. Costituisce, infatti, principio assolutamente consolidato in giurisprudenza quello secondo cui, in materia edilizia, ai fini del riscontro del connotato della precarietà e della relativa esclusione della modifica dell'assetto del territorio, non sono rilevanti le caratteristiche costruttive, i materiali impiegati e l'agevole rimovibilità, ma le esigenze temporanee alle quali l'opera eventualmente assolve (cfr. tra le tante, Sez. 3, n. 966 del 26/11/2014, dep. 2015, Manfredini, Rv. 261636-01, relativa ad una stalla costruita con pali in legno saldamente ancorati al suolo e copertura in lamiera per soddisfare esigenze permanenti e durature nel tempo, e Sez. 3, n. 22054 del 25/02/2009, Frank, Rv. 243710-01).

2.2. Nel caso di specie, la sentenza impugnata ha evidenziato che la «tensostruttura», realizzata in difetto di permesso di costruire, aveva caratteristiche di stabilità e non certo di temporaneità o di transitorietà, in considerazione delle sue caratteristiche tipologiche e funzionali.

In particolare, si è evidenziato che l'opera: a) era realizzata con tubolari in metallo ed aveva copertura con tendone plastificato retrattile; b) «copriva» una

superficie di 30 metri per 9,30, con altezza variabile tra 2,40 metri e 3,85 metri; c) era addossata ed imbullonata alla parete esterna di un fabbricato nella parte superiore; d) era inoltre appoggiata a piantane metalliche nella parte inferiore, le quali, a loro volta, erano in attesa di essere stabilmente fissate su di una sottostante platea di cemento; e) necessitava dell'ancoraggio stabile al suolo e del fissaggio definitivo a parete per le sue «poderose» dimensioni; f) era funzionale allo svolgimento dell'attività di ristorazione esercitata nei contigui locali in muratura.

2.3. Le conclusioni della sentenza impugnata sono correttamente motivate.

Invero, si è osservato che le «tensostrutture» sono opere edilizie realizzabili in regime di attività edilizia libera, senza necessità del preventivo rilascio del permesso di costruire, solo quando sono funzionali a soddisfare esigenze contingenti e temporanee e destinate ad essere immediatamente rimosse entro un termine non superiore ai novanta giorni, e che, ai fini del giudizio sulla precarietà delle stesse, è irrilevante la tipologia dei materiali impiegati. Si è dato conto, inoltre, della consistenza e delle funzioni dell'opera indicata in contestazione, nei termini puntualmente descritti dal giudice di merito.

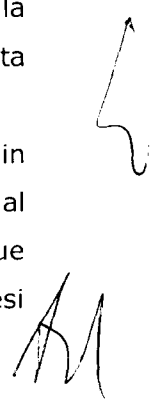
Sulla base di queste premesse, non può dirsi certo lacunosa o manifestamente illogica la conclusione secondo cui la «tensostruttura» in questione non è inquadrabile tra gli interventi di cui alla lett. *e-bis*) dell'art. 6 d.P.R. n. 380 del 2001, ma poteva essere realizzata solo dopo l'acquisizione del permesso di costruire; di conseguenza, è immune da vizi l'affermazione della sussistenza del reato di cui all'art. 44, comma 1, lett. b), d.P.R. n. 380 del 2001.

3. Manifestamente infondate sono le censure che contestano l'affermazione della sussistenza dell'elemento soggettivo del reato, deducendo la bassissima scolarità del ricorrente e la sua fiducia nelle indicazioni ricevute dall'architetto del committente.

Invero, l'ignoranza della legge penale incriminatrice, a norma dell'art. 5 cod. pen., a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 364 del 1988, rileva solo se «inevitabile».

Nella specie, come correttamente osservato dalla sentenza impugnata, non può invocarsi l'ignoranza inevitabile della legge penale con riferimento alla realizzazione di una «tensostruttura» da parte di chi è titolare di una ditta specializzata nella realizzazione di opere di tale natura.

Ed invero, ad identiche conclusioni è pervenuta la giurisprudenza in fattispecie analoghe. In particolare, si può richiamare il precedente relativo al caso di realizzazione abusiva di un impianto di serra che, per le sue caratteristiche, necessita di concessione edilizia: si è affermato che in tale ipotesi



non può essere escluso il reato sotto il profilo soggettivo, per errore sulla non necessità della concessione edilizia, perché nemmeno in virtù del criterio della ignoranza inevitabile, teorizzato nella sentenza 24 marzo 1988, n. 364, della Corte costituzionale, è lecito scusare chi eserciti una impresa agricola, ancorché piccola (cioè una attività professionale assistita anche da organizzazioni di categoria) senza informarsi delle leggi penali che disciplinano la materia (Sez. 3, n. 6968 del 02/05/1988, Cecere, Rv. 178593-01).

4. Manifestamente infondate sono anche le censure esposte nel terzo motivo, che contestano la mancata applicazione della causa di non punibilità della particolare tenuità del fatto, deducendo l'irrilevanza delle dimensioni della struttura ai fini della valutazione della gravità del fatto e la lontananza nel tempo del precedente penale specifico.

Corretta infatti è la valorizzazione delle «dimensioni davvero poderose della struttura», poiché questo elemento attiene alla gravità dell'offesa del bene giuridico protetto dalla norma penale.

5. Manifestamente infondate, oltre che diverse da quelle consentite, infine, sono le censure formulate nel quarto motivo, che contestano l'eccessività della pena.

E' sufficiente considerare, infatti, che è stata irrogata esclusivamente la sanzione dell'ammenda di 4.000,00 euro, sebbene il reato ritenuto nella sentenza di condanna, quello di cui all'art. 44, comma 1, lett. b), d.P.R. n. 380 del 2001, sia punito congiuntamente con la pena dell'arresto fino a due anni e dell'ammenda da 5.164 euro a 51.645 euro.

6. All'infondatezza delle censure proposte segue il rigetto del ricorso e la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 31/05/2019

P. G. M. 