



11252/08

52

Camera di consiglio
del 17.1.2008

Sentenza n. 43
R. G. n. 35366/07

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE PENALE

Composta dagli Ill.mi Signori
Dott. Claudio VITALONE
Dott. Agostino CORDOVA
Dott. Pierluigi ONORATO (est.)
Dott. Alfredo Maria LOMBARDI
Dott. Santi GAZZARA
ha pronunciato la seguente

DEPOSITATA IN CANCELLERIA

il 13 MAR. 2008

Presidente
Consigliere
Consigliere
Consigliere

SENTENZA



sul ricorso proposto per TARTAGLIA Raffaele, nato a Eboli il 28.12.1966,
avverso la ordinanza resa il 27.7.2007 dal tribunale per il riesame di Roma.

Visto il provvedimento denunciato e il ricorso,
Udita la relazione svolta in camera di consiglio dal consigliere Pierluigi Onorato,
Udito il pubblico ministero in persona del sostituto procuratore generale Luigi Ciampoli,
che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso,
Udito il difensore dell'indagato, avv. ==
Osserva:

Svolgimento del procedimento

1 - Con ordinanza del 27.7.2007 il tribunale di Roma, in sede di riesame, ha confermato il decreto del 6.7.2007 con cui il g.i.p. aveva disposto il sequestro preventivo di un immobile sito in Roma, via Togliatti n. 1506, in relazione al quale Raffaele Tartaglia era indagato per il reato di cui all'art. 44 lett. b) DPR 380/2001.

In sintesi il tribunale ha osservato che:

- per l'edificio, composto da undici piani e un piano seminterrato destinato a garage, in data 17.2.2006 era stata presentata DIA per il frazionamento e il cambio di destinazione d'uso "da uffici a residenziale";
- il 13.6.2006 il comune aveva disposto la sospensione dei lavori perché il cambio di destinazione era in contrasto con le previsioni del PRG vigente;
- il costruttore aveva allora presentato nuova DIA che prevedeva il cambio di destinazione d'uso "da uffici a commerciale" per il piano terra e il primo piano e "da uffici a case per ferie" per i restanti piani, dal secondo all'undicesimo;

- come evidenziato dall'ufficio tecnico comunale, anche il secondo intervento progettato (e realizzato) era abusivo, giacché i mutamenti di destinazione erano in contrasto con le previsioni del vigente PRG ed era stato realizzato un ampliamento volumetrico al piano terreno, in corrispondenza degli androni dei corpi scale. La nuova destinazione commerciale dei primi piani comportava altresì un aumento del carico urbanistico per i parcheggi da asservire ai locali commerciali;
- inoltre non era stata presentata denuncia per le opere in cemento armato previste per la demolizione e ricostruzione da realizzarsi al dodicesimo piano destinato a locali tecnici;
- giacché i lavori non erano stati ancora ultimati, persisteva l'esigenza cautelare di evitare il completamento delle opere abusive.

2 – Il difensore del Tartaglia ha proposto ricorso per cassazione, deducendo due motivi a sostegno.

Col primo lamenta violazione di legge e omessa motivazione in ordine al *fumus commissi delicti*. Sostiene che l'ordinanza impugnata ha ommesso di valutare la principale censura sviluppata in sede di riesame, e cioè che i lavori in corso dovevano ritenersi giuridicamente assentiti, in quanto le contestazioni del comune di Roma erano intervenute ben oltre il termine perentorio di trenta giorni previsto dall'art. 23 DPR 380/2001, sicché – secondo costante giurisprudenza amministrativa – si era formata un'autorizzazione edilizia implicita.

Col secondo motivo, il difensore lamenta ancora violazione di legge e omessa motivazione in ordine alla configurabilità del reato contestato, sostenendo in particolare che: a) il cambio di destinazione "da uffici a commerciale" non ha rilievo giuridico, perché entrambi questi usi rientrano nella categoria urbanistica definita "non residenziale"; b) l'ampliamento volumetrico nel piano terra era una mera asserzione priva di qualsiasi riscontro fattuale; c) l'obbligo di denuncia per i lavori in cemento armato al dodicesimo piano non era ancora maturato, dal momento che i lavori non erano ancora iniziati; d) il mutamento di destinazione d'uso dei primi piani "da uffici a commerciale" non comportava un aumento del carico urbanistico.

In conclusione, il ricorrente chiede l'annullamento senza rinvio della ordinanza impugnata.

Motivi della decisione

3 – Va anzitutto disatteso il primo motivo di ricorso.

Nel procedimento di denuncia di inizio di attività, disciplinato dall'art. 23 del D.P.R. 380/2001, la scadenza del termine perentorio di trenta giorni preclude all'autorità comunale competente l'esercizio del suo potere di controllo a fini inibitori (previsto dal comma 6, in relazione al comma 1), ma non impedisce l'esercizio del suo ordinario potere sanzionatorio-repressivo per ogni trasformazione edilizia contrastante con la disciplina urbanistica.

Il Consiglio di Stato ha altresì precisato che permane nella pubblica amministrazione il potere di assumere determinazioni in via di autotutela in forza della disciplina generale stabilita in tema di denuncia di inizio attività dagli artt. 19, comma 3, 21 *quinquies* e 21 *nonies* della legge 241/1990: "scaduto il termine perentorio entro il quale l'ente può esercitare i controlli sulla denuncia di inizio attività, è consentito, quando ve ne siano i presupposti, intervenire nell'esercizio del più generale potere di autotutela per il ripristino della legalità violata" (Cons. Stato, sez. V, 30.7.2003 n. 4391, in *Giornale dir. amm.*, 2003, 1180).

Anche questa Corte di cassazione ha statuito che, dopo la scadenza del termine concesso all'autorità comunale per esercitare il suo potere di controllo sull'intervento edilizio denunciato, "rimane impregiudicato il potere-dovere del Comune e dell'autorità

giudiziaria di intervenire sul piano sanzionatorio nel caso in cui l'intervento realizzato a seguito della presentazione della D.I.A. risulti sottoposto a permesso di costruire" (Cass. Sez. III, n. 19378 del 15.3.2002, Catalano, rv. 221953).

Non possono quindi condividersi le sentenze dei T.A.R. citate dal ricorrente, secondo cui l'inutile decorso del predetto termine di trenta giorni configura un provvedimento implicito di tacito assenso. Questa giurisprudenza amministrativa è rimasta minoritaria ed è stata fondatamente confutata dalla dottrina e dalla giurisprudenza prevalente, la quale ha messo opportunamente in evidenza che *"per poter attribuire al silenzio tenuto dall'amministrazione un significato provvedimentale implicito è necessaria una espressa previsione normativa in tal senso, restando escluso che le ipotesi di silenzio significativo siano configurabili o estensibili a piacere (vedi Corte Cost. n. 393/1992)"*. Ma una siffatta specifica previsione non si rinviene nell'ordinamento vigente. (v. T.A.R. Liguria, Sez. I, n. 13 del 22.1.2003).

4 – Anche il secondo motivo di ricorso è destituito di fondamento giuridico.

Sul tema, questa Corte ha già avuto modo di precisare che, alla stregua della vigente disciplina urbanistica, le opere interne e gli interventi di ristrutturazione urbanistica, come pure quelli di manutenzione straordinaria, di restauro e di risanamento conservativo, necessitano del preventivo rilascio del permesso di costruire ogni qual volta comportino mutamento di destinazione d'uso tra categorie funzionalmente autonome dal punto di vista urbanistico e, qualora debbano essere realizzati nei centri storici, anche nel caso in cui comportino mutamento di destinazione d'uso all'interno di una categoria omogenea. (Cass. Sez. III, n. 594 del 7.12.2006, Meraviglia, rv. 235870; Cass. Sez. III, n. 35177 del 12.7.2001, Cinquegrani, rv. 222740).

Alla luce di questo principio, non v'è dubbio che nel caso di specie era necessario il permesso di costruire, non essendo sufficiente la semplice denuncia di inizio attività, e sussisteva quindi il *fumus commissi delicti*, perché:

- l'edificio di cui trattasi, a quanto pare, sorgeva nel centro storico;
- comunque il mutamento di destinazione era realizzato attraverso interventi edilizi, comportanti anche aumento di volumetria (che non può essere smentito dalla mera asserzione fattuale del ricorrente);
- il mutamento di destinazione da "uso uffici" a "uso commerciale" per i primi due piani, e da "uso uffici" a "uso case per ferie" per i restanti nove piani, ha rilevanza urbanistica, giacché comporta con tutta evidenza un diverso carico urbanistico, con riferimento al traffico, al sistema dei parcheggi, alle reti di scarico, e alla produzione dei rifiuti;
- in conclusione il mutamento di destinazione era in contrasto con con le previsioni dello strumento urbanistico vigente.

5 – Per queste ragioni il ricorso deve essere respinto.

Ai sensi dell'art. 616 c.p.p. consegue la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

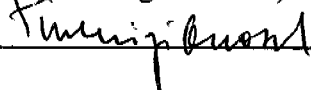
Considerato il contenuto del ricorso, non si ritiene di irrogare anche la sanzione pecuniaria a favore della cassa delle ammende.

P.Q.M.

la corte suprema di cassazione rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso in Roma il 17.1.2008.

Il consigliere estensore
(Pierluigi Onorato)



Il presidente
(Claudio Vitalone)



Il cancelliere