

RIVISTA GIURIDICA DELL'EDILIZIA

Anno LI Fasc. 2 - 2008

Paolo Tanda

LA NATURA GIURIDICA DEI REATI DI CUI AGLI ARTT. 93 E 94 T.U. EDILIZIA

Estratto



Milano • Giuffrè Editore

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III, 21 gennaio 2008, n. 3069 — Pres. PAPA — Est. ONORATO — P.M. (ill.) — M.

Abusi edilizi - Reati - Tipologia - Costruzioni in zona sismica - Reati previsti dagli artt. 93 e 94 del d.p.r. n. 380 del 2001 - Natura - Reati permanenti.

Le fattispecie di cui agli artt. 93 e 94 d.p.r. n. 380 del 2001 configurano dei reati « permanenti »: tale permanenza sussiste, per il primo (art. 93), sino a quando chi intraprende un lavoro edile in zona sismica non presenta la relativa denuncia con l'allegato progetto ovvero non termina il lavoro medesimo e, per il secondo (art. 94), sino a quando chi intraprende il lavoro edile in zona sismica lo termina ovvero ottiene la relativa autorizzazione (1).

(*Omissis*). — 5. Ma il problema più delicato sollevato nel ricorso attiene alla natura permanente o istantanea dei reati contestati, e quindi alla individuazione del momento da cui inizia a decorrere il tempo per la prescrizione dei reati stessi (v. n. 2.2).

Nel caso di specie, se i reati avessero natura istantanea e si consumassero al momento di inizio dei lavori, essi sarebbero già prescritti solo se l'inizio dei lavori si potesse collocare prima del 5 dicembre 2004 (calcolando il termine prescrizione massimo di tre anni ai sensi degli artt. 157 n. 6 e 160, ultimo comma c.p., nel testo previgente, non potendosi applicare il testo novellato dall'art. 6 della l. 5 dicembre 2005 n. 251, che per le contravvenzioni punite con la sola ammenda prevede una disciplina più sfavorevole per l'imputato). Orbene, in linea di fatto, appare poco verosimile che lavori così modesti come la costruzione di tre muri di contenimento a gradoni (delle dimensioni di m 0,90 × 2,30 × 0,66; m 0,45 × 2,37 × 0,37; m 2,30 × 0,20 × 1,50), che erano ancora in corso alla data del 26 aprile 2005, fossero iniziati prima del dicembre 2004.

Ma poiché non si può escludere il dubbio che i lavori fossero iniziati anche prima di questa data e fossero stati magari interrotti e poi ripresi in data prossima al 26 aprile 2005, diventa rilevante accertare se i reati avessero natura permanente e potessero così sfuggire alla estinzione per prescrizione.

6. Su questo punto — ad avviso del collegio — non può condividersi la pronuncia ormai risalente delle Sezioni Unite, la quale, risolvendo un contrasto giurisprudenziale esistente nella soggetta materia, ha statuito che « i reati previsti dagli artt. 17, 18 e 20 della l. n. 64 del 1974 (provvedimenti per le costruzioni con particolari prescrizioni per le zone sismiche) e consistenti nella omissione della presentazione della denuncia dei lavori e dell'avviso dell'inizio dei lavori, hanno natura istantanea » (Sez. Un. n. 18 del 14 luglio 1999, P.M. in proc. L., rv. 213933).

Com'è noto, le norme degli artt. 17, 18 e 20 della l. n. 64 del 1974 sono state trasfuse negli artt. 93, 94 e 95 del t. u. approvato con d.p.r. n. 380 del 2001, le quali prevedono che:

(1) Segue una nota di PAOLO TANDA.

a) nelle zone sismiche, chiunque intenda procedere a interventi edilizi è tenuto a darne preavviso scritto allo sportello unico (che provvede a trasmetterne copia al competente ufficio tecnico della Regione), presentando apposita domanda e allegando il progetto dei lavori con relazione tecnica (art. 93);

b) nelle stesse zone sismiche, ad eccezione di quelle a bassa sismicità specificamente determinate, i lavori edilizi non possono essere iniziati senza preventiva autorizzazione scritta del competente ufficio tecnico della Regione (art. 94);

c) chiunque non osserva le disposizioni precedenti è punito con l'ammenda da euro 206 a euro 10.329 (art. 95).

Le Sezioni Unite mettono in evidenza che, in base all'art. 20 della l. 10 dicembre 1981 n. 741 (snellimento di procedure di cui alla l. 2 febbraio 1974 n. 64) le regioni italiane hanno generalmente sostituito la predetta autorizzazione con la denuncia di inizio attività, in tal modo passando da un sistema di controllo preventivo (permissivo) a un sistema di controllo successivo.

6.1. Occorre anzitutto precisare che il presupposto di questo ragionamento non è dato per tutte le Regioni italiane. Ad esempio, per quanto riguarda la disciplina vigente nella Regione Calabria, che è quella applicabile al caso concreto, è vero che attualmente l'art. 5 della l.r. 27 aprile 1998 n. 7, come modificato dall'art. 30, comma 2, della l.r. 11 maggio 2007 n. 9, sostituisce l'autorizzazione con una semplice dichiarazione di inizio attività per tutte le opere che non siano di rilevante interesse pubblico. Ma è altrettanto vero che al tempo del fatto contestato all'imputato vigeva il testo non ancora novellato, che prevedeva solo controlli successivi col metodo a campione, ma non aboliva la necessità dell'autorizzazione preventiva: e ciò in perfetta continuità normativa con la precedente disciplina dettata dall'art. 5 della previgente l.r. 11 luglio 1994 n. 17.

Peraltro, il passaggio da un sistema di autorizzazione preventiva a un sistema di controllo successivo, attraverso l'istituto della dichiarazione o denuncia di inizio attività — ove realizzato — non sembra decisivo al fine di determinare la natura istantanea o permanente dei reati in oggetto.

6.2. Ciò che infatti non appare condivisibile nella sentenza Lauriola è la logica che sottende tutto il ragionamento e che è applicabile sia ai sistemi fondati sull'autorizzazione preventiva sia a quelli basati sul controllo successivo all'inizio dei lavori. Questa logica finisce per confondere il criterio della persistenza dell'offesa del bene giuridico tutelato, connessa alla persistenza della condotta, che governa la distinzione tra reati permanenti e reati istantanei, col diverso criterio desunto dalla apertura formale di un procedimento amministrativo e comunque dalla possibilità di un controllo postumo, attivate dall'adempimento tardivo del contravventore.

In realtà, la persistenza della condotta antigiuridica e la connessa protrazione della lesione all'interesse pubblico di vigilare sulla regolarità tecnica di ogni costruzione in zona sismica, sussistono anche se (anzi proprio perché) l'amministrazione competente non ha aperto un procedimento formale o non ha attivato alcun controllo.

Più specificamente, il reato di cui agli artt. 93 e 95 d.p.r. n. 380 del 2001 permane sino a quando chi intraprende un lavoro edile in zona sismica non presenta la denuncia del lavoro con l'allegato progetto, ovvero non termina il lavoro medesimo. Sino a questo momento, infatti, persiste la lesione o l'offesa al bene giuridico protetto, perché il competente ufficio tecnico regionale — non essendo informato dei lavori — non è messo in grado di controllarne la conformità alle norme tecniche stabilite al riguardo. Per la stessa ragione, sino a questo momento persiste il carattere antiggiuridico della condotta mista (commissiva/omissiva) del contravventore, il quale potrà farla cessare solo interrompendo i lavori o presentando la denuncia anche dopo l'inizio dei medesimi. In altri termini, secondo un argomento spesso utilizzato nella soggetta materia, attesa la *ratio* della norma, il dovere di agire imposto dall'art. 93 perdura nel tempo anche dopo l'inizio dei lavori, benché cominci a essere vincolante prima di tale inizio.

Il reato di cui agli artt. 94 e 95 d.p.r. n. 380 del 2001, invece, permane sino a quando chi intraprende un lavoro edile in zona sismica (che non sia di bassa sismicità) termina il lavoro ovvero ottiene la relativa autorizzazione. Sino a questo momento, infatti, persiste il carattere antiggiuridico della condotta commissiva del contravventore, che prosegue lavori non autorizzati. Così come perdura la lesione dell'interesse pubblico ad esercitare un preventivo controllo, perché il competente ufficio tecnico regionale non è messo in grado di verificare la conformità dei lavori alle norme tecniche di sicurezza stabilite per le zone sismiche di media o alta intensità.

Ove poi la legislazione regionale (ma non è il caso di specie) abbia sostituito la necessità dell'autorizzazione preventiva con l'obbligo della dichiarazione di inizio attività, la struttura del reato in parola viene a sovrapporsi perfettamente a quella del reato di cui all'art. 93, perché in entrambi i casi la condotta imposta è semplicemente quella di denunciare l'inizio dei lavori, che potranno essere continuati, anche senza una formale autorizzazione, sino a che non intervenga un provvedimento inibitorio o sospensorio dell'autorità amministrativa competente.

In conclusione, atteso che sono istantanei solo quei reati in cui la condotta tipica esaurisce la lesione del bene tutelato, e sono permanenti quelli in cui la condotta volontaria del soggetto protrae nel tempo la lesione del bene, i reati di cui agli artt. 93, 94 e 95 d.p.r. n. 380 del 2001 devono ritenersi permanenti nel senso anzidetto. Il collegio aderisce così a un orientamento giurisprudenziale che è stato molto consistente sino all'intervento della sentenza Lauriola (v. da ultimo Cass., Sez. III, n. 7873 del 19 marzo 1999, P.M. inproc. Guerra, rv. 214501). (*Omissis*).

La natura giuridica dei reati di cui agli artt. 93 e 94 t. u. edilizia.

È pacifico l'orientamento secondo cui il reato di violazione delle norme tecniche in materia di costruzioni in zone sismiche ha natura permanente e, ai fini della prescrizione, tale permanenza ha termine con la cessazione dei lavori di costruzione del manufatto: Cass., Sez. Un., 27 febbraio 2002 n. 17178, C. Diversa, invece, è la soluzione adottata per «reati di costruzione in zona sismica senza presentazione della denuncia dei lavori: tali

reati, infatti, hanno natura istantanea ed il termine di prescrizione decorre dalla data di inizio dei lavori.

Qualificare il reato come istantaneo o permanente è importante ai fini della prescrizione. In merito le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno risolto il contrasto in ordine alla natura delle contravvenzioni previste dagli artt. 83, 93, 94 e 95 t. u. n. 380 del 2001, riconoscendo la natura di reato istantaneo alle cc.dd. violazioni formali e la natura di reato permanente alle cc.dd. violazioni sostanziali, identificabili in quelle attività edificatorie non autorizzate e destinate a protrarsi nel tempo: Cass., Sez. Un., 14 luglio 1999, L., in *Foro it.*, 79. Anche la Corte costituzionale è intervenuta in merito alla natura del reato di cui agli artt. 3 e 20 l. n. 64 del 1974, essendo stata sollevata questione di legittimità dell'art. 20 l. cit. in relazione agli artt. 2 e 32 Cost. da Pret. Messina, 15 gennaio 1981, in *Foro it.*, 1982, II, 174, secondo cui la mancata prensione da parte del legislatore della natura permanente del reato determinerebbe di fatto l'impunità dell'illecito in esime. La Consulta (sent. 17 dicembre 1987 n. 520, 1988, in *Giur. it.*, I, 1270) ha dichiarato inammissibile la questione evidenziando che la definizione del carattere permanente o istantaneo del reato non può dipendere da una espressa qualificazione del legislatore, ma deve discendere dall'interpretazione del giudice il quale, solo se accerta che la lesione dell'interesse protetto è collegata ad una condotta perdurante nel tempo nella sua tipicità, può attribuire natura permanente al reato.

Come detto, è stato sancito che il reato di violazione delle norme tecniche in materia di costruzioni in zone sismiche (artt. 83 e 95 t. u.) ha natura permanente e, ai fini della prescrizione, la permanenza deve intendersi terminata con la cessazione dell'offesa all'interesse protetto e, quindi, col termine dei lavori del manufatto: Cass., Sez. Un., 14 luglio 1999, L., in *Foro it.*, 73 ss. Il problema più delicato risolto dalle Sezioni unite è quello relativo al *dies a quo* della cessazione della permanenza e, quindi, all'inizio della decorrenza del termine di prescrizione.

Secondo l'orientamento maggioritario la permanenza del reato cessa quando il soggetto agente porta a termine l'attività di costruzione o, comunque, la sospende per decisione autonoma o per l'intervento dell'autorità: conseguentemente, ogni eventuale ripresa dell'attività deve essere autonomamente contestata all'agente: Cass. pen., Sez. III, 22 aprile 1998, G., in *Foro it. Rep.* 1998, voce *Edilizia e urbanistica*, n. 908; Cass. pen., Sez. III, 22 settembre 1995, D., in *Foro it. Rep.* 1996, n. 622; Cass. pen., Sez. III, 12 ottobre 1995, B., *ibid.*, n. 783. Invece, un orientamento minoritario ritiene che la permanenza si protragga nel tempo fino a che la difformità della costruzione rispetto alla normativa non venga rimossa: infatti, solo con la rimozione di tale difformità si porrebbe termine all'offesa recata all'interesse tutelato, identificato nella pubblica e privata incolumità: Cass. pen., Sez. III, 27 maggio 1998, D.; Cass. pen., Sez. III, 21 febbraio 1997, V. La sopraindicata pronuncia delle Sezioni Unite aderisce apertamente al primo dei due succitati orientamenti, in quanto, ritenere che la trasgressione si protragga indefinitamente nel tempo finché l'agente non si decida — a lavori già iniziati — ad adempiere l'obbligo impostogli, significa violare il principio di legalità di cui all'art. 25, comma 2, Cost. in particolare, secondo le Sezioni Unite l'orientamento minoritario sia nell'ipotesi dell'art. 83 sia in quelle degli artt. 93 e 94 «richiede all'agente un "controagire", ovvero di rimuovere la situazione antigiuridica provocata dal suo agire: affermazione questa che evoca la concezione c.d. bifasica del reato permanente. La nozione «bifasica», difatti, imposta la condotta del reato permanente su due tempi: il primo di aggressione dell'interesse tutelato, ed il secondo di rimozione di tale illiceità. Il giudizio di riprovevolezza, per la violazione della norma incriminatrice, concerne, perciò, entrambe le fasi della condotta. Come è noto, detta concezione «bifasica», al pari di quella «pluralista», è stata da tempo abbandonata in dottrina ed in giurisprudenza, essendo stata privilegiata la nozione unitaria del reato permanente»: così Cass., Sez. Un., 14 luglio 1999, L., in *Foro it.*, 78. Nello stesso senso Cass., Sez. Un., 13 luglio 1998, M.; Cass., Sez. Un., 28 aprile 1999, P. Anche la dottrina più moderna e la giurisprudenza della Corte costituzionale (26 novembre 1987 n. 520, in *Cons. St.*, 1987, II, 1846) sono nel senso di ritenere che il reato permanente trova caratterizzazione nel tipo di condotta e nella correlazione di questa con l'offesa all'interesse protetto: la durata, cioè, dell'offesa è espressa da una contestuale duratura condotta colpevole dell'agente. E ciò sempre sulla base della precisa descrizione che fa di entrambe la norma.

Va detto, inoltre, che non esiste, una volta esaurita l'attività costruttiva, alcun obbligo sanzionato penalmente di eliminare l'irregolarità: la normativa antisismica consente, infatti, al giudice o alla p.a. di ordinare la demolizione del manufatto: Cass. pen., Sez. III, 25 maggio 1994, R., in *Foro it. Rep.* 1995, voce *Prescrizione penale*, n. 14. *Contra* Cass. pen., Sez. III, 27 maggio 1998, D., id., Rep. 1998, voce *Edilizia urbanistica*, n. 907.

PAOLO TANDA