

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TERZA PENALE**

composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

omissis

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da Ferrari Alfredo, nato a Ruffano;

avverso la sentenza del 23/04/2018 della Corte di appello di Lecce;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Antonella Di Stasi;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Pietro Gaeta, che ha concluso chiedendo l'annullamento senza rinvio per prescrizione;

udito per l'imputato l'avv. Federica Stoppani, quale sostituto processuale dell'avv. Giuseppe Erriquez, che ha concluso chiedendo l'accoglimento del ricorso, in subordine dichiararsi la prescrizione.

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 23/04/2018, la Corte di appello di Lecce confermava la sentenza del Tribunale di Lecce del 26.1.2017, che aveva dichiarato Ferrari Alfredo responsabile del reato di cui all'art. 44 lett. b) d.P.R. n. 380/2001 – per aver effettuato, in assenza del permesso di costruire, interventi edilizi consistenti nella realizzazione di un immobile per civile abitazione allo stato rustico, mediante ampliamento della superficie coperta di mq 75 circa, con edificazione di un porticato della superficie coperta di mq 25 circa, con trasformazione del preesistente fabbricato rurale destinato a deposito agricolo – e lo aveva condannato alla pena di mesi sei di arresto ed euro 10.000 di ammenda, con ordine di demolizione delle opere abusive.

2. Avverso tale sentenza ha proposto ricorso per cassazione Ferrari Alfredo, a mezzo del difensore di fiducia, articolando quattro motivi di seguito enunciati.

Con il primo motivo deduce violazione degli artt. 44 lett. b) d.P.R. n. 380/2001 e 9 legge n. 10 del 28.1.1977 e correlato vizio di motivazione, argomentando che un soggetto che non riveste la qualifica soggettiva di imprenditore agricolo, può edificare in zona agricola, purchè provveda al pagamento degli oneri di urbanizzazione; lamenta, inoltre, che la Corte territoriale non aveva puntualmente risposto alle puntuali e specifiche doglianze formulate con l'atto di appello, così come riportate a pag 2 della sentenza stessa.

Con il secondo motivo deduce violazione dell'art. 44 lett. b) d.P.R. n. 380/2001 e correlato vizio di motivazione, argomentando che l'art. 51 lett. g) della LR Puglia n. 56 del 1980, che consentiva solo a determinate condizioni l'accorpamento di terreni ai fini della formazione di una maggiore volumetria edificabile, aveva cessato di essere in vigore a seguito della adozione da parte della Regione Puglia del piano urbanistico territoriale tematico, adozione intervenuta con Deliberazione di Giunta Regionale del 15.12.2000; da tale momento, quindi, era rimasto senza un'espressa disciplina l'istituto dell'asservimento di terreno per scopi edificatori e soccorrevano le Norme Tecniche di attuazione del programma di fabbricazione del Comune di Ruffano, approvate il 2.12.1975, che non ponevano alcun limite all'atto di asservimento, se non l'omogeneità urbanistica; sulla questione, sollevata con i motivi di appello, la Corte territoriale non aveva risposto.

Con il terzo motivo deduce violazione di legge e vizio di motivazione in relazione alla regola di giudizio dell'al di là di ogni ragionevole dubbio che deve essere posta alla base della sentenza di condanna.

Con il quarto motivo deduce violazione dell'ad 62 bis cod.pen. e correlato vizio di motivazione in relazione al diniego di applicabilità delle circostanze attenuanti generiche.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il primo motivo di ricorso è manifestamente infondato.

Secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte, in tema di reati urbanistici, nel caso di costruzione in zona agricola, la destinazione del manufatto alle opere dell'agricoltura ed il possesso dei requisiti soggettivi di imprenditore agricolo in capo a chi lo realizza – tanto al momento della richiesta e del rilascio del permesso di costruire, quanto al tempo della eventuale voltura del titolo abilitativo in favore di terzi – sono elementi rilevanti nella valutazione della rispondenza dell'opera alle prescrizioni dello strumento urbanistico e, di conseguenza, anche per la valutazione di conformità ai fini del rilascio della sanatoria.

Si è, in particolare, affermato che non è sufficiente il possesso temporaneo di fatto della qualifica di imprenditore agricolo professionale (ai sensi dell'art. 1, comma quinto-ter, d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99) ai fini del rilascio del permesso di costruire in zona agricola, in quanto i requisiti soggettivi per il rilascio di tale permesso devono esistere al momento della richiesta ed al momento del rilascio del titolo abilitativo (Sez. 3, n. 46085 del 29/10/2008, Monetti e altro, Rv. 24177001); inoltre, il possesso dei requisiti soggettivi di imprenditore agricolo deve sussistere non solo al momento del rilascio del permesso di costruire in zona agricola, ma anche al momento della voltura del titolo abilitativo in favore di terzi, al fine di garantire l'effettiva destinazione delle opere all'agricoltura (Sez. 3, n. 33381 del 5/7/2012, Pmt in proc. Murgioni e altri, Rv. 25365901).

Per l'edificazione in zona agricola la destinazione del manufatto e la posizione soggettiva di chi lo realizza sono, dunque, elementi che assumono entrambi rilievo ai fini della rispondenza dell'opera alle prescrizioni dello strumento urbanistico nonché per l'eventuale valutazione di conformità ai fini del rilascio della sanatoria (Sez.3, n.7681 del 13/01/2017,Rv.269159).

Inammissibile perché del tutto generica è, poi, la doglianza relativa alla omessa valutazione delle doglianze formulate con l'atto di appello, essendosi limitato il ricorrente a richiamare i motivi di appello.

Va ricordato che in tema di ricorso per cassazione, i relativi motivi non possono limitarsi al semplice richiamo per relationem ai motivi di appello, allo scopo di dedurre, con riferimento ad essi, la mancanza di motivazione della sentenza che si intende impugnare. Requisito, infatti, dei motivi di impugnazione è la loro specificità, consistente nella precisa e determinata indicazione dei punti di fatto e delle questioni di diritto da sottoporre al giudice del gravame.

Conseguentemente, la mancanza di tali requisiti rende l'atto di impugnazione inidoneo ad introdurre il nuovo grado di giudizio ed a produrre effetti diversi dalla dichiarazione di inammissibilità (Sez.5, n.2896 del 09/12/1998, dep.03/03/1999, Rv.212610; Sez.2, n.27044 del 29/05/2003, Rv.225168; Sez.6,n.21858 del 19/12/2006, dep.05/06/2007, Rv.236689; Sez. 2, n. 9029 del 05/11/2013, dep.25/02/2014, Rv.258962).

2. Il secondo motivo di ricorso è manifestamente infondato.

La censura attiene alla applicabilità alla fattispecie in esame della "cessione di cubatura", prevista dal 5 comma 3 del d.l. n. 70/2011, convertito con modificazione nella legge n. 106 del 2011 e trasfuso nell'art. 5 comma 1 lett. c). Questa Suprema Corte (Sez.3, n.8635 del 18/09/2014, dep.27/02/2015, Rv.262512) ha chiarito che la cessione di cubatura è un istituto di fonte negoziale, la cui legittimità è stata ripetutamente avallata in sede giurisprudenziale (per tutte si richiama Consiglio di Stato, Sezione V, 28 giugno 2000, n. 3636), in forza del quale è consentita, a prescindere dalla comune titolarità dei due terreni, la "cessione" della cubatura edificabile propria di un fondo in favore di altro fondo, cosicché, invariata la cubatura complessiva risultante, il fondo cessionario sarà caratterizzato da un indice di edificabilità superiore a quello originariamente goduto. E si è precisato che tale meccanismo, onde evitare la facile elusione dei vincoli posti alla realizzazione di manufatti edili in funzione della corretta gestione del territorio, è soggetto a determinate condizioni delle quali le principali, rilevanti nella vicenda esaminata, sono costituite: a) dall'essere i terreni in questione se non precisamente contermini, quanto meno dotati del requisito della reciproca prossimità; b) dall'essere i medesimi caratterizzati sia dalla omogeneità urbanistica, avere cioè tutti la stessa destinazione e lo stesso indice di fabbricabilità originario, perché altrimenti, in assenza di dette condizioni, attraverso l'utilizzazione di tale strumento, astrattamente del tutto legittimo, sarebbe possibile realizzare scopi del tutto estranei ed, anzi, confliggenti con le esigenze di corretta pianificazione del territorio. Si è, inoltre, rimarcato che si potrebbe verificare, laddove si ritenesse legittima la "cessione di cubature" fra terreni fra loro distanti, la realizzazione, per un verso, di una situazione di "affollamento edilizio" in determinate zone (quelle ove sono ubicati i fondi cessionari) e di carenza in altre (ove sono situate i terreni cedenti), con evidente pregiudizio per l'attuazione dei complessivi criteri di programmazione edilizia contenuti negli strumenti urbanistici; pregiudizio ancora più manifesto ove fosse consentita la "cessione di cubatura" fra terreni aventi diversa destinazione urbanistica ovvero diverso indice di edificabilità; essendo, infatti, evidente che ove fosse consentito l'asservimento di un terreno avente un indice di fabbricabilità più vantaggioso di quello proprio del terreno asservente, ovvero avente una diversa destinazione, le esigenze di pianificazione urbanistica che avevano presieduto alla scelta amministrativa di differenziare gli indici di edificabilità dei due fondi, ovvero la loro stessa destinazione, rimarrebbero inevitabilmente insoddisfatte; nel caso esaminato, si era, quindi, rilevata la illegittimità della cessione di cubatura fra terreni caratterizzati da indici di fabbricabilità fra loro diversi e l'abusività dell'utilizzo di tale strumento negoziale in quanto grossolanamente volto alla elusione dei principi e delle regole in materia di pianificazione edilizia, abusività ritenuta poi ridondante in senso negativo sulla legittimità dei permessi a costruire rilasciati. Tali argomentazioni sono state ribadite, negli stessi termini, nelle successive pronunce (Sez.3, n.2281 del 24/11/2017, dep.19/01/2018, Rv.271770; Sez. 3, n. 35166 del 28/3/2017, Nespoli ed altri, non massimata). Per quanto riguarda le modalità applicative dell'istituto della cessione di cubatura e la vigenza dell' art. 51 della legge regionale della Puglia n. 56 del 1980, è stato chiarito che, essendo stato emanato, con

delibera della Giunta regionale pugliese n. 1748 del 15 dicembre 2000, il Piano urbanistico territoriale tematico per il paesaggio, si è verificata, una volta entrato in vigore quest'ultimo, la clausola risolutiva espressa della efficacia della predetta disposizione legislativa (Sez. 3, 27 febbraio 2015, n. 8635, Rv.262512cit.; Sez. 3, n. 35166 del 28/3/2017, Nespoli ed altri, non massimata, cit.).

Si è osservato che l'art. 51 lett. g) della legge regionale n. 56 del 1980, sotto la rubrica "Limitazioni delle previsioni insediative fino all'entrata in vigore dei piani territoriali", prevedeva "sino alla entrata in vigore dei piani territoriali", "nelle zone omogenee di tipo E" oltre ad essere "consentiti gli interventi finalizzati allo sviluppo ed al recupero del patrimonio produttivo, tutelando l'efficienza delle unità produttive e salvaguardando i suoli agricoli irrigui o ad alta e qualificata produttività", per le aziende con terreni non confinanti fosse "ammesso l'accorpamento delle aree, con asservimento delle stesse regolarmente trascritto e registrato a cura e spese del richiedente". Detta disposizione, che prevedeva delle limitazioni alla possibilità di procedere all'istituto dell'asservimento ai fini della sommatoria della cubatura edificabile di fondi diversi in quanto confinava la applicabilità dell'istituto in questione alle sole costruzioni funzionali alla destinazione agricola del fondo cessionario, come è espressamente chiarito sia nella rubrica della disposizione che nello stesso incipit della parte più strettamente normativa di essa, era destinata a valere sino alla entrata in vigore dei piani territoriali (Sez. 3, n. 8635 del 18/09/2014, dep. 27/02/2015, P.M. in proc. Manzo e altri, Rv. 252612, non massimata sul punto). Sicché, essendo stato emanato, con Delibera della Giunta regionale Puglia 15 dicembre 2000, n. 1748, il Piano urbanistico territoriale tematico per il paesaggio (da ritenersi piano generale di area vasta e dunque incluso nella generale dizione di "piani territoriali" di cui appunto all'incipit della norma), si è verificata, una volta entrato in vigore quest'ultimo, la clausola risolutiva espressa della efficacia della predetta disposizione legislativa. E si è aggiunto che è fenomeno del tutto legittimo e certamente non in contrasto coi principi generali in materia di gerarchia delle fonti normative il fatto che una determinata legge contenga essa stessa la previsione in forza della quale la sua efficacia sia destinata a venire meno a seguito della adozione di un provvedimento avente rango inferiore; fenomeno questo che è appunto oggetto della previsione contenuta nel citato art. 51 la cui efficacia, per quanto in esso stesso previsto, era destinata a cessare una volta entrato in vigore il P.u.t.t.p., ancorché quest'ultimo sia stato emanato con deliberazione della Giunta regionale e, quindi, con atto non avente il rango della normazione primaria.

Ciò non comporta, tuttavia, la legittimità della cessione di cubatura tra fondi agricoli in assenza dei presupposti normativi sopra indicati (cfr. Sez. 3, n. 8635 del 18/09/2014) ma permane la non conformità dell'intervento urbanistico che realizza una volumetria non consentita in zona agricola pur assentito da titolo autorizzativo, con la conseguente configurabilità del previsto dall'art. 44 del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 per la realizzazione di un immobile in assenza di valido permesso di costruire, perché ottenuto mediante illegittima cessione di cubatura a scopo edificatorio da parte di terreno asservito in assenza dei presupposti di cui L. n. 106 del 2011 (in tal senso, Sez.3, n.2281 del 24/11/2017, dep.19/01/2018, Rv.271770, cit; Sez.3, 17 novembre 2017, n. 52605; Sez.3, 18 luglio 2017, n. 35166; le quali, a loro volta, si rifanno alla già citata Sez.3, 27 febbraio 2015, n. 8635, Rv 262512).

Alla luce di quanto sopra esposto, applicando i suddetti principi al caso in esame, si profila con tutta evidenza la illiceità della cessione di cubatura effettuata, in ragione della collocazione dei fondi, distanti dal lotto di intervento, come valutato dai Giudici di merito, con accertamento di fatto sorretto da motivazione congrua e non manifestamente illogica e, dunque, non sindacabile in sede di legittimità.

3. Il terzo motivo di ricorso, anche genericamente formulato, manifestamente infondato.

Il rispetto della regola dell'oltre ogni ragionevole dubbio deve, come noto, guidare il giudice nel processo di ricerca della verità e nella affermazione della colpevolezza che va fatta solo quando questa sia accertabile in termini di certezza. La regola di giudizio predetta contenuta nell'art. 533 cod.proc.pen., comma 1 come modificato dalla L. n. 46 del 2006, art. 5 impone, infatti, al giudice il ricorso "ad un metodo dialettico di verifica dell'ipotesi accusatoria secondo il criterio del dubbio, con la conseguenza che il giudicante deve effettuare detta verifica in maniera da scongiurare la sussistenza di dubbi interni (ovvero la autocontraddittorietà o la sua incapacità esplicativa) o esterni alla stessa (ovvero l'esistenza di una ipotesi alternativa dotata di razionalità e plausibilità pratica)" (in termini Sez. 1 24.10.2011 n. 41110, P.G. in proc. Javad, Rv. 251507). Tale principio, però, non ha affatto innovato la natura del sindacato della Corte di Cassazione sulla motivazione della sentenza e non può, quindi, "essere utilizzato per valorizzare e rendere decisiva la duplicità di ricostruzioni alternative del medesimo fatto, eventualmente emerse in sede di merito e segnalate dalla difesa, una volta che tale duplicità sia stata oggetto di attenta disamina da parte del giudice dell'appello" (Sez.1, n.41110 del 24/10/2011, Rv.251507).

La condanna al là di ogni ragionevole dubbio comporta, infatti, in caso di prospettazione di un'alternativa ricostruzione dei fatti, che siano individuati gli elementi di conferma dell'ipotesi ricostruttiva accolta, "in modo da far risultare la non razionalità del dubbio derivante dalla stessa ipotesi alternativa, non potendo detto dubbio fondarsi su un'ipotesi del tutto congetturale, seppure plausibile". (Sez. 4 17.6.2011 n. 30862, Giulianelli e altri, Rv. 250903). In altri termini, si richiede che il dato probatorio acquisito lasci fuori soltanto eventualità remote, pur astrattamente formulabili e prospettabili come possibili "in rerum natura" ma la cui effettiva realizzazione, nella fattispecie concreta, sia esclusa in assenza di riscontri pur minimi nelle emergenze processuali, ponendosi al di fuori dell'ordine naturale delle cose e della normale razionalità umana (così Sez. 1 3.3.2010 n. 17921, Giampà, Rv. 247449).

Nel caso di specie, le affermazioni contenute nella sentenza impugnata sono frutto di una valutazione approfondita che ha tenuto conto di tutti i dati probatori acquisiti e sulla base della quale è stato espresso un giudizio di certezza in termini incontestabili, laddove dietro l'asserito mancato rispetto della regola di cui sopra si cela una pretesa ricostruzione alternativa della vicenda processuale – peraltro solo enunciata e non argomentata in modo specifico – che, nei termini in cui è stata posta, è preclusa nel giudizio di legittimità.

4. Il quarto motivo di ricorso è manifestamente infondato.

Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, l'applicazione delle circostanze attenuanti generiche, oggetto di un giudizio di fatto, non costituisce un diritto conseguente all'assenza di elementi negativi connotanti la personalità del soggetto, ma richiede elementi di segno positivo, dalla cui assenza legittimamente deriva il diniego di concessione delle circostanze in parola; l'obbligo di analitica motivazione in materia di circostanze attenuanti generiche qualifica, infatti, la decisione circa la sussistenza delle condizioni per concederle e non anche la decisione opposta (Sez.1, n. 3529 del 22/09/1993, Rv. 195339; Sez.6, n.42688 del 24/09/2008, Rv.242419; Sez. 2, n. 38383 del 10.7.2009, Squillace ed altro, Rv. 245241; Sez.3,n. 44071 del 25/09/2014, Rv.260610).

Va, quindi, riaffermato il principio che, in caso di diniego, soprattutto dopo la specifica modifica dell'art. 62 bis c.p. operata con il di. 23 maggio 2008, n. 2002 convertito con modif. dalla L. 24 luglio 2008, n. 125 – che ha sancito essere l'incensuratezza dell'imputato non più idonea da sola a giustificare la concessione -, è assolutamente sufficiente che il giudice si limiti a dar conto, come nel caso in esame, di avere ritenuto l'assenza di elementi o circostanze positive a tale fine (Sez.3, n.44071 del 25/09/2014, Rv.260610; Sez. 1,n.39566 del 16/02/2017, Rv.270986).

5. Consegue, pertanto, la declaratoria di inammissibilità del ricorso; a norma dell'art. 616 cod. proc. pen, non ravvisandosi assenza di colpa nella determinazione della causa di inammissibilità (Corte Cost. sent. n. 186 del 13.6.2000), alla condanna del ricorrente al pagamento delle spese del procedimento consegue quella al pagamento della sanzione pecuniaria nella misura, ritenuta equa, indicata in dispositivo.

6. Va, infine, dato atto che l'inammissibilità del ricorso per cassazione non consente il formarsi di un valido rapporto di impugnazione e preclude, pertanto, la possibilità di rilevare e dichiarare le cause di non punibilità a norma dell'art. 129 cod.proc.pen., ivi compresa la prescrizione (Sez. U n. 21 del 11 novembre 1994, dep.11 febbraio 1995, Cresci; Sez. U n. 11493 del 3 novembre 1998, Verga; Sez. U n. 23428 del 22 giugno 2005, Bracale; Sez U n. 12602 del 17.12.2015, dep. 25.3.2016, Ricci).

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di euro duemila in favore della Cassa delle Ammende.

Così deciso il 08/03/2019