

Penale Sent. Sez. 3 Num. 20275 Anno 2023

Presidente: ANDREAZZA GASTONE

Relatore: REYNAUD GIANNI FILIPPO

Data Udienza: 21/02/2023

SENTENZA

sul ricorso proposto da
Fiorito Raffaele, nato a Lusciano il 06/08/1946

avverso la sentenza del 18/05/2022 della Corte di appello di Napoli

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Gianni Filippo Reynaud;
lette le richieste scritte trasmesse dal Pubblico Ministero, in persona dell'Avvocato Generale Pasquale Fimiani, ai sensi dell'art. 23, comma 8, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, conv., con modiff., dalla l. 18 dicembre 2020, n. 176, che ha concluso chiedendo la declaratoria di inammissibilità del ricorso.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 18 maggio 2022, la Corte d'appello di Napoli, accogliendo parzialmente l'appello proposto dall'odierno ricorrente e riducendo il trattamento sanzionatorio a mesi sei di arresto e 10.000 euro di ammenda, ne ha confermato l'affermazione di responsabilità per i reati di cui all'art. 44, comma 1, lett. a) e b), e 95 d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, con riguardo all'abusiva realizzazione di una tettoia in zona sismica.

2. Avverso la sentenza di appello, a mezzo del difensore, ha proposto ricorso per cassazione l'imputato, deducendo, con il primo motivo, la violazione di legge ed il vizio di motivazione per non essere stata valorizzata ai fini estintivi la richiesta di permesso di costruire in sanatoria presente in atti, trattandosi di opera conforme agli strumenti urbanistici che non necessitava di validazione da parte del Comune.

Con il secondo motivo si lamentano la violazione degli artt. 53 ss. l. 689/1981 ed il vizio di motivazione per aver la sentenza negato l'applicazione delle richieste sanzioni sostitutive sostenendo, apoditticamente ed illogicamente, che la difesa non avrebbe allegato elementi idonei a supporto dell'istanza avanzata.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il primo motivo di ricorso è manifestamente infondato, poiché l'estinzione dei reati urbanistici prevista dall'art. 45, comma 3, d.P.R. 380/2001 si verifica soltanto con il «rilascio in sanatoria del permesso di costruire», che nella specie neppure il ricorrente allega essere intervenuto. Mentre l'effetto estintivo è peraltro subordinato alla verifica, da parte del giudice penale, della legittimità del provvedimento amministrativo rilasciato (cfr., *ex multis*, Sez. 3, n. 28666 del 07/07/2020, Murra, Rv. 280281), lo stesso giudice non può invece sindacare la legittimità del provvedimento amministrativo di diniego del permesso di costruire in sanatoria per farne derivare gli effetti estintivi, essendo necessario che l'interessato ricorra al giudice amministrativo anche laddove il procedimento debba intendersi concluso con il silenzio-rifiuto (Sez. 3, n. 36902 del 13/05/2015, Milito, Rv. 265085). L'unico effetto che la mera presentazione di un'istanza di accertamento di conformità ha nel processo penale è quello, previsto dall'art. 45, comma 1, d.P.R. 380/2001, della sospensione del procedimento per un periodo massimo di 60 giorni, decorsi i quali la richiesta si intende appunto rifiutata ai sensi dell'art. 36, comma 3, d.P.R. 380/2001 (cfr., in motivazione, Sez. U, n. 15427 del 31/03/2016, Cavallo, Rv. 267042).

2. Il secondo motivo è parimenti inammissibile per manifesta infondatezza e per genericità.

La sentenza impugnata, infatti, ha legittimamente dichiarato l'inammissibilità della richiesta, avanzata con l'appello, di sostituire la pena detentiva ai sensi degli artt. 53 ss. l. 689/1981, rilevando che non era stato allegato alcun elemento di fatto o di diritto a sostegno della stessa. Il ricorrente non contesta la mancata allegazione censurata in sentenza, ma reputa apodittica la motivazione adducendo che non sarebbe comprensibile quali elementi egli avrebbe dovuto allegare.

2.1. In realtà – osserva il Collegio – la sentenza ha semplicemente applicato il principio di diritto, ricavabile dal combinato disposto degli artt. 581, comma 1, lett. d), e 591, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., che prevede l'inammissibilità dell'impugnazione priva della specifica indicazione dei motivi sulle ragioni di diritto e gli elementi di fatto che sorreggono ogni richiesta. Laddove il punto fatto oggetto di critica con l'appello sia stato affrontato dalla sentenza di primo grado, l'onere di specificità, a carico dell'impugnante, è direttamente proporzionale alla specificità con cui le predette ragioni sono state esposte nel provvedimento impugnato (Sez. U, n. 8825 del 27/10/2016, dep. 2017, Galtelli, Rv. 268822; detto profilo è oggi specificamente disciplinato dall'art. 581, comma 1-bis, cod. proc. pen., introdotto dall'art. 33 d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, ma, al di là della inapplicabilità della norma *ratione temporis*, per quanto immediatamente di seguito si dirà esso non viene in rilievo nel caso in esame). Quando si tratti di punti non affrontati dalla sentenza impugnata – come accaduto nella specie, non essendovi peraltro stata richiesta di sostituzione della pena nel giudizio di primo grado – l'onere dell'impugnante si riferisce alla sussistenza dei presupposti costitutivi della fattispecie giuridica invocata in appello.

2.2. In quest'ottica, reputa il Collegio che, in base alla disciplina vigente al momento del giudizio di appello, prima che la stessa fosse profondamente modificata con la riforma attuata con il citato d.lgs. 150/2022, la fattispecie in esame avrebbe quantomeno imposto all'appellante di allegare la sussistenza delle condizioni soggettive per la sostituzione della pena detentiva previste dall'art. 59 l. 689/1981, l'indicazione della sanzione richiesta (la pena detentiva in primo grado inflitta consentiva infatti la sostituzione con la semidetenzione o con la libertà controllata) e, giusta la previsione contenuta nell'art. 58 l. 689/1981, i criteri di cui all'art. 133 cod. pen. che nella specie giustificavano la sostituzione.

L'atto di appello, invece, si è limitato a richiedere la sostituzione della pena "con la sanzione sostitutiva corrispondente" (senza indicare quale tra le due possibili in relazione alla pena inflitta in primo grado) e a genericamente affermare il difetto di "preclusioni oggettive e soggettive" (senza nulla argomentare quanto ai criteri di cui all'art. 133 cod. pen. nella specie utilizzabili).

2.3. La decisione di inammissibilità della doglianza contenuta nella sentenza impugnata, pertanto, è incensurabile, non essendo peraltro revocabile in dubbio che, con riguardo ad un atto d'impugnazione che contenga plurimi motivi, tale sanzione processuale va valutata con riguardo a ciascuna specifica doglianza (cfr. Sez. 5, n. 44201 del 29/09/2022, Testa, Rv. 283808).

D'altronde, con riguardo alla mancata sostituzione della pena detentiva inflitta in primo grado, la Corte territoriale era al proposito vincolata – se ed in quanto ammissibile – al *devolutum*, poiché il giudice di appello non ha il potere di applicare d'ufficio le sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi se nell'atto di appello non risulta formulata alcuna specifica e motivata richiesta con riguardo a tale punto della decisione, dal momento che l'ambito di tale potere è circoscritto alle ipotesi tassativamente indicate dall'art. 597, comma 5, cod. proc. pen. che costituisce una eccezione alla regola generale del principio devolutivo dell'appello e che segna anche il limite del potere discrezionale del giudice di sostituire la pena detentiva previsto dall'art. 58 della legge n. 689 del 1981 (Sez. U, n. 12872 del 19/01/2017, Punzo, Rv. 269125).

2.4. Quest'ultimo principio ovviamente non vale con riguardo alla riduzione del trattamento sanzionatorio operata dal giudice di appello in accoglimento del motivo di gravame proposto sul punto dall'imputato, posto che, in tal caso, lo stesso è investito *ex novo* di tutti i poteri discrezionali attribuiti al giudice di merito, compreso quello previsto dall'art. 58 l. 689/1981.

Pur riguardata in questa prospettiva – che non viene specificamente approfondita nel generico ricorso – la doglianza in esame non sfugge alla declaratoria di inammissibilità. Ed invero, la motivazione contenuta nella sentenza impugnata – sia pur resa ad altri fini, vale a dire con riguardo alla riduzione non operata nella massima estensione per la concessione delle circostanze attenuanti generiche – richiama i criteri di cui all'art. 133 cod. pen. dando espressamente conto della gravità dei fatti (riferito, si ricava dall'imputazione, ad un manufatto abuso edilizio in zona sismica di apprezzabili dimensioni) e della insussistenza di elementi positivi valutabili, ciò che, alla luce della genericità della richiesta avanzata sul punto con l'appello e della stessa doglianza in questa sede proposta, spiega adeguatamente la valutazione effettuata dal giudice di merito con riguardo al trattamento sanzionatorio, rendendola non ulteriormente sindacabile in questa sede neppure con riguardo alla mancata sostituzione della pena detentiva. Questi rilievi, del resto, escludono l'evocato profilo di contraddittorietà con riguardo alla pur intervenuta riduzione della pena inflitta in primo grado, che la Corte territoriale ha giustificato con riguardo alle modalità del fatto, da intendersi evidentemente riferite alle tecniche costruttive utilizzate per la realizzazione dell'abuso (tubolari metallici e pannelli in cartongesso).

3. Alla declaratoria di inammissibilità del ricorso, tenuto conto della sentenza Corte cost. 13 giugno 2000, n. 186 e rilevato che nella presente fattispecie non sussistono elementi per ritenere che la parte abbia proposto il ricorso senza versare in colpa nella determinazione della causa di inammissibilità, consegue, a norma dell'art. 616 cod. proc. pen., oltre all'onere del pagamento delle spese del procedimento anche quello del versamento in favore della cassa delle ammende della somma equitativamente fissata in Euro 3.000,00.

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di euro tremila in favore della cassa delle ammende.

Così deciso il 21 febbraio 2023.