

## RICORSO PER CASSAZIONE

### PER VIOLAZIONE DI UNO STRUMENTO URBANISTICO

Ci si chiede se sia ammissibile il ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 606, co. 1, lett. *b* c.p.p. (“inosservanza o erronea applicazione della legge penale o di altre **norme giuridiche, di cui si deve tener conto nell'applicazione della legge penale**”), che lamenti la violazione delle norme del PRG o comunque di uno strumento urbanistico comunale.

#### **1. Premessa. Il governo del territorio e la pianificazione territoriale.**

All'interno della complessa materia del governo del territorio, convivono attualmente diverse fonti del diritto sub-primarie, che testimoniano il diverso approccio alla tematica nel corso del tempo. Tali fonti si possono sussumere in due categorie principali:

1. I **regolamenti edilizi**, aventi per l'appunto natura normativa e regolamentare;
2. Gli **atti di pianificazione territoriale**, sulla cui natura vi è un nutrito dibattito dottrinale e giurisprudenziale.

1.1. Quanto alla prima categoria, i regolamenti edilizi comunali costituivano esplicazione della potestà regolamentare attribuita ai Comuni nella materia edilizia dai testi unici della legge comunale e provinciale susseguiti nel tempo (r.d. 10 febbraio 1889, n. 5921; r.d. 21 maggio 1908, n. 269; r.d. 4 febbraio 1915, n. 148); per gli immobili realizzati in Comuni ricadenti in zone sismiche, si vedano il r.d.l. 25 marzo 1935, n. 640 e il r.d.l. 22 novembre 1937, n. 2105<sup>1</sup>.

Ad oggi, si veda l'art. 7 d.lgs. 267/2000, cd. TUEL<sup>2</sup>.

1.2. Quanto alla seconda categoria, la pianificazione urbanistica in senso moderno prende avvio con la **l. 17 agosto 1942, n. 1150**, cd. legge urbanistica fondamentale. Se ne possono cogliere tre direttrici fondamentali: 1) previsione di una sequenza gradualistica di piani, secondo il modello della cd. pianificazione a cascata o piramide rovesciata (cfr. art. 4 l. cit.); 2) sistema gerarchico tra i piani medesimi; 3) previsione di una sostanziale “ateporalità” della pianificazione.

L'elemento cardine della disciplina urbanistica definita dalla l. 1150/1942 è il **piano regolatore generale (PRG)**, strumento che regola l'assetto dell'incremento edilizio e lo sviluppo generale del territorio comunale. Alcuni Comuni minori, in assenza di PRG, dovevano dotarsi del Piano di fabbricazione.

---

<sup>1</sup> Tale circostanza è ricordata nella sent. Cons. St., Sez. II, 17.01.2023, n. 606: “*La Corte ha inteso tuttavia precisare come tali supporti alternativi siano utilizzabili sol quando la necessità del titolo abilitativo edilizio, esclusa prima della legge n. 765 del 1967, entrata in vigore proprio il 1° settembre 1967, al di fuori dei centri abitati e delle zone di espansione esterne a essi nei comuni dotati di un piano regolatore generale, non trovasse fondamento in altre fonti, primarie o non primarie, che però attingevano la loro legittimazione dalla fonte primaria attributiva del potere regolamentare. Nella prima direzione viene richiamata, per gli immobili realizzati in comuni ricadenti in zone sismiche, la disciplina di cui al regio decreto-legge 25 marzo 1935, n. 640 (Nuovo testo delle norme tecniche di edilizia con speciali prescrizioni per le località colpite dai terremoti) e al regio decreto-legge 22 novembre 1937, n. 2105 (Norme tecniche di edilizia con speciali prescrizioni per le località colpite dai terremoti); nella seconda i regolamenti edilizi comunali, emanati in esecuzione della potestà regolamentare attribuita ai comuni nella materia edilizia dai testi unici della legge comunale e provinciale susseguiti nel tempo (r.d. 10 febbraio 1889, n. 5921, r.d. 21 maggio 1908, n. 269, r.d. 4 febbraio 1915, n. 148)*”.

<sup>2</sup> La norma recita: “**Regolamenti.** 1. Nel rispetto dei principi fissati dalla legge e dello statuto, il comune e la provincia adottano regolamenti nelle materie di propria competenza ed in particolare per l'organizzazione e il funzionamento delle istituzioni e degli organismi di partecipazione, per il funzionamento degli organi e degli uffici e per l'esercizio delle funzioni”.

Il PRG era subordinato ai piani territoriali di coordinamento (PTC) e, a sua volta, era sovraordinato rispetto ai piani urbanistici attuativi (PUA), che disciplinavano più concretamente l'intervento edilizio, a meno che quest'ultimo non fosse previsto come attuabile in via diretta.

Si precisa che al giorno d'oggi, il rapporto tra i diversi livelli di pianificazione è piuttosto inquadabile nella direttiva che non nella gerarchia, nella logica di un riparto della competenza a tutelare i diversi interessi coinvolti (edilizio-urbanistico in senso stretto, paesaggistico, ambientale ecc.) tra le varie articolazioni territoriali della Repubblica.

Al giorno d'oggi, anche in virtù della potestà legislativa concorrente in materia di governo del territorio (art. 117, co. 3 Cost.), ciascuna Regione ha assunto un potere di definizione degli strumenti urbanistici comunali (cfr. art. 2 d.P.R. 380/2001, cd. T.U. edilizia).

Ad esempio, in Veneto ogni Comune deve dotarsi di un piano di assetto del territorio (PAT), che può essere anche intercomunale (PATI), il quale detta le linee fondamentali della pianificazione che trovano maggior grado di dettagli nel piano degli interventi (PI). Per i Comuni che non hanno ancora completato la formazione di detti piani, il vecchio PRG assume il valore di PI.

La legge lombarda per il governo del territorio (l.r. Lombardia 12/2005 ss.mm.ii.) stabilisce che la pianificazione comunale si attui attraverso il **Piano di Governo del Territorio (PGT)**, articolato nei seguenti atti:

- Documento di Piano che contiene gli elementi conoscitivi del territorio e le linee di sviluppo che l'Amministrazione comunale intende perseguire nonché definisce l'assetto geologico, idrogeologico e sismico, ai sensi dell'art. 57 l.r. cit.;
- Piano dei Servizi che riguarda le modalità di inserimento delle attrezzature di interesse pubblico o generale nel quadro insediativo;
- Piano delle Regole nel quale sono contenuti gli aspetti regolamentativi e gli elementi di qualità della città costruita.

## ***2. La natura giuridica dei regolamenti edilizi e degli atti di pianificazione territoriale.***

Ai fini che qui competono, mentre non vi è discussione tra gli interpreti sulla natura regolamentare dei regolamenti edilizi, ferve il dibattito sulla natura degli atti di pianificazione territoriale. Le tesi principali in materia sono tre<sup>3</sup>.

1. Attesa la sua funzione programmatico-pianificatoria del territorio e, quindi, la previsione di norme generali ed astratte destinate a trovare attuazione solo per via dell'adozione dei piani attuativi, un orientamento, attualmente minoritario, propende per la natura regolamentare dei piani regolatori;

2. Un secondo indirizzo sostiene, invece, la loro natura di atti amministrativi generali, perché il piano regolatore contiene un gran numero di prescrizioni concrete e di vincoli immediatamente efficaci, quali ad esempio sono i vincoli di inedificabilità e quelli preordinati all'espropriazione, nonché in quanto i destinatari sono determinabili *a posteriori*;

3. Una posizione mediana, accolta dalla maggioranza della dottrina, nonché dal Consiglio di Stato, annovera i piani in esame tra gli atti cd. misti, distinguendo tra *clausole di carattere*

---

<sup>3</sup> Cfr. F. CARINGELLA, "Manuale di diritto amministrativo", III ed., 2011.

*normativo*, contenenti prescrizioni astratte di carattere programmatico, e *clausole aventi carattere provvedimentale*, in quanto contenenti prescrizioni concrete e dal contenuto precettivo.

A proposito del terzo orientamento, si segnala che esso è funzionale al Giudice amministrativo (G.A.) per determinare se il privato ha l'onere di impugnazione immediata delle clausole di uno strumento urbanistico (se a carattere provvedimentale), oppure se egli può impugnarle unitamente all'eventuale successivo diniego di titolo edilizio (se a carattere normativo), in virtù del generale principio di impugnabilità differita delle fonti di rango regolamentare, che diventano lesive solo una volta applicate in una fattispecie concreta: *“In conformità all’orientamento consolidato di questo Consiglio, il Collegio osserva che, nell’ambito delle disposizioni dirette a regolamentare l’uso del territorio negli aspetti urbanistici ed edilizi, contenute nel piano regolatore, nei piani attuativi o in altro strumento generale individuato dalla normativa regionale, vanno distinte: a) le prescrizioni che, in via immediata, stabiliscono le potenzialità edificatorie della porzione di territorio interessata (nel cui ambito rientrano le norme di c.d. zonizzazione, la destinazione di aree a soddisfare gli standard urbanistici, la localizzazione di opere pubbliche o di interesse collettivo); b) le altre regole che, più in dettaglio, disciplinano l’esercizio dell’attività edificatoria, generalmente contenute nelle NTA del piano o nel regolamento edilizio (disposizioni sul calcolo delle distanze e delle altezze, sull’osservanza di canoni estetici, sull’assolvimento di oneri procedurali e documentali, regole tecniche sull’attività costruttiva, ecc.); secondo il suddetto orientamento, per le disposizioni appartenenti alla prima categoria s’impone addirittura, in relazione all’immediato effetto conformativo dello ius aedificandi dei proprietari dei suoli interessati che ne deriva, ove se ne intenda contestare il contenuto, un onere di immediata impugnativa in osservanza del termine decadenziale a partire dalla pubblicazione dello strumento pianificatorio; invece, le prescrizioni di dettaglio contenute nelle norme di natura regolamentare destinate a regolare la futura attività edilizia, che sono suscettibili di ripetuta applicazione ed esplicano effetto lesivo nel momento in cui è adottato l’atto applicativo, possono essere oggetto di censura in occasione della impugnazione di quest’ultimo (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 19 gennaio 2018, n. 332)”* (sent. Cons. St., Sez. II, 29.07.2019, n. 5298. Conforme, sent. TRGA Trento, 14.04.2022, n. 84).

E ancora: *“Secondo consolidato orientamento giurisprudenziale, “in tema di disposizioni dirette a disciplinare l’uso del territorio negli aspetti urbanistici ed edilizi, contenute negli strumenti urbanistici generali o di attuazione, devono distinguersi le prescrizioni che in via immediata definiscono le potenzialità edificatorie della porzione di territorio interessata (nel cui ambito rientrano, in particolare le norme di cosiddetta zonizzazione e di localizzazione di opere pubbliche o di interesse collettivo) dalle altre previsioni che, più in dettaglio, regolano l’esercizio dell’attività edificatoria, ordinariamente inserite nelle norme tecniche di attuazione del piano e nel regolamento edilizio (come tra l’altro, le disposizioni sul calcolo delle distanze e delle altezze, sull’osservanza dei canoni estetici, sull’assolvimento di oneri procedurali e documentali; le regole tecniche sull’attività costruttiva). Le prescrizioni appartenenti alla prima categoria devono essere impugnate, in ragione dell’effetto conformativo dello ius aedificandi dei proprietari dei suoli interessati che da quelle deriva, entro il termine decadenziale decorrente dalla pubblicazione dello strumento pianificatorio, non essendo indispensabile la notificazione individuale o la piena conoscenza da parte degli interessati, tale notificazione, è bene specificare, è necessaria unicamente nel caso in cui il piano imponga un vincolo espropriativo su uno specifico immobile. Le prescrizioni appartenenti alla seconda categoria, essendo suscettibili di ripetuta applicazione, esplicano effetto lesivo nel momento in cui viene rilasciato il titolo edilizio e possono essere, quindi,*

oggetto di censura in occasione dell'impugnazione di quest'ultimo" (si veda, tra le altre Cons. Stato, sez. IV, 28 marzo 2011, n. 864; id., 23 dicembre 2010, n. 9375; Id., sez. VI 8 settembre 2009, n. 5258).

In applicazione di tali principi, in ragione della insuscettibilità di ripetuta applicazione, la giurisprudenza d'appello ha ritenuto immediatamente lesive e le previsioni dei piani attuativi in cui è disciplinato un unico e specifico intervento edilizio, con l'individuazione delle caratteristiche dell'opera realizzanda. Trattandosi di prescrizioni destinate ad essere applicate una sola volta, per un solo edificio ed essendo l'impatto dell'opera immediatamente percepibile, il piano che le contiene deve essere oggetto di immediata impugnazione. Ha altresì precisato il Consiglio di Stato che "la immediata lesività riguarda non solo le prescrizioni di natura strettamente urbanistica ma anche quelle di natura edilizia". (Consiglio di Stato, sez. VI, 23 dicembre 2013, n. 6223, cfr. anche T.A.R. Salerno, sez. II, 25 luglio 2019, n. 1420)" (sent. TAR Veneto, Sez. II, 04.02.2021, n. 164).

È bene avvertire, quindi, che l'attenzione del G.A. si appunta non tanto sulla distinzione tra fonti regolamentari e fonti amministrative regionali, bensì sull'immediata lesività o no, nei confronti del privato, di una prescrizione dello strumento urbanistico generale, per determinarne l'onere di immediata impugnazione o la sua possibilità di differimento, in uno con il successivo provvedimento sfavorevole.

### **3. Approfondimento. La distinzione tra regolamento ed atto amministrativo generale.**

Il giudice costituzionale ha sostenuto: "Attesa la ripartizione operata dall'art. 117 Cost. di tale potestà tra Stato e Regioni, secondo un criterio obiettivo di corrispondenza delle norme prodotte alle materie ivi indicate, non possono essere requisiti di carattere formale, quali il nomen iuris e la difformità procedimentale rispetto ai modelli di regolamento disciplinati in via generale dall'ordinamento, a determinare di per sé l'esclusione dell'atto dalla tipologia regolamentare, giacché, in tal caso, sarebbe agevole eludere la suddivisione costituzionale delle competenze, introducendo nel tessuto ordinamentale norme secondarie, surrettiziamente rivestite di altra forma, laddove ciò non sarebbe consentito. Nel caso di specie, tuttavia, la potestà affidata al CIPE non comporta la produzione di norme generali ed astratte, con cui si disciplinino i rapporti giuridici, conformi alla previsione normativa, che possano sorgere nel corso del tempo [avendosi così un **regolamento**, n.d.r.]. Essa, invece, esprime una scelta di carattere essenzialmente tecnico, con cui l'amministrazione persegue la cura degli interessi pubblici a essa affidati dalla legge, individuando le tipologie di impianti idonee, in concreto e con un atto, la cui sfera di efficacia si esaurisce e si consuma entro i limiti, obiettivi e temporali, della scelta stessa [avendosi così un **atto amministrativo generale**, n.d.r.]" (sent. Corte cost., 22.07.2010, n. 278).

Anche per il G.A. l'atto amministrativo generale, a differenza di quello regolamentare, "non pone alcuna disciplina generale e astratta dei rapporti giuridici e non innova l'ordinamento giuridico"<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> Sent. Cons. St., Sez. V, 16.10.1997, n. 1145, in Giur. it., 1998, 1274, con nota di C. TUBERTINI, *Gli atti di determinazione di aliquote d'imposta e il discusso limite tra atti normativi e atti amministrativi generali*, che, facendo applicazione del suddetto criterio, ha escluso la natura normativa della delibera comunale istitutiva dell'Iciap. Cfr. anche sentt. Cons. St., Sez. IV, 15.02.2001, n. 732; Sez. atti norm., 11.07.2005, n. 911; Sez. IV, 16.02.2012, n. 812; 28.02.2012, n. 1120, in Giorn. dir. amm., 2012, con nota di M. MASSA, *Due sentenze ambiziose sul potere normativo dell'amministrazione*; Ad. pl., 04.05.2012, n. 9, ivi, 2012, 1209, con nota di N. LUPO, *Il Consiglio di Stato individua un criterio per distinguere tra atti normativi e atti non normativi*. Il tutto citato in M. RAMAJOLI e B. TONOLETTI, *Qualificazione e regime giuridico degli atti amministrativi generali*, Dir. Amm., 1-2/2013.

Infine, per la Suprema Corte di cassazione l'atto amministrativo generale è espressione di una *“semplice potestà amministrativa di natura gestionale”* ed è rivolto alla *“cura concreta d'interessi pubblici, seppure a destinatari indeterminati”*; di contro gli atti regolamentari sono espressione di una potestà normativa secondaria rispetto alla potestà legislativa, disciplinano in astratto *“tipi di rapporti giuridici”* mediante una regolazione attuativa o integrativa della legge, ma ugualmente *“innovativa”* rispetto all'ordinamento giuridico esistente, e lo fanno con precetti che presentano i caratteri della generalità e dell'astrattezza, *“intesi essenzialmente come ripetibilità nel tempo dell'applicazione delle norme e non determinabilità dei soggetti cui si riferiscono”*<sup>5</sup>.

#### **4. La giurisprudenza della Corte di cassazione penale sulla conoscibilità delle norme degli atti di pianificazione comunali.**

La ricomprensione degli atti di pianificazione tra le “norme giuridiche” la cui violazione può essere lamentata in sede di ricorso per cassazione è oggetto di un'approfondita e pregevole disamina della Suprema Corte, che si procede a riportare. In tale arresto, la Corte ritiene di poter esaminare le norme degli atti di pianificazione comunale – conoscendo di un'imputazione per lottizzazione abusiva – in quanto richiamati dal testo delle leggi in materia urbanistica: *“La dottrina che si è occupata dell'argomento, sotto il vigore del precedente e dell'attuale codice di rito, in conformità con la dizione dell'art. 606 lett. b) c.p.p. ritiene di ricondurre nell'ipotesi in questione tutti quei vizi “in iudicando” che conseguono all'erronea o mancata applicazione della legge penale ed all'inesatta interpretazione di essa, quando l'errore del giudice del merito abbia avuto incidenza sull'esistenza giuridica del reato o della sua qualificazione, sui presupposti dell'imputabilità e della responsabilità, sull'applicazione della pena e delle altre conseguenze giuridiche della condanna e sulle cause di esclusione della punibilità.*

*Inoltre, sono suscettibili di denuncia attraverso il ricorso per Cassazione quali “errores in iudicando”, che investono norme, sempre di diritto sostanziale, diverse dalle penali, delle quali il giudice deve tener conto nell'applicazione della legge penale, risolvendosi la loro inosservanza o erronea applicazione nella inosservanza o erronea applicazione del precetto penale, che da detta norma viene integrato.*

*Infine, è, addirittura, incontrovertito in dottrina il controllo del giudice di legittimità sulle c.d. massime di esperienza applicate dal giudice di merito le quali servono ad interpretare la norma giuridica specificandola ed integrandone il significato, in quanto l'errore sulle stesse si traduce in sostanza in un errore di diritto denunciabile in Cassazione per “inosservanza o erronea applicazione della legge penale” e si distingue dal differente e controverso problema circa la sindacabilità delle massime di esperienza utilizzate dal giudice di merito per la ricostruzione del fatto.*

*In sostanza, la lettera b) dell'art. 606 c.p.p. concerne non solo l'“inosservanza ed erronea applicazione della legge penale”, ma anche di “tutte le altre norme giuridiche, di cui si deve tener conto nell'applicazione della legge penale”, sicché, come affermato da altra Chiara autrice, le situazioni ipotizzate si verificano nei casi di mancata o inesatta applicazione della legge penale sostanziale o di altre norme giuridiche extrapenali, cui fa riferimento il precetto penale e che, quindi, valgono ad integrarlo.*

---

<sup>5</sup> Cass., SS.UU., n. 10124/1994, citata in M. RAMAJOLI e B. TONOLETTI, *Qualificazione e regime giuridico degli atti amministrativi generali*, Dir. Amm., 1-2/2013.

*Del resto un illustre maestro del diritto processuale evidenzia che si tratta delle norme penali ed extrapenali, a cui le prime contengano riferimenti "non osservate" o "erroneamente applicate" e che la lettera b) dell'art. 606 c.p.p. "contempla ogni errore attinente alle premesse normative della decisione sul merito", giacché questo concetto nasce da una formula di una legge del 1790 via via diluita da "contravention espresses au texte de la loi" a "contravention espresses à la loi" a "contravention à la loi" ad ogni "fausse interprétation" "fausse application" ossia ad ogni "erreur de droit", sicché l'interpretazione estensiva è non solo nel dato testuale dell'art. 606 lett. b) c.p.p. con il termine generico "norme giuridiche", ma anche nell'esegesi storica della formula utilizzata.*

*Pertanto sarebbe sufficiente notare che l'art. 18 l. n. 47 del 1985 e con identica formulazione l'art. 30 d.P.R. n. 380 del 2001 e s.m. configurano la lottizzazione "abusiva di terreni, a scopo edificatorio quando vengono iniziate opere che comportino trasformazione urbanistica od edilizia dei terreni stessi in violazione delle prescrizioni degli strumenti urbanistici, vigenti o adottati" per ritenere sussistente il vizio di cui alla lettera b) dell'art. 606 c.p.p. in esame.*

*Peraltro, anche accedendo all'interpretazione restrittiva della locuzione patrocinata dal P.G., ma non condivisa dalla dottrina e non supportata dal dato testuale della disposizione processuale e dall'esegesi della norma di riferimento, si verserebbe in un'ipotesi di "violazione di legge".*

*Infatti, il sintagma, che non esprime appieno il significato della disposizione, secondo quanto risulta dal suo tenore anche letterale, come già illustrato, deve essere inteso, almeno, nel senso di richiamare le leggi civili ed amministrative, "di cui si deve tener conto nell'applicazione della legge penale", giacché, altrimenti, non sarebbe neppure configurabile il delitto di falso in atto pubblico o vari reati contro il patrimonio, sicché pure un argomento "per absurdum" esclude un'esegesi "abrogans" di tutta la su riferita proposizione, che concerne, in ogni caso, norme giuridiche.*

*Orbene, l'art. 28 l. n. 1150 del 1942, espressamente non abrogato dal d.P.R. n. 380 del 2001 in base al combinato disposto degli artt. 136 e 137, prevede la necessaria conformità del piano di lottizzazione al P.d.F. ed al P.R.G., sicché è una legge statale, cui sono conformi pure le leggi regionali della Puglia, a richiedere l'insussistenza di violazioni dello strumento urbanistico e si tratta di disposizioni legislative amministrative, le quali, senza dubbio, integrano il precetto penale.*

*Del resto, il P.G. di udienza, nell'operare un parallelismo con la disciplina stabilita dall'art. 323 c.p. in tema di rilascio di concessione edilizia illegittima al fine di configurare il delitto di abuso innominato di atti di ufficio, si è dovuto riferire ad una criticata pronuncia di questa Corte (Cass. sez. II 22 gennaio 1998 n. 877, T. rv. 210224), resa da una sezione, cui non è espressamente demandata la competenza interna per quel reato, e da un collegio, che ha svolto argomentazioni non molto attente sotto il profilo del diritto amministrativo in generale e di quello urbanistico in particolare, anche se, poi, seguite con differente approfondimento da altra ed isolata pronuncia (Cass. sez. VI 18 novembre 1998 n. 11984, T. ed altri rv. 213035).*

*Ed invero, ormai la giurisprudenza conforme e consolidata di questa Corte (cfr. da ultimo Cass. sez. VI 20 aprile 2001 n. 16241, R. rv. 218516 cui addde Cass. sez. VI 15 maggio 2003 n. 21432, V. rv. 225413) ritiene costituire violazione di legge ex art. 323 c.p. il rilascio di una concessione in contrasto con gli strumenti urbanistici generali, proprio perché lede il combinato disposto degli artt. 1 e 4 l. n. 10 del 1977 e 31 l. n. 1150 del 1942, secondo quanto affermato dalla migliore e prevalente dottrina e da un magistrato - giurista - urbanista, prematuramente scomparso.*

*Tuttavia, le argomentazioni del P.G. di udienza, condivise sul punto dalla difesa, affrontano tematiche generali, relative ai limiti dei poteri del giudice ordinario ed ai suoi rapporti con l'azione della pubblica amministrazione ed alla potestà di "disapplicazione" dell'atto amministrativo illegittimo, alle quali, però, la dottrina e la giurisprudenza ed in particolare la decisione delle sezioni unite, resa nel procedimento incidentale inerente a quello di cognizione in esame (Cass. sez. un. 8 febbraio 2002 n. 5115, S. ed altri rv. 220708), avevano fornito risposte in senso opposto.*

*Ed invero, la citata decisione delle sezioni unite (in Cass. pen. 2002, pag. 2017 e segg.), di cui si riproducono i passaggi fondamentali sulla questione di diritto affrontata, avente rilievo nel giudizio di cognizione, tutti ampiamente argomentati, rinviandosi alla stessa per gli approfondimenti al fine di evitare ridondanze di trattazione, afferma che " il reato di lottizzazione abusiva è a consumazione alternativa" e che "tale conclusione si basa sulla formulazione inequivocabile del dettato normativo (sottolineature dell'estensore della presente pronuncia), ove la previsione della mancanza di autorizzazione si aggiunge a quella del contrasto con le prescrizioni delle leggi o degli strumenti urbanistici...e deve ritenersi...del tutto residuale, poiché può verificarsi soltanto nel caso di una lottizzazione che, pur essendo conforme alle prescrizioni di legge e di piano, sia eseguita in assenza di autorizzazione", precisando che "l'uso del disgiuntivo "o" da parte del legislatore non consente dubbi ed una diversa interpretazione del testo normativo - che escluda in ogni caso la fattispecie contravvenzionale allorché sia stata rilasciata la c.d. autorizzazione a lottizzare -".*

*Inoltre ulteriormente aggiunge che "è la descrizione normativa del reato di lottizzazione abusiva che impone al giudice il riscontro diretto di tutti gli elementi che concorrono a determinare la condotta criminosa e nell'art. 18...la condotta prevista come illecita...è anzitutto e principalmente quella contrastante con le prescrizioni degli strumenti urbanistici e delle leggi statali e regionali" (sottolineature dell'estensore), chiarendo che "quando il giudice...ravvisa l'esistenza...di un'ipotesi di lottizzazione abusiva - pur in presenza di un'autorizzazione rilasciata ex art. 28 della l. n. 1150/42, che però risulti in contrasto con previsioni di legge o di piano - non opera alcuna disapplicazione del provvedimento amministrativo, ma si limita ad accertare la conformità del fatto concreto alla fattispecie astratta descritta dal reato, poiché, una volta che constati il contrasto tra la lottizzazione considerata e la normativa urbanistica, giunge all'accertamento dell'abusività della lottizzazione prescindendo da qualunque giudizio sull'autorizzazione" (sottolineature come sopra).*

*La pronuncia, quindi, richiamato l'art. 28 della l. n. 1150/42 (in seguito alle modifiche introdotte dall'art. 8 della l. 6 agosto 1967 n. 765)", che "prevede la necessaria redazione del piano di lottizzazione, che deve essere conforme alla normativa edilizia ed agli standards urbanistici vigenti e...deve...conformarsi alle norme, prescrizioni e previsioni dello strumento urbanistico generale, di cui costituisce applicazione", ancorando, perciò, pure ad una disposizione di legge integrativa del precetto penale il suo discorso, come già illustrato, ammette la configurabilità del reato non solo "per zone dove nessuna lottizzazione è consentita o per le quali sono ammessi insediamenti con destinazione e con caratteristiche diverse e più restrittive rispetto a quelle autorizzate", ma anche per violazione delle prescrizioni autorizzatorie con una visione a tutto campo del reato.*

*Infine, ulteriormente ribadisce che "al giudice ordinario...viene demandata la verifica diretta della trasformazione territoriale realizzata alla stregua delle prescrizioni di legge e di qualsiasi strumento urbanistico di carattere generale...ed una verifica siffatta lungi dall'interferire in qualsiasi modo sull'attività della pubblica amministrazione, costituisce riscontro di elementi che concorrono a determinare la condotta criminosa." (sottolineature dell'estensore).*

*Del resto, un giovane studioso, superando obsolete impostazioni di anziani accademici, ha indirizzato il discorso sul controllo del giudice penale della legalità amministrativa ed in particolare sulla problematica della c.d. disapplicazione in termini diversi, soprattutto in tema di concessione edilizia illegittima (cfr. per una critica a detta tesi e per un "excursus" storico, dottrinale e giurisprudenziale, sull'argomento Cass. sez. III 3 febbraio 2003 n. 4877, T., essendo ormai risalente e superata la pronuncia delle sezioni unite del 1987 (Cass. sez. un. 31 gennaio 1987 n. 1, G.) per un'ampia critica alla stessa, alla luce di Cass. sez. un. 21 dicembre 1993 n. 11635 in Cass. pen. 1994, 901, vedi Cass. sez. III 14 luglio 1994, C. in Riv. giur. ed 1995, I, 954 e Cass. sez. III 24 gennaio 1994, C. ed altri rv. 196469, nonché la citata decisione "S." delle sezioni unite, alle quali si rinvia, poiché la tematica lambisce e non interessa la fattispecie).*

*Orbene detto acuto Autore, che pure fornisce contraddittorie risposte, rispetto alla sua originale trattazione, in tema di "disapplicazione" di concessione edilizia illegittima (in realtà elemento normativo della fattispecie), afferma che "nella lottizzazione abusiva materiale, là dove è punito lottizzare in base ad una autorizzazione illegittima, non opera il meccanismo della disapplicazione: il giudice non esclude dalla sua valutazione un provvedimento amministrativo perché contrario alla legge, bensì accerta proprio che quell'atto è illegittimo e dunque non conforme al modello legale...come aspetto della fattispecie concreta".*

*Pertanto, non solo non si ha invasione di sfere di competenza riservate ad altre autorità, sibbene esercizio di poteri costituzionalmente imposti (il giudice è soggetto soltanto alla legge ex art. 101 Cost.) ed espressamente contemplati dalla norma penale, ma anche interpretazione di norme di legge e violazione di leggi e di norme integrative del precetto.*

*Alla luce di queste affermazioni, totalmente condivise e pienamente accolte anche da chi vorrebbe escludere il controllo di legittimità sulla concessione edilizia illegittima da parte del giudice penale o relegare lo stesso nell'ipotesi residuale di cui all'art. 20 lett. a) I. n. 47 del 1985 (ora 44 lett. a) d.P.R. n. 380 del 2001), stupisce l'asserzione dell'attento Procuratore Generale di udienza, tratta pure della memoria difensiva, secondo cui, in applicazione dell'art. 12 disp. att. c.c., dovrebbe attribuirsi il valore di interpretazione autentica alle determinazioni della pubblica amministrazione al riguardo, in quanto contiene un'evidente contraddizione logica, giacché, se l'autorizzazione a lottizzare è illegittima, perché in contrasto con le prescrizioni dello strumento urbanistico e delle leggi statali e regionali, non può attribuirsi rilievo all'esegesi della P.A., che quell'atto illegittimo ha emanato senza porsi in contrasto con l'espresso dettato normativo, mentre l'eventuale rilevanza ai fini dell'applicazione dell'art. 5 c.p., riscontrata in una pronuncia di questa Corte (Cass. sez. III 26 marzo 2001 n. 11716, significativamente non massimata sul punto), incontra i limiti propri della decisione della Corte Costituzionale n. 364 del 1988, su cui infra.*

*È del tutto erroneo, poi, affermare che l'indicazione dei principi di diritto e delle interpretazioni delle norme tecniche di attuazione del P.R.G. fornite con il ricorso "per saltum" escluderebbe la possibilità del giudice di rinvio di decidere diversamente e, quindi, esaurirebbe ogni potere di questi, giacché una simile conseguenza discende dai caratteri propri della giurisdizione di questa Corte ed, in ogni caso, secondo quanto sarà evidenziato nella trattazione, resta da effettuare al giudice del merito una serie di accertamenti in fatto, non irrilevanti, sempre logicamente con obbligo del rispetto dei principi affermati in sede di legittimità.*



*Esaminati questi aspetti e ritenute qualificata esattamente l'impugnazione, insussistente ogni invasione di campi riservati alla pubblica amministrazione e non condivisibile l'impostazione circa "l'interpretazione autentica" delle n.t.a. da parte della P.A., prospettate dal P.G. e da qualche difensore, il ricorso appare fondato, sicché l'impugnata sentenza deve essere annullata con rinvio alla Corte di appello di Bari"* (Cass. pen., Sez. III, 14.05.2004, n. 27304).

Non tutte le sentenze successive, però, si sono perfettamente allineate a questi principi.

In tema di misure cautelari reali, la Suprema Corte ha ammesso il ricorso in cui si lamenti la violazione del regolamento edilizio, ma non delle NTA (norme tecniche attuative) di un piano urbanistico, poiché solo il primo ha natura regolamentare, mentre le seconde rientrano nel novero degli atti amministrativi: *"Questa Suprema Corte, infatti, ha precisato che in tema di misure cautelari reali, costituisce violazione di legge deducibile mediante ricorso per cassazione soltanto l'inesistenza o la mera apparenza della motivazione, oltre che il vizio di violazione di legge, ma non anche l'affermata erronea interpretazione di un atto amministrativo, poiché essendo relativa ad atti privi di carattere normativo rientra, ai sensi dell'art. 325, comma 1, c.p.p., nella valutazione del fatto (in motivazione, Sez. 3 -, n. 14977 del 25/02/2022 Rv. 283035 - 01; Sez. 3, n. 37451 del 11/04/2017 Rv. 270543 - 01).*

*È pur vero che mentre le NTA di un Piano Urbanistico rientrano nel novero degli atti amministrativi, il cui sindacato incontra in questa sede i limiti anzidetti, diverso è il caso del Regolamento Edilizio, atteso che (Cass. civ. Sez. 3, n. 6933 del 05/07/1999 Rv. 528289 - 01; Cass. S.U. 28.11.1994, n. 10124) esso sul piano contenutistico si distingue dagli atti e dai provvedimenti amministrativi, in quanto questi ultimi costituiscono espressione di una semplice potestà amministrativa e sono diretti alla cura concreta di interessi pubblici, con effetti diretti nei confronti di una pluralità di destinatari non necessariamente determinati nel provvedimento, ma determinabili; i regolamenti, invece, sono espressione di una potestà normativa attribuita all'amministrazione e secondaria rispetto a quella legislativa, e disciplinano, in astratto, tipi di rapporti giuridici mediante una regolazione attuativa o integrativa della legge, ma egualmente innovativa rispetto all'ordinamento giuridico esistente, con precetti che presentano, appunto, i caratteri della generalità ed astrattezza. Rientrano, quindi, tra le fonti di diritto oggettivo di cui all'art. 1 preleggi Il regolamento comunale, in particolare, si inquadra in quelli, tra le fonti oggettive del diritto, propri di enti pubblici non statali, e rimanda alle disp. gen. con particolare riferimento ai regolamenti " di altre autorità " (distinte come tali dal Governo) disciplinati da "leggi particolari".*

*Per esso, quindi, diversamente dalle NTA, non può escludersi in via generale il sindacato di questa Corte.*

*Che tuttavia, nel caso di specie è precluso, in quanto il ricorrente, nel prospettare il vizio di violazione di legge, solleva una complessiva e coordinata ricostruzione interpretativa, che include, accanto ad una norma regolamentare, anche previsioni di portata meramente amministrativa, quali quelle immediatamente prima richiamate integranti NTA"* (Cass. pen., Sez. III, 13.04.2023, n. 21476).

In un arresto precedente, la Suprema Corte ha invece ammesso la sindacabilità della sentenza alla luce delle NTA dello strumento urbanistico comunale: *"3. Sono invece fondati, nei limiti di cui si dirà, i primi due motivi del ricorso del Procuratore generale e il residuo aspetto del secondo motivo*

*nonchè il terzo motivo del ricorso della parte civile, da trattarsi congiuntamente stante la sovrapposizione degli stessi. Nella sentenza impugnata sono di fatti riscontrabili sia vizi di motivazione, sia violazione di norme giuridiche di cui si deve tener conto nell'applicazione della legge penale quali certamente sono, nel caso di specie, le previsioni urbanistiche contenute nelle Norme Tecniche di Attuazione (d'ora in avanti, N.T.A.) e nel regolamento edilizio del Comune di (OMISSIS)" (Cass. pen., Sez. III, 28.11.2017, n. 6738, in cui si doveva valutare la rispondenza o no di alcuni lavori edilizi agli strumenti urbanistici comunali, per decidere di eventuali plurimi abusi d'ufficio e reati edilizi).*

Una diversa posizione ancora sostiene che l'interpretazione delle norme del PRG è riservata al giudice del merito, mentre il giudice di legittimità può conoscerle solo per valutare la non manifesta irragionevolezza dell'interpretazione stessa: *"6.10. Sennonchè, se è vero che le norme contenute nei piani regolatori, in quanto integrano quelle del codice civile per effetto degli artt. 869,871,872 e 873 c.c., possono essere conosciute dal giudice di legittimità quali "norme giuridiche delle quali si deve tenere conto nell'applicazione della legge penale" (art. 606 c.p.p., lett. b), è altrettanto vero, però, che l'interpretazione di tali norme è affare del giudice di merito. Sicchè la non manifesta irragionevolezza dell'interpretazione del contenuto del piano regolatore e degli strumenti urbanistici costituisce un limite al sindacato di legittimità sul punto, con conseguente inammissibilità delle relative censure (cfr., sul punto, Cass. civ., Sez. 2, n. 9857 del 24/04/2007, Rv. 596357 - 01, secondo cui l'indagine in ordine alla vigenza e al contenuto del piano regolatore generale e degli strumenti urbanistici locali costituisce un accertamento di fatto riservato all'apprezzamento che il giudice di merito deve compiere in base alle risultanze probatorie acquisite e che, come tale, è insindacabile in sede di legittimità, se non per vizio di motivazione)"" (Cass. pen., Sez. III, 30.10.2018, n. 17516, dove la Suprema Corte ha ritenuto di non poter accogliere le censure relative al capo di sentenza che imputava al funzionario di aver rilasciato un permesso di costruire n. 8 del 02/02/2010 che autorizzava a realizzare, in variante al precedente permesso, un "volume tecnico" espressamente finalizzato ad estendere il fabbricato fino al confine di proprietà, in spregio all'art. 11 delle NTA del nuovo PRG che imponeva una distanza minima dal confine di 5 metri).*

Malo (VI), 13 settembre 2023

Avv. Alberto Antico

Per [www.italiaius.it](http://www.italiaius.it)