

**Penale Sent. Sez. 6 Num. 18336 Anno 2022**

**Presidente: COSTANZO ANGELO**

**Relatore: ROSATI MARTINO**

**Data Udiienza: 02/02/2022**

## **SENTENZA**

sul ricorso proposto da

Grilli Franco, nato a Ortona (CH) il 16/05/1958

avverso l'ordinanza del 12/11/2021 del Tribunale di Como;

visti gli atti, il provvedimento impugnato ed il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere Martino Rosati;

lette le conclusioni del Pubblico ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Mariella De Masellis, che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso.

## **RITENUTO IN FATTO**

1. Franco Grilli è indagato per il delitto di abuso d'ufficio, perché, nella sua qualità di competente dirigente del Comune di Rovellasca, in provincia di Como, omettendo di adottare i provvedimenti impostigli dagli artt. 27, d.P.R. n. 380 del 2001, e 107, d.lgs n. 267 del 2000, in caso di attività urbanistico-edilizia abusiva, avrebbe procurato un ingiusto vantaggio patrimoniale alla "General Service s.r.l." e ad altre società, tutte riferibili a tale De Cristofaro, che



avrebbero utilizzato alcuni fabbricati abusivi per l'esercizio dell'attività imprenditoriale di gestione di rifiuti.

2. Nel corso delle indagini, il Pubblico ministero ha emesso un decreto di sequestro probatorio, avente per oggetto le cose pertinenti al reato e, *«in particolare, le pratiche amministrative concernenti opere edilizie ed altre attività relative alla società "General Service s.r.l." e ad altre società che l'hanno preceduta nell'esercizio di attività presso l'area sita a Rovellasca...»*.

In esecuzione di tale decreto, sono stati acquisiti vari dispositivi informatici nella disponibilità dell'indagato, nonché, presso gli uffici comunali, un faldone recante dicitura *"General Service s.r.l. - autoriz. impianto mobile x recupero rifiuti speciali"*, con i documenti in esso contenuti.

Il Tribunale del riesame, adito dall'indagato, ha confermato il decreto, con ordinanza del 12 novembre scorso.

3. Avverso detta ordinanza, Grilli propone ricorso per cassazione, attraverso il proprio difensore, sulla base di due motivi:

*I) violazione dell'art. 321, comma 3-bis, cod. proc. pen., per inesistenza del fumus commissi delicti: l'obbligo di adozione dei provvedimenti che si assumono omessi – sostiene la difesa – sorge, secondo quanto dispone il citato art. 27, soltanto a sèguito di un formale accertamento, che non può essere surrogato, come invece argomenta il Tribunale del riesame, dalla conoscenza dei fatti altrimenti acquisita dal funzionario (ciò che, nello specifico, sarebbe avvenuto sin dal gennaio del 2017, secondo quanto emerge dal verbale di una riunione tenutasi presso l'ufficio tecnico comunale tra lo stesso Grilli, De Cristofaro e l'assessore competente, a sèguito della presentazione, da parte della "General Service", di un'istanza di autorizzazione unica ambientale); peraltro, essendo detta autorizzazione destinata a sanare i rilevati abusi edilizi, l'omissione degli interventi repressivi previsti dalla legge rientrerebbe nell'attività discrezionale del pubblico funzionario, non più soggetta a sanzione penale;*

*II) violazione dell'art. 355, comma 2, cod. proc. pen., per avere il decreto di sequestro del Pubblico ministero omesso d'individuare i beni da sottoporre a vincolo, con conseguente obbligo di procedere alla convalida dell'atto di esecuzione compiuto dalla polizia giudiziaria ed indiscriminatamente esteso a documentazione inconfidente, in quanto relativa anche a periodi precedenti a quello ipotizzato nell'incolpazione provvisoria; non essendo stata disposta la convalida, dunque, il provvedimento deve ritenersi illegittimo.*

4. La difesa ha altresì depositato memoria scritta, ribadendo in sintesi le ragioni di doglianza appena dette.

5. Ha depositato conclusioni scritte il Procuratore generale, chiedendo di dichiarare inammissibile il ricorso.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Il primo motivo di ricorso è manifestamente destituito di fondamento giuridico, sotto tutti i profili dedotti.

1.1. Quanto alle modalità dell'accertamento dell'abuso, non è corretto ritenere che esso debba avvenire esclusivamente ad opera dell'autorità di polizia o su denuncia di cittadini.

L'art. 27, d.P.R. n. 380 del 2001 (testo unico in materia edilizia), prevede che «il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale esercita (...) la vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia nel territorio comunale per assicurarne la rispondenza alle norme di legge e di regolamento, alle prescrizioni degli strumenti urbanistici ed alle modalità esecutive fissate nei titoli abilitativi» (comma 1), provvedendo alla demolizione ed al ripristino dello stato dei luoghi «quando accerti l'inizio o l'esecuzione di opere eseguite senza titolo (...) nonché in tutti i casi di difformità dalle norme urbanistiche e alle prescrizioni degli strumenti urbanistici» (comma 2). Inoltre, al successivo comma 3, è previsto che quel funzionario ordini l'immediata sospensione dei lavori in caso di inosservanza delle anzidette norme e prescrizioni, qualora quest'ultima «sia constatata dai competenti uffici comunali d'ufficio o su denuncia dei cittadini», tuttavia - si precisa - «ferma rimanendo l'ipotesi prevista dal precedente comma 2».

A tanto aggiungasi che - a norma dell'art. 107, comma 3, lett. g), d.lgs. n. 267 del 2000 (testo unico enti lcali) - sono attribuiti al competente dirigente il compito di adottare «secondo le modalità stabilite dallo statuto o dai regolamenti dell'ente (...) tutti i provvedimenti di sospensione dei lavori, abbattimento e riduzione in pristino di competenza comunale, nonché i poteri di vigilanza edilizia e di irrogazione delle sanzioni amministrative previsti dalla vigente legislazione statale e regionale in materia di prevenzione e repressione dell'abusivismo edilizio e paesaggistico-ambientale».

Dunque, non solo non v'è alcuna norma che preveda, quale necessario presupposto per l'esercizio di quei poteri da parte del dirigente, che l'accertamento degli abusi debba avvenire esclusivamente ad opera della polizia municipale, o comunque secondo specifiche formalità rituali; anzi, dall'*incipit* del predetto comma 3 dell'art. 27, t.u. edilizia («ferma rimanendo l'ipotesi prevista

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

dal precedente comma 2»), si desume piuttosto che quella della denuncia ad opera dei cittadini o dell'attività d'ufficio da parte di altri organi comunali costituisca solamente una modalità alternativa dell'accertamento, del cui obbligo il legislatore ha inteso gravare in primo luogo proprio il dirigente responsabile.

1.2. Erra, inoltre, la difesa, là dove deduce che l'iniziativa dell'abbattimento o meno di quei manufatti rientrasse nell'ambito di discrezionalità del dirigente, sottratto, come tale, a séguito della riforma dell'art. 323, cod. pen., con la novella del 2020, all'area della rilevanza penale.

Nel caso specifico, infatti, la valutazione discrezionale riservata al pubblico funzionario è limitata ai presupposti tecnici della natura abusiva o meno del manufatto, ma non alle determinazioni conseguenti all'accertamento di tale natura, le quali, invece, secondo la normativa dianzi richiamata, debbono essere da lui obbligatoriamente adottate.

E' sufficiente rilevare, allora, che, nell'ipotesi in rassegna, il carattere abusivo delle opere edilizie è incontrovertito, dovendo da ciò concludersi che l'indagato abbia operato – così come richiede il novellato art. 323, cit. – «in violazione di specifiche regole di condotta espressamente previste dalla legge o da atti aventi forza di legge e dalle quali non residuino margini di discrezionalità».

1.3. Infine, deve rilevarsi che l'assunto difensivo per cui l'autorizzazione unica ambientale presentata dalla società "General service" fosse destinata a sanare i rilevati abusi non è sorretto da adeguata allegazione probatoria ed è comunque questione che attiene alla ricostruzione del fatto: la quale esula dall'ambito di cognizione del giudice di legittimità, limitato, nella materia delle misure cautelari reali, alla verifica di eventuali violazioni di legge e non anche al sindacato sulla motivazione.

2. Anche la seconda doglianza è inammissibile.

Qualora il Pubblico ministero ometta di convalidare il sequestro probatorio disposto ad iniziativa della polizia giudiziaria, non è possibile impugnare – e quindi già proporre riesame, prim'ancora che ricorso per cassazione – un provvedimento che non esiste, benché, in ipotesi, necessario. Piuttosto, l'interessato che si ritenga leso dall'assenza della convalida del provvedimento di sequestro, eventualmente necessaria, deve avanzare al Pubblico ministero istanza di restituzione dei beni sequestrati e, in caso di rigetto, proporre, in prima battuta, opposizione al Giudice per le indagini preliminari e, qualora l'esito non sia a lui favorevole, ricorso per cassazione, secondo il procedimento incidentale delineato dall'art. 263, commi 4 e 5, cod. proc. pen..

3. L'inammissibilità del ricorso comporta obbligatoriamente – ai sensi dell'art. 616, cod. proc. pen. – la condanna del proponente al pagamento delle spese del procedimento ed al versamento di una somma in favore della cassa delle ammende, non ravvisandosi una sua assenza di colpa nella determinazione della causa d'inammissibilità (vds. Corte Cost., sent. n. 186 del 13 giugno 2000). Detta somma, considerando la manifesta assenza di pregio degli argomenti addotti, va fissata in tremila euro.

**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 in Roma, il 2 febbraio 2022.