

Penale Sent. Sez. 3 Num. 51858 Anno 2018

Presidente: LAPALORCIA GRAZIA

Relatore: CORBETTA STEFANO

Data Udiienza: 18/09/2018

SENTENZA

sul ricorso proposto da

Zadotti Francesco, nato a Roccella Ionica il 04/11/1946

avverso l'ordinanza del 28/03/2018 del Tribunale della libertà di Roma

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Stefano Corbetta;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Marilia Di Nardo, che ha concluso chiedendo l'inammissibilità del ricorso;

udito il difensore, avv. Alessandro Diddi del foro di Roma, che ha concluso chiedendo l'accoglimento del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con l'impugnata ordinanza, il Tribunale della libertà di Roma rigettava l'appello ex art. 322 *bis* cod. proc. pen. proposto nell'interesse di Francesco Zadotti, in qualità di amministratore unico della "Colari Ambiente Guidonia srl" (attualmente denominata "Ambiente Guidonia srl"), avverso l'ordinanza emessa in data 25 gennaio 2018, con la quale il Tribunale di Tivoli aveva respinto l'istanza di dissequestro ovvero di revoca del sequestro preventivo disposto da g.i.p. del Tribunale di Tivoli in data 30 luglio 2014.

2. Per una migliore comprensione della vicenda, occorre dar conto del complesso *iter* amministrativo e processuale.

3. Francesco Zadotti è indagato, nella qualità sopra indicata, per i reati di cui agli artt. 110, 113 cod. pen., 44 lett. c) d.P.R. n. 380 del 2001 e 181 d.lgs. n. 42 del 2004, perché, in zona sottoposta a vincolo paesaggistico, in assenza di un valido titolo abilitativo (essendo illegittima l'Autorizzazione Integrata Ambientale - d'ora in poi A.I.A. - rilasciata con determinazione dirigenziale regionale del 2 agosto 2010 n. 1869, in quanto emessa senza il preventivo nulla osta dalla Direzione regionale per i beni culturali e paesaggistici del Lazio e del parere vincolante della Soprintendenza per i beni architettonici e paesaggistici per le province di Roma, Frosinone, Rieti e Viterbo), realizzava su una superficie di 530 mila ettari opere edili volte alla realizzazione di una struttura per il trattamento meccanico e biologico dei rifiuti, così modificando, mediante l'esecuzione dei predetti lavori edili, l'originario assetto dei luoghi sottoposti a vincolo paesaggistico.

3. Con ordinanza del 23 settembre 2014 il Tribunale del riesame di Roma annullava il provvedimento genetico emesso dal g.i.p. del Tribunale di Tivoli e disponeva la restituzione dei beni sequestrati agli aventi diritto, sul presupposto che gli indagati (legali rappresentanti della società committente e della società esecutrice dell'impianto) avessero incolpevolmente fatto affidamento sulla legittimità del provvedimento abilitativo emesso dalla Regione, la cui illegittimità non appariva, ad avviso del decidente, di immediata evidenza, trattandosi di un profilo attinente all'*iter* amministrativo autorizzatorio non facilmente conoscibile da parte dei soggetti estranei alla Pubblica Amministrazione, così da escludere l'elemento soggettivo dei reati ipotizzati.

4. In accoglimento del ricorso promosso del p.m., con ordinanza n. 15832 del 4 marzo 2015, questa Corte annullava senza rinvio l'ordinanza del Tribunale del riesame di Roma. Nel ribadire l'illegittimità dell'A.I.A. rilasciata in data 2 agosto 2010 n. 1869, la Corte osservava, tra l'altro, che "la Regione Lazio non ha mai invitato alle diverse sedute della conferenza di servizi la Direzione Regionale per i Beni Culturali e Paesaggistici, unico organo deputato ad emettere il parere finale. Conseguentemente, non si vede come tale macroscopica omissione possa essere incolpevolmente sfuggita agli indagati, soggetti, peraltro, particolarmente qualificati, in quanto da tempo operanti sul territorio nel settore dello smaltimento dei rifiuti urbani e, in particolare, nella realizzazione e gestione di impianti e discariche, con specifica preparazione in materia edilizia e di tutela dell'ambiente e del paesaggio".

5. In epoca successiva al sequestro e all'indicata pronuncia di questa Corte sono intervenuti una serie di fatti, che si lasciano così riassumere: 1) in data 10 febbraio 2015 la società "Ambiente Guidonia srl" avanzava istanza di variante non sostanziale dell'A.I.A. e la Regione Lazio, in data 20 aprile 2015, inviava al segretariato regionale del Ministero per i beni e le attività culturali e paesaggistiche e alle soprintendenze la planimetria presentata dalla società con l'aggiornamento dell'A.I.A.; 2) in data 16 giugno 2015 la Soprintendenza inviava il parere richiesto, evidenziando che, sebbene l'impianto non fosse più interferente con il bene archeologico, non poteva ritenersi superata l'illegittimità dell'A.I.A. rilasciata nel 2010; 3) in data 17 luglio 2015 la Regione Lazio, con determinazione n. 8880, approvava le richieste modifiche non sostanziali all'A.I.A., stabilendo che per il rinnovo dell'A.I.A. si sarebbe dovuta convocare la conferenza dei servizi preordinata all'acquisizione del parere della Soprintendenza Belle Arti e Paesaggio per le province di Roma, Frosinone, Latina, Rieti e Viterbo; 4) in data 21 luglio 2015 veniva indetta la conferenza di servizi ma il 9 settembre 2015 l'Area Pianificazione Paesistica e Territoriale trasmetteva nota del 6 agosto 2015 con la quale la Soprintendenza Archeologica comunicava l'avvio del procedimento di ricognizione e perimetrazione della zona di interesse archeologico ai sensi dell'art. 142 d.lgs. n. 42 del 2004; 5) in data 16 settembre 2015 veniva tenuta una nuova sessione della conferenza dei servizi, a cui veniva invitata anche l'Area Pianificazione Paesistica e Territoriale, ma, a seguito delle valutazioni espresse da detto ente, come sopra indicate, i lavori venivano sospesi; 6) in data 24 febbraio 2016 veniva convocata una seconda seduta della conferenza servizi per procedere al rinnovo dell'A.I.A. del 2010, nel corso della quale la Soprintendenza Belle Arti e Paesaggio per le province di Roma, Frosinone, Latina, Rieti e Viterbo esprimeva parere negativo

sulla base dell'avvio di un procedimento di imposizione di un nuovo vincolo; 7) in data 23 marzo 2016 veniva inoltrata al Consiglio dei Ministeri una relazione, al fine di superare il dissenso espresso dal Ministero per i beni e le attività culturali e paesaggistiche e con nota del 9 gennaio 2018 la Presidenza del Consiglio dei Ministri trasmetteva la delibera del 22 dicembre 2017, con la quale veniva disposta la prosecuzione del procedimento di autorizzazione all'istanza di rinnovo dell'A.I.A. nel rispetto delle condizioni indicate dalla Amministrazioni coinvolte nel procedimento in sede di conferenza dei servizi, fissando il termine finale dell'autorizzazione al 31 dicembre 2024; 8) in data 15 gennaio 2018 la Regione Lazio, con determinazione n. 368, concludeva positivamente il procedimento di rinnovo dell'A.I.A. rilasciata nel 2010.

6. Nel confermare la decisione impugnata, il Tribunale della libertà, da un lato, ribadiva l'illegittimità dell'A.I.A. rilasciata nel 2010 e, dall'altro, osservava che il rinnovo dell'A.I.A. non aveva comportato l'estinzione dei reati contestati, non rientrando il caso in esame tra quelli per i quali è possibile chiedere la sanatoria, previsti dal combinato disposto degli artt. 167, commi 4 e 5, e 181 d.lgs. n. 42 del 2004. Pertanto, essendo le opere in esame state realizzate sulla base di un'A.I.A. illegittima perché mancante dell'autorizzazione paesaggistica, la successiva A.I.A. rilasciata nel 2018 non può avere effetto sanante rispetto agli interventi già realizzati, ai sensi dell'art. 146, comma 4, d.lgs. n. 42 del 2004.

7. Avverso l'indicata ordinanza, Francesco Zadotti, per il tramite del difensore di fiducia, propone ricorso per cassazione affidato a tre motivi.

7.1. Con il primo motivo si deduce abnormità dell'ordinanza impugnata e violazione dell'art. 606, comma 1, lett. a), b) e c) cod. proc. pen., in relazione agli artt. 24, comma 1, 103, comma 1, 111, comma 9, e 113 Cost., e agli artt. 4 e 5 l. n. 2248 del 1865, per avere l'ordinanza disapplicato il contenuto di un atto giurisdizionale. Assume il ricorrente che in maniera erronea il Tribunale avrebbe omesso di rispondere in ordine alla legittimità dell'A.I.A. del 2010, legittimità che, diversamente da quanto ritenuto nell'ordinanza impugnata, è stata confermata dal Tar Lazio, I sezione, in data 5 maggio 2017, con una pronuncia che è divenuta definitiva, nel solco delle analoghe sentenze n. 8493/2013 e n. 11031/2014, entrambe non impuginate. Pertanto, in difetto di una pronuncia del giudice amministrativo che ne disponga l'annullamento, l'atto amministrativo deve essere ritenuto efficace da ogni autorità tenuta alla sua esecuzione, tra cui il giudice penale, cui sarebbe preclusa ogni valutazione di legittimità quando sia intervenuta una sentenza irrevocabile del giudice amministrativo; peraltro, il Ministero per i beni e le attività culturali, pur avendo ripetutamente sostenuto la

tesi dell'illegittimità dell'AIA del 2010, non ha mai avviato iniziative processuali per ottenerne l'annullamento.

7.2. Con il secondo motivo si eccepisce violazione dell'art. 606, comma 1, lett. a) e b) cod. proc. pen. per essersi il Tribunale espresso in materia riservata dalla legge ad organi amministrativi e per avere violato gli artt. 29 *bis* ss. d.lgs. n. 152 del 2006. Secondo la prospettazione del ricorrente, l'unica disciplina applicabile al caso di specie sarebbe quella delineata dal d.lgs. n. 152 del 2006, che, agli artt. 29 *bis* ss., regola la procedura per la realizzazione e la gestione di nuovi impianti di smaltimento o di recupero di rifiuti, senza che abbia alcuna rilevanza la portata del d.lgs. n. 42 del 2004. Peraltro, pur avendo la Soprintendenza Belle Arti e Paesaggio per le province di Roma, Frosinone, Latina, Rieti e Viterbo, nel corso della conferenza di servizi, espresso parere negativo richiamando l'avvio di un procedimento per l'imposizione di un nuovo vincolo, la questione è stata rimessa, ai sensi dell'art. 14 *quinquies* l. n. 241 del 1990, al Consiglio dei Ministri che, in data 22 dicembre 2017, ha disposto la prosecuzione del procedimento autorizzatorio dell'istanza integrata nel rispetto delle condizioni indicate dalle amministrazioni coinvolte nel procedimento in sede di conferenza dei servizi e, per l'effetto, la Regione Lazio ha disposto di concludere positivamente il procedimento di rinnovo dell'A.I.A. del 2010. Ne segue, ad avviso del ricorrente, che, alla luce degli indicati provvedimenti amministrativi sarebbe venuto meno il *periculum in mora*, stante il formarsi di un valido ed efficace provvedimento amministrativo.

7.3. Con il terzo motivo si assume la violazione dell'art. 606, comma 1, lett. a) e b) cod. proc. pen., in relazione agli artt. 4 e 5 l. n. 2248 del 1865, per avere il Tribunale travalicato la propria giurisdizione essendosi espresso in materia riservata dalla legge ad organi amministrativi e per aver violato gli artt. 29 *bis* ss. d.lgs. n. 152 del 2006. Nel riprendere le argomentazioni sviluppate con i motivi precedenti, il ricorrente evidenzia, da un lato, che, nel caso di specie, non vi sarebbero vincoli paesaggistici, come attestato dalla nota del Comune di Guidonia del 4 aprile 2014, con cui l'amministrazione dichiara che l'area oggetto di sequestro non è ricompresa nel perimetro del parco e che non è interessata da beni ex art. 146 d.lgs. n. 42 del 2004; dall'altro, si ribadisce che la procedura applicabile nella specie non sarebbe quella prevista dall'art. 181 d.lgs. n. 42 del 2004, come ritenuto dal Tribunale, ma quella indicata negli artt. 29 *bis* ss. d.lgs. n. 156 del 2006, che si è positivamente definita con l'emissione di un nuovo provvedimento che ha rinnovato il provvedimento autorizzatorio.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è infondato.

2. Deve premettersi che, per costante giurisprudenza di questa Corte, il ricorso per cassazione contro le ordinanze emesse in materia di sequestro preventivo o probatorio è ammesso solo per violazione di legge, in tale nozione dovendosi comprendere sia gli *errores in iudicando* o *in procedendo*, sia quei vizi della motivazione così radicali da rendere l'apparato argomentativo posto a sostegno del provvedimento del tutto mancante o privo dei requisiti minimi di coerenza, completezza e ragionevolezza e quindi inidoneo a rendere comprensibile l'itinerario logico seguito dal giudice (da ultimo, Sez. 2, n. 18951 del 14/03/2017, Rv. 269656).

3. Il primo motivo è infondato.

3.1. Si osserva inoltre che, secondo il consolidato insegnamento della giurisprudenza di legittimità, in sede di riesame dei provvedimenti con cui vengono disposte misure cautelari reali, è precluso al giudice l'accertamento del merito della azione penale e il sindacato sulla concreta fondatezza dell'accusa, potendo e dovendo operare un controllo nel caso concreto secondo il parametro del *fumus* del reato ipotizzato con riferimento, anche, all'eventuale difetto dell'elemento soggettivo, purché di immediato rilievo. Orbene, nella specie, come già affermato dall'ordinanza di questa Corte n. 15832 del 4 marzo 2015, sopra indicata, le emergenze investigative hanno posto in luce come sia di tutta ed immediata evidenza la illegittimità del provvedimento autorizzativo, per la grave violazione dell'art. 146 d.lgs. n. 42 del 2004, secondo il quale per la adozione di un'A.I.A. con lo strumento della conferenza dei servizi necessita la partecipazione del soprintendente o, comunque, che pervenga il preventivo parere scritto di quest'ultimo.

3.2. Si osserva, infine, che è fuorviante invocare l'istituto della disapplicazione.

Questa Corte, infatti, ha affermato il principio – in tema di reati edilizi ma estendibile ai reati paesaggistici – secondo cui il giudice penale ha il potere-dovere di verificare in via incidentale la legittimità del permesso di costruire in sanatoria e la conformità delle opere agli strumenti urbanistici, ai regolamenti edilizi ed alla disciplina legislativa in materia urbanistico-edilizia, senza che ciò comporti l'eventuale "disapplicazione" dell'atto amministrativo ai sensi dell'art. 5 della legge 20 marzo 1865 n. 2248, allegato E, atteso che viene operata una identificazione in concreto della fattispecie con riferimento all'oggetto della

tutela, da identificarsi nella salvaguardia degli usi pubblici e sociali del territorio regolati dagli strumenti urbanistici (da ultimo, Sez. 3, n. 46477 del 13/07/2017 - dep. 10/10/2017, Menga e altri, Rv. 273218). In altri termini, il giudice penale può verificare in via incidentale l'illegittimità del permesso di costruire in sanatoria che lo rende privo di validi effetti, in quanto contrastante con le previsioni degli strumenti urbanistici, dei regolamenti edilizi e della disciplina urbanistico-edilizia vigente, dovendosi escludere che il mero dato formale dell'esistenza di tale permesso precluda al giudice ogni valutazione in ordine alla sussistenza del reato (Sez. 3, n. 12389 del 21/02/2017 - dep. 15/03/2017, Minosi, Rv. 271170).

Principi del genere, come anticipato, sono estendibili anche ai reati paesaggistici, potendo il giudice valutare, in via incidentale, la legittimità dell'A.I.A. al fine di verificare la sussistenza del reato di cui all'art. 181 d.lgs. n. 42 del 2004.

4. Infondati sono anche i restanti motivi, che possono essere trattati congiuntamente stante la correlazioni logica e giuridica delle questioni dedotte.

Va osservato che, rispetto alla situazione precedentemente valutata da questa Corte con l'indicata ordinanza n. 15832 del 4 marzo 2015, l'unico elemento di novità è rappresentato dal rinnovo dell'A.I.A. rilasciata nel 2010, che, secondo la prospettiva del ricorrente, costituirebbe un titolo autonomo che sanerebbe eventuali abusi precedentemente realizzatisi, senza che possa invocarsi la disciplina prevista dal d.lgs. n. 42 del 2004.

Ora, premesso che la questione della persistenza del *periculum* non era stata dedotta con l'atto di appello (e di conseguenza non è proponibile in questa sede), è giuridicamente corretta l'affermazione dei giudici di merito, secondo cui il rinnovo dell'A.I.A. rilasciata nel 2010 non dispiega alcun effetto estintivo sui reati già commessi, stante lo sbarramento posto dagli artt. 146, comma 4, 167, commi 4 e 5, e 181 d.lgs. n. 42 del 2004.

Invero, ai sensi del comma 7 dell'art. 208 d.lgs. n. 152 del 2006, che disciplina l'autorizzazione unica per i nuovi impianti di smaltimento e di recupero dei rifiuti, "nel caso in cui il progetto riguardi aree vincolate ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, si applicano le disposizioni dell'articolo 146 di tale decreto in materia di autorizzazione". Per effetto di tale rinvio, trova perciò applicazione il comma 4 del citato art. 146, a tenore del quale "l'autorizzazione paesaggistica costituisce titolo autonomo e presupposto rispetto al permesso di costruire o agli altri titoli legittimanti l'intervento urbanistico-edilizio". E ancora, come recita il secondo periodo del comma in esame: "Fuori dai casi di cui all'art.

167, comma 4 e 5, l'autorizzazione non può essere rilasciata in sanatoria successivamente alla realizzazione, anche parziale, degli interventi".

Nel caso in esame, il Tribunale ha escluso, con logica motivazione, la sussistenza dei presupposti di cui all'art. 167, commi 4 e 5, d.lgs. n. 43 del 2004, in quanto la realizzazione delle opere edilizie ha determinato la creazione di rilevanti superfici e volumi, di talché la successiva autorizzazione non ha comportato l'effetto estintivo dei reati in esame, il cui *fumus* rimane inalterato.

L'affermata sussistenza del reato paesaggistico risulta peraltro conforme al consolidato orientamento di questa Corte secondo il quale, in tema di tutela delle zone paesistiche, configura il reato di cui all'art. 181, comma 1, d.lgs. n. 42 del 2004, qualunque modificazione dell'assetto del territorio, in assenza di autorizzazione, attuata attraverso interventi di qualsiasi genere, in quanto con le disposizioni a tutela del paesaggio si è inteso assicurare una immediata informazione ed una preventiva valutazione da parte della pubblica Amministrazione dell'impatto sul paesaggio di ogni tipo di attività intrinsecamente idonea a comportare modificazioni ambientali e paesaggistiche.

5. Il ricorso, pertanto, è infondato; segue, come per legge, la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 18/09/2018.