

ANTONELLO GUSTAPANE

I profili penali della semplificazione amministrativa in materia edilizia

Le guide di Filodiritto



FiLOdiritto
dal 2001 la legge, il diritto, le risposte



I profili penali della
semplificazione
amministrativa in materia
edilizia



ANTONELLO GUSTAPANE

Indice

L'Autore	5
Capitolo Primo <i>Semplificazione dell'azione amministrativa in materia edilizia e fattispecie penali a tutela degli interessi pubblici coinvolti</i>	6
Capitolo Secondo <i>La normativa della Regione Emilia Romagna in tema di semplificazione dell'azione amministrativa in materia edilizia</i>	9
Capitolo Terzo <i>L'inquadramento generale dei reati di falso in materia edilizia</i>	10
Capitolo Quarto <i>La responsabilità penale per "falsità ideologica commessa dal privato in atto pubblico"</i>	17
Capitolo Quinto <i>La responsabilità penale per "falsa attestazione o dichiarazione a un pubblico ufficiale sulla identità o su qualità personali proprie o di altri"</i>	20
Capitolo Sesto <i>La responsabilità penale per "false dichiarazioni sulla identità o su qualità personali proprie o di altri"</i>	22

Capitolo Settimo	
<i>La responsabilità penale per false dichiarazioni o attestazioni o asseverazioni corredanti la segnalazione di inizio attività</i>	24
Capitolo Ottavo	
<i>La responsabilità penale per “falsità ideologica in certificati commessa da persone esercenti un servizio di pubblica necessità”</i>	28
Capitolo Nono	
<i>La responsabilità penale per truffa ai danni di ente pubblico</i>	32
Capitolo Decimo	
<i>Il concorso di persone nei reati suddetti</i>	33
Capitolo Undicesimo	
<i>La responsabilità penale del Responsabile dell’Ufficio Tecnico Comunale in relazione alle forme di semplificazione e di liberalizzazione delle attività edilizie</i>	35
Capitolo Dodicesimo	
<i>Continua: la responsabilità penale per abuso d’ufficio</i>	39
Capitolo Tredicesimo	
<i>Continua: la responsabilità penale per concussione, corruzione propria e induzione indebita</i>	44
Capitolo Quattordicesimo	
<i>Continua: la responsabilità penale per falsità in atto pubblico</i>	47
Capitolo Quindicesimo	
<i>Continua: la responsabilità penale per omissione di rapporto</i>	49
Capitolo Sedicesimo	
<i>Riflessioni conclusive</i>	51

L'Autore



ANTONELLO GUSTAPANE
MAGISTRATO E DOCENTE

LA GRAFOPATOLOGIA NEL PROCESSO PENALE ITALIANO

Antonello Gustapane è magistrato ordinario dal 1986, attualmente in servizio presso la Procura della Repubblica di Bologna, professore a contratto in Ordinamento Giudiziario presso la Facoltà di Giurisprudenza e autore di molteplici pubblicazioni, tra le quali si ricordano le seguenti monografie pubblicate nell'ambito della collana de Seminario Giuridico dell'Uni-

versità di Bologna: *La tutela globale dell'ambiente* (1991); *La valutazione di impatto ambientale* (insieme a G. Sartor e a C. Verardi (1992)); *L'autonomia e l'indipendenza della magistratura ordinaria nel sistema costituzionale italiano* (1999); *Il ruolo del Pubblico Ministero nella Costituzione italiana* (2012).

Per Filodiritto ha scritto diversi articoli e pubblicato il libro “*SCIA edilizia e responsabilità penale dei funzionari comunali*”, scaricabile gratuitamente dal sito di Filodiritto Editore.



Semplificazione dell'azione amministrativa in materia edilizia e fattispecie penali a tutela degli interessi pubblici coinvolti

Al fine di rendere più agevole l'esercizio delle libertà fondamentali della persona umana nel solco indicato dall'art. 2 Cost., il legislatore italiano, a partire dalla legge 7 agosto 1990 n. 241, contenente “*nuove norme sul procedimento amministrativo*”, ha rimodellato in modo significativo l'organizzazione amministrativa pubblica, nel rispetto del principio costituzionale di buon andamento enunciato dall'art. 97 Cost., introducendo in molteplici ambiti (ad eccezione di alcune materie di maggiore rilevanza sociale, come la difesa, la sicurezza pubblica, la giustizia) forme di semplificazione dell'azione amministrativa, tese ad assicurare l'effettiva tutela dell'interesse pubblico affidato alle cure della Pubblica Amministrazione mediante il maggiore coinvolgimento del soggetto privato, titolare di una posizione giuridica soggettiva qualificata in rapporto a tale interesse pubblico¹.

Gli interventi normativi di semplificazione delle attività amministrative, spesso accompagnati da una maggiore liberalizzazione delle attività private, si sono, poi accentuati a seguito della Direttiva 2006/123/CE sui servizi nel mercato interno, resa esecutiva in Italia con il d.lgs n. 59 del 2010, al punto che la Corte Costituzionale ha ripetutamente affermato che la semplificazione costituisce uno dei principi fondamentali dell'azione amministrativa, essendo pure di diretta derivazione comunitaria².

Operando in tal modo, il legislatore, volendo alleviare il peso degli oneri richiesti per l'esercizio di attività di tipo imprenditoriale, commerciale, artigianale ed edilizio con il rendere più semplice e celere il controllo della Pubblica Amministrazione, ha cercato di garantire al privato una maggiore fruibilità delle posizioni giuridiche, costituzionalmente rilevanti, della libertà di iniziativa economica (art. 41 Cost.) e della proprietà privata (art. 42 Cost.)³, senza però attenuare in alcun modo la tutela dell'interesse pubblico di volta in volta coinvolto.

E ciò in quanto la semplificazione dell'azione amministrativa si sostanzia nella adozione di modalità procedurali che coinvolgono nelle procedure di gestione dell'interesse pubblico il privato titolare di situazioni giuridiche qualificate, così da permetterne una più facile fruibilità, preservando,

¹ BENVENUTI, *Il nuovo cittadino. Tra libertà garantita e libertà attiva*, Venezia, 1994; CASSESE, *La semplificazione amministrativa e l'orologio di Taylor*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1998, 703 ss.; CERULLI IRELLI, LUCIANI, *La semplificazione dell'azione amministrativa*, in *Dir. amm.*, 2000, 633 ss.; VANDELLI, *La semplificazione amministrativa e il decentramento*, in AA.Vv., *Che fine ha fatto la semplificazione amministrativa*, Milano, 2006, 69 ss.; SERIO, *Il principio di buona amministrazione procedurale: contributo allo studio del buon andamento nel contesto europeo*, Napoli, 2008; CORSO, *Manuale di diritto amministrativo*, Torino, 2010, 35 ss.; SANDULLI M.A. (a cura di), Milano 2010.

² Corte Cost., sent. 20-27 giugno 2012, n. 164, dove son richiamate le precedenti sentt. n. 336 del 2005 e n. 282 del 2009.

³ Con profondità di analisi DE VERGOTTINI, *Diritto costituzionale*, Padova, 2012, 205 ss. ha sottolineato che le disposizioni costituzionali “che riguardano proprietà e iniziativa economica sono l'evidenza della sintesi operata dal costituente fra libertà e dirigismo interventista con una forte connotazione solidaristica che tende a limitare e condizionare il potenziale espansivo della proprietà e iniziativa economica specialmente private”.

al contempo, i compiti di programmazione, di pianificazione e di controllo successivo svolti dalla Pubblica Amministrazione sulle attività private incidenti sull'interesse pubblico amministrato⁴.

Seguendo tale indirizzo, la semplificazione dell'azione amministrativa è stata specificamente disciplinata dal legislatore ordinario nel settore dell'edilizia allo scopo di consentire una maggiore tempestività nella definizione delle procedure previste per la tutela di valori costituzionali della persona umana come il diritto di proprietà, il diritto di abitazione, la libertà di iniziativa economica, che possono essere autonomamente esercitati, nel rispetto, però, degli interessi della collettività al corretto assetto del territorio, alla protezione dell'ambiente e del paesaggio, alla tutela della salute, alla conservazione ed alla valorizzazione del patrimonio storico-artistico della Nazione⁵.

Nel rispetto della visione democratica dei rapporti tra Pubblica Amministrazione e cittadino, il testo unico per l'edilizia contenuto nel d.p.r. 380 del 2001⁶, come successivamente modificato, da ultimo, con la c.d. "Riforma Madia" di cui alla l. n. 124 del 2015 e ai d.lgs. nn. 126 e 222 del 2016, contiene numerose norme dirette a semplificare e liberalizzare la disciplina edilizia, prevedendo forme di autocertificazione, di attestazione, e di asseverazione esperibili, da un lato, dal soggetto richiedente titolare; e, dall'altro lato, dal tecnico progettista, che presta assistenza al primo.

In tal senso si possono richiamare:

- I) l'art. 6-*bis* (come modificato dal d.lgs. n. 222 del 2016) che, nel disciplinare gli interventi sottoposti a comunicazione di inizio lavori asseverata, (cd. CILA) specifica che – per gli interventi non riconducibili all'elenco di cui agli articoli 6, 10 e 22 – l'interessato ha l'onere di trasmettere all'amministrazione comunale l'elaborato progettuale e la comunicazione di inizio dei lavori contenente l'asseverazione di un tecnico abilitato che attesti, sotto la propria responsabilità, che i lavori sono conformi agli strumenti urbanistici approvati e ai regolamenti edilizi vigenti, sono compatibili con la normativa in materia sismica e con quella sul rendimento energetico nell'edilizia, che non vi è interessamento delle parti strutturali dell'edificio, nonché i dati identificativi dell'impresa alla quale si intende affidare la realizzazione dei lavori;
- II) l'art. 20 (anche esso modificato dal d.lgs. n. 222 cit.) che, nel regolare il procedimento per il rilascio del permesso di costruire, stabilisce che la domanda relativa, presentata dal proprietario dell'immobile o da chi abbia titolo a richiedere il permesso, deve essere corredata da un'attestazione concernente il titolo di legittimazione, dagli elaborati progettuali e dagli altri documenti richiesti dalla normativa vigente; e deve essere accompagnata da una dichiarazione del progettista abilitato che asseveri la conformità del progetto agli strumenti urbanistici approvati ed adottati, ai regolamenti edilizi vigenti, e alle altre normative di settore aventi incidenza sulla disciplina dell'attività edilizia e, in particolare, alle norme antisismiche, di sicurezza, antincendio, igienico-sanitarie⁷, alle norme relative all'efficienza energetica;
- III) l'art. 23 che, nel disciplinare gli interventi soggetti a segnalazione certificata di inizio attività (SCIA) in alternativa al permesso di costruire, impone che il proprietario dell'immobile o chi abbia titolo a presentare la segnalazione in oggetto, almeno trenta giorni prima dell'effettivo inizio dei lavori, deve presentare all'amministrazione competente la segnalazione, accompagnata da una dettagliata relazione a firma di un progettista abilitato e dagli opportuni elaborati progettuali, che asseveri la conformità delle opere da realizzare agli strumenti urbanistici approvati ed adottati, ai

⁴ Secondo l'autorevole orientamento espresso da ACQUARONE, *La denuncia di inizio attività. Profili teorici*, Milano, 2000.

⁵ Molto interessanti appaiono sul punto le osservazioni di STICCHI-DAMIANI E., *L'unificazione come modello di semplificazione amministrativa*, in E. STICCHI-DAMIANI, DE GIORGI CEZZI, PORTALURI, TUCCARI, *Localizzazione di insediamenti produttivi e semplificazione amministrativa. Lo sportello unico delle imprese*, Milano, 1999.

⁶ Per un'articolata analisi si rimanda a MASTRAGOSTINO (a cura di), *Il testo unico sull'edilizia*, Bologna, 2005. Si vedano pure: CIMELLARO, *Gli atti di assenso agli interventi edilizi*, Milano, 2002; CENTOFANTI, *Permesso di costruire e denuncia di attività*, Milano, 2008; ID., *Diritto urbanistico*, Padova, 2008; SALVIA, *Manuale di diritto urbanistico*, Padova, 2008; MONACO, *Urbanistica, ambiente e territorio*, Napoli, 2010.

⁷ Particolarmente innovativa è la previsione dell'asseverazione della sussistenza dei requisiti igienico – sanitari, attestazione che in precedenza competeva all'Ente istituzionalmente competente (ASL).

regolamenti edilizi vigenti, ed il rispetto delle norme di sicurezza e di quelle igienico-sanitarie;

- IV) l'art. 24 che, a proposito dell'agibilità degli edifici, fa onere al soggetto titolare del permesso di costruire o al soggetto che ha presentato la segnalazione certificata di inizio attività (o ai loro successori o aventi causa) di presentare al SUE competente entro 15 giorni dall'ultimazione dei lavori di finitura dell'intervento, la segnalazione certificata di agibilità (SCAGI), che ora, con il d.lgs. n. 222 cit., ha preso il posto del "certificato di conformità edilizia e di agibilità" in precedenza rilasciato dall'Amministrazione, per i seguenti interventi: nuove costruzioni, ricostruzioni o sopraelevazioni, totali o parziali, interventi sugli edifici esistenti che possano influire sulle condizioni di sicurezza, igiene, salubrità, risparmio energetico degli edifici e degli impianti negli stessi installati. La segnalazione certificata deve essere corredata da una serie di documenti, tra i quali: attestazione del direttore dei lavori o, qualora non nominato, di un professionista abilitato che assevera la sussistenza delle condizioni di sicurezza, igiene, salubrità, risparmio energetico degli edifici e degli impianti negli stessi installati; – certificato di collaudo statico ovvero, per gli interventi di riparazione e per gli interventi locali sulle costruzioni esistenti, come definiti dalla normativa tecnica, dichiarazione di regolare esecuzione resa dal direttore dei lavori; – dichiarazione di conformità delle opere realizzate alla normativa vigente in materia di accessibilità e superamento delle barriere architettoniche; – gli estremi dell'avvenuta dichiarazione di aggiornamento catastale; – dichiarazione dell'impresa installatrice, che attesta la conformità degli impianti installati negli edifici alle condizioni di sicurezza, igiene, salubrità, risparmio energetico prescritte dalla disciplina vigente ovvero, ove previsto, certificato di collaudo degli stessi;
- V) l'art. 29, che, nel regolare la responsabilità del titolare del permesso di costruire, del committente, del costruttore e del direttore dei lavori e del progettista delle opere subordinate a segnalazione certificata di inizio attività, al co. 3 stabilisce che tale progettista assume la qualità di persona esercente un servizio di pubblica necessità ai sensi degli artt. 359 e 481 c.p..

La normativa contenuta nel T.U. per l'edilizia in tema di attestazioni, certificazioni e asseverazioni va sistematicamente integrata dalla disciplina sulle dichiarazioni sostitutive di certificazioni e sulle dichiarazioni sostitutive di atti di notorietà prevista dal d.p.r. n. 445 del 2000, contenente le disposizioni legislative in materia di documentazione amministrativa valevoli su tutto il territorio nazionale, che all'art. 48 impone alle singole amministrazioni di predisporre i moduli necessari per la redazione delle dichiarazioni sostitutive regolate negli artt. 46 e 47, che i soggetti interessati hanno facoltà di utilizzare, con l'obbligo di inserire "il richiamo alle sanzioni penali previste dall'art. 76 per le ipotesi di falsità in atti e dichiarazioni mendaci ivi indicate"⁸.

L'art. 76 del d.p.r. n. 445 stabilisce, difatti, che è punito ai sensi del codice penale e delle leggi speciali in materia chiunque rilasci dichiarazioni mendaci, formi atti falsi o ne faccia uso nei casi previsti dallo stesso d.p.r., con la precisazione che "l'esibizione di un atto contenente dati non più rispondenti a verità equivale ad uso di atto falso".

Di estrema importanza ai fini della definizione degli effetti penali della dichiarazione menzognera o della formazione di atti falsi o di uso di atti falsi è la regola contenuta del co. 3 dell'art. 76, secondo la quale le dichiarazioni sostitutive di certificazioni, di cui all'art. 46, e le dichiarazioni sostitutive di atti di notorietà, di cui all'art. 47, "sono considerate come fatte a pubblico ufficiale".

L'art. 76 del T.U. in materia di documentazione amministrativa è la valvola che permette l'applicazione delle fattispecie penali previste nel vigente codice penale e nelle leggi speciali in materia per le false attestazioni, dichiarazioni e asseverazioni emesse, da un lato, dal soggetto richiedente titolare, con rimando agli artt. 483, 495, 496 c.p. e 19, co. 6, l. n. 241 del 1990, come succ. mod.; dall'altro lato, dal tecnico progettista con richiamo all'art. 481 c.p. in quanto esercente un servizio di pubblica necessità ai sensi dell'art. 359 c.p..

⁸ CARINGELLA, *Manuale di diritto amministrativo*, Roma, DIKE, 2016.



La normativa della Regione Emilia Romagna in tema di semplificazione dell'azione amministrativa in materia edilizia

Come esempio di applicazione, solo parzialmente corretta, dei principi fondamentali determinati dalla legislazione statale in materia di governo del territorio, si può richiamare la legge della Regione Emilia Romagna n. 15 del 2013, che ha previsto la semplificazione della disciplina edilizia, in attuazione della quale la Giunta della Regione Emilia Romagna il 7 luglio 2014 ha adottato l'atto di coordinamento tecnico per la definizione della modulistica edilizia unificata, prevedendo forme di autocertificazione e di asseverazione esperibili, da un lato, dal soggetto richiedente titolare; e, dall'altro lato, dal tecnico progettista, che presta assistenza al primo.

Con tale atto, la Giunta Regionale si è, pure, premurata di inserire nella modulistica predisposta gli avvisi di quali siano le sanzioni penali previste dal legislatore nazionale per i casi in cui si rendano false attestazioni, o mendaci dichiarazioni, o false asseverazioni.

Iniziando dal soggetto richiedente titolare, si osserva che, i moduli rispettivamente previsti: per la richiesta di permesso di costruire (artt. 17, 18, 19, 20 l.r. 15/2013; 17 l.r. 23/2004; 7 d.p.r. 160/2010); per la segnalazione certificata di inizio attività (SCIA) (artt. 13, 14, 15, 16, 22 l.r. 15/2013; 17 e 17-*bis* l.r. 23/2004; 5 d.p.r. 160/2010); per la richiesta di conformità edilizia e di agibilità (CCEA - art. 23 l.r. 15/2013); per la comunicazione di inizio lavori (CIL - art. 7, co. 4, l.r. 15/2013); per la comunicazione opere temporanee o stagionali (art. 7, co. 1 lett. f), e co. 2, l.r. 15/2013); per la comunicazione di accatastamento da rurale a urbano (art. 7, co. 1 lett. o), e co. 3, l.r. 15/2013), contengono tutti l'avviso che le false attestazioni e le mendaci dichiarazioni rese sono punite ai sensi dell'art. 76 d.p.r. 445/2000 e degli artt. 483, 495 e 496 c.p..

Si deve, tuttavia, rimarcare che l'avviso suddetto è sbagliato per il modulo relativo alla SCIA, perché contiene il richiamo all'art. 483 c.p., quando, invece, la norma da applicare, come si vedrà meglio nel prosieguo, è l'art. 19, co. 6, l. n. 241 del 1990.

Passando al tecnico progettista, si osserva che il modulo per la relazione tecnica di asseverazione della richiesta di permesso di costruire (art. 18, co. 1, l.r. 15/2013); ed il modulo di relazione tecnica di asseverazione della scia (art. 14, co. 1, l.r. 15/2013), contengono l'avviso che il tecnico asseverante è persona esercente un servizio di pubblica necessità ai sensi dell'art. 359 c.p. e che le dichiarazioni mendaci o affermanti fatti non conformi al vero o asseveranti false conformità delle opere agli strumenti urbanistici vigenti saranno punite ai sensi dell'art. 481 c.p..

Si deve, poi, ricordare che: il modulo per la relazione tecnica di asseverazione della richiesta di conformità edilizia e di agibilità (CCEA - art. 23 l.r. 15/2013); il modulo di asseverazione allegato alla comunicazione di inizio lavori (CIL - art. 7, co. 4, l.r. 15/2013); il modulo di comunicazione di fine lavori per le opere soggette a comunicazione di inizio lavori (CIL - art. 7, co. 6, l.r. 15/2013), contengono l'avviso che le dichiarazioni asseveranti false conformità delle opere agli strumenti urbanistici e paesaggistici vigenti saranno punite ai sensi dell'art. 481 c.p..



L'inquadramento generale dei reati di falso in materia edilizia

Volendo dare un inquadramento sistematico alle molteplici fattispecie penali richiamate dalla speciale normativa in tema di semplificazione e di liberalizzazione delle attività edilizie, si può rilevare che le fattispecie di cui agli artt. 481 e 483 c.p. e quella di cui all'art. 19 cit. hanno ad oggetto la falsità in atti; quelle previste negli artt. 495 e 496 c.p. hanno ad oggetto la falsità personale, con la doverosa precisazione che falsità in atti e falsità personale sono forme di manifestazione dell'offesa alla fede pubblica, che è il bene giuridico specificamente tutelato nel titolo VII del codice penale.

La fede pubblica è definita nella Relazione illustrativa del Progetto del codice penale come «la fiducia che la società ripone negli oggetti, segni e forme esteriori (monete, emblemi, documenti), ai quali l'ordinamento giuridico attribuisce un qualsiasi valore probante»⁹.

In particolare, i delitti di falsità in atti tutelano la fiducia e la sicurezza che il pubblico ha verso determinate scritture provenienti da un soggetto qualificato, sulla cui genuinità o autenticità deve potersi fare assegnamento al fine di rendere certo e sollecito lo svolgimento dei rapporti economici e/o giuridici¹⁰, dimodoché si può distinguere la buona fede in senso soggettivo¹¹, intesa «come fiducia nell'autorità che la estrinseca nel suo segno, nel suo emblema, nel suo mandatario»¹²; e la buona fede in senso oggettivo¹³, intesa «come fiducia in certe forme determinate, che imponendo di ritenere rispondenti al vero certe situazioni, condizionano od agevolano lo svolgersi della vita economica e giuridica fra i consociati, e finisce così per essere fiducia nel traffico»¹⁴ di quelle forme.

⁹ ROCCO, *Relazione ministeriale sul Progetto del codice penale*, vol. II, 1929, 242, che riprende la definizione data in precedenza dallo stesso ROCCO, *L'oggetto del reato*, Torino, 1913, 597. Si deve ricordare che la definizione di fede pubblica contenuta nella relazione è stata condivisa pure da MANZINI, *Trattato di diritto penale*, VI (a cura di Pisapia), Torino, 1983, 473, che ha sostenuto che la fede pubblica è la «fiducia usuale che lo stesso ordinamento dei rapporti sociali e l'attuazione pratica di esso determina tra i singoli o tra la pubblica Autorità e i soggetti, relativamente all'emissione e circolazione monetaria, ai mezzi simbolici di pubblica autenticazione, ai documenti e qualità delle persone».

Come osservato da CRISTIANI, *Fede pubblica (delitti contro la-diritto penale comune)*, in *Noviss. dig. it.*, Torino, 1961, 576, la paternità della locuzione «delitti contro la fede pubblica» viene comunemente attribuita al Filangieri, che, nell'opera *Scienza della legislazione*, Napoli, 1817, lib. III, vol. IV, 109, concepì questo bene giuridico come quello consistente nella «fede accordata a coloro nei quali è riposta la generale fiducia», così che l'offesa a tale bene doveva essere «limitata al rapporto tra lo Stato ed i suoi organi esecutivi e quindi alla violazione di quei poteri conferiti nell'interesse del pubblico e dei doveri che derivano da tale conferimento di potestà».

¹⁰ Così ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale II*, Milano, 1997, 58, secondo il quale «la nota che caratterizza i delitti contro la fede pubblica consiste nel fatto che l'attività del reo si svolge su cose o con dichiarazioni che nella comunità sociale godono di un particolare credito. Si tratta, in sostanza, di attentati alla genuinità e veridicità di mezzi probatori». Meritevole di attenzione è la precisazione fatta da NAPPI, *Fede pubblica (delitti contro la)*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1989, 5, «che l'interesse pubblico tutelato con la disciplina dei reati di falso è esclusivamente l'aspettativa di corrispondenza ai fatti di alcune forme o occasioni di rappresentazione della realtà».

¹¹ CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale*, Lucca, 1870, vol. VII, 3356 ss.

¹² DE MARSICO, Falsità in atti, in *Enc. dir.*, XVI, Milano, 1967, 561.

¹³ METZGER, *Deutsches Strafrecht; Ein Grundriss*, Berlino, 1941, 204.

¹⁴ DE MARSICO, Falsità in atti, cit., 561; ID., Il dolo nei reati di falsità in atti, in *Scritti giuridici in memoria di E. Massari*, Napoli, 1938, 413 ss., che è arrivato ad affermare, sulla base di questa distinzione, che la fede pubblica «costituisce soltanto il predicato (o attributo) di determinate cose materiali: un predicato di relazione fra queste e la generalità dei cittadini».

Nei delitti di falsità personale si protegge, invece, la corrispondenza al vero di dichiarazioni o attestazioni che incidono sugli elementi identificativi di una persona, come le generalità; o sulle qualità condizionanti il ruolo della persona nella società civile, come il titolo di studio o quello professionale.

La fede pubblica è, quindi, la certezza e l'affidabilità del traffico economico/giuridico che si raggiunge garantendo la genuinità e la veridicità di quei documenti o di quelle dichiarazioni, che nella comunità sociale godono di particolare credito per essere mezzi probatori di determinate situazioni giuridiche e/o economiche¹⁵, con la doverosa precisazione, espressa dalla costante giurisprudenza di legittimità, che «la pubblica fede documentale ha un diverso contenuto secondo che si tratti di scritture private o di atti pubblici: rispetto alle prime consiste nel credito che i documenti, nel loro commercio giuridico, trovano nei confronti del pubblico per le necessità della vita sociale; rispetto ai secondi consiste invece in quel particolare credito che attiene agli atti formati dal pubblico ufficiale nell'esercizio delle sue funzioni»¹⁶.

Nei delitti di falsità in atti è, dunque, molto importante la distinzione tra atti pubblici e atti privati, che sono sottoposti ad un regime in parte differente in rapporto al diverso valore riconosciuto a tali atti dall'ordinamento giudico.

In proposito si deve, innanzitutto, osservare che la nozione penalistica di atto pubblico «è del tutto autonoma rispetto a quella civilistica, in quanto la legge penale tutela il documento pubblico nella sua genuinità e veridicità sia quale strumento probatorio, sia in sé stesso quale principale espressione del bene giuridico della fede pubblica»¹⁷, così da comprendere non soltanto i documenti redatti «con le richieste formalità da un notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato ad attribuirgli pubblica fede» ai sensi degli artt. 2699 e 2700 c.c., «ma anche i documenti formati dal pubblico ufficiale [...] nell'esercizio delle sue funzioni, attestanti fatti da lui compiuti o avvenuti in sua presenza ed aventi attitudine ad assumere rilevanza giuridica»¹⁸.

All'interno della categoria degli atti pubblici, bisogna, poi, individuare gli atti che fanno fede fino a querela di parte ex artt. 2699 e 2700 c.c., che sono quelli redatti secondo le formalità prescritte da un pubblico ufficiale autorizzato dalla legge, dai regolamenti o dall'ordinamento interno alla pubblica amministrazione ad attribuire pubblica fede, e quindi nello svolgimento del potere di pubblica certificazione¹⁹.

La fede privilegiata è ristretta alle dichiarazioni delle parti e agli altri fatti che il pubblico ufficiale attesta essere avvenuti in sua presenza e agli altri fatti che il pubblico ufficiale dichiara di aver compiuto personalmente. Non godono perciò di fede privilegiata gli apprezzamenti o le valutazioni che il pubblico ufficiale esprime nell'atto.

Nel diritto penale, sono, invece, scritture private tutti i documenti privi delle caratteristiche dell'atto pubblico, ossia: a) quelle formate da un soggetto privato; b) quelle redatte da pubblici ufficiali o da pubblici impiegati incaricati di pubblico servizio al di fuori dell'esercizio delle loro attribuzioni, e quindi anche se incompetenti o incapaci (ex art. 482 c.p.).

Si deve porre in rilievo che, a seguito dell'entrata in vigore del decreto legislativo 15 gennaio 2016 n. 7, contenente disposizioni in materia di abrogazione di reati e introduzione di illeciti con sanzioni pecuniarie civili, a norma dell'art. 2, co. 3, della l. 28 aprile 2014, n. 67, le scritture private penalmente tutelate come oggetto materiale del reato sono oggi:

1. il testamento olografo, la cambiale o altro titolo di credito trasmissibile per girata o al portatore, contemplati nelle fattispecie penali rispettivamente stabilite dall'art. 490 c.p., che ne punisce la soppressione, distruzione e l'occultamento, e dall'art. 491 c.p., che ne sanziona la

¹⁵ In questo senso: MERKEL, *Falschung in Holtzendorff's*, vol. III, Rechtslexicon, Berlin, 1874, 789; BINDING, *Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts*, vol. II, Leipzig, 1904, 120; DE MARSICO, *Falsità in atti*, cit., 565 ss.

¹⁶ Cass., sez. V, n. 164744 del 1988, in CED.

¹⁷ Cass., sez. un., 10 ottobre 1981-10 dicembre 1981, n. 10929.

¹⁸ Cass., sez. V, 6 ottobre 1977-19 dicembre 1977, n. 15924; Cass., sez. V, 6 luglio 1981-20 ottobre 1981, n. 9226.

¹⁹ ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale II*, cit., 100 ss. E così: DE MARSICO, *Falsità in atti*, cit., 578; CRISTIANI, *Falsità in atti*, in Noviss. Dig. It., VII, Torino, 1961, 7.

- falsificazione, con la doverosa precisazione che per tali reati si procede d'ufficio per il testamento olografo; a querela della persona offesa negli altri casi²⁰;
2. il certificato rilasciato da colui che esercita una professione sanitaria o forense o altro servizio di pubblica necessità, previsto dall'art. 481 c.p., che reprime la falsa attestazione ivi contenuta di fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità;
 3. i bilanci, le relazioni e le altre comunicazioni sociali previste dalla legge e dirette ai soci o al pubblico delle società o dei consorzi, la cui falsità è penalmente sanzionata nei reati di false comunicazioni sociali di cui agli artt. 2621 e ss. c.c., perseguibili d'ufficio (salvo che si tratti di società che non superano i limiti indicati dall'art. 1, co. II, della legge fallimentare, nel qual caso è richiesta la querela della società, dei soci, dei creditori o di altri destinatari della comunicazione sociale falsa); e nel reato di agiotaggio *ex* art. 2637 c.c.;
 4. i prospetti societari richiesti per l'offerta al pubblico di prodotti finanziari o l'ammissione alla quotazione nei mercati regolamentati o i documenti societari da pubblicare in occasione delle offerte pubbliche di acquisto o di scambio, la cui falsità è punita, d'ufficio, dall'art. 173-*bis* del d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, contenente il Testo Unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria;
 5. la comunicazione scritta di notizie societarie idonee a provocare una sensibile alterazione del prezzo di strumenti finanziari, la cui falsità integra il reato di manipolazione di mercato di cui all'art. 185 d.lgs. n. 58 cit., perseguibile d'ufficio.

Il decreto legislativo n. 7 del 2016, agli artt. 1 e 2, ha, difatti, tra l'altro, espunto dalla tutela penale prevista dal capo III del titolo VII del libro II del c.p. in tema di falsità in atti tutte le altre scritture private diverse da quelle che si sono appena qualificate come oggetto materiale di un reato, abrogando i reati di falsità in scrittura previsto dall'art. 485 c.p.; di falsità in foglio firmato in bianco di cui all'art. 486 c.p.; di uso di atto falso contemplato dal II co. dell'art. 489 c.p.; di soppressione, distruzione e occultamento di atti veri stabilito dal II co. dell'art. 490 c.p.; di falsità in documenti informatici disciplinato dall'art. 491-*bis* c.p.²¹

Si deve, però, notare che l'intervenuta depenalizzazione delle scritture private diverse da quelle sopra indicate ai nn. da 1) a 5) e correttamente definibili come "penalmente qualificate", non esclude che possano ugualmente essere rilevati come elementi costitutivi delle fattispecie penali che presentano come modalità dell'azione la formazione di un documento privato contraffatto o alterato, come, ad esempio, può avvenire nel reato di truffa, nel quale un documento di tal tipo potrebbe essere l'artificio o il raggio posto in essere dal reo per indurre taluno in errore sulla reale situazione economica, così da fargli compiere un atto patrimoniale dispositivo vantaggioso per il reo e per lui dannoso.

Fatte queste precisazioni, si osserva che, a differenza della contraffazione o della alterazione degli atti pubblici, che sono attività represses di per sé, la contraffazione o l'alterazione delle scritture private c.d. penalmente qualificate sono, invece, perseguite solo quando del documento falso si faccia uso, nel senso che «il documento falso è uscito dalla sfera individuale del colpevole in modo giuridicamente

²⁰ ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale II*, cit., 102.

²¹ Per assicurare una speciale forma di protezione giuridica alla genuinità delle scritture private depenalizzate come oggetto materiale di un reato specifico, ma che ugualmente sono rilevanti per la fede pubblica, il legislatore delegato ha stabilito agli artt. 3 e ss., che i fatti originariamente previsti negli artt. 485, 486, 489, II co., 490, II co., 491-*bis* c.p. costituiscono ora degli illeciti civili, che, se commessi con dolo, obbligano, «oltre che alle restituzioni e al risarcimento del danno secondo le leggi civili, anche al pagamento della sanzione pecuniaria civile ... da euro duecento a euro dodicimila».

Tale sanzione è irrogabile, in favore della Cassa delle Ammende, dal giudice competente a conoscere dell'azione civile di risarcimento del danno promossa dalla persona offesa (e quindi, a seconda del valore della causa, il Giudice di pace o il Tribunale civile), qualora, al termine del giudizio, da svolgersi, anche ai fini dell'irrogazione della sanzione, secondo le disposizioni del codice di procedura civile, il giudice accolga la domanda di risarcimento proposta (attenendosi ai seguenti criteri: gravità della violazione; reiterazione dell'illecito; arricchimento del soggetto responsabile; opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze dell'illecito; personalità dell'agente; condizioni economiche dell'agente), con l'effetto che la tutela dell'interesse pubblico alla genuinità di tali scritture è rimessa all'iniziativa della persona offesa, che, se prima doveva proporre querela, ora deve presentare apposita domanda di risarcimento in sede civile.

rilevante, proiettando all'esterno i suoi effetti giuridici verso i terzi, così che il documento medesimo esca dalla disponibilità dell'autore del falso e passi nella disponibilità di chi ha il diritto di servirsene»²².

Nell'ambito sia degli atti pubblici che degli atti privati occorre effettuare la seguente distinzione: – atto originale, che è il documento redatto dalla persona che è a ciò autorizzata; – copia autentica, che è la riproduzione integrale del documento originale effettuata con qualsiasi mezzo e dichiarata conforme all'originale dal pubblico ufficiale a ciò autorizzato così che la copia fa fede dell'originale. Se poi la copia autentica tiene luogo dell'originale mancante, la falsificazione di questa è punita alla pari di quella commessa sull'originale *ex art. 492 c.p.*

A tal proposito è importante evidenziare che di recente la Cassazione ha ritenuto rilevante anche la contraffazione di una fotocopia nel caso in cui sia stata «presentata come tratta da un documento originale in realtà inesistente», del quale si sia in tal modo «simulata la sussistenza», così da indurre in inganno i terzi, «trattandosi di condotta diversa da quella della falsificazione di una fotocopia in quanto tale che non realizza, invece, estremi di reato»²³.

Alla luce dell'analisi che si è sin qui operata dei reati di falsità in atti, appare estremamente corretta la ricostruzione operata da Antolisei, e accolta a Sezioni Unite dalla Corte di Cassazione²⁴, nella parte in cui ha messo in rilievo che «nei delitti previsti nel titolo VII del secondo libro del codice, due sono gli oggetti dell'offesa e della tutela penale: la *pubblica fede*, e cioè la fiducia e sicurezza del traffico giuridico, da una parte e, dall'altra, *l'interesse specifico che trova una garanzia nella genuinità e veridicità dei mezzi probatori*, intesi questi ultimi [...] nel senso di oggetti o dichiarazioni che, per il costume sociale, godono di un particolare credito nei rapporti della vita in comune»²⁵.

Da questa osservazione deriva la conseguenza, sottolineata in dottrina da Antolisei, che sono giuridicamente rilevanti solo le falsità in grado di ledere o porre in pericolo sia l'interesse alla pubblica fede sia quello specifico che a seconda dei casi trova garanzia nella genuinità e nella veridicità dei mezzi probatori.

Pertanto sono irrilevanti:

- il falso grossolano, ossia il falso «che per essere macroscopicamente rilevabile, non è idoneo a trarre in inganno alcuno»²⁶;
- il falso inutile, «cioè che cade su un atto, o su una parte di esso, assolutamente privo di valenza probatoria»²⁷;

²² Cass., sez. V, 19 marzo 1981, n. 4639; Cass., sez. V, 26 novembre 1997, n. 5414. Si tenga conto che, anche per le scritture private oggetto di depenalizzazione, il co. 4 dell'art. 4 del decreto legislativo n. 7 del 2016 ne richiede l'utilizzazione per poter integrare l'illecito civile sottoposto a sanzione pecuniaria.

²³ Cass., sez. V, 25 maggio, n. 28723, che ha affermato la sussistenza del reato di cui all'art. 476 c.p. a carico dell'imputato «che risultava avere formato falsamente un decreto apparentemente proveniente da un Tribunale con relativo timbro di deposito, nonché un avviso di comunicazione di deposito di sentenza civile e una nota di trascrizione parimenti falsi».

²⁴ Cass., S.U., 25 ottobre 2007-18 dicembre 2007, n. 46982, che, ponendo fine ad un contrasto giurisprudenziale a lungo sviluppatosi, ha affermato, dopo un'approfondita ed articolata motivazione «il seguente principio di diritto: “*i delitti contro la fede pubblica tutelano anche il soggetto sulla cui concreta posizione giuridica l'atto incide direttamente, soggetto che, in tal caso, è legittimato a proporre opposizione contro la richiesta di archiviazione*”».

La ricostruzione operata dalle S.U. è stata poi costantemente ripresa dalla successiva giurisprudenza della Suprema Corte: si veda ad es. Cass., sez. V, 14 ottobre 2008, n. 39839, «*I delitti contro la fede pubblica tutelano direttamente non solo l'interesse pubblico alla genuinità materiale e alla veridicità ideologica di determinati atti, ma anche quello del soggetto privato sulla cui sfera giuridica l'atto sia destinato a incidere, con la conseguenza che questi, in tal caso, riveste qualità della persona offesa. Ciò rileva in caso di archiviazione, trattandosi di soggetto che è legittimato a proporre opposizione alla richiesta di archiviazione (cfr. S.U., 25 ottobre 2007, persona offesa Pasquini in proc. ignoti), sia in caso di udienza preliminare, ai fini degli avvisi dell'udienza ex art. 419, co. 1 e 4, c.p.p. (da queste premesse, la Corte ha annullato con rinvio, su ricorso della persona offesa, la sentenza di non doversi procedere pronunciata in sede di udienza preliminare omettendosi però di instaurare il contraddittorio con la persona offesa, cui non era stato dato avviso dell'udienza)*».

²⁵ ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale II*, cit., 66 ss. La tesi di Antolisei sulla natura plurioffensiva dei reati di falsità in atti è stata, poi, sviluppata con la consueta maestria da BRICOLA, *Il problema del falso consentito*, in *Arch. pen.*, 1959, I, 280 ss.

²⁶ Cass., sez. V, 5 luglio 1990, n. 11498.

²⁷ *Ibidem*.

- il falso innocuo, ossia «*in concreto inidoneo a ledere l'interesse tutelato dalla genuinità dei documenti, e cioè quando non abbia la capacità di conseguire uno scopo antigiuridico, nel senso che l'infedele attestazione o la compiuta alterazione appaiano del tutto irrilevanti ai fini del significato dell'atto e del suo valore probatorio e, pertanto, inidonee al conseguimento delle finalità che con l'atto falso si intendevano raggiungere; in tal caso, infatti, la falsità non esplica effetti sulla funzione documentale che l'atto è chiamato a svolgere, che è quella di attestare i dati in esso indicati, con la conseguenza che l'innocuità non deve essere valutata con riferimento all'uso che dell'atto venga fatto*»²⁸.

Nella categoria di delitti in esame, dunque, l'oggetto della tutela penale deve essere identificato nella «verità del documento che è contenuta e che si sostanzia in una manifestazione di pensiero, che a sua volta può consistere in dichiarazione di volontà o in dichiarazione di scienza», come con precisione rilevato da Cristiani²⁹.

Con i delitti di falsità in atti, il legislatore reprime l'attività di falsificazione delle dichiarazioni scritte aventi nella comunità sociale un valore probatorio, attività che consiste nella intenzionale immutazione del vero rappresentato dall'atto scritto³⁰, «la cui forza probatoria è tutelata dalla legge» così che «risulti compromessa la possibile funzione giuridica» dello scritto stesso (*falsitas est dolosa veritatis immutatio in prejudicium alterius*, come dicevano i pratici)³¹.

Correttamente si è osservato che il falso, inteso come falsa rappresentazione della realtà, se in molteplici figure criminose si rinviene come strumento o modalità dell'offesa che caratterizza ciascun reato (come avviene ad esempio nella truffa o nella diffamazione), «nei delitti contro la fede pubblica assume rilevanza autonoma rispetto alle occasionali offese di cui si fa strumento e viene tipicizzato in ragione della forma o dell'oggetto dell'enunciazione dichiarativa che viene investita dalla falsità», così che è «l'oggetto materiale del falso che individua i reati» di tale gruppo.

I reati di falsità in atti sono caratterizzati dalla forma della rappresentazione documentale, che viene investita dalla falsità o nel suo aspetto esteriore di contenente un'enunciazione (assertiva, dichiarativa o constatativa), in modo da dare origine alle diverse forme di falsità materiale; o nel suo aspetto interiore, ossia nell'enunciazione rappresentata, dando origine alle diverse forme di falsità ideologica³².

In entrambe le ipotesi, però, comune è la ragione della tutela penale di tali rappresentazioni, che deve essere individuata nella loro forma scritta, «cui si ricollega una particolare aspettativa sociale di corrispondenza ai fatti»³³.

Il documento, infatti, con il materializzare «manifestazioni o dichiarazioni di volontà o attestazioni di verità giuridicamente rilevanti», assume il valore di bene giuridico a sé stante «perché il suo muto linguaggio continuerà a disporre o ad attestare anche quando la voce del disponente o dell'attestante sarà spenta per sempre (*defunctus adhuc loquitur*), ovvero allorché contrari interessi o propositi illegittimi pretenderanno disconoscere o modificare ciò che è già disposto o attestato». Il documento, pertanto, assurge a mezzo di prova di ciò che si volle disporre o attestare, «ormai obiettivata, duratura,

²⁸ Cass., sez. V, 7 novembre 2007, n. 3564.

²⁹ CRISTIANI, *Falsità in atti*, cit., 5.

³⁰ Si ricorsa la massima del diritto romano «*Falsum est, quidquid veritate non este, sed pro veritate adseveratur* (È falso ciò che non è vero ma si asserisce vero)», Pauli, sent., V, 25,3.

³¹ CRISTIANI, *Fede pubblica (delitti contro la)*, cit., 178; ID., *Fede pubblica (delitti contro la)*, in *Dig. pen.*, vol. V, Torino, 1991, 181, che ha sostenuto che «L'oggetto della tutela penale del falso, la ragione della sua incriminazione è il bene o interesse della società alla sicurezza della prova», in quanto il documento in senso giuridico ha la funzione probatoria di dare la certezza che il fatto ivi rappresentato sia vero.

³² NAPPI, *Fede pubblica (delitti contro la)*, cit., 2; ID., *La struttura delle fattispecie di falso e la differenza dalla truffa*, in CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA (diretto da), *Trattato di diritto penale. Parte speciale, V. I delitti contro la fede pubblica e l'economia pubblica*, Torino, 2010, 53 ss.

³³ NAPPI, *La nozione di falso e la sua rilevanza penale*, in AA.Vv. (coordinati da Zagrebelsky) *Codice Penale – parte speciale*, Torino, 1984, 565 ss.

immutabile» e perciò degna di pubblica fede³⁴.

Ciò chiarito, si deve osservare che nei delitti in esame è di estrema importanza la distinzione tra falsità materiale e falsità ideologica, che si fonda sugli elementi della genuinità e della veridicità del documento.

Come si desume dall'art. 476 c.p., che, ne reprimere la falsità materiale del pubblico ufficiale in atto pubblico, costituisce la norma basilare sul punto, la falsità materiale riguarda la genuinità del documento, ossia la concordanza tra l'autore reale e quello apparente dell'atto e la corrispondenza tra redazione originaria e redazione attuale dell'atto.

La non genuinità può, quindi, manifestarsi: – o in forma di contraffazione, quando il documento è stato compilato da persona diversa da quella da cui apparentemente proviene e autorizzata alla redazione dell'atto; – o in forma di alterazione, quando il documento ha subito modificazioni di qualsiasi specie dopo la sua originaria e definitiva formazione: aggiunte, cancellature, anche se effettuate dall'autore del documento senza l'autorizzazione dell'avente diritto (ad esempio aggiunta di una clausola, di una quietanza ecc.)³⁵.

La falsità ideologica concerne la veridicità del documento, ossia l'attestazione da parte di un atto, genuino e non alterato, di cose non conformi al vero. L'atto è perciò ideologicamente falso quando contiene dichiarazioni menzognere.

Occorre a questo punto rilevare che, mentre per la punibilità delle falsità materiali è sufficiente che l'atto sia giuridicamente rilevante, per la punibilità delle falsità ideologiche si richiede anche che sull'autore dell'atto gravi l'obbligo di attestare o far risultare il vero, dimodoché oggetto materiale può essere solo un atto avente destinazione probatoria, anche a contenuto meramente dispositivo.

Pertanto, mentre negli atti pubblici la falsità ideologica è sempre punibile, perché sul pubblico ufficiale o sull'incaricato di pubblico servizio grava sempre l'obbligo di svolgere le pubbliche funzioni o il pubblico servizio nel rispetto della legge, e quindi in modo trasparente e leale, e motivando le scelte compiute secondo verità; negli atti privati la falsità ideologica è punibile solo nei casi tassativamente indicati dalla legge, in quanto sul privato l'obbligo di dire il vero può essere imposto esclusivamente per un concomitante interesse pubblico che giustifichi la limitazione della sua autonomia, come avviene ad esempio nei bilanci, nelle relazioni e nelle altre comunicazioni di società o consorzi, che devono essere veridici per il prevalente interesse dell'economia pubblica alla conoscenza da parte dei destinatari di tali documenti della effettiva situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del consorzio (art. 2621 e ss. c.c.; art. 2637 c.c.; artt. 173-*bis* e 185 del d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58).

Il modello della falsità ideologica è l'art. 479 c.p., che punisce la falsità ideologica del pubblico in atto pubblico ed il cui fatto tipico consiste nei seguenti comportamenti: a) la falsa attestazione da parte del pubblico ufficiale che un fatto è stato da lui compiuto o è avvenuto alla sua presenza; b) la falsa attestazione da parte del pubblico ufficiale di aver ricevuto dichiarazioni a lui non rese; c) l'omissione o l'alterazione da parte del pubblico ufficiale delle dichiarazioni a lui rese; d) la falsa attestazione di fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità: ipotesi chiaramente residuale come indicato dall'avverbio *comunque*.

Anche nella falsità ideologica, la falsità deve essere giuridicamente rilevante, nel senso di essere idonea a ledere la pubblica fede e l'interesse specifico garantito dalla veridicità del documento, con la conseguenza che nel caso di omissione di dichiarazioni ricevute è necessario che il dato omesso sia

³⁴ MANZINI, *Trattato di diritto penale*, VI, cit., 676.

³⁵ CRISTIANI, *Falsità in atti*, cit., 10 ss.; ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale II*, cit., 103 ss.; MALINVERNI, *Teoria del falso documentale*, Milano, 1958, 346. In giurisprudenza l'orientamento è costantemente affermato nel senso indicato da Cass., sez. III, 19 febbraio 1982, n. 4440: «La falsificazione materiale di atti viene distinta dalla falsità ideologica con riferimento ai significati di non genuinità e di non veridicità: essa ricorre quando vi sia divergenza tra autore apparente e autore reale del documento o quando questo sia stato alterato successivamente alla sua formazione; sussiste falsità ideologica quando il documento contenga attestazioni o dichiarazioni non veritiere».

essenziale ai fini del documento stesso³⁶.

³⁶ Così Cass., 18 marzo 1992, FRANCIA, «Integrano gli estremi della falsità ideologica soltanto le false o le omesse attestazioni del p.u. che abbiano ad oggetto fatti da lui compiuti o caduti sotto la sua diretta e personale percezione. Restano pertanto al di fuori della fattispecie criminosa di cui all'art. 479 c.p. tutte le manifestazioni di giudizio, a condizione però che esse non richiamino espressamente o non postulino implicitamente ma in modo inequivoco attività che si assume essere state realizzate dal p.u. che procede alla formazione dell'atto pubblico».

Nello stesso senso: Cass., 24 settembre 1982, PROPERZI, «Il delitto sussiste quando il p.u. taccia dati la cui omissione, non ultronea nell'economia dell'atto, produca il risultato di una documentazione incompleta e comunque contraria, anche parzialmente, al vero»; Cass., 12 ottobre 1982, SERVINO, «L'atto pubblico è destinato a provare la verità dei fatti in esso attestati solo quando l'autore dell'attestazione abbia l'obbligo giuridico, cioè imposto in modo certo, esplicitamente o anche implicitamente, di esporli nella loro effettiva realtà. Ne consegue che, in mancanza di una norma specifica che tale dovere stabilisca, non si realizza il fatto tipico preveduto dall'ultima ipotesi dell'art. 479 c.p. Inoltre l'atto deve provare la verità di fatti, attuali ed obiettivi, e non di manifestazioni di volontà esprimenti intendimenti o propositi futuri, poiché anche in quest'ultimo caso non è configurabile il reato»; Cass., 11 ottobre 1985, SINAPI, «L'attestazione deve essere funzionale rispetto all'economia dell'atto e rilevante rispetto al contenuto ed alla funzione del documento»; Cass., sez. V, 96/205942, «Il reato di falso ideologico per omissione non può riguardare l'atto nella sua interezza assumendo rilevanza l'omissione che riguardi un singolo enunciato significativo di un atto che tuttavia nel suo complesso deve essere formato».



La responsabilità penale per “falsità ideologica commessa dal privato in atto pubblico”

Iniziando l'esame delle fattispecie penali richiamate dalla normativa edilizia, si osserva che l'art. 483 c.p. punisce la “falsità ideologica commessa dal privato in atto pubblico”, stabilendo “*chiunque attesta falsamente al pubblico ufficiale, in un atto pubblico, fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità, è punito con la reclusione fino a due anni. – Se si tratta di false attestazioni in atti dello stato civile, la reclusione non può essere inferiore a tre mesi*”, in modo da sanzionare la condotta di qualunque persona che attesti al pubblico ufficiale falsamente, in un atto pubblico, fatti dei quali l'atto sia destinato a provare la verità³⁷.

La tipicità del fatto consiste nell'affermare il falso o nel negare la verità, rilasciando una dichiarazione che deve essere recepita in un atto pubblico, il quale, secondo una specifica norma prevista dall'ordinamento giuridico, ha la funzione di provare i fatti che il privato attesti al pubblico ufficiale (e, si noti, non pure ad un incaricato di pubblico servizio), proprio perché quella stessa norma impone al privato l'obbligo di dire il vero³⁸.

Per la definizione del contenuto precettivo dell'art. 483 c.p., è, allora, necessario collegare tale articolo con una norma diversa, anche di carattere extrapenale, che permetta di conferire attitudine probatoria all'atto nel quale si recepisce la dichiarazione falsa, in quanto è quella norma che impone al dichiarante il dovere di rispettare la verità, contrariamente a quanto da lui fatto.³⁹

In questo senso la Cassazione ha affermato che il delitto di cui all'art. 483 c.p. “è configurabile solo nei casi in cui una specifica norma giuridica attribuisca all'atto la funzione di provare i fatti attestati dal privato al pubblico ufficiale, così collegando l'efficacia probatoria dell'atto medesimo al dovere del dichiarante di affermare il vero”⁴⁰.

Come attentamente precisato dal giudice di legittimità, il reato in esame si può ravvisare allorché la falsa attestazione del privato sia destinata ad essere recepita nell'atto pubblico in quanto ne costituisce l'oggetto, ma non quando la formazione dell'atto pubblico è opera del pubblico ufficiale, che utilizzi “*le notizie e le indicazioni false ricevute dal privato*”⁴¹.

Dall'attenta esegesi della fattispecie penale si desume che il reato in esame può essere configurato, non solo per ciò che viene detto dal privato, ma anche per quello che è taciuto dal privato stesso, qua-

³⁷ CARINGELLA, DE PALMA, FARINI, TRINCI, *Manuale di diritto penale – Parte speciale*, Roma, Dike, 2016, 741 ss.; FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale – Parte speciale*, I, Bologna, Zanichelli, 2016, 607 ss.

³⁸ GAROFOLI, *Compendio di diritto penale – parte speciale*, Roma, Nel Diritto editore, 2016, 366 ss., che, correttamente, ha rilevato che “l'art. 483 c.p. non impone alcun obbligo di veridicità nelle attestazioni che i privati fanno ai pubblici ufficiali, nascendo il predetto obbligo soltanto quando una norma giuridica ricollegli specifici effetti a determinati fatti, allorché essi vengano da un privato attestati a un pubblico ufficiale che documenti l'attestazione”.

³⁹ Cass., sez. V, 11 dicembre 2012, n. 5100.

⁴⁰ Cass., sez. un., 15 dicembre 1999, n. 28; Cass., sez. V, 18 luglio 2008, n. 33382. In dottrina: NAPPI, *I delitti contro la fede pubblica*, in BRICOLA e ZAGREBELSKI (a cura di), *Giurisprudenza sistematica di diritto penale*, vol. V, Torino, 1996, 129 ss.

⁴¹ Cass., sez. V, 20 gennaio 1998, n. 2163.

lora, in conseguenza del nascondimento di circostanze essenziali per la descrizione perfetta e compiuta del fatto oggetto dell'attestazione, derivi una prospettazione di quel fatto non corrispondente al vero, cioè oggettivamente falsa, "nel senso inteso dalla speciale norma penale di garanzia"⁴².

Per l'integrazione del reato si richiede, pertanto, un'attestazione da parte del privato che consista sempre ed esclusivamente in un'affermazione o in una negazione su di una verità oggettiva da lui conosciuta, non essendo invece sufficiente la mera dichiarazione di volontà emessa al fine di occultare o mascherare una determinata situazione od operazione, come "il contenuto di un contratto o la sua portata effettiva"⁴³.

Ciò chiarito, si può rilevare che tra le norme extra-penali idonee ad imporre al privato l'obbligo di attestare il vero al pubblico ufficiale in un atto pubblico si possono far rientrare quelle previste dalla legislazione statale e regionale in materia di semplificazione della disciplina edilizia.

Commette, perciò, tale reato il privato che renda false attestazioni circa gli stati, le qualità personali ed i fatti indicati nell'art. 46 del d.lvo. n. 445 del 2000, che disciplina le dichiarazioni sostitutive di certificazioni⁴⁴, prospettando come vere circostanze non corrispondenti al vero, in quanto, in questo caso, oggetto dell'attestazione è ciò che il privato conosce circa la verità del fatto rappresentato, così da essere pienamente consapevole del contenuto falso di quanto dichiarato⁴⁵.

Il reato in questione presenta come elemento psicologico il dolo generico, consistente nella cosciente volontà di attestare il falso al pubblico ufficiale in un atto pubblico, "nella consapevolezza di agire contro il dovere giuridico di dichiarare il vero"⁴⁶; e si consuma con il rilascio della dichiarazione o della attestazione menzognera al pubblico ufficiale, a nulla rilevando, per il perfezionamento della fattispecie, il conseguimento "di un eventuale ingiusto profitto"⁴⁷.

In giurisprudenza si è così affermato che "L'attestazione al pubblico ufficiale di circostanze non veritiere in una dichiarazione sostitutiva dell'atto notorio resa al pubblico ufficiale integra il reato di falsità ideologica del privato in atto pubblico, di cui all'art. 483 c.p., pure nel caso in cui quanto dichiarato possa essere altrimenti verificato dal successivo destinatario dell'atto; in tale ipotesi, invero, deve escludersi la configurabilità del falso innocuo, atteso che l'innocuità del falso in atto pubblico non va ritenuta con riferimento all'uso che si intende fare del documento – che non è necessario ad integrare la condotta incriminata, e può altrimenti integrare estremi di reato diverso – ma solo se si esclude l'idoneità dell'atto falso ad ingannare comunque la fede pubblica"⁴⁸.

In materia urbanistica appare utile ricordare che il reato di cui all'art. 483 c.p. è stato ravvisato:

- sia nei confronti del privato "che falsamente attesti l'avvenuto completamento delle opere edilizie entro i termini utili per il rilascio della concessione in sanatoria anche dopo l'abrogazione della l. n. 15 del 1968 attuata attraverso il d.lvo n. 445 del 2000, rilevando, ai fini della sussistenza del delitto in questione, la destinazione, lo scopo e gli effetti della falsa dichiarazione"⁴⁹;
- sia nei confronti del privato che emetta false dichiarazioni "concernenti la sussistenza dei requisiti richiesti dalla legge o dagli strumenti urbanistici per il rilascio di concessione edilizia", in quanto tali dichiarazioni sarebbero "destinate a dimostrare la verità dei fatti cui si riferiscono e ad essere recepite quali condizioni per la emanazione o per l'efficacia dell'atto pubblico, producendo cioè immediati

⁴² Cass., sez. V, 29/ settembre 1999, n. 12882.

⁴³ Cass., sez. V, 12 febbraio 1976, n. 6501.

Da ricordare è Cass., sez. V, 26 novembre 2009, n. 2978, "Integra il reato di falsità ideologica in atto pubblico (art. 483 c.p.), la condotta di colui che, in sede di dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà allegata a domanda di concessione edilizia in sanatoria, attesti falsamente la data di ultimazione dell'opera da sanare, considerato che l'ordinamento attribuisce a detta dichiarazione valenza probatoria privilegiata – con esclusione di produzioni documentali ulteriori – e, quindi, di dichiarazione destinata a dimostrare la verità dei fatti cui è riferita e ad essere trasmessa in atto pubblico".

⁴⁴ Cass., sez. V, 10 maggio 2006, n. 20570.

⁴⁵ Cass., sez. V, 6 giugno 2003, n. 37938.

⁴⁶ Cass., sez. II, 28 ottobre 2003, n. 47867.

⁴⁷ Cass., sez. V, 16 aprile 2010, n. 21580.

⁴⁸ Cass., sez. V, 30 settembre 1997, n. 11681.

⁴⁹ Cass., sez. V, 12 luglio 2012, n. 42524.

*effetti rilevanti sul piano giuridico*⁵⁰.

Si deve, infine, evidenziare che, qualora il Responsabile dell'Ufficio Tecnico Comunale rilasci un permesso di costruire, perché tratto in inganno da una falsa attestazione del privato interessato, il quale abbia attestato, in una dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, circostanze di fatto non vere circa le opere da realizzare, fatti dei quali l'atto sia destinato a provare la verità, e tale attestazione sia stata poi utilizzata *“dal soggetto ingannato per descrivere od attestare una situazione di fatto più ampia di quella certificata dal mentitore”*, il privato risponde sia del reato *ex art. 483 c.p.* sia del reato di falsità ideologica in atto pubblico per induzione in errore ai sensi degli artt. 48 e 479 c.p.⁵¹, *“atteso che la falsa dichiarazione del privato, prevista di per sé come reato, è in rapporto strumentale con la falsità ideologica che il pubblico ufficiale, in quanto mediato, ha posto in essere”*⁵².

⁵⁰ Cass., sez. V, 19 dicembre 2005, n. 5122.

⁵¹ L'art. 479 c.p. recita *“Il pubblico ufficiale, che, ricevendo o formando un atto nell'esercizio delle sue funzioni, attesta falsamente che un fatto è stato da lui compiuto o è avvenuto alla sua presenza, o attesta come da lui ricevute dichiarazioni a lui non rese, ovvero omette o altera dichiarazioni da lui ricevute, o comunque attesta falsamente fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità, soggiace alle pene stabilite nell'art. 476”* c.p., ossia la reclusione da uno a sei anni nel primo comma; la reclusione da tre a dieci anni nel secondo comma *“se la falsità concerne un atto o parte di un atto che faccia fede fino a querela di falso”*.

⁵² Cass., sez. V, 01/38453: fattispecie relativa al rilascio di una concessione edilizia in sanatoria da parte del Sindaco, tratto in inganno da una falsa attestazione dell'interessato, il quale aveva affermato, in dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, che determinate opere di trasformazione edilizia erano state ultimate anteriormente alla data del 31 dicembre 1993.



La responsabilità penale per “falsa attestazione o dichiarazione a un pubblico ufficiale sulla identità o su qualità personali proprie o di altri”

Passando all'altra norma rilevante per le dichiarazioni rilasciate dal soggetto privato presentatore di pratiche edilizie, si ricorda che l'art. 495 c.p. reprime la “falsa attestazione o dichiarazione a un pubblico ufficiale sulla identità o su qualità personali proprie o di altri”, prevedendo “Chiunque dichiara o attesta falsamente al pubblico ufficiale l'identità, lo stato o altre qualità della propria o dell'altrui persona è punito con la reclusione da uno a sei anni. – La reclusione non è inferiore a due anni: 1) se si tratta di dichiarazioni in atti dello stato civile; 2) se la falsa dichiarazione sulla propria identità, sul proprio stato o sulle proprie qualità personali è resa all'autorità giudiziaria da un imputato o da una persona sottoposta ad indagini, ovvero se per effetto della falsa dichiarazione, nel casellario giudiziale una decisione viene iscritta sotto falso nome”.

Secondo la dottrina più autorevole, il reato consiste nella falsa dichiarazione o attestazione, sia scritta che orale, resa al pubblico ufficiale, che abbia “ad oggetto l'identità, lo stato o altre qualità del proprio o dell'altrui persona”⁵³, con la doverosa precisazione che i termini “dichiarazione” e “attestazione” sono tra di loro equivalenti, come si desume dalla circostanza che nel secondo comma si cita solo il primo termine⁵⁴.

La giurisprudenza è da tempo concorde nel ritenere che la nozione di qualità personali utilizzata dalla fattispecie in esame comprenda “gli attributi ed i modi di essere che servono ad integrare l'individualità di un soggetto, e cioè – sia le qualità primarie, quali sono quelle concernenti l'identità e lo stato civile delle persone, – sia le altre qualità che pure contribuiscono ad identificare le persone, quali la professione, la dignità, il grado accademico, l'ufficio pubblico ricoperto, una precedente condanna e simili”⁵⁵.

Per l'integrazione della condotta criminosa in discussione si richiede che il privato, nel rilasciare al pubblico ufficiale una dichiarazione, in modo espresso “si attribuisca... una qualità di cui non è in possesso, ovvero espressamente neghi di esserne in possesso, pur avendola acquisita ed avendola conser-

⁵³ CARINGELLA, DE PALMA, FARINI, TRINCI, *Manuale di diritto penale – Parte speciale*, cit., 760 ss., che hanno messo in evidenza come l'art. 495 c.p., a seguito della modifica introdotta con l'art. 1, co. 1 lett. bter, della l. n. 125 del 2008, che ha abolito l'inciso “in un atto pubblico” contenuto nell'originario primo comma, “sembra smarrire la propria identità assumendo contorni evanescenti e sfumando i confini con la contigua ipotesi delittuosa tipizzata nell'art. 496 c.p.”. Si veda pure: FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale – Parte speciale*, I, 622 ss.; GAROFOLI, *Compendio di diritto penale – parte speciale*, cit. 373 ss.

⁵⁴ CRISTIANI, *Falsità personale*, in *Digesto Discipline Penalistiche*, vol. V, Torino, 1991, 109.

⁵⁵ Cass., sez. V, 24 febbraio 1998, n. 4426.

vata”⁵⁶, dovendosi negare qualsiasi rilievo al silenzio o alla reticenza che di per sé non sono idonei a comportare una modificazione della verità⁵⁷.

Occorre, però, che la menzogna abbia ad oggetto una qualità che influisca sulle finalità per le quali l’atto deve essere redatto, dimodoché non ha rilevanza “la falsa giustificazione fornita per motivare l’esercizio di una facoltà che la legge riconosce indiscriminatamente all’interessato”⁵⁸.

Il reato in esame si consuma “*nel momento in cui la dichiarazione perviene al pubblico ufficiale, indipendentemente dalla sua riproduzione in un atto pubblico*”⁵⁹, non richiedendosi per la sua sussistenza che la dichiarazione o l’attestazione falsa produca un vantaggio all’autore della falsità o un danno ad altri: il reato è pertanto di pericolo, così da non potersi configurare il tentativo⁶⁰.

Per la sussistenza della fattispecie di cui all’art. 495 c.p. si prevede il dolo generico, che consiste nella coscienza e nella volontà “*di alterare una qualità della propria o altrui persona in una dichiarazione resa ad un pubblico ufficiale in un atto pubblico o destinata ad essere riprodotta in un atto pubblico*”⁶¹.

⁵⁶ Cass., sez. V, 11 aprile 1989, n. 12887. Si ricorda pure Cass., sez. V, 13 aprile 1977, n. 6558, “*Non ha rilevanza che le false dichiarazioni non possano in concreto trarre in inganno il p.u., poiché il reato sussiste indipendentemente dalla facilità, o meno, di accertare la verità e si consuma nel momento stesso in cui le dichiarazioni mendaci vengono rese*”.

⁵⁷ GAROFOLI, *Compendio di diritto penale – parte speciale*, cit., 374.

⁵⁸ Come evidenziato da GAROFOLI, *Compendio di diritto penale – parte speciale*, cit., 374, richiamando Cass., sez. V, 19 gennaio 2016, n. 9195.

⁵⁹ Cass., sez. I, 26 febbraio 2010, n. 21863.

⁶⁰ GAROFOLI, *Compendio di diritto penale – parte speciale*, cit., 374.

⁶¹ Cass., sez. V, 10 gennaio 1990, n. 7232.



La responsabilità penale per “false dichiarazioni sulla identità o su qualità personali proprie o di altri”

Altra norma richiamata nella normativa in tema di semplificazione della disciplina edilizia è l'art. 496 c.p., sulle “false dichiarazioni sulla identità o su qualità personali proprie o di altri”, che recita “Chiunque, fuori dei casi indicati negli articoli precedenti, interrogato sull'identità, sullo stato o su altre qualità della propria o dell'altrui persona, fa mendaci dichiarazioni a un pubblico ufficiale o a persona incaricata di un pubblico servizio, nell'esercizio delle funzioni o del servizio, è punito con la reclusione da uno a cinque anni”⁶².

Per evitare contrasti interpretativi tra questo articolo ed il precedente, la Cassazione ha statuito che “il reato di false dichiarazioni ad un pubblico ufficiale, anche a seguito delle modifiche introdotte dalla l. n. 125 del 2008, si distingue da quello di false dichiarazioni sulla propria identità poiché il disvalore è incentrato sulla condotta di “attestazione falsa”, sicché, nonostante l'eliminazione del riferimento all'atto pubblico, esso incrimina tuttora il soggetto che renda false dichiarazioni “attestanti” ovvero tese a garantire, il proprio stato od altre qualità della propria o altrui persona, destinate ad essere riprodotte in un atto fidefaciente idoneo a documentarle”⁶³.

Alla luce di questa autorevole precisazione, si può fondatamente affermare che ricorre l'art. 496 c.p. quando le false dichiarazioni sulle qualità personali proprie o di altri siano rese dal privato ad un agente pubblico, tanto pubblico ufficiale quanto incaricato di pubblico servizio, non per essere inserite in un atto fidefaciente ma per rispondere ad un interrogatorio di quest'ultimo⁶⁴, interrogatorio che può “avvenire sia verbalmente sia attraverso la compilazione di questionari o di moduli a stampa già predisposti dall'ufficio pubblico per il miglior andamento del servizio amministrativo”⁶⁵.

Come precisato dalla Corte Suprema, l'art. 496 c.p., nel richiamare le altre qualità della propria o dell'altrui persona, fa riferimento esclusivamente a “quelle che servono a completare lo stato e la identità della persona”, e in ogni caso ad “ogni attributo che serve a distinguere un individuo nella personalità economica o professionale e che possa avere interesse per l'autorità interrogante”⁶⁶, come, ad esempio, la residenza⁶⁷.

L'elemento soggettivo del delitto previsto dall'art. 496 c.p. richiede la sussistenza del solo dolo generico, configurabile nella coscienza e volontà di rendere dichiarazioni difformi dal vero su qualità personali giuridicamente rilevanti, con la consapevolezza di rispondere a un pubblico ufficiale o ad una persona incaricata di un pubblico servizio nell'espletamento delle rispettive mansioni pubbliche,

⁶² CARINGELLA, DE PALMA, FARINI, TRINCI, *Manuale di diritto penale – Parte speciale*, cit., 767 ss.; FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale – Parte speciale*, I, 628 ss.

⁶³ Cass., sez. IV, 15 aprile 2009, n. 19963

⁶⁴ Cass., sez. V, 19 novembre 1997, n. 11808. Così pure GAROFOLI, *Compendio di diritto penale – parte speciale*, cit., 377, che ha messo in evidenza che le dichiarazioni spontanee rese all'agente pubblico non possono costituire reato.

⁶⁵ CARINGELLA, DE PALMA, FARINI, TRINCI, *Manuale di diritto penale – Parte speciale*, cit., 767. Così Cass., sez. V, 26 maggio 1983, n. 7780.

⁶⁶ Cass. sez. V, 26 maggio 1983.

⁶⁷ Cass., sez. V, 9 gennaio 2005, n. 26073.

senza che sia richiesto “*alcun dolo specifico come intenzione di trarre in inganno il destinatario della dichiarazione ovvero altri soggetti*”⁶⁸.

Il delitto in questione, infine, si consuma nel momento e nel luogo in cui si rendono le mendaci dichiarazioni al pubblico ufficiale o all’incaricato di pubblico servizio interrogante.

⁶⁸ Cass., sez. I, 24 marzo 1980, n. 10099.



La responsabilità penale per false dichiarazioni o attestazioni o asseverazioni corredanti la segnalazione di inizio attività

Con l'art. 19 della l. n. 241 del 1990 (come successivamente modificato, dapprima con l. n. 15 del 2005, poi con l. n. 69 del 2009, d.lgs. n. 59 del 2010, d.lgs. n. 104 del 2010, l. n. 163 del 2010, l. n. 106 del 2011, l. n. 148 del 2011, l. n. 134 del 2012, l. n. 116 del 2014, l. n. 164 del 2014, l. n. 124 del 2015, d.lgs. n. 126 del 2016) un legislatore un po' troppo torrentizio ha previsto una modalità organizzativa semplificatrice, consistente nel rendere più snelli i procedimenti di abilitazione all'esercizio di attività sottoposte al controllo della Pubblica Amministrazione, di tipo imprenditoriale, commerciale, artigianale, o edilizio, facendo assumere al privato, che intenda svolgere una di quelle attività, la responsabilità di avviarla sulla base della presentazione di apposita comunicazione, definita dapprima "denuncia di inizio attività", poi "dichiarazione di inizio attività", ed infine "segnalazione certificata di inizio attività", con la quale egli attesta il possesso dei requisiti e dei presupposti, richiesti dalla legge o da atti amministrativi a contenuto generale, per l'esercizio di quella iniziativa⁶⁹.

Riallacciandosi all'autorevole indirizzo del Consiglio di Stato⁷⁰, l'elemento caratterizzante dell'istituto in esame consiste "nella sostituzione dei tradizionali modelli provvedimentali autorizzatori con un nuovo schema ispirato alla liberalizzazione delle attività economiche private consentite dalla legge in presenza dei presupposti fattuali e giuridici normativamente stabiliti", che permette l'inizio dell'attività senza che occorra il preventivo consenso della Pubblica Amministrazione competente, "surrogato dall'assunzione di auto-responsabilità del privato", che è insita nella segnalazione di inizio attività⁷¹.

Al co. 6 del suddetto articolo, miracolosamente rimasto invariato a partire dall'art. 21 della l. n. 15 del 2005, nonostante il profluvio di modifiche apportate all'istituto, si contempla un'autonoma fattispecie penale a carattere speciale e sussidiario rispetto a quelle previste nel codice penale, stabilendo "ove il fatto non costituisca più grave reato, chiunque, nelle dichiarazioni o attestazioni o asseverazioni che corredano la segnalazione di inizio attività dichiara o attesta falsamente l'esistenza dei requisiti e dei presupposti" legittimanti l'attività edilizia dichiarata "è punito con la reclusione da uno a tre anni".

Per comprendere la portata della fattispecie penale, sembra corretto ricordare che la SCIA in ma-

⁶⁹ Sul punto, tra gli altri autori, si ricordano: PAJNO, *Gli artt. 19 e 20 della l. 241 prima e dopo la l. 24 dicembre 1993 n. 537. Intrapresa dell'attività privata e silenzio dell'amministrazione*, in *Dir. proc. amm.*, 1994, 30ss.; CARBONE, *Rilascio della concessione edilizia. Denuncia di inizio attività*, in *Urb e app.*, 1997, 501 ss.; ALBAMONTE, *Autorizzazione e denuncia di inizio attività*, Milano, 2000; TRAVI, *La denuncia di inizio attività fra modelli generali e problemi pratici*, in *Urb. e app.*, 2002, 381 ss.; GIULIETTI, *Attività privata e potere amministrativo. Il modello della dichiarazione di inizio attività*, Torino, 2008.

⁷⁰ Espresso, dapprima, con il parere 19 febbraio 1987, n. 7, formulato dall'Ad. gen. sul disegno di legge confluito nella legge n. 241/1990; e poi con la sentenza 29 luglio 2011 n. 15, pronunciata in Ad. plen.

⁷¹ Nello stesso senso si vedano, pure: Cons. Stato, Sez. VI, 9 febbraio 2009, n. 717 e 15 aprile 2010, n. 2139; Sez. IV, 13 maggio 2010, n. 2919.

teria edilizia⁷² è la dichiarazione con la quale il titolare del diritto di proprietà, o di altro diritto reale, sull'immobile⁷³ manifesta al Comune, competente per territorio, la volontà di effettuare uno degli interventi indicati nei commi 1, 2 e 3 dell'art. 22 t.u. edilizia in conformità “alle previsioni degli strumenti urbanistici, dei regolamenti edilizi e della disciplina urbanistico-edilizia vigente”⁷⁴, che costituisce una delle forme di godimento del diritto vantato sull'immobile, esercitabile nel rispetto dei limiti imposti dalla legge per assicurarne la funzione sociale, ai sensi dell'art. 42 Cost.⁷⁵.

⁷² Per una più completa analisi della SCIA edilizia si rimanda a GUSTAPANE, *SCIA edilizia e responsabilità penale dei funzionari comunali*, Bologna, Filodiritto Editore, 2013.

⁷³ Una precisa ricostruzione dei soggetti abilitati a presentare la SCIA in materia edilizia è stata fatta da T.A.R. Puglia Bari, Sez. I, 18 giugno 2012, n. 1193, che ha evidenziato come, “ai fini della legittimazione attiva al rilascio di titoli abilitativi nella materia edilizia, la giurisprudenza ritiene necessaria, sulla base degli artt. 11 e 23 del d.p.r. 380/2011, la titolarità del diritto di proprietà, ovvero di altro diritto reale o anche obbligatorio a condizione, in tale ultima ipotesi, del riconoscimento della disponibilità giuridica e materiale del bene nonché della relativa potestà edificatoria... Quanto al promissario acquirente, la tesi che ne riconosce la legittimazione non è affatto pacifica in giurisprudenza, richiedendosi, anche in ipotesi di preliminarizzare ad effetti anticipati, la specifica autorizzazione del proprietario promissario venditore all'esercizio dello ius edificandi... Tale opzione esegetica risulta ancor più corretta qualificando la relazione del promissario acquirente con l'immobile, anche in caso di preliminarizzare ad effetti anticipati, quale “detenzione qualificata” e non già come possesso, secondo la più recente ricostruzione pretoria (*ex multis* Cass. Sez. un. 27 marzo 2008, n. 7930, Id., 11 marzo 2010, n. 4863)”. Si veda, pure, T.A.R. Calabria Reggio Calabria, 17 luglio 2012, n. 486, che ha affermato che l'Amministrazione procedente ha pure il dovere di verificare, soprattutto in caso di specifica contestazione tra privati, “le effettive condizioni di disponibilità del bene sul quale sono destinate ad incidere le opere di cui all'art. 6, co. 2, del d.p.r. 380/01, essendo il diritto reale sul bene una condizione di legge per poterne disporre”.

⁷⁴ Molto dettagliato è l'elenco contenuto nei co. 1, 2 e 2-bis dell'art. 22 e nel co. 1 dell'art. 23 t.u. edil. degli interventi realizzabili mediante SCIA:

gli interventi di manutenzione straordinaria di cui all'art. 3 co. 1 lett. b), qualora riguardino le parti strutturali dell'edificio; gli interventi di restauro e di risanamento conservativo di cui all'art. 3 co. 1 lett. c), qualora riguardino le parti strutturali dell'edificio; gli interventi di ristrutturazione edilizia di cui all'art. 3, co. 1 lett. d), diversi da quelli indicati nell'art. 10, co. 1 lett. c); e le varianti a permessi di costruire che non incidono sui parametri urbanistici e sulle volumetrie, che non modificano la destinazione d'uso e la categoria edilizia, non alterano la sagoma dell'edificio qualora sottoposto a vincolo ai sensi del d.l.vo n. 42 del 2004 succ. mod., e non violano le eventuali prescrizioni contenute nel permesso di costruire, con la precisazione che, “ai fini dell'attività di vigilanza urbanistica ed edilizia, nonché ai fini del rilascio del certificato di agibilità”, la SCIA costituisce “parte integrante del procedimento relativo al permesso di costruzione dell'intervento principale” e può essere presentata “prima della dichiarazione di ultimazione dei lavori”; le varianti a permessi di costruire che non configurano una variazione essenziale, a condizione che siano conformi alle prescrizioni urbanistico-edilizie e siano attuate dopo l'acquisizione degli eventuali atti di assenso prescritti dalla normativa sui vincoli paesaggistici, idrogeologici, ambientali, di tutela del patrimonio storico, artistico ed archeologico e dalle altre normative di settore;

Possono, inoltre, essere realizzati, in alternativa al permesso di costruire, mediante SCIA:

a) gli interventi di ristrutturazione edilizia, previsti dall'art. 10, co. 1 lett. c), ossia “che portino un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente e che comportino aumento d'unità immobiliari, modifiche del volume, della sagoma, dei prospetti o delle superficie, ovvero che, limitatamente agli immobili compresi nelle zone omogenee A, comportino mutamenti della destinazione d'uso”;

b) “gli interventi di nuova costruzione o di ristrutturazione urbanistica qualora siano disciplinati da piani attuativi comunque denominati, ivi compresi gli accordi negoziali aventi valore di piano attuativo, che contengano precise disposizioni planovolumetriche, tipologiche, formali e costruttive, la cui sussistenza sia stata esplicitamente dichiarata dal competente organo comunale in sede di approvazione degli stessi piani o di ricognizione di quelli vigenti; qualora i piani attuativi risultino approvati anteriormente all'entrata in vigore della l. 21 dicembre 2001, n. 443, il relativo atto di ricognizione deve avvenire entro trenta giorni dalla richiesta degli interessati; in mancanza si prescinde dall'atto di ricognizione, purché il progetto di costruzione venga accompagnato da apposita relazione tecnica nella quale venga asseverata l'esistenza di piani attuativi con le caratteristiche sopra menzionate”;

c) “gli interventi di nuova costruzione qualora siano in diretta esecuzione di strumenti urbanistici generali recanti precise disposizioni planovolumetriche”.

⁷⁵ A proposito dell'evoluzione dalla DIA alla SCIA si veda: LAVEMICOCCA, *La SCIA e la sostituzione degli atti della p.a.*, in *Urb. e app.*, 10/2012, 993 ss.; NASSO, *Dalla DIA alla SCIA: sulla strada del rinnovamento del rapporto tra P.A. e privati*, in *Il nuovo dir. amm.*, 1/2012, 83 ss.; GALATI, *Sulla SCIA del cambiamento: storia di un istituto in continua evoluzione all'insegna della (tentata) semplificazione*, in *La rivista nel diritto*, 2012, 1744 ss.; CRISCENTI, *SCIA e tutela degli interessati*, in *Riv. dir. pubbl.*, 2012, 1 ss.; SCARCELLA, *I titoli abilitativi in edilizia dopo il decreto sviluppo: novità e riflessi penali*, in *Urb. e app.*, 1/2012, 31 ss..

L'art. 23 del t.u. edilizia disciplina la procedura sulla SCIA, stabilendo che, almeno trenta giorni prima dell'effettivo inizio dei lavori, il proprietario dell'immobile, o il titolare di altro diritto reale, presenta la SCIA, accompagnata da *“una dettagliata relazione a firma di un progettista abilitato e dagli opportuni elaborati progettuali, che asseveri la conformità delle opere da realizzare agli strumenti urbanistici approvati e non in contrasto con quelli adottati ed ai regolamenti edilizi vigenti, nonché il rispetto delle norme di sicurezza e di quelle igienico-sanitarie”*.

A corredo di tale documentazione, il privato segnalatore, oltre a indicare l'impresa affidataria per la realizzazione dei lavori, deve produrre le autocertificazioni, le attestazioni, le asseverazioni e le certificazioni di tecnici abilitati relative alla sussistenza dei requisiti e dei presupposti previsti dalla legge in sostituzione degli atti o dei pareri di organi o di enti appositi, o dell'esecuzione di verifiche preventive la cui acquisizione sia prevista dalla normativa vigente.

Il co. 6 dell'art. 19 in commento, pertanto, intende sottoporre a sanzione penale il privato segnalatore che rilasci, all'atto della presentazione della SCIA, autocertificazioni, dichiarazioni, attestazioni o asseverazioni, che non siano corrispondenti al vero, affermando in modo falso la sussistenza dei requisiti o dei presupposti richiesti per la effettuazione di uno degli interventi indicati nei commi 1, 2 e 2-bis 22 e 23, co. 1, d.p.r. 380 del 2001.

Inserendo sistematicamente la norma speciale all'interno del complesso ordinamentale penale italiano che si è sin qui illustrato, si può ritenere che sia le espressioni *“dichiarazioni”* e *“attestazioni”*, per le quali vale quanto si è detto nei precedenti paragrafi, sia quella *“asseverazioni”*, che nella lingua italiana ha *“il significato di affermare con solennità, e cioè di porre in essere una dichiarazione di particolare rilevanza formale e di particolare valore nei confronti dei terzi quanto a verità/affidabilità del contenuto”*⁷⁶, siano tra di loro sostanzialmente equipollenti, in quanto fanno riferimento al contenuto della SCIA e dei diversi documenti ad essa allegati, presentati dal privato segnalatore in violazione del dovere giuridicamente impostogli dallo stesso art. 19 e dall'art. 23 t.u. edilizia di dire il vero rispetto al possesso dei requisiti legittimanti ed alla sussistenza di una situazione strutturale dell'intervento edilizio da realizzare, che sia conforme agli strumenti urbanistici approvati, non in contrasto con quelli adottati ed ai regolamenti edilizi vigenti, e rispettosa delle norme di sicurezza e di quelle igienico-sanitarie.

Il reato in esame, pertanto, sussiste sia in relazione a quanto viene affermato dal privato, sia in rapporto a quanto viene taciuto dal privato stesso, nel caso in cui, dall'occultamento di elementi circostanziali essenziali per la rappresentazione corretta del fatto oggetto della dichiarazione, dell'attestazione o della asseverazione, consegua una prospettazione di quel fatto che sia intrinsecamente falsa⁷⁷.

Dal punto di vista dell'elemento soggettivo, per l'integrazione della speciale fattispecie penale in esame si richiede il dolo generico, che consiste nella coscienza e nella volontà di dichiarare o di attestare o di asseverare il falso in ordine alla sussistenza dei requisiti o dei presupposti per l'intervento edilizio in forma semplificata (ai sensi degli artt. 19 l. n. 241 del 1990, 22 e 23 t.u. edilizia) all'atto della presentazione della SCIA, momento in cui il reato si consuma, senza che abbia alcun rilievo l'eventuale conseguimento dell'ingiusto profitto di realizzare illegittimamente l'intervento edilizio.

In base alla clausola di sussidiarietà *“ove il fatto non costituisca più grave reato”* contenuta in apertura della norma in commento, la speciale fattispecie penale prevista in tema di SCIA non si applica nei casi sia di false attestazioni o dichiarazioni a un pubblico ufficiale sulla identità o su qualità personali proprie o di altri, che restano sanzionate più gravemente dal reato di cui all'art. 495 c.p.; sia di false dichiarazioni sulla identità o su qualità personali proprie o di altri, che continuano ad essere più gravemente punite dall'art. 496 c.p..

⁷⁶ Come acutamente rilevato da Cass., sez. III, 19 gennaio 2009, n. 1818.

⁷⁷ Secondo l'orientamento espresso per l'analogia fattispecie di cui all'art. 483 c.p. da Cass., sez. V, 29 settembre 1999, n. 12882.

All'opposto, il reato di cui all'art. 19, co. 6, l. n. 241 del 1990, prevedendo la pena della reclusione da uno a tre anni, assorbe per consunzione la falsità ideologica commessa dal privato in atto pubblico, in quanto l'art. 483 c.p. commina la pena meno grave della reclusione fino a due anni (non inferiore a tre mesi nel caso di false attestazioni in atti dello stato civile).

Ciò comporta che la falsità ideologica commessa dal privato per conseguire un permesso di costruire, titolo abilitativo a realizzare interventi edilizi di maggior rilievo per l'assetto urbanistico del territorio rispetto a quelli oggetto di SCIA edilizia, è punita in maniera più tenue rispetto alla analoga falsità posta in essere dal privato segnalatore per realizzare interventi edilizi di minor impatto urbanistico.

È, allora, evidente che l'attuale assetto normativo delle falsità ideologiche ascrivibili al privato in materia edilizia, risultante dalla vigenza, da un lato, dell'art. 19, co. 6, l. n. 241 del 1990, norma a carattere speciale e sussidiario valevole solo in tema di SCIA; e dall'altro lato, dell'art. 483 c.p., norma a carattere generale applicabile in tutti gli altri casi di false attestazioni rese al pubblico ufficiale in atto pubblico, appare non conforme al canone fondamentale della razionalità delle previsioni normative sancito dall'art. 3 Cost., che è tanto più stringente nella materia penale per il suo essere incidente sulle libertà della persona umana, supremo valore costituzionale.



La responsabilità penale per “falsità ideologica in certificati commessa da persone esercenti un servizio di pubblica necessità”

Passando alle fattispecie penali contestabili al tecnico progettista, si ricorda che l'art. 481 c.p., nel reprimere la falsità ideologica in certificati commessa da persone esercenti un servizio di pubblica necessità, prevede “*Chiunque, nell'esercizio di una professione sanitaria o forense o di un altro servizio di pubblica necessità, attesta falsamente, in un certificato, fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità, è punito con la reclusione fino a un anno o con la multa da euro 51 a euro 516. – Tali pene si applicano congiuntamente se il fatto è commesso a scopo di lucro*”.

Dalla lettura della norma appare subito evidente che, a differenza dei reati prima trattati, l'art. 481 c.p. contempla un reato proprio, in quanto soggetto attivo può essere soltanto l'esercente una professione sanitaria o forense o un altro servizio di pubblica necessità, che, nello svolgimento della sua attività, compia una falsa attestazione di un fatto da lui rilevato o compiuto in sua presenza⁷⁸, rilasciando un certificato, che è una scrittura privata dotata di maggior credito per la posizione giuridica del soggetto emittente⁷⁹.

Il reato in questione presenta un dolo generico, consistente nella coscienza e nella volontà di attestare il falso, cioè di immutare il vero che è stato riscontrato; e si consuma con la consegna dell'attestazione.

In materia edilizia, da tempo la Cassazione ha precisato che “*l'ingegnere e, comunque, il tecnico tenuto a disporre gli atti necessari per il rilascio di una concessione edilizia*”, ora permesso di costruire, “*devono considerarsi esercenti un servizio di pubblica necessità, in quanto sia il progetto che la relazione sono atti professionali che per legge richiedono un titolo di abilitazione e che sono vietati a chi non sia autorizzato all'esercizio della professione specifica*”, così da incorrere nella violazione dell'art. 481 c.p. qualora redigano il progetto o la relazione certificando il falso⁸⁰, e specificatamente quando le relazioni tecniche riguardino opere già eseguite⁸¹, come nel caso della attestazione di conformità alla concessione di opere già realizzate, che ha un'indiscutibile natura di certificato, perché “*assolve alla funzione di fornire alla pubblica amministrazione un'esatta informazione dello stato dei luoghi per le determinazioni che le competono (ad esempio in tema di agibilità dell'edificio)*”⁸².

⁷⁸ CARINGELLA, DE PALMA, FARINI, TRINCI, *Manuale di diritto penale – Parte speciale*, cit., 739; FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale – Parte speciale*, I, 608 ss.

⁷⁹ FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale – Parte speciale*, I, 609.

⁸⁰ Cass., sez. V, 7 maggio 1986, n. 9821; Cass., sez. III, 9 marzo 2006, n. 8303.

Si è, invece, esclusa la sussistenza del reato in esame in riferimento alla relazione tecnica allegata alla comunicazione prevista per l'effettuazione di opere interne dall'art. 26 della l. 28 febbraio 1985 n. 47 (poi abrogato dall'art. 136 del d.p.r. n. 380 del 2001), “*sul rilievo che la sua funzione*” era “*quella di rendere nota alla pubblica amministrazione l'intenzione di realizzare le opere in essa descritte, al momento ancora inesistenti*”: Cass. Sez. V, 3 maggio 2005, n. 24562.

⁸¹ Cass., sez. V, 24 febbraio 2004, n. 21639.

⁸² Cass., sez. III, 9 marzo 2006, n. 8303.

Parimenti è responsabile dello stesso reato, in quanto esercente un servizio di pubblica necessità, il direttore dei lavori che attesti falsamente *“la conformità degli interventi edilizi nella certificazione presentata per il rilascio di una concessione edilizia, ora permesso di costruire, sempre sul rilievo “che sia il progetto quanto la relazione sono atti professionali che per legge richiedono un titolo di abilitazione e che sono vietati a chi non sia autorizzato all’esercizio della professione specifica”*⁸³. Ugualmente il reato in questione si reputa commesso dal direttore dei lavori che attesti in modo non conforme al vero il rispetto della normativa in materia di sicurezza della costruzione *“con riguardo ad un fabbricato in cui al posto di una scala in cemento armato vi sia un vuoto spaziale”*⁸⁴.

Seguendo lo stesso indirizzo, la Cassazione ha statuito che *“In materia di falso, le planimetrie presentate a corredo della domanda per il rilascio del permesso di costruire redatte, secondo le vigenti disposizioni, dall’esercente una professione necessitante speciale autorizzazione dello Stato, hanno natura di certificato, poiché assolvono la funzione di dare alla pubblica amministrazione una esatta informazione dello stato dei luoghi. Ne consegue che rispondono del delitto previsto dall’articolo 481 c.p. il professionista che redige le planimetrie e il committente che firma la domanda fondata sulla documentazione infedele”*⁸⁵.

Degna di nota è la massima secondo cui *“il delitto di falsità ideologica in certificati commessa da persone esercenti un servizio di pubblica necessità non è configurabile quando l’attestazione, sia pure incompleta, consenta di pervenire all’individuazione del fatto vero”*, in un caso nel quale *“era stata rappresentata negli elaborati progettuali, allegati ad una richiesta di permesso di costruire, la forma dell’erigendo fabbricato, senza raffigurare l’esistenza di un’area destinata a parcheggio, tuttavia rappresentata in altra tavola allegata”*⁸⁶.

Si deve, poi, ricordare il consolidato orientamento giurisprudenziale che ha portato a ritenere che, poiché le attestazioni del permesso di costruire *“in ordine allo stato dei luoghi interessati dall’edificazione rappresentano un elemento essenziale”* dello stesso *“nel cui contenuto vengono incorporate, trattandosi di un presupposto indispensabile per l’emanazione dell’atto”*, nel caso in cui sia allegata a corredo di una richiesta di permesso di costruire *“una planimetria redatta da un professionista qualificato, che assolva alla funzione di fornire alla pubblica amministrazione un’esatta informazione sulla natura del terreno concernente l’erigendo manufatto, la medesima non potrà che essere ritenuta parte integrante dell’atto pubblico costitutivo del diritto di edificare”*.

Da ciò consegue che, *“qualora detta planimetria rappresenti falsamente lo stato dei luoghi e l’amministrazione competente sia indotta in errore in ordine a tale situazione di fatto che, se fosse stata attestata conformemente al vero, avrebbe rappresentato un impedimento all’accoglimento”* della richiesta di permesso, sia il privato istante che il professionista incaricato sono punibili per falsità ideologica in atto pubblico

⁸³ Cass., sez. III, 9 febbraio 2006, n. 8303.

⁸⁴ Cass., sez. V, 11 maggio 2012, n. 39513, che ha precisato *“che il concetto di sicurezza di cui all’art. 25 del d.p.r. n. 380 del 2001 deve essere inteso nella più ampia accezione del fabbricato, sia con riguardo alla sua stabilità strutturale che all’esigenza di prevenzione di danni a persone o cose”*.

⁸⁵ Cass., sez. V, 21 marzo 2006, n. 15860. Così, pure: Cass., sez. III, 23 giugno 2009, n. 30401, *“Integra il delitto di falsità ideologica in certificati la presentazione a corredo della richiesta del permesso di costruire di una planimetria falsamente descrittiva dello stato dei luoghi, di cui rispondono sia il professionista, che ha redatto la planimetria, che il committente che ha allegato la stessa alla richiesta del permesso di costruire”*; Cass., sez. V, 7 dicembre 2007, n. 3146, *“È configurabile il reato di cui all’art. 481 c.p. (falsità ideologica in certificati commessa da persone esercenti un servizio di pubblica necessità) a carico del tecnico qualificato il quale, incaricato di predisporre la documentazione da presentare, come poi avvenuto, a corredo di una domanda di concessione edilizia (ora permesso di costruire), pur avendo indicato, nelle tavole planimetriche, misure corrispondenti alla realtà, abbia però scientemente alterato i calcoli volumetrici, sì da far risultare, contrariamente al vero, la compatibilità dell’opera progettata con il limite della volumetria assentibile”*.

Contra: Cass., sez. III, 24 gennaio 2008, n. 9118, secondo cui la documentazione e la relazione tecnica allegata dal progettista ad una richiesta di concessione edilizia (ora, permesso di costruire) non rivestono natura di atti fidejacenti e dotati di valore probatorio assoluto ai fini dell’esatta riproduzione dello stato dei luoghi, in quanto si tratta di documentazione finalizzata soltanto ad illustrare e chiarire i termini tecnici fattuali della richiesta medesima.

⁸⁶ Cass., sez. III, 29 settembre 2009, n. 40194.

mediante induzione, ai sensi degli artt. 48 e 479 c.p.⁸⁷, potendosi ravvisare nei loro confronti anche il concorso dei reati rispettivamente di cui agli artt. 483 e 481 c.p., in quanto la falsa attestazione del privato e la falsa certificazione del professionista esercente il servizio di pubblica necessità sono strumentali rispetto alla falsità ideologica in cui è incorso il pubblico ufficiale per effetto dell'induzione in errore realizzata con tali falsità⁸⁸.

Venendo alla SCIA edilizia, si deve porre in risalto che il co. 3 dell'art. 29 del d.p.r. n. 380 del 2001 espressamente stabilisce che *“per le opere realizzate dietro presentazione di segnalazione certificata di inizio attività, il progettista assume la qualità di persona esercente un servizio di pubblica necessità ai sensi degli artt. 359 e 481 c.p.”*, aggiungendo che *“in caso di dichiarazioni non veritiere nella relazione di cui all'art. 23, co. 1, l'amministrazione ne dà comunicazione al competente ordine professionale per l'irrogazione delle sanzioni disciplinari”* e all'autorità giudiziaria territorialmente competente, ex art. 23, co. 6, cit. per i profili di responsabilità penale.

La Corte di legittimità ha, di conseguenza, affermato che *“la relazione d'asseverazione del progettista allegata alla denuncia d'inizio d'attività edilizia (DIA)”*, ora SCIA, *“ha natura di «certificato», sicché risponde del delitto previsto dall'art. 481 c.p. il professionista che redige la suddetta relazione di corredo, attestando, contrariamente al vero, la conformità agli strumenti urbanistici”⁸⁹; oppure indichi “le opere da realizzare sulla base di una descrizione dello stato presente dei luoghi, non corrispondente al vero”⁹⁰.*

Nella stessa direzione, si è anche affermato che *“integra il reato di falsità ideologica in certificati (art. 481 c.p.) non solo la falsificazione della dichiarazione di inizio attività (cosiddetta DIA)”*, ora SCIA, *“ma anche quella riguardante la relazione di accompagnamento alla stessa, avendo essa natura di certificato in ordine alla descrizione dello stato attuale dei luoghi, alla ricognizione degli eventuali vincoli esistenti sull'area o sull'immobile interessati dall'intervento, alla rappresentazione delle opere che si intendono realizzare e all'attestazione della loro conformità agli strumenti urbanistici ed al regolamento edilizio”⁹¹.*

Ad avviso della Corte di legittimità, difatti, la decisione del committente e del suo professionista *“di non sollecitare mediante richiesta di permesso di costruire il preventivo controllo dell'ente pubblico, e di procedere piuttosto”* con SCIA determina una specifica assunzione di responsabilità da parte del progettista, che *“trova fondamento nel particolare affidamento che l'ordinamento pone sulla relazione tecnica che accompagna il progetto e sulla sua veridicità”*, in quanto la relazione suddetta si sostituisce, in via ordinaria, ai controlli dell'ente comunale e deve offrire le garanzie di legalità e correttezza dell'intervento.

In altri termini, la costruzione della SCIA *“come atto a controllo successivo rafforza il concetto di delega di potestà pubblica al soggetto qualificato, con dichiarazione del progettista che assume valore sostitutivo e quindi “certificativo”*”, con la conseguenza che il progettista risponde del reato di cui all'art. 481 c.p. qualora certifichi il falso.⁹²

⁸⁷ Cass., sez. II, 97/2529. Analogamente Cass., sez. V, 09/38332, *“Risponde di falso ideologico in atto pubblico per induzione in errore del pubblico ufficiale il privato che allega, a corredo della richiesta di concessione edilizia, documentazione non veritiera redatta da professionista qualificato che assolve il pubblico servizio di fornire all'Amministrazione comunale esatte informazioni su stato dei luoghi e del ristrutturando manufatto, così inducendo in errore il pubblico ufficiale destinatario della richiesta”*, in quanto *“il visto apposto sulla scheda tecnica dal dirigente dell'ufficio tecnico non ha natura di mera presa d'atto, ma attribuisce rilevanza esterna alla stessa scheda”*.

⁸⁸ Cass., sez. V, 01/38453.

⁸⁹ Cass., sez. III, 21 ottobre 2008, n. 1818.

⁹⁰ Cass., sez. V, 14 maggio 2010, n. 35615.

⁹¹ Cass., sez. III, 17 aprile 2012, n. 35795. Similmente, Cass., sez. V, 11 maggio 2012, n. 39153, *“Integra il reato di falsità ideologica in certificati commesso da persone esercenti un servizio di pubblica necessità l'attestazione resa dal direttore dei lavori e dal proprietario dell'immobile nel rispetto della normativa in materia di sicurezza della costruzione con riguardo ad un fabbricato in cui al posto di una scala in cemento armato vi sia un vuoto spaziale. (In motivazione la Corte ha precisato che il concetto di sicurezza di cui all'art. 25 del d.P.R. n. 380 del 2001 deve essere inteso nella più ampia accezione quale presenza nel fabbricato di caratteristiche edificatorie conformi alle previsioni progettuali ed alle prescrizioni normative, funzionali alla sicurezza del fabbricato, sia con riguardo alla sua stabilità strutturale che all'esigenza di prevenzione di danni a persone o cose)”*; Cass., sez. III, 12 giugno 2013, n. 1817; Cass., sez. III, 18 giugno 2014, n. 50621.

⁹² Cass., sez. III, 19 gennaio 2009, n. 1818.

All'esito dell'esame dell'art. 481 c.p., non si può non rimarcare l'incongruenza del codice penale che sanziona in modo meno grave il reato proprio del tecnico progettista, che, nell'esercitare un servizio di pubblica necessità, certifica il falso, rispetto alle analoghe condotte di falsità ideologica ascrivibili al soggetto privato in violazione rispettivamente degli artt. 483, 495, 496 c.p. e 19, co. 6, l. n. 241 cit., apparendo ontologicamente più grave la falsità ideologica commessa da un professionista esercente un servizio per il quale si richiede una speciale abilitazione dello Stato e di cui il pubblico è obbligato per legge a valersi per svolgere determinate attività, come quelle edilizie (*ex art. 359 c.p.*), rispetto alla analoga falsità commessa, invece, dal semplice privato, che è portatore di minori conoscenze tecnico-scientifiche.



La responsabilità penale per truffa ai danni di ente pubblico

Si deve evidenziare che il novero dei reati suddetti non esaurisce i casi di responsabilità penale del privato richiedente o del tecnico progettista, che presentino autocertificazioni, dichiarazioni o asseverazioni non corrispondenti al vero.

Appare corretto osservare che la falsa autocertificazione, o la falsa dichiarazione, o la falsa asseverazione sono di solito tendenzialmente funzionali all'ottenimento fraudolento da parte della Pubblica Amministrazione dell'abilitazione ad effettuare l'intervento edilizio, che senza alcun dubbio costituisce un vantaggio patrimoniale, in primo luogo per il privato interessato, la cui sfera patrimoniale viene così ad incrementarsi, ma anche per il tecnico progettista per gli onorari in tal modo conseguiti.

È, allora, logico dedurre che i reati di cui agli artt. 481, 483, 495, 496 c.p. e 19, co. 6, l. n. 241 del 1990 possono concorrere, ricorrendone i presupposti, con il reato di truffa aggravata ai danni dell'ente pubblico comunale, previsto dall'art. 640, I co. n. 1, c.p.: *“Chiunque, con artifici o raggiri, inducendo taluno in errore, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da euro 51 a euro 1032. – La pena è della reclusione da uno a cinque anni e della multa da euro 309 a euro 1549: 1) se il fatto è commesso a danno dello Stato o di un altro ente pubblico ...”*.

In giurisprudenza si è, così, da tempo affermato l'orientamento che ritiene configurabile il reato di truffa ai danni dell'amministrazione comunale nel caso in cui la realizzazione urbanistica sia stata conseguente al rilascio di permesso di costruire illegittimo, perché prodotto *“dall'artificio consistito nella falsa rappresentazione dei luoghi contenuta nel progetto e negli elaborati tecnici presentati agli uffici competenti dal soggetto richiedente”*, qualora sia derivato un concreto pregiudizio economico da parte dell'ente territoriale, *“rappresentabile, ad esempio, dal dispendio di mezzi necessari per il ripristino dello stato dei luoghi o dall'apprestamento di opere di urbanizzazione eventualmente resesi necessarie dal permanere della costruzione nonostante l'illegalità originaria”*⁹³.

⁹³ Cass., sez. II, 28 gennaio 1997, n. 2529; Cass., sez. II, 5 maggio 2011, n. 20806, che ha, però, rilevato che il pregiudizio economico non può essere rappresentato dalle spese sopportate per la rimozione del manufatto abusivo, in quanto esse vanno poste a carico dell'autore della violazione, anche nel caso in cui siano anticipate dall'ente. In dottrina: CARINGELLA, DE PALMA, FARINI, TRINCI, *Manuale di diritto penale – Parte speciale*, cit., 1342 ss.



Il concorso di persone nei reati suddetti

Prima di chiudere la parte inerente ai profili di responsabilità penale dei soggetti che si avvalgono delle forme di semplificazione dell'attività edilizia, sembra opportuno ricordare che il diritto penale italiano prevede regole abbastanza estensive circa il concorso di persone nel reato, enunciate negli artt. 110 e ss. c.p..

Per la sussistenza del concorso di persone, difatti, appare bastevole che la condotta di partecipazione si estrinsechi in un qualsiasi comportamento esteriore che contribuisca in modo apprezzabile alla realizzazione del reato, come *“il rafforzamento del proposito criminoso o l'agevolazione dell'opera degli altri concorrenti”*, in modo tale che il partecipe, *“per effetto della sua condotta idonea a facilitarne l'esecuzione, abbia aumentato la possibilità di produzione del reato, perché in forza del rapporto associativo diventano sue anche le condotte degli altri concorrenti”*⁹⁴.

Per la configurabilità della fattispecie concorsuale personale non si richiede che tutti i concorrenti espletino attività identiche o analoghe o insostituibili rispetto alla commissione del fatto criminoso, essendo, invece, sufficiente che i molteplici contributi *“si configurino in termini di funzionalità, utilità o maggiore sicurezza rispetto al risultato finale”*⁹⁵.

L'attività costitutiva del concorso di persone nel reato si può, quindi, manifestare in qualsiasi forma di compartecipazione, che può variare dalla partecipazione all'esecuzione del reato alla partecipazione solo morale, consistente nella consapevole opera di determinazione, di istigazione o di rafforzamento della volontà di un determinato reato svolta nei confronti dell'autore materiale del reato, *“prima che questi lo commetta, rafforzandone il proposito criminoso”*⁹⁶, così da esserne, sotto il profilo oggettivo, adeguata concausa efficiente⁹⁷.

Da questi principi generali consegue, allora, che il soggetto privato richiedente il titolo edilizio ed il tecnico progettista possono concorrere nei reati rispettivamente ascrivibili ai sensi degli artt. 483, 495, 496, 481, 640 c.p. e 19, co. 6, l. n. 241 del 1990, qualora abbiano posto in essere una condotta idonea a realizzare il concorso nella commissione di quei reati.

Ad esempio, il privato istiga il suo tecnico progettista ad emettere un certificato che attesti falsamente lo stato dei luoghi ai quali è interessato (fatto del quale l'atto è destinato a provare la verità); oppure, viceversa, il tecnico progettista rafforza il proposito del privato, che lo ha incaricato, ad attestare, al pubblico ufficiale in un atto pubblico, il falso circa il possesso dei requisiti richiesti dalla normativa urbanistica per il rilascio del titolo abilitativo (fatto del quale l'atto è destinato a provare la verità): nel primo caso, il privato concorre nel reato *ex art. 481 c.p.* commesso dal tecnico progettista; nel secondo, è quest'ultimo a concorrere nel reato *ex art. 483 c.p.* commesso dal privato. Ed entrambi,

⁹⁴ Cass., sez. I, 11 marzo 1991, n. 7513. Così pure: Cass., 6 luglio 1987, Manzo; Cass., 4 dicembre 1996, Famiano; Cass., sez. IV, 22 maggio 2007, n. 24895; Cass., sez. VI, 22 maggio 2012, n. 36818.

⁹⁵ Cass., sez. IV, 19 dicembre 1996, n. 574.

⁹⁶ Cass., sez. III, 26 marzo 2003, n. 23916. In precedenza Cass., sez. I, 15 dicembre 1976, n. 5858, ha evidenziato che l'opera di istigazione può dirsi che *“abbia in concreto arrecato un contributo causale, sia pure secondario e marginale, all'attuazione del crimine commesso dall'autore”* quando *“sia pervenuta alla percezione dell'autore materiale, la cui risoluzione criminosa solo attraverso tale percezione può riuscire rafforzata”*.

⁹⁷ Cass., sez. I, 21 dicembre 1987, n. 9612.

poi, concorrono nell'eventuale truffa aggravata perpetrata ai danni del Comune, se, attraverso tali documenti ideologicamente falsi, abbiano conseguito illegittimamente l'abilitazione a realizzare l'opera edilizia.



La responsabilità penale del Responsabile dell'Ufficio Tecnico Comunale in relazione alle forme di semplificazione e di liberalizzazione delle attività edilizie

Le forme di semplificazione e di liberalizzazione delle attività edilizie introdotte dal d.p.r. n. 380 cit. vanno sistematicamente inserite all'interno dei compiti di controllo sul corretto assetto urbanistico-edilizio del territorio che competono all'Amministrazione comunale.

Di conseguenza sul Responsabile dell'Ufficio tecnico comunale grava l'obbligo, giuridicamente imposto dall'art. 27 del T.U. per l'edilizia e dagli artt. 71 e ss. del T.U. sulla documentazione amministrativa, di controllare la conformità al vero delle autocertificazioni, delle dichiarazioni, delle attestazioni, delle asseverazioni presentate dal privato interessato e dal suo tecnico progettista per la realizzazione di opere edilizie secondo procedure semplificate, in quanto egli è il preposto allo svolgimento della funzione pubblica di esercitare, *“anche secondo le modalità stabilite dallo statuto o dai regolamenti”* comunali, *“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”*.

E con specifico riferimento alla SCIA, ai sensi dell'art. 19, co. 3, 4 e 6-bis, l. n. 241 del 1990 e dell'art. 23, co. 6, d.p.r. n. 380 del 2001, dopo aver ricevuto la segnalazione, al Responsabile suddetto spetta svolgere molteplici e penetranti attività di sindacato, ossia:

1. controllare che la SCIA, con i suoi documenti allegati: – sia conforme tanto *“alle previsioni degli strumenti urbanistici, dei regolamenti edilizi e della disciplina urbanistico-edilizia vigente”* (art. 22, co. 1, cit.), quanto alle norme di sicurezza e a quelle igienico-sanitarie (art. 23, co. 1, cit.); – sia dotata degli atti di assenso o dei pareri favorevoli nei casi indicati dal co. 1-bis dell'art. 23 cit.;
2. controllare l'autenticità e la veridicità delle autocertificazioni, delle attestazioni, delle asseverazioni e delle certificazioni di tecnici abilitati relative alla sussistenza dei requisiti e dei presupposti previsti dalla legge in sostituzione degli atti o dei pareri di organi o di enti appositi, o dell'esecuzione di verifiche preventive la cui acquisizione sia prevista dalla normativa vigente;
3. nel termine, perentorio, di trenta giorni dal ricevimento della SCIA⁹⁸, qualora i controlli appena indicati ai punti 1) e 2) abbiano avuto esito negativo, notificare al privato segnalatore *“l'ordine motivato di non effettuare il previsto intervento”*; e, qualora sia accertata la falsità dell'attestazione rilasciata dal professionista abilitato, o delle altre dichiarazioni sostitutive, informare la Procura della Repubblica per i profili di responsabilità penale ed il Consiglio dell'Ordine di appartenenza per i profili di responsabilità disciplinare;
4. assumere, anche oltre il termine di trenta giorni dal ricevimento della SCIA, le determinazioni

⁹⁸ Per la natura perentoria del termine in questione si consideri Cons. Stato, Ad. plen., 29 luglio 2011, n. 15.

in via di autotutela previste dagli artt. 21-*quinquies* e 21-*nonies* della l. n. 241, che consistono: – nella revoca in ogni tempo degli effetti della SCIA, salvo indennizzo, per sopravvenuti motivi di pubblico interesse ovvero per mutamento della situazione di fatto o di nuova valutazione dell’interesse pubblico originario; – nell’annullamento d’ufficio, entro un termine ragionevole e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei contro-interessati, degli effetti della SCIA, che in precedenza non sia stata rimossa dall’organo adito in violazione di legge, o per eccesso di potere o per incompetenza⁹⁹;

5. assumere, in ogni tempo, le misure necessarie di tutela dal pericolo di un danno per il patrimonio artistico e culturale, per l’ambiente, per la salute, per la sicurezza pubblica o la difesa nazionale, previo motivato accertamento dell’impossibilità di tutelare, comunque, l’interesse considerato mediante conformazione dell’attività del privato segnalatore alla normativa vigente;
6. compiere le verifiche indicate nei punti da 1) a 5) su richiesta dei soggetti controinteressati, che, in caso di inerzia da parte dell’organo comunale, possono esperire unicamente l’azione contro il silenzio dell’amministrazione.

Tutto ciò comporta, da un punto di vista penale, che, ai sensi dell’art. 357, II co., c.p., il Responsabile dell’Ufficio Tecnico Comunale assume la qualifica di pubblico ufficiale¹⁰⁰, in quanto svolge un’attività di amministrazione regolata da norme ordinarie di diritto pubblico e da atti autoritativi, adottati sulla base di norme di legge (come lo Statuto comunale)¹⁰¹, che disciplinano l’organizzazione ed il funzionamento dell’amministrazione pubblica comunale; e contraddistinta dal formare e dal manifestare la volontà di tale amministrazione, e dal suo estrinsecarsi per mezzo di poteri autoritativi e certificativi, rispetto ai quali i soggetti privati si trovano in una situazione di soggezione agli effetti prodotti¹⁰², così da attribuire una posizione di supremazia a tale amministrazione pubblica, in quanto portatrice di interessi pubblici superiori¹⁰³, nei confronti dei componenti della comunità sociale di riferimento¹⁰⁴.

⁹⁹ Sul punto si rimanda a Cons. Stato, Ad. plen., 29 luglio 2011, n. 15, che ha precisato che il potere residuale di autotutela serve a consentire all’amministrazione competente “a porre rimedio al mancato esercizio del doveroso potere inibitorio”; e comporta il rispetto dei principi generali in materia di autotutela in riferimento: “alla necessità dell’avvio di un apposito procedimento in contraddittorio, al rispetto del limite del termine ragionevole, e soprattutto, alla necessità di una valutazione comparativa, di natura discrezionale, degli interessi in rilievo, idonea a giustificare la frustrazione dell’affidamento colpevole maturato in capo al denunciante a seguito del decorso del tempo e della conseguente consumazione del potere inibitorio”.

¹⁰⁰ Per un più approfondito esame del concetto di pubblico ufficiale nel diritto penale si rimanda a MANES, *Le qualifiche soggettive agli effetti penali*, in DAVIGO, GIORDANO, MANES, PICCIRILLO, WOODCOCK, *Corruzione e illegalità nella pubblica amministrazione*, Roma, Aracne, 2012; GUSTAPANE, *L’abuso d’ufficio tra principi costituzionali e indirizzi giurisprudenziali*, Bologna, BUP, 2014, 11 ss.

¹⁰¹ SEGRETO, DE LUCA, *I delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione*, Milano, 1995, 35; FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale – Parte speciale - I*, cit., 173.

¹⁰² Con profonda acutezza GALGANO, *Diritto privato*, Padova, 1983, 15 ss., ha definito il diritto pubblico come il sistema di norme, fissate dalla legge, “che regola i presupposti, le forme e i modi di esercizio della sovranità, ossia della potestà di comando della quale sono investiti gli apparati dello Stato e gli altri enti pubblici che concorrono con essi nell’esercizio della sovranità...”.

Nello stesso senso RESCIGNO G. U., *Corso di diritto pubblico*, Bologna, Zanichelli, 2012, 23, che ha rilevato che il diritto pubblico regola “i rapporti tra un soggetto dotato di un *potere di comando* e soggetti subordinati al primo, cosicché questo può *unilateralmente* vincolare i secondi con un suo atto di volontà”.

¹⁰³ TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 1977, 8 ss., ha giustamente rilevato che nel diritto pubblico la disuguaglianza è giustificata, nei limiti fissati dalla legge, “soltanto dal principio che gli interessi generali o di maggior importanza per la conservazione e lo sviluppo della società devono prevalere sugli interessi minori o appartenenti ai singoli”.

¹⁰⁴ Correttamente TORRENTE, SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, Milano, 1990, 19, hanno osservato che la formula di Ulpiano *ius publicum est quod ad statum rei romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem pertinet: sunt enim quaedam publice utilia quaedam privatim*, nella moderna società di massa può essere conservata solo in via orientativa e come criterio di massima, dovendo considerare tendenzialmente pubblica “ogni disciplina che coinvolga non interessi marginali o di ristrette categorie di individui, ma intere classi e collettività, a prescindere dal tipo di poteri o funzioni in cui quella disciplina si concreti”.

Ed in tal senso, il Responsabile dell'Ufficio Tecnico Comunale ha, in particolare, l'obbligo di intervenire "ogni qualvolta venga accertato l'inizio o l'esecuzione di opere eseguite senza titolo o in difformità della normativa urbanistica, attraverso l'emanazione di provvedimenti interdittivi e cautelari"¹⁰⁵.

Come pubblico ufficiale, il Responsabile dell'Ufficio Tecnico Comunale è sottoposto allo specifico statuto previsto dal legislatore penale per proteggere la pubblica amministrazione dalle condotte antidoverose dei suoi rappresentanti¹⁰⁶.

Esso consiste in un peculiare regime di responsabilità penale dei soggetti che espletano funzioni pubbliche o servizi pubblici, disegnato al fine di tutelare i diversi interessi pubblici offesi dalla violazione dei doveri funzionali su di loro gravanti, cercando di garantire al contempo un equilibrato rapporto tra il sindacato svolto dall'autorità giudiziaria ordinaria su tali violazioni e le prerogative proprie di ciascun pubblico potere¹⁰⁷.

A seconda della lesione prodotta ai beni pubblici coinvolti dalla condotta antidoverosa assunta dai pubblici ufficiali (o dagli incaricati di pubblico servizio) nell'esercizio delle loro attribuzioni in violazione della disciplina in vigore, l'ordinamento penale prevede una pluralità di fattispecie penali, che sono, in primo luogo, ricomprese tra i delitti contro la pubblica amministrazione, di cui al capo I del titolo II del libro II del codice penale, nel quale per pubblica amministrazione si intende "tutta l'attività dello Stato e degli altri enti pubblici", così da presentare come bene giuridico protetto l'interesse dello Stato alla "legale esplicazione dei pubblici poteri"¹⁰⁸, "alla probità, alla riservatezza, all'imparzialità, alla fedeltà delle persone che esplicano attribuzioni" di pubblica rilevanza, e "in generale a quel buon andamento dell'amministrazione cui accenna l'art. 97 Cost."¹⁰⁹.

I delitti contro la pubblica amministrazione sono accomunati dal minimo comune denominatore, costituito dal mancato rispetto da parte degli operatori pubblici delle regole che sovrintendono al corretto svolgimento delle loro attività, che integra l'elemento caratterizzante dell'antigiuridicità dei diversi fatti illeciti tassativamente previsti dal legislatore con specifico riguardo alla pubblica qualifica ricoperta, così da giustificare una particolare carica di responsabilità penale in relazione alla gravità della violazione dei doveri loro imposti dalla legge per assicurare "il buon andamento e l'imparzialità" dell'azione amministrativa¹¹⁰.

In tali ipotesi di reato, difatti, l'oggetto della tutela penale è l'interesse dello Stato a che i poteri pubblici "non vengano usati in modo arbitrario ed abusivo ovvero per fini estranei a quelli tipici assegnati dalla legge ad ogni organo od ufficio", che viene preservato mediante la repressione degli abusi "che possono sorgere nei rapporti intersoggettivi fra pubblica amministrazione e cittadini, per il fatto di essere i funzionari dei pubblici poteri dotati di uno specifico potere d'imperio o di supremazia

¹⁰⁵ Cass., sez. III, 26 gennaio 2011, n. 9281.

¹⁰⁶ FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale – Parte speciale – I*, cit., 156 ss.

¹⁰⁷ La necessità di ricostruire i reati posti a tutela dei pubblici poteri in senso conforme ai valori costituzionali espressi in materia dalla Costituzione del 1948 è stata ben evidenziata da tempo da BRICOLA, *Tutela della pubblica amministrazione e principi costituzionali*, in *Temi*, 1968, 563 ss., che ha, in particolare, messo in risalto come la vigente Costituzione ha conferito "autonome caratteristiche e autonomi principi" alle tre funzioni fondamentali dello Stato "e al tipo di procedimento prefissato per l'espletamento degli atti connessi alle relative funzioni", così da porre in crisi il concetto unitario di Pubblica Amministrazione, che era, invece, sotteso al codice penale del 1930, permeato dell'ideologia fascista, che rigettava il principio liberale della separazione delle stesse funzioni, ridotto a mera ripartizione di competenze.

Nella stessa direzione si vedano pure: TAGLIARINI, *Il concetto di pubblica amministrazione nel codice penale*, Milano, 1973; SEVERINO DI BENEDETTO, *I delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione. Le qualifiche soggettive*, Milano, 1983.; RAMPONI, *Bene giuridico e delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione*, Milano, 1984; GUSTAPANE, *L'abuso d'ufficio tra principi costituzionali e indirizzi giurisprudenziali*, cit., 65 ss.

¹⁰⁸ Secondo la precisa ricostruzione fatta da STORTONI, *Delitti contro la Pubblica Amministrazione*, in *Aa.Vv., Diritto penale – Lineamenti di parte speciale*, Bologna, Monduzzi, 2006, 75 ss. Anche per TAGLIARINI, *Il concetto di pubblica amministrazione nel codice penale*, cit., 142, i reati contro la Pubblica Amministrazione devono essere interpretati nel senso di tutelare i valori costituzionali espressi in materia dalla Costituzione, ossia: "a) la legale distribuzione ed il legale esercizio delle funzioni secondo competenza; b) il buon andamento; c) l'imparzialità".

¹⁰⁹ ANTOLIESI, *Manuale di diritto penale – Parte speciale – II*, cit., 261.

¹¹⁰ ROMANO, *I delitti contro la pubblica amministrazione – I delitti dei pubblici ufficiali*, Milano, 2013, 10.

rispetto ai privati”¹¹¹.

Per impedire all'autorità giudiziaria penale di esorbitare dalla funzione di controllo del rispetto delle legalità da parte dei pubblici operatori, il legislatore ha previsto, nei confronti di coloro che sono investiti di mansioni di interesse pubblico, fattispecie penali specifiche, che contemplan in modo tassativo le violazioni dei doveri inerenti alla pubblica funzione svolta o al pubblico servizio esercitato, modellate, negli elementi costitutivi e circostanziali e nel trattamento sanzionatorio, in relazione alla gravità della lesione arrecata ai beni giuridici del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione per la quale operano.

L'esame dei c.d. reati dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione non esaurisce, però, le ipotesi di reato tipiche degli agenti pubblici, perché l'ordinamento penale italiano prevede anche altre fattispecie che contemplan, come oggetto materiale, l'uso di poteri pubblici in contrasto con il loro regime giuridico, che lede pure beni giuridici ulteriori rispetto a quelli del buon andamento e dell'imparzialità della Pubblica Amministrazione¹¹². Questo accade in due ipotesi:

- con i delitti di omessa denuncia di reato da parte del pubblico ufficiale (art. 361 c.p.) o da parte di un incaricato di pubblico servizio (art. 362 c.p.), che sono ricompresi tra i delitti contro l'attività giudiziaria, di cui al capo I del titolo III del libro II del codice penale, nei quali si protegge l'interesse pubblico al corretto esercizio delle funzioni giudiziarie;
- con i delitti di falsità in atti o certificati pubblici, di cui al capo III, del titolo VII, del libro II del codice penale, nei quali si garantisce l'interesse pubblico all'autenticità e alla veridicità dei documenti formati dai pubblici ufficiali o dagli incaricati di pubblico servizio dipendenti dello Stato o di altro ente pubblico, nell'esercizio delle attribuzioni certificative di cui sono titolari (v. artt. 476 ss., 493 c.p.)¹¹³.

¹¹¹ TAGLIARINI, *Il concetto di pubblica amministrazione nel codice penale*, cit., 144.

¹¹² GUSTAPANE, *L'abuso d'ufficio tra principi costituzionali e indirizzi giurisprudenziali*, cit., 72 ss..

¹¹³ Si rimanda alle più ampie trattazioni svolte da GUSTAPANE, *Gli scritti anonimi tra giusto processo e obbligatorietà dell'azione penale*, in *Ind. pen.* n. 1 del 2010, 43 ss.; ID., *Imitazioni e dissimulazioni grafiche: profili penali e processual-penali*, in *Giust. pen.*, 2010, V, 178 ss.; ID., *La disciplina degli scritti anonimi nel diritto penale e nel diritto processulpenale italiano*, in AA.Vv., *Le lettere anonime*, Mesagne, 2011.



Continua: la responsabilità penale per abuso d'ufficio

Fatte queste precisazioni di carattere generale, si può rilevare che, tra i reati dei pubblici ufficiali contro la P.A., la fattispecie base da considerare nel caso in cui il Responsabile dell'Ufficio Tecnico Comunale ometta di svolgere correttamente le sue funzioni pubbliche di controllo sulle forme di semplificazione e di liberalizzazione delle attività edilizie è l'art. 323 c.p., che disciplina il reato di abuso d'ufficio “*Salvo che il fatto non costituisca un più grave reato, il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio che, nello svolgimento delle funzioni o del servizio, in violazione di norme di legge o di regolamento, ovvero omettendo di astenersi in presenza di un interesse proprio o di un prossimo congiunto o negli altri casi prescritti, intenzionalmente procura a sé o ad altri un ingiusto vantaggio patrimoniale ovvero arreca ad altri un danno ingiusto è punito con la reclusione da uno a quattro anni. - La pena è aumentata nei casi in cui il vantaggio o il danno hanno un carattere di rilevante gravità*”¹¹⁴.

Come osservato in dottrina, tale norma, difatti, assume una posizione nevralgica nell'ambito dei reati contraddistinti dall'esercizio indebito dei poteri pubblici, perché ne fornisce la definizione generale, stabilendo che esso consiste nello svolgimento della funzione pubblica e del servizio pubblico in violazione delle norme di legge e di regolamento che specificamente li disciplinano; oppure in contrasto con l'obbligo di astenersi in presenza di un interesse proprio dell'agente o di un suo prossimo congiunto, o negli altri casi prescritti dalla legge e dal regolamento¹¹⁵.

Si può, perciò, dire che l'abuso dei poteri pubblici (c.d. abuso oggettivo) consiste “*nella strumentalizzazione da parte del pubblico agente dei poteri a lui conferiti, nel senso che questi sono esercitati in modo distorto, vale a dire per uno scopo oggettivamente diverso da quello per cui sono stati conferiti e in violazione delle regole giuridiche di legalità, imparzialità e buon andamento dell'attività*” pubblica, dando origine alle seguenti ipotesi: a) esercizio dei poteri fuori dei casi previsti dalla legge o dal regolamento; b) mancato esercizio di tali poteri quando sarebbe doveroso esercitarli per la legge o il regolamento; c) esercizio dei poteri in modo difforme da quello stabilito con norme di legge o di regolamento¹¹⁶; d) esercizio dei poteri in contrasto con l'obbligo di astensione derivante dalla compresenza di un interesse dell'agente o di un suo prossimo congiunto o negli altri casi normativamente previsti.

In proposito la giurisprudenza di legittimità è ferma nel ritenere che il reato di abuso di ufficio è ipotizzabile a carico del Responsabile dell'Ufficio tecnico comunale che abbia ommesso consapevolmente di svolgere l'attività di vigilanza sul territorio e di adottare i provvedimenti di sua competenza per reprimere un abuso edilizio, potendosi ravvisare la violazione di legge, richiesta dalla norma incrimin-

¹¹⁴ Per Cass., Sez. II, 4 dicembre 1997, n. 1279, il fine dichiarato della riforma del 1997 “è quello di limitare il controllo penale sull'attività dei pubblici amministratori entro confini compatibili con il principio costituzionale della divisione dei poteri”. La sentenza, una delle prime ad intervenire dopo la riforma, è stata ben commentata da Tesaurò, *La riforma dell'art. 323 al collaudo della Cassazione*, in *Foro it.*, II, 1998, 258 ss.

Secondo SEMINARA, *Il nuovo delitto di abuso d'ufficio*, in *Studium iuris*, 1997, 1251 ss., la riforma di cui alla l. n. 234, perseguendo “esclusivamente l'obiettivo di delimitare l'azione giudiziaria (negli ultimi anni davvero invadente e pervasiva) nei confronti dei pubblici funzionari”, ha creato “una fattispecie dichiaratamente volta alla tutela del “diritto della politica”, così da essere “espressiva di un grado di conflittualità tra i poteri dello Stato che non può non condurre alla soccombenza del diritto stesso”.

¹¹⁵ GUSTAPANE, *L'abuso d'ufficio tra principi costituzionali e indirizzi giurisprudenziali*, cit., 181 ss.

¹¹⁶ Cass., sez. un., 24 ottobre 2013, n. 12228.

minatrice, nell'art. 4 l n. 47 del 1985 sul "controllo dell'attività urbanistico-edilizia", come successivamente modificato dall'art. 27 del d.p.r. n. 380 del 2001, che impone a tale funzionario "di esercitare la vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia nel territorio comunale e di ordinare, tra l'altro, l'immediata sospensione dei lavori in caso di attività in contrasto con norme di legge e/o di regolamento e con le prescrizioni degli strumenti urbanistici"¹¹⁷.

Il reato si consuma istantaneamente con la realizzazione dell'ingiusto vantaggio patrimoniale o del danno ingiusto¹¹⁸, che "devono essere specificamente voluti dallo stesso agente e debbono essere posti in essere in rapporti di diretta, ancorché non esclusiva, derivazione dalla violazione di norme ovvero dalla violazione del divieto di astensione"¹¹⁹.

Ciò determina che il tentativo è ipotizzabile in relazione alla condotta abusiva che non riesca a produrre uno dei due eventi ingiusti per circostanze indipendenti dalla volontà dell'agente, qualora ricorrano "tutti i presupposti e le condizioni di cui all'art. 56 c.p."¹²⁰.

In particolare il vantaggio ingiusto deve avere contenuto patrimoniale in via diretta e non semplicemente mediata, tanto che in materia urbanistica la Cassazione ha stabilito che, quando la condotta abusiva abbia determinato l'indebito rilascio di un titolo abilitativo efficace, "sussiste l'evento del vantaggio patrimoniale ingiusto, sostanziatesi nel fatto che il beneficiario del provvedimento incriminato ha acquisito una potenzialità edificatoria che amplia il complesso dei rapporti giuridici attivi a carattere patrimoniale a esso pertinenti"¹²¹, con l'effetto che il reato si realizza nel momento del venire ad esistenza giuridica del titolo, in quanto è questo ad ampliare la sfera dei diritti patrimoniali del soggetto beneficiario¹²², anche a prescindere dall'effettiva realizzazione dell'opera assentita¹²³.

Viceversa se il titolo illegittimo è inefficace (ad esempio, perché subordinato ad autorizzazione paesaggistica), non avendo la capacità di produrre alcun effetto, non dà luogo all'evento del reato di abuso di ufficio, che richiede l'effettiva lesione del bene giuridico protetto "e non la mera messa in pericolo"; ma può integrare la figura del tentativo di tale reato, qualora ricorra l'elemento soggettivo di dolo intenzionale¹²⁴.

¹¹⁷ Cass., sez. VI, 7 dicembre 2000, n. 6192.

¹¹⁸ Cass., sez. VI, 1 giugno 1998, Lauro e altro.

¹¹⁹ Cass., sez. VI, 24 giugno 1998, n. 10136.

¹²⁰ Cass., sez. VI, 24 giugno 1998, n. 10136.

¹²¹ Cass., sez. VI, 2 aprile 2001, n. 16241, che ha ravvisato la configurabilità del reato di cui all'art. 323 c.p., nel rilascio di una concessione edilizia in sanatoria illegittima, in quanto contrastante con le previsioni del piano regolatore generale, precisando che restava un *post factum* non rilevante la circostanza che il soggetto beneficiario avesse successivamente rinunciato a sfruttare tale vantaggiosa posizione soggettiva, attivandosi per ottenere il condono edilizio anziché usufruendo direttamente della concessione in sanatoria illegittima.

Così pure Cass., sez. VI, 1 luglio 1998, n. 9116, "Integra gli estremi del reato di abuso di ufficio il comportamento del vice-sindaco che rilasci all'occupante abusivo di locali condominiali (stenditoio e lavatoio), contro la volontà dei condomini (che avevano ottenuto provvedimento giudiziale di rilascio passato in giudicato), la concessione edilizia in sanatoria ai sensi dell'art. 31 della l. N. 47/1985. Tale provvedimento, infatti, attribuisce al beneficiario un vantaggio ingiusto, suscettibile di apprezzamento economico, e non può essere dato in favore dell'occupante abusivo, nonostante la concessione in sanatoria possa essere conseguita, oltre che da tutti coloro che hanno diritto a richiedere la concessione edilizia o l'autorizzazione, anche da ogni altro soggetto interessato, in quanto l'ordinamento è caratterizzato da intrinseca coerenza e non può da una parte sanzionare una condotta come violatrice della legge e dall'altra apprestarle tutela".

¹²² Cass., sez. VI, 25 gennaio 2007, n. 11620, "Il reato di abuso d'ufficio si consuma al momento del conseguimento dell'ingiusto vantaggio, con la precisazione che quando la condotta abusiva abbia determinato l'indebito rilascio di una concessione edilizia (ora, del permesso di costruire) il momento a tal fine rilevante non è quello della realizzazione della nuova costruzione ma è quello del rilascio del titolo che rappresenta il momento ampliativo della sfera dei diritti patrimoniali del soggetto beneficiario".

¹²³ Cass., sez. VI, 10 ottobre 2000, n. 11419.

¹²⁴ Cass., sez. VI, 30 aprile 1999, n. 12928. Analoghe affermazioni sono contenute in Cass., sez. VI, 26 marzo 1999, n. 8631, "Il rilascio di una concessione edilizia relativa a lavori che richiedono l'autorizzazione paesaggistica è efficace solo dopo l'esaurimento della procedura riguardante il rilascio dell'autorizzazione in questione. Ne consegue che una concessione edilizia rilasciata in assenza dell'autorizzazione paesaggistica non è illegittima ma solo inefficace. Non si può configurare allora il delitto di abuso di ufficio giacché difetta nel caso di specie l'evento: vale a dire il conseguimento dell'ingiusto vantaggio patrimoniale quale conseguenza diretta e voluta del rilascio della concessione ad aedificandum". Similmente: Cass., sez. VI, 24 giugno 1998, n. 10136.

L'elemento psicologico del reato in esame costituisce uno degli aspetti più controversi dell'art. 323 c.p., in quanto, a seguito della riforma operata con la l. n. 234 del 1997, si richiede, mediante l'utilizzo dell'avverbio "*intenzionalmente*", il dolo generico intenzionale¹²⁵.

La novità introdotta dal legislatore comporta che, poiché la struttura dell'abuso di ufficio è stata trasformata da reato di pura condotta a dolo specifico, come era nella precedente formulazione, in reato di evento, l'elemento soggettivo ora richiesto assume una connotazione articolata e complessa, perché è generico con riferimento alla condotta, consistendo nella coscienza e nella volontà di violare norme di legge o di regolamento ovvero di non osservare l'obbligo di astensione, nello svolgimento della pubblica funzione o del pubblico servizio; ed è intenzionale rispetto all'evento ingiusto di vantaggio patrimoniale o di danno¹²⁶, che deve essere voluto dal reo come il fine primario della propria condotta illegittima.

L'agente pubblico, pertanto, deve comportarsi con la coscienza e la volontà di fare un uso non legittimo dei poteri inerenti alla funzione o al servizio svolto, in modo da procurare o un ingiusto vantaggio patrimoniale per sé o per altri o un danno ingiusto per altri, che deve essere la finalità perseguita in via primaria, diretta ed immediata¹²⁷, anche se non in via esclusiva¹²⁸.

Intenzionalità, però, "*non significa esclusività del fine che deve animare l'agente, ma preminenza data all'evento tipico rispetto al pur concorrente interesse pubblico, che finisce con l'assumere un rilievo secondario e, per così dire, "derivato" o "accessorio"*"¹²⁹.

Portando sino alle estreme conseguenze questi principi, la Corte di Cassazione è giunta a sostenere che se l'evento tipico "*è una semplice conseguenza accessoria dell'operato dell'agente che persegue, invece, in via primaria, l'obiettivo dell'interesse pubblico*", difetta il dolo intenzionale, in quanto l'evento tipico, pur essendo certamente voluto, non può dirsi intenzionale, occupando una posizione defilata e rappresentando soltanto un effetto secondario della condotta posta in essere per perseguire l'interesse pubblico, che in realtà occupa "*una posizione di supremazia nella mente del pubblico ufficiale (o dell'incaricato di pubblico servizio), al quale l'ordinamento affida effettivamente la cura di quell'interesse pubblico*"¹³⁰.

Per evitare il rischio di confrontarsi con inafferrabili motivazioni interne al reo, la Corte di legittimità ha precisato che, poiché "*violare la legge col risultato consapevole di recare un ingiusto vantaggio è di regola un favoritismo, l'elemento volontario del privilegio così reso può ritenersi recessivo a condizione che la stessa legge indichi come meritevole in grado primario il concomitante fine*" pubblico perseguito "*e in questo senso orienti il giudice a declassare a evento voluto, ma non intenzionale, il vantaggio recato*"¹³¹.

Purché "*non sia acquisito un rapporto personalistico tra l'agente ed il beneficiario, tale da ricondurre a pretesto il perseguimento... del fine pubblico*", deve trattarsi, ha sottolineato la Cassazione, di un interesse pubblico "*di preminente rilievo, riconosciuto dall'ordinamento e idoneo ad oscurare il concomitante favoritismo privato, degradato ad elemento privo di valenza penale*"¹³².

Seguendo tale indirizzo, la Corte ha ritenuto non responsabile del reato di cui all'art. 323 cp. l'amministratore di un Comune che aveva procurato un ingiusto vantaggio patrimoniale ad un imprenditore rilasciandogli un certificato di abitabilità e di agibilità di un complesso turistico, in violazione delle norme in materia urbanistica e sanitaria, che imponevano il previo rilascio di concessione edilizia in sanatoria, subordinata a nulla osta ambientale. E ciò sul rilievo che tale amministratore, operando

¹²⁵ GAROFOLI, *Compendio di diritto penale – parte speciale*, cit., 119 ss.

¹²⁶ Cass., sez. VI, 27 giugno 2007, n. 35814; e similmente Cass., sez. VI, 8 ottobre 2003, n. 708; Cass., sez. VI, 25 gennaio 2013, n. 21192.

¹²⁷ Cass., sez. VI, 4 maggio 1998, Scaccianoce.

¹²⁸ Cass., sez. VI, 2 aprile 1998, n. 7487.

¹²⁹ Cass., sez. VI, 27 giugno 2007, n. 35814.

¹³⁰ Cass., sez. VI, 8 ottobre 2003, n. 708.

¹³¹ Cass., sez. VI, 22 novembre 2002, n. 42839; e così pure: Cass., sez. IV, 11 settembre 2002, n. 38498; Cass., sez. VI, 6 maggio 2003, n. 33068.

¹³² Cass., sez. VI, 22 novembre 2002, n. 42839.

in tal modo, aveva perseguito il fine pubblico dello sviluppo del turismo di quel Comune, avendo adottato delle decisioni che non erano frutto di un collegamento personale tra lui ed i titolari del complesso beneficiario e che comunque avevano ad oggetto una situazione nella quale tale complesso turistico si trovava che era comune praticamente a tutti i villaggi turistici della zona¹³³.

Si deve, inoltre, sottolineare che la stessa Corte di legittimità ha correttamente sostenuto che, qualora dal rilascio di titolo abilitativo illegittimo o dal mancato esercizio dei poteri di vigilanza disciplinati dagli artt. 27 e 31 del d.p.r. n. 380 del 2001 derivi l'inizio o l'esecuzione di opere illecite, perché prive di titolo o difformi dalla normativa urbanistica, si può configurare il concorso formale tra il reato di abuso d'ufficio e il reato di concorso in costruzione abusiva¹³⁴, in quanto, con tali comportamenti, vengono aggrediti beni giuridici diversi, ossia, da un lato, il buon andamento e l'imparzialità della Pubblica Amministrazione, tutelati dalla fattispecie prevista dall'art. 323 c.p.; e dall'altro, il corretto sviluppo dell'assetto urbanistico del territorio, protetto dall'art. 44 d.p.r. n. 380 del 2001.

Perciò, anche il pubblico agente, che con il comportamento abusivo suddetto abbia dato un contributo causale "*rilevante e consapevole (sotto il profilo del dolo o della colpa)*" alla realizzazione dell'opera non conforme agli strumenti urbanistici vigenti, concorre, da estraneo, *ex artt. 110 e ss. c.p.*, nel reato urbanistico, "*proprio*" dei soggetti che, in relazione all'attività edilizia, rivestono una determinata posizione giuridica o di fatto, ossia il committente, il costruttore e il direttore dei lavori, in quanto tale figura di reato non esclude la possibilità del concorso da parte di soggetto diverso dai destinatari degli obblighi previsti dagli artt. 6 e ss. del d.p.r. n. 380 del 2001, che, con la sua condotta, "*abbia posto in essere la condizione operativa della violazione di quegli obblighi*"¹³⁵.

A questo punto, sorge spontanea la domanda di quale sia la posizione che ricopre nella fattispecie il privato beneficiario dal comportamento *contra ius* dell'amministratore pubblico, tanto se soggetto richiedente titolare quanto se tecnico progettista.

Pur essendo un reato proprio, non vi sono ragioni ostative di carattere generale a che il privato possa concorrere nel reato di abuso d'ufficio secondo i canoni previsti dagli artt. 110 e ss. c.p..

Si è, però, autorevolmente precisato che il concorso non può, di certo, ravvisarsi con la "semplice e sola istanza relativa ad un atto che, nel concreto, risulti illegittimo e, nonostante ciò, venga adottato: va infatti considerato che il privato, contrariamente al pubblico funzionario, non è tenuto a conoscere le norme che regolano l'attività di quest'ultimo, nè, soprattutto, è in grado di rappresentarsi le situazioni attinenti all'ufficio che possono condizionare la legittimità dell'atto richiesto".

Non gravando sul privato l'obbligo giuridico di impedire l'evento¹³⁶, il concorso del c.d. *extraneus* nel reato commesso dal pubblico ufficiale o dall'incaricato di pubblico servizio può configurarsi, secondo i principi generali, con riguardo a qualsiasi forma di partecipazione, anche solo morale, "*del destinatario del vantaggio il quale non si limiti alla mera accettazione di quest'ultimo*", e, quindi, anche sotto forma di determinazione, di istigazione e di accordo criminoso, "*eventualmente anche a mezzo di intermediari*".

La prova, quindi, che un atto amministrativo illegittimo, o, comunque, un comportamento illegittimo del pubblico amministratore sia il risultato di collusione tra privato e l'agente pubblico non può farsi derivare dalla mera coincidenza tra la richiesta del primo e la scelta pubblica operata in modo illegittimo dal secondo, "*essendo invece necessario che il contesto fattuale, i rapporti personali tra le parti o altri dati di contorno dimostrino che la presentazione della domanda è stata preceduta, accompagnata o seguita dalla conclusione di un'intesa col pubblico funzionario o, comunque, da pressioni dirette a sollecitarlo ovvero a persuaderlo*" al compimento di quella scelta illegittima¹³⁷.

¹³³ Cass., sez. VI, 22 novembre 2002, n. 42839.

¹³⁴ Cass., sez. VI, 10 gennaio 2000, n. 1609.

¹³⁵ Cass., sez. III, 26 gennaio 2011, n. 9281, che ha ripreso il principio affermato da Cass., sez. III, 21 settembre 1988, n. 9961.

¹³⁶ PAGLIARO, *Principi di diritto penale – Parte speciale - Delitti contro la Pubblica Amministrazione*, Milano, 2008, 260 ss.

¹³⁷ Cass., sez. VI, 17 ottobre 1997, n. 952; e così, pure: Cass., sez. VI, 25 febbraio 2003, n. 15116; Cass., sez. VI, 14 ottobre 2003, n. 43020; Cass., sez. VI, 1 dicembre 2003, n. 2844; Cass., sez. VI, 21 ottobre 2004, n. 43205.

Ma, come precisato dal Giudice di legittimità, tra queste pressioni non possono farsi rientrare la raccomandazione o la segnalazione, che, in assenza di ulteriori comportamenti positivi o coattivi tali da determinare la condotta dell'agente pubblico, non hanno di per sé “*efficacia causativa sul comportamento del soggetto attivo, il quale è libero di aderire o meno alla segnalazione secondo il suo personale apprezzamento*”¹³⁸.

¹³⁸ Cass., sez. VI, 13 aprile 2005, n. 35661.



Continua: la responsabilità penale per concussione, corruzione propria e induzione indebita

Nei casi in cui la collusione tra privato (nella duplice accezione di soggetto richiedente titolare e di tecnico progettista) e pubblico amministratore si sia spinta sino a sostanzarsi nella dazione, o anche solo nella promessa di consegna, di denaro o di altra utilità da parte del primo e in favore del secondo (o di altra persona a questo collegata), vengono a configurarsi altre fattispecie penali, sanzionate più gravemente del reato di abuso d'ufficio, e previste specificatamente per proteggere il buon andamento e l'imparzialità della Pubblica Amministrazione dalla venalità dei suoi rappresentanti, reprimendo il mercimonio della funzione pubblica o del servizio pubblico, distinguendosi tra loro a seconda del rapporto intercorrente tra l'agente pubblico ed il privato, ossia:

- la concussione, *ex art. 317 c.p.*, come modificato dall'art. 1, co. 75 lett. d), l. n. 190 del 2012, secondo cui “*il pubblico ufficiale che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, costringe taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità è punito con la reclusione da sei a dodici anni*”¹³⁹;
- l'induzione indebita a dare o promettere utilità, *ex art. 319-quater c.p.*, come introdotto dall'art. 1, co. 75 lett. i), l. n. 190 del 2012, che detta “*salvo che il fatto costituisca più grave reato, il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, induce taluno a dare o a promettere indebitamente a lui o a un terzo, denaro o altra utilità è punito con la reclusione da sei a dieci anni e sei mesi – Nei casi previsti dal primo comma, chi dà o promette denaro o altra utilità è punito con la reclusione fino a tre anni*”¹⁴⁰.
- la corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio, *ex art. 319 c.p.*, come modificato dall'art. 1, co. 75 lett. g), l. n. 190 del 2012, che stabilisce “*il pubblico ufficiale, che, per omettere o ritardare o per aver omesso o ritardato un atto del suo ufficio, ovvero per compiere o per aver compiuto un atto contrario ai doveri di ufficio, riceve, per sé o per un terzo, denaro od altra utilità, o ne accetta la promessa, è punito con la reclusione da quattro a otto anni*”, prevedendosi, *ex art. 321 c.p.* la punibilità anche di chi “*dà o promette al pubblico ufficiale... il denaro o altra utilità*”¹⁴¹;

Per comprendere i non semplici rapporti che intercorrono tra le tre fattispecie penali, in questa sede, per ragioni di spazio, appare utile richiamare quanto sostenuto dalla Cassazione a Sezioni Unite

¹³⁹ Cass., Sez. VI, 3 dicembre 2012, n. 3251, “*In tema di concussione, la costrizione, che costituisce l'elemento oggettivo della fattispecie, così come modificata dall'art. 1, co. 75, l. 6 novembre 2012, n. 190, implica l'impiego da parte del pubblico ufficiale della sola violenza morale, che consiste in una minaccia, esplicita o implicita, di un male ingiusto, recante alla vittima una lesione patrimoniale o non patrimoniale. (In motivazione la Corte ha precisato che il concetto di costrizione non ricomprende l'utilizzo della violenza fisica, incompatibile con l'abuso di qualità o di funzioni)*”.

In dottrina, sulle modifiche introdotte dalla l. n. 190 del 2012, si rimanda a GAROFOLI, *Manuale di diritto penale – Parte Speciale – I*, Roma, Nel diritto editore, 2013, 182 ss.

¹⁴⁰ GAROFOLI, *Manuale di diritto penale – Parte speciale*, I, cit., 242 ss.

¹⁴¹ DUPUIS, *La corruzione*, Padova, 1995; STORTONI, *La disciplina penale della corruzione: spunti e suggerimenti di diritto comparato*, in *Ind. Pen.*, 1998, 1051 ss.; DEL GAUDIO, *Corruzione*, in *Dig. disc. pen., Agg., I*, Torino, 2000, 108 ss.; GAROFOLI, *Manuale di diritto penale – Parte Speciale – I*, cit., 219 ss.

nella sentenza 24 ottobre 2013, n. 12228¹⁴², dove ha statuito:

I) che “il reato di cui all’art. 317 c.p., come novellato dalla legge n. 190 del 2012, è designato dall’abuso costrittivo del pubblico ufficiale, attuato mediante violenza o – più di frequente – mediante minaccia, esplicita o implicita, di un danno contra ius, da cui deriva una grave limitazione, senza tuttavia annullarla del tutto, della libertà di autodeterminazione del destinatario, che, senza alcun vantaggio indebito per sé, è posto di fronte all’alternativa secca di subire il male prospettato o di evitarlo con la dazione o la promessa dell’indebito”;

II) che “il reato di cui all’art. 319-quater c.p., introdotto dalla legge n. 190 del 2012, è designato dall’abuso induttivo del pubblico ufficiale o dell’incaricato di un pubblico servizio, vale a dire da una condotta di persuasione, di suggestione, di inganno (purché quest’ultimo non si risolva in induzione in errore sulla doverosità della dazione), di pressione morale, con più tenue valore condizionante la libertà di autodeterminazione del destinatario, il quale, disponendo di più ampi margini decisionali, finisce col prestare acquiescenza alla richiesta della prestazione non dovuta, perché motivato dalla prospettiva di conseguire un indebito tornaconto personale, il che lo pone in una posizione di complicità col pubblico agente e lo rende meritevole di sanzione. - Nei casi c.d. ambigui, quelli cioè che possono collocarsi al confine tra la concussione e l’induzione indebita (la c.d. “zona grigia” dell’abuso di qualità, della prospettazione di un male indeterminato, della minaccia-offerta, dell’esercizio del potere discrezionale, del bilanciamento tra beni giuridici coinvolti nel conflitto decisionale), i criteri di valutazione del danno antigiuridico e del vantaggio indebito, che rispettivamente contraddistinguono i detti illeciti, devono essere utilizzati nella loro operatività dinamica all’interno della vicenda concreta, individuando, all’esito di una approfondita ed equilibrata valutazione complessiva del fatto, i dati più qualificanti”¹⁴³;

III) che “il reato di concussione e quello di induzione indebita si differenziano dalle fattispecie corruttive, in quanto i primi due illeciti richiedono, entrambi, una condotta di prevaricazione abusiva del funzionario pubblico, idonea, a seconda dei contenuti che assume, a costringere o a indurre l’extraneus, comunque in posizione di soggezione, alla dazione o alla promessa indebita, mentre l’accordo corruttivo presuppone la par condicio contractualis ed evidenzia l’incontro assolutamente libero e consapevole della volontà delle parti. - Il tentativo di induzione indebita, in particolare, si differenzia dall’istigazione alla corruzione attiva di cui all’art. 322, co. terzo e quarto, c.p., perché, mentre quest’ultima s’inserisce sempre nell’ottica di instaurare un rapporto paritetico tra i soggetti coinvolti, diretti al mercimonio dei pubblici poteri, la prima presuppone che il funzionario pubblico, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, ponga potenzialmente il suo interlocutore in uno stato di soggezione, avanzando una richiesta perentoria, ripetuta, più insistente e con più elevato grado di pressione psicologica rispetto alla mera sollecitazione, che si concretizza nella proposta di un semplice scambio di favori”.

Illuminati da questi autorevoli ragionamenti, si può, di conseguenza, dire che nell’ipotesi in cui l’esercizio illegittimo dei poteri pubblici da parte del pubblico ufficiale (o dell’incaricato di pubblico servizio) sia il fine avuto di mira con l’accettazione della promessa o la ricezione di denaro o di altra utilità per sé o per altri effettuata dal privato, si deve fare applicazione o della fattispecie della concus-

¹⁴² Per un’attenta analisi della sentenza si rimanda a: DONINI, *Il correo indotto tra passato e futuro...*, in *Cass. Pen.*, 2014, 1482 ss.; GATTA, *Dalle Sezioni Unite il criterio per distinguere concussione ed induzione indebita: minaccia di un danno ingiusto vs. prospettazione di un vantaggio indebito*, in *Dir. pen. cont.*, 17 marzo 2014.

¹⁴³ Nella medesima decisione, la Cassazione ha ritenuto che “sussiste continuità normativa, quanto alla posizione del pubblico agente, tra la concussione per induzione di cui al previgente art. 317 c.p. e il nuovo reato di induzione indebita a dare o promettere utilità di cui all’art. 319-quater c.p., considerato che la pur prevista punibilità, in quest’ultimo, del soggetto indotto non ha mutato la struttura dell’abuso induttivo, ferma restando, per i fatti pregressi, l’applicazione del più favorevole trattamento sanzionatorio di cui alla nuova norma”.

Si veda pure: Cass., sez. VI, 1 aprile 2014, n. 28978, “Il reato di induzione indebita... si caratterizza, dal punto di vista della condotta, come persuasione, suggestione, inganno (purché quest’ultimo non si risolva in induzione in errore sulla doverosità della dazione), e si manifesta, pertanto, sotto forma di pressione morale, con un più tenue valore condizionante rispetto alla libertà di autodeterminazione del destinatario, il quale, disponendo di più ampi margini decisionali, finisce con il prestare acquiescenza alla richiesta della prestazione non dovuta, perché motivato dalla prospettiva di conseguire un indebito tornaconto personale, il che lo pone in una posizione di complicità col pubblico agente e lo rende meritevole di una, pur meno grave, sanzione a suo carico”.

sione o di quella di induzione indebita o di quella di corruzione c.d. propria (ossia per atto contrario ai doveri d'ufficio)¹⁴⁴, che si distinguono tra loro, oltre che per le modalità della condotta, anche per l'atteggiamento delle volontà del soggetto pubblico e del privato, e conseguentemente per il tipo di rapporto che si instaura tra i due soggetti.

Se nella corruzione le due volontà si incontrano su un piano pressoché paritario, ciascuna perseguendo, in modo deviato ma libero, il risultato cui il soggetto tende, nella concussione, invece, l'agente pubblico "strumentalizza la propria autorità e il proprio potere per coartare la volontà del soggetto, facendogli comprendere che non ha alternative rispetto all'aderire all'ingiusta richiesta, sicché lo stato d'animo del privato è caratterizzato da senso di soggezione rispetto alla volontà percepita come dominante (*metus publicae potestatis*)"¹⁴⁵; mentre nell'induzione indebita l'agente pubblico, con una condotta persuasiva, suggestionante, ingannatrice, moralmente pressante, avente una minore capacità di condizionare la libertà d'azione del soggetto privato, riesce a convincerlo ad accettare la richiesta ad effettuare in suo favore una prestazione indebita, perché a sua volta il privato è spinto dalla prospettiva di raggiungere un indebito vantaggio personale, così da porsi in uno stato di complicità con il pubblico agente infedele che lo rende meritevole di essere sottoposto anche lui a sanzione penale.

Si può, quindi, concludere che il Dirigente Responsabile dell'Ufficio Tecnico comunale, che, in conseguenza della promessa di dazione o della dazione effettiva di denaro o altra utilità, faccia un uso dei poteri di controllo in materia di vigilanza urbanistico-edilizia non conforme ai dettami della disciplina vigente, per avvantaggiare indebitamente il soggetto privato segnalatore o il privato contro-interessato e/o i loro tecnici, risponde a titolo o di concussione o di corruzione propria o di induzione indebita, a seconda del tipo di rapporto di soggezione pura, o di soggezione-complicità o di sostanziale parità instaurato con il privato, da cui riceve, anche per interposta persona, l'ingiusto vantaggio per sé o per altri, venendo l'abuso d'ufficio, per la clausola di consunzione contenuta nell'art. 323 c.p., assorbito in una delle altre fattispecie concretamente commesse.

¹⁴⁴ Per un'approfondita analisi del reato di corruzione, anche in una prospettiva comparatistica, si veda: MANES, *L'atto d'ufficio nelle fattispecie di corruzione*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2000, 3, 926 ss.

¹⁴⁵ Il principio enunciato è ormai da tempo consolidato nella giurisprudenza della Suprema Corte, come ben espresso da Cass., Sez. VI, 98/5116. In dottrina: ALBAMONTE, *I delitti di concussione e corruzione nella l. 26 aprile 1990 n. 86*, in *Cass. Pen.*, 1991, 903; GIANNITI, *Corruzione e concussione. Riflessioni sui caratteri differenziali*, in *Giur. It.*, 1995, IV, 33; BERSANI, *Criteri distintivi tra concussione e corruzione: proposte per una ulteriore riforma e ruolo della giurisprudenza*, in *Riv. Pen.*, 1995, 941; GAROFOLI, *Manuale di diritto penale – Parte speciale*, I, cit. 182 ss.



Continua: la responsabilità penale per falsità in atto pubblico

Richiamando in questo punto quanto si è detto nel paragrafo 2) a proposito dei reati di falsità materiale o ideologica ascrivibili al pubblico ufficiale, appare evidente che il Responsabile dell'Ufficio tecnico comunale, che, nello svolgimento delle sue pubbliche funzioni di controllare la conformità al vero delle autocertificazioni, delle dichiarazioni, delle attestazioni o delle asseverazioni presentate in materia edilizia e la loro rispondenza alle norme di legge e di regolamento, alle prescrizioni degli strumenti urbanistici ed alle modalità esecutive fissate nei titoli abilitativi (ai sensi degli artt. 27 T.U. per l'edilizia, 71 ss. T.U. sulla documentazione amministrativa, 19 l. n. 241 del 1990 e 23 d.p.r. n. 380 del 2001), formi, in tutto o in parte un atto falso o alteri un atto vero; oppure elabori un atto ideologicamente non corrispondente al vero, risponde, nel primo caso, del reato di falsità materiale commessa dal pubblico ufficiale in atti pubblici di cui all'art. 476 c.p.; nel secondo caso, del reato di falsità ideologica commessa dal pubblico ufficiale in atti pubblici *ex art.* 479 c.p., che prevedono la pena della reclusione da uno a sei anni, elevabile da tre a dieci anni, quando la falsità concerne un atto o parte di un atto, che faccia fede fino a querela di falso.

Tali reati, che si consumano al momento della redazione dell'atto, materialmente o ideologicamente, falso, richiedono come elemento psicologico il dolo generico, consistente nella coscienza e volontà dell'immutazione del vero¹⁴⁶, ossia "nella consapevolezza della *immutatio veri*", non essendo richiesto "*l'animus nocendi vel decipiendi*"¹⁴⁷.

A titolo esemplificativo, si può ricordare che la Cassazione ha statuito:

che "*è atto pubblico ma non di fede privilegiata la relazione dell'addetto all'ufficio tecnico comunale sulla ispezione dei luoghi da lui effettuata per la verifica della conformità di un progetto edilizio alle prescrizioni urbanistiche*"¹⁴⁸;

che "*la scheda tecnica relativa ad edificio da costruire redatta dal funzionario dell'ufficio tecnico comunale ha natura di atto pubblico, in quanto ha la funzione di accertare la corrispondenza del progetto allo strumento urbanistico*"¹⁴⁹;

che "*è atto pubblico... l'attestazione di conformità della costruzione al progetto approvato, redatta dal capo dell'ufficio tecnico comunale ai fini della licenza di abitabilità, sia perché il documento ha come contenuto l'attestazione di attività compiuta direttamente dal pubblico ufficiale che lo ha firmato, sia perché l'atto ha effetti costitutivi per il rilascio della licenza di abitabilità*"¹⁵⁰;

che "*l'attestazione di conformità della costruzione all'opera autorizzata redatta ai fini del rilascio della licenza di abitabilità dal tecnico comunale nell'esercizio delle sue funzioni, integra, qualora sia contraria al vero, il reato di falsità ideologica in atto pubblico*"¹⁵¹;

che "*nel caso in cui un geometra addetto all'ufficio tecnico comunale attesti, contrariamente al vero, che la compiuta ispezione consente di esprimere il richiesto giudizio di conformità, deve ritenersi integrato il*

¹⁴⁶ Cass., 18 maggio 1979, Colucci; Cass., sez. V, 17 novembre 1998-25 febbraio 1999, n. 2487.

¹⁴⁷ Cass., sez. V, 13 gennaio 1999-5 marzo 1999, n. 3004.

¹⁴⁸ Cass., sez. V, 27 febbraio 1987, n. 4572.

¹⁴⁹ Cass., sez. V, 4 giugno 2009, n. 38332.

¹⁵⁰ Cass., sez. un., 30 giugno 1984, n. 7299.

¹⁵¹ Cass., sez. V, 13 gennaio 1978, n. 4324.

*delitto di cui all'art. 479 c.p., atteso che qualsiasi falsa attestazione in relazione al compimento di un'attività devoluta alla competenza del pubblico ufficiale integra il reato di falso ideologico in atto pubblico*¹⁵².

Si deve, poi, evidenziare che i reati in commento, che hanno come oggetto giuridico la tutela della pubblica fede, possono concorrere con alcuni dei reati dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione, ossia:

- la concussione *ex art.* 317 c.p., potendo essere la redazione o la prospettazione della redazione di un atto pubblico falso, materialmente o ideologicamente, l'abuso di potere mediante il quale il Responsabile dell'Ufficio tecnico comunale costringe il privato e/o il suo tecnico progettista a dare o a promettere indebitamente, a lui o ad un terzo, denaro o altra utilità;
- l'induzione indebita a dare o promettere utilità di cui all'art. 319-*quater* c.p., in quanto anche in questo caso la redazione o la prospettazione della redazione di un atto pubblico falso, nella sua duplice accezione ma diretto a favorire il privato e/o il suo tecnico, può essere l'abuso di potere attraverso il quale quello stesso pubblico ufficiale comunale induce il privato e/o il suo tecnico a dare o a promettere indebitamente, a lui o ad un terzo, denaro o altra utilità;
- la corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio ai sensi dell'art. 319 c.p., potendo integrare la redazione o la prospettazione della redazione di un atto pubblico falso, in termini materialmente o ideologicamente falsi in senso favorevole agli interessi del privato e/o del suo tecnico, l'atto contrario ai doveri d'ufficio per il quale il medesimo pubblico ufficiale comunale riceve, per sé o per un terzo, denaro od altra utilità, o ne accetta la promessa.

Controversa è, invece, la giurisprudenza in ordine ai rapporti intercorrenti tra il reato di abuso d'ufficio, che può consistere nella falsa attestazione posta in essere dal pubblico ufficiale, in quanto la condotta di falso “*costituisce violazione di un dovere immanente alla funzione pubblica, avendo il pubblico ufficiale il dovere di formare atti pubblici ideologicamente e materialmente veri*”¹⁵³; e il reato di falsità, materiale o ideologica, in atto pubblico.

Si è, difatti, sostenuto, da una parte, che, per il principio di consunzione, “*nel limite in cui l'abuso si ritenga commesso con la condotta di falso in atto pubblico che integra reato più grave, vi è assorbimento e non concorso formale di reati*”¹⁵⁴; dall'altra parte, che i due reati, offendendo beni giuridici distinti (ossia: la genuinità e la veridicità degli atti pubblici; l'imparzialità e il buon andamento della Pubblica Amministrazione), possono concorrere tra loro, essendo altresì configurabile il nesso teleologico, qualora il falso sia consumato per commettere l'abuso”¹⁵⁵.

In una posizione mediana si è, pure, statuito che il reato di abuso di ufficio non è assorbito dal reato di falso ideologico, quando si possa ravvisare “*nella condotta del pubblico ufficiale anche un'altra azione abusiva, contestuale ma distinta da quella integrante il falso*”¹⁵⁶, in quanto “*la clausola di consunzione contenuta nella proposizione iniziale dell'articolo 323 c.p. vale allorché vi sia una completa riproduzione degli elementi costitutivi del reato di abuso in quelli di un'altra fattispecie più grave*”¹⁵⁷.

¹⁵² Cass., 18 dicembre 1991, Mozzoni.

¹⁵³ Cass., 30 gennaio 2001, Pasinò.

¹⁵⁴ Così: Cass., sez. V, 21 ottobre 1998, D'Asta; Cass., sez. V, 19 maggio 2004, n. 2778; Cass., sez. V, 10 novembre 2005, n. 11147.

¹⁵⁵ Cass., sez. V, 1 febbraio 2000, n. 3349; Cass., sez. V, 5 maggio 1999, n. 7581.

¹⁵⁶ Cass., sez. V, 19 maggio 2004, n. 27778.

¹⁵⁷ Cass., sez. VI, 30 gennaio 2001, n. 30109.



Continua: la responsabilità penale per omissione di rapporto

Per completare il panorama dei profili di responsabilità penale prospettabili in tema di semplificazione e liberalizzazione in materia edilizia nei confronti del funzionario pubblico competente, si deve ricordare che, ricevuta l'istanza edilizia, al Responsabile dell'Ufficio Tecnico Comunale spetta, tra gli altri adempimenti, pure di fare rapporto alla Procura della Repubblica, competente in relazione al territorio su cui sorge l'opera oggetto della istanza, qualora accerti la falsità delle attestazioni rilasciate dai professionisti abilitati e/o delle altre dichiarazioni autocertificanti, asseveratrici o sostitutive presentate, falsità che di per sé può essere oggetto, a seconda dei casi, di uno dei reati, perseguibili d'ufficio, previsti dagli artt. 481, 483, 495, 496 o 640 c.p.; o comunque constatati la non conformità dell'opera edilizia agli strumenti urbanistici vigenti ex art. 44 ss. d.p.r. 380 cit..

In caso di violazione di questo adempimento, è configurabile la violazione dell'art. 361, co. I, c.p., che punisce, con la pena della multa da euro 30 ad euro 516, il pubblico ufficiale che abbia ommesso o ritardato di denunciare al Pubblico Ministero, o ad altra Autorità che a quello abbia l'obbligo di riferire¹⁵⁸, il fatto nel quale siano visibili le apparenze di un reato perseguibile d'ufficio (come nei casi appena indicati)¹⁵⁹, e che abbia appreso la notizia nell'esercizio delle sue funzioni¹⁶⁰.

Il Responsabile dell'Ufficio tecnico comunale è, perciò, vincolato, dal momento in cui è in grado di individuare, nei documenti presentati dal privato segnalatore, gli elementi di uno dei suddetti reati¹⁶¹, all'obbligo di presentare un rapporto che, ai sensi dell'art. 347 c.p.p., deve contenere la descrizione degli accertamenti svolti, l'indicazione degli elementi essenziali del fatto e degli altri elementi raccolti, l'indicazione delle fonti di prova reperite e delle generalità del reato.

Sul punto la Cassazione ha, da tempo, precisato che *“l'obbligo della denuncia deve avere ad oggetto non la generica indicazione di fatti suscettibili di essere valutati sotto il profilo di una rilevanza penale o l'informale e burocratica trasmissione di atti dal cui esame successivo possano emergere estremi concreti di reato, ma la prospettazione specifica di un fatto che, nelle sue linee essenziali, così come già risulta accertato,*

¹⁵⁸ Per altra autorità alla quale può essere fatta dal pubblico ufficiale denuncia con effetto liberatorio, si intende, oltre a quella di polizia giudiziaria, un'autorità che abbia col soggetto un rapporto in virtù del quale l'informativa ricevuta valga a farle assumere l'obbligo medesimo in via primaria, come avviene nelle organizzazioni di tipo gerarchico che vincolano all'informativa interna, riservando a livelli superiori i rapporti esterni (Cass., Sez. VI, 11 ottobre 1995, n. 11597).

¹⁵⁹ Cass., sez. VI, 24 maggio 1978, n. 14195.

¹⁶⁰ Cfr.: Cass., sez. VI, 2 luglio 2012, n. 29836, *“Non è configurabile il delitto di omessa o ritardata denuncia nei confronti di un appartenente alla Polizia di Stato che venga a conoscenza di notizie relative ad un fatto di reato a seguito di conversazione di natura privata, svoltasi al di fuori dell'esercizio delle funzioni e non connessa in alcun modo ad esse (In motivazione, la Corte ha rilevato come gli appartenenti alla Polizia di Stato, non essendo quest'ultima una struttura militare, non possono ritenersi in servizio permanente effettivo fuori dall'esercizio delle funzioni)”*.

In dottrina: BRUNELLI, *Omessa denuncia di reato*, in AA.Vv., *I delitti contro l'amministrazione della giustizia*, Torino, 1996, 1 ss.; PIFFER, *Art. 361*, in AA.Vv., *Codice penale commentato*, a cura di MARINUCCI e DOLCINI, Parte speciale, Milano, 1999, 7 ss.; CARINGELLA, DE PALMA, FARINI, TRINCI, *Manuale di diritto penale – Parte speciale*, cit., 344 ss.; GAROFOLI, *Compendio di diritto penale – parte speciale*, cit., 159 ss.

¹⁶¹ Cfr.: Cass., sez. VI, 7 maggio 2009, n. 27508.

costituisce illecito perseguibile d'ufficio"¹⁶².

Coordinando l'art. 347 c.p.p., che disciplina l'obbligo di riferire la notizia di reato, con l'art. 361 c.p., si desume che le espressioni adoperate dall'art. 347 c.p.p., che usa la locuzione "senza ritardo" al co. I e l'avverbio "immediatamente" al co. III, a seconda della gravità dei reati commessi, pur se non impongono termini precisi e determinati, indicano, in ogni caso, un'attività da compiere in un margine ristretto di tempo, e cioè non appena possibile, tenuto conto delle normali esigenze di un ufficio pubblico onerato di un medio carico di lavoro.

Da ciò consegue che il termine di trenta giorni, previsto dall'art. 19 l. n. 241 e dall'art. 23 t.u. edil., ai fini della notifica al privato segnalatore dell'ordine motivato di non effettuare il previsto intervento, non vale per l'adempimento dell'obbligo di rapporto alla competente Procura della Repubblica, che deve, invece, essere fatto non appena l'ufficiale comunale competente abbia riscontrato gli elementi della sussistenza di un reato perseguibile d'ufficio nella documentazione prodotta dal privato segnalatore¹⁶³. E si tenga presente che l'eventuale sussistenza di cause di estinzione del reato o di non punibilità, diverse dalla insussistenza del fatto, relative al reato da denunciare, non esentano dall'obbligo del rapporto, perché esse possono essere valutate e riconosciute solo dall'autorità giudiziaria¹⁶⁴.

Il delitto di omessa denuncia di reato è reato istantaneo, in quanto il termine di adempimento dell'obbligo giuridico è unico, finale e non iniziale, decorso il quale il soggetto agente non è più in grado di tenere utilmente la condotta comandata: il delitto si consuma allorché il pubblico ufficiale apprende del fatto di reato, momento che segna anche il *dies a quo* della prescrizione¹⁶⁵. Questo significa che la denuncia è sempre omessa, anche quando venga effettuata in ritardo, perché la norma in commento parifica agli effetti penali la denuncia tardiva alla omissione di denuncia¹⁶⁶.

L'elemento soggettivo del reato in questione consiste nella consapevolezza e volontarietà dell'omissione di denuncia, allorché si sia verificato il presupposto da cui deriva l'obbligo di informare l'autorità giudiziaria, ossia la conoscenza da parte del pubblico ufficiale del fatto costituente reato perseguibile d'ufficio maturata a causa dell'esercizio delle sue funzioni.

È, quindi, estraneo alla nozione del dolo di omissione il motivo che induca il soggetto, su cui grava l'obbligo di informazione, ad astenersene, sicché è irrilevante che questi ritenga che l'informativa della notizia di reato di cui sia venuto a conoscenza competa ad altro pubblico ufficiale, ovvero supponga che l'informativa medesima sia stata da questi già formata.

Infatti l'errore in cui il soggetto possa incorrere, al riguardo, non esclude la volontarietà dell'omissione, ma concerne semmai la sua illegittimità ed è, pertanto, penalmente inescusabile¹⁶⁷.

¹⁶² Cass., sez. VI, 19 maggio 1985, n. 5499; Cass., sez. V, 4 aprile 2008, n. 26081, "L'omissione o il ritardo del pubblico ufficiale nel denunciare i fatti di reato idonei ad integrare il delitto di cui all'art. 361 c.p., si verifica solo quando il pubblico ufficiale sia in grado di individuare, con sicurezza, gli elementi di un reato, mentre, qualora egli abbia il semplice sospetto di una possibile futura attività illecita, deve, ricorrendone le condizioni, semplicemente adoperarsi per impedire l'eventuale commissione del reato ma non è tenuto a presentare denuncia"; Cass., sez. VI, 7 maggio 2009, n. 27508.

¹⁶³ Cass., sez. VI, 10 marzo 2007, n. 18457.

¹⁶⁴ Cass., 4 febbraio 1985, Lunghi, in *Cass. pen.*, 1986, 910.

¹⁶⁵ Cass., sez. VI, 16 giugno 2000, n. 8746; Cass., Sez. VI, 5 giugno 2002, n. 28124 "In tema di omessa denuncia di reato da parte del pubblico ufficiale, l'intervenuta abolizione del reato presupposto, a seguito di intervento legislativo, non incide sulla configurabilità del delitto di cui all'art. 361 c.p., dovendosi escludere l'applicabilità del principio stabilito dall'art. 2 co. 2 c.p. (fattispecie in cui era intervenuta l'abrogatio criminis della contravvenzione di cui all'art. 221 T.U.L.S. la cui denuncia era stata omessa dal pubblico ufficiale)".

¹⁶⁶ Cass., sez. VI, 14 maggio 1981, n. 9632.

¹⁶⁷ Cass., sez. VI, 5 novembre 1998, n. 1407.



Riflessioni conclusive

All'esito della ricostruzione sin qui operata, si può osservare che la violazione dei compiti di controllo e di rapporto imposti dalla vigente normativa in tema di semplificazione dell'attività edilizia ai funzionari comunali, incidendo su beni pubblici di rilevanza costituzionale, quali la gestione del territorio, la pubblica fede, il buon andamento e l'imparzialità della Pubblica Amministrazione, è correttamente inquadrabile nelle fattispecie penali poste a tutela di tali beni, ossia, a seconda dei casi, la concussione, la corruzione propria, l'induzione indebita, l'abuso d'ufficio e l'omessa denuncia di reato, che servono a rafforzare la garanzia che la semplificazione dell'azione amministrativa in materia, non si possa mai tradurre in un distorto strumento di alterazione del corretto assetto urbanistico, realizzato mediante false attestazioni da parte degli operatori privati e violazioni del dovere di adempiere correttamente alle funzioni assegnate da parte dei pubblici ufficiali intervenuti.

E questo perchè la semplificazione dell'azione amministrativa in materia edilizia comporta, non l'attenuazione della protezione dell'interesse pubblico al corretto assetto del territorio, ma la responsabilizzazione del privato titolare di posizioni giuridiche socialmente funzionalizzate nel procedimento amministrativo di gestione di quell'interesse pubblico, con la parallela responsabilizzazione del pubblico ufficiale nelle attività di controllo sulle attività economiche private incidenti sul territorio, che possono essere intraprese per soddisfare legittime pretese private, ma nel rispetto di quel fondamentale interesse pubblico.

In chiusura della la presente ricerca, sembra, però, doveroso porre nel massimo risalto l'incongruenza del vigente ordinamento penale che prevede sanzioni penali per le forme false di semplificazione dell'azione amministrativa in materia edilizia, che, essendo tutte delittuose, sono molto più gravi di quelle previste per gli illeciti urbanistici, che sono, invece, tutti contravvenzionali, con la conseguenza che le falsità degli strumenti di autodichiarazione, di attestazione, di certificazione o di asseverazione, diretti alla realizzazione dell'opera urbanistica, sono punite molto più severamente della stessa realizzazione illecita dell'opera edilizia, che invece altera effettivamente l'assetto del territorio.

Appare, allora, evidente che il legislatore penale in materia non rispetta pienamente il canone della razionalità delle previsioni normative sancito dall'art. 3 Cost., che richiederebbe la previsione di sanzioni penali più severe in rapporto a fatti di reato più gravi, dovendosi ritenere la tutela del territorio un bene giuridico almeno pari a quello della fede pubblica, ai fini della preservazione e dello sviluppo della comunità nazionale.

*Antonello Gustapane
Magistrato presso la Procura della Repubblica di Bologna
Professore a contratto in diritto penale-amministrativo presso Spisa Università di Bologna*

