



M

33365/12

ACR

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE PENALE

Composta da

Ciro Petti - Presidente -
Alfredo Maria Lombardi - Relatore -
Aldo Fiale
Amedeo Franco
Maria Pia Savino

Sent. n. Sez. 1461
CC - 28/06/2012
R.G.N. 46552/2011

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto dal
Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Cagliari
nel procedimento nei confronti di
Usai Giuseppe, nato a Oristano il 13/06/1970
Moi Alessandra. Nata a Cagliari il 23/11/1961

avverso l'ordinanza in data 21/10/2011 del Tribunale di Cagliari

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Alfredo Maria Lombardi;
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Alfredo Montagna, che ha concluso chiedendo l'annullamento con rinvio dell'ordinanza;
udito per gli indagati gli avv.ti Massimiliano Ravenna e Roberto Nati, che hanno concluso chiedendo dichiararsi l'inammissibilità o rigettarsi il ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con la ordinanza impugnata il Tribunale di Cagliari, accogliendo parzialmente l'appello proposto da Usai Giuseppe avverso il provvedimento del G.I.P. del medesimo Tribunale in data 05/09/2011, ha disposto il dissequestro di

alcuni aerogeneratori e delle aree su cui insistono, facenti parte di un parco eolico in corso di realizzazione, mentre ha mantenuto il sequestro di altri.

Moi Alessandra ed Usal Giuseppe sono indagati del reato di cui all'art. 44 lett. b) per avere in corso di realizzazione, nella rispettiva qualità, la prima di amministratore delegato della Società Energia Alternativa S.r.l. ed il secondo di progettista e direttore dei lavori, opere edilizie per la costruzione di un parco elettroeolico costituito da 16 generatori su un'estensione complessiva di terreno di ha 01.14.43 in totale difformità dei permessi di costruire n. 173/2002 rilasciato il 29/10/2007 dal Comune di Uta e n. 197 rilasciato il 11/10/2007 dal Comune di Assemini.

Secondo l'ipotesi accusatoria, recepita dal G.I.P. con decreto in data 31/05/2011, che ha applicato la misura cautelare, in sintesi, i citati permessi di costruire prevedevano che per la realizzazione del parco venisse utilizzata un'area complessiva di circa ha 91.61.83, mentre nel caso in esame era stata utilizzata un'area di ha 01.14.43. Gli impianti inoltre occupavano una superficie di gran lunga superiore al limite del 40% di quella totale, come stabilito dall'art. 11.5 del Piano Regolatore Territoriale del Consorzio Industriale del CASIC, approvato dalla Regione Autonoma della Sardegna in data 06/09/2001. Non erano state osservate le distanze minime, stabilite dall'art. 51 punto 2.2 della deliberazione della Giunta Regionale n. 28/56 del 26/07/2007, delle turbine degli impianti eolici dai confini delle Tanche, nonché dai confini delle strade provinciali. Non era stata chiesta preventivamente la valutazione di impatto ambientale per la realizzazione di impianti eolici.

E' opportuno precisare che il Parco Eolico veniva realizzato su un'area di proprietà della società "Planemesu Azienda Agricola S.r.l." che aveva ceduto il diritto di superficie, finalizzato alla realizzazione dell'impianto, alla società "F.C.A. S.r.l." e quest'ultima, con il consenso del proprietario, aveva ceduto tale diritto alla Società Energia Alternativa S.r.l.. Il diritto di superficie, secondo il rogito del 23/05/2003, interessava numerosi lotti di terreno ubicati nei comuni di Uta e Assemini per una complessiva superficie di ha 91.61.83. Nel rogito veniva, però, precisato che le zone *"ove effettivamente e concretamente il diritto verrà esercitato saranno delimitate ed individuate catastalmente in virtù dell'atto di precisazione che le parti si obbligano a stipulare"*. Nel rogito veniva altresì precisato che ciascuna piazzola sulla quale sarebbe stato posizionato un aerogeneratore avrebbe avuto la superficie di mq. 625. In data 12/06/2008 le parti avevano poi stipulato un atto di constatazione e di avveramento di condizione con il quale veniva identificata nella complessiva superficie di ha 01.14.43 l'area occupata dagli impianti e sulla quale veniva esercitato il diritto di superficie.

E' opportuno ancora precisare che l'ordinanza del G.I.P. in data 05/09/2011, appellata dall'Usai, che aveva respinto la richiesta di dissequestro dell'area, aveva, però, sostanzialmente escluso che la realizzazione del Parco Eolico dovesse essere preceduta dalla valutazione di impatto ambientale, trattandosi di impianto realizzato in area industriale, mentre aveva ritenuto sussistenti gli altri profili di illegittimità dell'intervento.

In sintesi, il Tribunale ha ritenuto insussistente la violazione delle previsioni dei permessi di costruire, con riferimento alle dimensioni della superficie destinata alla realizzazione del Parco Eolico, osservando che i provvedimenti citati facevano riferimento al negozio costitutivo del diritto di superficie, così come condizionato alla successiva verifica della effettiva estensione sulla quale sarebbe stato esercitato il diritto. Con riferimento al rapporto percentuale tra superficie totale e superficie occupata dagli impianti l'ordinanza ha preliminarmente osservato che la previsione del Piano Regolatore territoriale del CASIC sul punto doveva ritenersi tuttora operante, essendo stato recepito detto piano nei P.U.C. dei Comuni di Assemini ed UTA. Il Tribunale ha, però, rilevato che la superficie occupata da ogni singolo impianto, da rapportarsi alla base dei tralicci che sorreggono la struttura, è pari a circa mq 151, sicché risulta rispettato il rapporto massimo del 40%, tenuto conto della superficie del lotto pari a 625 mq destinata ad ogni singolo impianto. Tale rapporto secondo l'ordinanza risulta rispettato anche se si dovesse configurare come superficie occupata quella sorvolata dalle pale, risultante inferiore a mq 250.

Il Tribunale ha, invece, ritenuto sussistenti i profili di illegittimità degli impianti realizzati a distanza inferiore da quella prescritta rispetto ai fondi confinanti, mentre ha escluso tale violazione con riferimento alla distanza dalla strada provinciale, non essendovi prova che la strada che costeggia i fondi sui quali è in corso la realizzazione del parco eolico avesse tale qualificazione.

2. Avverso l'ordinanza ha proposto ricorso il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Cagliari che la denuncia per violazione di legge con due mezzi di annullamento:

2.1. Violazione degli art. 1.1 e 11.5 delle N.T.A. del Piano Regolatore del CASIC, dell'art. 16 del P.U.C. del Comune di UTA e dell'art. 76 del P.U.C. del Comune di Assemini in relazione agli art. 12, 31 e 44 del DPR n. 380/2001.

La pubblica accusa ricorrente, dopo avere riportato l'ordinanza con la quale il G.I.P. aveva respinto la richiesta di dissequestro del parco elettroeolico con specifico riferimento alla parte relativa al mancato rispetto del rapporto del 40% tra superficie totale del lotto e superficie coperta, deduce, in sintesi, che detto rapporto non risulta rispettato in quanto la superficie coperta dagli impianti risulta di complessivi mq 11.250 a fronte di una superficie disponibile di mq.

11.443. Sul punto si contesta il criterio in base al quale il Tribunale ha calcolato la superficie occupata dai singoli aerogeneratori, dovendosi tener conto non solo della superficie occupata dai tralicci che sostengono le pale, ma anche del diametro di queste ultime, che è di 80 metri, e, in particolare, della superficie occupata in conseguenza del movimento rotatorio di 360 gradi che le stesse effettuano seguendo la direzione del vento, con la conseguenza che rapportata la superficie occupata a quella dei singoli lotti risulta occupato il 98% della superficie su cui insiste ogni singolo aerogeneratore.

2.2 Violazione dell'art. 51 punto 2.3 della deliberazione della Giunta Regionale n. 28/56 del 26/07/2007 con riferimento alla distanza delle torri eoliche dalle strade provinciali.

L'ordinanza ha escluso l'esistenza di prove che la strada in prossimità della quale risultavano installati alcuni aerogeneratori fosse provinciale in base ad una valutazione parziale della documentazione in atti. In particolare si deduce che in atti vi è la documentazione dell'accettazione da parte del CASIC dell'indennità per l'espropriazione per pubblica utilità della strada effettuata dalla Provincia. Vi erano inoltre fotografie dei cartelli indicanti che la strada è provinciale e tale indicazione è contenuta anche nella cartografia ufficiale allegata al progetto presentato dall'indagato per il rilascio della concessione edilizia.

Con memoria la difesa della Moi ha contestato, con riferimento al primo motivo di gravame, la fondatezza del ricorso, deducendo che nella nozione di lotto deve comprendersi l'intera area di ettari 91.61.83 nella disponibilità della società Energia Alternativa S.r.l..

Con memoria depositata il 21/06/2012 la difesa di Usai ha, a sua volta, contestato la fondatezza del ricorso, deducendo anche che la strada di cui alla imputazione provvisoria ha natura consortile e non è una strada provinciale.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il primo motivo di ricorso è fondato.

Risulta incontroverso in punto di interpretazione delle disposizioni urbanistiche locali che l'art. 11.5 delle N.T.A. del Piano regolatore territoriale del Casic, recepito nei P.U.C. dei Comuni di Assemini ed Uta, fissa nella misura del 40% il rapporto tra superficie coperta e superficie disponibile dall'interessato.

E' appena il caso di ricordare, poi, che le disposizioni degli strumenti urbanistici locali intergrano per il disposto dell'art. 12, comma 1, del DPR n. 380/2001 la fattispecie penale di cui all'art. 44 dello stesso Testo Unico, che si configura, con riferimento alle disposizioni che regolano il rilascio del permesso di costruire, come norma penale in bianco.

Punto controverso, pertanto, è esclusivamente la individuazione del rapporto tra superficie occupata dal singolo impianto elettroeoico e quella asservita per la sua installazione.

Sul punto la tesi difensiva di cui alla memoria nell'interesse della Moi, secondo la quale si dovrebbe tener conto dell'originaria superficie di oltre 91 ettari contrasta con l'accertamento di fatto contenuto nell'ordinanza ed i precisi riferimenti documentali che lo sorreggono.

Orbene, la Corte condivide l'interpretazione della pubblica accusa ricorrente, secondo la quale, ai fini della determinazione della superficie occupata da ogni singolo impianto, deve tenersi conto della proiezione della parte aerea sull'area sottostante, come peraltro ritenuto, sia pure con applicazione non corretta dell'enunciato principio, dallo stesso Tribunale della libertà.

Ai fini di tale valutazione, infatti, non può non tenersi conto del movimento rotatorio dell'impianto stesso.

Il concetto di superficie coperta, con riferimento alla realizzazione di impianti industriali, infatti, non deve essere inteso in senso tecnico-costruttivo, bensì in quello più lato urbanistico-edilizio, quale superficie direttamente impegnata da un impianto fisso anche tenendo conto della superficie occupata per il suo funzionamento, in quanto detta superficie viene sottratta ad ogni altra possibilità di utilizzazione.

Come già rilevato l'ordinanza impugnata, pur avendo acceduto, sia pure in via subordinata, a tale indirizzo interpretativo non risulta averlo applicato correttamente con riferimento alle caratteristiche di funzionamento dell'impianto.

L'ordinanza, pertanto, deve essere annullata con rinvio per un nuovo esame sul punto.

2.2 Quanto al secondo motivo di ricorso, che peraltro è assorbito dall'annullamento con rinvio per le esposte ragioni, osserva la Corte che l'ordinanza ha esaminato la documentazione prodotta dalla pubblica accusa ed ha rilevato che la stessa non si palesa idonea per attribuire natura di strada provinciale a quella indicata dal P.M., affermando correttamente che detta qualificazione deriva da una classificazione ufficiale che comporta l'inserimento in un apposito elenco ovvero catasto delle strade (art. 13 del Codice della Strada), sicché la stessa non può desumersi sulla base di elementi di natura indiziaria, ma deve, e può agevolmente, essere provata mediante la produzione di documentazione ufficiale.

P.Q.M.

Annulla l'ordinanza impugnata con rinvio al Tribunale di Cagliari.

Così deciso il 28/06/2012

Il Consigliere estensore

Alfonso D'Amico

Il Presidente

F. S. S.

DEPOSITATA IN CANCELLERIA

IL 29 AGO 2012

 IL CANCELLIERE
Liana Mariani