

Civile Sent. Sez. 2 Num. 20707 Anno 2019

Presidente: D'ASCOLA PASQUALE

Relatore: FORTUNATO GIUSEPPE

Data pubblicazione: 31/07/2019

### SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 28741/2017 R.G. proposto da

**AVV. CIABO' BARBARA**, rappresentata e difesa dall'avv. Nadia Restivo e dall'avv. Rita Gradara, con domicilio eletto in Roma, Largo Somalia n. 67.

**- ricorrente -**

contro

**COMUNE DI MILANO**, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'avv.

**-controricorrente-**

avverso la sentenza della Corte d'appello di Milano n. 1972/2017, depositata il 9.5.2017.

Udita la relazione svolta nella pubblica udienza del 13.3.2019 dal Consigliere Giuseppe Fortunato;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Ignazio Patrone, che ha concluso, chiedendo di dichiarare l'inammissibilità o, in subordine, di rigettare il ricorso.

Uditi gli avv.ti Nadia Restivo e Irma Marinelli.

## FATTI DI CAUSA

L'Avv. Barbara Ciabò ha proposto ricorso in 4 motivi avverso la sentenza della Corte d'Appello di Milano n. 1972/2017, depositata in data 9.5.2017.

Il Comune ha resistito con controricorso.

La ricorrente, candidata alle elezioni amministrative per la carica di consigliere del Comune di Milano, ha ricevuto la notifica dell'ordinanza ingiunzione n. 00006905/2014/8/1/1, con cui il Comune le ha irrogato la sanzione pecuniaria di € 31.106,00 per violazione dell'art. 4 del regolamento comunale sulla pubblicità, contestandole di aver affisso manifesti elettorali senza autorizzazione.

Il Tribunale di Milano ha accolto parzialmente l'opposizione proposta dall'avv. Ciabò, riducendo l'importo della sanzione ad € 2472,00.

La sentenza è stata integralmente riformata in appello, con conferma del provvedimento sanzionatorio.

Il Giudice distrettuale, preso atto che i manifesti erano stati posizionati prima dell'inizio del periodo elettorale, ha ritenuto applicabile la disciplina di cui al DLGS. 507/1993 in tema di affissioni pubblicitarie, negando, inoltre, che la ricorrente fosse incorsa in un errore di fatto scusabile a causa del posizionamento – da parte del Comune - dei cartelloni estinati alla pubblicità elettorale prima del periodo elettorale, sostenendo inoltre che le affissioni erano state effettuate per conto e nell'interesse della candidata che, quindi, doveva risponderne a titolo di solidale.

Ha ritenuto inapplicabile il beneficio della continuazione (operante solo in materia di assistenza e previdenza obbligatoria) ed ha escluso che le plurime condotte illecite potessero essere unificate ai sensi dell'art. 8 bis L. 689/1981, osservando infine che il Comune aveva già irrogato un'unica sanzione, con l'aumento di cui all'art. 8, comma primo, L. 689/1981, in caso di affissione di tre o più manifesti nello stesso luogo, *"andando incontro alla necessità di qualificare come violazione unica le condotte sostanzialmente contestuali"*.

## **RAGIONI DELLA DECISIONE**

**1.** Il primo motivo di ricorso censura la violazione degli artt. 24, 25, comma secondo, 72, comma secondo, Cost., 7 CEDU, 49 Carta fondamentale diritti dell'uomo, 1, L. 689/1981, 1 e 3 c.p., 14 preleggi, 1,2,3, 8, L. 212/1956, 3,4,6,8,12, 18,21,22,23,24,37 DLGS. 507/1993, 4,8, 21,21, 22,23,26 e 37 del regolamento Comunale sulle affissioni nonché delle previsioni del regolamento sulle tariffe per il servizio delle affissioni del Comune di Milano, in relazione all'art. 360, comma primo, n. 3 c.p.c., lamentando che la sanzione sarebbe stata irrogata in violazione del principio di tipicità, essendo le affissioni per finalità elettorali disciplinate esclusivamente dalla L. 212/1956, la quale non richiede alcuna preventiva autorizzazione amministrativa, non pone alcun onere a carico del candidato e contiene disposizioni speciali rispetto alla disciplina relativa all'imposta comunale sulla pubblicità e le pubbliche affissioni di cui al D.LGS. 507/1993, che, nel caso concreto, non poteva trovare applicazione, data anche l'impossibilità di equiparare i manifesti elettorali alle affissioni non aventi contenuto economico di cui all'art. 18 del citato decreto.

Il motivo è infondato.

**1.2.** Deve anzitutto respingersi l'eccezione di inammissibilità del ricorso che, pur richiamando una molteplicità eterogenea di disposizioni, non tutte, peraltro, pertinenti, non pregiudica l'intelligibilità delle questioni e non impedisce a questa Corte di individuare il contenuto delle doglianze e di individuare le disposizioni che, in relazione alle contestazioni proposte, assumono rilievo ai fini dello scrutinio di legittimità.

**1.3.** La L. 212/1956, recante la disciplina della propaganda elettorale, stabilisce che l'affissione di stampati, giornali murali od altri e di manifesti di propaganda, da parte di partiti o gruppi politici che partecipano alla competizione elettorale con liste di candidati o, nel caso di elezioni a sistema uninominale, da parte dei singoli candidati o dei partiti o dei gruppi politici cui essi appartengono, è

effettuata esclusivamente negli appositi spazi a ciò destinati in ogni Comune.

L'art. 2 dispone che la giunta municipale, tra il 33° e il 30° giorno precedente quello fissato per le elezioni, è tenuta a stabilire in ogni centro abitato, con popolazione residente superiore a 150 abitanti, speciali spazi da destinare, a mezzo di distinti tabelloni o riquadri, esclusivamente all'affissione degli stampati, dei giornali murali od altri e dei manifesti di cui al primo comma dell'articolo 1, avendo cura di sceglierli nelle località più frequentate ed in equa proporzione per tutto l'abitato.

La medesima giunta municipale deve provvedere a delimitare gli spazi e a ripartirli in tante sezioni quante sono le liste o le candidature uninominali ammesse.

Ulteriori disposizioni sono dirette a regolare il divieto di propaganda luminosa o figurativa, fissa o mobile, il lancio di volantini a partire dal trentesimo giorno dalla data delle elezioni (art. 6), i divieti di pubblicità a partire dal giorno precedente alle elezioni (art. 9).

L'art. 8 identifica le condotte sanzionate nel comportamento di chiunque: a) sottragga o distrugga stampati, giornali murali od altri, o manifesti di propaganda elettorale previsti dall'art. 1, destinati all'affissione o alla diffusione o ne impedisca l'affissione o la diffusione; b) stacchi, laceri o renda comunque illeggibili quelli già affissi negli spazi riservati alla propaganda elettorale a norma della presente legge; c) non avendone titolo, affigga stampati, giornali murali od altri o manifesti negli spazi suddetti; d) affigga stampati, giornali murali od altri, o manifesti di propaganda elettorale previsti dall'art. 1 fuori degli appositi spazi; e) violi il divieto di iscrizioni murali e quelle su fondi stradali, rupi, argini, palizzate e recinzioni.

L'art. 29, comma primo, L. 81/1993 dispone, inoltre, che, in materia di pubblicità nelle competizioni elettorali comunali, la propaganda elettorale per il voto a liste, a candidati alla carica di sindaco e di presidente della provincia, nonché per il voto di preferenza per

singoli candidati alla carica di consigliere comunale o provinciale a mezzo di manifesti e scritti murali, stampati murali e giornali murali è ammessa nei limiti consentiti dalla L. 212/1956 solo a partire dal trentesimo giorno precedente la data fissata per le elezioni, mentre l'art. 1, comma sessantanovesimo, L. 549/1995 dispone che le affissioni effettuate fuori dal periodo elettorale sono disciplinate da un apposito regolamento comunale.

Dall'esame delle citate disposizioni e dall'analisi delle singole fattispecie sanzionatorie di cui all'art. 8, si desume che la L. 212/1956 colpisce le condotte illecite (affissione fuori dagli spazi individuati ed assegnati dal comune o affissione senza titolo in detti spazi) che, presupponendo la predisposizione, da parte dell'amministrazione, di quanto necessario alla pubblicità elettorale da parte dei gruppi o dei candidati, si collocano necessariamente nel periodo elettorale (decorrente dal trentesimo giorno anteriore alla data delle elezioni), in coerenza con la *ratio* di garantire la correttezza e la regolarità della competizione tra i candidati, mentre sono sottratte al suo ambito applicativo le affissioni effettuate all'infuori del periodo elettorale, la cui disciplina è rimessa alla potestà regolamentare delle amministrazioni comunali.

Non si profila – dunque - alcuna violazione del principio di specialità nei termini prospettati dalla ricorrente, poiché le previsioni della L. 212/1956 operano esclusivamente entro i descritti limiti temporali (Cass. 4506/2004), mentre, per le altre, vigono le previsioni generali di cui al D.LGS. 507/1993.

**1.3.** L'art. 1, D.LGS. 507/1993 regola, difatti, non solo la pubblicità "esterna" ma anche – in via generale - le pubbliche affissioni, assoggettandole rispettivamente ad una imposta ovvero ad un diritto a favore del Comune nel cui territorio siano effettuate.

Il successivo art. 18 dispone che il servizio delle pubbliche affissioni è inteso a garantire la collocazione, a cura del Comune, in appositi impianti a ciò destinati, di manifesti di qualunque materiale costituiti,

contenenti comunicazioni aventi finalità istituzionali, sociali o *comunque prive di rilevanza economica*, mentre l'art. 24 individua le sanzioni applicabili in caso di violazione della normativa di rango primario o regolamentare.

Infine, l'art. 4 del regolamento sulle pubbliche affissioni del Comune di Milano subordina queste ultime al pagamento di un diritto e alla previa richiesta scritta dell'interessato (art. 31, comma terzo).

La predetta normativa non è quindi volta a tutelare la regolarità delle elezioni e ad assicurare pari opportunità ai candidati nella diffusione dei messaggi elettorali, ma è intesa a proteggere interessi finanziari del Comune e a preservare l'ambiente ed il decoro urbano del territorio amministrato (Cass. 4506/2004)

Alla luce del delineato quadro normativo i manifesti politici, tra cui vanno inclusi anche quelli elettorali, rientrano dal punto di vista tipologico nell'ampia categoria delle affissioni prive di rilevanza economica (Cass. 12312/2018; Cass. 22361/2014; Cass. 9290/2006) e sono assoggettati alla relativa disciplina nei limiti temporali descritti, giustificando l'applicazione delle sanzioni previste dal regolamento, se effettuate in assenza dei descritti presupposti normativi, benché i messaggi pubblicitari di natura politica o ideologica non siano soggetti al pagamento dell'imposta sulla pubblicità (Cass. 12312/2018; Cass. 9290/2006).

**2.** Il secondo motivo denuncia la violazione dell'art. 3 e 6, commi primo e terzo, L. 689/1981, in relazione all'art. 360, comma primo, n. 3 c.p.c., lamentando che la violazione era stata determinata da un errore di fatto incolpevole, poiché il Comune aveva anticipatamente posizionato i tabelloni destinati alla pubblicità elettorale, assegnandoli con forte ritardo ai singoli aventi diritto, tanto che anche i candidati a Sindaco – e poi i singoli candidati alla carica di consigliere - avevano proceduto alle affissioni prima del periodo elettorale. Nel medesimo errore scusabile erano incorsi

coloro che avevano proceduto materialmente alle affissioni, per cui né questi ultimi, né la ricorrente potevano essere sanzionati.

Il motivo è infondato.

Per integrare l'elemento soggettivo delle violazioni cui è applicabile una sanzione amministrativa è sufficiente la semplice colpa, che si presume a carico dell'autore del fatto vietato, essendo questi onerato della prova contraria (Cass. 2406/2016; Cass. 13610/2007).

Non rileva che al momento dell'infrazione il trasgressore ignori la concreta sussistenza dei presupposti ai quali l'ordinamento positivo riconduce il suo dovere di tenere (o di astenersi da) una determinata condotta, ma è necessario che tale errore non sia superabile con l'uso dell'ordinaria diligenza (Cass. 13011/1997) e che sia dovuto a caso fortuito o forza maggiore (Cass. 24803/2006).

L'esimente della buona fede, applicabile anche all'illecito amministrativo, rileva come causa di esclusione della responsabilità amministrativa (al pari di quanto avviene per quella penale in materia di contravvenzioni) solo quando sussistano elementi positivi idonei ad ingenerare nell'autore della violazione il convincimento della liceità della condotta e risulti che il trasgressore abbia fatto tutto il possibile per conformarsi al precetto di legge, onde nessun rimprovero possa essergli mosso.

Nella specie, il mero posizionamento dei tabelloni non poteva ingenerare alcun dubbio circa la possibilità di effettuare la pubblicità solo nel periodo elettorale, essendo la ricorrente tenuta a conoscere il contenuto della normativa e potendo interpellare, nel dubbio, le autorità locali tramite uno sforzo di diligenza del tutto ordinario ed esigibile.

**3.** Con il terzo motivo è dedotta la violazione degli artt. 1,3,4,5,8, 8 bis, 9, 11, L. 689/1981, 2 comma terzo, L. 212/1956, 1 e 3 c.p. e 14 preleggi, in relazione all'art. 360, comma primo, n. 3 c.p.c., sostenendo che, essendo le affissioni elettorali consentite negli spazi

allestiti dal Comune, *ciascuno di essi considerato unitariamente*, anche l'azione illecita ascritta alla ricorrente doveva considerarsi unica e doveva comportare l'applicazione di un'unica sanzione; che, in ogni caso, in presenza di una molteplicità di violazioni della stessa indole, attuate sulla base di un unico progetto, quelle successive alla prima non potevano essere considerate.

A parere della ricorrente, le affissioni effettuate entro un brevissimo intervallo temporale non sostanziavano una pluralità di condotte ma un'unica azione anche dal punto di vista finalistico, con conseguente inapplicabilità della disciplina del cumulo giuridico.

Detta unicità sussisteva, in particolare, per le violazioni commesse in tempi ravvicinati a prescindere dal numero di manifesti affissi o dal fatto che la collocazione dei manifesti fosse avvenuta in strade diverse.

Non si giustificava – infine - l'aumento massimo del triplo della sanzione, poiché quest'ultima doveva essere graduata tenendo conto della gravità della condotta, dell'opera svolta dell'agente per eliminare le conseguenze lesive e delle sue condizioni economiche, dando il giusto rilievo al fatto che tutte le affissioni erano state effettuate nel lasso temporale di appena quattro giorni.

Il motivo è parzialmente fondato.

Non era lecito ritenere l'unicità della condotta sanzionata, pur in presenza di azioni diverse o, comunque, di più violazioni di legge, in ossequio al disposto dell'art. 8 bis, d.lgs. 689 del 1981 in tema di reiterazione degli illeciti amministrativi, secondo cui non si tiene conto delle violazioni successive alla prima, se commesse in tempi ravvicinati ed in base ad una programmazione unitaria.

Questa Corte ha già ritenuto che le violazioni della stessa indole, reiterate nei cinque anni successivi alla prima di esse, soggiacciono ad un aggravamento della sanzione (ad eccezione che nei casi di cui al quarto comma della previsione), ma non comportano alcuna

unificazione delle condotte illecite a guisa di continuazione (cfr. testualmente, Cass. 4.3.2011, n. 5252).

La disciplina della reiterazione non deroga all'applicazione del cumulo formale di sanzioni in presenza di condotte plurime consumate entro un lasso di tempo ridotto ed in attuazione di una programmazione unitaria, nel qual caso sono esclusi solo gli effetti legali connessi alla reiterazione, come esplicitamente previsto dal comma quinto dell'art. 8 bis (Cass. 16.12.2014, n. 26434; Cass. 5252/2011).

Premesso inoltre che l'istituto del cumulo giuridico tra sanzioni è applicabile alla sola ipotesi di concorso formale (omogeneo o eterogeneo) tra le violazioni contestate – nei soli casi, quindi, di violazioni plurime commesse con un'unica azione od omissione - non essendo per converso invocabile in caso di concorso materiale (violazioni commesse con più azioni od omissioni: Cass. s.u. 15669/2016), resta comunque esclusa la possibilità di invocare l'art. 81 c.p. in tema di continuazione tra reati, sia perché l'art. 8 della l. n. 689 del 1981 prevede espressamente tale possibilità soltanto per le violazioni in materia di previdenza e assistenza, sia perché la differenza morfologica tra illecito penale ed illecito amministrativo non consente che, attraverso un procedimento di integrazione analogica, le norme di favore previste in materia penale vengano *tout court* estese alla materia degli illeciti amministrativi (Cass. 10890/20188; Cass. 26434/2014).

**3.1.** La ricorrente è stata raggiunta da 63 verbali di contestazione per l'affissione di manifesti effettuata in luoghi diversi lungo l'arco di quattro giorni, all'infuori del periodo elettorale, con irrogazione di una sanzione pecuniaria di complessivi € 31.106,00.

Come è precisato anche nel controricorso (pag. 19), in caso di affissione di un unico manifesto è stata applicata la sanzione minima pari ad € 206; in caso di affissione di non più di due manifesti nello stesso luogo, è stata irrogata una sanzione di € 412,00, mentre, per

l'affissione di tre o più manifesti nello stesso luogo e nello stesso giorno, la sanzione è stata quantificata in € 618,00 in applicazione del cumulo giuridico ex art. 8, L. 681/1981.

Sono state considerate condotte distinte quelle commesse in strade diverse.

Anche per le affissioni eseguite nello stesso giorno e nello stesso luogo (ad es. pluralità di verbali del 5.4.21011, in Via Ardisone n. 1, in via Colleoni 8/10 e in Via Gran Sasso), sono state elevate autonome contestazioni e irrogate più sanzioni, con applicazione del cumulo giuridico solo in caso di posizionamento i tre o più manifesti (cfr. prospetto riepilogativo di cui al controricorso, pag. pag. 3 e ss.)

In definitiva, è stata unificata la condotta tradottasi nell'affissione di tre o più manifesti nello stesso giorno e nello stesso luogo, ma non quella consistente nell'affissione contestuale di due manifesti, cui è stata applicata una sanzione pari al doppio del minimo edittale (€ 412,00), senza applicazione del cumulo giuridico (cfr. controricorso pag. 19).

Non era tuttavia consentito unificare la condotta illecita ed applicare il cumulo giuridico delle sanzioni nella sola ipotesi di affissione di tre o più manifesti (nella stessa zona e nello stesso giorno), poiché la Corte di distrettuale, dopo aver escluso che la collocazione abusiva di ciascun manifesto configurasse un'autonoma azione (come invece prescritto, per la pubblicità, dall'art. 7 del suddetto decreto, su cui Cass. 951/2019; Cass. 326488/2018; si invece vedano in tema di affissioni i criteri di cui all'art. 19, D.LGS. 507/1993;), non poteva far dipendere l'unicità o la pluralità delle azioni a seconda che fossero affissi due o più manifesti nello stesso luogo, impiegando un criterio del tutto privo di base normativa.

Inoltre, prescelta una tale opzione, non era lecito elevare più contestazioni per le violazioni commesse nella stessa strada (in corrispondenza di diversi numeri civici), o tra strade diverse ma eventualmente contigue, dovendosi apprezzare in concreto detta

contiguità spaziale in rapporto alla sostanziale contestualità delle condotte, anche in quanto commesse in tempi ravvicinati.

4. Il quarto motivo denuncia l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio ai sensi dell'art. 360, comma primo, n. 5 c.p.c. e la violazione dell'art. 3, L. 689/1981, in relazione all'art. 360, comma primo, n. 3 c.p.c., sostenendo che l'accertamento della violazione (e non solo l'emissione dell'ordinanza ingiunzione) doveva esser effettuata dalla Polizia municipale e non dai responsabili del Servizio pubblicità del Comune, lamentando inoltre che l'eccezione di incompetenza dell'organo accertatore era stata sollevata senza che il giudice di merito ne abbia tenuto conto.

Il motivo è più aspetti inammissibile.

La circostanza che la ricorrente avesse contestato l'incompetenza degli organi accertatori non è menzionata nella sentenza impugnata ed il ricorso non indica dove e quando la relativa eccezione sia stata sollevata nel giudizio di merito e se, più precisamente, sia stata portata all'esame del giudice di secondo grado.

Sul piano formale l'omessa pronuncia su una specifica eccezione, su domande o su motivi di appello integra una violazione dell'art. 112 c.p.c. che deve essere fatta valere esclusivamente ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 4 c.p.c, che consente alla parte di chiedere - e al giudice di legittimità di effettuare - l'esame degli atti processuali, mentre è inammissibile ove il vizio sia dedotto come violazione dell'art. 360, primo comma, n. 3 e n. 5, c.p.c. (Cass. 22759/2014; Cass. 6835/2017).

Sono quindi respinti il primo, il secondo ed il quarto motivo di ricorso mentre è accolto il terzo.

La sentenza impugnata è cassata in relazione al motivo accolto, con rinvio della causa ad altra sezione della Corte d'appello di Milano, anche per la pronuncia sulle spese del presente giudizio di legittimità.

**P.Q.M.**

rigetta il primo, il secondo ed il quarto motivo di ricorso, accoglie il terzo motivo, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia la causa ad altra sezione della Corte d'appello di Milano, anche per la pronuncia sulle spese del presente giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il 13.3.2019.