



**ANACI**

Associazione Nazionale Amministratori Condominiali e Immobiliari

Roma - Sede Nazionale

**Centro Studi Nazionale**

**Cassazione 10 maggio 2018, n. 20739 terza sezione civile**

**REALIZZAZIONE DI MURO DI RECINZIONE IN AREA PROTETTA. SERVE IL PERMESSO DI COSTRUIRE**

Realizzare un muro di recinzione necessita del permesso di costruire quando l'intervento per la sua consistenza viene classificata come nuova costruzione. Nella specie il proprietario di un'abitazione, ricadente nell'area di un parco protetto, aveva realizzato un muro di cinta presentando quale titolo abilitativo la SCIA. Secondo il Comune e il Tribunale ordinario, sarebbero stati invece necessari il permesso di costruire, l'autorizzazione paesaggistica e il nulla osta dell'Ente parco.

I giudici hanno innanzitutto spiegato che la realizzazione di un muro di recinzione necessita del previo rilascio del permesso di costruire nel caso in cui, in base alla sua struttura e all'estensione, sia in grado di modificare l'assetto urbanistico del territorio, rientrando quindi tra gli interventi di nuova costruzione previsti dall'articolo 3, lettera e) del testo unico dell'edilizia.

**Estratto a cura del Centro Studi Nazionale ANACI**

## **CASSAZIONE 10 MAGGIO 2018, N. 20739**

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA SUPREMA CORTE DI CASSAZIONE  
TERZA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CAVALLO Aldo - Presidente

Dott. ROSI Elisabetta - Consigliere

Dott. CERRONI Claud - Rel. Consigliere

Dott. MENGONI Enrico - Consigliere

Dott. RENOLDI Carlo - Consigliere

ha pronunciato la seguente:

### **SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

S.P., nato a (OMISSIS);

avverso l'ordinanza del 13/07/2017 del Tribunale di Vibo Valentia;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Dott. Cerroni Claudio;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Dott. Cuomo Luigi, che ha concluso chiedendo l'inammissibilità del ricorso;

udito per il ricorrente l'avv. Vincenzo Attisani, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso.

### **RITENUTO IN FATTO**

1. Con ordinanza del 13 luglio 2017 il Tribunale di Vibo Valentia, quale Giudice del riesame delle misure cautelari reali, ha confermato il decreto di convalida di sequestro probatorio emesso il 9 giugno 2017 dal Pubblico Ministero



ANACI

### ***Centro Studi Nazionale***

presso il medesimo Tribunale, avente ad oggetto una recinzione sita in località (OMISSIS) nella disponibilità di S.P., indagato per i reati di cui all'art. 81 cpv. c.p., D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, art. 44, lett. b), art. 94 e art. 95 e D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 181.

2. Avverso il provvedimento è stato proposto, tramite il difensore, ricorso per cassazione con tre motivi di impugnazione.

2.1. In particolare, col primo motivo il ricorrente ha allegato violazione di legge per inosservanza del D.Lgs. n. 42 del 2004, art. 149, e del D.P.R. n. 380 del 2001, artt. 22,37 e 10. In proposito infatti il provvedimento impugnato, secondo il ricorrente, avrebbe erroneamente interpretato la legge urbanistica assumendo l'insufficienza del nulla osta rilasciato dal dirigente del (OMISSIS) e della segnalazione certificata d'inizio attività, siccome inoltrata al Comune di (OMISSIS). In contrario, il provvedimento avrebbe ritenuto la necessità di conseguire tanto il permesso a costruire, quanto l'autorizzazione paesaggistica ed il nulla osta del Parco.

A tal riguardo, la funzione autorizzatoria doveva intendersi esercitata, per delega della Regione in virtù della L. reg. Calabria n. 10 del 2003, dall'Ente (OMISSIS), trattandosi tra l'altro di intervento che non incideva permanentemente sullo stato dei luoghi e che non richiedeva neppure il permesso di costruire a norma del D.P.R. 380 del 2001, art. 10. Mentre, quanto al resto, era invece appunto sufficiente il regime semplificato di cui al D.P.R. n. 380 del 2001 art. 22.

2.2. Col secondo motivo è stata dedotta violazione della norma di cui all'art. 253 c.p.p., comma 1, dal momento che era stata modificata l'esigenza probatoria individuata dal Pubblico Ministero, laddove era stata esclusa la permanenza della modificazione territoriale.

2.3. Col terzo motivo è stata allegata carenza di motivazione quanto alla lamentata violazione del principio di proporzionalità tra misura cautelare e finalità probatorie perseguite. Al riguardo, il provvedimento impugnato non aveva risposto quanto alla dedotta sufficienza probatoria dei rilievi fotografici, laddove doveva essere valutato l'equilibrio tra i motivi di interesse generale e il sacrificio del diritto del singolo, in considerazione, in specie, dei pericoli recati ai fondi privati in ragione del proliferare dei cinghiali, e quindi dei danni ivi correlati.

3. Il Procuratore generale ha concluso per l'inammissibilità del ricorso.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

4. Il ricorso è fondato.

4.1. In via del tutto preliminare (i motivi di ricorso possono essere esaminati congiuntamente stanti le loro reciproche interferenze) va ricordato che in sede di riesame del sequestro probatorio il Tribunale è chiamato a verificare l'astratta configurabilità del reato ipotizzato, valutando il *fumus commissi delicti* in relazione alla congruità degli elementi rappresentati, non già nella prospettiva di un giudizio di merito sulla concreta fondatezza dell'accusa, bensì con esclusivo riferimento alla idoneità degli elementi, su cui si fonda la notizia di reato, a rendere utile l'espletamento di ulteriori indagini per acquisire prove certe o ulteriori del fatto, non altrimenti esperibili senza la sottrazione del bene all'indagato o il trasferimento di esso nella disponibilità dell'autorità giudiziaria (Sez. 2, n. 25320 del 05/05/2016, Bulgarella e altri, Rv. 267007; Sez. 3, n. 15254 del 10/03/2015, Previtero, Rv. 263053).

Ciò posto, va altresì ricordato che il decreto di sequestro probatorio di cose costituenti corpo di reato deve essere necessariamente sorretto, a pena di nullità, da idonea motivazione in ordine al presupposto della finalità perseguita per l'accertamento dei fatti, allo scopo di garantire, in conformità all'art. 42 Cost., e CEDU, art. 1, prot. 1, che la misura sia soggetta ad un permanente controllo di legalità, anche sotto il profilo procedimentale, e di concreta idoneità in ordine all'an ed alla durata della stessa, in modo da assicurare un ragionevole rapporto di proporzionalità fra mezzo impiegato (spossessamento del bene) e fine endo-processuale perseguita (accertamento del fatto reato) (Sez. 3, n. 11935 del 10/11/2016, dep. 2017, Zamfir, Rv. 270698; cfr. Sez. 6, n. 24617 del 24/02/2015, Rizzo, Rv. 264092).

4.2. In proposito, da un lato è stata in via generale richiamata la costante giurisprudenza in forza della quale la realizzazione di interventi, opere e costruzioni in aree protette (parchi nazionali, regionali e riserve naturali) è



ANACI

## *Centro Studi Nazionale*

subordinata al rilascio di tre distinti provvedimenti, quali il permesso di costruire, l'autorizzazione paesaggistica e, ove previsto, il nulla osta dell'Ente parco (con la conseguenza che questi ultimi due atti amministrativi mantengono la loro autonomia ad ogni effetto, ivi compreso quello sanzionatorio, anche quando siano attribuiti dalla legge regionale ad un organo unico, chiamato a compiere una duplice valutazione in ragione della pluralità degli interessi presidiati dalle rispettive norme penali e della piena autonomia, rispetto a quella paesaggistica ed urbanistica, della normativa sulle aree protette) (ad es. Sez. 3, n. 48002 del 17/09/2014, Surano, Rv. 261152). D'altro canto il provvedimento impugnato (sia pure facendo uso non del tutto coerente dei concetti di modificazione del territorio, di incisione del medesimo, di carico urbanistico e di permanenza della predetta modificazione) ha osservato che la misura cautelare è stata disposta al fine di accertare se le opere realizzate, per dimensioni e tipologia di materiali utilizzati, abbiano inciso sul territorio comportandone un carico urbanistico ed una modificazione.

In ogni caso, l'ordinanza impugnata ha inteso osservare che non poteva escludersi, allo stato degli atti, che l'intervento necessitasse di specifiche autorizzazioni amministrative (e non della sola s.c.i.a.), anche in ragione dei vincoli esistenti sull'area assoggettata a sequestro, dove insiste la recinzione.

Nè va dimenticato il principio generale secondo cui, in tema di reati edilizi, la realizzazione di un muro di recinzione necessita del previo rilascio del permesso a costruire nel caso in cui, avuto riguardo alla sua struttura e all'estensione dell'area relativa, lo stesso sia tale da modificare l'assetto urbanistico del territorio, così rientrando nel novero degli "interventi di nuova costruzione" di cui al D.P.R. n. 380 del 2001, art. 3, lett. e) (Sez. 3, n. 52040 del 11/11/2014, Langella e altro, Rv. 261521, cfr. in motivazione, quanto alle esemplificazioni del principio dichiarato).

Orbene, in specie il sequestro è stato disposto (v. supra) per l'accertamento di natura e caratteristiche del manufatto. Al tempo stesso, anche se il Tribunale del riesame ne dà atto, l'odierno ricorrente si era già in detta sede inutilmente doluto della violazione del principio di proporzionalità tra misura ablativa e libertà di iniziativa economica. Il sequestro è stato infatti operato dalla polizia giudiziaria il 7 luglio 2017, con successiva convalida del Pubblico ministero e conferma da parte del Tribunale.

In ordine a tale profilo, nulla è stato dedotto dal Giudice calabrese.

Al riguardo, vero è che, in tema di ricorso per cassazione proposto avverso provvedimenti cautelari reali, l'art. 325 c.p.p., ammette il sindacato di legittimità soltanto per motivi attinenti alla violazione di legge. Nella nozione di "violazione di legge" rientrano, in particolare, gli errores in iudicando o in procedendo, al pari dei vizi della motivazione così radicali da rendere l'apparato argomentativo a sostegno del provvedimento del tutto mancante o privo dei requisiti minimi di coerenza, completezza e ragionevolezza, come tale apparente e, pertanto, inidoneo a rendere comprensibile l'itinerario logico seguito dal Giudice (Sez. 5, n. 43068 del 13/10/2009, Bosi, Rv. 245093; v. anche Sez. 6, n. 6589 del 10/01/2013, Gabriele, Rv. 254893); per contro, non può esser dedotta l'illogicità manifesta della motivazione, la quale può denunciarsi nel giudizio di legittimità soltanto tramite lo specifico ed autonomo motivo di cui all'art. 606 c.p.p., lett. e) (v., per tutte: Sez. U, n. 5876 del 28/01/2004, Bevilacqua, Rv. 226710; Sez. U, n. 25080 del 28/05/2003, Pellegrino S., Rv. 224611).

Nell'occasione, peraltro, la motivazione è semplicemente assente anche sotto il mero aspetto grafico (cfr. ad es. altresì Sez. 3, n. 4919 del 14/07/2016, dep. 2017, Faiella, Rv. 269296; Sez. 5, n. 35532 del 25/06/2010, Angelini, Rv. 248129).

Al riguardo, manifestamente viziato il provvedimento impugnato, anche a tacere degli ulteriori elementi già indicati supra, la Corte non può non osservare che le dichiarate incombenze istruttorie, operata una cartolare ma del tutto esaustiva verifica di proporzionalità, avrebbero potuto e dovuto avere già adeguato sfogo, trattandosi di accertamenti manifestamente semplici in fatto, nè richiedendo ulteriori attività se non la successiva ricostruzione della vicenda in diritto. Tanto più tenuto conto delle evidenziate non irragionevoli istanze di tutela della proprietà privata, nonchè della relativa iniziativa economica ivi intrapresa.

Va da sè quindi che, in siffatta situazione, un annullamento del provvedimento con rinvio non provocherebbe che ulteriore disallineamento tra esigenze processuali e mezzo all'uopo utilizzato per tutelarle, in definitiva ripercuotendosi così sulla, già compromessa, proporzionalità della misura.



ANACI

***Centro Studi Nazionale***

In ragione di siffatte considerazioni, nonchè alla stregua dei già svolti rilievi sulla proporzionalità della misura e sull'omessa motivazione al riguardo da parte del provvedimento impugnato, l'ordinanza censurata va annullata senza rinvio, con conseguente restituzione all'avente diritto di quanto in sequestro.

**P.Q.M.**

Annulla senza rinvio il provvedimento impugnato e dispone la restituzione all'avente diritto di quanto in sequestro.

Così deciso in Roma, il 10 novembre 2017  
Depositato in Cancelleria il 10 maggio 2018