

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

36197/07

UDIENZA CAMERA  
DI CONSIGLIO  
DEL 18/05/2007

SENTENZA

N. 00492 /2007



Composta dagli Ill.mi Sigg.:

- Dott. LUPO ERNESTO  
1. Dott. CORDOVA AGOSTINO  
2. Dott. GENTILE MARIO  
3. Dott. IANNIELLO ANTONIO  
4. Dott. GAZZARA SANTI

PRESIDENTE

CONSIGLIERE

"

"

"

REGISTRO GENERALE

N. 006760/2007

ha pronunciato la seguente

SENTENZA / ~~ORDINANZA~~

sul ricorso proposto da :

- 1) SPINA NICOLA  
2) ELEFANTE ANTONIO

N. IL 11/08/1955

N. IL 28/01/1958

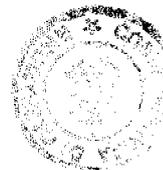
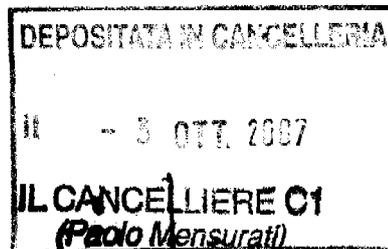
avverso ORDINANZA del 14/12/2006

TRIB. LIBERTA'

di NAPOLI

sentita la relazione fatta dal Consigliere  
IANNIELLO ANTONIO  
letta/sentite le conclusioni del P.G. Dr.

*Passacantando Guglielmo*  
*che ha chiesto il rigetto del ricorso.*



udito il difensore Avv. *Fuseo Giuseppe di Napoli.*

**La Corte osserva:**

con ordinanza del 14 dicembre 2006, il Tribunale di riesame di Napoli ha respinto l'appello proposto in data 25 settembre 2006 nell'interesse di Nicola Spina e Antonio Elefante, indagati per il reato di cui all'art. 44, comma 1°, lett. b) del D.P.R. 6 giugno 2001 n. 380, avverso le ordinanze emesse dal G.I.P. presso il Tribunale di Torre Annunziata in data 26 giugno e 8 luglio 2006, di rigetto delle istanze di dissequestro del parcheggio interrato sito in Piano di Sorrento alla via Madonna di Rossella n. 7, sottoposto a sequestro preventivo con provvedimento del 29 novembre 2005 dal medesimo G.I.P.

Non ritenendo il parcheggio di natura pertinenziale, il G.I.P. e successivamente il Tribunale avevano valutato che non fosse sufficiente per la sua costruzione la semplice D.I.A. (denuncia di inizio attività), presentata dagli indagati in data 24 maggio 2004 (dopo aver presentato in data 4 luglio 2003 istanza di autorizzazione ex art. 6, comma 2° della legge regionale campana n. 19/01), ma che fosse necessario il preventivo rilascio del permesso di costruire.

In proposito, i giudici avevano ricordato che il D.P.R. 6 giugno 2001 n. 380, entrato definitivamente in vigore il 30 giugno 2003, aveva ridotto a due i titoli abilitativi edilizi, la D.I.A. e il permesso di costruire, espungendo dall'Ordinamento l'autorizzazione edilizia.

In tale contesto, la norma citata, mantenendo in vigore la legge 24 marzo 1989 n. 122 (art. 137 comma 1°, lett. d) del D.P.R. n. 380/01), aveva stabilito (al successivo comma 3°) che i c.d. parcheggi pertinenziali (alle singole unità immobiliari o al fabbricato), per i quali in precedenza era necessaria l'autorizzazione gratuita, potessero essere realizzati previa D.I.A., anche in deroga agli strumenti urbanistici e ai regolamenti edilizi vigenti.

Secondo il GIP ed il Tribunale di riesame, in assenza di tale rapporto di pertinenzialità, sarebbe viceversa necessario il permesso di costruire, anche a seguito della tacita abrogazione - in forza dell'art. 2 del testo unico

dell'edilizia (in attesa dell'adeguamento delle preesistenti normative regionali ai principi dello stesso) e con l'abolizione del titolo autorizzatorio edilizio della normativa regionale (art. 6, comma 2° della legge regionale della Campania 26 novembre 2001 n. 19) che consentiva la realizzazione dei parcheggi in aree libere non pertinenziali o con vincolo di successiva pertinenzialità, previa autorizzazione gratuita.

Ne conseguirebbe che al momento della D.I.A., essendo entrato in vigore il D.P.R. n. 380/01 e non essendo più in vigore la norma citata della legge regionale n. 19 del 2001, in quanto l'adeguamento ai principi del nuovo testo unico sarebbe avvenuto solo successivamente, con la legge regionale 22 dicembre 2004 n. 16, gli indagati avrebbero violato la disciplina relativa al titolo abilitativo necessario per costruire il parcheggio.

L'illecito così realizzato dagli indagati non sarebbe stato poi sanato, secondo i giudici, dal successivo rilascio il 13 giugno 2006 da parte del Comune di un permesso di costruire non oneroso in sanatoria, a seguito del quale gli istanti avevano presentato al G.I.P. le due istanze di dissequestro sopra menzionate, deducendo che tale permesso sarebbe qualificabile nei termini di cui all'art. 22, comma 7° del D.P.R. n. 380/01 e come tale sarebbe sufficiente ad integrare il requisito richiesto dal G.I.P.

Viceversa il G.I.P. ed il Tribunale non hanno ritenuto il permesso ottenuto riconducibile a quello, facoltativo e alternativo alla D.I.A., previsto da tale norma, in quanto il parcheggio interrato sarebbe assentibile, in virtù del combinato disposto degli artt. 3 e 10 del D.P.R. n. 380, unicamente col permesso di costruire obbligatorio, il quale, se in sanatoria, dovrebbe rispettare il requisito della c.d. doppia conformità, ai sensi dell'art. 36 del decreto; requisito che i giudici hanno accertato difettare nel caso in esame, essendo operativa la misura di salvaguardia di cui all'art. 5 del P.U.T. sia al momento della realizzazione dell'opera che al momento della presentazione della domanda di permesso in sanatoria.



Infine il Tribunale aveva confermato la valutazione del G.I.P. in ordine alla sussistenza del requisito del *periculum in mora* a sostegno del disposto sequestro preventivo.

Avverso tale ordinanza ha proposto ricorso per cassazione il difensore degli indagati, deducendo la violazione della legge penale e la contraddittorietà e illogicità della motivazione dell'ordinanza.

Al riguardo ha richiamato l'articolato contenuto del provvedimento col quale in data 13 giugno 2006 il Comune di Piano di Sorrento, procedendo ad un'analisi approfondita dei fatti pregressi e della normativa statale e regionale applicabile (analisi che il Tribunale avrebbe ignorato), aveva rilasciato per l'opera in questione il permesso di costruire non oneroso "*anche in sanatoria*", valutando che per l'operatività di tale titolo non sarebbe necessario, contrariamente a quanto ritenuto dal Tribunale, il requisito della c.d. doppia conformità di cui all'art. 36 del D.P.R. n. 380/01.

In proposito ha poi rilevato che tale permesso in sanatoria eliminerebbe comunque la necessità di procedere al sequestro dell'opera, in ragione del fatto che il completamento della stessa sarebbe oggi assentito dall'autorità competente, per cui l'ordinanza cadrebbe in contraddizione laddove pur avendo accertato l'esistenza del permesso in sanatoria, riterrebbe tuttora esistente per il futuro la permanenza del reato di abuso edilizio.

Infine, il difensore degli indagati ha censurato l'ordinanza nella parte in cui avrebbe invaso un campo riservato all'autorità amministrativa, sindacando il permesso di costruire c.d. leggero del giugno 2006 rilasciato dall'autorità comunale.

Il ricorso conclude pertanto chiedendo l'annullamento senza rinvio o, in subordine, con rinvio dell'ordinanza impugnata.

Le censure mosse al provvedimento impugnato sono fondate per quanto di ragione.

Premesso che il ricorso censura anche la motivazione dell'ordinanza, in quanto ritenuta contraddittoria e manifestamente illogica, va peraltro ricordato che, ai sensi dell'art. 325, primo comma c.p.p., contro le ordinanze emesse a norma degli artt. 322-*bis* e 324 del medesimo codice, il ricorso per cassazione è ammesso solo per violazione di legge.

Nell'ambito di cognizione così circoscritta, va anzitutto sgombrato il campo dall'ultimo rilievo mosso dai ricorrenti, relativo alla violazione di legge per la pretesa insindacabilità da parte dell'autorità giudiziaria del permesso di costruire gratuito rilasciato dall'autorità amministrativa nell'esercizio di poteri ad essa attribuiti.

Disponendo e poi mantenendo il sequestro preventivo del parcheggio interrato in corso d'opera in Piano di Sorrento alla via Madonna di Rossella n. 7, i giudici del relativo procedimento non hanno infatti in alcun modo inciso sul provvedimento amministrativo di rilascio del permesso di costruire gratuito in sanatoria, ma unicamente valutato l'eventuale esistenza del *fumus commissi delicti* con riferimento all'ipotesi investigativa indicata, anche alla luce dell'esistenza del suddetto provvedimento, del quale hanno unicamente escluso (con la valutazione provvisoria consentita dal tipo di procedimento) la efficacia esimente in ordine al reato ipotizzato.

La censura in esame è pertanto manifestamente infondata.

Il ricorso appare viceversa fondato per ciò che attiene alla individuazione della disciplina di legge applicabile al titolo abilitativo necessario per la realizzazione del parcheggio sotterraneo in area libera, quale quello di specie.

In proposito, appare corretta la tesi dei ricorrenti, pienamente desumibile dal richiamo dell'articolata analisi compiuta dal Comune di Piano di Sorrento col provvedimento citato del 13 giugno 2006, secondo la quale, per effetto dell'entrata in vigore del D.P.R. n. 380/01, che riduceva a due i titoli abilitativi edilizi - eliminando l'autorizzazione -, è stata abrogata, ex art. 2, comma 3° del medesimo D.P.R., unicamente la parte del secondo comma dell'art. 6 della

legge regionale campana 28 novembre 2001 n. 19 che faceva riferimento al titolo di titolo abilitativo necessario per la costruzione del parcheggio in area libera, rappresentato appunto dall'autorizzazione gratuita.

Tale norma di legge regionale stabiliva infatti che *“La realizzazione di parcheggi in aree libere, anche non di pertinenza del lotto dove insistono gli edifici, ovvero nel sottosuolo di fabbricati o al pianterreno di essi è soggetta ad autorizzazione gratuita, anche in deroga agli strumenti urbanistici vigenti”*.

Per effetto dell'art. 2, 3° comma del D.P.R. n. 380/01, interpretato in maniera costituzionalmente corretta, tale da non ledere la regola costituzionale della competenza concorrente di Stato e Regioni a statuto ordinario nella materia, si ritiene che nella norma regionale indicata è stato abrogato, in applicazione dei principi statali di riordino della materia, particolarmente per ciò che riguarda la tipologia dei titoli abilitativi edilizi, unicamente il riferimento al titolo dell'autorizzazione edilizia gratuita, ferma restando viceversa la regola che la realizzazione di parcheggi in area libera può essere operata *“anche in deroga agli strumenti urbanistici vigenti”*.

Il che ha poi consentito alla Regione Campania - quando con la successiva legge 22 dicembre 2004 n. 16, contenente *“Norme sul governo del territorio”*, ha provveduto a modificare o integrare la precedente disciplina per adeguarla ai principi del Testo Unico - di limitarsi, quanto al contenuto del secondo comma dell'art. 6 della legge regionale n. 19/01, a sostituire unicamente le parole *“ad autorizzazione gratuita”* con le parole *“a permesso di costruire non oneroso”*, senza intervenire sulla disposizione relativa alla deroga agli strumenti urbanistici vigenti, a conferma della ininterrotta vigenza della disciplina in deroga e quindi dell'equivalenza sostanziale tra i due titoli succedutisi nel tempo.

Da tale ininterrotta vigenza della disciplina in deroga deriva poi la possibile idoneità del titolo abilitativo del 13 giugno 2006 *“anche in sanatoria”*,



in ragione della non necessità esplicita del rispetto degli strumenti urbanistici vigenti sia al momento dell'inizio dei lavori che al momento della presentazione della domanda.

Sostiene peraltro l'ordinanza impugnata che il vincolo del PUT citato permarrrebbe comunque in forza dell'art. 9 della legge regionale campana 28 novembre 2001 n. 19, nel testo sostituito dall'art.10 della legge regionale 22 dicembre 2004 n. 16, secondo cui "*Le disposizioni procedurali della presente legge trovano applicazione anche nei territori sottoposti alla disciplina di cui alla legge regionale 27 giugno 1987 n. 35, fatti salvi tutti i vincoli previsti dalla legge stessa*".

Va al riguardo osservato che il trascritto enunciato normativo si riferisce esplicitamente alle disposizioni "*procedurali*" (parola che non si rinviene nel testo originario dell'art. 9 della legge n. 19/01), onde da esso nessun argomento può trarsi per limitare la portata della norma di natura sostanziale che consente, nella realizzazione di parcheggi in aree libere anche non pertinenziali, di derogare agli "*strumenti urbanistici vigenti*", secondo la previsione dell'art. 6 della legge n. 19/01, come modificata dalla legge n. 16/04.

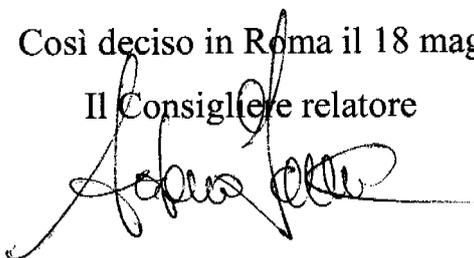
Alla stregua delle considerazioni esposte, l'ordinanza impugnata va annullata, con rinvio al Tribunale di Napoli perché provveda ad esaminare l'istanza proposta avverso i provvedimenti di rigetto delle istanze di dissequestro del parcheggio interrato sito in Piano di Sorrento alla via Madonna di Rossella n. 7, alla luce delle considerazioni svolte in ordine alla normativa applicabile.

#### **P.Q.M.**

La Corte annulla l'ordinanza impugnata, con rinvio al Tribunale di Napoli.

Così deciso in Roma il 18 maggio 2007

Il Consigliere relatore



Il Presidente

