

Penale Sent. Sez. 2 Num. 26149 Anno 2021

Presidente: DIOTALLEVI GIOVANNI

Relatore: PACILLI GIUSEPPINA ANNA ROSARIA

Data Udiienza: 25/05/2021

SENTENZA

sul ricorso proposto dal Sostituto Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Catanzaro

c/

ADALGISA, nata a _____ il 28 maggio 19 _____

avverso l'ordinanza emessa il 26 novembre 2020 dal Tribunale del riesame di Catanzaro;

Visti gli atti, l'ordinanza e il ricorso;

Udita nell'udienza camerale del 25 maggio 2021 la relazione fatta dal Consigliere Giuseppina Anna Rosaria Pacilli;

Letta la requisitoria scritta presentata ai sensi dell'art. 23, comma 8, D.L. n. 137/20 dal Sostituto Procuratore Generale in persona di Ettore Pedicini, che ha concluso chiedendo di annullare con rinvio l'ordinanza impugnata;

Lette la memoria e le conclusioni scritte, presentate nell'interesse di Adalgisa, con cui è stato chiesto di confermare il provvedimento impugnato

RITENUTO IN FATTO

Con ordinanza del 26 novembre 2020 il Tribunale del riesame di Catanzaro ha annullato l'ordinanza con cui il Giudice per le indagini preliminari presso il locale Tribunale aveva disposto nei confronti di _____ ADALGISA il sequestro preventivo dell'area demaniale, abusivamente occupata di mq 262,60 e dei muretti di recinzione, realizzati sul perimetro, ricadente sul foglio di mappa 9, particella 1143, situata in San Sostene, località Lungomare.

La predetta è indagata per i reati di cui agli artt. 633, 639 *bis* c.p. e 54, 1161 cod. nav..

Avverso l'ordinanza del Tribunale del riesame ha proposto ricorso per cassazione il Sostituto Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Catanzaro, che ha dedotto l'erronea applicazione e l'inosservanza della legge penale per avere il Tribunale del riesame, dapprima, preso atto della natura demaniale dell'area, su cui l'indagata ha realizzato opere abusive, e, di seguito, ritenuto insussistente il *periculum* sulla base di un'attestazione comunale meramente programmatica di eventi, ad oggi inesistenti, ossia l'approvazione del piano spiaggia, ancora in fase di completamento, e il processo di sdemanializzazione dell'area, neppure avviato.

All'odierna udienza camerale, si è proceduto al controllo della regolarità degli avvisi di rito; all'esito, questa Corte Suprema, riunita in camera di consiglio, ha deciso come da dispositivo in atti.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Il ricorso è fondato.

Costituisce *ius receptum* quello secondo cui, in tema di provvedimenti cautelari reali, il ricorso per cassazione ex art. 325 c.p.p. è consentito solo per violazione di legge: nozione che, secondo l'insegnamento delle Sezioni Unite di questa Corte, comprende sia gli *errores in iudicando* o *in procedendo*, sia quei vizi della motivazione così radicali da rendere l'apparato argomentativo, posto a sostegno del provvedimento, del tutto mancante o privo dei requisiti minimi di coerenza, completezza e ragionevolezza e, quindi, inidoneo a rendere comprensibile l'itinerario logico seguito dal giudice (Sez. U. n. 25932 del 29/05/2008, Rv. 239692).

Nel caso in esame, il Tribunale del riesame, dopo avere affermato che la realizzazione senza concessione di opere su area demaniale integra il *fumus commissi delicti* dei reati di cui agli artt. 633, 639 *bis* c.p. e di cui agli artt. 54 e 1161 cod. nav., ha ritenuto che difettesse il *periculum in mora*. Ciò in quanto l'istanza di concessione demaniale, proposta dall'indagata, aveva ad oggetto la destinazione a giardino dell'area occupata e, *"in considerazione della concreta e riscontrata finalizzazione dell'area oggetto del sequestro a giardino privato, conforme all'espressa volontà della Pubblica Amministrazione competente, e dell'imminente sdemanializzazione dell'area oggetto del sequestro per cui è procedimento non appare sussistere la concreta, imminente ed elevata probabilità che il bene, sottoposto a vicolo cautelare reale, possa aggravare o protrarre le conseguenze dei reati ipotizzati né tantomeno impedire la fruizione*

del bene da parte della collettività, posto che siffatto bene sarà destinato ad asservire proprietà private”.

Siffatta motivazione è inficiata da errore di diritto, non interpretando correttamente la nozione di *periculum in mora*.

Il Tribunale del riesame, infatti, ha valutato la sussistenza del *periculum* sulla base di due dati, ossia il piano spiaggia e la sdemanializzazione dell'area, allo stato ancora non esistenti. Nell'ordinanza si afferma che il piano spiaggia è in fase di completamento, ma non è stato ancora approvato, e che è imminente la sdemanializzazione di una parte dell'area, di fatto, però, non ancora avvenuta, così che, in difetto anche di previsioni dei tempi di approvazione del piano, le circostanze, poste dal Collegio del riesame a sostegno dell'epilogo decisivo, restano mere eventualità.

Ciò è in evidente contrasto con la valutazione che il Giudice del merito è chiamato a svolgere in tema di *periculum in mora*.

Difatti, come questa Corte ha già avuto modo di precisare (Sez. 3, n. 47686 del 17/9/2014, Rv. 261167), il "*periculum in mora*" richiesto dal primo comma dell'art. 321 cod. proc. pen. - ossia il pericolo che la disponibilità del bene aggravi o protragga le conseguenze del reato ipotizzato o agevoli la commissione di altri reati - deve presentare i requisiti della concretezza e attualità, da valutare in riferimento alla situazione esistente non soltanto al momento dell'adozione della misura cautelare reale ma anche durante la sua vigenza, di modo che possa ritenersi quanto meno probabile e non presunta, sia in via genetica che in via funzionale, la prospettiva di un contrasto, desumibile dalla natura del bene e da tutte le circostanze del fatto, con le esigenze protette dall'art. 321 c.p.p.

Alla luce di tali coordinate ermeneutiche è evidente che, nel caso in esame, è indiscusso che attualmente l'area ha natura demaniale e, in mancanza di indicazioni specifiche e concrete sull'*iter* e i tempi dell'approvazione del piano spiaggia, non può dirsi se e quando, nella pendenza del vincolo cautelare, la situazione dell'area potrà essere diversa, ferma restando che la sdemanializzazione dell'area richiede provvedimenti espressi e non può avvenire *per facta concludentia*.

L'ordinanza impugnata, quindi, si fonda una nozione di *periculum* errata laddove non esamina la situazione reale ed attuale dei luoghi e ipotizza eventi allo stato futuri e incerti. Eventi che, ove dovessero poi realizzarsi, potranno dare adito a nuove richieste e nuove valutazioni, allo stato però non effettuabili.

Giova aggiungere che, come già rimarcato in sede di legittimità (Sez. 3, n. 53347 del 28/9/2018, Rv. 275181), in tema di tutela del demanio, l'avvenuta ultimazione dei manufatti realizzati abusivamente su area demaniale e la

conseguente accessione degli stessi al suolo demaniale non ostano all'adozione del provvedimento di sequestro preventivo, in relazione all'ipotesi di reato di abusiva occupazione di spazio demaniale previsto dall'art. 1161 cod. nav., trattandosi di reato permanente la cui consumazione si protrae fin quando sussiste l'occupazione illegittima dell'area demaniale.

Ne consegue l'annullamento dell'impugnata ordinanza con rinvio al Tribunale del riesame di Catanzaro, il quale, nello scrutinio si atterrà al seguente principio di diritto: *"Il periculum in mora, richiesto dall'art. 321 c.p.p., deve presentare i requisiti della concretezza e dell'attualità cautelare e deve essere valutato in riferimento alla situazione esistente e non già nella sola prospettiva di un'astratta verificabilità di un evento futuro"*.

P.Q.M.

Annulla l'ordinanza impugnata e rinvia per nuovo giudizio al Tribunale di Catanzaro competente ai sensi dell'art. 324, comma 5, c.p.

Così deciso in Roma, udienza camerale del 25 maggio 2021

Il Consigliere estensore

Giuseppina A. R. Pacilli



Il Presidente

Giovanni Diotallevi

