

**Cass. pen. Sez. III, Sent., (ud. 26-03-2014) 08-07-2014, n. 29763**

**Fatto Diritto P.Q.M.**

**DEMANIO E PATRIMONIO DELLO STATO E DEGLI ENTI PUBBLICI**

**IMPUGNAZIONI IN MATERIA PENALE**

Cassazione (ricorso)

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE TERZA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MANNINO Saverio Felice - Presidente -

Dott. AMORESANO Silvio - Consigliere -

Dott. SAVINO Mariapia - Consigliere -

Dott. ORILIA Lorenzo - rel. Consigliere -

Dott. DI NICOLA Vito - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso proposto da:

D.F.P., nato a (OMISSIS);

avverso la ordinanza del 03/10/2013 del Tribunale della Libertà di Napoli;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Vito Di Nicola;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale dott. CANEVELLI Paolo che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;

**Svolgimento del processo**

1. Il Tribunale del riesame di Napoli, con ordinanza del 3 ottobre 2013, ha confermato il decreto di sequestro preventivo emesso dal Giudice per le indagini preliminari presso il medesimo tribunale, con il quale veniva disposto il sequestro dello stabilimento balneare (OMISSIS) nonchè della fascia costiera del Comune di (OMISSIS) corrispondente all'area occupata da detto stabilimento.

Il vincolo era imposto nei confronti di D.F.P. in relazione al reato di cui agli artt. 54 e 1161 c.n., perchè

nella qualità di amministratore unico della società lido Circe s.r.l.

titolare dello stabilimento omonimo ubicato in (OMISSIS), località (OMISSIS), in assenza di concessione demaniale marittima in quanto scaduta, occupava arbitrariamente lo spazio del demanio marittimo della fascia costiera del territorio del comune di (OMISSIS).

Nel pervenire a tale conclusione il Collegio cautelare ha osservato che la concessione demaniale marittima, di cui era originariamente in possesso il ricorrente, rilasciata dapprima dalla Capitaneria di Porto, e poi dopo il passaggio NA delle competenze dalla Regione Campania - Settore Demanio, non si era rinnovata automaticamente per effetto della L. n. 88 del 2001, art. 10 poichè tale normativa era stata abrogata dalle leggi emanate dal Parlamento italiano a chiusura della procedura d'infrazione alla direttiva "Bolkeyn" avviata dalla Comunità Europea contro l'Italia.

Poichè il comune di (OMISSIS) non aveva emesso un atto formale di rinnovo, limitandosi a riconoscere informalmente la validità dei preesistenti titoli, tale riconoscimento veniva ritenuto illegittimo e quindi lo stabilimento balneare in parola era di fatto privo del titolo concessorio per l'occupazione dell'area demaniale marittima.

2. - Avverso la suddetta ordinanza, D.F.P. ha proposto, tramite il difensore, ricorso per cassazione, chiedendo l'annullamento del provvedimento impugnato ed affidando il gravame ad un unico complesso motivo, con il quale deduce violazione dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. b), in relazione alla L. 26 febbraio 2010, n. 25.

Assume il ricorrente come il Tribunale abbia confermato il provvedimento cautelare sul presupposto che, pur riconoscendo la perdurante vigenza della norma che aveva disposto la proroga della validità delle concessioni demaniali marittime fino al 31 dicembre 2020, ha ritenuto tale disciplina inapplicabile al caso in esame, non riconoscendo la legittimità della concessione in possesso del ricorrente, in quanto precedentemente scaduta e non formalmente rinnovata e quindi non "nuova" (nel senso di successiva alla L. n. 25 del 2010).

La teoria sostenuta dal Tribunale del riesame contrasta, secondo il ricorrente, con il disposto normativo sul rilievo che la norma, disponendo la proroga della validità delle concessioni, nelle more dell'adozione di una normativa di riordino della legislazione in materia di concessioni demaniali marittime che risultasse conforme ed in linea con la direttiva comunitaria, tende a supportare le esigenze commerciali degli operatori turistici che, avendo investito capitali quando le loro concessioni erano valide, devono poter rientrare degli investimenti impiegati, con la conseguenza che se la norma dovesse trovare applicazione soltanto in relazione alle concessioni "nuove", e quindi non già oggetto di proroga, la disposizione normativa non avrebbe alcun senso, derivando da ciò l'illegittimità del disposto provvedimento di sequestro.

### **Motivi della decisione**

1. Il ricorso è manifestamente infondato.

2. Questa Corte ha reiteratamente affermato che, ai fini dell'integrazione del reato previsto dall'art. 1161 c.n., la proroga legale dei termini di durata delle concessioni demaniali marittime, prevista dal D.L. 30 dicembre 2009, n. 194, art. 1, comma 18, (conv.

in L. 26 febbraio 2010, n. 25), presuppone la titolarità di una concessione demaniale valida ed efficace (Sez. 3, n. 32966 del 02/05/2013, Vita, Rv. 256411; Sez. 3, n. 33170 del 09/04/2013, Giudice, Rv. 257261).

Va precisato che la concessione rilasciata al ricorrente nel 1998, con validità sino al 2001, è pertanto scaduta, senza che il titolo concessorio fosse stato oggetto di legittime proroghe tacite, escluse dalla normativa vigente in materia, ed il Collegio cautelare, nel decidere la quaestio iuris, si è uniformata ai principi più volte affermati dalla giurisprudenza di legittimità.

3. Va infatti ricordato che il D.L. n. 400 del 1993, art. 1, comma 2, abrogato dalla L. 15 dicembre 2011, n. 217, art. 11, comma 1, (Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità Europee - Legge comunitaria 2010) stabiliva che "Le concessioni di cui al

comma 1, indipendentemente dalla natura o dal tipo degli impianti previsti per lo svolgimento delle attività, hanno durata di sei anni. Alla scadenza si rinnovano automaticamente per altri sei anni e così successivamente ad ogni scadenza, fatto salvo l'art. 42 c.n., comma 2. Le disposizioni del presente comma non si applicano alle concessioni rilasciate nell'ambito delle rispettive circoscrizioni territoriali dalle autorità portuali di cui alla L. 28 gennaio 1994, n. 84".

L'abrogazione, come espressamente chiarito dalla L n. 217 del 2011, che vi provvedeva, si era resa necessaria per chiudere la procedura di infrazione n. 2008/4908 avviata ai sensi dell'art. 258 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea e per rispondere all'esigenza degli operatori del mercato di usufruire di un quadro normativo stabile che, conformemente ai principi comunitari, consentisse lo sviluppo e l'innovazione dell'impresa turistico- balneare-ricreativa.

L'instaurazione della procedura d'infrazione e la successiva abrogazione della norma erano conseguenza di un contrasto della normativa interna, oltre che con i principi del Trattato in tema di concorrenza e di libertà di stabilimento, con la direttiva n. 2006/123/CE nella parte in cui, con l'art. 12, comma 2, esclude il rinnovo automatico della concessione.

4. Il D.L. n. 194 del 2009, art. 1, comma 18, ha prorogato i termini di scadenza delle concessioni di beni demaniali marittimi con finalità turistico-ricreative dapprima al 31 dicembre 2015 e, successivamente, con le modifiche apportate dal D.L. 18 ottobre 2012, convertito nella L. 17 dicembre 2012, n. 221, sino al 31 dicembre 2020.

Come rilevato dalla Corte Costituzionale (sent. 213, 18 luglio 2011) nel valutare la legittimità costituzionale di alcune disposizioni regionali in tema di proroga automatica di concessioni demaniali, il menzionato D.L. n. 194 del 2009, art. 1, comma 18, ha "carattere transitorio in attesa della revisione della legislazione in materia di rilascio delle concessioni di beni demaniali marittimi da realizzarsi, quanto ai criteri e alle modalità di affidamento, sulla base di una intesa da raggiungere in sede di Conferenza Stato - Regioni, nel rispetto dei principi di concorrenza, di libertà di stabilimento, di garanzia dell'esercizio, dello sviluppo, della valorizzazione delle attività imprenditoriali e di tutela degli investimenti, nonchè in funzione del superamento del diritto di insistenza di cui al citato art. 37 c.n., comma 2. La finalità del legislatore è stata, dunque, quella di rispettare gli obblighi comunitari in materia di libera concorrenza e di consentire ai titolari di stabilimenti balneari di completare l'ammortamento degli investimenti nelle more del riordino della materia, da definire in sede di Conferenza Stato-Regioni".

Logico corollario di tale impostazione è che le disposizioni ex lege 194 del 2009 si riferiscono esclusivamente alle concessioni nuove, ovvero a quelle sorte dopo la L. 88 del 2001, e comunque valide a prescindere dalla proroga automatica di cui al D.L. 400 del 1993, come modificato dalla L. 88 del 2001, introdotta nel 1993 ed abrogata nel 2001.

Una diversa ed inammissibile interpretazione porterebbe a ritenere che il legislatore abbia abrogato espressamente la disciplina della proroga automatica introdotta nel 1993, in quanto in contrasto con la normativa europea, salvaguardandone comunque gli effetti e, in tal modo, operando in contrasto con la disciplina comunitaria.

Peraltro, come ha correttamente precisato il Tribunale distrettuale, le disposizioni di cui al D.L. n. 179 del 2012, che prevedono la proroga automatica delle concessioni sino al 31 dicembre 2020, sarebbero comunque inapplicabili al caso di specie, richiedendo la norma una espressa istanza da parte del concessionario ed un provvedimento espresso da parte del Comune previa necessaria verifica, non solo della esistenza a monte di un titolo valido ma anche del permanere dei requisiti in capo al concessionario.

Ed infatti la proroga è applicabile soltanto ad alcune tipologie di concessione, circostanza che impone una verifica da parte della competente amministrazione sul rilievo che la proroga, riguardando una concessione valida ed ancora in essere, presuppone un controllo circa la sussistenza di tale condizione e la permanenza dei requisiti richiesti per il suo rilascio, il che implica, ancora una volta, l'esigenza di una verifica.

5. Dagli accertamenti di polizia, dei quali si dà puntualmente atto nella parte motiva del provvedimento impugnato, risulta che all'interno del fascicolo amministrativo relativo al (OMISSIS) esistente agli atti del Comune di (OMISSIS), non vi era alcuna documentazione concernente la proroga o il rinnovo di detta concessione.

Del resto la conferma dell'inapplicabilità del D.L. n. 179 del 2012, alle concessioni preesistenti già prorogate automaticamente e da ritenersi scadute, si rinviene anche nella sentenza 21 maggio 2013 n. 171 della Corte costituzionale che, richiamando, tra le altre, la decisione n. 213 del 2011, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della L.R. Liguria 30 luglio 2012, n. 24, recante Modifica della L.R. 28 aprile 1999, n. 13 (Disciplina delle funzioni in materia di difesa della costa, ripascimento degli arenili, protezione e osservazione dell'ambiente marino e costiero, demanio marittimo e porti) per la salvaguardia dei litorali erosi dalle mareggiate, in quanto la norma regionale impugnata prevede, a determinate condizioni, una proroga automatica delle concessioni del demanio marittimo a favore del soggetto già titolare della concessione, senza nemmeno determinarne la durata temporale e il rinnovo o la proroga automatica delle concessioni, violando in tal modo l'art. 117 Cost., comma 1, per contrasto con i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario in tema di libertà di stabilimento e di tutela della concorrenza, determinando altresì una disparità di trattamento tra operatori economici, in violazione dell'art. 117, comma 2, lett. c), dal momento che coloro che in precedenza non gestivano il demanio marittimo non hanno la possibilità, alla scadenza della concessione, di prendere il posto del vecchio gestore se non nel caso in cui questi non chieda la proroga o la chieda senza un valido programma di investimenti. Al contempo, la disciplina regionale, impedendo l'ingresso di altri potenziali operatori economici nel mercato, pone barriere all'ingresso, tali da alterare la concorrenza.

6. Anche la giurisprudenza amministrativa (Cons. Stato Sez. 6<sup>a</sup> n. 525, 29 gennaio 2013) si è schierata in tal senso ricordando come la Corte Costituzionale abbia ripetutamente rilevato (sentenze nn. 213/2011, 340/2010, 233/2010 e 180/2010) che le disposizioni le quali prevedono proroghe automatiche di concessioni demaniali marittime violano l'art. 117 Cost., comma 1, per contrasto con i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario in tema di diritto di stabilimento e di tutela della concorrenza e ciò in quanto l'automatismo della proroga della concessione determina una disparità di trattamento tra gli operatori del settore, violando i principi di concorrenza.

7. Ne consegue come sussista, nel caso di specie, il reato di occupazione abusiva di area demaniale essendo scaduta, e non prorogata, la concessione demaniale in questione, tanto sul presupposto che il D.L. 30 dicembre 2009, n. 194, art. 1, comma 18, conv. in L. 26 febbraio 2010, n. 25 prevede che il termine di durata delle concessioni "in essere" alla data di entrata in vigore del predetto decreto e in scadenza entro il 31 dicembre 2015 sia prorogato fino al 31 dicembre 2020, con la logica conseguenza che la proroga vale per le concessioni "nuove" (nel senso di successive al D.L. n. 194 del 2009 conv. in L. n. 25 del 2010) in quanto "in essere alla data di entrata in vigore del ... decreto (n. 194 del 2009 n.d.r.) e in scadenza" e tale non era la concessione originariamente emessa a favore del ricorrente.

8. Sulla base delle considerazioni che precedono, la Corte ritiene pertanto che il ricorso debba essere dichiarato inammissibile, con conseguente onere per il ricorrente, ai sensi dell'art. 616 cod. proc. pen., di sostenere le spese del procedimento.

Tenuto, poi, conto della sentenza della Corte costituzionale in data del 13 giugno 2000, n. 186, e considerato che non vi è ragione di ritenere che il ricorso sia stato presentato senza "versare in colpa nella determinazione della causa di inammissibilità", si dispone che il ricorrente versi la somma, determinata in via equitativa, di Euro 1.000,00 in favore della Cassa delle Ammende.

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

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di Euro 1.000,00 in favore della Cassa delle Ammende.

Così deciso in Roma, il 26 marzo 2014.

Depositato in Cancelleria il 8 luglio 2014

---

Copyright 2013 Wolters Kluwer Italia Srl - Tutti i diritti riservati

UTET Giuridica® è un marchio registrato e concesso in licenza da De Agostini Editore S.p.A. a Wolters Kluwer Italia S.r.l.