



IL TRIBUNALE DI GENOVA
SEZIONE PER IL RIESAME

riunitosi in camera di consiglio in data 12 luglio 2019 nelle persone dei Magistrati:

dott.	Massimo CUSATTI	- Presidente est.
dott.ssa	Cristina DAGNINO	- Giudice
dott.ssa	Roberta BOSSI	- Giudice

ha pronunciato la seguente

o r d i n a n z a

provvedendo quale giudice del rinvio a seguito dell'annullamento, pronunciato dalla Corte di Cassazione con sentenza del 6 marzo u.s. su ricorso del P.M., dell'ordinanza in data 2/11/2019 con cui questa A.G. aveva respinto l'appello esperito dal medesimo P.M. in sede avverso il provvedimento reso dal g.i.p. del Tribunale di Genova il 2 ottobre u.s., a sua volta reiettivo della richiesta di disporre in danno di Claudio GALLI il sequestro preventivo di un'area demaniale nella di lui disponibilità relativamente all'accusa di cui all'**art. 1161 cod. nav.**



Il Tribunale

letti gli atti trasmessi dall'Autorità procedente,

o s s e r v a

quanto segue.

La questione devoluta dalla Suprema Corte a questo giudice del rinvio concerne la necessità di un nuovo esame delle questioni a suo tempo devolutesi dal P.M. con l'appello richiamato in epigrafe, alla luce della rilevata violazione di legge consistita nell'affermazione dell'insussistenza del *fumus* relativo alla fattispecie contravvenzionale ex art. 1161 cod. nav. per la quale lo stesso P.M. genovese procede nei confronti dell'odierno appellato Claudio GALLI.

Segnatamente, la Suprema Corte – all'esito di un'accurata ricostruzione della successione di provvedimenti normativi verificatasi in materia di concessioni demaniali marittime – ha reso una serie di affermazioni in forza delle quali questo

giudice del rinvio è tenuto a ritenere, per converso, sussistente il *fumus delicti* che pure aveva escluso a suo tempo con l'ordinanza poi annullata. In particolare:

- *«ai fini dell'integrazione del reato previsto dall'art. 1161 cod. nav., la proroga legale dei termini di durata delle concessioni demaniali marittime prevista dall'art. 1, comma 18, D.L. 30/12/2009 n. 194 (conv. in legge 26 febbraio 2010, n. 25), presuppone la titolarità di una concessione demaniale valida ed efficace;*
- *ai fini dell'integrazione della fattispecie di occupazione del demanio marittimo, sono soggette a disapplicazione le disposizioni normative che prevedono proroghe automatiche di concessioni demaniali marittime, in quanto violano l'art. 117, primo comma, Cost. per contrasto con i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario in tema di diritto di stabilimento e di tutela della concorrenza;*
- *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, 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, nonché in funzione del superamento del diritto di insistenza di cui all'art. 37, co. 2, cod. nav. 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 legge 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 e abrogata nel 2001. Una diversa e 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;*
- *la proroga legale dei termini di durata delle concessioni demaniali marittime – prevista fino al 31.12.2020 dall'art. 1, comma 18, D.L. 30 dicembre 2009, n. 194 e successive modifiche – non opera automaticamente, presupponendo un'espressa richiesta da parte del soggetto interessato al fine di consentire la verifica, da parte dell'autorità competente, dei requisiti richiesti per il rilascio del rinnovo. 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 e ancora in essere, presuppone un controllo circa la sussistenza di tale condizione e la permanenza dei requisiti richiesti per il suo rilascio;*
- *a seguito della sentenza della CGUE 14 luglio 2016 – che ha espresso inequivocabilmente il principio secondo il quale le concessioni demaniali*

marittime non possono essere automaticamente rinnovate in quanto tale procedura contrasterebbe con il principio della libertà di stabilimento, di non discriminazione e di tutela della concorrenza di cui agli artt. 49, 56 e 106 del TFUE –, *il legislatore nazionale è intervenuto con il D.L. 24 giugno 2016, n. 113, conv. con modd. in legge 7 agosto 2016, n. 260 che ha previsto all'art. 24, co. 3-septies, che "Nelle more della revisione e del riordino della materia in conformità ai principi di derivazione europea, per garantire certezza alle situazioni giuridiche in atto e assicurare l'interesse pubblico all'ordinata gestione del demanio senza soluzione di continuità, conservano validità i rapporti già instaurati e pendenti in base all'art. 1, comma 18, del D.L. 30 dicembre 2009, n. 194, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 febbraio 2010, n. 25"*;

- *conseguentemente, tenuto conto che le disposizioni ex lege 194 del 2009 si riferiscono esclusivamente alle concessioni nuove – nel senso di cui sopra –, va disapplicata la normativa di cui all'art. 24, comma 3-septies, D.L. 24 giugno 2016, n. 113, conv. in l. 7 agosto 2016, n. 160 laddove la stessa, stabilizzando gli effetti della proroga automatica delle concessioni demaniali marittime prevista dall'art. 1, comma 18, D.L. 30 dicembre 2009, n. 194, conv. il legge 26 febbraio 2010, n. 25, contrasta con l'art. 12, parr. 1 e 2, della direttiva 2006/123/CE del 12 dicembre 2006 (c.d. direttiva Bolkenstein) e, comunque, con l'art. 49 TFUE;*
- *nella specie, la concessione è stata rilasciata all'indagato nell'anno 1998 e risulta scaduta in data 31.12.2009, senza che il titolo concessorio fosse stato oggetto di legittime proroghe tacite, escluse dalla normativa vigente in materia, e il Collegio cautelare, nel decidere la quaestio juris, non si è uniformato ai principi suesposti reiteratamente affermati da questa Corte. Né può porsi una questione di applicazione in malam partem della normativa comunitaria, non potendosi ipotizzare né una violazione del principio di legalità, non vertendosi in ipotesi di introduzione di una fattispecie criminosa non prevista, né di tassatività, essendo la norma penale incriminatrice completa nei suoi aspetti essenziali».*

A fronte della chiarezza lapidaria di tali asserzioni, a questo giudice del rinvio non resta che prendere atto dei principi di diritto che ne scaturiscono e affermare, conseguentemente, che l'appellato Claudio GALLI occupa ininterrottamente *sine titulo a far tempo dal 1° gennaio 2010* la porzione di demanio già oggetto della concessione rilasciatagli nel 1998: il che si traduce nell'affermazione della permanenza *da circa dieci anni* della fattispecie criminosa prevista dall'art. 1161 cod. nav. per la quale il P.M. genovese procede nei di lui confronti.

Una volta delineato in termini di certezza il requisito del *fumus delicti*, la sussistenza nel caso di specie del *periculum in mora* deve ritenersi immanente nella delineata condotta illecita: va evidenziato, difatti, che l'azione cautelare reale esercitata dal P.M. appellante si riflette nella richiesta di un sequestro diretto a impedire la protrazione nel tempo di un reato permanente, qual è l'occupazione arbitraria di una porzione di spiaggia da parte dell'indagato mediante la ditta Bagni Liggia (si veda il *petitum* dell'originaria richiesta di sequestro preventivo formulata dal P.M. al g.i.p. in sede il 9/7/2018).

Nondimeno v'è da chiedersi, in tale ottica, quale lettura debba essere conferita al comportamento delle Autorità amministrative (Agenzia del Demanio, Capitaneria di

Porto e Comune di Genova) che mostrano di avere tollerato per circa un decennio la consumazione dell'illecito penale in esame ad opera dell'indagato, non emergendo traccia in atti dell'avvenuta iscrizione di alcuna *notitia criminis* relativa al reato di cui all'art. 323 c.p., all'art. 328 c.p. o all'art. 361 c.p. a carico di taluno fra i numerosi pubblici ufficiali che hanno omesso, per circa un decennio dalla suddetta data del 1° gennaio 2010, di attivarsi nei confronti dell'odierno indagato – non è dato sapere se per mera tolleranza, per favorirlo o per semplice inerzia – al fine di intimargli lo sgombero dell'area demaniale in questione ai sensi dell'art. 54 cod. nav., che così recita: «*Qualora siano abusivamente occupate zone del demanio marittimo o vi siano eseguite innovazioni non autorizzate, il capo del compartimento ingiunge al contravventore di rimettere le cose in pristino entro il termine a tal fine stabilito e, in caso di mancata esecuzione dell'ordine, provvede d'ufficio, a spese dell'interessato*»; motivo per il quale va disposta la trasmissione del presente provvedimento al P.M., ai sensi dell'art. 331 c.p.p., per i suoi eventuali approfondimenti investigativi al riguardo.

Concludendo, va disposto in accoglimento dell'appello il sequestro preventivo – con efficacia immediata, non operando in materia di cautela reale il disposto di cui all'art. 310, co. 3°, c.p.p. – del tratto di arenile già oggetto della concessione a suo tempo rilasciata in favore di Claudio GALLI e in oggi occupato dal medesimo per il tramite della ditta “Bagni Liggia”.

P. Q. M.

Visti gli artt. 322-bis, 325 e 627 c.p.p., in riforma dell'impugnato decreto in data 2 ottobre 2018,

d i s p o n e

il sequestro preventivo del tratto di arenile occupato da Claudio GALLI per il tramite della ditta “Bagni Liggia”;

m a n d a

alla Cancelleria per le comunicazioni di rito e per la restituzione degli atti al P.M. ai fini dell'esecuzione del provvedimento nonché per la trasmissione di quest'ultimo a quella stessa A.G. – a norma dell'art. 331 c.p.p. – perché svolga accertamenti investigativi riguardo alla potenziale consumazione di condotte omissive rilevanti ex artt. 323, 328 o 361 c.p. nei confronti di pubblici ufficiali da individuarsi presso la Capitaneria di Porto di Genova, l'Agenzia del Demanio e il Comune di Genova - Settore Demanio Marittimo.

Genova, 12 luglio 2019

Il Presidente est.

TRIBUNALE di GENOVA
SEZIONE PER IL RIESAME
DEPOSITATO IN CANCELLERIA
GENOVA,13/7/19.....

FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Stefano FRESIA

