



TRIBUNALE DI LECCE
in Composizione Monocratica
Sezione II

Il Giudice dott. Fabrizio Malagnino ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

(Omissis)

MOTIVI della DECISIONE

- 1) Svolgimento del processo**
- 2) L'assoluzione per la contestata occupazione demaniale**
- 3) Precarietà e stagionalità**
- 4) Abuso edilizio mediante omissione**
- 5) Houston, abbiamo un problema...**
- 6) ...e altri paradossi**
- 7) Corto circuito**
- 8) Problemi di prova**

1) Svolgimento del processo

Con decreto in data 13-12-2016, il Pubblico Ministero presso questo Tribunale citava a giudizio ordinario I.G. in ordine ai seguenti reati:

«di cui all'art.81 c.p., 54 e 1161 C.N., 44 comma primo lett. C) del D.P.R. nr.380/2001 e 181 del D.L.vo nr.42/04 per avere omesso, in esecuzione di un medesimo disegno criminoso, nella sua qualità di amministratore unico di "M. S.r.l.", di rendere completamente libero, alla scadenza del termine stabilito nel permesso di costruire stagionale che va dal 1 aprile al 31 ottobre, il tratto di spiaggia in concessione allo stabilimento balneare denominato "P.", catastalmente censito al foglio X, part.Y, ed in particolare di rimuovere le strutture ivi installate, trasformandole così in strutture non amovibili e paesaggisticamente non compatibili, facendo in tal modo venir meno il presupposto per l'installazione delle stesse nel periodo estivo dell'anno successivo; nonché per aver abusivamente mantenuto, oltre il termine autorizzato, dette opere su area demaniale in concessione sita in località P.D.S., in agro di Gallipoli, zona sottoposta a vincolo paesaggistico ex lege 1497/1939 e vincolo idrogeologico ex R.D.L. 3267/23, dichiarata Z.P.S.

In Gallipoli, dal 14.3.2014 al 15.1.2015 con permanenza»

All'udienza del 20-6-2017, dopo l'esposizione introduttiva delle parti, questo Tribunale ammetteva i mezzi di prova indicati dal Pubblico Ministero e dalla difesa; venivano, quindi, acquisiti – su accordo delle parti ex art.493 co.3 c.p.p. – gli atti d'indagine di Polizia Giudiziaria, nonché controesaminati dalla difesa i testi del Pubblico Ministero ***** Giovanni e ***** Luigi.

Infine, il Giudice dichiarava chiusa l'istruzione dibattimentale ed invitava le parti a formulare le conclusioni.

All'esito del dibattimento, celebratosi in assenza dell'imputato, il Pubblico Ministero e la difesa concludevano come dal verbale in atti.

2) L'assoluzione per la contestata occupazione demaniale

Le risultanze dibattimentali non consentono l'affermazione della penale responsabilità dell'imputato in ordine all'indebita occupazione del suolo demaniale.

Ed invero, la sua stessa sussistenza risulta decisamente esclusa dalla deposizione del teste *****, operante di Polizia Giudiziaria che si occupò delle indagini relative al caso in esame, il quale ha riferito insistere l'incriminata struttura su terreno totalmente privato; peraltro, da nessuno degli acquisiti atti di Polizia Giudiziaria risulta che una qualche porzione di area demaniale sia mai stata interessata dalla contestata edificazione.

Ne consegue, sul punto, l'assoluzione dell'I. con la formula di cui in dispositivo.

3) Precarietà e stagionalità

Quanto alle contravvenzioni edilizia e paesaggistica, le peculiarità del caso di specie impediscono di ritenere la contestata condotta (omessa rimozione, nel periodo invernale, di struttura stagionalmente assentita per il periodo estivo) equivalente *tout court* a realizzazione di opere in assenza di (o difformità da) autorizzazioni o permessi.

In particolare, concentrando per ora l'attenzione sulla contestata violazione edilizia, indiscusso punto di partenza del presente processo è che esso abbia ad oggetto l'avvenuta realizzazione di una struttura fisicamente e materialmente di per sé amovibile, come indicato nella stessa imputazione e come sancito nel relativo permesso di costruire stagionale (rilasciato in data 31-7-2012: cfr. copia in atti), di cui – almeno sotto questo profilo – il Pubblico Ministero non ha contestato la mancata osservanza da parte del prevenuto.

Dunque, ciò su cui si dibatte non è l'avvenuta realizzazione di una struttura stabile e fisicamente inamovibile, in contrasto con la prescrizione di «*reversibilità*» imposta dal citato permesso di costruire (il che integrerebbe senza dubbio la contestata fattispecie di reato, per manifesta difformità dell'opera dal titolo abilitativo), bensì è la mancata rimozione della struttura medesima (di per sé aderente ai dettami strutturali del permesso, poiché smontabile e non infissa) al termine periodico di scadenza (31 ottobre) indicato nel predetto permesso.

Ciò posto, occorre innanzitutto ripercorrere i motivi per cui una simile struttura, amovibile e destinata a soddisfare esigenze intermittenti (chiosco ricreativo per la sola stagione estiva), sia comunemente ritenuta bisognevole, per la propria erezione, di permesso di costruire.

E' ben noto che, già da tempo, costante e condivisibile giurisprudenza amministrativa ed ordinaria ritiene che la fisica e materiale amovibilità intrinseca di una struttura non sia, di per sé, sufficiente ad esonerare la struttura medesima dalla necessità del previo permesso, poiché solo l'effettiva destinazione della stessa a soddisfare esigenze provvisorie, contingenti e limitate nel tempo, risulta idonea a qualificare tale struttura come «*precaria*» e, quindi, scevra da vincoli abilitativi. Al contrario, la concreta destinazione di simili manufatti a soddisfare esigenze permanenti, deve ritenersi idonea «*ad alterare lo stato dei luoghi, con conseguente incremento del carico urbanistico, a nulla rilevando la loro eventuale precarietà strutturale, la rimovibilità*

della struttura e l'assenza di opere murarie (es. gazebo o chiosco)» (Consiglio di Stato, sez. VI, 03/06/2014, n. 2842).

Del resto, è questo il chiaro tenore testuale del nuovo art.3 co.1 *lett.e5*) del D.P.R. n.380 del 2001, come modificato dall'art.52 co.2 L. n.221 del 2015, che definisce quali installazioni di manufatti leggeri o prefabbricati debbano considerarsi «*interventi di nuova costruzione*», così come dell'art.6 co.2 *lett.b*) stesso D.P.R., che – per converso – definisce quali nuove strutture possano essere realizzate senza permesso.

Orbene, questo essendo il noto e risalente concetto di «*precarietà*», oggi esso si incontra e scontra con quello – diverso – di «*stagionalità*» (inteso come vocazione di un manufatto ad essere assemblato ed utilizzato solo in determinati periodi dell'anno, ripetuti nel tempo, come nel caso di uno stabilimento balneare), venuto in rilievo nel caso di specie.

In proposito, dopo un'iniziale fisiologica incertezza, l'attuale pacifica giurisprudenza amministrativa ritiene che la stagionalità di una struttura non solo sia cosa differente dalla provvisorietà (e, quindi, dalla precarietà), ma sia addirittura ad essa antitetica, rappresentando piuttosto un espresso e palese indice sintomatico del carattere duraturo e permanente della struttura medesima: in altre parole, «*non implica precarietà dell'opera, ai fini autorizzativi e dell'esenzione dal permesso di costruire, il carattere stagionale di essa, quando la stessa è destinata a soddisfare bisogni non provvisori attraverso la permanenza nel tempo della sua funzione. (Non sono infatti manufatti destinati a soddisfare esigenze meramente temporanee quelli destinati a un'utilizzazione perdurante nel tempo, sicché l'alterazione non può essere considerata temporanea, precaria o irrilevante, anche se con la reiterazione della presenza del manufatto di anno in anno nella sola buona stagione)*» (Consiglio di Stato, sez. VI, 01/12/2014, n. 5934).

Dunque, tirando le somme, allorquando una struttura è (come nel caso di specie) fisicamente amovibile, la sua realizzazione non necessita di permesso di costruire allorquando essa sia destinata a vivere, *una tantum*, un arco di tempo limitato, per poi venire definitivamente rimossa; per converso, è necessario il permesso di costruire allorquando la stessa struttura amovibile sia destinata ad un costante e perdurante utilizzo nel tempo, sia che non debba mai più essere rimossa dopo l'innalzamento, sia che (come nel caso di specie) debba periodicamente essere innalzata e rimossa ad ogni stagione, per un uso comunque prolungato negli anni.

E' questo il motivo per cui la realizzazione della struttura amovibile e stagionale del nostro caso necessita di permesso di costruire.

Ed è questo il motivo per cui, spirato il termine stagionale di utilizzo indicato nel permesso di costruire in esame, il responsabile della struttura *de qua* che non provveda alla sua tempestiva rimozione non può essere assolutamente equiparato a colui che, senza permesso di costruire, destini alla soddisfazione di esigenze durature e permanenti una struttura fisicamente di per sé amovibile.

La differenza fra le due ipotesi è insuperabile: nell'una (struttura amovibile non assentita e destinata alla permanenza), il permesso di costruire non è stato rilasciato; nell'altra (struttura amovibile assentita e mantenuta oltre il termine stagionale), il permesso di costruire è stato rilasciato.

Quindi, sembra doversi riconoscere che il primo punto fermo è l'inoperatività nel caso di specie – per assoluta inconferenza – della giurisprudenza (qui mai messa in discussione) secondo cui è integrato il reato dell'art.44 D.P.R. 380/2001 dalla condotta di chi realizzi, senza permesso di costruire, strutture, pur di per sé amovibili, destinate ad una fruizione stabile e duratura.

L'innequivocabile differenza appena evidenziata, che ha il suo risvolto formale nell'esistenza del permesso in uno dei due casi rispetto all'altro, ha la sua radice sostanziale nel diverso disvalore riconnesso a ciascuna delle due diverse condotte.

Ed invero, l'agente che realizzi senza permesso un manufatto amovibile destinato alla permanenza, determina un impatto sul territorio non voluto dall'apparato statale ed a sua insaputa, *by-passandone* ogni controllo (con ciò ledendo esattamente il bene giuridico tutelato dalla fattispecie in questione).

Viceversa, nel caso di struttura stagionale, nel momento in cui – a livello normativo ancor prima che giurisprudenziale – si ritiene che siffatta struttura debba essere previamente assentita, si è già fornita a monte una risposta affermativa all'interrogativo se tale struttura, per la sua durevole stabilità, produca o meno un impatto sull'assetto del territorio: in sostanza, è proprio la ritenuta stabilità del durevole impatto prodotto dalla struttura stagionale sul territorio a far ritenere necessario il permesso di costruire per la sua erezione, anche se *«l'impiego del bene sia circoscritto ad una sola parte dell'anno, ben potendo la stessa essere destinata a soddisfare un bisogno non provvisorio ma regolarmente ripetibile; difatti, la precarietà non va confusa con la stagionalità, allorché le opere siano destinate a soddisfare esigenze stagionali ma ricorrenti e conseguentemente vengano a trasformare in modo durevole l'area scoperta preesistente con permanente impatto sul territorio»* (T.A.R. Puglia Lecce Sez. III, 25-02-2011, n. 406).

E specularmente, nel momento in cui – sul piano concreto – l'Autorità competente per il permesso stagionale decide di rilasciarlo, ha effettuato a valle una valutazione positiva circa la sostenibilità dell'impatto prodotto sul territorio dalla durevole stabilità (pur se periodica) della struttura stagionale *de qua*.

Pertanto, l'agente che realizzi con permesso stagionale un manufatto amovibile senza poi rimuoverlo nei termini ed attendendo inerte la nuova stagione d'apertura, determina un impatto sul territorio non dissimile, per stabilità e permanenza, da quello già noto ed accettato dall'Autorità autrice del rilasciato permesso, differenziandosene solamente per la mancata intermittenza (peraltro, trattasi di mero difetto di intermittenza strutturale, ferma restando l'acclarata intermittenza d'uso, non potendosi certamente immaginare, ad es., uno stabilimento balneare aperto e funzionante a gennaio), il che è cosa ben diversa dall'altra analizzata condotta, senz'altro penalmente rilevante (realizzazione, senza permesso, di un manufatto amovibile destinato alla permanenza).

Del resto, lo stesso legislatore regionale pugliese ha oggi espressamente dimostrato di valutare come sostanzialmente equivalenti l'impatto sul territorio cagionato da una struttura stagionale amovibile effettivamente intermittente (periodicamente installata e rimossa) e l'impatto cagionato da una struttura stagionale amovibile nei fatti mai rimossa: ed invero, la L.R. Puglia 10 aprile 2015 n.17 prevede, all'art.8 co.5, che *«le strutture funzionali all'attività balneare, purché di facile amovibilità, possono essere mantenute per l'intero anno solare»*. E, sempre nella nostra Regione, il Piano Regionale delle Coste (PRC) approvato con delibera di Giunta Regionale n.2273 del 13-10-2011 contempla solo la *«facile amovibilità»* di tali strutture, senza menzionare la prescrizione di rimuoverle al termine dell'utilizzo stagionale. E così l'Ordinanza Balneare 2 maggio 2016 prevede, all'art.2 co.1, che *«la stagione balneare dura l'intero anno solare, per l'esercizio delle attività commerciali e di quelle accessorie delle strutture balneari [...], quali le attività elioterapiche e ludico-ricreative, l'esercizio di bar e ristoranti»*.

Fermo restando che, da un punto di vista formale, la menzionata evoluzione legislativa regionale successiva al fatto qui incriminato non può certo comportare una postuma depenalizzazione dello stesso, con conseguente sua sopravvenuta irrilevanza penale per *abolitio criminis*, nondimeno, da un punto di vista sostanziale, essa aiuta

certamente a comprendere la profonda diversità tra le due diverse condotte ora in esame, ossia tra condotta abusiva perché non assentita e condotta (asseritamente) abusiva benché assentita.

Ciò posto, uno dei presupposti del presente ragionamento è che il permesso di costruire stagionale abbia un'efficacia (pur se intermittente) durevole nel tempo, cioè non sia limitato ad un solo anno o ad una sola stagione.

E quest'efficacia prolungata sembra essere una caratteristica immancabilmente fisiologica del permesso di costruire stagionale, poiché, altrimenti, verrebbe meno la sua stessa ragion d'essere: in altre parole, se la necessità del permesso deriva proprio dal ritenuto carattere stabile e durevole dell'opera stagionale (perché destinata a ripetersi negli anni), allora non avrebbe senso ipotizzare l'esistenza di un permesso che non consentisse l'erezione e l'utilizzo (pur se intermittente) di un'opera destinata a durare nel tempo.

Peraltro, questa è la conclusione cui è condivisibilmente giunta la giurisprudenza amministrativa, secondo cui *«ove si ritenesse che il suo contenuto abilitativo sia limitato all'installazione una tantum delle suddette strutture, dovendo il suo titolare acquisire un nuovo permesso ai fini della reinstallazione delle stesse all'inizio della stagione balneare successiva, esso dovrebbe essere considerato inutiliter datum, alla luce del disposto di cui all' art. 6, comma 2, lett. b) D.P.R. n. 380 del 2001, ai sensi del quale non richiedono l'acquisizione di alcun titolo edilizio "le opere dirette a soddisfare obiettive esigenze contingenti e temporanee e ad essere immediatamente rimosse al cessare della necessità e, comunque, entro un termine non superiore a novanta giorni" [...] l'esigenza di smontaggio delle strutture al termine di ogni stagione balneare non delimita temporalmente l'efficacia del predetto permesso di costruire, ma integri una mera modalità esecutiva delle stesse, siccome destinate ad essere rimontate all'inizio della stagione successiva, fermo restando il loro permanente carattere di fondo, cui si correla la necessità di acquisire il permesso di costruire ai fini della loro reiterata realizzazione».* (T.A.R. Campania Salerno, Sez.I, ord. 18 giugno 2015).

Sul punto, giova precisare che, ove anche l'Amministrazione (o la giurisprudenza amministrativa) fosse di diverso avviso circa la durata dell'efficacia del permesso stagionale, ciò non vincolerebbe il Giudice penale, che sarebbe comunque libero di attribuire al permesso di costruire – quale elemento costitutivo (negativo) della fattispecie – la valenza ritenuta più compatibile con canoni di logica e ragionevolezza.

2) Abuso edilizio mediante omissione

Scartata la possibilità di applicare, al caso di specie (struttura stagionale non rimossa alla scadenza del termine assentito), la giurisprudenza condannatoria formatasi in tema di struttura amovibile non assentita destinata alla permanenza, occorre analizzare la praticabilità dell'orientamento interpretativo volto a sanzionare la condotta in esame mediante ricorso all'istituto del reato omissivo improprio (o commissivo mediante omissione), fondato sulla ritenuta operatività della previsione di cui all'art.40 cpv. c.p. (vd. Cass., Sez. III, 06/06/2006, n. 29871, secondo cui *«la responsabilità discende dal combinato disposto del citato art. 44 e dell'art. 40, comma 2, c.p., per la mancata ottemperanza all'obbligo di rimozione insito nel provvedimento autorizzatorio temporaneo»*).

Un primo dubbio in tal senso sorge dalla natura del reato edilizio quale reato di condotta.

Ed invero, posto che, per pacifica, risalente e consolidata giurisprudenza *«per aversi responsabilità per il reato di costruzione abusiva può bastare anche l'inizio delle opere e delle relative attività propedeutiche»* (Cass., Sez.III, 16-2-1983, n.1366), è

evidente che, ai fini della consumazione della fattispecie in questione, non sia richiesta la realizzazione di alcun evento – naturalisticamente inteso – distinto dalla condotta e ad essa eziologicamente connesso, il che, già di per sé, mal si concilia con la struttura teleologicamente orientata dell'art.40 cpv. c.p., a mente del quale «*non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo*».

E comunque, volendo aderire all'orientamento secondo cui l'art.40 cpv. c.p. contempla una nozione ampia di «evento», riferibile a qualsiasi modificazione della rerum natura, non necessariamente separata dalla condotta (potendo la condotta stessa integrare di per sé una modificazione materiale dello stato delle cose, come – ad es. – nel caso di evasione), sembra comunque doversi riconoscere che, nello specifico caso in esame (omessa rimozione al termine stagionale), la condotta omissiva dell'agente non cagiona alcuna modificazione della realtà materiale, poiché ciò che già esisteva continua semplicemente ad esistere: l'unico stato ad esser mutato è lo stato giuridico delle cose (consacrato in una data riportata sul titolo abilitativo).

Orbene, se questo è – come è – l'evento cagionato dall'omissione dell'agente, trattasi di mero evento giuridico, come tale pacificamente estraneo alla previsione di cui all'art.40 cpv. c.p.

In sostanza, seguendo tale impropria valorizzazione dell'art.40 cpv. c.p., si finirebbe inevitabilmente per punire, come reato omissivo improprio, la mera inerzia disobbediente, tipica invece dei reati omissivi propri. E ciò appare ancora più inaccettabile, ove si ponga mente al fatto che, per pluridecennale ed immutata giurisprudenza, tutta la disciplina penale dell'edilizia «mira a criminalizzare soltanto l'illecita attività costruttiva e non anche l'inerzia dell'autore dell'illecito» (Cass., Sez.III, 23-12-1983, Conditì, Cass. pen. 1985, 184), così come affermato nell'escludere la penale rilevanza dell'inosservanza dell'ordine di demolizione.

Del resto, diversamente opinando, ci si potrebbe trovare a dover condannare per abuso edilizio – ex art.40 cpv. c.p. – anche qualsiasi acquirente di immobile, su cui insistesse un manufatto abusivo realizzato dal precedente proprietario senza titolo, che non ottemperasse agli inviti o alle intimazioni dell'Autorità a rimuovere l'abuso.

5) Houston, abbiamo un problema...

Ipotizziamo, per un attimo, che l'operatività – nel caso di specie – della previsione di cui all'art.40 cpv. c.p. sia una strada percorribile, nonostante le obiezioni appena illustrate: orbene, nella nostra orbita diretta verso la condanna ci troveremmo comunque all'improvviso di fronte ad un insuperabile problema.

Ed invero, per pacifica e storica giurisprudenza di legittimità, per aversi abuso edilizio penalmente rilevante è necessario che gli incriminati interventi «comportino la trasformazione in via permanente del suolo inedificato» (Cass., Sez. III, 19-2-2004, n.6930, Iaccarino), poiché la qualificazione di reato edilizio vale «non per ogni attività che comporti una alterazione del mondo fisico o che comunque incida sulla morfologia del territorio, ma soltanto per quelle attività che siano tali da determinare un rilevante mutamento dell'assetto edilizio ed urbanistico del territorio comunale» (Cass., Sez. III, 19-3-1983, n.2390, Serafini).

Orbene, nel caso qui in esame, analizzando quale effettiva conseguenza abbia comportato la contestata condotta omissiva, ci si rende immediatamente conto che nulla di tutto ciò essa ha provocato, limitandosi essa – al più, e se consumata per l'intero periodo invernale – ad aver cagionato (accedendo all'interpretazione eziologica pur qui criticata) l'esistenza non assentita di una struttura amovibile per un ristretto e predeterminato arco temporale di soli alcuni mesi (ossia dal 31 ottobre sino al 1 aprile

dell'anno successivo, data in cui la sua esistenza è nuovamente assentita in virtù del titolo stagionale rilasciato all'origine).

Ciò posto, e di fronte a questa realtà, sembra difficile disconoscere che tale condotta (realizzazione di una struttura amovibile destinata a soddisfare esigenze provvisorie e circoscritte nel tempo) corrisponda esattamente a quella contemplata dai citati art.3 co.1 *lett.e5*) e art.6 co. 2 *lett.b*) del D.P.R. n.380 del 2001 (e dalla totale giurisprudenza dianzi riportata) come non bisognevole di permesso alcuno e, quindi, non integrante alcuna ipotesi di reato.

Né potrebbe obiettarsi che l'accertata inerzia di un inverno sia necessario indice sintomatico di una definitiva inerzia per tutti gli anni a seguire, ben potendo essa essere occasionale, e dipendere semplicemente da una vasta immaginabile gamma di possibili scelte contingenti (mancanza di fondi a causa di una stagione estiva andata male, temporanea carenza di personale idoneo alla rimozione, semplice scelta di economia per puro calcolo utilitaristico, ecc.), non necessariamente destinate a ripetersi negli inverni successivi.

Ovviamente, presupposto imprescindibile di tale ragionamento è che il rilasciato titolo stagionale abbia valenza pluriennale, secondo l'unica ragionevole interpretazione della sua efficacia già illustrata nel paragrafo 3).

Né, su quest'ultimo punto, la ricostruzione qui seguita può ritenersi scalfita dall'argomento giuridico adottato nell'imputazione, secondo cui l'omessa rimozione delle strutture farebbe «*venir meno il presupposto per l'installazione delle stesse nel periodo estivo dell'anno successivo*». Infatti, in assenza di una revoca del rilasciato permesso stagionale (di cui non v'è traccia nel presente processo), non sembra potersi sostenere l'automatica ed apodittica caducazione dello stesso per gli anni a venire.

6) ...e altri paradossi

Se neanche il problema logico appena illustrato dovesse reputarsi idoneo ad interrompere il nostro viaggio verso la condanna, l'intrapresa navigazione sarebbe comunque destinata a naufragare in un inevitabile paradosso.

Si è già osservato nel paragrafo 4) come l'indiscriminata applicazione dell'art.40 cpv. c.p. potrebbe finire con l'indurre a punire l'inerzia dell'acquirente di un immobile su cui, in precedenza, altri abbiano realizzato senza titolo un manufatto abusivo; invece, sul punto, la giurisprudenza è ovviamente univoca nel disconoscere ogni sua penale responsabilità (giungendo addirittura ad escludere la responsabilità del contitolare di un'area per omesso impedimento dell'abuso perpetrato da altri comproprietari: Cass., Sez. III, 12-1-1996, n.300, Abbate).

Ciò posto, pur volendo riconoscere possibilità di logica coesistenza a queste due interpretazioni dell'art.40 cpv. c.p., che giungono a conclusioni diametralmente opposte in relazione a due inerzie non molto dissimili fra loro (quella del titolare di permesso stagionale scaduto e quella dell'acquirente di immobile interessato da un precedente abuso), la coesistenza diventa vera e propria disparità ingiustificata nel momento in cui si formuli l'ipotesi dell'acquisto nell'ambito della situazione stagionale qui in esame, e la si confronti con l'ipotesi dell'acquisto di immobile interessato da precedente abuso.

Segnatamente, poniamo l'ipotesi di soggetto che, dopo la scadenza stagionale, acquisisca la titolarità di un immobile su cui insista la struttura interessata e "scaduta" (peraltro, a quanto sembra di comprendere dalla prodotta documentazione, anche nello specifico caso oggetto del presente processo l'odierno imputato non ebbe nulla a che vedere con il rilascio del permesso *de quo* e con la realizzazione della struttura *de qua*, essendo subentrato nella titolarità dell'immobile a seguito di successivi avvicendamenti

delle società che lo gestivano, a loro volta amministrate e legalmente rappresentate da vari soggetti succedutisi nel tempo, sino all'I. al momento dell'accertamento: cfr. permesso di costruire cit. e visure camerali in atti).

Orbene, seguendo la qui criticata interpretazione favorevole all'operatività dell'art.40 cpv. c.p., il soggetto acquirente appena ipotizzato dovrebbe essere necessariamente sottoposto a sanzione penale per la sua eventuale inerzia nella rimozione, poiché la sua posizione in nulla differisce da quella dell'originario titolare che abbia – a suo tempo – ottenuto il permesso stagionale e lecitamente realizzato la struttura amovibile assentita (lecita realizzazione che, come tale, integra un mero *ante-factum* penalmente irrilevante).

Senonché, a questo punto, il contrasto logico diventa paradossale, non sembrando sostenibile trattare in maniera così difforme i due acquirenti qui messi a confronto, ossia quello di immobile interessato da manufatto abusivamente realizzato in precedenza (esente da responsabilità) e quello di immobile interessato da struttura stagionale con termini scaduti (responsabile).

Né si potrebbe uscire dall'*impasse* operando problematiche ed artificiose differenziazioni, nell'ambito delle strutture stagionali, tra chi acquista prima e chi acquista dopo la scadenza del termine, quasi ad attribuire allo sfortunato acquirente i panni di una Cenerentola che, a seconda sia scoccata o meno la mezzanotte, si trovi in mano uno stabilimento balneare o piuttosto una zucca: già solo ipotizzare la possibilità di discriminare tra colpevolezza ed innocenza sulla base dell'orario d'acquisto dimostrerebbe ulteriormente l'intrinseca debolezza dell'interpretazione volta a punire il caso di specie mediante il ricorso a forme di responsabilità omissiva.

7) Corto circuito

Si è, dunque, ben delineata la vera causa di tutti gli elencati ostacoli rinvenuti lungo l'ardito viaggio verso una possibile condanna.

Essa è rappresentata dall'eccessiva distanza che l'interpretazione qui criticata ha tentato di percorrere dal dato normativo, allontanandosene così tanto da aver addirittura superato gli ambiti della già di per sé vietata analogia, sino a rischiare di riscrivere completamente la norma incriminatrice.

In altre parole, a fronte di una norma (art.44 del D.P.R. n.380 del 2001) che punisce «*interventi edilizi*» non assentiti, la giurisprudenza è giunta (condivisibilmente) a punire interventi non edilizi e non assentiti destinati ad usi permanenti, e poi da qui (meno condivisibilmente) parte della giurisprudenza vorrebbe giungere a punire interventi non edilizi, assentiti, destinati ad usi permanenti (come le strutture stagionali in questione).

Il corto circuito è evidente: si finisce così per incriminare strutture amovibili, non bisognevoli di titolo abilitativo se non permanenti, per aver con la loro permanenza violato i termini indicati nel titolo abilitativo, loro imposto proprio per la loro destinazione permanente.

Ed il risultato non cambia invertendo i termini della questione: si richiede il titolo abilitativo per la realizzazione di strutture amovibili se hanno destinazione durevole, ma poi le si incrimina per mancanza di titolo se, ottenuto il predetto titolo, si rivelano “troppo” durevoli rispetto al titolo stesso.

Sembra proprio che qualche contatto non sia al posto giusto.

E quanto sin qui osservato in relazione alla contravvenzione edilizia vale in tutto e per tutto anche per la contravvenzione paesaggistica, parimenti da ritenere insussistente – nel caso di specie – alla luce di tutte le suesposte considerazioni.

8) Problemi di prova

Oltre a quanto considerato in diritto, rimane poi comunque, in fatto, un significativo problema di prova.

Rileva, infatti, questo Giudice che, ove anche non si condividesse il qui proposto inquadramento giuridico della vicenda, l'affermazione della penale responsabilità dell'imputato sarebbe in ogni caso inibita dalla considerazione che, dall'acquisita documentazione (anche ex art.493 co. 3 c.p.p.) e dall'esame dei testi, si evince con chiarezza che nessun diretto e personale controllo *de visu* fu effettuato dagli operanti di Polizia Giudiziaria circa la contestata omessa rimozione della struttura in oggetto nel periodo invernale, poiché un unico sopralluogo fu effettuato in data 14-3-2014 (come indicato del resto nella stessa imputazione), ossia in epoca in cui la struttura *de qua* (autorizzata per il periodo di pochi giorni successivo, ossia dal 1-4-2014) poteva verosimilmente essere in via di nuova erezione, o esser stata appena realizzata ed in via di rifinitura (come ipotizzabile dalla visione delle foto in atti, raffiguranti una struttura tutt'altro che dotata di ogni orpello ed immediatamente pronta all'uso).

Ne consegue un insuperabile difetto di prova circa l'effettivo mantenimento della struttura in questione al di fuori dei termini autorizzati, con conseguente conferma della *supra* ipotizzata insussistenza del fatto.

P.Q.M.

Visto l'art.530 c.p.p. assolve I.G. dai reati ascrittigli perché il fatto non sussiste.
Motivi in 90 gg.

Lecce, 20-6-2017

Il Giudice
F. Malagnino