



REPUBBLICA ITALIANA  
IL TRIBUNALE DI TEMPIO PAUSANIA  
Sezione Distaccata di Olbia

R. Es. 32/10

Il giudice del Tribunale di Tempio Pausania – Sezione distaccata di Olbia, dott. Riccardo De Vito, in funzione di giudice dell'esecuzione e ritenuta la propria competenza ai sensi dell'art. 667 cod. proc. pen.,

ascoltate le parti all'udienza camerale del 9. 11. 2010,

lette le memorie depositate dalle parti medesime,

a scioglimento della riserva assunta in data 20. 1. 2011, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Con ricorso ex art. 676 cod. proc. pen. depositato in data 26. 6. 2009 Ernesto Sergio Besana, Gian Marco Tonon, Mario Tonon, Michele Rinaldi, Federico Rinaldi, Paolo Giuseppe Baviera, Antonina Militello, Giuseppe Montaldo, Giovanna Maria Franca Abeltino e Stella Vaccaro chiesero a questo giudice, in funzione di giudice dell'esecuzione ai sensi degli artt. 665 e ss. cod. proc. pen., di revocare la confisca disposta ex art. 44, secondo comma, TU 380/2001 con sentenza n. 210/2003 emessa il 31. 3. 2003 dal Tribunale di Tempio Pausania - Sezione distaccata di Olbia, confermata sul punto dalla Corte di Appello di Cagliari – Sezione distaccata di Sassari con sentenza 369/04 e ulteriormente confermata, in via definitiva, dalla Corte di Cassazione con sentenza n. 6396/07.

Al ricorso appena menzionato furono riuniti i ricorsi - aventi il medesimo oggetto - depositati in data 13. 4. 2010 da Francesco Giorgianni, ServiziImpresa S.r.l., in persona del legale rappresentante, Claudia Scattolin e Licia Matropietro, nonché quello depositato in data 16. 4. 2010 da Ignazio Barinotti, Patrizia Zovi, Mauro Barbieri, Maria Grazia Besana, Emanuela Bisetti, Gianluca Bossi, Elvira Brocchi, Valerio Ceriani, Domenico Carminati, Mario Castellazzi, Gioacchino Columbano, Franco Condò, Graziella Cazzaniga, Giovanni Deiana e Anastasia Chessa, Luca Diani, Pietro Felice Franceschetti, Vittoria Candida Fresi, Margherita Fresi, Semplicio Fresi, Giovanni Andrea Fresi,

1

Salvatore Fresi e Rosa Azara in qualità di eredi di Leonardo Fresi, Giovanni Flore in qualità di legale rappresentante della Floricoltura com. Sarda s.n.c., Dario Brugioni in qualità di legale rappresentante della Forme 2000 Srl, Maria Galatola Rosaria, Daniela Gallina, Renato Cerutti, Enrico Gallozzi, Alessandro Riccardo Girola, Silvio Stefano Girola, Tiziana Lodi, Celestino Lamperti, Alberto Longoni, Graziella Melzi, Alberto Mantovani, Alessandra Barbieri, Marco Marchiori, Francesco Mattia, Antonio Maulicino, Andrea Molinari, Priamo Mura, Antonella Murino, Giuliano Nalesso, Domenico Palmara, Gaetano Paolillo, Pietro Paolo Posa, Paolo Petermann, Giovanni Palmerini, Gavino Saba in qualità di legale rappresentante della F.LLI Saba snc, Vincenzo Santi, Giovanni Senes, Daniela Solinas, Giuliana Ercolina Silva, Stefano Sbragia, Manola Sarto, Serenella Sarto, Grazia Spadoni, Rosanna Toscani e, infine, quello depositato in data 24. 5. 2010 dal fallimento "Gieffe Cucine S.p.A." in persona del curatore Avv. Marcello Gnemmi.

Con i suddetti ricorsi gli istanti - acquirenti e promissari acquirenti dalla R.I.T.A. Sarda S.r.l. di unità immobiliari ubicati nella lottizzazione abusiva c.d. "Terrata 2" -, anche alla luce delle recenti sentenze della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ( CEDU 30. 8. 2007 e il 20. 1. 2009) e delle Corti di Cassazione in materia di confisca ex art. 44, comma 2, DPR 380/2001, intesero far valere l'inapplicabilità nei loro confronti della disposta confisca, ritenendosi terzi estranei al reato e acquirenti o promissari acquirenti in buona fede di singole unità abitative oggetto della lottizzazione abusiva.

In altri termini, i ricorrenti chiesero a questo Tribunale, in sede di esecuzione, di provvedere affinché alla sentenza n. 210 del 2003 del Tribunale medesimo venisse revocata la forza esecutiva in relazione alla disposta confisca pronunciata quoad effectum ai danni di soggetti terzi acquirenti, come tali estranei al reato di lottizzazione abusiva e del tutto incolpevoli.

Questo Tribunale, con provvedimento *de plano* emesso in data 17. 6. 2010 ai sensi dell'art. 667, comma IV, cod. proc. pen. (sul punto richiamato dall'art. 676, comma 1, cod. proc. pen.), rigetto la richiesta revoca della confisca e avverso tale provvedimento tutti i ricorrenti sopra indicati presentarono tempestiva opposizione ai sensi dell'art. 667, comma IV, cod. proc. pen.,

Gli opposenti rilevarono l'erroneità del provvedimento in punto di valutazione della loro buona fede al momento dell'acquisto e addussero una serie di doglianze che nel seguito della presente ordinanza verranno prese in analitica considerazione.

All'udienza camerale del 9. 11. 2010 le parti (ivi compresa la parte interessata Comune di Golfo Aranci, in persona del sindaco pro-tempore) esposero le proprie conclusioni e chiesero termine per il deposito di ulteriori note illustrative.

Il giudice, concesso il detto termine sino al 20. 1. 2011, si riservò la decisione all'esito.

### La vicenda "Terrata 2" e i confini del giudicato

Prima di affrontare analiticamente i motivi di censura dell'ordinanza impugnata occorre ripercorrere analiticamente i tratti salienti della vicenda c.d. "Terrata 2", oggetto del pronunciamento irrevocabile della Suprema Corte di Cassazione in data 7. 11. 2006 (cfr. Cass., Sez. III, 7. 2. 2007 n. 6396, Cieri).

Nell'arresto appena citato la Corte di legittimità ha avuto modo di precisare come fosse stato accertato, in punto di fatto, che: - L'area interessata dall'intervento edilizio in questione, avente una superficie complessiva di circa 330.00 mq., è sita in territorio costiero del Comune di Golfo Aranci e, nel programma comunale di fabbricazione (approvato con decreto del 21. 12. 1981), risulta tipizzata come "zona F" (turistica), con indice di fabbricabilità territoriale dello 0,001 mc/mq e "possibilità di deroga a tale indice per le strutture alberghiere e para-alberghiere" - La suddetta area era stata parzialmente edificata (con un indice dello 0,10 mc/mq ex art. 17 della c.d. "legge-ponte" n. 765/1967) con la realizzazione, ultimata negli anni '80, di un villaggio-residence, denominato "Terrata 1", avente una volumetria residenziale di circa mc. 25.000, distribuite in 251 appartamenti - La s.r.l. "R.I.T.A. Sarda" progettava la realizzazione nella zona, di un nuovo intervento rivolto a riqualificare ed ampliare il complesso alberghiero già esistente, aumentandone la capacità ricettiva attraverso la costruzione di ulteriori 280 unità immobiliari, per complessivi 34.839 mc., con destinazione produttiva-alberghier - In relazione al progetto presentato dalla s.r.l. "R.I.T.A. Sarda", la Giunta Regionale, con deliberazione del 27. 3. 1991, rilasciava nulla-osta per la realizzazione di una RTA (residenza turistico alberghiera), ai sensi dell'art. 13, comma 1 - lett. c), della legge regionale 22. 12. 1989, n. 45, a condizione che fosse "trascritto nei registri immobiliari l'obbligo di mantenere nel tempo la destinazione alberghiera dell'opera" (cfr. Cass. 6396/2007).

La Corte ha poi precisato come con tale nulla-osta venisse asseverato che il progetto comportava una volumetria superiore a quella prevista dallo strumento urbanistico comunale, sicché si sarebbe dovuto ricorrere all'istituto della concessione in deroga, ex art. 16 della legge n. 765/1967, sempre che tale istituto fosse consentito dalla normativa comunale e non venisse superato il limite inderogabile stabilito dalle disposizioni di legge vigenti in materia e che i volumi edificandi fossero comunque ubicati oltre 150 m dal mare. (cfr. medesima pronuncia).

In relazione a tale intervento di "riqualificazione alberghiera" la R.I.T.A. Sarda s.r.l. conseguiva, oltre al nulla osta regionale appena menzionato, le seguenti determinazioni amministrative:

- autorizzazione regionale paesaggistica ai fini dei vincoli ora previsti dal TU 42/04 (provvedimento assessorile 29. 11. 1991);

- delibera del Comune di Golfo Aranci di approvazione del piano di lottizzazione (17. 12. 1991);
  - autorizzazione al rilascio di concessioni edilizie in deroga (delibera comunale 22. 4. 1992) e nulla osta per il rilascio concessione in deroga (decreto assessore all'Urbanistica di Golfo Aranci 17. 7. 1992);
  - Convenzione di Lottizzazione con il Sindaco del Comune di Golfo Aranci (13. 8. 1992) e rilascio da parte della medesima Autorità delle concessioni edilizie in deroga per le opere di urbanizzazione e per la costruzione del "complesso alberghiero" (rispettivamente in data 31. 8. 1992 e 23. 11. 1992).
- La RITA Sarda Srl avviò i lavori nel gennaio 1993 e, nel corso degli stessi, provvide *ad alienare a privati la proprietà di unità immobiliari via via che esse venivano realizzate* (cfr. ancora, sul punto, quanto affermato dai giudici di legittimità nella pronuncia sopra menzionata).

Nelle more del procedimento amministrativo, tuttavia, intervenne la legge regionale 22. 6. 1992 n. 11, la quale abrogò la possibilità di derogare al divieto di edificazione per la realizzazione di strutture ricettivo-alberghiere nella fascia di 500 metri dal lido del mare.

Così delineata la situazione di fatto e di diritto, i giudici di merito e di legittimità hanno ravvisato il carattere abusivo della lottizzazione – in correlazione con quanto contestato dal pubblico ministero – sulla base di due concorrenti motivi: il primo attinente all'illegittimità e, comunque, all'inefficacia delle concessioni emesse per contrasto con la legge regionale 11/1992 (che aveva comportato il venir meno della possibilità di costruire anche strutture alberghiere nella fascia di 500 metri dal lido del mare) e con lo strumento urbanistico generale (in quanto, venendo meno la possibilità di deroghe, gli indici di fabbricabilità dovevano reputarsi esauriti dalla costruzione di "Terrata I"); il secondo inerente alla commercializzazione delle singole unità immobiliari durante la costruzione della RTA, commercializzazione mediante la quale si dette vita ad un villaggio ad uso residenziale in contrasto con la destinazione alberghiera prevista dalla legge, dallo strumento urbanistico, dalla convenzione medesima, nonché da tutte le determinazioni amministrative (sia pure illegittime e inefficaci) sopra brevemente richiamate. In sostanza, la cessione delle singole unità immobiliari consentì *la intervenuta realizzazione di un ordinario complesso residenziale, poiché le singole unità abitative che erano state alienate, prive di una gestione unitaria, erano atti ad accogliere nuclei familiari (con l'unico limite di non potervi fissare la residenza), ai quali veniva consentito di utilizzare l'alloggio anche stabilmente ed in condizioni di completa autosufficienza, nonché senza alcuna dipendenza dei servizi centralizzati nel complesso, strutturati solo per rendere più gradevole e confortevole il soggiorno* (cfr. Cass. cit.).

Come già rilevato nel corso dell'ordinanza oggetto della presente impugnazione, il profilo di illiceità inerente alla vanificazione del regime derogatorio attraverso il mutamento d'uso realizzato con l'alienazione di singole unità abitative, lungi dall'essere dall'oggetto dell'accertamento dei giudici di

merito e di legittimità, costituisce l' "in sé" del reato di lottizzazione abusiva c.d. "Terrata 2", così come delineato nel costituito accusatorio - laddove si legge di edificazione "in violazione della legge regionale n. 45/1989", e pertanto, del suddetto regime derogatorio - e accertato in via definitiva dalla più volte menzionata sentenza della Suprema Corte.

L'illelegale meccanismo di "svuotamento" del regime derogatorio realizzato nel caso "Terrata 2" è stato descritto a chiare lettere da successive pronunce della medesima Corte in casi analoghi, con argomenti che qui giova richiamare per avere cristallina la portata dei fatti (Cass. Sez. III, 17. 3. 2009, n. 17865, Quarta): *Un subdolo fenomeno speculativo che si sta sempre più diffondendo nel nostro Paese nel settore urbanistico-edilizio: grandi complessi immobiliari vengono realizzati, infatti, attraverso lo sfruttamento surrettizio di derogatori regimi urbanistici di favore riservati al settore turistico-alberghiero ... E poi di fatto "convertiti" in una pluralità di unità immobiliari autonome vendute come prime o seconde case ad acquirenti privati, sovente in zone ove la pianificazione comunale non consente insediamenti residenziali. Il fenomeno ha anzitutto un forte impatto sul territorio, sotto il profilo dell'assetto urbanistico di esso, in quanto pregiudica le autonome scelte della programmazione edificatoria e condiziona la pubblica amministrazione nell'esecuzione delle opere di urbanizzazione primaria e secondaria, ma è altresì idoneo a produrre conseguenze negative in termini socio-occupazionali (in primo luogo per la mancata assunzione del personale destinato ad operare nella struttura alberghiera) ed ulteriori pregiudizi all'economia turistica dei comuni interessati.*

Così delineati oggetto e portata dell'imputazione mossa agli imputati e del successivo giudizio di accertamento, deve rigettarsi, in quanto privo di fondamento, il motivo di doglianza dei ricorrenti secondo il quale la "buona fede degli oppositori...deve essere appurata avendo riguardo alla sola contestazione, ed al solo reato che è stato oggetto di un giudizio e...effettivamente accertato: la lottizzazione materiale" (cfr. opposizione Besana più altri). In altre parole, secondo la prospettiva dei ricorrenti, il carattere della lottizzazione in esame inerente alla vanificazione del regime derogatorio mediante la realizzazione di un villaggio residenziale in luogo di una residenza turistico alberghiera - realizzazione posta in essere attraverso la cessione parcellizzata di porzioni immobiliari corrispondenti a singole unità abitative - costituirebbe una mero *obiter dictum* della pronuncia della Suprema Corte, vale a dire un oggetto non immediato del processo e come tale non suscettibile di assumere efficacia di giudicato.

Come osservato, l'attenta lettura dell'imputazione oggetto del processo definito con la più volte richiamata pronuncia della Corte di Cassazione fa espresso riferimento all'edificazione "in violazione della legge regionale 45/1989" di "una lottizzazione abusiva entro la fascia di rispetto dei 300 metri dal

lido marittimo... in assenza di concessione edilizia". Appare evidente, pertanto, che la violazione della legge regionale 45/1989 sia integrata proprio dal mutamento funzionale di destinazione d'uso del complesso "Terrata 2" da RTA (residenza turistica alberghiera) a villaggio residenziale; villaggio che (anche a prescindere dalla legge regionale 11/92), non potendo essere oggetto del regime derogatorio previsto per le strutture a carattere produttivo-alberghiero, deve ritenersi privo di valida concessione edilizia.

### La natura della confisca e l'estensione dei suoi effetti

L'analisi della doglianza appena riferita permette di affrontare le ulteriori censure mosse da tutti i ricorrenti all'ordinanza impugnata in punto di mancato riconoscimento della buona fede dei terzi acquirenti delle singole unità abitative.

In via preliminare – recependo il tenore dell'ordinanza oggetto di impugnazione - appare opportuno premettere qualche cenno sulla natura giuridica della confisca di cui all'art. 44, comma 2, DPR 380/2001 e sulla possibilità di disporre la medesima nei confronti di "terzi estranei al reato".

La necessità di tale premessa è imposta dai recenti e chiarificatori arresti della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, della Corte Costituzionale e della Suprema Corte di Cassazione, giustamente sottoposti dai ricorrenti all'attenzione di questo giudice.

La Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha affermato che la confisca disposta ai sensi dell'art. 44, comma 2, DPR 380/2001 "mira nella sua essenza a punire" e, pertanto, deve essere ritenuta pena ai sensi e per gli effetti dell'art. 7 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. L'irrogazione di tale "pena", pertanto, deve soddisfare i requisiti del menzionato art. 7, vale a dire la necessità di accertare un profilo di responsabilità soggettiva nella condotta del destinatario della sanzione medesima (cfr. le sentenze Corte Europea Diritti dell'Uomo pronunziate il 30. 8. 2007 e il 20. 1. 2009).

La Corte di Cassazione, nell'intento di offrire un'interpretazione adeguatrice dell'art. 44, comma 2, DPR 380/2001, ha prontamente recepito tale orientamento stabilendo che: la confisca prevista in materia di lottizzazione abusiva continua a mantenere la sua natura di sanzione amministrativa; come tale, "permanendone il carattere sanzionatorio" (cfr. Cass. Pen., Sez. 3. 9. 7. 2009 n. 36844, Contò), la sua applicazione presuppone, oltre al necessario accertamento della sussistenza sul piano oggettivo di una lottizzazione abusiva, un'ulteriore condizione, vale a dire il "riscontro quanto meno di profili di colpa (anche sotto gli aspetti dell'imprudenza, della negligenza e del difetto di vigilanza) nella condotta dei soggetti sul cui patrimonio la misura viene a incidere" (in questo senso, da ultimo, Cass. 39078/09 e

42178/2009).

La via dell'interpretazione adeguatrice delle norme di diritto interno a quelle di diritto internazionale è stata percorsa e, per così dire, autorevolmente "raccomandata" anche dalla recente pronuncia 24. 7. 2009 n. 239 della Corte Costituzionale. Con tale arresto la Consulta ha rigettato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 44, comma 2 DPR 380/2001 (questione sollevata anche dagli odierni ricorrenti e riconosciuta come manifestamente infondata in sede di ordinanza opposta) e ha espressamente statuito che "spetta...agli organi giurisdizionali comuni l'eventuale opera interpretativa dell'art. 44, comma 2, del DPR 380 del 2001 che sia resa effettivamente necessaria dalle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo". Nel corpo della parte motiva, inoltre, la Corte delle leggi ha dato atto che la giurisprudenza di legittimità sia già pervenuta ad un adeguamento interpretativo, obliterando le possibilità di disporre confisca nei confronti di destinatari in buona fede. Risolti così i problemi concernenti la natura e i limiti della confisca occorre verificare se i terzi estranei al processo che hanno proposto istanza di revoca della confisca fossero effettivamente in buona fede.

#### La buona fede degli acquirenti delle unità immobiliari "Terrata 2"

Come visto, la eventuale sussistenza della buona fede in capo agli opposenti deve essere vagliata con riferimento all'intera portata della vicenda in esame, costituendo la vanificazione del regime derogatorio un momento essenziale della lottizzazione abusiva in questione e non una mera circostanza da valutarsi in via puramente incidentale.

Con riferimento alla buona fede del terzo acquirente la giurisprudenza di legittimità ha costantemente affermato, in modo condivisibile, che l'acquirente non possa considerarsi solo per tale sua qualità, "terzo estraneo" al reato di lottizzazione abusiva, ben potendo egli tuttavia, benché compartecipe al medesimo accadimento materiale, dimostrare di aver agito in buona fede, senza rendersi conto cioè - pur avendo adoperato la necessaria diligenza nell'adempimento degli anzidetti doveri di informazione e conoscenza - di partecipare ad un'operazione di illecita lottizzazione (cfr. Cass. 21. 10. 2009 n. 48924, Tortora e altri). Contrariamente a quanto osservato dalle difese dei ricorrenti, va anche posto in dovuto risalto che il solo fatto di non aver mai rivestito la qualità di indagato o imputato nel procedimento penale per lottizzazione abusiva non è sufficiente per reputare il terzo acquirente esente da colpa, dovendo al contrario egli dimostrare di non aver violato, deliberatamente o per trascuratezza, gli specifici doveri di informazione e conoscenza che costituiscono diretta esplicazione dei doveri di solidarietà sociale di cui all'art. 2 della Costituzione (cfr. ancora Cass. 21. 10. 2009 n. 48924, Tortora e altri) e, quindi, di non essersi posto in una situazione di ignoranza colpevole.

La prospettiva difensiva secondo al quale la buona fede dei ricorrenti sarebbe dimostrata dal semplice fatto che la sentenza che dispose la confisca non contenesse alcun accertamento circa la mala fede degli odierni oppositori né in ordine ad una cooperazione colposa dei medesimi nel reato di lottizzazione abusiva (cooperazione possibile almeno a partire da Cass. SS.UU. 28. 11. 2001 n. 5115, Salvini), pertanto, appare priva di fondamento, essendo viceversa necessario procedere a un'indagine sul reale atteggiamento psicologico dei terzi acquirenti.

Nel caso che qui occupa la buona fede dei terzi acquirenti sarebbe palesata - secondo la prospettiva dei ricorrenti medesimi (il motivo di censura è comune a tutti gli oppositori) - non dall'incolpevole ignoranza del "vincolo di destinazione turistico-alberghiera" (ignoranza che sarebbe inescusabile, posto che il vincolo medesimo risulta pacificamente espresso dalla legge regionale 45/1989, nonché dall'art. 10 della convenzione di lottizzazione), ma dalla consapevolezza del vincolo alberghiero e dalla intenzione di dare vita, attraverso i singoli acquisti immobiliari, a una residenza turistica alberghiera.

A sostegno di tale traiettoria interpretativa i ricorrenti hanno addotto diverse argomentazioni, la prima delle quali attinente al tenore letterale dei rogiti notarili con i quali i singoli oppositori acquistarono le unità abitative.

In tutti i contratti (a rogito del Notaio Capasso e del Notaio Anderlini), infatti, viene dato atto dell'accettazione da parte degli aventi causa del vincolo turistico-alberghiero per un ventennio. Non solo: nelle medesime scritture private autenticate gli acquirenti accettarono di essere assoggettati a partecipazione obbligatoria al costituendo Consorzio per la gestione dei servizi comuni turistico-alberghieri tipici ed essenziali per tali complessi (curati eventualmente anche attraverso apposita azienda alberghiera).

Tale argomento - del tutto speculare a quello sostenuto dalle difese degli indagati nel processo per lottizzazione abusiva - non appare convincente, non potendosi far concretamente derivare la mancata alterazione della destinazione turistico-recettiva da una sorta di clausola di stile inserita in tutti i contratti di acquisto delle singole unità immobiliari.

Sul punto occorre osservare che la medesima Corte di Cassazione, sia pure esaminando la posizione dei danti causa, ha già osservato che *la clausola faceva anzitutto riferimento alla costituzione di un "consorzio" oggetto di riserva a favore della stessa parte venditrice e pertanto meramente eventuale. Un consorzio siffatto, inoltre, mai costituito né in alcun modo regolamentato, avrebbe dovuto riguardare la gestione dei servizi comuni e turistico-alberghieri del Villaggio, di quei servizi cioè che hanno natura meramente integrativa ed accessoria rispetto alla prestazione principale oggetto di una prestazione alberghiera, consistente nella concessione in locazione delle unità immobiliari ad una*

*generalità indistinta ed indifferenziata di soggetti e per periodi di tempo predeterminati (cfr. Cass. 6396/2007).*

Le perspicue osservazioni della Corte di Cassazione vengono qui riprese non in forza della loro efficacia nei confronti degli odierni opposenti – estranei al processo –, ma della loro condivisibilità. La promessa costituzione (ma anche l'eventuale esistenza) di un Consorzio per la gestione di servizi comuni quali piscina, lavabiancheria, pulizie, intrattenimento bambini e altri, infatti, non costituisce un elemento specifico ed individualizzante della RTA (residenza turistica alberghiera), essendo possibile – anzi frequente – riscontrare organizzazioni riconducibili a tale tipologia anche in strutture puramente residenziali e non turistiche e ricettive.

Del resto, diverso sarebbe stato se nei contratti di acquisto fosse stato precisato un obbligo espresso per gli acquirenti di conferire alla venditrice, o ad apposita azienda alberghiera da quella individuata, la disponibilità totale dell'appartamento per attuarne un'utilizzazione di natura ricettiva, ordinaria e costante e non sporadica o soltanto stagionale (cfr. ancora Cass. 6396/2007). Un tale obbligo avrebbe effettivamente concretizzato una residenza turistico alberghiera. Deve osservarsi, infatti, che tratto costitutivo delle RTA (per la Regione Autonoma della Sardegna il riferimento normativo sono gli artt. 2 e 3 della legge regionale 22/1984, recante "Norme per la classificazione delle aziende ricettive") è quello di configurarsi quale esercizio unitario dal punto di vista gestionale, aperto al pubblico, finalizzato a fornire un alloggio temporaneo a terze persone in favore delle quali vengono messe a disposizione unità abitative con servizio autonomo di cucina in luogo di camere di albergo.

Nel caso che qui occupa gli acquisti di porzioni immobiliari esattamente corrispondenti a singole unità abitative, in assenza di un pregnante obbligo di conferire la gestione stessa dell'immobile ad un'azienda alberghiera in grado di realizzarne una gestione unitaria, inducono a ritenere che l'inserimento negli atti di acquisto di formule contrattuali di accettazione del vincolo di destinazione turistico-alberghiero e del costituendo consorzio, lungi dal dimostrare l'intenzione degli opposenti di dar vita a una RTA, fosse finalizzato a fornire all'esterno una mera apparenza di tale intenzione.

A tal proposito occorre osservare che anche i contratti di locazione alberghiera, stipulati da alcuni degli odierni opposenti con la R.I.T.A. Sarda S.r.l. a prescindere dalla creazione di una effettiva e reale struttura aziendale unitaria, non depongono per la destinazione alberghiera impressa dagli acquirenti delle unità abitative ai loro immobili, ma assumono la veste di strumenti negoziali formali utilizzati per simulare all'esterno la buona fede.

Il tenore letterale di tali contratti milita a favore di tale conclusione. Ed Infatti: viene previsto in maniera del tutto aleatoria un canone di locazione annuale pari a 13.8 millesimi del 75% degli incassi

che la R.I.T.A. Sarda otterrà dalla locazione degli appartamenti compresi nella RTA; viene stabilita la facoltà del locatore di "utilizzare direttamente l'appartamento in oggetto nel periodo desiderato, dandone preavviso alla R.I.T.A. Sarda S.r.l. entro il mese di dicembre di ogni anno"; viene sancito che l'utilizzazione diretta sarà comunque consentita anche senza preavviso, nei periodi in cui l'appartamento non sia occupato o prenotato da terzi; viene stabilito che "il contratto avrà la durata di venti anni" e che "tutte le spese relative al presente contratto e, in particolare, le spese notarili e quelle relative alla sua registrazione e trascrizione, saranno a carico della parte locatrice". Tale previsioni contrattuali - valutate insieme alla mancata produzione della registrazione e della trascrizione dei contratti medesimi, alla assenza di previsione di termini per la disdetta, alla mancata determinazione della durata del "periodo desiderato" dal locatore - inducono a ridurre tali contratti al rango di *examotages* volti a simulare la conservazione della destinazione d'uso turistico alberghiera.

Inoltre, se è vero come sostengono i ricorrenti che il mancato adempimento da parte della R.I.T.A. Sarda S.r.l. all'obbligo di istituire il Consorzio e di dar vita a una gestione unitaria del complesso edilizio a fini turistico-ricettivi non possa essere assunto quale "indice di connivenza" degli odierni opposenti, è altrettanto indiscutibile che appaia francamente incomprensibile il motivo della mancata instaurazione da parte degli opposenti stessi di azioni in sede civile nei confronti della R.I.T.A. Sarda S.r.l. volte a far valere il diritto all'adempimento o al risarcimento del danno.

Del tutto analogamente non è dato capire per quale motivo gli acquirenti abbiano avuto necessità di ricorrere al parere di un esperto di diritto amministrativo (cfr. parere Abbamonte del 2006 in atti) per sapere "se l'accettazione del vincolo di destinazione implicasse la effettiva operatività del vincolo stesso" e "se la stessa fosse il massimo che si sarebbe giuridicamente imporre ai vari acquirenti".

Non è dato capire, in sostanza, per quale motivo acquirenti interessati a conferire i propri immobili a un'azienda alberghiera e a trarre profitto da una "effettiva" gestione ricettiva delle unità immobiliari si rivolgano a un esperto per comprendere se l'accettazione del vincolo "sulla carta" fosse da sola sufficiente a dar vita a un albergo.

Deve inoltre osservarsi che gli opposenti, dopo aver sostenuto che l'inadempimento della R.I.T.A. Sarda S.r.l. alla costituzione di consorzio non possa tradursi in argomento a loro sfavore, hanno affermato - in maniera parzialmente contraddittoria - che "già all'epoca del rogito notarile fosse operante una apposita struttura aziendale che... faceva certamente riferimento alla R.I.T.A. Sarda S.r.l. ... e che vi fosse comunque una organizzazione imprenditoriale che si occupava di locare le unità immobiliari ad uso turistico. Ci si riferisce qui ad una struttura collocata presso il complesso 'Terrata l'... la quale si occupava certamente, ed a tacer d'altro, del servizio di reception o centro servizi per gli

ospiti (id est, per i clienti) di 'Terrata 2', di pulizia degli immobili e della manutenzione degli stessi e delle relative pertinenze esclusive (come i giardini) oltre che del complesso stesso. Non a caso coloro che alloggiavano in 'Terrata 2' usufruivano dei servizi alberghieri già a disposizione della RTA di Terrata 1" (cfr. ricorso Mastropietro).

L'esistenza di tale struttura – peraltro meramente allegata e non dimostrata – altro non prova che quello che si è sopra detto a proposito della possibilità di costituire strutture comuni ai "condomini" con il compito di gestire e organizzare servizi secondari e integrativi e, come tali, del tutto inidonee a permettere di distinguere un villaggio residenziale da una RTA.

Non a caso gli stessi oppositori affermano che la struttura era operante presso il complesso edilizio "Terrata 1" che, come affermato dai giudici della Corte della Appello investiti del gravame avverso la sentenza pronunciata dal Tribunale di Olbia, "non è mai stato classificato come struttura ricettiva alberghiera" (cfr. Corte di Appello di Cagliari – Sezione distaccata di Sassari 11. 10. 2004 n. 369/04).

Ulteriori notazioni – già anticipate nell'ordinanza oggetto delle presenti impugnazioni, sia pure entro i limiti del procedimento *de plano* – devono essere aggiunte al quadro di insieme delineato. Notazioni di rilievo tale da munire di definitiva conclusione le argomentazioni esposte nel corpo della motivazione e da rendere del tutto superflua la escussione di testimoni così come richiesta dalle difese degli odierni oppositori (richiesta peraltro del tutto generica e inammissibile, in quanto avente ad oggetto l'escussione di testi che dovrebbero deporre su circostanze antecedenti alla formazione del titolo esecutivo oggetto del presente incidente di esecuzione).

Occorre rilevare, in particolare, che la società lottizzante, prima di effettuare le vendite delle singole unità abitative, si rivolse al Sindaco di Golfo Aranci (missiva del 28 gennaio 1995) per chiedere se fosse possibile effettuare la vendita di "interi fabbricati" e per avere una sorta di interpretazione autentica dell'art. 10 della Convenzione di lottizzazione nella parte in cui vietava l'alienazione di singole unità immobiliari.

La risposta del Sindaco (protocollo 1120 del 14. 02. 1995) merita di essere qui ripresa per intero: "In riferimento alla vostra del 28 gennaio ultimo scorso, si comunica che l'interpretazione dell'art. 10 della convenzione di lottizzazione in oggetto, laddove vieta la vendita di singole unità immobiliari, non può essere che quella letterale il cui significato pare, peraltro, sufficientemente chiaro e non bisognoso di ulteriori precisazioni se non il fatto che deve intendersi per unità immobiliare la singola cellula abitativa. Riteniamo tuttavia utile aggiungere la considerazione circa il fatto che la norma in questione è da ritenere cautelare in ordine alla tutela dell'interesse pubblico di far permanere inalterata, per la durata del vincolo ventennale, la destinazione d'uso turistico ricettiva degli immobili. Confermiamo

pertanto che nulla osta alla vendita di un numero qualunque di unità immobiliari, purché superiore ad una e quindi, a maggiore ragione di un intero o più corpi di fabbrica, purché risulti inalterata la originaria destinazione d'uso turistico - ricettiva".

Si deve notare, inoltre, che il documento contenente la risposta del Sindaco di Golfo Aranci al quesito formulato dalla R.I.T.A. Sarda S.r.l. è stato prodotto dagli stessi opposenti, i quali - si deve reputare - ne erano a conoscenza al momento dell'emissione.

Orbene, il tenore del documento del sindaco appare chiaro: l'art. 10 della convenzione di lottizzazione ostava alla vendita frazionata di porzioni immobiliari corrispondenti a "singole cellule abitative" poiché tale vendita avrebbe alterato il vincolo della destinazione turistico - alberghiera, rendendo di fatto impossibile una gestione unitaria del complesso edilizio (a differenza della vendita di corpi fabbrica, la cui possibilità era stata richiesta di vagliare). Con tale risposta, infatti, si deve ritenere che il Sindaco di Golfo Aranci non abbia inteso "autorizzare" la vendita frazionata di molteplici unità abitative, ma abbia ravvisato la possibilità di effettuare la vendita contestuale e in favore del medesimo acquirente di corpi di fabbrica.

Al momento degli acquisti, pertanto, sia la società venditrice sia gli aventi causa erano perfettamente a conoscenza dei rischi inerenti alla compravendita di singole unità immobiliari, essendo stati tali rischi anche evidenziati e "cristallizzati" in un documento qualificato dell'autorità comunale. Da questo ordine di ragionamenti è logico desumere che gli acquirenti abbiano agito accettando tali rischi e tentando di "arginarli" formalmente con gli atti formali e le "apparenze" sopra descritte.

Del resto occorre anche osservare come gli odierni acquirenti siano rimasti di fatto nel possesso esclusivo degli immobili anche dopo il passaggio in giudicato della sentenza che disponeva la confisca, come desumibile anche dalle molteplici istanze di accesso ai beni oggetto prima di sequestro e poi di confisca (nello stesso ricorso Besana si dà atto che anche i promissari acquirenti "sono nel possesso degli immobili per averli utilizzati, anche durante il sequestro, in virtù di molteplici provvedimenti della magistratura").

**I motivi specifici: interpretazione della L. R. 11/1992, la proporzionalità della confisca, la buona fede della Gieffe S.p.A.**

Tanto premesso in ordine ai motivi che appaiono comuni a tutti gli opposenti (salvo le peculiarità di alcuni atti di opposizione indicate in parentesi), appare opportuno passare alla trattazione di alcune doglianze specifiche proprie dei singoli ricorrenti e, comunque, aventi sempre valore generale.

Il motivo di censura - sollevato dalla difesa di Ernesto Sergio Besana (più altri) - inerente alla errata

interpretazione da parte del giudice di merito della legge regionale 11/1992 deve essere del tutto disatteso. Secondo la prospettiva difensiva, infatti, "va contestata nettamente la stessa ricostruzione della normativa urbanistica vigente al momento dei fatti che è stata effettuata dal giudice del merito, avallata in sede di appello e di giudizio di Cassazione, e che ora è stata tratteggiata e recepita anche dal Giudice dell'Esecuzione". Orbene: l'interpretazione della normativa fatta propria dal giudice di merito e contestata dai ricorrenti sopra menzionati è stata riconosciuta come valida e legittima dalla Suprema Corte di Cassazione ed è stata cristallizzata nella più volte citata sentenza 6396/2007 della medesima Corte. Pur non essendo stati gli odierni ricorrenti parti di quel giudizio, si deve qui rimarcare che l'incidente di esecuzione (anche ex art. 676 cod. proc. pen.) è un rimedio finalizzato non alla rivisitazione della fase di cognizione, ma alla sola verifica delle eseguibilità del titolo (cfr. Cass. 25. 5. 1995 n. 3246). Inoltre - deve aggiungersi - l'argomento attinente alla legittimità o meno della attività edificatoria nella fascia costiera ricompresa nei 500 metri dal mare è questione superata dal profilo della lottizzazione inerente al mutamento della destinazione d'uso del complesso edilizio realizzato in quella zona.

Un motivo di censura di peculiare spessore è stato portato all'attenzione di questo giudice da Francesco Giorgianni, Claudia Scattolin, Licia Mastropietro e Serviziimpresa S.r.l., i quali hanno rilevato - con pregevole argomentazione - che la definitiva ablazione delle proprietà integrata dalla misura sanzionatoria della confisca costituisca, a loro avviso, una privazione illegittima del diritto di proprietà, in contrasto con le previsioni dell'art. 1 del Protocollo n. 1 della Convenzione sui diritti dell'uomo (CEDU) e del già più volte menzionato articolo 7 della medesima Convenzione. Secondo le difese degli oppositori, invero, non vi sarebbe proporzionalità tra la misura ablativa della confisca, che comprime definitivamente il diritto di proprietà di chi la subisce anche in ragione della conseguente acquisizione al patrimonio disponibile del Comune, e le ragioni di tale misura, correlate alla violazione di un vincolo di destinazione turistico - alberghiero di durata soltanto ventennale. Tale argomentazione è accompagnata da una puntuale analisi in ordine al peso e alla valenza delle norme della CEDU, le quali, secondo la prospettiva dei ricorrenti, in conseguenza dell'entrata in vigore il 1 dicembre 2009 del Trattato di Lisbona siglato il 13. 12. 2007 (ratificato con legge 2. 8. 2008 n. 130) avrebbero acquisito una rilevanza pari a quella delle norme comunitarie suscettibili di diretta applicazione anche da parte del giudice dei singoli stati membri, con prevalenza (rectius: primazia) su eventuali norme interne in contrasto con le medesime. In applicazione di tale principio, nel caso di specie, la norma interna di cui all'art. 44, comma secondo, TU 380/01 andrebbe disapplicata dal giudice interno per contrasto con l'art. 1 protocollo.

Un tale impostazione – sia pure pregevolmente articolata – non può essere condivisa. A prescindere dal rilievo che nel nostro ordinamento, in materie in cui non sia direttamente applicabile il diritto dell'Unione, le norme CEDU, anche dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, continuano a valere quale meri "parametri interposti di legittimità costituzionale" e non quale norme ad efficacia diretta (cfr. Corte Cost. 93/2010 e 80/2011), deve osservarsi come nel caso di specie i terzi estranei al reato non appaiono in buona fede. Viene meno, pertanto, la giustificazione logica e giuridica di una loro tutela da parte dell'ordinamento. In sostanza, come precisato in più occasioni dalla Corte di Cassazione, l'applicazione della confisca è giustificata qualora si ravvisino profili di colpa nella condotta dei soggetti sul cui patrimonio la misura viene a incidere (cfr. la già citata Cass. 42178/2009). Non vi è dubbio, in questo caso, che il diritto del singolo non venga compresso in conseguenza di una mera responsabilità oggettiva e che tale compressione trovi la sua giustificazione in superiori interessi costituzionalmente rilevanti (tra cui tutela e salvaguardia del territorio) e bilanciabili con il diritto di proprietà del singolo.

Neppure meritevole di accoglimento appare, l'istanza di revoca della confisca avanzata dal fallimento Gieffe Cucine S.p.A.

Le modalità e le ragioni di tale acquisto – in sostanza, un pagamento traslativo da parte della R.I.T.A. S.r.l. con il quale quest'ultima ha assolto, mediante la cessione dell'immobile, al proprio debito nei confronti della Gieffe S.r.l. - non permettono di differenziare la posizione di tale opponente da quella degli altri acquirenti e di reputare incolpevole l'avvenuto acquisto.

La Gieffe tramite il suo ramo d'azienda DOMIDEA, fornì gli arredi (soprattutto cucine componibili) del villaggio turistico "Terrata 2" alla Sardaespanso S.r.l. di Olbia, società collegata con la R.I.T.A. Sarda S.r.l. (cfr. fatture in atti).

In ragione di tale fornitura la Gieffe S.r.l. maturò nei confronti della Sardaespanso S.r.l. un credito di € 136.931,45, credito che la R.I.T.A. Sarda S.r.l. a causa di una crisi di liquidità, propose di soddisfare con la cessione dell'immobile in questione (unità abitativa int. 11 dell'edificio C3 censita al NCEU al fg 16, mapp. 644 sub 79).

L'acquisto dell'immobile fu posto in essere dalla Gieffe S.r.l., pertanto, al fine di vedere soddisfatta la pretesa creditoria vantata nei confronti della R.I.T.A. Sarda S.r.l.

Tale motivazione, tuttavia, non è di per sé sufficiente a far superare alcuni profili di negligenza e trascuratezza ravvisabili nella condotta società acquirente al momento dell'acquisto.

Anche la Gieffe S.p.A. – in questo facilitata dall'essere società di capitali e quindi soggetto maggiormente avvezzo ai traffici commerciali – avrebbe dovuto porsi il problema della impossibilità

del trasferimento di una singola unità immobiliare e del conseguente rischio di alterazione, tramite tale isolata cessione, della originaria destinazione di uso turistico -ricettiva. Anche nei confronti di tale odierna opponente, pertanto, l'elemento attinente all'acquisto di una porzione di immobile corrispondente a una singola cellula abitativa non perde la sua forte valenza indiziaria. Né appare possibile accordare rilievo alla circostanza del mancato utilizzo da parte della società dell'immobile in questione quale abitazione: non può essere taciuto, infatti, che una tale condotta possa essere ascritta al fallimento della società acquirente, verificatosi in un lasso temporale compreso tra uno e due dopo l'acquisto. Peraltro, anche in questo caso non è dato sapere perché la società non abbia attivato gli strumenti civilistici di tutela riservati al terzo acquirente in buona fede dall'art. 44, comma secondo, TU 380/01.

PQM

Visti gli artt. 667, comma IV, e 676 C.p.p.

- Rigetta le opposizioni in epigrafe indicate e conferma, con le motivazioni di cui in narrativa, l'ordinanza emessa da questo Tribunale, in composizione monocratica e in funzione di giudice dell'esecuzione, in data 17. 6. 2010.

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di competenza e per le comunicazioni.

Olbia., 20. 4. 2011



Il giudice

Riccardo De Vito

*[Handwritten signature of Riccardo De Vito]*

TRIBUNALE DI TEMPIO PAUSANIA  
SEZIONE DISTRICTATA DI OLBIA

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

OGGI 20-4-2011

IL CANCELLIERE

*[Handwritten signature of the clerk]*

Copia conforme all'originale

20-4-2011

IL CANCELLIERE

*[Handwritten signature of the clerk]*

