

## PARCE SEPULTO L'ART. 633-BIS CP NATO MORTO E IN ATTESA DI PIETOSA SEPOLTURA

di Tullio Padovani

(già professore ordinario di diritto penale, Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa)

Sommario: 1. Introduzione: condotta, evento, condizione di punibilità nell'art. 633-bis. – 2. Le disparità di trattamento tra art. 633 e art. 633-bis. – 3. L'ira funesta del legislatore verso i raduni musicali. – 4. Una ricostruzione «ortopedica» dell'art. 633-bis. – 5. (segue) e la sua insensatezza. Conclusione.

1. A guisa di «Valentino vestito di nuovo, / come le brocche dei biancospini», il penoso infante dell'art. 434-bis, partorito dal d.l. 31.10.2022 n. 162, parrebbe aver assunto le sembianze di un fanciullino presentabile in società. L'art. 633-bis, sua versione riveduta e corretta della l. 30.12.2022 n. 199, non dovrebbe sfigurare più tra gli esposti normativi del nostro codice penale. In realtà, più o meno presentabile che sia rispetto all'antecessore rapidamente scomparso, il nuovo arrivato ha con esso in comune un tratto che è, in definitiva, tutto ciò che nell'una come nell'altra disposizione si coglie con chiara immediatezza: il vagito di ripulsa dei raduni musicali abusivi; espresso però con sintagmi disarticolati che anche nella versione 'ingentilita' risultano in dolente tensione con le regole della grammatica penale e della sintassi legislativa.

Per intendere la portata (e, sperabilmente, la fondatezza) di queste affermazioni, è indispensabile procedere ad un'analisi esegetica pressoché elementare. Il novello art. 633-bis non incrimina, a differenza del contiguo art. 633, chi «invade arbitrariamente» «terreni o edifici altrui», ma chi «organizza o promuove l'invasione arbitraria» di tali spazi. La differenza esprime, in linea di principio, una doppia selezione: quanto ai possibili soggetti attivi del reato (che si qualificano in base ad un certo tipo di condotta) e quanto alla definizione della soglia di tutela e del correlativo momento consumativo del reato.

Circa il primo aspetto, si osserva che, evidentemente, il legislatore non ha ritenuto degni di repressione 'qualificata' i raduni musicali realizzati – come sovente si dice accada – ricorrendo alla tecnica del 'passa parola': un 'musicomane' prospetta un'idea più o meno balzana, che si ispessisce lungo la via telematica e si concretizza (esattamente come un ciottolo per la valanga) in un'iniziativa collettiva, in cui

promotori e organizzatori sono, in definitiva, collettivamente tutti gli aspiranti invasori, senza che nessuno di essi lo sia personalmente.

È difficile dire quale logica governi una simile *actio finium regundorum* tra raduni musicali abusivi: probabilmente nessuna, se non la preoccupazione di non far cadere i fulmini della legge su di una selva intera, riservandoli solo agli alberi di maggior altezza.

Ancor più delicato si prospetta il secondo profilo selettivo, concernente la soglia di tutela. Promuovere e organizzare un'invasione arbitraria non implica che l'invasione debba poi essere effettivamente realizzata. Tutte le attività sollecitatorie possono essersi compiute, tutte le condotte organizzative possono essere attuate in termini di programmazione, predisposizione di mezzi e di supporti, distribuzione di compiti, rilascio di istruzioni, e quant'altro serva per dare efficace corso all'invasione, senza che poi questa, per una qualsiasi ragione, si verifichi. Niente di meglio, potrebbe esultare il sagace legislatore: l'intervento repressivo, preceduto dagli opportuni accertamenti, potrebbe per l'appunto intervenire prima dell'invasione, impedendone la realizzazione e, quindi, il danno in essa insito.

Senonché, per le condotte incriminate, di promozione o di organizzazione, la punibilità scatta solo «quando dall'invasione deriva un concreto pericolo per la salute pubblica o per l'incolumità pubblica a causa dell'inosservanza delle norme in materia di stupefacenti ovvero in materia di sicurezza o di igiene degli spettacoli e delle manifestazioni pubbliche di intrattenimento, anche in ragione del numero dei partecipanti ovvero dello stato dei luoghi». A prescindere, per il momento, dal contenuto dell'evento così delineato, occorre rilevare che si tratta, all'evidenza, di una condizione obiettiva di punibilità. Ciò emerge non soltanto dalla sua posposizione rispetto alla descrizione della fattispecie tipica e della conseguente comminatoria edittale, ma soprattutto dal rilievo che l'evento offensivo risulta estrinseco rispetto al piano di tutela. Un'invasione arbitraria di terreni o edifici altrui lede essenzialmente diritti di natura patrimoniale, cui si riconnette normalmente (e, nel caso dell'art. 633-bis Cp, sicuramente) anche una dimensione teleologica legata all'ordine pubblico materiale, come complesso delle condizioni che assicurano il pacifico svolgimento delle relazioni sociali in una comunità. Salute pubblica e incolumità pubblica possono senza dubbio essere occasionalmente colpite da condotte invasive, ma in funzione di circostanze e situazioni non intrinsecamente connesse all'invasione stessa, che può svolgersi senza implicare o minacciare l'offesa a tali beni collettivi.

Poiché la condizione di punibilità è costituita come ulteriore evento rispetto all'invasione («quando dall'invasione deriva...»), è chiaro che, per poter ritenere punibili le condotte di promozione o di organizzazione, l'invasione deve essersi realizzata. Dato questo assetto strutturale, è evidente che il mero compimento della

condotta promozionale ed organizzativa costituirebbe il semplice tentativo del delitto previsto dall'art. 633-bis; senza che questo incida sulla punibilità, pur sempre connessa all'esigenza che l'invasione si verifichi. Come è noto, la forma tentata di reato sottoposto a condizione di punibilità ne postula comunque la realizzazione; e, d'altra parte, come potrebbe un pericolo «concreto» causato da inosservanze normative specifiche stimarsi in rapporto ad un evento meramente intenzionale?

2. La fattispecie tipica implica dunque l'effettiva realizzazione dell'invasione. La conclusione solleva un doppio ordine di problemi, strettamente congiunti. In primo luogo, quale sia il trattamento penale riservato ai 'semplici' invasori; in secondo luogo, quale sia la *ratio distinguendi* idonea a giustificare il deteriore trattamento punitivo riservato agli organizzatori e ai promotori delle invasioni contemplate dall'art. 633-bis rispetto a quelli delle invasioni ricomprese nella sfera di applicazione dell'art. 633.

Per quanto riguarda la prima questione, la risposta è tanto semplice quanto paradossale: musicanti, musicofili e musicomani invadono in violazione dell'art. 633 ed a tale titolo di responsabilità sono – eventualmente – puniti. L'eventualità dipende, come ovvio, dall'interpretazione del dolo specifico che deve orientare l'intenzione criminosa degli invasori di terreni o edifici altrui («al fine di occuparli o di trarne altrimenti profitto»). Nella disposizione introdotta dal codice Rocco per contrastare precipuamente le occupazioni di terreni agricoli o di stabilimenti industriali (ogni legislatore popola i propri incubi di invasioni storicamente diversificate), la finalità assume un contenuto patrimoniale. La nozione restrittiva scaturisce esegeticamente dal fine alternativo di «trarne *altrimenti* profitto». Se è indicato un modo diverso di trarre profitto, e cioè un vantaggio economicamente apprezzabile, dall'occupazione, ciò implica che l'occupazione stessa debba esserlo di per sé.

Questo approccio ermeneutico servì, a suo remoto tempo, per evitare la condanna di due, all'epoca non ancora illustri, esponenti del movimento studentesco, accusati di aver promosso l'occupazione della Sapienza pisana. Un pubblico ministero, che praticava la cultura della giurisdizione senza vantarla, sostenne dinanzi al tribunale che l'occupazione del simbolico edificio universitario non poteva dirsi volta a realizzare un qualche profitto di natura economica, in quanto essa era finalizzata a rivendicazioni concernenti la condizione studentesca, l'assetto degli studi e i rapporti con la classe docente. Chiese quindi, ed ottenne, l'assoluzione dei due imputati.

La storia ebbe ovviamente un seguito che ogni interessato potrà riesumare, con mezzi propri; qui basta rilevare che l'art. 633 potrebbe, in effetti, risultare refrattario a raduni musicali ispirati da finalità 'ludiche', e comunque aliene dall'intento di trarre dall'invasione un «profitto» in senso economico. Certo, i tempi son cambiati e con essi la qualifica del profitto: un ciottolo che si è levigato lungo i ruscelli della

giurisprudenza, sino a confondersi, in non pochi casi, con quella di «vantaggio»; senza contare, poi, che la finalità economica potrebbe riguardare alcuni degli invasori, ma non l'intera collettività. In ogni caso, si potrebbe pur sempre osservare che i partecipanti al raduno musicale ed alla relativa invasione beneficiano della gratuità di un «intrattenimento» che, di norma, è dispensato a suon di talleri.

3. Posto che si ritengano punibili a norma dell'art. 633 gli autori materiali dell'invasione 'musicalmente orientata', mentre organizzatori e promotori soggiacciono ovviamente alle forche dell'art. 633-bis, si pone subito il secondo quesito: su che cosa si basa il trattamento pesantemente deteriore dei promotori e organizzatori che, nel contesto dell'art. 633, si vedrebbero contestata una semplice circostanza aggravante (art. 633 co. 4 Cp)? Non certo dal tipo di condotta, che è in linea di principio la stessa per qualsiasi tipo di occupazione. Per dar conto della draconiana severità, si potrebbe richiamare lo spessore offensivo insito nell'evento condizionante la punibilità, e cioè il pericolo per la salute o per l'incolumità pubblica. Ma poiché un simile pericolo potrebbe prospettarsi rispetto a invasioni con qualunque scopo, quale logica governa il mite trattamento disposto per gli organizzatori di un'occupazione, ad es. politica o religiosa, da cui sia derivato un pericolo per l'incolumità pubblica, rispetto alla possanza repressiva draconiana riservata a soggetti omologhi per un raduno musicale?

In definitiva, è giocoforza riconoscere che la *ratio distinguendi* è interamente ed esclusivamente dipendente dalla finalità dell'invasione, cioè dalla realizzazione di un «raduno musicale o avente altro scopo di intrattenimento». L'occhio severo del legislatore non bada raduni a scopo di indottrinamento o di propaganda politica, di culto religioso, magico o misteriosofico, di preparazione paramilitare, di sperimentazione antropologico-ambientale, di sfida esistenziale, o per qualsiasi altra finalità più o meno bizzarra, curiosa o ridicola che sia. Gli interessano soltanto i raduni musicali (che, del resto, nemmeno in Afghanistan godono di ottima stampa), o quelli aventi «altro scopo di intrattenimento» (quindi, si può ipotizzare: sportivo, cinematografico, teatrale o gastronomico). Selezione davvero singolare; se si trattasse davvero di una 'selezione', e non, come pare piuttosto, di una frettolosa risposta compulsiva a fenomeni oggetto, nel recente passato, di una tolleranza (va pur detto) sconcertante.

Resta il fatto che un trattamento così stringentemente focalizzato postula una giustificazione razionale e ragionevole: ne va, com'è ovvio, del rispetto del principio di uguaglianza sancito dall'art. 3 cpv. Cost. Le asimmetrie sembrano in effetti piuttosto vistose. Come si è già ricordato, per quanto riguarda gli invasori si tratta di stabilire per quale ragione gli occupanti con finalità patrimonialmente qualificata siano

punibili, mentre gli amanti della musica potrebbero risultare immuni. Se poi non dovessero risultare immuni, ma punibili a norma dell'art. 633, occorre chiarire perché i relativi organizzatori siano punibili in base ad una fattispecie incriminatrice loro specificamente riferita, e non trattati invece secondo l'art. 633 co. 4 Cp.

4. Una soluzione formalmente sensata di questi dilemmi potrebbe essere affidata a un novello Alessandro che amputasse la fattispecie dell'art. 633-*bis* di ogni riferimento al tipo di raduno. Sarebbe così punito l'organizzatore e il promotore di qualsiasi invasione di terreni o edifici altrui, pubblici o privati, "quando dall'invasione deriva un concreto pericolo...", e così via seguitando con la condizione di punibilità. Si tratterebbe di un titolo di un reato incentrato sulla incidenza qualificata della condotta (organizzazione o promozione) rispetto all'evento tipico (l'invasione) e sulla pericolosità obiettiva (per salute e incolumità pubblica) dell'invasione stessa. Un lavoretto formalmente pulito, ma sostanzialmente inaccettabile.

La fattispecie speciale vedrebbe infatti gravitare il peso di una sanzione a dir poco ipertrofica (che la colloca ai vertici medio-alti della scala penale, con un minimo che supera quella della calunnia, dell'omicidio stradale, della corruzione di minorenni, degli atti persecutori e via declinando) sul pericolo concreto postulato dalla condizione di punibilità. Ma su di essa finirebbe anche col concentrarsi il nucleo di disvalore significativo per giustificare il livello sanzionatorio; in manifesto contrasto con il principio di colpevolezza così come mirabilmente declinato nella sentenza della Corte costituzionale 364/1988, che al nucleo di disvalore offensivo esige sia riferito un adeguato coefficiente di colpevolezza.

D'altra parte, la condizione di punibilità non delinea un tipo d'evento; rilascia piuttosto un assegno in bianco. Il richiamo ad un «concreto pericolo», riferito a beni collettivi quali «la salute pubblica» «l'incolumità pubblica», non costituisce una formula magica capace di spartire le acque. Rischia in realtà di confonderle se un tale richiamo non viene utilizzato in modo congruo e pertinente. A tal fine esso deve costituire un indicatore di scala, rispetto a condotte o ad eventi il cui contenuto sia intrinsecamente suscettibile di connotazione e progressione in rapporto a quel tipo di interessi. Limitandosi a qualche esempio, l'incendio di cosa propria (art. 424 co. 2 Cp), l'appiccare un fuoco a scopo di danneggiamento (art. 424 Cp), il danneggiamento di chiuse, sbarramenti, argini, dighe (art. 427 Cp), il danneggiamento di una strada ferrata o di oggetti strumentali al suo esercizio (art. 431 Cp), individuano di per sé una situazione obiettiva capace di evolvere verso congruenti stadi di pericolo per la pubblica incolumità, secondo parametri ben noti: intensità, diffusività, intensificabilità, incontrollabilità. Sensata appare quindi la progressione normativamente delineata in ciascuna di queste fattispecie.



Nel caso qui ipotizzato, si tratterebbe tuttavia di un'occupazione, e cioè di un evento che, di per sé, non è suscettibile di chiamare in causa né la pubblica incolumità, né la salute pubblica. Se una folla di diseredati occupa un albergo di lusso in momentanea stasi, entrerà in gioco la tutela del patrimonio e quella dell'ordine pubblico; non altro, e men che meno la salute (certamente salvaguardata in un ambiente confortevole e protetto) e l'incolumità (sicuramente garantita da una struttura efficiente). Per dirigere la mira verso offese a tali interessi occorre – come risulta evidente – qualificare l'invasione, connotandola per caratteristiche intrinseche suscettibili di fondare questo sguardo prospettico.

È per l'appunto quel che maldestramente ha tentato di fare l'elaboratore dell'art. 633-bis, postulando che il «concreto pericolo» debba derivare «a causa dell'inosservanza della norma in materia di stupefacenti ovvero in materia di sicurezza o di igiene degli spettacoli e delle manifestazioni pubbliche di intrattenimento, anche in ragione del numero dei partecipanti ovvero dello stato dei luoghi». Sembra evidente che requisiti di tale fatta, qual che sia la valutazione di congruità relativa, non riguardano il «pericolo», e cioè il giudizio sulla probabile evoluzione di una certa situazione, ma il suo oggetto, e cioè la situazione stessa, che è per l'appunto costituita dall'occupazione. È proprio questa che deve caratterizzarsi per numero di partecipanti, stato dei luoghi e modalità di svolgimento inclusivo di inosservanze, suscettibili nel loro complesso di attingere stadi qualificati di pericolosità. In questo modo elementi ora ridotti al corto circuito dell'imputazione obiettiva recupererebbero il titolo della tipicità offensiva, e quindi approderebbero all'imputazione necessariamente dolosa.

5. Un rifacimento legislativamente 'dignitoso' e passabilmente corretto, riferito a qualsiasi tipo di occupazione recante i 'germi' di una intrinseca pericolosità, sarebbe dunque possibile. Ma ne varrebbe la pena? Proprio per nulla. Il compitino rifatto continuerebbe ad affondare nelle nebbie dell'insensatezza.

L'intento pratico di individuare – grazie ad una raffica di intercettazioni disposte grazie al compiacente massimo edittale – promotori ed organizzatori, potrebbe realizzarsi solo a patto di calpestare il limite di soglia di tale mezzo di ricerca della prova. I gravi indizi di reato (circa l'organizzazione o la promozione dell'occupazione) non possono sussistere prima che quest'ultima si realizzi, determinando poi il pericolo che condiziona la punibilità. D'altro canto, una volta che si sia realizzata, è davvero difficile pensare che siano le intercettazioni a consentire l'individuazione degli eventuali organizzatori o promotori. Quanto all'occupazione che a questo punto serve rimuovere, lo strumento utilizzabile resterà, pur sempre, il sempre verde art. 633 Cp; del tutto sufficiente a farla cessare sol che la polizia giudiziaria applichi l'art. 55 co. 1 Cpp.

*De hoc satis*: il neonato art. 633-bis non è sopravvissuto al parto; versa in istato di morte cerebrale.

ILP