

DIRITTO
E
GIURISPRUDENZA
AGRARIA,
ALIMENTARE
E DELL'AMBIENTE

MENSILE DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **1**

GENNAIO 2011 - ANNO XX

Spedizione in abbonamento postale - D.L. 353/2003

(conv. in legge 27/02/2004, n. 46) art. 1, comma 1, DCB Roma

ISSN 1828-4698

EDIZIONI

TELLUS

DIRETTORE
GIOVANNI GALLONI

VICE DIRETTORI
AMEDEO POSTIGLIONE - ANDREA BALDANZA

DIREZIONE SCIENTIFICA

ALBERTO ABRAMI - FERDINANDO ALBISINNI - GIANFRANCO AMENDOLA - GIUSEPPE BIVONA - ETTORE CASADEI
GIAN GIORGIO CASAROTTO - LUIGI COSTATO - MARIARITA D'ADDEZIO - PAOLO DELL'ANNO - FRANCESCO DE SIMONE
NICOLETTA FERRUCCI - ANTONIO FONTANA - LUCIO FRANCIOSI - CARLO GATTA - ALBERTO GERMANÒ - GIUSEPPE GIUFFRIDA
MARCO GOLDONI - ALFIO GRASSO - CARLO ALBERTO GRAZIANI - ANTONIO JANNARELLI - DOMENICO LA MEDICA
PIETRO MASI - ALFREDO MASSART - LEONARDO MAZZA - MARIA PIA RAGIONIERI - EVA ROOK BASILE
RAFFAELE ROSSI - FERNANDO SALARIS - GIULIO SGARBANTI - MICHELE TAMPONI - ROBERTO TRIOLA - GAETANO VARANO

COMITATO DI REDAZIONE

MATTEO BENOZZO - MARCO BORRACCETTI - FRANCESCO BRUNO - GIANFRANCO Busetto - DONATO CALABRESE
IRENE CANFORA - MARIO CARDILLO - SONIA CARMIGNANI - IVAN CIMATTI - ANTONINO CIMELLARO - OSCAR CINQUETTI
ANTONINO CORSARO - FULVIO DI DIO - GIUSEPPE FERRARA - LUCIANA FULCINITI - IGINO GRENDENE - FRANCESCO MAZZA
PATRIZIA MAZZA - MAURIZIO MAZZI - ANTONIO ORLANDO - LORENZA PAOLONI - ALBERTO PIEROBON - NICOLETTA RAUSEO
ILARIA ROMAGNOLI - ANNALISA SACCARDO - FRANCESCO SAVERIO SESTI - ANTONELLA VOLPE

COORDINAMENTO REDAZIONALE: STEFANO MASINI

SEGRETERIA DI REDAZIONE: SALVATORE ALTIERO

DIRETTORE RESPONSABILE
PAOLA MANDRICI

Direzione, Redazione e Segreteria: Via XX Settembre 118 - 00187 Roma
Tel. 06 48070744 - 06 4828866 - Fax 06 4828865
Internet: www.rivistadga.it o www.edizionitellus.it - E-mail: rivistadga@edizionitellus.it

Sede Legale e Amministrativa: Edizioni Tellus s.r.l.
Via XXIV Maggio, 43 - 00187 Roma
Tel. 06 4883424 - Fax 06 4822582

Pubblicazione registrata presso il Tribunale di Roma al n. 129 del 5 marzo 1992 Registro Stampa
Stampa: Veant s.r.l. - Via G. Castelnuovo, 35/35a - 00146 Roma



Nel rispetto dell'ambiente la presente rivista è stampata interamente su carta riciclata certificata e priva di cloro

CONDIZIONI DI ABBONAMENTO PER IL 2011

Abbonamento annuo versione cartacea € 100,00 - Abbonamento estero € 120,00 - Abbonamento annuo versione *integrale* (cartaceo + *on line*) € 130,00 - Abbonamento estero € 150,00 - Abbonamento annuo versione *on line* € 70,00 - Annate arretrate (disponibili) € 110,00. L'abbonamento decorre dal 1° gennaio con diritto agli arretrati e s'intende tacitamente rinnovato per l'anno successivo, salvo disdetta da esercitarsi entro il 30 novembre.

Per l'abbonamento nella versione *integrale* (cartaceo + *on line*) collegarsi al sito *internet: www.rivistadga.it*.

Il pagamento può essere effettuato direttamente all'Editore in contanti o con assegno "non trasferibile" o vaglia postale, oppure mediante versamento sul *c/c postale n. 97027007* intestato a **Edizioni Tellus s.r.l. - Via XXIV Maggio 43 - 00187 Roma**, indicando a tergo del modulo, in modo leggibile, il nome, cognome e indirizzo completo.

Il prezzo del presente fascicolo è di € 10,50.

L'invio dei fascicoli avviene mediante spedizione in abbonamento postale. I fascicoli non ricevuti devono essere richiesti con lettera o fax, entro trenta giorni dal ricevimento del fascicolo successivo.

Per eventuali controversie è competente il Foro di Roma.

A norma dell'art. 74, primo comma, lett. c) del d.p.r. n. 633/1972 (nella nuova formulazione introdotta con l'art. 34 del d.l. 2 marzo 1989, n. 69, convertito nella legge 27 aprile 1989, n. 154), e dei dd.mm. 29 dicembre 1989 e 12 gennaio 1990, il commercio dei periodici è soggetto ad un'iva del 4% condensata, a carico esclusivo dell'Editore. Ne consegue, pertanto, che all'abbonato non è consentita la detrazione dell'imposta (circolare ministeriale n. 63/490676 del 7 agosto 1990).

ASSOCIATO A:

A.N.E.S.
ASSOCIAZIONE NAZIONALE
EDITORIA PERIODICA SPECIALIZZATA



CONFEDUSTRIA



Associata all'USPI - Unione della Stampa Periodica Italiana

Gli articoli firmati esprimono il pensiero degli autori e non riflettono necessariamente l'opinione della Rivista

Altre sentenze di interesse sono reperibili sul sito:
www.rivistadga.it

SOMMARIO

Parte I - DOTTRINA

AMEDEO POSTIGLIONE: Per una società del riciclaggio 7

ALBERTO PIEROBON: Imballaggi (e loro rifiuti). Categorie, definizioni, discipline e razionalità del sistema 22

STUDI E DOCUMENTI

GIULIANA STRAMBI: Le fonti energetiche rinnovabili e la tutela del paesaggio agrario. Le linee guida ministeriali per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili 33

NOTE A SENTENZA

SILVIA BOLOGNINI: La nozione di «superficie foraggera disponibile» nell'erogazione dei premi speciali ai bovini maschi e ai pagamenti per l'estensivizzazione tra normativa europea e nazionale: quando la lotta alle frodi a danno dell'Unione europea rischia di trasformarsi in una caccia alle streghe 40

FULVIO DI DIO: Interpretazione europea delle nozioni di «foreste» e di «superfici boschive» e forme statali di politica e gestione forestale 50

ALESSANDRO M. BASSO: Funzioni ordinarie delle Regioni e poteri speciali dello Stato in materia di produzione, trasmissione, e distribuzione di energia: le competenze regionali tra esercizio unitario statale e canoni costituzionali 54

EMANUELE GUERRIERI CIACERI: Vendita di fondo sottoposto a condizione risolutiva riferita all'esercizio del diritto di prelazione. Una caccia alle streghe 59

ANTONIO ORLANDO: Classificazione catastale dei fabbricati rurali e accertamento dell'ICI 61

LUIGI CENICOLA: ICI: il valore di mercato delle aree fabbricabili non è vincolante 63

IRENE BAIOCCHI: La configurabilità del reato di omessa bonifica tra *favor* della disciplina e *ratio* della norma 67

CRISTINA ROMANELLI: Integratori alimentari e pubblicità ingannevole 71

FRANCESCO MARIO AGNOLI: Ancora a proposito di imposizione ICI e Catasto fabbricati - Una sentenza 72

COSTANTINO FRANCESCO BAFFA: Limiti dell'efficacia del giudicato, in materia di usi civici, rispetto ai terzi titolari di un autonomo diritto 76

Parte II - GIURISPRUDENZA (*)

AGRICOLTURA E FORESTE

Organizzazione comune dei mercati - Carni bovine - Regolamento (CE) n. 1254/1999 - Contributi finanziari comunitari relativi ai premi speciali ai bovini maschi e ai pagamenti per l'estensivizzazione - Presupposti per la concessione - Calcolo del coefficiente di densità dei capi detenuti nell'azienda - Nozione di «superficie foraggera disponibile» - Regolamenti (CEE) n. 3887/92 e (CE) n. 2419/2001 - Sistema integrato di gestione e di controllo di taluni regimi di aiuti comunitari - Normativa nazionale che subordina l'erogazione dei contributi finanziari comunitari alla produzione di un titolo giuridico valido che giustifichi l'utilizzazione delle superfici foraggere dell'azienda. *Corte di giustizia CE, Sez. II 24 giugno 2010, in causa C-375/08*, con nota di S. BOLOGNINI 37

Monitoraggio delle foreste e delle interazioni ambientali nell'Unione europea - Definizioni - Nozioni di «foreste» e di «altre superfici boschive» - Ambito di applicazione - Art. 3, lett. a) e b), regolamento (CE) n. 2152/2003. *Corte di giustizia CE, Sez. IV 22 aprile 2010, in causa C-82/09*, con nota di F. DI DIO 50

Aiuti comunitari - Premio di primo insediamento per giovani agricoltori - Requisito di imprenditore agricolo - Mantenimento per cinque anni - Necessità. *Cons. Stato, Sez. V 3 giugno 2010, n. 3485 (M)* 79

Aiuti comunitari - Premio di primo insediamento per giovani agricoltori - Requisito di imprenditore agricolo - Mantenimento per cinque anni - Decor-

(*) Con (M) vengono indicate le decisioni riportate nella rubrica Massimario.

	pag.		pag.
renza del periodo - Dalla data del beneficio. <i>Cons. Stato, Sez. V 3 giugno 2010, n. 3485 (M) ...</i>	79	zata agraria - Conseguente proposizione di regolamento di competenza d'ufficio - Accoglimento - Fondamento - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Civ. 20 marzo 2010, n. 6823 (ord.) (M)</i>	77
AMBIENTE		ESPROPRIAZIONE P.P.U.	
Energia - Interventi urgenti relativi alla produzione, trasmissione e distribuzione dell'energia - Realizzazione da effettuarsi da parte di uno o più Commissari straordinari del Governo, con ricorso a capitale prevalentemente o interamente privato - Violazione dei canoni di pertinenza e proporzionalità che legittimano l'attrazione in sussidiarietà allo Stato di funzioni di competenza delle Regioni - Illegittimità costituzionale. <i>Corte costituzionale 17 giugno 2010, n. 215, con nota di A.M. Basso ..</i>	53	Occupazione temporanea e d'urgenza - Risarcimento del danno - Occupazione appropriativa di area inserita nel piano regionale delle cave - Realizzazione di galleria con asportazione ed appropriazione del materiale scavato - Danno <i>in re ipsa</i> risarcibile - Configurabilità - Quantificazione - Riferimento al valore venale dell'immobile calcolato in base al parametro delle capacità estrattive della cava - Necessità - Mancanza di autorizzazione per lo svolgimento dell'attività di cava - Irrilevanza - Fondamento. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 16 marzo 2010, n. 6309 (M)</i>	77
Inquinamento - Inquinamento acustico - Abbattimento emissioni rumorose - Comune non dotato di piano di zonizzazione acustica - Limiti di rumorosità - Applicazione criterio differenziale - Esclusione - Limiti assoluti unicamente applicabili. <i>T.A.R. Puglia, Sez. I 14 maggio 2010, n. 1896 (M)</i>	79	IMPOSTE E TASSE	
ANIMALI		Fabbricato rurale - ICI - Esenzione - Iscrizione dell'immobile in diversa categoria catastale - Impugnazione dell'atto di classificazione - Onere del contribuente. <i>Cass. Sez. V Civ. 14 aprile 2010, n. 8845, con nota di A. ORLANDO</i>	60
Reati contro l'incolumità pubblica - Contravvenzioni - Omessa custodia e malgoverno di animali - Obbligo di custodia - Destinatari - Individuazione - Fattispecie. <i>Cass. Sez. IV Pen. 27 settembre 2010, n. 34813 (M)</i>	78	ICI - Aree fabbricabili - Determinazione base imponibile - Piano regolatore in corso di approvazione - Inizio procedimento trasformazione urbanistica - Potenzialità edificatoria <i>in itinere</i> - Accrescimento del valore venale dell'immobile - Incremento capacità contributiva - D.l. 223/2006, art. 36, comma 2. <i>Cass. Sez. V Civ. 14 ottobre 2009, n. 21764, con nota di L. CENICOLA</i>	62
BELLEZZE NATURALI		Imposta comunale sugli immobili - Edificio censito in Catasto fabbricati. <i>Comm. trib. Prov. Ravenna 19 ottobre 2010, n. 150/03/10, con nota di F.M. AGNOLI</i>	71
Reato paesaggistico - Deroghe all'operatività del vincolo legale - Nozione di «territorio costruito» - Possibilità per il Comune di estenderla anche a zone inedificate - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Pen. 14 luglio 2010, n. 27261 (M)</i>	78	PRELAZIONE E RISCATTO	
Distruzione o deturpamento - Accertamento - Compito del giudice penale - Valutazione da parte della P.A. - Rilevanza - Limiti. <i>Cass. Sez. III Pen. 22 settembre 2010, n. 34205 (M)</i>	78	Contratto preliminare di vendita subordinato al mancato esercizio della prelazione legale - Esercizio della prelazione in assenza dei requisiti o senza il rispetto delle modalità prescritte - Conseguenze - Esercizio del diritto di prelazione da parte del promissario - Esclusione - Azione <i>ex art.</i> 1418 c.c. - Configurabilità - Azione <i>ex art.</i> 2932 c.c. - Configurabilità - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Civ. 11 maggio 2010, n. 11375, con nota di E. GUERRIERI CIACERI</i>	56
CACCIA E PESCA		Altre azioni dell'affittuario collegate all'azione di riscatto - Esercizio - Conseguenze - Spostamento del termine di un anno dalla trascrizione del contratto ai fini dell'esercizio del riscatto - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Civ. 11 maggio 2010, n. 11375, con nota di E. GUERRIERI CIACERI</i>	56
Armi - Licenza per il porto di fucile per l'esercizio venatorio - Uso dell'arma per fini diversi - Reato di porto abusivo - Esclusione - Illiceità amministrativa e penale dell'eventuale abuso accertato - Possibilità. <i>Cass. Sez. I Pen. 5 marzo 2010, n. 8838 (M)</i>	78	PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO	
Pesca - Delitti - Furto - Appropriazione di molluschi messi a dimora in area lagunare oggetto di concessione - Scadenza della concessione - Uso civico - Reviviscenza - Reato - Configurabilità. <i>Cass. Sez. IV Pen. 11 agosto 2010, n. 31660 (M)</i>	78	Integratori alimentari - Concorrenza - Messaggi pubblicitari - Prodotti - Pubblicità ingannevole - Elementi. <i>Cons. Stato, Sez. VI 27 luglio 2010, n. 4894, con nota di C. ROMANELLI</i>	70
CONTRATTI AGRARI			
Competenza civile - Incompetenza - Per materia - Controversia in tema di rilascio di fondo rustico asseritamente detenuto senza titolo instaurata dinanzi al Tribunale ordinario - Omesso rilievo dell'incompetenza <i>in limine litis</i> - Compimento di attività istruttoria - Mancato accertamento univoco della natura agraria della causa - Dichiarazione di incompetenza in favore della Sezione specializ-			

pag.	pag.
<p>Integratori alimentari - Concorrenza - Pubblicità ingannevole - Competenze dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato e del Ministero della salute - Differente ambito di tutela di interessi giuridici - Parere dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni. <i>Cons. Stato, Sez. VI 27 luglio 2010, n. 4894</i>, con nota di C. ROMANELLI</p>	<p>minore. <i>Cass. Sez. II Civ. 15 marzo 2010, n. 6235 (M)</i> 77</p>
<p>Integratori alimentari - Concorrenza - Pubblicità ingannevole - Elementi - Innocuità del prodotto - Influenza. <i>Cons. Stato, Sez. VI 27 luglio 2010, n. 4894</i>, con nota di C. ROMANELLI</p>	<p>70</p>
<p>Locali di vendita - Limitazione di vendita a determinati tipi di articoli - Modifiche al piano regolatore - Procedura semplificata - Legittimità - Ragioni. <i>Cons. Stato, Sez. V 8 ottobre 2010, n. 7674 (M)</i> ...</p>	<p>70</p>
<p>PROFESSIONI</p> <p>Geometra - Competenze - Redazione di piano di lotizzazione - Esclusione - Ragioni. <i>T.A.R. Piemonte, Sez. I 15 giugno 2010, n. 2839 (M)</i></p>	<p>79</p>
<p>Dottore agronomo - Competenze progettuali - Ambito rurale - Estensione a costruzioni civili di carattere modesto - Legittimità. <i>T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I 28 aprile 2010, n. 1253 (M)</i></p>	<p>79</p>
<p>PROPRIETÀ</p> <p>Limitazioni legali della proprietà - Rapporti di vicinato - Distanze legali - Per piantagioni di alberi, viti e siepi - Fondi delimitati da muro comune - Linea di confine - Individuazione - Conseguenze - Distanza di una siepe dal muro comune - Misurazione - Criteri - Dalla facciata del muro prospiciente la siepe - Necessità. <i>Cass. Sez. II Civ. 27 aprile 2010, n. 10041 (M)</i></p>	<p>77</p>
<p>Limitazioni legali della proprietà - Rapporti di vicinato - Distanze legali - Per tubi - Tubi di acqua pura o lurida - Distanza di almeno un metro dal confine - Presunzione di dannosità - Sussistenza - Prova contraria - Ammissibilità - Esclusione - Salvezza dei regolamenti locali - Interpretazione - Possibilità di previsione di distanza maggiore ma non</p>	<p>77</p>
	<p>SANITÀ PUBBLICA</p> <p>Rifiuti - Reato di omessa bonifica - Procedure operative ed amministrative - Bonifica da parte dell'amministrazione - Artt. 242, 250 e 257, T.U. ambiente, d.lgs. n. 152/06. <i>Cass. Sez. III Pen. 9 giugno 2010, n. 22006</i>, con nota di I. BAIOCCHI ...</p>
	<p>64</p>
	<p>Rifiuti - Bonifiche ambientali - Piano di caratterizzazione - Progetto di bonifica - Impedimento della formazione - Principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. - Fattispecie: sversamento del cromo esavalente nel corso del procedimento produttivo - Artt. 242 e ss. e 257, d.lgs. n. 152/2006. <i>Cass. Sez. III Pen. 6 ottobre 2010, n. 35774</i>, con nota di I. BAIOCCHI</p>
	<p>64</p>
	<p>USI CIVICI</p> <p>Accertamento <i>qualitas soli</i> - Limiti del giudicato - Efficacia riflessa nei confronti dei terzi estranei al processo - Configurabilità. <i>Commissario per gli usi civici della Calabria 29 aprile 2010, n. 2</i>, con nota di C.F. BAFFA</p>
	<p>71</p>
	<p>MASSIMARIO</p> <p>- <i>Giurisprudenza civile</i> 77</p> <p>- <i>Giurisprudenza penale</i> 78</p> <p>- <i>Giurisprudenza amministrativa</i> 79</p>
	<p>Parte III - PANORAMI</p> <p>RASSEGNA DI LEGISLAZIONE</p> <p>- <i>comunitaria</i> 80</p> <p>- <i>nazionale</i> 80</p> <p>- <i>regionale</i> 80</p>
	<p>LIBRI</p> <p>A. CIMELLARO: Le valutazioni ambientali, VAS, VIA-AIA/IPPC (A. Savini)</p>
	<p>80</p>

Indice cronologico delle decisioni (*)

Data	Autorità	pagina	Data	Autorità	pagina
2009					
<i>OTTOBRE</i>					
14	Cass. Sez. V Civ. n. 21764	62			
2010					
<i>MARZO</i>					
5	Cass. Sez. I Pen. n. 8838 (M)	78			
15	Cass. Sez. II Civ. n. 6235 (M)	77			
16	Cass. Sez. Un. Civ. n. 6309 (M)	77			
20	Cass. Sez. III Civ. n. 6823 (ord.) (M)	77			
<i>APRILE</i>					
14	Cass. Sez. V Civ. n. 8845	60			
22	Corte di giustizia CE, Sez. IV in causa C-82/09	50			
27	Cass. Sez. II Civ. n. 10041 (M)	77			
28	T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I n. 1253 (M)	79			
29	Commissario per gli usi civici della Calabria n. 2	74			
<i>MAGGIO</i>					
11	Cass. Sez. III Civ. n. 11375	56			
14	T.A.R. Puglia, Sez. I n. 1896 (M)	79			
			<i>GIUGNO</i>		
			3	Cons. Stato, Sez. V n. 3485 (M)	79
			9	Cass. Sez. III Pen. n. 22006	64
			15	T.A.R. Piemonte, Sez. I n. 2839 (M)	79
			17	Corte costituzionale n. 215	53
			24	Corte di giustizia CE, Sez. II in causa C-375/08	37
			<i>LUGLIO</i>		
			14	Cass. Sez. III Pen. n. 27261 (M)	78
			27	Cons. Stato, Sez. VI n. 4894	70
			<i>AGOSTO</i>		
			11	Cass. Sez. IV Pen. n. 31660 (M)	78
			<i>SETTEMBRE</i>		
			22	Cass. Sez. III Pen. n. 34205 (M)	78
			27	Cass. Sez. IV Pen. n. 34813 (M)	78
			<i>OTTOBRE</i>		
			6	Cass. Sez. III Pen. n. 35774	64
			8	Cons. Stato, Sez. V n. 7674 (M)	79
			19	Comm. trib. Prov. Ravenna n. 150/03/10	71

(*) Con (M) vengono indicate le decisioni riportate nella rubrica Massimo.

PARTE I - DOTTRINA

Per una società del riciclaggio

di AMEDEO POSTIGLIONE

1. Il quadro internazionale. - 2. Il quadro comunitario: a) evoluzione storica della normativa dagli anni '70 al 2006; b) la nuova direttiva 2008/98/CE: struttura e filosofia ispiratrice. - 3. La situazione Italiana: a) la normativa di adeguamento alla direttiva; b) la giurisprudenza. - 4. Conclusione.

1. - Come è noto, a livello internazionale esiste ormai un sistema giuridico abbastanza consolidato di regole di protezione ambientale, anche se manca ancora una «Governance globale» organica, sia per i profili esecutivi, sia per quelli giurisdizionali (1).

Per la materia dei «rifiuti» occorre fare riferimento al quadro complessivo – molto vasto – delle Convenzioni internazionali e non solo ad alcune Convenzioni specifiche (es. Convenzione di Basilea del 22 marzo 1989 sul controllo dei movimenti oltre frontiera dei rifiuti pericolosi e sulla loro eliminazione; Convenzione di Lomé IV del 22 marzo 1990; Convenzione di Bamako del 29 gennaio 1991, che ha particolare interesse per il continente africano) (2).

La nozione di «rifiuto» (vedi art. 2, Convenzione di Basilea, ratificata dall'Italia con l. 18 agosto 1993, n. 340) è sostanzialmente uguale a quella della Unione europea (sostanza ed oggetto di cui ci si disfa o si ha intenzione di disfarsi o che si ha l'obbligo giuridico di eliminare).

Non potrebbe essere altrimenti, posto che la principale preoccupazione è quella di prevenire i danni dei movimenti transfrontalieri di rifiuti e di traffico illecito di essi, con un regime severo di cooperazione tra Stati.

Numerose Convenzioni internazionali riguardano:

- *l'inquinamento da idrocarburi* (Convenzione di Bruxelles del 29 novembre 1969; Convenzione di Londra del 19 novembre 1976; Convenzione di Londra del 30 novembre 1990);

- *lo scarico di rifiuti in mare* (Convenzione di Londra del 12 ottobre 1978; Convenzione di Montego Bay del 10 dicembre 1982 sul diritto del mare; Convenzione di Barcellona del 16 febbraio 1976 sul Mediterraneo e relativi protocolli);

- *i problemi del trasferimento dell'inquinamento, nelle varie forme, in altri Paesi* [Convenzione di Ginevra del 13 novembre 1979; Convenzione di Vienna del 21 settembre 1988 sulla responsabilità dell'esercente nucleare; Convenzione di Vienna del 26 settembre 1986 sulla notifica tempe-

stiva di incidenti nucleari; Convenzione di Helsinki conclusa il 17 marzo 1992 sugli effetti transfrontalieri di incidenti industriali; Convenzione di Rotterdam del 10 settembre 1998 su prodotti chimici o pesticidi nel commercio internazionale e la necessità di un consenso informato preventivo; Convenzione di Helsinki del 17 marzo 1992 sull'utilizzazione dei corsi d'acqua transfrontalieri; Convenzione Espoo del 25 febbraio 1991 sulla valutazione di impatto ambientale di una serie di progetti (compresi quelli relativi ai rifiuti) in un contesto transfrontaliero].

Le più recenti Convenzioni, significativamente, riguardano ormai problemi globali (e non aspetti settoriali anche se importanti), come la *biodiversità* (Convenzione di Rio de Janeiro del 5 giugno 1992); il *clima* (Convenzione di Rio de Janeiro del 1992 e protocollo di Kyoto 11 dicembre 1997); la *desertificazione* (Convenzione di Parigi del 14 ottobre 1994).

Varie Dichiarazioni o Convenzioni prendono in considerazione *la persona in quanto tale* e quindi il ruolo del corpo sociale: viene riconosciuto il diritto umano all'ambiente nelle forme di informazione, partecipazione e accesso (Dichiarazione Conferenza ONU di Stoccolma del 1972; Dichiarazione Conferenza ONU di Rio de Janeiro del 1992; Convenzione di Aarhus del 25 giugno 1998).

Non è corretto esaminare il diritto internazionale dell'ambiente solo per gli aspetti patologici dell'inquinamento (ormai tutti coperti nelle varie forme in cui si manifesta) perché tende a prevalere ora la protezione positiva delle risorse naturali e culturali.

Esiste *un fiume profondo di principi del diritto internazionale dell'ambiente* che può aiutare nello sforzo in atto sia la giurisprudenza che la dottrina ed orientare le scelte politiche dei Governi.

La questione «rifiuti» nel quadro internazionale deve essere perciò letta sia nel contesto generale sia nelle convenzioni specifiche che riguardano la materia.

Sono principi di diritto internazionale (che hanno ricadute a livello comunitario e nei singoli Paesi):

(1) Sul tema si rinvia alle conclusioni della Conferenza ICEF del 20-21 maggio 2010 tenutasi presso il Ministero degli affari esteri, in Roma. Può consultarsi il sito ICEF www.icef-court.org. Per un approfondimento del Progetto di Governance proposto dall'ICEF fin dalla Conferenza di Rio de Janeiro del 1992, ci permettiamo di rinviare al volume *Global Environmental Governance*, a cura di A. POSTIGLIONE, Bruylant Editore, Bruxelles.

(2) Per un quadro informativo più adeguato, si può consultare *International Environmental Law and Policy*, di D. HUNTER, J. SALZMAN e D.

ZAEKE, University Casebook Series, Foundation Press, New York, 1998, 855-930. Con riferimento al grave fenomeno delle navi dei veleni ed al trasporto illegale di rifiuti in Paesi del Terzo Mondo (tra cui Nigeria, Tunisia, Congo), informazioni dettagliate furono raccolte nel volume *Industria e compatibilità ambientale*, a cura di A. POSTIGLIONE, 146-151, Santarcangelo di Romagna, 1991. Più recentemente per i rifiuti comunque versati in mare, *The protection and sustainable development of the Mediterranean- Black Sea Ecosystem*, a cura di A. POSTIGLIONE, Bruylant, 2008.

- prevenzione e precauzione;
- dovere giuridico di adozione della migliore tecnologia disponibile;
- dovere giuridico di valutare preventivamente l'impatto ambientale di progetti, programmi e piani;
- dovere di assicurare informazione, partecipazione e accesso alle persone e al corpo sociale (quale autonomo soggetto dello sviluppo sostenibile);
- dovere di proteggere le risorse quali patrimoni comuni dell'umanità (oceani, spazio, clima, biodiversità, ecc.);
- dovere di assicurare all'ambiente un alto livello di protezione nella politica integrata dello sviluppo sostenibile;
- dovere di reciproca collaborazione e assistenza;
- dovere di sottoporre l'economia a nuove regole strutturali di compatibilità ambientale;
- dovere di solidarietà etica delle generazioni presenti anche per proteggere la vita delle generazioni future.

Tutti questi sono aspetti della prevenzione, intendendo il termine in senso ampio.

A valle il cerchio si chiude con il principio di responsabilità.

È sufficiente richiamare:

- il principio «chi inquina paga»;
- la responsabilità per danno ambientale, inteso come danno giuridico ed economico da riparare;
- la soggezione a regole nuove del commercio internazionale e del mercato dei capitali;
- le nuove tipologie di crimini o reati anche a livello internazionale, come è già avvenuto a livello comunitario con la direttiva *Ecocrime* 2008/99/CE.

È la stessa globalizzazione (economica, sociale, culturale) a spingere per un rafforzamento del sistema internazionale dell'ambiente in connessione con l'economia.

2. - a) La legislazione comunitaria in tema di rifiuti (e successivamente in tema di bonifica dei siti inquinati) risale agli anni '70 (direttiva 75/446/CEE sui rifiuti e direttiva 78/319/CEE sui rifiuti pericolosi).

Va dato atto che la legislazione nazionale in vari Paesi (tra cui l'Italia con il d.p.r. 915/82) ha ricevuto un impulso importante proprio dall'Unione europea.

La normativa comunitaria nel delicato e complesso settore dei rifiuti ha conservato una sostanziale stabilità sia pure con alcune variazioni introdotte con la direttiva 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e la direttiva 2006/12/CE sui rifiuti.

Queste ultime direttive sono state ora abrogate e sostituite dalla direttiva 2008/1998/CE che richiede di essere confermata ed attuata a partire dal 12 dicembre 2010.

Nel sistema comunitario accanto alla normativa di base citata esistono altri provvedimenti relativi a singoli aspetti sempre in materia di rifiuti:

- *rifiuti di imballaggio*, direttiva 94/62/CEE e direttiva 2004/CE ;
- *spedizione di rifiuti* all'interno della Comunità nonché in entrata ed uscita dal suo territorio (reg. CEE 1° febbraio 1993, n. 259; reg. della Commissione 28 dicembre 2001, n. 2557; reg. del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 giugno 2006);
- *smaltimento di PCB e PCT*, direttiva 96/59/CEE;
- *veicoli fuori uso*, dir. 18 settembre 2000, n. 53;
- *rifiuti di attività estrattive*, direttiva 2004/35/CE e direttiva 2006/21/CE;
- *sottoprodotti di origine animale*, reg. 3 ottobre 2002, n. 1774;
- *incenerimento di rifiuti*, dir. 4 dicembre 2000, n. 76;
- *discariche di rifiuti*, dir. 26 aprile 1999, n. 31.

b) Ritornando alla direttiva fondamentale ora in vigore 2008/98/CE, osserviamo che un buon metodo per individuare la sua «filosofia» è costituito dall'esame attento della

struttura ed anche dei ben 49 'considerando' che precedono il testo.

La struttura

La struttura della direttiva comprende:

- l'oggetto con le sue esclusioni;
- le definizioni;
- la gerarchia dei rifiuti;
- i sottoprodotti;
- la cessazione della qualifica di rifiuto;
- l'elenco dei rifiuti;
- la responsabilità estesa del produttore;
- la prevenzione di rifiuti;
- il recupero;
- il riutilizzo e riciclaggio;
- lo smaltimento;
- la protezione della salute umana e dell'ambiente;
- i costi;
- la responsabilità della gestione dei rifiuti;
- i principi di autosufficienza e prossimità;
- il controllo dei rifiuti pericolosi;
- il divieto di miscelazione dei rifiuti pericolosi;
- l'etichettatura dei rifiuti pericolosi;
- i rifiuti pericolosi prodotti da nuclei domestici;
- gli oli usati;
- i rifiuti organici;
- il rilascio delle autorizzazioni;
- le deroghe all'obbligo dell'autorizzazione;
- la registrazione;
- le norme tecniche minime per l'attività di trattamento;
- i piani di gestione di rifiuti;
- i programmi di prevenzione di rifiuti;
- la valutazione e il riesame di piani e programmi;
- la partecipazione del pubblico;
- la cooperazione con altri Stati;
- le informazioni da comunicare alla Commissione;
- le ispezioni;
- la tenuta dei registri;
- le sanzioni.

Seguono 5 allegati tecnici relativi a:

- operazioni di smaltimento;
- operazioni di recupero;
- caratteristiche di pericolo per i rifiuti;
- esempi di misure di prevenzione dei rifiuti;
- una tavola di concordanza tra l'attuale direttiva e quella precedente (2006/12/CE).

La filosofia ispiratrice

La nuova direttiva richiama – nei 'considerando' iniziali – il sesto Programma comunitario di azione in materia ambientale (decisione 1600/2002/CE) che già imponeva «la revisione della normativa sui rifiuti, in particolare al fine di chiarire la *distinzione tra ciò che è rifiuto e ciò che non lo è*, e lo sviluppo di misure in materia di prevenzione e gestione dei rifiuti, compresa la fissazione di obiettivi».

Viene opportunamente richiamata la comunicazione del 27 maggio 2003 della Commissione che sottolineava «la necessità di riesaminare le definizioni esistenti di "recupero" e "smaltimento", di *introdurre una definizione di "riciclaggio" di applicazione generale* e di avviare un dibattito sulla definizione di "rifiuto"».

Nella risoluzione del 20 aprile 2004 il Parlamento europeo invitava la Commissione a «stabilire una *chiara distinzione tra recupero e smaltimento* e per precisare la distinzione tra ciò che è rifiuto e ciò che non lo è».

Il Consiglio, il 1° luglio 2004, invitava la Commissione a presentare una proposta di revisione per «chiarire la *distinzione tra ciò che è rifiuto e ciò che non lo è* e tra recupero e smaltimento».

Nella risoluzione del 24 febbraio 1997 sulla strategia comunitaria per la gestione dei rifiuti, il Consiglio ha confermato che: «la priorità principale della gestione dei rifiuti

dovrebbe essere la prevenzione» e che «il riutilizzo e il riciclaggio di materiali dovrebbero preferirsi alla valorizzazione energetica dei rifiuti, nella misura in cui essi rappresentano le alternative migliori dal punto di vista ecologico» e che «l'obiettivo principale di qualsiasi politica in materia di rifiuti dovrebbe essere di ridurre al minimo le conseguenze negative della produzione e della gestione dei rifiuti per la salute umana e l'ambiente. La politica in materia di rifiuti dovrebbe altresì *puntare a ridurre l'uso di risorse e promuovere l'applicazione pratica della gerarchia dei rifiuti*».

La nuova direttiva giunge alla seguente conclusione:

«È pertanto necessario procedere a una revisione della direttiva 2006/12/CE per precisare *alcuni concetti basilari* come le definizioni di rifiuto, recupero e smaltimento, per rafforzare le misure da adottare per la prevenzione dei rifiuti, per introdurre un approccio che tenga conto dell'intero ciclo di vita dei prodotti e dei materiali, non soltanto della fase in cui diventano rifiuti, e per concentrare l'attenzione sulla riduzione degli impatti ambientali connessi alla produzione e alla gestione dei rifiuti, rafforzando in tal modo il valore economico di questi ultimi.

Inoltre, si dovrebbe favorire il recupero dei rifiuti e l'utilizzazione dei materiali di recupero per preservare le risorse naturali».

Giustamente la nuova direttiva – per i rifiuti pericolosi – osserva che «la classificazione dei rifiuti come pericolosi dovrebbe essere basata, tra l'altro, sulla normativa comunitaria relativa alle sostanze chimiche, in particolare per quanto concerne la classificazione dei preparati come pericolosi, inclusi i valori limite di concentrazione usati a tal fine.

I rifiuti pericolosi dovrebbero essere regolamentati con specifiche rigorose, al fine di impedire o limitare, per quanto possibile, le potenziali conseguenze negative sull'ambiente e sulla salute umana di una gestione inadeguata».

Sorprende che la direttiva voglia mantenere un elenco unitario dei rifiuti, comprensivo dei rifiuti in generale e dei rifiuti pericolosi, laddove forse poteva seguirsi il criterio di una netta separazione dei due elenchi, in quanto se è ragionevole una determinazione armonizzata e tassativa dei rifiuti pericolosi all'interno della Comunità, meno giustificata è una classificazione armonizzata dei rifiuti non pericolosi, stante il carattere non tassativo del relativo elenco.

Importante, in via di principio, è che la nuova direttiva separi nettamente i termini di recupero e smaltimento: «occorre modificare le definizioni di “recupero” e “smaltimento” per garantire *una netta distinzione* tra questi due concetti, fondata su *una vera differenza in termini di impatto ambientale* tramite la sostituzione di risorse naturali nell'economia e riconoscendo i potenziali vantaggi per l'ambiente e la salute umana derivanti dall'*utilizzo dei rifiuti come risorse*».

Un'acquisizione molto importante riguarda i sottoprodotti (che finalmente sono definiti non rifiuti!), nonché le altre sostanze per le quali la cessazione di qualifica di rifiuto è riferita a *criteri oggettivi generali predeterminati* (es. rifiuti di costruzione e demolizione, ceneri e scorie, rottami ferrosi, aggregati, pneumatici, rifiuti tessili, compost, carta, vetro).

La direttiva si esprime nel modo che segue:

«non dovrebbe esserci confusione tra i vari aspetti della definizione di rifiuti e dovrebbero essere applicate procedure appropriate, se del caso, ai *sottoprodotti che non sono rifiuti*, da un lato, e ai *rifiuti che cessano di essere tali*, dall'altro.

La presente direttiva dovrebbe chiarire quando:

“Un oggetto o una sostanza dovrebbero essere considerati *sottoprodotti* solo quando si verificano determinate condizioni. Poiché *i sottoprodotti rientrano nella categoria dei prodotti*, le *esportazioni* di sottoprodotti dovrebbero conformarsi ai requisiti della legislazione comunitaria perti-

nente e dovrebbe stabilire criteri volti a definire quando *un rifiuto cessa di essere tale* che assicurano *un livello elevato di protezione dell'ambiente e un vantaggio economico e ambientale*”.

Per eventuali categorie di rifiuti *dovrebbero essere elaborati criteri e specifiche* volti a definire “quando un rifiuto cessa di essere tale”: vengono citati, fra l'altro, i rifiuti da costruzione e da demolizione, alcune ceneri e scorie, i rottami ferrosi, gli aggregati, i pneumatici, i rifiuti tessili, i composti, i rifiuti di carta e di vetro.

Per la cessazione della qualifica di rifiuto, l'operazione di recupero può consistere semplicemente nel controllare i rifiuti per verificare se soddisfano i criteri volti a definire quando un rifiuto cessa di essere tale».

In termini di responsabilità la direttiva enuncia il principio «chi inquina paga», quale *principio guida* a livello europeo ed internazionale.

La direttiva introduce il principio della *responsabilità estesa del produttore* nel modo seguente:

«è uno dei mezzi per sostenere una progettazione e una produzione dei beni che prendano pienamente in considerazione e facilitino l'utilizzo efficiente delle risorse durante *l'intero ciclo di vita*, comprendendone la riparazione, il riutilizzo, lo smontaggio e il riciclaggio *senza compromettere la libera circolazione delle merci nel mercato interno*».

Merita di essere segnalata *l'importanza attribuita al corpo sociale*:

«le parti interessate e il pubblico in generale dovrebbero avere la possibilità di partecipare all'elaborazione di programmi e dovrebbero avere accesso ad essi una volta elaborati».

Gli Stati membri vengono incoraggiati a *costruire una società europea del riciclaggio* con un alto livello di efficienza delle risorse previa definizione degli obiettivi del riutilizzo e del riciclaggio.

Di grande importanza è il richiamo agli strumenti economici.

Gli Stati membri hanno un margine di discrezionalità nell'adozione di tali strumenti e si spera che il nostro Paese voglia approfittare di questa opportunità nel modo più ampio possibile.

«Gli strumenti economici possono svolgere un ruolo cruciale nella realizzazione degli obiettivi di prevenzione e gestione dei rifiuti. Spesso i rifiuti hanno un valore in quanto risorse e un maggiore ricorso agli strumenti economici può consentire di massimizzare i benefici ambientali.

Il ricorso a tali strumenti dovrebbe quindi essere incoraggiato al livello appropriato sottolineando al tempo stesso che i singoli Stati membri possono decidere circa il loro impiego».

Infine, per gli aspetti repressivi va sottolineato che la nuova direttiva va coordinata con le altre due direttive sul danno ambientale e sui reati ambientali.

Queste due direttive considerano il fenomeno ambientale a valle in modo molto rigoroso, onde assicurare una reale effettività economica alle sanzioni ed una efficace deterrenza.

La direttiva si esprime sul punto nel modo che segue:

«gli Stati membri dovrebbero prevedere *sanzioni efficaci, proporzionate e dissuasive* da irrogare a *persone fisiche o giuridiche* responsabili della gestione dei rifiuti, ad esempio *produttori, detentori, intermediari, commercianti, addetti alla raccolta e al trasporto di rifiuti, enti o imprese* che effettuano operazioni di trattamento dei rifiuti e sistemi di gestione dei rifiuti, nei casi in cui violino le disposizioni della presente direttiva.

Gli Stati membri possono altresì disporre il *recupero dei costi* derivanti dall'inosservanza e dalle *misure di riparazione*, fatta salva la direttiva 2004/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004, sulla responsabilità

ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale» (3).

La nuova direttiva «Ecocrime»

Merita una considerazione particolare la nuova direttiva «*Ecocrime*» non richiamata espressamente sopra (2008/99/CE).

Questa direttiva è stata motivata dall'Unione europea sotto un duplice profilo: insufficienza dei sistemi sanzionatori vigenti (di tipo civile e amministrativo); necessità di una risposta più adeguata all'accresciuta riprovazione sociale per i comportamenti contro l'ambiente.

Nella sostanza l'Unione europea introduce regole comuni anche per gli aspetti penali dell'ambiente.

Con riferimento al nostro Paese la filosofia finora seguita è stata quella di accompagnare al controllo preventivo della Pubblica Amministrazione, alcune contravvenzioni tese a rafforzare questo tipo di controllo.

Il soggetto economico deve essere munito di una autorizzazione (utilizzando questo termine in senso ampio) per poter svolgere la sua attività.

In mancanza scatta la sanzione penale di tipo contravvenzionale.

Le cose cambiano ora con la direttiva «*Ecocrime*» citata perché si passa a considerare il bene ambiente in quanto tale nelle sue varie componenti (aria, stratosfera, suolo, acqua, fauna, flora, conservazione delle specie).

Si valuta la *offensività della condotta* cioè l'idoneità a ledere il *bene giuridico ambientale protetto*.

Gli aspetti formali autorizzatori non sono eliminati ma considerati su un piano diverso.

La direttiva prescinde da essi mirando direttamente alla condotta del soggetto obbligato e alla lesione sostanziale del bene giuridico.

L'elemento soggettivo del reato può consistere sia nel dolo (consapevole intenzione di ledere), sia nella colpa (nella forma di una grave negligenza).

La direttiva prevede nove ipotesi di reato nel regime comune della responsabilità penale:

- lo scarico o immissione nell'aria, nell'acqua e nel suolo di sostanze inquinanti;
- la gestione di rifiuti che provochi danni all'ambiente;
- la spedizione di rifiuti in contrasto con il regolamento CE 1013/2006;
- l'esercizio di impianto con sostanze pericolose;
- la produzione e l'utilizzo di materiali nucleari;
- l'uccisione o distruzione di specie animali e vegetali protette;
- il commercio di specie animali e vegetali protette;
- il deterioramento dello strato di ozono.

I reati sopra previsti sono puniti a titolo di danno oppure di *pericolo concreto di danno*.

La direttiva precisa che il danno deve essere *rilevante o significativo*.

Il reato di gestione dei rifiuti con danni all'ambiente non fa riferimento al presupposto della esistenza o meno di una «autorizzazione», ma solo all'evento dannoso, come si è detto.

È prevista espressamente *la responsabilità penale delle persone giuridiche* distinta da quella delle persone fisiche.

Si tratta di una novità importante soprattutto nella materia della gestione dei rifiuti: tale responsabilità sorge quando la condotta è posta in essere da un *rappresentante legale*, dal *soggetto abilitato a decidere* o dal *soggetto che aveva il dovere di controllo*.

Come si vede la direttiva intende responsabilizzare chi effettivamente ha un ruolo decisivo nella condotta posta in essere.

La misura e il tipo delle sanzioni penali sono lasciate alla discrezionalità dei Governi nazionali purché tali sanzioni siano «efficaci, proporzionate e dissuasive».

È inutile nascondersi che nella materia dei rifiuti l'ipotesi di reato è riferita ad una vasta gamma di soggetti: *tutti i possibili soggetti e tutti i momenti* che riguardano la «gestione dei rifiuti» sono potenzialmente coinvolti ove ricorra il presupposto di una lesione al valore della salute e al valore dell'ambiente.

Non solo lo smaltimento e il trasporto sono considerati, ma anche la raccolta ed il recupero ed anche l'attività del commerciante e dell'intermediario.

La giurisprudenza sarà chiamata ad evitare il pericolo di una criminalizzazione del settore, individuando le responsabilità penali solo dei soggetti autori dell'illecito.

Per un quadro riassuntivo della direttiva *Ecocrime* vedi allegato 1.

3. - a) Premessa. Esula da questa relazione l'esame completo della normativa Italiana di adeguamento che è in corso di elaborazione.

Al momento le leggi delega 16 giugno 2009, n. 69 e 7 luglio 2009, n. 88 non sono state formalmente attuate con apposito decreto legislativo.

La normativa vigente in attesa del nuovo testo rimane quella del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 156 parte IV con le modifiche successive (tra cui il d.lgs. 4/2008).

Si conosce il testo – non ufficiale – del nuovo decreto legislativo sui rifiuti, che ha già ricevuto i pareri favorevoli delle Commissioni ambiente della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica, nonché della Conferenza unificata Stato-Regioni ed è stato approvato dal Consiglio dei ministri.

Si possono fare alcune prime osservazioni:

Metodo e linguaggio del recepimento

- Il testo, inutilmente prolisso, presenta una grande complessità tecnica ai fini della comprensione ed applicazione.

Si tratta di un ostacolo molto grave.

Era preferibile seguire direttamente la struttura della direttiva 2008/98/CE, piuttosto che quella delle modifiche alla parte IV del d.lgs. 152/2006 e successive modificazioni.

Poiché la scelta è caduta sulle modifiche, il rispetto dei doveri di semplificazione e trasparenza esige almeno che venissero riproposti tutti gli articoli della parte IV della normativa italiana nel testo definitivo.

Oppure poteva essere emanato un breve e chiaro decreto relativo soltanto alle innovazioni introdotte dalla direttiva, lasciando all'interprete l'eventuale coordinamento, ove necessario, con la normativa preesistente.

I limiti della normativa «tecnica» ed i «nemici» del recupero

- Poiché la questione prioritaria in Italia è quella pratica di definire la zona di confine cioè quali sono le materie prime secondarie da riutilizzare, era preferibile ed urgente evitare di lasciare ancora aperto questo problema, responsabilizzando subito il Governo, non rinviando la normativa tecnica al Ministero dell'ambiente, del territorio e del mare.

Ministero dell'ambiente, del territorio e del mare

- Qualcuno ritiene che uno dei «nemici» della società italiana del recupero sia proprio il *Ministero dell'ambiente, del territorio e del mare* in alcune sue componenti e ciò per ragioni ideologiche o di mero conformismo.

Quale che sia la verità al riguardo, non si può negare che la cosiddetta «normativa-tecnica» sui rifiuti ha una valenza economica e sociale unitaria, di tale rilevanza, da dover impegnare direttamente il Governo italiano.

(3) Sulla direttiva al danno ambientale in Europa, alla luce delle esperienze dei giudici dei Paesi membri, vedi *Prevention and*

remedyng of environmental damage, G. CORDINI e A. POSTIGLIONE, Bruylant, 2005.

Non è affatto solo una normativa «tecnica», ma eminentemente politica.

Se la politica del Governo è nel senso di favorire il recupero, la normativa tecnica deve non ostacolare, ma favorire questo indirizzo.

E non è affatto vero che questo si risolve in pericoli per l'ambiente, posto che le norme primarie di riempimento della direttiva hanno già determinato i confini, nelle linee essenziali, della protezione ambientale.

Settori della Pubblica Amministrazione

- Un altro possibile «nemico» del recupero va ricercato in *settori della Pubblica Amministrazione*, che non sono capaci di dialogare in modo positivo con le imprese sul territorio, ma si isolano, rifugiandosi in un ruolo astratto, burocratico e spesso dirigistico.

Questi settori preferiscono dialogare con poche *lobby*, incapaci di fare sana economia ed alla ricerca servile di coperture burocratico-istituzionali

In via preventiva la Pubblica Amministrazione ha già in mano strumenti di semplificazione e di coordinamento, potendo contare su istituti giuridici diversi (autorizzazione, VIA, AIA) che possono essere applicati, nei casi concreti, sulla base delle esigenze delle imprese interessate.

Tempi e contenuti dell'azione amministrativa e qualità del controllo sarebbero molto favoriti.

Funzionari qualificati dovrebbero recarsi sul posto, dove si svolge l'attività economica, svolgendo un ruolo anche propositivo e di assistenza ai fini della prevenzione.

L'allegato IV della direttiva già esamina opportunamente alcuni esempi di misure per la prevenzione dei rifiuti (controllo del processo nel suo insieme e attenzione all'impatto complessivo e non a singoli aspetti formali; progettazione ecologica del prodotto; utilizzo delle maggiori tecnologie; ricorso ad accordi di programma; coinvolgimento dei cittadini e di specifiche categorie di consumatori; sviluppo di sistemi di gestione ambientale affidabili, come EMAS; promozione di marchi di qualità ecologica dei prodotti; ecc.).

La paura e la deresponsabilizzazione della Pubblica Amministrazione nel settore dei rifiuti produce un danno grave alla collettività, a se stessa ed alle imprese che vogliono operare correttamente.

Anche in via successiva la Pubblica Amministrazione ha un ruolo importante da svolgere, che consiste nel perseguire gli illeciti (soprattutto quelli sostanziali e non necessariamente formali) e nel sanzionare in termini economici le imprese scorrette, che alterano il mercato.

Ispezioni, diffide, sospensioni di attività, sanzioni sono tanto più efficaci, quanto più vi è stato in via preventiva un dialogo concreto con le singole imprese: la sanzione corrisponde anche ad una sorta di violazione della fiducia accordata della Pubblica Amministrazione, in quanto chiamata a curare l'interesse generale pubblico.

I tempi dell'azione amministrativa ed i criteri di efficacia e proporzionalità sono fondamentali per lo sviluppo sostenibile.

Sono queste le cose che si devono tradurre in un testo di recepimento della direttiva e non «ripetere» astrattamente gli enunciati già contenuti nella direttiva stessa.

Settori della giurisprudenza

- Un'altra difficoltà riguarda il ruolo della giurisprudenza nazionale.

Nell'allegato del presente contributo si segnalano numerosi «casi» controversi di applicazione della normativa sui rifiuti, ispirati alla concezione astratta e burocratica del «tutto rifiuto» e non certo a favorire il recupero.

Poiché la giurisprudenza della Corte di giustizia ha una supremazia istituzionale (che non si contesta), occorre evitare che quella giurisprudenza deresponsabilizzi i giudici nazionali, nel senso di un adeguamento acritico e puramente formale all'indirizzo comunitario.

Bisogna anche riconoscere che esistono ancora sacche diffuse di ignoranza e non professionalità in molti giudici nazionali da una parte e fenomeni di leaderismo e smanie di protagonismo dall'altra: la ricerca di uno stile di servizio equilibrato ed indipendente sembra importante proprio nella materia ambientale e nel settore dei rifiuti in particolare.

Questo settore è un settore economico che ha una dignità intrinseca e non può essere «criminalizzato» e tanto meno «politicizzato» in modo improprio (4).

Necessità di adeguamento integrato delle direttive comunitarie

- Le due direttive 2008/98/CE sui rifiuti e 2008/99/CE sui reati ambientali prevedevano due anni per l'adeguamento: fino al 12 dicembre 2010 e al 26 dicembre 2010.

Era opportuno un adeguamento congiunto per i profili sanzionatori nel testo definitivo sui rifiuti.

Questo era (ed è) urgente almeno per le tre categorie di gestione dei rifiuti con danni all'ambiente, di spedizione di rifiuti in contrasto con il regolamento CE 1013/2006 e di esercizio di impianto con sostanze pericolose.

Un adeguamento tempestivo e unitario in questo settore poteva (e può) offrire alla Pubblica Amministrazione ed alla Magistratura un potere di intervento dissuasivo ed efficace in termini economici, colpendo i responsabili non per i profili formali, ma per quelli sostanziali di lesione del bene economico-ambientale.

Ritardi della Comunità europea in materia di recupero

- Ma, a nostro modesto avviso, vi sono responsabilità non lievi della Comunità europea se l'auspicata società europea del recupero tarda a realizzarsi.

Vi è un eccesso di dirigismo e di regolamentazione che lascia poco spazio di manovra ai singoli Paesi ed alla loro realtà economica che non è omogenea: si ha l'impressione che il termine ambiente venga utilizzato qualche volta come copertura per regolare il mercato di alcune sostanze in funzione delle *lobby* dei Paesi più forti.

Non si comprende perché ritardi il superamento della visione negativa del «tutto rifiuto», nascondendo il dato reale economico che è proprio insito nella gestione tecnica ed economica dei rifiuti.

Vi è il rischio che il mercato stesso sia in parte alterato a favore di alcuni Paesi come Germania, Francia e Inghilterra che possono contare su industrie e tecnologie più avanzate rispetto a quelle di altri Paesi.

L'art. 1 della direttiva (oggetto e ambito di applicazione), doveva riguardare la gestione economica dei rifiuti e non distinguersi per la sua genericità, considerato anche che le finalità ambientali sono già precisate nell'art. 13.

Anche le esclusioni dovevano seguire un criterio più chiaro: atmosfera, acqua e suolo aventi una disciplina distinta, anche se integrata (art. 2).

Alcune precisazioni sul terreno e suolo contaminato e non scavato e sul suolo non contaminato e scavato e utilizzato in loco come pure i sedimenti naturali spostati all'interno delle acque e corsi d'acqua per prevenire inondazioni ed infine i residui di cava potevano essere inquadrati nella protezione del suolo.

Le definizioni (art. 3) appaiono sovrabbondanti e non sempre chiare: riutilizzo, recupero e riciclaggio potevano essere comprese nel concetto unitario di utilizzazione eco-

(4) Contributi importanti in merito alla formazione ed al ruolo dei giudici, si possono trovare nel volume *The role of the judiciary in the imple-*

mentation and enforcement of environmental law, a cura di A. POSTIGLIONE, Bruylant 2008.

nomica; il concetto di gestione dei rifiuti allo stesso modo poteva essere distinto in due sole categorie, cioè utilizzazione economica e smaltimento; i termini commerciali ed intermediario, pur esistenti nella realtà economica, possono creare confusione se sono riferiti anche a chi «non prende materiale possesso dei rifiuti»; le migliori tecnologie disponibili restano ancora legate ad un numero limitato di imprese di cui alla vecchia direttiva 96/61/CEE.

Sarebbe stato opportuno prendere una posizione realistica più chiara sul recupero energetico che, a nostro avviso, costituisce una opzione economica utile e non secondaria proprio in vista della utilizzazione dei rifiuti come combustibile risparmiando risorse ed energia.

In questo spirito la gerarchia dei rifiuti (art. 4) se giustamente pone per ultimo lo smaltimento doveva accorpere prevenzione e recupero in una sola voce.

Non sembra pertinente il richiamo al principio di precauzione perché questo principio non può coprire la realtà della non applicazione rigorosa del principio di prevenzione: i rifiuti non sono oggetti sconosciuti sicché occorre solo prevenire danni e pericoli con le tecnologie adatte e le spese necessarie.

Neppure per il recupero dei siti inquinati può essere invocato un principio assoluto di precauzione, posto che il recupero deve coprire il rischio accettabile.

Vanno obiettivamente riconosciute le novità introdotte dalla direttiva in tema di sottoprodotti (art. 5) e di recupero (art. 6) anche se ancora mascherato dalla dicitura «cessazione della qualifica di rifiuto».

Il rischio è che queste aperture possano essere ingabbiate in modo burocratico e troppo analitico dal previsto meccanismo centralizzato di aggiornamento, cioè la procedura del Comitato presso la Commissione europea (ex art. 39).

La Commissione si è riservata la facoltà di «elaborare orientamenti per l'interpretazione delle definizioni di recupero e smaltimento» come se il problema fosse l'interpretazione e non l'urgenza di scelte politiche innovative.

La centralizzazione e il dirigismo eccessivi in questa materia sono mascherate dall'adeguamento al progresso tecnico ma non vi è traccia di criteri in questo settore, ripetendosi sempre lo schema della protezione ambientale su cui tutti sono d'accordo in via di principio.

Perché non lasciare maggiori margini di manovra ai singoli Paesi membri onde favorire il mercato e la libera circolazione dei beni nel quadro di uno sviluppo sostenibile?

Il rifiuto non può essere «rifiutato» perché costituisce un problema economico in quanto è frutto di un processo economico e solo l'economia può risolvere il problema anche nell'interesse dell'ambiente.

Perché non lasciare alla Magistratura dei singoli Paesi un certo margine di discrezionalità interpretativa e applicativa caso per caso?

Davvero pensa l'Unione europea che in una materia così vasta e complessa l'unico interprete qualificato sia la Corte di giustizia di Lussemburgo?

Anche l'elenco dei rifiuti (ex art. 7) se è obbligatorio per i rifiuti pericolosi non sembra avere un ruolo positivo per l'interprete in caso di rifiuti non pericolosi anzi può costituire un alibi per condanne puramente formali con riferimento a sostanze e processi compatibili con l'ambiente.

Anche per l'elenco dei rifiuti e «il suo aggiornamento» vige il criterio accentrato già esaminato in precedenza ad opera del Comitato (ex art. 39).

La giusta preoccupazione della Commissione espressa nell'art. 7, ultimo comma (chiarezza, comprensibilità, accessibilità per gli utenti in particolare per le piccole e medie imprese) può essere realizzata, a nostro avviso, eliminando *tout court* l'elenco dei rifiuti non pericolosi e sostituendolo in positivo con quello delle materie prime secondarie da riutilizzare.

Sono buone le norme sulla responsabilità estesa del produttore (art. 8) tra cui il dovere di accettare il prodotto dopo l'utilizzo, la progettazione dei prodotti volta a ridurre l'impatto ambientale, la commercializzazione di prodotti adatti all'uso multiplo.

Per la politica di prevenzione, recupero, riutilizzo e riciclaggio si prevedono poi termini di adeguamento veramente lunghi (2011, 2014, 2020), sicché la soluzione per questo settore fondamentale ed economico in materia di gestione dei rifiuti viene sostanzialmente rinviata a tempi migliori.

Si è già detto dei principi di protezione della salute umana e dell'ambiente (art. 13) che rimane un obiettivo primario da integrare con l'economia.

Si vuole solo sottolineare che la concezione di ambiente enunciata non tiene conto di tutte le componenti ambientali nelle quali rientrano anche i beni culturali, il clima, la biodiversità, ecc.

Sul principio «chi inquina paga» l'art. 15, punto 2 chiarisce che «il produttore originario conserva la responsabilità per l'intera catena di trattamento», sicché il coinvolgimento di altri soggetti non fa venir meno questa responsabilità in relazione ai costi.

Dispiace dire che anche il capitolo V relativo a Piani e Programmi sembra ispirato a principi di dirigismo pubblicistico che non lasciano spazio adeguato al mercato ed alla responsabilità del produttore dei rifiuti: è questi il soggetto decisivo che deve trovare la soluzione economica dei propri residui produttivi.

Si dice che Piani e Programmi devono coprire l'intero territorio nazionale; che devono essere riesaminati addirittura ogni 6 mesi; che devono contenere dettagli organizzativi e tecnici molto precisi.

Tutto ciò a nostro avviso costituisce una prova indiretta della mancata internizzazione dei rifiuti nel processo economico di produzione e commercio.

I Piani e Programmi non si limitano a dare indicazioni negative sui limiti di protezione di salute e dell'ambiente ma scendono in dettagli che non riguardano affatto l'ambiente ma la competenza di pianificazione territoriale degli Stati e la responsabilità degli imprenditori.

Schema del decreto legislativo di recepimento

- Gli aspetti rilevanti del decreto possono essere sintetizzati come segue:

- 1) la responsabilità estesa del produttore;
- 2) criteri di priorità nella gestione dei rifiuti;
- 3) riutilizzo di prodotti e preparazione per il riutilizzo di rifiuti;
- 4) riciclaggio e recupero dei rifiuti;
- 5) rifiuti organici;
- 6) definizioni;
- 7) le norme sulla tracciabilità dei rifiuti - SISTRI;
- 8) piani regionali;
- 9) l'incentivazione della raccolta differenziata dei rifiuti organici;
- 10) il riutilizzo di terre e rocce da scavo.

1) Responsabilità estesa del produttore.

L'art. 178 del d.lgs. 152/2006 è stato sostituito con una dizione molto più breve che riguarda alcuni principi sulla gestione dei rifiuti: precauzione, prevenzione, sostenibilità, proporzionalità, responsabilizzazione di tutti i soggetti, chi inquina paga, efficacia, efficienza, economicità, trasparenza, fattibilità tecnica ed economica, partecipazione ed accesso dei cittadini.

Viene poi inserito un articolo molto importante sulla responsabilità estesa del produttore (art. 178 *bis*).

Questo articolo prevede che le modalità e i criteri relativi alla responsabilità estesa del produttore siano adottati con decreti del Ministro dell'ambiente, del territorio e del mare.

Il termine produttore è riferito a qualsiasi persona fisica o giuridica che professionalmente sviluppi, fabbrichi, trasformi,

tratti, venda o importi prodotti, nell'organizzazione del sistema di gestione dei rifiuti, e nell'accettazione dei prodotti restituiti e dei rifiuti che restano dopo il loro utilizzo.

Per rafforzare la prevenzione e facilitare l'uso efficiente delle risorse durante l'intero ciclo di vita, compreso riutilizzo, riciclaggio e recupero i decreti del Ministero fissano modalità e criteri sui seguenti punti:

- a) gestione dei rifiuti e della relativa responsabilità finanziaria dei produttori del prodotto;
- b) pubblicizzazione delle informazioni relative alla misura in cui il prodotto è riutilizzabile e riciclabile;
- c) progettazione dei prodotti volta a ridurre i loro impatti ambientali;
- d) progettazione dei prodotti volta a diminuire o eliminare i rifiuti durante la produzione e il successivo utilizzo dei prodotti;
- e) prodotti adatti all'uso multiplo, tecnicamente durevoli.

I decreti possono prevedere anche che i costi della gestione dei rifiuti siano sostenuti parzialmente o interamente dal produttore del prodotto causa dei rifiuti.

Nel caso il produttore del prodotto partecipi parzialmente, il distributore del prodotto concorre per la differenza fino all'intera copertura dei costi.

2) Criteri di priorità nella gestione dei rifiuti.

Viene modificato l'art. 179, stabilendo che la gestione dei rifiuti avvenga nel rispetto della seguente gerarchia;

- a) prevenzione;
- b) preparazione per il riutilizzo;
- c) riciclaggio;
- d) recupero di altro tipo, per esempio il recupero di energia;
- e) smaltimento.

L'articolo stabilisce anche che con riferimento a singoli flussi di rifiuti sia *consentito discostarsi*, in via eccezionale, dall'ordine di priorità qualora ciò sia giustificato, in base ad una specifica analisi degli impatti complessivi della produzione e della gestione di tali rifiuti sia sotto il profilo ambientale e sanitario, in termini di ciclo di vita, che sotto il profilo sociale ed economico, ivi compresi la fattibilità tecnica e la protezione delle risorse.

Le Pubbliche Amministrazioni promuovono l'analisi del ciclo di vita dei prodotti *sulla base di metodologie uniformi per tutte le tipologie di prodotti stabilite mediante linee guida dall'ISPRA*, eco-bilanci, la divulgazione di informazioni anche ai sensi del d.lgs. 195/2005, l'uso di strumenti economici, di criteri in materia di procedure di evidenza pubblica, e di altre misure necessarie.

3) Riutilizzo di prodotti e preparazione per il riutilizzo dei rifiuti.

È introdotto l'art. 180 *bis* che stabilisce che le pubbliche amministrazioni promuovano iniziative dirette a favorire il riutilizzo dei prodotti e la preparazione per il riutilizzo dei rifiuti.

Tali iniziative possono consistere anche in:

- a) uso di *strumenti economici*;
- b) misure logistiche, come la costituzione ed il *sostegno di centri e reti accreditati di riparazione/riutilizzo*;
- c) adozione, nell'ambito delle *procedure di affidamento dei contratti pubblici*;
- d) definizione di obiettivi quantitativi;
- e) misure educative;
- f) *promozione di accordi di programma*.

Con uno o più decreti del Ministero dell'ambiente adottate le misure necessarie.

4) Riciclaggio e recupero dei rifiuti.

L'art. 181 viene modificato nel senso che *le Regioni stabiliscono i criteri con i quali i Comuni provvedono a realizzare la raccolta differenziata*.

Le autorità competenti realizzano entro il 2015 la raccolta differenziata almeno per la carta, metalli, plastica e

vetro, e ove possibile, per il legno, nonché adottano le misure necessarie per conseguire i seguenti obiettivi:

a) *entro il 2020, la preparazione per il riutilizzo e il riciclaggio di rifiuti quali, come minimo, carta, metalli, plastica e vetro provenienti dai nuclei domestici*, e possibilmente di altra origine, nella misura in cui tali flussi di rifiuti sono simili a quelli domestici, *sarà aumentata complessivamente almeno al 50 per cento in termini di peso*;

b) *entro il 2020 la preparazione per il riutilizzo, il riciclaggio e altri tipi di recupero di rifiuti da costruzione e demolizione non pericolosi, sarà aumentata almeno al 70 per cento in termini di peso*.

Con uno o più decreti del Ministero dell'ambiente sono adottate misure per promuovere il recupero dei rifiuti nonché misure intese a promuovere il riciclaggio di alta qualità, *privilegiando la raccolta differenziata, eventualmente anche monomateriale*, dei rifiuti.

Al fine di favorire l'educazione ambientale e contribuire alla raccolta differenziata dei rifiuti, i sistemi di raccolta differenziata di carta e plastica negli istituti scolastici sono esentati dall'obbligo di autorizzazione.

5) Rifiuti organici.

È introdotto l'art. 182 *ter* che stabilisce che *la raccolta separata dei rifiuti organici deve essere effettuata con contenitori a svuotamento riutilizzabili o con sacchetti compostibili certificati a norma UNI EN 13432-2002*.

Le Regioni e le Province autonome, i Comuni e gli ATO, *adottano misure volte a incoraggiare*:

- a) *la raccolta separata dei rifiuti organici*;
- b) *il trattamento dei rifiuti organici in modo da realizzare un livello elevato di protezione ambientale*;
- c) *l'utilizzo di materiali sicuri per l'ambiente ottenuti dai rifiuti organici, ciò al fine di proteggere la salute umana e l'ambiente*.

6) Definizioni.

Viene modificato l'art. 183 e fra le modifiche vengono introdotte le seguenti:

- *«rifiuto organico»* rifiuti biodegradabili di giardini e parchi, rifiuti alimentari e di cucina prodotti da nuclei domestici, ristoranti, servizi di ristorazione e punti vendita al dettaglio e rifiuti simili prodotti dall'industria alimentare raccolti in modo differenziato;

- *«auto compostaggio»*: compostaggio degli scarti organici dei propri rifiuti urbani, effettuato da utenze domestiche, ai fini dell'utilizzo in sito del materiale prodotto;

- *«combustibile solido secondario (CSS)»*: il combustibile solido prodotto da rifiuti che rispetta le caratteristiche di classificazione e di specificazione individuate dalle norme tecniche UNI CEN/TS 15359 e successive modifiche ed integrazioni; il combustibile solido secondario, è classificato come rifiuto speciale;

- *«spazzamento delle strade»*: modalità di raccolta dei rifiuti mediante operazione di pulizia delle strade, aree pubbliche e aree private ad uso pubblico *escluse le operazioni di sgombero della neve* dalla sede stradale e sue pertinenze, effettuate al solo scopo di garantire la loro fruibilità e la sicurezza del transito;

- *«circuito organizzato di raccolta»*: sistema di raccolta di specifiche tipologie di rifiuti organizzato dai Consorzi, o organizzato sulla base di un accordo di programma stipulato tra la Pubblica Amministrazione ed associazioni imprenditoriali rappresentative sul piano nazionale

7) Le norme sulla tracciabilità dei rifiuti - SISTRI.

È inserito l'art. 188 *ter* volto a chiarire l'applicazione del Sistema di tracciabilità dei rifiuti.

Sono tenuti ad aderire al sistema di controllo della tracciabilità dei rifiuti (SISTRI):

- gli enti e le imprese produttori di rifiuti *speciali* pericolosi – ivi compresi quelli di cui all'art. 212, comma 8;

- le imprese e gli enti produttori di rifiuti *speciali* non pericolosi con più di dieci dipendenti, nonché le imprese e

gli enti che effettuano operazioni di smaltimento o recupero di rifiuti e che producano per effetto di tale attività rifiuti non pericolosi, indipendentemente dal numero di dipendenti;

- le imprese e gli enti che effettuano operazioni di recupero o smaltimento di rifiuti.

Critica del sistema informatico SISTRI

- Si è introdotto il cosiddetto sistema informatico di controllo della tracciabilità dei rifiuti (SISTRI) che sembra a noi, sostanzialmente, burocratico, costoso, con previsione di sanzioni amministrative pecuniarie eccessive, affidato alla gestione dei Carabinieri del NOE e di altre «organizzazioni» non meglio specificate.

Era preferibile limitare il sistema informatico di controllo alla tracciabilità (dalla produzione alla destinazione finale) per i soli rifiuti pericolosi, con onere a carico dei produttori (ed eventuali incoraggiamenti in termini economici).

La direttiva (vedi artt. 17 e 35) sembra muoversi in questa ottica.

L'informatizzazione va costruita come ausilio e semplificazione degli adempimenti ordinari già previsti (tenuta dei registri, ecc.) negli altri casi.

Molto meglio, a nostro avviso, era anche spostare l'attenzione sulla valorizzazione economica dei residui non costituenti rifiuti pericolosi, inserendo nel sistema meccanismi informatici di conoscenza a favore delle imprese per tutte quelle sostanze e prodotti da riutilizzare in senso economico.

Era pure opportuno escludere il settore della agricoltura dal SISTRI per comprensibili ragioni (5).

8) *Piani regionali.*

Viene modificato l'art. 199 nel senso che i piani regionali debbono essere approvati o modificati entro tre anni e devono sottostare alla procedura di Valutazione ambientale strategica (VAS).

9) *L'incentivazione della raccolta differenziata dei rifiuti organici.*

L'articolo 205 prevede, come è noto, misure per incrementare la raccolta differenziata e stabilisce anche le percentuali minime di rifiuti che devono essere raccolti rispettivamente entro la fine del 2006, entro la fine del 2008 ed entro la fine del 2012 (almeno il 65 per cento). Se queste previsioni non sono concretamente attuabili per ragioni tecniche ed economiche, *il Comune può richiedere al Ministro dell'ambiente una deroga al rispetto degli obblighi*. Il Ministro può autorizzare la deroga previa stipula di un accordo di programma tra Ministero, Regioni ed enti locali interessati. In questo senso ha provveduto l'art. 20 del d.lgs. in esame.

10) *Il riutilizzo di terre e rocce da scavo.*

La direttiva stabilisce che «la qualifica di rifiuto dei suoli escavati e di altro materiale allo stato naturale utilizzati in siti diversi da quelli in cui sono stati escavati, dovrebbe essere esaminata in base alla definizione di rifiuto e alle disposizioni sui sottoprodotti o sulla cessazione della qualifica di rifiuto» (undicesimo 'considerando'). Di conseguenza non è più richiesta la utilizzazione nello stesso sito dello scavo. La materia che ha formato oggetto di normativa *ad hoc* ed ha incontrato difficoltà giurisprudenziali, si avvia ad una soluzione secondo le linee indicate dalla direttiva.

b) Premessa. Occorre premettere che il ruolo della giurisprudenza in materia ambientale è esercitato a livello internazionale, comunitario e nei singoli Paesi perché il diritto ambientale richiede di essere applicato.

Si tratta di una linea di tendenza che il mondo economico (almeno quello prevalente che rispetta le regole) accetta volentieri, perché i sacrifici e costi affrontati in nuove tecnologie producano frutti.

Per evitare eccessi interpretativi, il ruolo dei giudici deve non solo rimanere imparziale, equilibrato ed indipendente, ma trovare nel sistema normativo un linguaggio chiaro e punti certi di riferimento.

La semplificazione normativa e della Pubblica Amministrazione, aiuta anche i giudici nel perseguire le condotte che veramente ledono l'interesse generale, senza ruoli di supplenza impropri.

La giurisprudenza tende a dare interpretazioni più severe, quando un interesse debole – ma importante – come l'ambiente cerca di affermarsi nel sistema.

Così la giurisprudenza ha elaborato in tema di responsabilità criteri di colpa rigorosi (non solo l'imprudenza, la negligenza, l'imperizia, ma anche l'adozione di misure concrete atte a evitare il danno), escludendo solo i casi veri di stato di necessità e forza maggiore.

Sono stati esclusi i casi di inesigibilità tecnica (costi eccessivi), inesigibilità sociale (accontentare i sindacati), inesigibilità economica (carenza di risorse).

La delega di funzioni, per escludere la responsabilità, è stata ammessa solo a precise condizioni.

Quando sono più i soggetti coinvolti in un'attività illecita, si è seguito il criterio della incriminazione in solido (corso di più persone nel reato o nell'illecito).

I giudici hanno utilizzato spesso misure cautelari (es. sequestro preventivo) sulla base di elementi univoci e concordanti, anche se provvisori e incompleti e non hanno esitato a legittimare misure molto efficaci (confisca, demolizione, riduzione in pristino).

Nel sistema italiano vige ancora il principio della disapplicazione di atti amministrativi illegittimi da parte del giudice ordinario nel caso concreto, sicché l'operatore economico non è coperto da eventuale responsabilità penale.

Nel caso di riscontrata presenza di sostanze pericolose in un bene – dopo che è stato riutilizzato – purtroppo il giudice penale è tenuto a valutare la regolarità o meno del procedimento adottato per il riutilizzo, ravvisando eventuali ipotesi di reato (considerando però sempre l'elemento soggettivo della colpa).

Il sistema sanzionatorio. Come è noto, il sistema sanzionatorio in tema di rifiuti si articola in sanzioni penali, amministrative e civili.

La prima categoria di sanzioni, quelle penali, riguarda alcune ipotesi:

- a) l'abbandono di rifiuti (da parte di titolari di imprese od enti);
- b) l'attività di gestione di rifiuti non autorizzata;
- c) l'inquinamento del suolo e la omessa bonifica;
- d) il traffico illecito di rifiuti;
- e) l'attività organizzata per il traffico illecito di rifiuti.

Si tratta di reati contravvenzionali, salva l'ultima ipotesi punita come delitto.

(5) Mi permetto richiamare il volume *L'informatica giuridico-ambientale in Italia: realizzazione e prospettive*, a cura di A. POSTIGLIONE, Milano, 1992. È vero che questo volume rispecchia la situazione negli anni '80, ma sembra utile per esaminare i primi progetti dell'Unione europea (ENLEX, Environmental Lex); del Ministero dell'ambiente (SINA - Sistema informativo nazionale per l'ambiente); del CNR (Progetto finalizzato «Ambiente e Territorio»; Programma nazionale di ricerca per l'ambiente; ecc.).

Le difficoltà incontrate si riferiscono soprattutto ai problemi dell'aggiornamento dei dati (che richiedono risorse umane, organizzative ed economiche rilevanti), ma anche a ritardi culturali nell'individuare i giusti utilizzatori e gli oneri da sopportare.

L'ispirazione all'epoca era sempre quella positiva di favorire la conoscenza delle risorse sul territorio, non quella del controllo a fini repressivi.

La sanzione penale è collegata al profilo formale della mancanza di una preventiva «autorizzazione» della Pubblica Amministrazione.

Solo in qualche caso viene in rilievo l'aspetto sostanziale della «lesione» del bene giuridico in sé (omessa bonifica dei siti).

Le sanzioni amministrative (di carattere pecuniario) riguardano l'abbandono di rifiuti (da parte di soggetti non titolari di imprese od enti) e varie ipotesi di violazione degli obblighi di tenuta dei registri obbligatori e dei formulari.

La sanzione civile del ripristino od, in via subordinata, del risarcimento del danno è contemplata nella parte sesta del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (artt. 299 e ss.), quando il danno ambientale sia conseguenza di un non corretto smaltimento di rifiuti.

La giurisprudenza penale è particolarmente interessante e copiosa da parte dei giudici di merito e della Corte di cassazione.

Sono state esaminate le varie ipotesi di reato in cui può articolarsi l'attività di gestione dei rifiuti non corretta:

- una ipotesi generale riguarda «l'attività di raccolta, trasporto, recupero e smaltimento, commercio e intermediazione» in mancanza di un titolo legittimante (autorizzazione, iscrizione o comunicazione);

- l'abbandono ed il deposito incontrollato di rifiuti;

- la realizzazione o gestione di una discarica non autorizzata;

- la miscelazione non autorizzata di rifiuti;

- il deposito temporaneo presso il luogo di produzione di rifiuti sanitari pericolosi.

È stato inevitabile affrontare il tema – tuttora aperto e problematico – della «nozione di rifiuto» con riferimento a molti casi concreti (vedi allegato 2).

I principali settori della giurisprudenza sui rifiuti. Se noi consideriamo la struttura della nuova direttiva 2008/98/CEE, che entra in vigore il 12 dicembre 2010, constatiamo che la giurisprudenza in Italia si è occupata già di quasi tutti i punti previsti dalla normativa precedente.

In verità, esiste un'ampia giurisprudenza dei principali aspetti della materia dei rifiuti, giurisprudenza iniziata da circa 40 anni.

Volendo segnalare in sintesi solo alcuni aspetti principali, l'attenzione va ai seguenti punti:

1) Oggetto, ambito di applicazione e definizioni;

2) Ruolo delle autorità competenti;

3) Responsabilità e sanzioni.

1) Oggetto, ambito di applicazione e definizioni.

La giurisprudenza ha sottolineato:

- la natura di legge quadro o di chiusura della normativa dei rifiuti rispetto alle leggi settoriali sull'inquinamento atmosferico e delle acque (6).

Conseguenza di questa impostazione è stata la ritenuta *legittimità dell'autorizzazione regionale integrata* (con disposizioni anche più rigorose per le emissioni in atmosfera) di un inceneritore (7); la costante condanna del *fenomeno della miscelazione* in materia di acque e rifiuti (8); la sottoposizione a regime dei rifiuti dello *scarico indiretto* di

acque reflue (9), nonché dei fanghi e liquami (10).

L'autorizzazione integrata ambientale è stata in qualche modo anticipata dalla giurisprudenza (11);

- la tendenza, almeno finora, ad una *considerazione «estensiva» della nozione di rifiuto* (12), con la conseguenza di ritenere una deroga di stretta interpretazione i sottoprodotti o altre materie prime (da reinserire nel processo di produzione) nei casi di aperture parziali e puntuali del nostro legislatore nazionale (13);

- la tendenza ad adeguarsi *all'ordinamento comunitario come interpretato dalla Corte di giustizia* in merito alla difficile definizione giuridica di «rifiuto». Sul punto si richiama il recente orientamento della Corte costituzionale 28 gennaio 2010, n. 28 (14): «Sulla base della normativa di cui alla direttiva 75/442/CEE, come modificata dalla direttiva 91/156/CEE (confermata sostanzialmente dalla direttiva 5 aprile 2006, n. 2006/12/CE – Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ai rifiuti – che l'ha abrogata), la Corte di giustizia dell'Unione europea ha stabilito alcuni punti fermi interpretativi:

a) la nozione di rifiuto deve essere intesa in senso estensivo ed in tal modo devono essere interpretate le norme che contengono riferimenti alla stessa; b) dalla suddetta nozione sono escluse le sostanze suscettibili di utilizzazione economica, nel caso in cui non si tratta di prodotti di cui il detentore si disfa; c) in tale nozione non sono compresi i sottoprodotti, intesi come beni, materiali o materie prime, che derivano da un processo di estrazione o fabbricazione, che non è destinato principalmente a produrli, a condizione che la loro utilizzazione sia certa e non eventuale, avvenga senza trasformazioni preliminari ed al fine di commercializzare il materiale, anche eventualmente per destinarlo a soggetti diversi dal produttore (*ex plurimis*, sentenze 18 aprile 2002, in causa C-9/00, Palin Granit Oy, e 11 settembre 2003, in causa C-114/01, Avesta Polarit Chrome Oy).

Il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea non è necessario quando il significato della norma comunitaria sia evidente, anche per essere stato chiarito dalla giurisprudenza della Corte di giustizia e si impone soltanto quando occorra risolvere un dubbio interpretativo (*ex plurimis*, Corte di giustizia 27 marzo 1963, in causa C-28.30/62, Da Costa; Corte costituzionale ordinanza n. 103 del 2008. Le fattispecie erano relative alla nozione di rifiuto e sottoprodotti sulle quali non residuano margini di incertezza, in forza degli interventi chiarificatori della giurisprudenza comunitaria).

La Corte costituzionale con altra sentenza dell'8 aprile 2010, n. 127 (15) ha stabilito che la materia dei rifiuti spetta alla *potestà legislativa esclusiva dello Stato*: per i centri di raccolta dei rifiuti urbani, i Comuni non hanno un potere autorizzatorio.

Con la stessa sentenza la Corte costituzionale ha dichiarato illegittima la legge regionale dell'Umbria (legge 11/2009, art. 44) nella parte in cui escludeva i *sedimenti non contaminati* dalla nozione di rifiuto. Per fortuna il punto è ormai superato dalla nuova direttiva 2008/98/CEE, art. 2, par. 3.

(6) Cass. Sez. III Pen. 19 marzo 1999, n. 30704, Lago.

(7) Cass. Sez. III Pen. 19 marzo 1999, n. 30704, cit.; Cass. Sez. III Pen. 3 agosto 2001, n. 30318, Pipparelli, rv. 219.981, in *Riv. pen.*, 2001, 11, 922.

(8) Cass. Sez. III Pen. 27 settembre 1999, n. 11006, Vichi, in *Ambiente e sicurezza*, 1999, 21, 120; Cass. Sez. III Pen. 9 gennaio 2001, n. 19126, Fiorini.

(9) Cass. Sez. III Pen. 4 maggio 2000, n. 1383, Sainato, rv. 216.061.

(10) Cass. Sez. III Pen. 7 marzo 2000, n. 2731, Bonassisa, rv. 215.763.

(11) Vedi ora anche T.A.R. Veneto, Sez. III 5 novembre 2010, n. 5982 e T.A.R. Lombardia - Brescia, Sez. II 2 novembre 2010, n. 4526, entrambe reperibili sul sito www.ambientediritto.it.

(12) Cass. Sez. III Pen. 9 aprile 2010, n. 13493, Furia, reperibile sul sito www.dejure.giuffre.it.

(13) Vedi Cass. Sez. III Pen. 11 aprile 2007, n. 14557, Palladino, rv. 236.375, in questa Riv., 2008, 347; Cass. Sez. III Pen. 18 aprile 2007, n. 15562, Prati, reperibile sul sito www.ambientediritto.it; Cass. Sez. III Pen. 28 novembre 2007, n. 44295, P.G. in proc. Pellegrino, rv. 238.077; Cass. Sez. III Pen. 21 giugno 2006, n. 21512, Giannecchini, reperibile sul sito www.dejure.giuffre.it.

(14) In *Cass. pen.*, 2010, 5, 1738.

(15) In questa Riv., 2010, 528.

Importanti novità della nuova direttiva e possibili riflessi nella giurisprudenza. La nuova direttiva contiene importanti novità:

- La *nozione generale di rifiuto* resta ma è stato eliminato opportunamente il riferimento ad un elenco;

- Viene chiarito che *i sottoprodotti non sono rifiuti*. Devono ricorrere però alcune condizioni indicate nell'art. 5 (certezza dell'ulteriore utilizzo; possibilità di una utilizzazione diretta senza ulteriore trattamento; il sottoprodotto deve essere parte integrante del processo di produzione; non deve verificarsi un impatto complessivo negativo su ambiente e salute).

I sottoprodotti rientrano nella categoria dei prodotti e seguono il loro regime giuridico anche per il commercio e l'esportazione. *La direttiva indica dei criteri positivi perché vuole valorizzare economicamente i sottoprodotti, così come avviene per i prodotti.* La direttiva prevede un *aggiornamento tecnico* a livello nazionale e comunitario (art. 39, par. 2) per *sostanze ed oggetti specifici* da considerare sottoprodotti e non rifiuti.

L'apertura della nuova direttiva è molto importante e potrà produrre buoni risultati se non verrà chiusa od ostacolata da un'interpretazione burocratica rigida anche in sede giurisprudenziale.

- Sono precisate dalla direttiva *le nozioni di trattamento, recupero, riciclaggio e preparazione per il riutilizzo*, e vengono anche qui indicati *criteri positivi per stabilire quando il rifiuto cessa di essere tale* e non si applica più il regime giuridico dei rifiuti (art. 6 della direttiva).

Quando ricorrono requisiti specifici per alcune categorie di rifiuti (che di fatto sono materie e prodotti secondari), occorre secondo la direttiva favorire l'impiego nell'economia, cioè il recupero.

La direttiva indica in modo non esaustivo alcune priorità: aggregati (16), carta, vetro, metalli, pneumatici, rifiuti tessili, rifiuti da costruzione e da demolizioni, ceneri e scorie, rottami ferrosi (vedi punto 22 dei 'considerando' e art. 6, punto 2).

Poiché la finalità del recupero è fondamentale per la nuova direttiva, viene indicato *il criterio sostanziale consistente nell'impatto complessivo* che l'uso economico delle materie prime secondarie può avere in concreto sull'ambiente. È da notare che *la presenza di sostanze «inquinanti» non impedisce la possibilità di utilizzazione economica*, se i valori limite, eventualmente indicati nella normativa tecnica, non sono superiori e a livello stabilito.

In questo caso la magistratura penale non può attivare un procedimento penale.

Nello stabilire criteri specifici a livello comunitario e nazionale (necessariamente soggetti a verifiche tecniche per singole sostanze od oggetti), la direttiva suggerisce un certo empirismo, cioè la valutazione caso per caso.

È significativa la possibilità di valorizzare anche il ruolo della giurisprudenza che giudica sui casi concreti (di qui

l'esigenza che i giudici si liberino dalla filosofia superata dalla direttiva del «tutto rifiuto»).

Onde evitare contrasti soltanto formali con l'ordinamento comunitario (che rimane sovraordinato a quello nazionale), la giurisprudenza potrà valorizzare l'art. 5 e l'art. 6 della nuova direttiva, con riferimento a taluni rifiuti specifici, che a certe condizioni, possono perdere la qualifica di rifiuto, attraverso corrette operazioni di recupero e riciclaggio. È vero che possono essere stabiliti nuovi criteri a livello comunitario, ma è saggio che la direttiva abbia previsto l'iniziativa tecnica dei singoli Stati (art. 6, punto 4) per stabilire – caso per caso – quando un rifiuto cessa di essere tale.

La direttiva cita «almeno» alcune fattispecie come già abbiamo sottolineato: aggregati, carta, vetro, metalli, pneumatici, rifiuti tessili, ecc.

La giurisprudenza a nostro avviso senza contrastare la nozione comunitaria di rifiuto in via di principio, potrà utilmente valorizzare queste aperture della nuova direttiva caso per caso, sia in tema di sottoprodotti, sia per taluni rifiuti specifici, che hanno l'attitudine a essere recuperati (17).

Il soggetto economico nell'eventuale giudizio potrà provare che la sostanza è comunemente utilizzata come un bene economico; che esiste un mercato e una domanda; che la sostanza possiede requisiti e *standard* della normativa tecnica; che l'utilizzazione è sicura nel suo impatto complessivo su salute e ambiente.

Ad esempio alla luce della nuova direttiva è lecito domandarsi se il combustibile da rifiuto di elevata qualità (CDR-Q) possa considerarsi non rifiuto. La sentenza contraria della Corte di giustizia 22 dicembre 2008, in causa C-283/07 (18) è anteriore alla nuova direttiva. Questa direttiva nell'allegato 2 prevede nelle operazioni di recupero la utilizzazione principalmente come combustibile o come altro mezzo per produrre energia. Il problema è quello di verificare quando l'incenerimento di rifiuti solidi urbani è efficiente dal punto di vista energetico e può essere considerato un'operazione di recupero (vedi 'considerando' n. 20). Il richiamo all'art. 3, punto 17 riguarda il riciclaggio e non sembra ostativo perché il riciclaggio è solo un'operazione possibile di recupero, sicché il CDR-Q, anche se valutato come rifiuto, può avere un recupero sia pure energetico.

2) Ruolo delle autorità competenti.

In ordine al secondo punto, che possiamo riassumere nel concetto «ruolo delle autorità competenti», la giurisprudenza, anche amministrativa, ha dato un'importante contributo in Italia e si è dovuta confrontare purtroppo in alcune aree del Paese con la debolezza delle strutture amministrative esistenti nel loro dialogo con l'economia.

- La giurisprudenza per quanto riguarda *il controllo preventivo attraverso le autorizzazioni*, ha precisato che gli atti amministrativi devono essere espressi, completi e specifici.

Nella materia ambientale, cioè, vige il principio della *non validità di autorizzazioni tacite*: questo vale a maggior ragione in tema di rifiuti (19). La Pubblica Amministrazione non

(16) *Il recupero degli aggregati.* Gli aggregati sono una larga categoria di materiali (minerali granulari particellari grezzi) usati nelle costruzioni (conglomerati cementizi; conglomerati bituminosi per strade, aeroporti, altre aree soggette a traffico, massicciate di ferrovie;intonaci ecc.).

Si tratta di sabbie, ghiaia, argilla espansa, ecc. che costituiscono l'ossatura del conglomerato, la cui coesione è garantita da cemento, bitume, calce.

Gli inerti naturali per la confezione di calcestruzzi ordinari provengono da letti di fiume, da cave, dalla frantumazione delle rocce, dalla sabbia del mare.

Vi sono inerti che provengono dal riciclo (demolizione di edifici, demolizione di prefabbricati in calcestruzzo, demolizione del solo calcestruzzo, ecc.) che possono essere utilizzati con un minor costo e vantaggi ambientali (ridurre lo smaltimento in discariche, ridurre l'estrazione da cave e letti di fiume).

Dal punto di vista degli interessi pubblici (salute, sicurezza, qualità

dell'ambiente) è importante accertare la provenienza degli aggregati e la loro qualità (cioè resistenza, presenza o meno di solfati, cloruri o altre sostanze).

Esistono regole tecniche per l'individuazione dei requisiti chimico-fisici degli aggregati (compresi quelli riciclati aggiuntivi rispetto a quelli naturali) e meccanismi di identificazione (marchio identificativo di conformità ai requisiti della normativa europea).

(17) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 22 aprile 2010, n. 15375, F.F. ed a., reperibile sul sito <http://dejure.giuffre.it>.

(18) In *Racc.* pag. 1-00198.

(19) Cass. Sez. III Pen. 3 febbraio 1989, n. 73, Paulicelli, in *Foro it.*, 1989, 466; Cass. Sez. III Pen. 29 maggio 2000, n. 1040, Laezza ed a., *rv.* 216.577 e Cass. Sez. III Pen. 4 maggio 2000, n. 1134, Del Prete, in questa *Riv.*, 2000, 691, con nota di SANTOLOCI, *Trasporto rifiuti pericolosi: giro di vite della Corte di cassazione sui formulari assenti o irregolari.*

può limitarsi ad autorizzare, ma deve specificare le prescrizioni e gli obblighi ai quali è sottoposta l'attività autorizzata. La giurisprudenza ha sottolineato *la natura personale dell'autorizzazione* all'esercizio di una o più attività tipiche di gestione dei rifiuti (raccolta, trasporto, recupero, smaltimento, commercio, intermediazione) sicché *non è consentito al titolare delegare a terzi l'esercizio dell'attività autorizzata*, se questi sono privi di autorizzazione (20).

Il *deposito temporaneo* per essere lecito deve avere determinate caratteristiche, chiarite dalla legge e meglio precisate dalla giurisprudenza. In mancanza si hanno le ipotesi di reato del deposito incontrollato e della discarica abusiva (21).

- Il documento di accompagnamento nelle spedizioni transfrontaliere di rifiuti, ha offerto l'occasione alla Corte di cassazione di precisare quanto segue:

«Ai sensi del reg. 1° febbraio 1993, n. 259/1993/CEE, relativo alla sorveglianza e al controllo delle spedizioni di rifiuti all'interno della Comunità europea, nonché in entrata e in uscita dal suo territorio, l'art. 2, lett. a) stabilisce che si intendono per rifiuti quelli definiti nell'art. 1, lett. a) della direttiva 75/442/CEE.

Tale norma del regolamento, che è direttamente applicabile nell'ordinamento italiano, recepisce la nozione di rifiuto definita dalla direttiva 75/442/CEE soltanto ai fini della specifica materia disciplinata dal regolamento, ovverosia limitatamente alle spedizioni di rifiuti, a scopo di sorveglianza e pertanto devono essere previamente notificate e munite di un documento di accompagnamento.

Sicché, questa nozione "regolamentare" non è direttamente applicabile né per l'attività di abbandono né per tutte le attività di gestione dei rifiuti elencate nel decreto legislativo n. 22 del 1997, art. 6, lett. g), che sono ben diverse dall'attività di spedizione, e cioè raccolta, trasporto, recupero e smaltimento.

Anche una risalente sentenza della Corte di giustizia ha avuto modo di stabilire che la nozione "regolamentare" di rifiuti, "che è stata istituita al fine di garantire che i sistemi nazionali di sorveglianza e controllo delle spedizioni di rifiuti rispettino criteri minimi, si applica direttamente anche alle spedizioni di rifiuti all'interno di qualsiasi Stato membro", ma non ha affatto esteso la diretta applicabilità della nozione alle altre tradizionali attività di gestione o all'attività di abbandono, comunque diverse dalla spedizione (Corte di giustizia CE 25 giugno 1997, in causa C-304/97, Tombesi ed a.). Fattispecie: scarti di materie plastiche contenenti materiale di postconsumo industriale (polistirolo, cavi elet-

trici, legno e plastica) miscelati, triturati e contaminati da terriccio» (22).

- La giurisprudenza ha precisato che *il viaggio del trasportatore deve essere unico a livello di formulario* nel percorso da luogo di prelievo del produttore al sito pre-determinato di destinazione finale (23).

Il produttore dei rifiuti conserva l'onere del corretto avvio allo smaltimento o al recupero fino alla destinazione finale, senza poter cedere a terzi la sua responsabilità (24).

3) Responsabilità e sanzioni.

La giurisprudenza ha chiarito alcuni punti importanti:

- Soggetti responsabili penalmente sono *tutti* coloro che svolgono illecitamente (cioè senza preventiva autorizzazione) le attività di gestione dei rifiuti nelle varie fasi (25).

- Non è consentito trasferire, per via contrattuale, la propria posizione di garanzia ad altro soggetto, egualmente obbligato per la stessa tutela (26).

- L'amministratore di una impresa di smaltimento dei rifiuti, può delegare compiti e mansioni solo a precise condizioni (27).

- La colpa non consiste solo nella negligenza, imprudenza o imperizia, ma anche nella mancata adozione di tutte le misure atte ad evitare il danno (28).

- Non è consentito far passare per «caso fortuito» o «forza maggiore» eventi naturali e prevedibili come piogge o neve (29).

- Neppure possono escludere la penale responsabilità, la pretesa inesigibilità tecnica od economica (costi eccessivi) (30) o la pretesa inesigibilità sociale (proteste sindacali per perdita dei posti di lavoro).

- È esclusa la responsabilità oggettiva per il proprietario in buona fede di un veicolo utilizzato da altri per il traffico illecito di rifiuti. Il proprietario in buona fede può evitare la confisca del mezzo se prova la sua estraneità al reato (31).

Allo stesso modo il proprietario di un'area inquinata non risponde per il solo fatto di essere proprietario (32).

- La giurisprudenza ha cercato di applicare con coerenza *i principi comunitari* di prevenzione, precauzione, correzione e riduzione degli inquinamenti e danni ambientali e quello «chi inquina, paga». I giudici amministrativi hanno giustamente sottolineato l'importanza di armonizzare questi principi con quello di *proporzionalità*, stante la pluralità e rilevanza degli interessi economici e sociali in gioco (33).

- La giurisprudenza distingue la iscrizione all'albo nazionale gestori ambientali dalla abilitazione al trasporto dei rifiuti che richiede un titolo *ad hoc* (34).

(20) Cass. Sez. III Pen. 22 giugno 2007, n. 24723, Campolmi, rv. 236.886, in *Cass. pen.*, 2008, 6, 2594, in un caso di delega a terzi di attività di recupero con utilizzo di materiali e attrezzature di proprietà del titolare dell'autorizzazione. Sulla delega vedi anche Cass. Sez. III Pen. 17 gennaio 2000, n. 422, Natali, rv. 215.160, in questa Riv., 2000, 606; Cass. Sez. III Pen. 29 novembre 2000, n. 12279, Buzzi, rv. 217.990, in *Riv. pen.*, 2002, 4, 387; Cass. Sez. III Pen. 26 marzo 2007, n. 12434, Nardini, rv. 236.345, in questa Riv., 2008, 204; Cass. Sez. III Pen. 21 aprile 2000, n. 4959; Cass. Sez. III Pen. 29 ottobre 1997, n. 9715, Prenna, rv. 209.008, in questa Riv., 1999, 53.

(21) Vedi Cass. Sez. III Pen. 5 aprile 2001, n. 13808, P.M. in proc. Capoccia, rv. 218.969; Cass. Sez. III Pen. 21 giugno 2007, n. 24481, Pez, rv. 236.890, in *Cass. pen.*, 2008, 6, 2595; Cass. Sez. III Pen. 3 settembre 2007, n. 33791, Cosenza, rv. 237.585, in questa Riv., 2008, 274.

(22) Cass. Sez. III Pen. 19 ottobre 2010, n. 37196, N.A., reperibile sul sito www.dejure.giuffre.it.

(23) Cass. Sez. III Pen. 29 maggio 2000, n. 1040, Laezza, rv. 216.577, in *Riv. pen.*, 2000, 9, 814.

(24) Vedi T.A.R. Lombardia - Brescia, Sez. I, 2 novembre 2010, n. 4526, cit. con riferimento al trasporto di rifiuti con indicazione di carico presunto e cifra completamente sganciata da quella reale. Vedi anche Cass. Sez. III 22 aprile 2010, n. 15375, cit. e Cass. Sez. III Pen. 20 aprile 2010, n. 15105, in *Guida al dir.*, 2010, 24, 91.

(25) Cass. Sez. III Pen. 22 giugno 2007, n. 24731, Ferluga, reperibile sul sito www.lexambiente.it.

(26) Cass. Sez. III Pen. 21 aprile 2000, n. 4957, Rigotti, rv. 215.943, in

Riv. pen., 2000, 10, 919.

(27) Cass. Sez. VI Pen. 29 ottobre 1997, n. 9715, Prenna, rv. 209.008, in questa Riv., 1999, 52; Cass. Sez. III Pen. 8 aprile 1999, n. 403, cit.; Cass. Sez. III Pen. 20 ottobre 1999, n. 11951, Bonomelli, rv. 215.520, in *Cass. pen.*, 2001, 2476; Cass. Sez. III Pen. 17 gennaio 2000, n. 422, Natali, rv. 215.160, in questa Riv., 2000, 606.

(28) Cass. Sez. III Pen. 23 febbraio 2000, n. 2108, Balestrini, rv. 215.526, in questa Riv., 2001, 119; Cass. Sez. III Pen. 11 dicembre 2003, n. 47432, Bellesini, rv. 226.868, *ivi*, 2005, 538; Cass. Sez. III Pen. 15 giugno 2010, n. 22765, Mancini, reperibile sul sito www.dejure.giuffre.it.

(29) Cass. Sez. III Pen. 29 marzo 1989, n. 839, Cecere; Cass. Sez. III Pen. 12 aprile 1995, n. 3954, Bettinsoli, rv. 201.985, in questa Riv., 1997, 134.

(30) Cass. Sez. III Pen. 24 gennaio 1995, n. 771, Rinaldi, rv. 201.227, in *Giur. it.*, 1995, 12, 675.

(31) Cass. Sez. III Pen. 20 aprile 2010, n. 15105, Becker, in *Guida al dir.*, 2010, 24, 91.

(32) Cass. Sez. III Pen. 7 giugno 2000, n. 1783, P.F., in *Foro it.*, 2002, II, 127; T.A.R. Lombardia - Milano, Sez. I 13 febbraio 2001, n. 987, in *Riv. giur. amb.*, 2001, 489; Cons. Stato, Sez. V 8 marzo 2001, n. 1347, in *Dir. & Formazione*, 2001, 325; T.A.R. Puglia - Bari, Sez. I 21 ottobre 2010, n. 3747, reperibile sul sito www.rivistadga.it.

(33) Vedi recentemente T.A.R. Toscana - Firenze, Sez. II 31 agosto 2010, n. 5145, in *Foro amm. T.A.R.*, 2010, 7-8, 2401.

(34) Cass. Sez. III Pen. 9 giugno 2010, n. 22010, Frioli, reperibile sul sito www.dejure.giuffre.it.

- L'ordinanza di rimozione dei rifiuti da parte del sindaco deve essere preceduta da un accertamento urgente degli organi di controllo in contraddittorio con gli interessati (35).

- Problemi delicati si sono posti nella giurisprudenza, soprattutto amministrativa, in tema di: *pianificazione; rapporto tra autorizzazione ordinaria e autorizzazione unica ambientale; rapporto tra autorizzazione ordinaria con la VIA.*

Ciascun istituto giuridico volto a proteggere l'ambiente ha una sua funzione e si è alla ricerca di una armonizzazione che non comporti costi eccessivi anche di tempo per le imprese interessate. Naturalmente il problema del coordinamento non facile si pone anche tra enti pubblici interessati.

La gestione dei rifiuti urbani e di quelli speciali coinvolge problematiche ambientali diverse, e soggiace conseguentemente a regimi e discipline considerevolmente differenziate anche per quanto riguarda la loro pianificazione.

Il principio di libera circolazione (36), ad esempio, trova applicazione solo per i rifiuti speciali pericolosi o non pericolosi e non per i rifiuti urbani, per i quali vale invece il divieto di smaltimento in territorio extraregionale, in quanto per i rifiuti speciali «non è possibile prevenire in modo attendibile la dimensione quantitativa e qualitativa del materiale da smaltire, cosa che, conseguentemente, rende impossibile “individuare un ambito territoriale ottimale che valga a garantire l'obiettivo della autosufficienza nello smaltimento” (fattispecie relativa all'applicazione ad un impianto di rifiuti speciali di limiti e divieti di localizzazione previsti esclusivamente per gli impianti di smaltimento e recupero dei rifiuti urbani dalla specifica pianificazione di settore)» (37).

«L'aumento di capacità di recupero – pur in assenza di modificazioni strutturali/edilizie – comporta un ampliamento dell'impianto, del pari sottoposto a verifica di assoggettabilità, ai sensi del punto 8, lett. *t*) dell'Allegato IV al d.lgs. n. 152/2006. Anche la modifica puramente gestionale, infatti, pur rimanendo invariata la struttura, configura un ampliamento o un'estensione e pertanto rientra nel concetto di “modifica sostanziale”.

Detta soluzione, che considera anche il mero potenziamento produttivo, ove comporti superamento delle “soglie” previste per le varie categorie progettuali, nell'ambito delle “modifiche o estensioni di progetti già autorizzati, realizzati (...) che possono avere notevoli ripercussioni negative sull'ambiente (...)”, è l'unica coerente con la funzione che la disciplina della VIA riveste nell'ordinamento nazionale e comunitario. Tale strumento è finalizzato infatti ad individuare, descrivere e valutare tutti gli effetti, diretti ed indiretti, permanenti o transitori, positivi e negativi, dei “progetti” sull'ambiente circostante, nelle sue componenti naturali ed antropiche.

Ben si comprende, pertanto, che un impianto o un'infrastruttura debba essere valutata non solo per le sue caratteristiche “fisiche” (dimensione, localizzazione, ecc.) ma anche in ragione degli impatti che il suo funzionamento può avere sull'ambiente circostante (cfr. T.A.R. Lombardia, n. 5534/2008, secondo cui l'aumento del quantitativo dei rifiuti complessivamente trattati presenta inequivocabilmente le caratteristiche di una “modifica sostanziale” dell'impianto, con conseguente assoggettamento alla procedura di VIA, siccome comportante il superamento delle soglie dimensionali fissate negli Allegati alla parte seconda del d.lgs. n. 152/2006)».

La sentenza Corte di giustizia delle Comunità europee del 23 novembre 2006, in causa C-486/04, Commissione c. Italia (38), ha sanzionato per inadempimento l'Italia, per aver escluso dalla valutazione di impatto ambientale i progetti di impianti che effettuano operazioni di recupero dei rifiuti in procedura semplificata.

Nella medesima sentenza, la Corte, motivando la sua contrarietà a qualsiasi regime derogatorio di esclusione anticipata dalla procedura di VIA, ha posto una distinzione tra finalità dell'attività di recupero – preservare le risorse naturali – e modalità con le quali l'attività di recupero è effettuata, potendo esse comportare, al pari di quella di smaltimento, rilevanti ripercussioni per l'ambiente.

Dal momento che le operazioni di smaltimento e di recupero di rifiuti si distinguono per lo scopo perseguito e non per i mezzi adoperati, la normativa nazionale non può dispensare anticipatamente dall'ambito di applicazione della disciplina sulla VIA gli impianti che effettuano operazioni di recupero di rifiuti non pericolosi, senza averne previamente accertato in concreto la loro incidenza ambientale (39).

- Circa la localizzazione delle discariche di rifiuti il T.A.R. Emilia Romagna ha stabilito quanto segue:

«Poiché la circostanza della prossimità all'opera da realizzare non è in sé idonea a radicare l'interesse al ricorso, i Comuni confinanti hanno titolo ad impugnare gli atti di localizzazione di una discarica di rifiuti nel solo caso in cui siano in grado di fornire una congrua dimostrazione del danno ambientale che deriverebbe dall'impianto all'ambito territoriale di loro competenza (v., tra le altre, Cons. Stato, Sez. V 2 ottobre 2006, n. 5713 e 14 aprile 2008, n. 1725)» (40).

- Rientra nel ruolo delle autorità competenti tutta l'*attività di controllo*.

Si ricorda che la Corte di cassazione (41) ha sancito da molto tempo che «i reati in materia ambientale sono di competenza di tutta la Polizia giudiziaria, senza distinzione di competenze selettive o esclusive per settori, anche se di fatto esistono specializzazioni». Analogamente, gli uffici competenti di controllo dei Comuni, delle Province, Regioni, come pure quelli a livello nazionale (NOE, ecc.) devono coordinare e programmare i controlli sul territorio, secondo criteri razionali e trasparenti, riferendo all'autorità giudiziaria ove possano sussistere ipotesi di reato.

- *L'attività di prelievo, analisi e campionamento* è consentita nel corso della normale attività amministrativa e di controllo, onde verificare la regolarità o meno della gestione dei rifiuti.

Quando l'attività è eseguita su disposizione di un magistrato e vi è un soggetto indiziabile di reato, devono essere assicurate le garanzie difensive (42).

Esiste dunque una differenza tra i normali controlli di verifica aziendale di carattere amministrativo e i controlli a fini sanzionatori penali specifici.

Il soggetto interessato ha l'obbligo di fornire tutte le informazioni richieste e consentire l'ingresso alla struttura produttiva. Nella realtà, gli strumenti non mancano e vengono effettivamente utilizzati: sequestro probatorio; sequestro preventivo; apposizione di sigilli; diffide; rilievi fotografici; verbalizzazione; campionamento prelievi ed analisi; ecc.

Si tratta di strumenti finalizzati ad assicurare le fonti di prova o ad evitare la prosecuzione degli effetti del reato. Esi-

(35) Cons. Stato, Sez. V 25 agosto 2008, n. 4036, in *Foro amm. C.D.S.*, 2008, 7-8, 2099; T.A.R. Veneto, Sez. III 26 maggio 2010, n. 2210, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

(36) Cfr. Corte cost. 23 gennaio 2009, n. 10, in *Foro amm. C.D.S.*, 2009, 2, 356.

(37) T.A.R. Veneto, Sez. III 5 novembre 2010, n. 5982, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

(38) In *Riv. giur. amb.*, 2007, 2, 289.

(39) T.A.R. Emilia Romagna - Bologna, Sez. II 27 ottobre 2010, n. 8012, reperibile sul sito www.rivistadga.it.

(40) T.A.R. Emilia Romagna - Parma, Sez. I 26 ottobre 2010, n. 473, reperibile sul sito www.rivistadga.it.

(41) Sez. III 27 settembre 1991, n. 1872.

(42) *Ex art.* 223 disp. att. c.p.p.; Cass. Sez. III Pen. 27 aprile 2010, n. 16386, Vidori, *rv.* 246.768; Cass. Sez. III Pen. 15 maggio 2002, n. 23369, Scarpa, *rv.* 221.627, in *Cass. pen.*, 2003, 1304.

stono poi altri strumenti ancora più forti che consistono nella confisca di immobili o di mezzi che a seguito dell'accertamento del reato la legge prevede come obbligatori.

Un capitolo a parte ma molto importante riguarda *l'attività della criminalità organizzata* nelle varie forme proprio nel settore dei rifiuti, come in altri settori e su questo occorre riconoscere che lo Stato ha realizzato nell'ultimo periodo, alcuni successi.

- Meritano di essere segnalati due punti di particolare importanza:

a) La Corte di cassazione ha contrastato con efficacia *l'utilizzo improprio delle ordinanze contingibili e urgenti* emesse dal sindaco in materia di rifiuti.

I criteri restrittivi imposti dalla Cassazione hanno ridotto drasticamente questo fenomeno, soprattutto in alcune aree (43).

b) Purtroppo la Magistratura nulla ha potuto per contrastare *un fenomeno abnorme* che è quello definito «emergenziale»: nella sostanza le reali difficoltà a gestire i rifiuti urbani in alcune aree sono state utilizzate per interventi della protezione civile e di commissari straordinari, deresponsabilizzando gli enti ordinari istituzionali preposti (Comuni, Province, Regioni e perfino Ministero dell'ambiente, che ha competenza esclusiva in tema di rifiuti!).

Alla fine il Paese è stato esposto a mortificanti condanne in sede europea (44). Ritiene lo scrivente – anche per esperienza diretta – che il sistema emergenziale non ha una base giuridica seria a livello comunitario e nazionale e va perciò soppresso (anche per non favorire la mafia e la corruzione nelle pubbliche amministrazioni). Ciascun ente ritorni alle sue responsabilità istituzionali. Il sistema emergenziale è un serpente che si morde la coda e non risolve il problema dei rifiuti (45).

4. - La giurisprudenza decide su singoli casi e non può sottrarsi a dover prendere una decisione.

Se il quadro legislativo comunitario e nazionale è incerto e poco chiaro, la giurisprudenza deve trovare comunque una soluzione al caso pratico al suo esame, dando la necessaria motivazione del suo convincimento. La Corte costituzionale – forse con eccessivo ottimismo – ha ritenuto anche recentemente che:

«sulle nozioni di rifiuto e sottoprodotto non residuano margini di incertezze, in forza degli interventi chiarificatori della giurisprudenza comunitaria» (sentenza 28 gennaio 2010, n. 28, cit.) e ciò ha detto prima dell'entrata in vigore della nuova direttiva.

Si dà il caso che il problema di una chiara distinzione fra ciò che è rifiuto e ciò che non lo è, nonché tra smaltimento e recupero, ha costituito oggetto di dibattito da vari anni non solo in sede nazionale (compresa l'Italia), ma anche a livello di Parlamento europeo, Consiglio e Commissione europea come peraltro ricorda la nuova direttiva nei 'considerando' 2-3-4-5-6-7.

La nuova direttiva – e ciò è già molto significativo – arriva ad appena due anni di distanza da quella del 2006/12/CE ora soppressa, proprio per far luce sulla pro-

blematica controversa.

La nuova direttiva è giustificata:

- dalla necessità di precisare alcuni concetti basilari come definizione di rifiuto, recupero e smaltimento;
- dalla necessità di misure per la prevenzione di rifiuti;

- dalla necessità di tener conto dell'intero ciclo di vita dei prodotti e dei materiali e non soltanto della fase in cui diventano rifiuti;

- dalla necessità di concentrare l'attenzione sulla riduzione degli impatti ambientali connessi alla produzione e gestione dei rifiuti, rafforzando in tal modo il valore economico di essi;

- dalla necessità di favorire il recupero dei rifiuti e l'utilizzazione dei materiali di recupero per preservare le risorse naturali.

Se questo è vero, costituisce un errore culturale e giuridico-istituzionale *crystallizzare* (e peggio ancora burocratizzare in un elenco una volta per tutte) la nozione di rifiuto.

L'impalcatura comunitaria introdotta dalla nuova direttiva – occorre riconoscerlo – rispecchia un grado più elevato di evoluzione dell'economia e una fase che possiamo considerare dinamica ed aperta sulla nozione di rifiuto.

Non è più vera la filosofia tradizionale del «tutto rifiuto *ex ante*» perché la nuova direttiva esclude i sottoprodotti e favorisce con le norme in materia di cessazione della qualifica di rifiuto processi tecnici ed economici di reimmissione nel ciclo dell'economia di residui che hanno una reale valenza economica.

Sul punto la nuova direttiva non si limita ad enunciare principi ed auspici ma introduce nuove regole giuridiche più favorevoli all'economia.

Merita di essere sottolineato il richiamo agli strumenti economici nonché in generale alla prevenzione.

Nel momento in cui la nuova direttiva apre all'economia in merito alla nozione di rifiuto ed alla valorizzazione del recupero e riciclaggio, in parallelo l'Unione europea sente il bisogno di rafforzare il controllo sulle attività illecite che nuocciono all'ambiente.

Il soggetto economico oggi sa che anche a livello europeo esiste una precisa responsabilità giuridica per danno ambientale nel caso di condotta illecita (direttiva 2004/35/CE che obbliga al ripristino dello stato dei luoghi e solo in via subordinata al risarcimento pecuniario del danno).

Il soggetto economico oggi sa che nell'Unione europea è entrata in vigore la direttiva *Ecocrime* 2008/99/CE che prevede sanzioni penali proporzionate, efficaci e dissuasive per varie ipotesi di reato (compresa la materia dei rifiuti).

La politica comunitaria complessiva cerca dunque di bilanciare il momento repressivo con sanzioni civili e penali più efficaci ed il momento della prevenzione: questi due momenti si devono poter sostenere a vicenda per favorire l'economia sostenibile e marginalizzare i comportamenti criminosi. □

(43) Cass. Sez. III Pen. 21 gennaio 1994, n. 2180, P.M. in proc. Baffoni, rv. 197.053; Cass. Sez. III Pen. 23 marzo 1994, Cerchiara, rv. 197.100, in questa Riv., 1995, 646; Cass. Sez. III Pen. 15 aprile 1998, n. 377, P.M. in proc. Rizzi, rv. 210.511, *ivi*, 1999, 179; Cass. Sez. III Pen. 29 maggio 1998, n. 6292, Cuda, rv. 210.964, *ivi*, 2000, 206.

(44) Corte di giustizia CE, Sez. IV 4 marzo 2010, C-297/08, Commissione c. Italia, in *Foro it.*, 2010, 5, 241 e reperibile sul sito www.rivistadga.it, per il caso Campania, ed altra si preannuncia a breve.

(45) «La Campania vive da molti anni in una simile condizione di

emergenza (come la Calabria), che ha condotto da un lato ad una difficilmente reversibile alterazione del territorio e drammatiche immagini di città e paesi sommersi dai rifiuti che tutto il mondo ha visto con raccapriccio, dall'altro lato alla stabilizzazione di un sistema economico criminale che trae profitto proprio dal mantenimento dell'emergenza rifiuti», così S. NESPOR in una nota a sentenza Corte costituzionale 16 luglio 2008, n. 277, *Riv. giur. amb.*, 2009, 129 a proposito della ingiustificata protesta per il raddoppio del termovalorizzatore di Gioia Tauro.

ALLEGATO 1

Quadro riassuntivo direttiva *Ecocrime*

1. - A partire dal 26 dicembre 2010 devono trovare applicazione, nei singoli Paesi dell'Unione europea, nove ipotesi criminali in tema di ambiente, cui occorrerà adeguarsi;
 2. - La condotta prevista deve essere «illecita», cioè contraria alle direttive elencate nell'Allegato A (sono 69 nei vari settori dell'inquinamento e qualcuna in tema di protezione della natura);
 3. - L'elemento soggettivo è costituito dal dolo o dalla colpa grave;
 4. - Gli autori dei reati, cioè i soggetti titolari di una posizione di garanzia, non sono indicati in modo proprio, ma lasciati alla individuazione della giurisprudenza. Chiunque opera la condotta citata, sarà possibile responsabile. Sono comunque compresi i favoreggiatori ed istigatori;
 5. - I reati sono possibili a titolo di danno o di pericolo concreto;
 6. - Il danno o il pericolo devono avere caratteristiche di «rilevanza»;
 7. - È esplicitamente prevista la responsabilità delle persone giuridiche;
 8. - La misura delle sanzioni è riservata ai singoli Paesi membri;
 9. - Tutti i settori dell'inquinamento ambientale sono interessati ed anche «lo strato di ozono» (cioè un numero limitato di sostanze, i clorofluorocarburi e non anche tutte le sostanze ad effetto serra, che incidono sul clima);
 10. - I comportamenti vietati non sono quelli formali tipici del controllo amministrativo (autorizzazioni) ma quelli di «lesione», «danno» o «pericolo» per le risorse: il giudice penale è, di conseguenza, investito di un ruolo molto serio e delicato, da esercitare con indipendenza ed equilibrio;
 11. - Il legislatore nazionale dovrà rivedere ed integrare il quadro dei reati ambientali, onde consentire agli organi amministrativi ed alla Magistratura di operare secondo criteri di certezza ed efficacia: sarà opportuno conservare le contravvenzioni per le ipotesi formali o meno gravi, introducendo figure delittuose negli altri casi.
- In Italia sono già previste ipotesi delittuose di «traffico illecito di rifiuti» e di «attività organizzata per il traffico illecito di rifiuti» (art. 53 *bis*, comma 1, d.lgs. n. 22/1997; art. 260, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152; vedi anche l. 13 agosto 2010, n. 136).

ALLEGATO 2

Casi di giurisprudenza anteriori alla direttiva 2008/98/CE

1. - Sulla nozione di «rifiuto»:
 - Cass. Sez. III Pen. 17 gennaio 2003, n. 2125, Ferretti, rv. 223.292;
 - Cass. Sez. III Pen. 29 gennaio 2003, n. 4052, Passerotti, rv. 223.532, in questa Riv., 2004, 248;
 - Cass. Sez. III Pen. 26 febbraio 2003, n. 3057, Costa;
 - Cass. Sez. III Pen. 24 marzo 2003, n. 13114, Mortellaro, rv. 224.721, in *Cass. pen.*, 2004, 3, 874;
 - Cass. Sez. III Pen. 31 luglio 2003, n. 32235, Agogliati, rv. 226.156, in questa Riv., 2005, 251;
 - Cass. Sez. III Pen. 19 ottobre 2003, n. 38567, De Fronzo, rv. 226.574, in *Riv. pen.*, 2004, 5, 526;
 - Cass. Sez. III Pen. 15 aprile 2003, n. 17656, Gonzales, rv. 224.716, in *Riv. pen.*, 2003, 9, 726;
 - Cass. Sez. III Pen. 1° giugno 2005, Colli, rv. 231.529, in questa Riv., 2007, 409;
 - Cass. Sez. III Pen. 9 aprile 2010, n. 13493, Furia, reperibile sul sito www.dejure.giuffre.it;
 - T.A.R. Umbria - Perugia, Sez. I 4 maggio 2010, n. 274, in *Foro amm. T.A.R.*, 2010, 5, 1662;
 - Cass. Sez. III Pen. 24 marzo 2010, n. 11260, Cerdini, reperibile sul sito www.dejure.giuffre.it;
 - Corte cost. 28 gennaio 2010, n. 28, in *Cass. pen.*, 2010, 5, 1738;
- Nota: Questo elenco non è esaustivo e va ora confrontato con la direttiva 2008/98/CE.
2. - Sono stati considerati «rifiuti»:
 - *le acque di vegetazione delle olive* (Cass. Sez. III Pen. 10 febbraio 1999, n. 1669, Coratella, in *Riv. pen.*, 1999, 483);

- *i fanghi* che, per il loro riutilizzo, abbisognano di essere sottoposti a trattamento, come nel caso dei fanghi proveniente dall'esaurimento del ciclo produttivo e destinati al parziale riutilizzo mediante processi chimici da eseguire presso altro stabilimento industriale (Cass. Sez. III Pen. 11 maggio 2001, Porcu, rv. 218.936);

- *i rottami ferrosi* [Trib. Udine, Sez. Pen. 18 dicembre 2001, n. 80 ord.; Trib. Trieste ordinanza n. 38 del 2001; Trib. ries. Udine 15 giugno 2002; documento C (2002/3868) della Commissione europea; Cass. Sez. III 24 febbraio 2003, n. 8755, Pittini, rv. 224.163, in *Ambiente e sicur.*, 2003, 237-8, 16].

La condizione di rifiuto si conserva sino alla conclusione del processo di trasformazione (Trib. Brescia 22 dicembre 2009, n. 1198, in *Riv. giur. amb.*, 2010, 5, 803); vedi anche Corte di giustizia CE, Sez. II 11 novembre 2004, in causa C-457/02, Niselli, in *Riv. giur. amb.*, 2005, 274; art. 1, comma 26, legge 308/2004, abrogato con d.lgs. 4/2008.

Il problema è ora riaperto dalla direttiva 2008/98/CE, art. 6;

- *il limo*, quale prodotto fangoso derivante dal lavaggio degli inerti, perché il suo riutilizzo richiede un preliminare procedimento di disidratazione, effettuato attraverso lo spandimento sul terreno e l'esposizione all'aria, da cui deriva, poi, la trasformazione in polvere e l'acquisizione della consistenza solida (Cass. Sez. III Pen. 17 gennaio 2003, n. 2125, Ferretti, rv. 223.291, in questa Riv., 2004, 248);

- *il residuo di lavorazione di agrumi*, buccia e polpa quand'anche eventualmente utilizzabile come concime (Cass. Sez. III Pen. 11 novembre 2004, n. 43946, Muzzupappa, rv. 230.478, reperibile sul sito www.dejure.giuffre.it; vedi anche Cass. Sez. III Pen. 7 ottobre 2010, n. 35945, Aronica, reperibile sul sito www.rivistadga.it);

- *gli autoveicoli fuori uso* radiati dal pubblico registro automobilistico, perché la mancanza delle targhe comprova che i proprietari dei medesimi se ne erano disfatti e comunque avevano la chiara intenzione di farlo (Cass. Sez. III Pen. 26 febbraio 2004, n. 8426, Palumbo, rv. 227.405, in *Foro it.*, 2004, II, 265; Cass. Sez. III Pen. 8 febbraio 2007, n. 5319);

- *i pneumatici usati* dei quali il detentore si sia disfatto (Cass. Sez. III Pen. 9 febbraio 2005, n. 4702, Scipioni, rv. 230.682; Cass. Sez. III Pen. 1° marzo 2007, n. 8679, Vitale, rv. 236.086, in questa Riv., 2008, 357);

- *le acque di sentina* raccolte e ritirate all'esito delle operazioni di pulizia delle navi (Cass. Sez. III Pen. 9 ottobre 2003, n. 38567, De Fronzo, rv. 226.574, in *Riv. pen.*, 2004, 5, 526; Cass. Sez. III Pen. 21 settembre 2006, n. 31396, P.M. in proc. Scavo, rv. 234.936, in *Cass. pen.*, 2007, 10, 3869);

- *le traversine di legno* non più utilizzabili nelle strutture ferroviarie (Cass. Sez. III Pen. 26 maggio 2004, n. 23988, P.G., in *Cass. pen.*, 2005, 10, 3074);

- *i residui di attività di demolizioni edili* (Cass. Sez. III Pen. 1° dicembre 2004, n. 46680, Falconi, rv. 230.421, in *Ambiente*, 2005, 12, 1060; Cass. Sez. III Pen. 26 febbraio 2004, n. 8424, Fiato, rv. 227.951, in *Ragiusan*, 2005, 5-6, III, 246; Cass. Sez. III Pen. 9 ottobre 2006, n. 33882, P.M. in proc. Barbati, rv. 235.114, in questa Riv., 2007, 409; Cass. Sez. III Pen. 13 novembre 2006, n. 37401, Pietrocola, rv. 235.074; Cass. Sez. III Pen. 12 dicembre 2006, n. 40445, B.M., reperibile sul sito www.dejure.giuffre.it; Cass. Sez. III Pen. 9 marzo 2007, n. 10262, Nuova Edilstrada F.lli Barcella s.r.l., *ivi*; Cass. Sez. III Pen. 5 aprile 2007, n. 14185, Brugnera, reperibile sul sito www.ambientediritto.it; Cass. Sez. III Pen. 19 giugno 2007, n. 23787, reperibile sul sito www.dejure.giuffre.it).

La Corte di cassazione Sez. III Pen. 19 ottobre 2010, n. 37195, Persegoni (reperibile sul sito www.ambientediritto.it) ha stabilito quanto segue:

«Il deposito di rifiuti derivanti da demolizioni edili, per essere lecito, deve essere temporaneo ed effettuato sul posto. La non assimilazione degli inerti derivanti da demolizione di edifici o da scavi di strade alle terre e rocce da scavo è stata ribadita con il decreto legislativo n. 152 del 2006 (cfr. Cass. Sez. III 15 gennaio 2008, n. 103, Pagliaroli). Pertanto gli inerti provenienti da demolizioni o da scavi di manti stradali erano e continuano ad essere considerati rifiuti speciali anche in base al decreto legislativo n. 152 del 2006, trattandosi di materiale espressamente qualificato come rifiuto dalla legge, del quale il detentore ha l'obbligo di disfarsi avviandolo o al recupero o allo smaltimento (codice CER 17.00.00). Infine, i residui delle attività di demolizione edile non costituiscono rifiuti speciali se sono destinati ad essere certamente riutilizzati».

La Corte ha inoltre stabilito quanto segue:

«I materiali derivanti dalle attività di demolizione sono qualificati espressamente rifiuti dall'art. 184, comma 3, lett. b), del decreto legislativo n. 152/2006 e sono classificati nell'allegato D alla parte quarta del decreto con il codice CER 17.09.04. Nella fattispecie, il fatto è stato commesso nella vigenza del d.lgs. n. 152/2006, nella formulazione antecedente le modifiche introdotte dal d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4, che, con riferimento alle disposizioni in esame, appare più favorevole di quella attualmente vigente»;

- *la utilizzazione di fanghi di depurazione in agricoltura* (Cass. Sez. III Pen. 11 ottobre 1997, n. 2819, Quattrococchi, rv. 209.386, in *Riv. pen.*, 1997, 12, 1098);

- *i detriti di perforazione provenienti da attività di ricerca e di coltivazione di idrocarburi* (Cass. Sez. III Pen. 7 marzo 2000, n. 2731, Bonassisa, rv. 215.763);

- *batterie usate* (Cass. Sez. III Pen. 4 maggio 2000, n. 1134, Del Prete, rv. 216.070, in questa Riv., 2000, 691);

- *il materiale di risulta di uno scavo di un traforo* (Cass. Sez. III Pen. 24 agosto 2000, n. 2419, Sassi, rv. 217.330);

- *il freato di asfalto proveniente dal disfacimento del manto stradale* (Cass. Sez. III Pen. 11 febbraio 2003, n. 13114, Mortellaro, rv. 224.721);

- *gli oli usati* (Cass. Sez. III Pen. 18 giugno 2004, n. 27507, Contrera, rv. 229.065, in *Riv. pen.*, 2004, 10, 962);

- *liquidi nocivi provenienti da macchine automatiche dello sviluppo fotografico* (Cass. Sez. III Pen. 18 gennaio 2010, n. 659, Folgori);

- *ceneri di pirite* (Corte cost. 28 gennaio 2010, n. 28, cit.);

- *gli scarti di materiale plastico successivamente ad un processo di trasformazione* (Cass. Sez. III Pen. 9 marzo 2007, n. 10264, Poli);

- *l'utilizzo di materiali fecali in agricoltura* (Cass. Sez. III Pen. 22 dicembre 2006, n. 42201, P.M. in proc. Della Valentina, rv. 235.412, in questa Riv., 2007, 694);

- *carogne e scarti animali* (Cass. Sez. III Pen. 4 giugno 2007, n. 21676, Zanchin, rv. 236.703, *ivi*, 2009, 134);

- *i fertilizzanti* (Cass. Sez. III Pen. 11 luglio 2007, n. 27079, Ugolini, rv. 237.129, in *Guida al dir.*, 2007, 35, 85);

- *terre e rocce di scavo* (Cass. Sez. III Pen. 19 giugno 2007, n. 23788, Arcuti, rv. 236.952, in *Cass. pen.*, 2008, 4, 1553; Cass. Sez. III Pen. 18 novembre 2007, n. 4429; Cass. Sez. III Pen. 20 marzo 2003, n. 12851, Favale, rv. 224.475, in *Ragiusan*, 2003, 235-6, 261; Corte di giustizia CE, Sez. III 18 dicembre 2007, in causa C-194/05, Commissione c. Italia, in *Guida al dir.*, 2008, 4, 106; Corte cost. 23 gennaio 2009, n. 12, in *Foro it.*, 2009, 11, 2945. Vedi anche legge

obiettivo n. 443/2001, art. 1, comma 17; legge n. 306/2003, art. 23; d.lgs. n. 152/2006, art. 186, comma 3; d.lgs. n. 185/2008).

La nuova direttiva 2008/98/CE all'art. 2, lett. c) esclude dai rifiuti «il suolo non contaminato o altro materiale allo stato naturale escavato nel corso di attività di costruzione, ove sia certo che il materiale sarà utilizzato a fini di costruzione allo stato naturale nello stesso sito in cui è stato escavato».

La stessa direttiva consente di risolvere anche il problema dei suoli contaminati e quindi delle terre e rocce di scavo contaminate, allorché il riutilizzo avvenga secondo le condizioni stabilite dall'art. 6, naturalmente se sono rispettati i valori limite stabiliti dalla normativa tecnica.

3. - Non sono stati considerati rifiuti (con valutazione caso per caso):

- la parte inorganica di petrolio grezzo che si concentra a seguito della diminuzione della componente organica per la sua trasformazione in combustibili pregiati (Cass. Sez. III Pen. 3 febbraio 2004, n. 3978, Balistreri, rv. 227.393, in *Cass. pen.*, 2005, 5, 1686);

- le sostanze denominate di «slops» nell'industria petrolifera (Cass. Sez. III Pen. 31 luglio 2003, n. 32235, Agogliati, rv. 226.156, in questa Riv., 2005, 251);

- le sanse umide se hanno utilizzazione agronomica (Cass. Sez. III Pen. 25 maggio 2007, n. 20444, C.F., reperibile sul sito www.dejure.giuffre.it);

- i limi derivanti dalla prima pulitura di materiali di cava (Cass. Sez. III Pen. 12 novembre 2007, n. 41584, Frezza, rv. 237.955);

- i materiali di scavo e sbancamento di una pubblica via riutilizzati effettivamente tal quali sul posto (Cass. Sez. III Pen. 24 marzo 2003, n. 13114, Mortellaro, rv. 224.721, in *Cass. pen.*, 2004, 3, 874);

- i materiali di demolizione di un muro preesistente reimpiantati immediatamente ed in loco, senza alcun trattamento, quali sottofondo di un piazzale appartenente allo stesso proprietario del muro demolito (Cass. Sez. III Pen. 2 ottobre 2003, n. 37508, Papa, rv. 225.929, in questa Riv., 2004, 573);

- coke da petrolio (Cass. Sez. III Pen. 4 giugno 2007, n. 21676, Zanchin, rv. 236.703, in questa Riv., 2009, 134. Vedi art. 293, d.lgs. 152/2006 e ora artt. 5 e 6, nuova direttiva 2008/98/CE): il coke da petrolio non costituisce rifiuto e può essere perciò commercializzato per essere destinato alla combustione per uso produttivo qualora soddisfi fin dall'inizio le condizioni di legge;

- i pneumatici ricostruibili non sono rifiuto (Corte cost. 31 dicembre 2003, n. 378, in *Foro it.*, 2005, I, 288; Cass. Sez. III Pen. 23 gennaio 2007, n. 8679, V., in questa Riv., 2008, 357)

Imballaggi (e loro rifiuti). Categorie, definizioni, discipline e razionalità del sistema

di ALBERTO PIEROBON

1. Premessa. - 2. Le definizioni, la tassonomia domestica e comunitaria. - 3. La ricostruzione del concetto di imballaggio (e quindi del rifiuto di imballaggio). - 4. Il CAC come finanziamento (del sistema CONAI) per la gestione dei rifiuti da imballaggio. - 5. Il concetto di imballaggio rivisto nella prospettiva del rischio o del pericolo ambientale. - 6. Una applicazione: l'imballaggio riutilizzabile sotto il profilo del rischio ambientale quale occasione di una rivisitazione concettuale e metodologica del concetto di imballaggio. - 7. Ancora una rilettura della disciplina imballaggi tramite il CAC. - 8. Il mercato dei rifiuti di imballaggi (rinvio). - 9. Brevi conclusioni (sull'oggetto, sui soggetti, sull'ambiente e sul mercato).

1. - Come accade anche per altre categorie e le definizioni, dal punto di vista giuridico, le classificazioni (nella loro esclusione e inclusione) implicano (e nascondono) il metodo utilizzato (o le idee che stanno dietro, o, ancora, gli interessi che si intendevano comporre e/o realizzare).

Come sappiamo, la letteralità, pur mantenendo il primato nella interpretazione, richiede per una piena interpretazione del significato del testo giuridico, l'ausilio della interpretazione teleologica o funzionale; teleologico-sistemica, storica e, residualmente, del criterio assiologico.

Ed anche la (invero sofferta) definizione giuridica degli imballaggi (1) rilevante nell'ambito dei rifiuti (2) (*rectius*, della loro gestione) non sfugge a questa problematica lettura che diventa un approccio di rilevanti conseguenze applicative.

Dalla presente (prima) analisi ci pare confermarsi che sono state delle esigenze pratiche e di «convenienza» dell'epoca (oggi diversamente atteggiate), che hanno ispirato il legislatore comunitario nel voler «toccare» i rifiuti di

imballaggi conformando (dal punto di vista formale) l'oggetto definitorio dello imballaggio in modo ampio, tale da consentire l'idoneità di un generale sistema (poi rimesso agli Stati membri nella attuazione) siffattamente voluto per la realizzazione di scopi (impastati tra ambiente ed economia, nel loro divenire storico) (3).

Così quelle (riduttive, in quanto semplificanti) definizioni, intese quasi tasselli di un ordinato mosaico, stanno scricchiolando, non «tenendosi» più nel presente (più complesso) sistema, stante la loro tensione di adeguamento alle nuove aperture del mercato (e al consumatore che dovrebbe «tirare» il mercato, ma così non è), e di tanto rimbombano alcuni orientamenti europei che però (parodiando Heidegger) crescono nei rami, più che nelle radici.

2. - Il legislatore comunitario con la dir. (CE) 20 dicembre 1994, n. 94/62 (4), all'art. 3, lett. *a*), *b*), *c*) (5) sembra introdurre una definizione di imballaggio teleologicamente

(1) Sulla problematica dell'imballaggio ci si permette rinviare al capitolo «La gestione degli imballaggi, dei rifiuti da imballaggi ed altri beni (e loro consorzi)», in A. LUCARELLI - A. PIEROBON (a cura di), *Governo e gestione dei rifiuti. Idee, percorsi, proposte*, Napoli, 2009, 309-337.

(2) È stato evidenziato come «L'integrazione auspicata (con la normativa rifiuti) tuttavia, non si è realizzata affatto, così che il d.lgs. n. 22 ha prodotto una semplice coabitazione di due corpi normativi, dotati di distinti istituti giuridici, principi fondamentali e perfino di definizioni (...)» così P. DELL'ANNO, *Manuale di diritto ambientale*, Padova, 2003, 512. Inoltre, i rifiuti di imballaggio essendo una particolare tipologia di rifiuti, vanno tenuti distinti dalle altre categorie di rifiuti, ma ciò gestionalmente parlando non è sempre vero (anche lo utilizzo dei codici CER è riduttivo, si pensi alle famiglie dei «15» e dei «20» che seguono anche criteri organizzativi, non quindi della qualificazione del rifiuto, che «piegano» il dato giuridico: veda, sintomaticamente, la questione del c.d. «multimateriale»). Più in generale va detto che la merce essendo un *genus*, include la *species* imballaggio. Ma questa affermazione va ulteriormente scavata seguendo diverse «piste».

(3) La definizione dell'oggetto «imballaggio» (e del suo correlato rifiuto) rimane, come vedremo, collegata alle finalità economiche avviluppate con quelle ambientali, dove però il loro rapporto sembra essere più un movimento quali-quantitativo, in un confine, nel tempo storico, che segue le tendenze del mercato. Recuperare una lettura di sostanza, cioè registrare questo movimento per poi rileggerlo secondo il criterio del rischio e del pericolo (elementi insorpassabili da una qualsiasi economia, il che è assio-

logicamente innegabile) consente di ripensare alla logica, alla razionalità, alle possibilità dei sistemi e dei meccanismi così come allora «pensati» e «voluti» dai legislatori (anzitutto comunitario e poi degli Stati membri) per la gestione dei rifiuti di imballaggio. Detto in termini colti l'universalità degli imballaggi, nata pragmaticamente per ragioni di convenienza e di semplificazione gestionale, cozza con un farsi reale della teoria che cambia l'ontologia dell'imballaggio o del contenitore (e così dei rifiuti).

(4) Dir. (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 20 dicembre 1994, n. 94/62 sugli imballaggi e i rifiuti di imballaggio (in *G.U.C.E.* 31 dicembre 1994, n. L 365). In precedenza esisteva una disciplina frammentata, riguardante singole tipologie di imballaggio, citasi la direttiva 85/339/CEE (modificata dalla direttiva 91/629/CEE) che riguardava unicamente gli imballaggi dei contenitori di liquidi alimentari destinati al consumo umano «ma era troppo vaga per realizzare un'effettiva armonizzazione delle politiche nazionali, con il risultato che in vari Stati membri furono introdotte legislazioni nazionali divergenti» così nella relazione (parte introduzione) alla proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica la direttiva 94/62/CE del 7 dicembre 2001 COM (2001) 729 definitivo.

(5) Art. 3. «Definizioni. Ai sensi della presente direttiva s'intende per: 1) «imballaggio»: tutti i prodotti composti di materiali di qualsiasi natura, adibiti a contenere e a proteggere determinate merci, dalle materie prime ai prodotti finiti, a consentire la loro manipolazione e la loro consegna dal produttore al consumatore o all'utilizzatore, e ad assicurare la loro presentazione. Anche tutti gli articoli «a perdere» usati allo stesso scopo devono

comprendente «tutti i tipi di imballaggio immessi sul mercato e tutti i rifiuti di imballaggio» (6) («nel senso più ampio possibile») (7).

Il legislatore italiano ha recepito questa disciplina dapprima con l'art. 35 (8) del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 (9), poi con l'art. 218, lett. a), b), c), d) del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (10).

Inserire entro le predette definizioni, il «riutilizzo» [art. 35, comma 1, lett. b) del d.lgs. 22/97] e, addirittura, la nuova categoria dello «imballaggio riutilizzabile» [art. 218, comma 1, lett. e) del d.lgs. 152/2006 (11)], comporta – oltre il «trattenere» (nel tempo del riutilizzo, ovvero fino al momento dell'inutilizzo) siffatte tipologie entro la definizio-

ne di imballaggio (ma non ancora di rifiuto) – una estensione del concetto stesso di imballaggio.

Inoltre, il ri-utilizzo diventa inclusivo anche di altre tipologie di contenitori [per esempio, come vedremo, i «bins» (12)], ponendosi quale elemento di valutazione funzionale della definizione di imballaggio, estendendola [oltre le definizioni funzionali della disciplina positiva (13)], talché *in parte qua* potrebbe intravedersi una «eccedenza» (che pare una violazione) della normativa domestica nei confronti di quella europea (14).

Peraltro, va detto che la riutilizzazione, ha una sua ragion d'essere sotto vari profili (ambientali, economici, ecc.) già lumeggiati dalla Comunità (15).

essere considerati imballaggi. L'imballaggio consiste soltanto di: a) «imballaggio per la vendita o imballaggio primario», cioè imballaggio concepito in modo da costituire nel punto di vendita un'unità di vendita per l'utente finale o il consumatore; b) «imballaggio multiplo o imballaggio secondario», cioè imballaggio concepito in modo da costituire, nel punto di vendita, il raggruppamento di un certo numero di unità di vendita indipendentemente dal fatto che sia venduto come tale all'utente finale o al consumatore, o che serva soltanto a facilitare il rifornimento degli scaffali nel punto di vendita. Esso può essere rimosso dal prodotto senza alterarne le caratteristiche; c) «imballaggio per il trasporto o imballaggio terziario», cioè imballaggio concepito in modo da facilitare la manipolazione e il trasporto di un certo numero di unità di vendita oppure di imballaggi multipli per evitare la loro manipolazione e i danni connessi al trasporto. L'imballaggio per il trasporto non comprende i container per i trasporti stradali, ferroviari e marittimi ed aerei».

(6) Così nel quinto «considerando» della direttiva 94/62/CE, la quale direttiva al comma 1, dell'art. 2, stabilisce che «La presente direttiva si applica a tutti gli imballaggi immessi sul mercato nella Comunità e a tutti i rifiuti di imballaggio, utilizzati o prodotti da industrie, esercizi commerciali, uffici, negozi, servizi, nuclei domestici e a qualsiasi altro livello, qualunque siano i materiali che li compongono».

(7) Così nella parte «motivazione» della sentenza del Tribunale di Roma, Sez. II Civ. 5 settembre 2007, n. 16818, reperibile sul sito <http://www.reteambiente.it/normativa/10489/>.

(8) Art. 35 «Definizioni. 1. Ai fini dell'applicazione del presente Titolo si intende per:

a) imballaggio: il prodotto, composto di materiali di qualsiasi natura, adibito a contenere e a proteggere determinate merci, dalle materie prime ai prodotti finiti, a consentire la loro manipolazione e la loro consegna dal produttore al consumatore o all'utilizzatore, e ad assicurare la loro presentazione, nonché gli articoli a perdere usati allo stesso scopo;

b) imballaggio per la vendita o imballaggio primario: imballaggio concepito in modo da costituire, nel punto di vendita, un'unità di vendita per l'utente finale o per il consumatore;

c) imballaggio multiplo o imballaggio secondario: imballaggio concepito in modo da costituire, nel punto di vendita, il raggruppamento di un certo numero di unità di vendita, indipendentemente dal fatto che sia venduto come tale all'utente finale o al consumatore, o che serva soltanto a facilitare il rifornimento degli scaffali nel punto di vendita. Esso può essere rimosso dal prodotto senza alterarne le caratteristiche;

d) imballaggio per il trasporto o imballaggio terziario: imballaggio concepito in modo da facilitare la manipolazione ed il trasporto di un certo numero di unità di vendita oppure di imballaggi multipli per evitare la loro manipolazione ed i danni connessi al trasporto, esclusi i container per i trasporti stradali, ferroviari marittimi ed aerei; (...)

h) riutilizzo: qualsiasi operazione nella quale l'imballaggio concepito e progettato per poter compiere, durante il suo ciclo di vita, un numero minimo di spostamenti o rotazioni è riempito di nuovo o reimpiegato per un uso identico a quello per il quale è stato concepito, con o senza il supporto di prodotti ausiliari presenti sul mercato che consentano il riempimento dell'imballaggio stesso; tale imballaggio riutilizzato diventa rifiuto di imballaggio quando cessa di essere reimpiegato (...).

(9) Recante la «Attuazione delle direttive 91/156/CEE sui rifiuti, 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e 94/62/CE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio» conosciuto come «decreto Ronchi», ora abrogato dall'art. 264, comma 1, lett. i) del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

(10) Art. 218 «Definizioni. 1. Ai fini dell'applicazione del presente titolo si intende per:

a) imballaggio: il prodotto, composto di materiali di qualsiasi natura, adibito a contenere determinate merci, dalle materie prime ai prodotti finiti, a proteggerle, a consentire la loro manipolazione e la loro consegna dal produttore al consumatore o all'utilizzatore, ad assicurare la loro presentazione, nonché gli articoli a perdere usati allo stesso scopo;

b) imballaggio per la vendita o imballaggio primario: imballaggio con-

cepito in modo da costituire, nel punto di vendita, un'unità di vendita per l'utente finale o per il consumatore;

c) imballaggio multiplo o imballaggio secondario: imballaggio concepito in modo da costituire, nel punto di vendita, il raggruppamento di un certo numero di unità di vendita, indipendentemente dal fatto che sia venduto come tale all'utente finale o al consumatore, o che serva soltanto a facilitare il rifornimento degli scaffali nel punto di vendita. Esso può essere rimosso dal prodotto senza alterarne le caratteristiche;

d) imballaggio per il trasporto o imballaggio terziario: imballaggio concepito in modo da facilitare la manipolazione ed il trasporto di merci, dalle materie prime ai prodotti finiti, di un certo numero di unità di vendita oppure di imballaggi multipli per evitare la loro manipolazione ed i danni connessi al trasporto, esclusi i container per i trasporti stradali, ferroviari marittimi ed aerei».

(11) Art. 218, lett. e): «imballaggio riutilizzabile: imballaggio o componente di imballaggio che è stato concepito e progettato per sopportare nel corso del suo ciclo di vita un numero minimo di viaggi o rotazioni all'interno di un circuito di riutilizzo».

(12) Con questo termine «si indica un contenitore o cassone in legno o in materiale plastico rigido, di dimensioni variabili adibito alla conservazione in celle frigorifere, allo stoccaggio e al trasporto di frutta. La base è solitamente di forma rettangolare con le misure simili a quelle dell'Europallet (può essere anche quadrata) e non supera mai il metro di altezza. La parola ha origini anglosassoni: «bin» contenitore, ma in italiano si utilizza indistintamente nella versione al plurale e cioè con la «s» finale».

(13) Per cui, lo spostamento tramite «bins» di materiale entro le unità produttive del medesimo soggetto, oppure i «cassoni» che servono per spostare (tramite muletto o altro) da un reparto all'altro di uno stabilimento gli scarti di produzione (sottoprodotti o altro) se anche rientrano nelle previste attività, non rientrano nella funzionalizzazione delle stesse attività «per» i soggetti coinvolti nella gestione degli imballaggi. La tematica verrà sviluppata, proprio su questo esempio, in prosieguo di trattazione.

(14) Vedasi anche la fondamentale sentenza della Corte di giustizia CE, Sez. V 29 aprile 2004, in causa C-341/01, in *Riv. giur. amb.*, 2005, 269, al punto 50 ove: «D'altro canto, il prodotto deve ricadere in una delle tre categorie di imballaggi elencati e definite dall'art. 3, punto 1, secondo capoverso, lett. a)-c), della direttiva 94/62, vale a dire l'imballaggio per la vendita, l'imballaggio multiplo e l'imballaggio per il trasporto. Alla lett. c) di tale disposizione, l'imballaggio per il trasporto è definito quale imballaggio concepito in modo da facilitare la manipolazione e il trasporto di un certo numero di unità di vendita per evitare la loro manipolazione fisica e i danni connessi al trasporto».

(15) Esistono molti studi di valutazione circa la preferibilità di questi imballaggi rispetto a quelli «a perdere», soprattutto per gli imballaggi riutilizzabili delle bevande di largo consumo. I riutilizzabili paiono essere «più adatti in caso di distanze di trasporto brevi e di tassi di restituzione elevati, mentre gli imballaggi a perdere sono preferibili nel caso di distanze di trasporto maggiori e di tassi di restituzione bassi», tuttavia occorre considerare le particolarità, «ad esempio, i sistemi a ricarica sono più difficili da applicare nel caso di lunghe distanze e possono comportare costi aggiuntivi per gli importatori che devono adattare i loro imballaggi alle specifiche di mercato di ogni singolo Stato membro. Di norma, se adeguatamente concepite, le disposizioni nazionali che incoraggiano il ricorso agli imballaggi riutilizzabili si traducono in benefici per l'ambiente. D'altra parte, misure di questo tipo possono avere un impatto sul mercato interno. Trovare il giusto equilibrio tra interessi economici e sfide ambientali rimane uno dei compiti principali del settore», *Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sull'attuazione della direttiva 94/62/CE sugli imballaggi e i rifiuti di imballaggio e suo impatto sull'ambiente e sul funzionamento del mercato interno*, 6 dicembre 2006 COM (2006) 767 definitivo, d'ora in poi *Relazione UE 2006*.

Ma, un contenitore «riutilizzabile» che viene utilizzato al di là del circuito produttore-consumatore, ovvero indipendentemente dalla «commercializzazione» (anche intermedia) del contenuto (sia esso merce, prodotto, scarto, etc.) (16) secondo la disciplina domestica dovrebbe essere considerato *tout court* un imballaggio? Quale sarebbe allora il senso di questa «eccedenza» definitoria (e pure gestionale)? La domanda richiama la dianzi accennata problematica del metodo (17).

Giova osservare come, anche nelle relazioni presentate dalle autorità nazionali competenti circa gli obiettivi e le percentuali effettive di recupero e riciclaggio degli Stati membri, si trovi conferma del fatto che «in molti casi le definizioni usate non corrispondono a quelle della direttiva» (18) il che significa una disuniformità prima di disciplina (e prima ancora concettuale) piuttosto che applicativa, avente riflessi anche nel mercato.

Si tratta, ora, per l'appunto, di domandarsi il senso di queste diverse scelte e di rileggere la disciplina con un approccio sincretico, oltre che sostanziale.

3. - Come abbiamo notato, ai fini della qualificazione di un prodotto come imballaggio, assume un ruolo fondamentale la sua «funzione» [al di là di quella «macro» «sociale ed economica fondamentale» (19)] che è stata individuata [in senso non cumulativo (20)] essenzialmente in quelle di:

- Trasporto;
- Contenimento;
- Protezione;
- Manipolazione;
- Presentazione delle merci.

La funzionalità va apprezzata secondo un principio di principalità e/o di prevalenza o di sussunzione e/o di integrità, comunque considerando l'imballaggio perlopiù collocato entro il mercato della merce che fluisce (dal produttore al consumatore, attraverso la commercializzazione), indipendentemente dal fatto che la merce imballata sia una materia prima, un semilavorato o un prodotto finito (21).

Più in generale, lo imballaggio, proprio perché funzionalizzato, prescinderebbe dallo essere considerato per sé stesso (dalla sua cosità), dalla sua materialità e pure dalla

sua provenienza (di origine e anche territoriale), rispondendo invece alle esigenze di un mercato unico europeo e alla finalità (22) di «armonizzare le misure nazionali in materia di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio» (23).

È importante rimarcare che trattasi di requisiti funzionali, non disgiuntivi e coesistenti, che rilevano non tanto per la loro astratta attitudine, quanto per la loro concreta adibizione (ovvero per la concreta «destinazione») del «contenitore», cioè per la sua utilizzazione effettiva.

In altri termini è l'effettivo uso (contestualizzato e verificato caso per caso) che diventa il criterio discriminante per la qualificazione di imballaggio, e ciò senza che rilevi il titolo oneroso o gratuito del trasferimento del contenitore/imballaggio (24).

Con il che, è evidente, necessita acquisire ulteriori elementi indizianti e probanti, non essendo sufficiente rimettersi al solo elemento (movente) psicologico del soggetto, pena l'incerto terreno definitorio contrassegnante anche il concetto di rifiuto, almeno fino a pochi anni or sono.

Quindi, oltre a quanto già indicato, occorre procedere casisticamente, con una prospettazione indiziaria, talché il giudizio qualificatorio di imballaggio (o non imballaggio), non può che essere *ex post* piuttosto che *ex ante*.

In particolare, l'imballaggio usato rimane tale, non diventando un rifiuto [ex art. 183, comma 1, lett. a) del d.lgs. n. 152 del 2006] se è riutilizzato in concreto, cioè nuovamente utilizzato senza subire trattamenti, salvo le riparazioni minimali (qui la problematica ci rinvia al confine tra le operazioni di recupero e quelle – eventuali – propedeutiche al riutilizzo).

È chiaro che se l'imballaggio viene ad essere avviato alle operazioni di «trattamento» («recupero» o «smaltimento») sarà considerato un rifiuto, e così pure per le altre circostanze «probanti» della gestione di un (bene come) rifiuto, nonostante siano stati esauditi gli incumbenti delle norme cosiddette «tecniche», lo stesso dicasi ove si adottino (anche ove non obbligatori) i medesimi incumbenti (per esempio, l'utilizzo del CER, l'emissione di formulario, ecc.), oppure perché la materia prima secondaria (da rifiuto di imballaggio) non venga poi effettivamente utilizzata nel tempo.

(16) Ciò che è materialmente parlando (ovvero come entità, come cosa) un «contenitore», potrebbe non essere considerato un imballaggio applicandosi il criterio giuridico della funzionalizzazione nel mercato della distribuzione-commercializzazione (rispetto ad un uso «interno», che comunque ha un suo *sub* mercato), ma ciò - come vedremo - non basta.

(17) Si rinvia alla nota 3.

(18) Così la nota 15 alla tabella 3 «Obiettivi degli Stati membri per il 2001», in *Proposta di direttiva 7 dicembre 2001*, cit.

(19) Così il «considerando» della direttiva 94/62/CE.

(20) Sentenza Corte di giustizia CE, Sez. V 29 aprile 2004, in causa C-341/01, cit., al punto 49: «Come correttamente rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 41 delle proprie conclusioni, le possibili funzioni dell'imballaggio non sono elencate, all'art. 3, punto 1, primo capoverso, della direttiva 94/62, in modo cumulativo. Tale interpretazione è avvalorata, come emerge *infra* dai punti 54-58, dall'oggetto della direttiva 94/62». I punti 54-56 della cit. sentenza affermano che «54. Tale interpretazione è avvalorata da elementi testuali e teleologici della disposizione medesima».

55. A tale riguardo si deve ricordare che la direttiva 94/62 è volta a prevenire e a ridurre l'impatto degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio sull'ambiente degli Stati membri e dei Paesi terzi e a garantire, in tal modo, un elevato livello di protezione dell'ambiente. A tal fine, la direttiva stabilisce, in particolare, che gli Stati membri istituiscano un sistema di raccolta e di recupero degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio.

56. La direttiva 94/62, a mente del quinto «considerando» e dell'art. 2 della medesima, intende ricomprendere in modo ampio tutti gli imballaggi immessi sul mercato nella Comunità.

57. Orbene, l'esclusione dei sacchetti in plastica dalla nozione di «imballaggio» si porrebbe in contrasto con l'interpretazione ampia di tale nozione di imballaggio. Inoltre, una siffatta esclusione sarebbe tale da limitare la realizzazione degli obiettivi della direttiva 94/62. È difficilmente contestabile che, come correttamente rilevato dall'avvocato generale al

paragrafo 68 delle proprie conclusioni, l'uso così diffuso dei sacchetti di plastica nella vita quotidiana sia fonte di un serio problema ambientale, a causa dell'elevato numero di sacchetti in circolazione e della loro lunga durata di vita.

58. Resta del tutto irrilevante al riguardo la circostanza se sia il cliente stesso ad acquistare il sacchetto o sia il negoziante a consegnarglielo ed a riempirlo senza richiesta da parte del cliente, al pari della questione se il sacchetto venga consegnato dietro corrispettivo o meno. Infatti, al fine di assicurare l'attuazione degli obblighi derivanti dalla direttiva 94/62, è necessario che i produttori e gli utilizzatori dei sacchetti siano in grado di sapere se tale prodotto costituisce un imballaggio ai sensi di tale direttiva anche quando sia vuoto, senza conoscere le modalità con cui sarà consegnato al cliente e i suoi eventuali costi supplementari. Si deve, peraltro, sottolineare che, qualora tali circostanze dovessero essere prese in considerazione, gli operatori economici potrebbero facilmente cercare di sottrarsi agli obblighi imposti dalla detta direttiva, in particolare, indicando un prezzo nominale sui sacchetti stessi».

(21) Così Tribunale di Roma, Sez. III Civ. 2 maggio 2006, n. 10050 e così pure la sentenza del Tribunale di Roma, Sez. II Civ. 20 agosto 2007, n. 16818, cit.

(22) Il criterio della finalità dell'atto è «azionabile solo quando i criteri della interpretazione letterale, storica e sistematica non consentono di apprezzare la portata esatta di un atto», E. Russo, *L'interpretazione dei testi normativi comunitari*, Milano, 2008, 254.

(23) Così l'art. 1: «fine» il quale persegue «sia per prevenirne e ridurre l'impatto sull'ambiente degli Stati membri e dei Paesi terzi ed assicurare così un elevato livello di tutela dell'ambiente, sia per garantire il funzionamento del mercato interno e prevenire l'insorgere di ostacoli agli scambi nonché distorsioni e restrizioni alla concorrenza nella Comunità».

(24) In proposito si veda ancora la cit. sentenza della Corte di giustizia CE, Sez. V 29 aprile 2004, in causa C-341/01.

Altre considerazioni più generali, rimangono nello sfondo problematico, esemplificativamente:

- pei contenitori che non sono imballaggi (ma solo beni) forse verrebbe a frustrarsi l'obiettivo – e le finalità comunitarie – di intercettare (nel circuito economico ed in quello di raccolta) siffatti materiali in quanto potenzialmente causativi di impattamento ambientale?

- considerando la distinzione tra contenitore e imballaggi, verrebbe forse ad ostacolarsi l'applicazione e la riscossione del Contributo ambientale CONAI (CAC) (25) in quanto finalizzato al recupero di questi materiali? Posto che attualmente l'applicazione del CAC si basa su di una presunzione dello «oggetto» che avviene, appunto, sulla base di un giudizio tecnico prognostico, in base agli imballaggi comunque immessi sul mercato, (cioè nel senso più ampio possibile), indipendentemente dal se (e come) essi imballaggi vengano effettivamente (e da chi) «trattati» o «non trattati» (od esportati per il «trattamento»).

Tornando al cosiddetto «criterio funzionale» onde decidere se un contenitore possa essere considerato imballaggio o non imballaggio, non devesi – per quanto sommariamente osservato – rimanere anchilosato entro il paradigma dello astratto uso «per» un accompagnamento di un bene o di una merce (26), poiché si deve altresì riguardare lo aspetto dell'effettiva e della concreta utilizzazione (*ex post*) del contenitore, legata proprio ad una caratteristica (si badi) originariamente impressa (*ex ante*) al medesimo contenitore.

Più precisamente occorre riguardare al concreto utilizzo del contenitore, collegato al progetto produttivo di esso (con una saldatura tra il «prima» e il «dopo» anche dal punto di vista come dire... «prestazionale»).

Non basta infatti limitarsi a considerare la produzione e l'utilizzo (verificati *ex ante* ed *ex post*) dell'imballaggio, col criterio del «per», occorre una contestualizzazione dell'effettivo uso (quindi «nel»).

Per fare una applicazione di quanto opinato, pensiamo all'utilizzo di un «contenitore» entro un circuito produttivo e/o di servizi, per esempio entro un impianto di coltivazione di mele dove il medesimo soggetto col contenitore – denominato «bins» – sposta, appunto, le mele. I frutti tolti dalle piante (per usare un brutto termine tecnico: luogo di concentrazione della raccolta) riempiono i bins che poi vengono portati – salvo magazzino intermedio – al punto di prelievo/carico del trasportatore per essere avviati fuori dall'impianto, verso magazzini o circuiti distributivi, eccetera. Questo utilizzo dei bins è riconducibile all'uso come «progettualmente» previsto dei bins, inverandosi nell'attività dell'impianto (i due criteri, *ex ante* ed *ex post*, confermano questi aspetti), però il fatto che questo utilizzo dei bins non svolga funzioni verso («per») il mercato, verso («per») altri soggetti, bensì entro («nel») il perimetro azienda-

le, entro le («ne le») attività di quel soggetto (non di altri), non significa forse che quel medesimo contenitore quando serve per trasportare le mele dal produttore al distributore potrebbe rientrare nel concetto di imballaggio e, quando, invece rimane entro l'impianto del produttore diventa un bene strumentale, cioè un contenitore (riutilizzabile in quanto tale)?

Così, paradossalmente, uno scatolone di cartone, ove riutilizzato dentro un magazzino di abbigliamento, per «contenere» dei vestiti e per spostarli da un reparto all'altro non sembra bastare a farlo uscire dal concetto di imballaggio. Quell'uso dello scatolone come «riutilizzato» non corrisponde alla sua funzione originariamente progettata (27), inoltre, anche per il senso comune, si tratterebbe, nell'esempio, di un riutilizzo improprio, che però anche se soddisfa il criterio del riutilizzo fuori dal circuito degli imballaggi non lo porta a non essere un imballaggio. È questo il punto, perché, per restare nell'esempio dei bins, essi per quanto «pensati» in sede progettuale e per la loro durata (lunga) nel tempo sicuramente sono da considerarsi, nel loro fisiologico utilizzo un contenitore, non un imballaggio.

Nonostante la diversità della disciplina comunitaria dell'imballaggio con quella nazionale per quanto riguarda il riutilizzo, questo elemento della aristotelica «causa formale» diventa un criterio a nostro avviso risolutivo. La disciplina comunitaria pone l'enfasi sulle attività svolte, per esempio, presso le «unità di vendita» (che, nell'esempio, non possono certo essere considerate le «piante» e nemmeno l'impresa agricola) e la (si badi) relativa merce, mentre nella disciplina domestica è stata ampliata la definizione di imballaggio anche per i contenitori «riutilizzabili» (al di là della tripartizione di imballaggio) guardando al riutilizzo per sé stesso, indipendentemente dalla localizzazione nelle unità di vendita. Ma l'attrattività definitoria del contenitore entro l'imballaggio, tramite il riutilizzo non può prescindere dall'uso contestualizzato (nella funzionalizzazione) del contenitore, senza ulteriormente apprezzarsi l'elemento (postumo) del suo effettivo uso con quello (originariamente previsto) progettuale.

Del resto il legislatore se vuole perseguire, tramite il maggior intercetto e la responsabilizzazione degli attori del sistema imballaggi, il fine della maggior tutela ambientale non può creare una definizione foriera di una incertezza applicativa continua, financo cervelottica, rincorrente il criterio della ricostruzione postuma. La scelta legislativa (prevenzionistica) in tema di imballaggio è stata (comprensibilmente) concettualmente ampia, attrattiva dell'oggetto-soggetto (con vincibilità *ex post*), ma riteniamo che la sottrazione definitoria del contenitore possa consentire di arenarsi (o di belligerare) tramite l'ulteriore criterio della progettazione, non solo per un uso molteplici, non solo difendibile dall'effettivo uso anche in un circuito fuori imballaggio (28), non solo per la durata

(25) Che costituisce la forma di finanziamento per ripartire tra produttori e utilizzatori i costi delle raccolte differenziate, del recupero e del riciclaggio degli imballaggi primari, secondari e terziari. Sull'argomento vedasi oltre. Per una ricostruzione tecnico-giuridica ed economica del CAC dal punto di vista del «sistema» gestionale, anche se sotto l'angolo visuale dell'Accordo ANCI-CONAI, si rinvia a A. PIEROBON, *Raccolta differenziata di rifiuti di imballaggi plastici. L'accordo ANCI-CONAI 2009-2013. L'allegato Corepla*, Azienditalia, dossier n. 4/2010.

(26) Non ovviamente di un rifiuto, altrimenti anche i cassonetti dei rifiuti (in quanto contenitori) sarebbero da considerarsi degli imballaggi. Questa affermazione, apparentemente paradossale (se non, di primo acchito, risibile), superando la prima «resistenza» dovuta al pedissequo introiettamento di certe categorie logico-linguistiche (ricordiamo, scomodando la filosofia, che tutti noi siamo «parlati» dal linguaggio, ovvero da quel deposito di conoscenze comuni che è il linguaggio) può consentire - a nostro modesto avviso - una più perspicua lettura definitoria di imballaggio. Difatti, come vedremo, non è il solo contenitore o il solo

contenuto che vanno riguardanti, e nemmeno il rapporto contenitore-contenuto, ma anche altri elementi. Altrimenti, che differenza ci sarebbe tra un bins dove si inseriscono rifiuti di imballaggi (tipo cartoni) che vengono solamente portati dall'unità produttiva al deposito temporaneo aziendale, e tra un contenitore (cassonetto) di rifiuti sempre ubicato nell'unità produttiva e sempre riempito di cartoni destinati all'accatastamento nel deposito temporaneo? L'oggetto è uguale (rifiuti), il contenitore, come bene è uguale, l'uso che se ne fa è uguale. Di diverso, evocando la dottrina aristotelica delle quattro cause, è la causa formale, il «progetto» della sua costruzione e dell'uso implicito nel progetto di costruzione e poi di vendita all'utilizzatore. Questo è un elemento caratteristico che diventa un criterio.

(27) Peraltro, la materialità dello scatolone comporta un riutilizzarsi «breve», diversamente dal tempo «lungo» del bins.

(28) Come nell'esempio precedente dello scatolone che serve il personale di un magazzino logistico di abbigliamento a portare vestiti da una parte all'altra dello stabilimento.

nel tempo, ma proprio per un uso che risponda ad una intenzionalità originaria (e in quanto tale sottratta dalla contingenza di quel che potrebbe essere).

E così, per quanto sin qui succintamente argomentato i *bins* sarebbero da considerarsi non degli imballaggi, bensì dei contenitori strumentali, quantomeno ove sia riscontrabile:

a) una progettazione del bene per un uso nel quale rientra quello effettivamente svolto in concreto;

b) un uso collocabile in un diverso contesto funzionale (dell'imballaggio) nonostante possa mimare e collimare, con le attività previste per gli imballaggi (esempio trasporto);

c) un uso fuori dal percorso spaziale-logistico-contrattuale del produttore di beni-consumatore di beni (come avviene per gli imballaggi);

d) un uso (specificando il punto precedente) non localizzato nel punto di vendita, per la vendita.

4. - Come sappiamo «gli Stati membri hanno tutti creato meccanismi di finanziamento a sostegno del riciclaggio degli imballaggi» (29). Rimane sempre il punto della «prevenzione degli imballaggi» considerata, a ragione, «operazione ben più complessa del riciclaggio» in quanto mentre quest'ultima operazione riguarda solo la gestione dei rifiuti, la prevenzione «influenza l'intero ciclo di vita – dall'estrazione di materie prime allo smaltimento – non solo degli imballaggi, ma anche dei prodotti imballati». Inoltre, dal punto di vista del mercato interno «le misure unilaterali adottate in vari Stati membri continuano a creare problemi, in quanto impongono agli operatori del mercato di adeguare i loro imballaggi ai requisiti di ogni singolo Stato membro, il che impedisce loro di trarre vantaggio dalle opportunità commerciali nel mercato interno tramite la vendita dello stesso prodotto nello stesso imballaggio su vari mercati» (30).

Per quanto riguarda il nostro Paese, il CONAI, in quanto concessionario *ex lege* del pubblico servizio relativo alla raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggi, si finanzia – con riparto dei costi fra i produttori e gli utilizzatori di imballaggi (31) – col Contributo ambientale CONAI (CAC) che è stabilito per ciascuna tipologia di materiale di imballaggio, e rappresenta – appunto – la forma di finanziamento attraverso la quale vengono coperti i costi della raccolta differenziata, del riciclaggio e del recupero dei rifiuti di imballaggio (32).

(29) «Il riciclaggio degli imballaggi ha avuto effetti positivi sull'ambiente, tra cui una riduzione dei gas a effetto serra ed una minore utilizzazione delle risorse. Fra gli altri benefici ambientali, si possono citare: la riduzione delle emissioni di particolato, la diminuzione dell'acidificazione, del rumore del traffico, degli odori, dei disturbi della vista, ecc. Si tratta di benefici tangibili e significativi degli sforzi compiuti dal settore interessato per applicare i requisiti della direttiva sugli imballaggi. Le informazioni disponibili dimostrano che i costi aggiuntivi legati agli obblighi di riciclaggio imposti dalla direttiva sugli imballaggi non sono significativamente più elevati rispetto ad altre opzioni di gestione dei rifiuti (ad esempio, lo smaltimento) e mostrano una tendenza al ribasso. I costi di riciclaggio degli imballaggi sono dello stesso ordine di grandezza delle alternative migliori in termini di efficienza dei costi per ridurre le emissioni di CO₂ e altri effetti sull'ambiente», Relazione UE 2006.

(30) «In particolare, le procedure di infrazione nel settore delle bevande dimostrano che le disposizioni nazionali possono comportare distorsioni della concorrenza e, in alcuni casi, la compartimentazione del mercato interno, in contrasto con gli obiettivi della direttiva. Il settore dell'imballaggio delle bevande ha segnalato tali effetti per quanto riguarda i sistemi di deposito obbligatorio dei contenitori non riutilizzabili (ad esempio, in Germania). Il caso tedesco evidenzia altresì il fatto che la fase di transizione da un sistema di deposito a un altro è critica per gli operatori del mercato, in quanto le incertezze giuridiche e fattuali possono causare instabilità sul mercato. Inoltre, il ricorso alla tassazione per promuovere la politica in materia di imballaggi può potenzialmente creare distorsioni del mercato interno se le tasse sono applicate secondo modalità che tutelano i produt-

tori locali».

Com'è noto, il CAC viene versato da tutti i commercianti, gli autoproduttori e gli utilizzatori che importano imballaggi e merci imballate dall'estero e che li immettono sul mercato nazionale (cosiddetta «prima cessione») (33) e viene internalizzato dal (l'ultimo) produttore degli imballaggi nel prezzo di cessione all'utilizzatore e quindi incassato dal produttore che poi lo riversa al CONAI, oppure, ciò avviene quando il materiale passa da un produttore/importatore di materia prima o di semilavorato a un autoproduttore.

Pertanto, teoricamente, il consumatore non dovrebbe sostenere alcun costo per la gestione degli imballaggi, in quanto il CAC è già internalizzato nel prezzo di acquisto del bene (cui l'imballaggio, com'è noto, assume funzione servente e/o ancillare). Il meccanismo è come quello di rivalsa dell'IVA, dove i produttori degli imballaggi sono responsabili per la riscossione del CAC e per il suo successivo conferimento al CONAI (34).

Ed è il consumatore finale, per l'effetto traslativo in avanti (quantomeno parziale) di questi oneri, che subisce, alla fine, il costo. Più esattamente, i costi del servizio pubblico di ritiro dei rifiuti di imballaggi primari e di quelli dichiarati assimilati, sono solo in parte fronteggiati dai corrispettivi dei Consorzi di filiera di cui alle specifiche convenzioni stipulate, oppure dai ricavi derivanti dalla cessione diretta del materiale ai recuperatori operanti nel mercato, nonché da altri contributi e proventi di consorziati e di terzi, comprendendosi anche i contributi dei produttori che hanno organizzato autonomi sistemi di gestione e di restituzione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio – ragion per cui i costi dei servizi sono finanziati dai proventi della TARSU – tariffa dove i corrispettivi svolgono una funzione diminutiva dei costi (in quanto considerati ricavi). In realtà il finanziamento di questi servizi avviene a più livelli, per esempio quello pubblico (tariffario) che dovendo operare col criterio dell'equivalenza tra costi e ricavi dei servizi finanzia anche la parte dei costi non coperti dai predetti corrispettivi. Ma questi ultimi, essendo finanziati dal CONAI (che si sostiene con il CAC), confermano che il soggetto al fine «colpito» è il consumatore, distinguendosi dall'utente del servizio pubblico locale che finanzia i loro costi tramite TARSU/TIA, in quanto detentore di immobile presuntivo di produzione di rifiuti (non quindi come l'effettivo soggetto finale dell'acquisto del prodotto generante il rifiuto *de quo*, se non come presunzione tributaria).

tori locali».

(31) Come detto, in proporzione alla quantità, al peso e alla tipologia dei materiali di imballaggio immessi sul mercato: art. 224, comma 3, d.lgs. 152/2006.

(32) L'importo del CAC viene fissato dal CONAI sulla base di un Programma generale di intervento.

(33) Quindi, in pratica: il contributo viene riscosso nel momento in cui l'imballaggio abbandona il ciclo di produzione per essere utilizzato in territorio nazionale; anche gli imballaggi prodotti all'estero, che vengono inviati in Italia vuoti o utilizzati per spedire merci, sono destinati ad essere smaltiti o recuperati in Italia, ed è proprio per questo che vengono obbligati anche gli importatori di imballaggi (sia vuoti che pieni). Diversamente, nel momento in cui un imballaggio lascia l'Italia (vuoto o pieno) esso sarà smaltito o recuperato all'estero per cui questo imballaggio non sarà soggetto al CAC. Questo è un aspetto che riprenderemo per i rifiuti da imballaggio.

(34) In particolare: a) il contributo ambientale è prelevato, sulla base di specifica indicazione in fattura dell'ammontare dovuto e della tipologia di materiale di imballaggio oggetto della cessione, dal consorziato che effettua nel territorio nazionale la prima cessione ad un utilizzatore; b) si considera prima cessione la cessione effettuata nel territorio nazionale, dal soggetto obbligato ad addebitare il contributo: - dell'imballaggio al primo utilizzatore; - del materiale di imballaggio ad un auto produttore (chi acquista materiali da imballaggio per produrre da sé gli imballaggi destinati a servire la propria produzione); c) nel momento in cui l'imballaggio lascia la catena di produzione, divenendo quindi utilizzabile, scatta l'applicazione del contributo, inciso dal quale sarà solo il primo utilizzatore.

L'ANCI ha giustamente osservato come «in Italia rispetto agli altri Paesi UE il CAC (...) è auto-determinato dal sistema dell'industria, e gestito dal sistema CONAI-Consorti, senza che gli enti locali (destinatari dello stesso) possano intervenire nel processo di determinazione» (35).

Per cui, a nostro modesto avviso, sembra opportuno ripensare al sistema CAC e alla logica sottesa ai vari modelli che si possono diversamente prospettare. Ma prima dobbiamo chiederci quale sia la natura del CAC.

5. - Sotto altro angolo visuale (non più solamente giuridico, ovvero al di là delle sue categorie e spostandosi verso l'origine, cioè al linguaggio), sembra utile ai nostri fini passare dalla istologia definitoria dell'oggetto, agli aspetti ambientali impliciti nello imballaggio e nella sua gestione come rifiuto.

Nella attività di recupero (com'è noto auspicabile e preferibile rispetto ad altre) e – a maggior ragione – in quella di smaltimento, è insista una presunzione di un pericolo e/o di un rischio ambientale dell'oggetto trattato (cioè del rifiuto di imballaggio) che troverebbe (sotto altro profilo) sostegno nella *ratio* comunitaria del finanziamento (o dell'apprestamento organizzativo in forme diverse) della gestione, la quale ultima in Italia non è rimessa al volontarismo degli operatori (salvo quanto prevede l'art. 221, comma 3 del d.lgs. 152/2006).

Insomma, si prevede che l'imballaggio «nasca pagando un contributo» per consentire ad un soggetto istituzionale di organizzare, se non di gestire, i rifiuti degli imballaggi onde recuperare quanto più possibile di essi. In ogni caso laddove emerga il rifiuto (anche nell'abbandono) esso deve essere «intercettato» per il trattamento (quale idonea soluzione ecologica).

Ragion per cui entro questo scenario come va considerato il CAC? Forse come una forma di prelievo tributario, non instaurante (quantomeno in una forma individualizzata e civilistica) un sinallagma tra i soggetti debitori e il soggetto competente per realizzare gli obiettivi del recupero degli imballaggi (finanziati proprio con il CAC)? Oppure il CAC riguarda, nei meccanismi attivati anche individualmente, la sola corrispondenza con lo impatto ambientale (36)?

La domanda ci porta altresì al dimensionamento e al significato della «funzione» sottesa al servizio pubblico locale, contemplante i servizi dei rifiuti di imballaggio: dalla raccolta differenziata al conferimento in piattaforma (sempreché sia intervenuta l'assimilazione).

Più esattamente, sembra essere qui rilevante la (invero risalente) preoccupazione pubblica di ordine igienico-sociale e/o quella dello svolgimento di un servizio ritenuto essere di interesse pubblico (37). Insomma quale è l'inter-

se pubblico (oltre il dato economico) ad alimentare, appunto, la volontà di intercettare (*rectius*, fagocitare) la grande quantità di materiale (*rectius*, rifiuti di imballaggio) prodotti dai nuclei domestici e dei produttori di rifiuti assimilati [ovvero dai produttori di imballaggi primari e secondari (38)]?

È ovvio che operandosi lo ampliamento della categoria/definizione degli imballaggi, nell'estensione vengono ad includersi – sia come disciplina, sia come gestione – maggiori materiali (qualità e quantità) spostandosi così il bilanciamento tra l'intervento cosiddetto «privatistico» (di mercato) e quello cosiddetto «pubblicistico» (regolamentato).

Infatti, il servizio pubblico locale è il soggetto «incaricato» (39) di intercettare, e quindi di gestire [fino ad un certo «confine» (40)] queste (quantitativamente parlando «enormi») «masse» di materiali.

Ragion per cui la più ampia definizione (si ripete: nazionale) di imballaggio comporta automaticamente (e per quanto detto: erroneamente) una parallela (ulteriore) estensione del servizio pubblico cosiddetto «municipale», anche ai contenitori «riutilizzabili», poi dismessi in quanto divenuti/ritenuti «rifiuti» di imballaggi (41) e così pure ai contenitori che – a certe condizioni, per quanto già accennato – non sarebbero da considerarsi «imballaggi» (e quindi ricadrebbero nella più generale categoria dei rifiuti, probabilmente non «circuitabili» nel servizio pubblico).

Rimane fermo che, in generale, ciò che preoccupa ambientalmente la Unione europea è l'impatto ecologico della produzione di imballaggi, tanto che il Parlamento UE ha proposto di ricorrere ad un indicatore ambientale (denominato *Packaging environmental indicator*, PEI) (42) ai fini della politica degli imballaggi.

Ma dobbiamo ancora capire come i diversi concetti di imballaggio, di imballaggio riutilizzabile, loro rifiuti, il CAC o altri proventi, le soluzioni ecologiche e quelle economiche vengono richiamate e con che intensità, sempre al fine di meglio comprendere l'ontologia dell'imballaggio per sé stessa e come decisa dal legislatore.

6. - L'inclusione nella definizione di imballaggio di particolari tipologie di beni riutilizzabili (e loro finanziamento come futuri rifiuti) non pare essere quella prescelta in ambito comunitario per la corretta gestione degli imballaggi e dei suoi rifiuti, o quantomeno, rimane una scelta tra altre, non necessariamente la più efficace.

Infatti, se vengono prodotti imballaggi che, per loro caratteristiche costruttive o prestazionali, allungano nel tempo il loro riutilizzo, allontanando così il loro diventare un rifiuto (e quindi le problematiche ecologiche connesse) assume (o non) effetto incentivante l'assoggettarli (nella

assimilati).

(40) Che, laddove l'ente locale titolare del servizio abbia sottoscritto l'accordo attuativo dell'Accordo quadro ANCI-CONAI, «arriva» fino agli impianti/piattaforme indicate dal medesimo Consorzio di filiera.

(41) Sempreché essi non siano qualificabili come imballaggi terziari, i quali imballaggi, si ripete, sono comunque esclusi dal servizio pubblico locale, ma non dalle incombenze CONAI e men che meno dagli obblighi del detentore del rifiuto.

(42) Si tratta di «uno strumento concettuale che misura l'effetto ambientale degli imballaggi e produce un risultato semplice che consente di migliorare gli imballaggi e di facilitare la scelta tra diversi sistemi di imballaggi. Il principale vantaggio del PEI è quello di fornire orientamenti sui principali effetti ambientali di cui tener conto nella valutazione del ciclo di vita e negli approcci basati sulla nozione di ciclo di vita» vi sono però delle limitazioni pratiche che suggeriscono «piuttosto che tentare di calcolare numeri unici utilizzando questo strumento» di fornire orientamenti alle imprese, magari integrandolo «nel quadro di una futura procedura di valutazione di conformità» così nella cit. Relazione UE 2006.

(35) Così nella Audizione presso la XIII Commissione del Senato della Repubblica, Roma 10 giugno 2009, dove «si ricorda anche che in Italia il CAC rispetto agli altri Paesi europei è inferiore da 1/5 a 1/20 (caso tedesco), e i corrispettivi valgono circa il 20 per cento del CAC, mentre in altri Paesi europei sono destinati al 100 per cento a coprire i costi».

(36) P. CAPODIECI, *Un sistema ecoefficiente nel libero mercato*, in CONAI (a cura di), *La gestione degli imballaggi*, Milano, 2000, 17, il quale Autore, nella successiva pagina, riafferma la finalità, ma nel meccanismo incentivante individuale del CAC, ove «La posizione scelta per il punto di prelievo del CAC attira l'attenzione dell'utilizzatore e favorisce azioni tese alla riduzione dei costi con l'effetto di ridurre l'impatto ambientale».

(37) Che può assumere notevole interesse imprenditoriale e che non necessariamente come servizio può essere svolto dal solo soggetto pubblico.

(38) Essendo, com'è noto, gli imballaggi terziari esclusi dalla gestione pubblica.

(39) Obbligatoriamente per i rifiuti di imballaggi primari, ancora obbligatoriamente per i rifiuti di imballaggi secondari (ma solo se ed in quanto

estensione definitoria di cui al riutilizzo) al CAC? Non sarebbe forse più logico e «premiante» pensare semmai ad una «differita» internalizzazione del costo di siffatti beni allorquando diventeranno rifiuti (43)?

Il contenitore riutilizzabile nel tempo (qualificabile per il soggetto non domestico come bene strumentale) va distinto dal contenitore meramente riutilizzabile. Se in questo (si sottolinea) reiterato utilizzo (in un ambito temporale non definito, che varia settorialmente e merceologicamente) il contenitore non perisce come bene, ovvero rimane tale (non diventa rifiuto), come deve giustificarsi la previsione (*ex ante* e con effetto immediato) circa la obbligatorietà di riconoscere un contributo (obbligatorio quale il CAC del CONAI previsto per i produttori/importatori di imballaggi) siccome preordinato a finanziare la futura (quando? come?) gestione di quel (suo diventare un) rifiuto?

In altri termini, lo utilizzo (44) di un contenitore per usi «non catalogabili» entro la definizione (originaria e comunitaria) di imballaggio, porta ad una diversa «ontologia» del medesimo contenitore.

Ecco quindi rilevare non tanto il contenitore per sé stesso – e nemmeno il suo essere contenitore per andare verso una determinata destinazione – quanto il suo uso (*ex post*) collegato però (per quanto si è segnalato) al momento della sua originarietà (progettuale), la quale destinazione dell'imballaggio, inverando la cosità, la converte nella «forma» categoriale di imballaggio o altro.

Più esattamente, guardando alla finalità ambientale della disciplina dei rifiuti di imballaggi, richiamandosi agli elementi di pericolo e/o di danno impliciti nel contesto del principio «chi inquina paga», occorre adottare una logica «probabilistica» per la quale è proprio quel determinato «uso» del contenitore che – alla luce di un giudizio di tipo prognostico (basato, appunto, sul criterio della probabilità) ad un tempo normativo e di esperienza – consentirà di individuare un nesso causale tra, appunto, l'uso effettivo del contenitore stesso e il «danno» potenziale ambientale.

Quest'ultimo andrebbe inteso come ciò che dalla fine del complessivo (reiterato) uso (utilizzo) porta il contenitore alla disciplina del rifiuto, suscitando le «preoccupazioni» (e quindi certune doverosità) in ordine alla sua gestione (quantomeno come impatto/incisione sulle risorse ambientali) nonché il momento dal quale il soggetto (e/o l'autorità pubblica) deve provvedere alla sua gestione/soluzione.

Riepilogando, a noi sembra che il legislatore comunitario, avvertita l'esigenza (storica) della gestione dei rifiuti da imballaggio, evitando complicazioni e sottigliezze, abbia operato un bilanciamento (e una selezione) tra diversi beni giuridici, senza però coordinare queste diverse categorie di beni, rilevanti soprattutto sotto il profilo ambientale dei «rischi possibili».

In effetti, come notato, il legislatore comunitario ha adottato una ampia definizione di imballaggio, lasciando agli Stati membri le misure da adottarsi. Ma il nostro legislatore, lo ripetiamo, ha impiegato il riutilizzo (come attività) per includere i beni «contenitori» nella categoria degli imballaggi, cioè come un (poco) surrettizio ampliamento definitorio di imballaggio, dove la attività svolta (nel tempo) dal bene sembra diventare

(tra altri) un elemento funzionale attestante la presenza di un imballaggio, tanto che nel codice ambientale del 2006 è stato espressamente introdotto, come visto, lo imballaggio riutilizzabile. Ciò comporta, automaticamente, lo assoggettamento al CAC anche dei contenitori ad utilizzo multiplo, che sono stati originariamente pensati come soli imballaggi. Trattasi di beni che procrastinano nel tempo il loro diventare rifiuto e così pure gli adempimenti obbligatori connessi alla gestione del rifiuto.

Tanto considerato a noi pare ragionevole affermare che i costi di gestione di un rifiuto derivante da un siffatto bene (ad uso ripetuto) siano più efficacemente pretendibili (ovvero internalizzati/internalizzabili nell'attività del soggetto produttore) attraverso altri, diversi, meccanismi che possano tenere conto di queste particolarità e diversità tra contenitore e contenitore-imballaggio (45).

Proviamo ora a torcere i concetti e il sistema per capire se abbiamo compreso il senso della disciplina imballaggi per come sin qui delineata. Riprendiamo quindi il caso (che diventa un pretesto) dell'imballaggio riutilizzabile e del provento CAC.

Il CAC viene introitato per la semplice immissione nel mercato di un contenitore riutilizzabile (presunto imballaggio), ma se ragionevolmente (e probabilisticamente) si preveda che il medesimo contenitore diventerà un rifiuto in tempi non brevi, non siamo forse di fronte ad una «anticipazione» dei «costi futuri»? Ma allora la logica del finanziamento del futuro rifiuto non dovrebbe valere per tutti i beni, cioè non per la sola categoria degli imballaggi?

Inoltre, trattandosi di contenitori riutilizzabili considerati dal nostro legislatore imballaggi, scatta automaticamente la contabilità del CAC, indipendentemente dall'elemento temporale (qui assai lungo rispetto agli altri imballaggi) addirittura anche nell'ipotesi che il contenitore potrebbe non diventare un rifiuto o non essere gestito nell'ambito del CAC. Per esempio, sempre con riguardo ai *bins*, essendo considerati un imballaggio terziario non vengono gestiti dal servizio pubblico locale (salvo servizi fuori privativa) e pare che difficilmente questi rifiuti saranno consegnati al sistema CONAI. Verosimilmente i *bins* saranno direttamente conferiti ai – o prelevati dai – soggetti recuperatori/riciclatori, oppure esportati, o commercializzati, etc., senza però (in questo accadimento) che il CAC venga meno (o venga ridotto).

Sotto altro profilo, quale sarebbe per l'ambiente e per la salute umana il pericolo/rischio di una siffatta (diversa) gestione? Se i contenitori rimangono beni per un lungo periodo, solamente quando essi diventano rifiuti (di beni) comportano l'insorgenza dei relativi oneri e doveri. Per gli imballaggi i CAC vengono invece introitati (nella ridetta logica prevenzionistica) sin dalla loro immissione nel mercato, ovvero indipendentemente dal loro diventare rifiuto, e, ancora, indipendentemente dall'orizzonte temporale (non breve) del loro passare da bene a rifiuto, e, addirittura, anche fuori da una gestione «autofinanziata» (cioè non finanziata dal CAC).

Il rischio del futuro non è diverso per gli imballaggi da quello degli altri beni similari, è un rischio sempre rinviato

(43) Già dieci anni or sono veniva segnalato come «gli obblighi degli operatori economici risultano (...) organizzati essenzialmente attorno agli obiettivi di recupero e di riciclaggio, mentre l'incentivazione del riutilizzo degli imballaggi resta nelle pieghe del sistema senza emergere con la dovuta rilevanza» così M. PERNICE - M. SANTOLICI, *La nuova disciplina in materia di rifiuti*, Roma, 2000, 153.

(44) Che, si ripete, è l'uso pratico del contenitore che va distinto a seconda dell'elemento finalistico e comunque va contestualizzato. Per fare alcuni esempi: l'accompagnamento di una merce destinata alla commer-

cializzazione; quale mero contenitore di materiale spostato da un reparto produttivo all'altro a soli fini organizzativi; etc.

(45) Evitando di penalizzare i produttori ove gli obiettivi vengano applicati in modo uniforme a tutti i produttori: per esempio i produttori che già utilizzano il minor quantitativo possibile di imballaggi «ulteriori riduzioni possono determinare fuoriuscite del prodotto, un fenomeno che può spesso causare danni ambientali maggiori degli eventuali benefici per l'ambiente risultanti dal minor utilizzo di imballaggi», cit. Relazione UE 2006.

nel tempo che però per gli imballaggi, tramite il CAC crea una attualizzazione (finanziaria) dei costi tramite il versamento immediato delle relative somme, salvo che non si voglia ricorrere alla (ancora sfuggente) internalizzazione del costo entro il prezzo di vendita della merce, sempre al fine di orientare il mercato (46).

Il legislatore comunitario dell'epoca, attesa la rilevanza che aveva assunto in termini ambientali la questione dei rifiuti da imballaggio, aveva avvertito l'esigenza di tenere distinta la categoria degli imballaggi (e la loro gestione) dal più generale (ancorché meta-inclusivo) mercato dei beni (e dei loro rifiuti). Ma ragioni di snellezza operativa e di maggiore intercetto di materiale (e quindi delle risorse per la loro gestione), hanno comportato la assunzione di un concetto ampio di imballaggio. Non sfugge infatti come una diversa qualificazione di imballaggio (47) comporti una diversa (anche come intensità e redistribuzione degli oneri) incisione sui beni/risorse rilevanti ambientalmente, la quale va valutata nella sua ricaduta di competenze, di responsabilità e di gestione. Il processo delle valutazioni del rischio (di questo «divenire» rifiuto dei beni, e della produzione di rifiuti/scarti nel corso del processo produttivo dei beni) va, a nostro modesto avviso, tenuto «aperto» a queste considerazioni che sono non solo di politica del diritto, ma (sincreticamente) culturali, economiche, organizzative, eccetera.

Queste valutazioni spingono quindi per una più oculata distinzione tra la categoria dei rifiuti (di beni) e quella dei rifiuti da imballaggi, proprio perché l'attuale distinzione (ampia quella comunitaria, amplissima quella nazionale) diversamente dimensiona la questione ambientale ed economica e, infine, di responsabilità dei soggetti (non solo dei produttori) (48) coinvolti nella gestione dei rifiuti.

Si consideri come, in ogni caso, per i rifiuti (di beni, non di imballaggio) trovi comunque, applicazione la più generale normativa sui rifiuti (indipendentemente dalla gestione CONAI e dal CAC) assicurandosi così quegli aspetti di controllo e di tutela che questa disciplina ha – per l'appunto – scelto volersi seguire e applicare, senza che si profilino danni (attuali e nemmeno futuri) conseguenti a questa (residuale, rispetto agli imballaggi, ma prevalente

per sé stessa) diversa scelta/gestione (49).

7. - Generalmente parlando per una qualsiasi attività aziendale i bilanci di esercizio devono rispettare il principio del «divenire aziendale» (*going concern*) di cui all'art. 2423 *bis* c.c. (50), ovvero «del solidale svolgersi dei processi e delle combinazioni aziendali che non trovano soluzione di continuità nei limiti temporali» dell'esercizio (51). Per il principio della competenza la attività viene considerata unitariamente, non atomisticamente o per specificità. Difatti il principio di correlazione tra costi e ricavi, impone che siano evidenziati, col criterio della competenza, i ricavi per le attività che vengono svolte da un determinato soggetto e i costi relativi alla medesima attività (dove la correlazione economico-temporale tra costi e ricavi), venendo così inseriti nel bilancio del soggetto i costi, mano a mano che si formano, in relazione, appunto, ai ricavi, secondo criteri di ragionevolezza e probabilistici (52).

Siccome il CONAI (e suoi Consorzi) svolge un ruolo istituzionale (di servizi) che, al pari degli altri soggetti tenuti al rispetto dei principi contabili, si sviluppa nel tempo, nel bilancio vanno rappresentati, appunto, i ricavi e i costi nel loro divenire aziendale.

Ove un servizio si sviluppa in un arco temporale pluriennale, a fine dell'esercizio (al 31-12) vengono determinati i ricavi e vengono parimenti determinati i costi (53).

Se il CONAI introita parte di questi CAC per, come abbiamo visto, dei futuri servizi (nell'ipotesi di un imballaggio riutilizzabile che diventerà rifiuto in un lasso temporale non breve), abbiamo una entrata anticipata per «costi futuri», per cui (quantomeno per una normale attività privatistica) nella voce «altri accantonamenti» dovrebbero essere allocati questi «costi e spese future».

Ed è, come avvertito, la natura dei proventi CAC che ci consente di meglio comprendere la disciplina del sistema imballaggi.

Se consideriamo il CAC quale «costo sociale», in quanto sopportato dalla collettività per la tutela del bene ambiente – più specificatamente per la riduzione dell'impatto ecologico dei rifiuti da imballaggio ad opera del CONAI (o chi

(46) Per effetto della traslazione in avanti, ricadendo il costo in capo al consumatore finale, il quale però - questo è il punto - abbisogna di «altre» informazioni già nel momento della sua intenzione ad acquistare il bene tra gli altri beni del mercato. È l'informazione (l'immaterialità) quella che dovrebbe costituire la base di scelta del «driver».

(47) Anche per estensione e/o indiretta, dove si arriva all'inclusione categoriale nei rifiuti di imballaggio anche di materiali che - come osserva - potrebbero non essere considerati tali.

(48) Si veda, ancora, il testo del d.lgs. di recepimento della direttiva 2008/98/CE, dove, con l'art. 178 *bis* si intende introdurre la «responsabilità estesa del produttore», volontà peraltro impallidita da rinvii a facoltativi decreti «aventi natura regolamentare le modalità e i criteri di introduzione della responsabilità estesa del produttore del prodotto, inteso come qualsiasi persona fisica o giuridica che professionalmente sviluppi, fabbrichi, trasformi, tratti, venda o importi prodotti, nell'organizzazione del sistema di gestione dei rifiuti, e nell'accettazione dei prodotti restituiti e dei rifiuti che restano dopo il loro utilizzo» (così seconda parte del comma 1). Si veda anche il comma 2 che rinvia per l'attuazione dei medesimi fini, sempre alla facoltà di adottare decreti ministeriali prevedenti modalità e criteri, tra i quali, alla lett. e) «volti a favorire e incoraggiare lo sviluppo, la produzione e la commercializzazione di prodotti adatti all'uso multiplo, tecnicamente durevoli, e che, dopo essere diventati rifiuti, sono adatti ad un recupero adeguato e sicuro e a uno smaltimento compatibile con l'ambiente». Al comma 3: «La responsabilità estesa del produttore del prodotto è applicabile fatta salva la responsabilità della gestione dei rifiuti di cui all'articolo 188, comma 1, e fatta salva la legislazione esistente concernente flussi di rifiuti e prodotti specifici». Circa i costi della gestione dei rifiuti, sempre coi decreti di cui al comma 1 può essere previsto che «siano sostenuti parzialmente o interamente dal produttore del prodotto causa dei rifiuti. Nel caso il produttore del prodotto partecipi parzialmente, il distributore del pro-

duttore concorre per la differenza fino all'intera copertura di tali costi». L'art. 188 riguarda la «responsabilità della gestione dei rifiuti» ove «il produttore iniziale o altro detentore di rifiuti provvedono direttamente al loro trattamento, oppure li consegnano ad un intermediario, ad un commerciante, ad un ente o impresa che effettua le operazioni di trattamento dei rifiuti, o ad un soggetto pubblico o privato addetto alla raccolta dei rifiuti, in conformità agli artt. 177 e 179. Fatto salvo quanto previsto dai successivi commi del presente articolo, il produttore iniziale o altro detentore conserva la responsabilità per l'intera catena di trattamento preliminare a uno dei soggetti consegnatari di cui al presente comma, tale responsabilità, di regola, comunque sussiste». Si vedano anche gli obiettivi in termini di peso e di volume, ove i primi «penalizzerebbero i materiali di imballaggio più pesanti che non sono necessariamente meno rispettosi dell'ambiente», cit. Relazione UE 2006.

(49) Per cui che aspetto prevenzionistico/garantistico sarebbe derivato dal summare nella categoria imballaggi i «bins» posto che essi vengono ad essere considerati - come sovente avviene - beni (strumentali), e che vengono, comunque, gestiti a cura e spese (e responsabilità) del loro utilizzatore?

(50) «La valutazione delle voci deve essere fatta (...) nella prospettiva della continuazione dell'attività».

(51) M. MOSCONI - D. TRAVELLA, *I principi di redazione e gli schemi del bilancio d'esercizio destinato a pubblicazione*, in A. PROVASOLI (a cura di), *Management*, vol. 2, *Amministrazione e Bilancio*, Milano, 2004, 51.

(52) Secondo il principio contabile n. 19 un evento è probabile qualora se ne ammetta l'accadimento in base a motivi seri o attendibili ma non certi, ossia se l'accadimento è credibile, verosimile o ammissibile in base a motivi e argomenti abbastanza sicuri.

(53) Peraltro va notato che i bilanci possono essere di diversi tipi, a seconda di cosa con essi si vuole rappresentare/comunicare: civilistico, fiscale, per i soci, per le banche, per la liquidazione, per rendita, eccetera.

per esso) che assolverebbe a funzioni istituzionali (54) – il CAC sembrerebbe, a tal titolo, rientrare nelle cosiddette «imposte di scopo» dove «l'unica correlazione tra costo del servizio e ammontare del tributo è globale, nel senso che la somma introitata non può eccedere il costo complessivo del servizio» (55) (come avviene per la TARSU e per la tariffa rifiuti).

In questa ipotesi l'origine di chi paga quote del CAC ancorché siano tra i vari soggetti maggiori, o anche minori, non riterrebbe agli effetti di cui trattasi, perché comunque si tratterebbe di un prelievo obbligatorio avente uno scopo generale e collettivo, anche se destinato per attività specifiche. Insomma, quel che qui rileva è l'inesistenza di un collegamento tra il provento e l'attività specifica (56), di talché in questo rapporto, per così dire... «cumulativo», abbiamo lo smarrimento del vincolo individuale iniziale del soggetto, essendosi in presenza, appunto, di un costo collettivo o sociale per la esplicazione di una attività di interesse generale (cosiccome funzionalizzata).

Per cui, seguendo questa prospettazione, la scelta legislativa dell'obbligare al pagamento del CAC taluni soggetti per finanziare la gestione degli imballaggi svolta dal CONAI sarebbe intonata alla logica prevenzionistica, riguardante altresì gli aspetti di rischio e/o di pericolo (futuro) conseguenti al diventare rifiuti degli imballaggi e quindi della necessità della loro idonea gestione, ma ciò senza introdurre aspetti sinallagmatici dei servizi e lasciando autonomo il CONAI (salvo che per gli obblighi di risultato finale e complessivo).

Diversamente, ove si ipotizzi l'esistenza di un sinallagma, di una prestazione specifica del CONAI a fronte del

CAC, il CONAI dovrebbe, come dire... «rispondere» (con una certa incisione della propria autonomia) del proprio operato al soggetto che ha liquidato il CAC.

Inoltre, il CAC in questa ipotesi assumerebbe le caratteristiche di un corrispettivo strettamente correlato al servizio fornito, e così rilevante ai fini IVA (57).

Se quindi il CAC fosse strettamente correlato a specifici servizi, le relative prestazioni sarebbero da annoverarsi tra le attività commerciali del CONAI (58), il che comporterebbe, oltre la applicazione dell'IVA (come avviene) (59) una conferma della natura commerciale del CAC.

Ancora, in presenza di un inadempimento da parte di CONAI verso il consorziato, questo ultimo avrebbe diritto al rimborso (parziale o totale) del CAC.

Quindi, ove si assuma questa ultima prospettiva, se il CAC è preordinato a garantire la gestione del fine vita dell'imballaggio, ovvero la sua gestione come rifiuto da recuperare, per i rifiuti da imballaggio non gestiti dal sistema CONAI (da altri e/o esportati) si avrebbe quindi il diritto al rimborso del CAC.

Altrimenti, come si spiegherebbero le disposizioni che prevedono una esenzione del CAC per gli imballaggi a rendere e il particolare regime a cui è sottoposto l'imballaggio riutilizzabile? (60)

8. - Come già osservato (61), i costi del servizio pubblico di ritiro dei rifiuti di imballaggi primari e di quelli dichiarati assimilati, vengono solo in parte fronteggiati dai corrispettivi dei consorzi di filiera di cui alla convenzione stipulata con i vari consorzi di filiera, avendo a riferimento l'accordo quadro ANCI-CONAI (e relativi, specifici, allegati), oppure dai ricavi derivanti

(54) Non svolgente però funzioni in quanto pubblica autorità (vedasi la nozione di pubblica autorità nella vicenda riguardante la concessione di loculi cimiteriali e sua assoggettabilità all'IVA, nella sentenza della Corte di giustizia CE 17 ottobre 1989, in cause riunite C-231/87 e C-129/88, sulla quale si vedano alcuni commenti di A. PIEROBON, in *Finanza locale*, 1989, 1412).

(55) R. LUPI, *Evasione fiscale, paradiso e inferno*, Milano, 2008, 169 e, ugualmente sempre di R. LUPI, *Diritto tributario. Oggetto economico e metodo giuridico nella teoria della tassazione analitico-aziendale*, Milano, 2009, 136.

(56) Sembra aderire a questa tesi P. CAPODIECI, *op. cit.*, 20, ove «La questione posta dall'assoggettamento di tutti gli imballaggi al CAC si può ridurre, essenzialmente, alla domanda: quale servizio si riceve in cambio del contributo? La risposta deve cominciare dalla constatazione che poiché le norme definiscono, per buoni motivi, un obiettivo massimo di recupero e riciclo, cioè di raccolta, non c'è una corrispondenza biunivoca, o se si preferisce un rapporto sinallagmatico, tra contributo sullo specifico imballo e servizio sullo stesso».

(57) Si veda il parere dell'Agenzia delle entrate nell'interpello concernente l'interpretazione dell'art. 3 del d.p.r. n. 633 del 1972, prot. 2248 del 31 marzo 2010. In base all'art. 3, comma 1, del d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 633 «costituiscono prestazioni di servizi le prestazioni verso corrispettivo dipendenti da contratti d'opera, appalto, (...) e in genere da obbligazioni di fare, di non fare e di permettere quale ne sia la fonte». I contributi ancorché qualificati come copertura delle «spese di funzionamento» sono rilevanti IVA se «si configurano quali corrispettivo di specifiche prestazioni di servizi», in quanto commisurati «all'utilità ed all'interesse che l'opera consortile rappresenta per il singolo consorziato» (risoluzione del 23 settembre 2002, n. 307/E, citata nel parere). Infatti «esulano dal campo di applicazione del tributo le sole quote consortili versate a copertura di spese generali di gestione per le quali non siano individuabili specifiche prestazioni di servizi rese dall'ente associativo» (risoluzione del 22 luglio 1996, n. 156/E).

(58) Con riferimento ad altro, diverso, Consorzio è stato affermato che «La commercialità dei contributi consortili rileva non tanto in funzione del nesso di sinallagmaticità che lega la prestazione del Consorzio al versamento del contributo, il quale rileva solo in parte nella fattispecie che stiamo esaminando, quanto invece per l'essenziale rilievo che la commercialità del contributo è un immediato riflesso della natura commerciale delle attività esercitate dai consorziati in relazione alle quali lo stesso deve essere pagato, in considerazione del fatto che il suo ammontare risulta graduato sul volume di affari (espresso dai Kg. di rifiuti trattati) di ciascun consorziato», così B. SANTAMARIA (con la collaborazione di A. ZAVAGLIA - D. MURGLIA), in *Polieco. Dossier normativo e disciplina tributaria*. Nel sito *web* CONAI leggiamo che il CAC «versato periodicamente dal dichiarante per far fronte alle esigenze di ordinario funzionamento del CONAI e dei

Consorzi di filiera, è da considerarsi costo inerente alla produzione e pertanto dovrà figurare nel rendiconto economico, tra i costi di produzione».

(59) Il CAC costituisce una prestazione accessoria ex art. 12 del d.p.r. n. 633/1972 e quindi va assoggettato all'IVA con la medesima aliquota e/o agevolazione dell'operazione principale: cfr. R. PRAVISANO, *La contabilità dei rifiuti, residui, avanzati ed imballaggi (aspetti tecnici, contabili e giuridici)*, Milano, 2008, 172.

(60) Come abbiamo visto l'obbligo del CAC (cioè il prelievo) avviene all'atto (momento) della cosiddetta «prima cessione», cioè quando l'imballaggio finito passa dall'«ultimo produttore» al «primo utilizzatore», oppure quando il materiale di imballaggio passa da un produttore/importatore di materie prime o semilavorati a un autoproduttore. «Da ciò deriva che l'eventuale semplice riutilizzo di materiali di imballaggio usato senza effettuare alcuna operazione di recupero (cioè senza attuare alcuna operazione di gestione dello stesso come rifiuto) non fa sorgere l'obbligo alla riapplicazione del contributo ambientale», mentre per l'imballaggio a rendere esiste una procedura di esenzione del calcolo CAC. Anche gli imballaggi esportati non rientrando nelle competenze CONAI sono esenti dal CAC. Vedasi R. PRAVISANO, *op. cit.*, 176 ss. e 207. Anche nelle istruzioni contenute nel sito *web* CONAI viene specificato che:

- «Il consorziato esportatore può tuttavia utilizzare una procedura semplificata di esenzione *ex ante*, nei limiti del proprio *plafond* costituito dalle precedenti esportazioni documentate di imballaggi pieni» (modulo 6.5) (art. 7, comma 9 del regolamento CONAD);

- Se gli imballaggi importati non vengono immessi in alcun modo sul circuito italiano, cioè viene riesportato tutto quanto era stato prima importato (transitano solamente in Italia), tali imballaggi non devono essere dichiarati al momento dell'*import* e del successivo *export*. In ogni caso, l'azienda deve tenere a disposizione del CONAI la documentazione relativa a tale trascrizione.

(61) Giova evidenziare il mercato come «*locus artificialis*, costruito dal diritto e conformato secondo criteri e volontà umani. Proprietà privata, concorrenza, tutela del profitto non sono in *rerum natura*, ma scelte della politica, le quali si traducono ed esprimono in istituti giuridici. Il mercato è luogo *in-naturale*, non trovato dall'uomo fra le cose del mondo esterno, ma costruito dalla volontà dell'uomo. *Locus*, perciò, *historicus, politicus, iudicis*. L'aggettivo «artificiale» non deve intimorire, poiché esso designa ciò che è fatto con arte, ossia con le arti esercitate dall'uomo nei problemi della convivenza», così N. IRTI, *Il salvagente della forma*, Roma-Bari, 2007, 64, il quale a pag. 96 prosegue notando che «il mercato non è un *locus naturalis*, ma *locus artificialis*, costruito e governato dal diritto in funzione di singoli beni o categorie di beni» e di questo dovremo tener conto anche parlando di imballaggi e di rifiuti di imballaggi (e pure di beni/prodotti e dei correlativi rifiuti).

dalla cessione diretta del materiale ai recuperatori operanti nel mercato, nonché da altri contributi e proventi di consorziati e di terzi, comprendendosi anche i contributi dei produttori che hanno organizzato autonomi sistemi di gestione e di restituzione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio.

Volendo ora limitarci (in questa sede), all'aspetto economico, la scelta italiana di finanziare (solo per fare un esempio), i costi di gestione dei rifiuti di imballaggi primari e secondari è quella del CAC (cfr. l'art. 224, comma 8 del d.lgs. 152/2006) ciò – come notato – indipendentemente dal fatto che poi questi materiali vengano effettivamente gestiti dal circuito CONAI, con l'insorgere di ulteriori questioni connesse, per esempio, al principio del cosiddetto «niente servizio, niente tariffa», o, per usare una terminologia a noi più consueta, il principio della controprestazione (trattandosi di un servizio, ancorché pubblico), eccetera (62).

Rimane, comunque, da sfondo – tra altri (63) – anche il principio «chi inquina paga» (64), che in materia di danno, ha una «propria» logica risarcitoria e preventiva che dovrebbe comportare anche quella auspicata funzione di orientamento nelle preferenze dei consumatori per l'acquisto di determinati beni/prodotti, eccetera (65).

Non va poi sottaciuto come certi sistemi gestionali non possano funzionare se non su certe «scale» dimensionali, dove si devono considerare i flussi in senso tipologico, di provenienza, di quantità e di qualità.

L'intercettazione puntuale e distinto dei flussi spesso è auspicabile e utile, anche necessario (66), altre volte però diventa diseconomico e anche – sia detto – non ambientalmente sostenibile.

Si deve infatti tenere presente che «allargando» la gestione e «appiattendola» sulla fase a monte, vengono ad aggiungersi attività ad altre attività, lavori ad altri lavori, e costi ad altri costi, diversi ricavi (perlopiù non di mercato) ad altri ricavi. Il tutto poi si complica entro una situazione sociale-territoriale-economica di riferimento che richiede diverse dosi e intensità di soluzioni, non la «colonizzazione» dalle situazioni (e «modellistiche») esterne, e nemmeno la pedissequa replica di esse soluzioni (a «spezzoni»). Di qui la conferma che la gestione degli imballaggi possa essere utilemente svolta (anche nell'interesse ambientale e anche nell'interesse del consumatore finale) sulla base di diversi assunti teorici e nonostante le diverse composizioni quali-quantitative di certuni flussi di rifiuti.

E, a (virtuosamente) complicare il quadro progettuale e di scelta, sono i principi (67) della libera concorrenza che improntano la costituzione e l'attività di mercato dei soggetti operanti nel mercato comunitario. Il timore che pare emergere – anche nella cumulazione di diverse tipologie di contenitori entro l'universalità della categoria degli imballaggi – è di non realizzare appieno gli obiettivi di funzionamento del mercato interno e della riduzione delle barriere commerciali, col rischio di creare una distorsione della concorrenza (giammai falsabile) e la compartimentazione del mercato per talune tipologie di rifiuti (e di imballaggi).

Pertanto, per la Commissione europea, occorre richiamarsi ai principi generali della normativa comunitaria (68) e agli obblighi imposti dal Trattato CE (artt. 28-30, 81, 82, 86 e 90).

Si potranno così prevedere diverse forme di gestione (e diversi mercati) per gli imballaggi (69).

(62) In generale, sui principi comunitari, giova rammentare la loro coerenza in ragione della posizione di primato occupata dal diritto comunitario, producendosi il cosiddetto effetto utile e, pertanto, dell'efficacia diretta del diritto comunitario nel diritto domestico. Sui principi sia consentito rinviare ad un risalente lavoro: A. PIEROBON, *Diritto ambientale dei rifiuti: internazionale, comunitario, nazionale e regionale*, Livorno-Roma, 1999, 131 ss., da ultimo, vedasi anche P. DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Milano, 2004.

(63) L'art. 36 del cosiddetto «decreto Ronchi» individuava tra i principi generali cui si informa l'attività gestionale di siffatti beni e materiali:

- l'incentivazione del riciclaggio e del recupero di materia prima;
- lo sviluppo della raccolta differenziata di rifiuti di imballaggi e la promozione di opportunità di mercato per incoraggiare l'utilizzazione dei materiali ottenuti da imballaggi riciclati e recuperati;
- la responsabilizzazione degli operatori economici (conformemente al principio «chi inquina paga» e a quello della «responsabilità condivisa»);
- il principio di individuazione degli obblighi di ciascun operatore economico «garantendo che il costo della raccolta, della valorizzazione e dell'eliminazione dei rifiuti di imballaggio sia sostenuto dai produttori e dagli utilizzatori in proporzione delle quantità di imballaggi immessi sul mercato nazionale e che la pubblica amministrazione organizzi la raccolta differenziata».

Rimanevano richiamabili (*rectius*, applicabili) oltre al principio «chi inquina paga», anche taluni principi comunitari:

- il principio «preventivo»;
- il principio «precauzionale».

(64) Sorto dall'art. 174, comma 2 del Trattato. Si veda anche l'art. 15 della direttiva n. 156/91/CE che combina il principio «chi inquina paga» con quello «della responsabilità condivisa», ove «il costo dello smaltimento dei rifiuti deve essere sostenuto: dal detentore che consegna i rifiuti ad un raccoglitore o ad una impresa di cui all'art. 9 e/o dai precedenti detentori o dal produttore del prodotto causa dei rifiuti» (sintomaticamente si legga l'attuale testo del d.lgs. di recepimento della direttiva 2008/98/CE ove all'art. 178 «principi», comma 1, primo periodo, si stabilisce che «La gestione dei rifiuti è effettuata conformemente ai principi di precauzione, di prevenzione, di sostenibilità, di proporzionalità, di responsabilizzazione e di cooperazione di tutti i soggetti coinvolti nella produzione, nella distribuzione, nell'utilizzo e nel consumo di beni da cui originano i rifiuti, nonché del principio chi inquina paga»).

(65) In generale «L'impatto economico dell'intervento è sentito dal consumatore allorché questo riduce la sua utilità e modifica il prezzo dell'imballaggio stesso o il bene confezionato. L'utilità è determinata dalla facilità che il consumatore ha nell'acquistare ed utilizzare i prodotti imbal-

lati e di sbarazzarsi degli imballaggi. Si può valutare l'utilità confrontando i prezzi degli imballaggi a perdere non riciclabili con quelli riciclabili. In base alla teoria economica occorre che il valore dell'utilità sia ovviamente superiore alla differenza di prezzo», così G. PANELLA, in E. GERELLI (a cura di), *Gli imballaggi: ambiente ed economia*, Milano, 1991, 167 ss.

(66) Sempre in fase di informazione, quale elemento di «costruzione» di un modello. Le informazioni possono suggerire gestioni fuori dal modello o addirittura prevedere la commistione gestionale tra i flussi dei rifiuti contemplati (che è cosa diversa dalla miscelazione o da altre forme truffaldine di gestione).

(67) Com'è noto, i principi, per gran parte della dottrina, sono «norme indeterminate» anche se questo aspetto per sé stesso non può essere sufficiente considerato l'aspetto assiologico dei principi che sfugge alla indeterminazione e che questa ultima ricorre come carattere anche delle norme giuridiche: in questo senso R. GUASTINI, *Nuovi studi sull'interpretazione*, Roma, 2008, 120. «I c.d. principi nel diritto comunitario assumono il ruolo e la funzione di fonti normative non scritte. In definitiva, costituiscono criteri per la creazione di norme, e così vengono utilizzati dalla giurisprudenza della Corte di giustizia», E. RUSSO, *L'interpretazione dei testi normativi comunitari*, cit., 49, ma «il richiamo ai principi non ha valenza univoca, ma di volta in volta presuppone una particolare accezione del termine, che va identificato in relazione al contesto nel quale è contenuto il richiamo», *ivi*, 239.

(68) L'accezione di principi generali è ben diversa tra diritto nazionale e comunitario. In sintesi, mentre per l'ordinamento nazionale il referente è la Costituzione che riguarda la totalità dei rapporti di vita (talché emerge la necessità di raccordare e combinare sistematicamente i principi), nelle Convenzioni internazionali e nei Trattati i principi hanno un oggetto specifico che rimane entro l'accordo, si tratta di una «accezione più strettamente tecnica», E. RUSSO, *op. ult. cit.*, 240-241. Sempre sui principi generali vedasi G. LEVI, *L'interpretazione della legge: i principi generali dell'ordinamento giuridico*, Milano, 2006; R. GUASTINI, *L'interpretazione dei documenti normativi*, Milano, 2004, 197 ss.; M. D'ALBERTI, *Le nuove mete del diritto amministrativo*, Bologna, 2010, 67 ss.

(69) Per esempio la riconsegna dei rifiuti anche presso i venditori-distributori dei beni originanti i rifiuti, nel caso degli imballaggi di bevande in PET che poi diventano rifiuti di imballaggi primari dal circuito domestico e che potrebbero essere conferiti ad appositi centri di «ricezione» predisposti presso i centri di distribuzione che li hanno, appunto, venduti. Sul punto sia consentito rinviare a *Imballaggi di bevande, sistemi di deposito cauzionale e libera circolazione delle merci: la comunicazione della Commissione UE (2009/C 107/01)*, in A. PIEROBON, *Il «cammino» della gestione dei rifiuti*, Falconara Marittima, 2010, 360 ss.

9. - La definizione di imballaggio (prendendo spunto dalla questione dell'imballaggio riutilizzabile) sembrerebbe essere stata eccedentemente recepita dal nostro legislatore domestico rispetto a quello comunitario. Le due discipline segnalano una unica (grande, spicciola) esigenza sorta con la problematica ecologica degli imballaggi e diversi meccanismi e rimedi, rimessi alla scelta statale.

Nella breve disamina qui svolta abbiamo preso l'abbrivio dalla necessità di, anzitutto, soffermarsi sul «senso» della disciplina sugli imballaggi (in particolare le definizioni e le classificazioni considerate nel loro insieme e impatto sul «reale») ciò sia dal punto di vista economico che ambientale.

Non possono bastare, infatti, i soli criteri posti dal legislatore per una lettura completa e soddisfacente dello imballaggio (e del suo concetto) e della sua gestione (anche come rifiuto).

Occorre, anche qui, una analisi caso per caso, ricorrendo ad elementi funzionalistici tra loro interrelati (*ex ante* ed *ex post*).

Infatti, una rilettura del dato positivo nazionale sembra aprire delle crepe concettuali, spostando l'interesse ad una sorta di recupero, per così dire, «forfettario» (quantitativo) dei rifiuti da imballaggio (tranciando definizioni, attività, competenze implicite, risorse).

Piuttosto la previa «selezione» degli oggetti (valutando i soggetti, la loro responsabilizzazione, il mercato, i costi che ridondano per la collettività, l'incisione sulle risorse ambientali, etc.) consentirebbe di meglio valutare la convenienza economico-sociale ed ambientale nel fare (o meno) rientrare nel concetto di imballaggio (e quindi nella conseguente gestione) taluni beni ora obbligatoriamente sussunti nella forma consortile (CONAI o Consorzi alternativi).

Se, come pensiamo, la logica della disciplina sull'imballaggio è, al tempo stesso, ineludibilmente ambientale ed economica, ci pare che (guardando anche al dato storico-evolutivo della questione) dal punto di vista economico, dopo aver assistito al consolidarsi di una p.c.d. «possenza»

delle competenze e gestioni cosiddette «pubblicistiche» (70), assumano (sostanzialmente ed eticamente) crescente importanza le valutazioni di impatto ecologico e della loro tutela (e quindi anche delle funzioni retrostanti) il tutto entro una più complessiva (e realistica) valutazione della problematica dello «imballaggio».

Così, anche guardando all'imballaggio come sola questione ecologica (col criterio probabilistico del rischio o del pericolo) troviamo conferma di una ingiustificata eccedenza qualificatoria (e inclusiva) per quanto riguarda l'imballaggio riutilizzabile.

Se poi guardiamo alla natura (e alla funzione) del CAC finalizzato al finanziamento dei predetti servizi dedicati ai rifiuti di imballaggio (servizi più o meno «istituzionali», se non commerciali) possiamo estremizzare le due tesi che sono emerse (in contrapposizione), rinviati a diverse concezioni ed assetti di interessi pubblici, ma pure entrambi con un concreto riflesso economico e anche di mercato (fermo restando il rispetto della tutela ambientale connessa alla gestione dell'imballaggio).

Così, ove si sposi la tesi del CAC quale entrata commerciale, non tributaria (o parzialmente tributaria che dir si voglia), conseguirebbe che in assenza (carenza, parzialità, esternalizzazione di fatto, etc.) della gestione della quale il CONAI è concessionario *ex lege*, il consorzio o il soggetto («sostituto» del CONAI) avrebbe diritto a vedersi (a seconda) rimborsare, conguagliare, riconoscere, ecc. le somme di cui trattasi.

Riteniamo, quindi, che queste nostre (prime) considerazioni possano essere una occasione per ripensare al concetto (e quindi alla definizione, ma non solo) di imballaggio, oltre alle connesse questioni «satellitari», ma puranche consentire ulteriori, concrete, possibilità per i soggetti che operano nel mercato degli imballaggi (e dei suoi rifiuti), ciò sia in termini di maggiori aperture al mercato (nazionale ed estero), sia come minori/mancati oneri (connessi al CAC) per una diversa gestione e competitività del settore. □

(70) L'avvento di altri soggetti e/o con la fuoriuscita di talune tipologie

di beni o di imballaggi.

STUDI E DOCUMENTI

Le fonti energetiche rinnovabili e la tutela del paesaggio agrario.

Le linee guida ministeriali per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili (*)

di GIULIANA STRAMBI

Il 10 settembre 2010 il Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e con il Ministro per i beni e le attività culturali, ha emanato un decreto recante le linee guida sull'autorizzazione alla costruzione su terraferma e all'esercizio di impianti di produzione di elettricità da fonti rinnovabili (1), al fine di garantire che essi siano correttamente inseriti nel paesaggio (2). Si tratta di un documento fondamentale per consentire il formarsi di un quadro normativo omogeneo e trasparente (3) in un settore in cui gli interessi pubblici e i valori in gioco sono molteplici e spesso conflig-

genti. Per queste ragioni, occorre stigmatizzare il fatto che l'adozione delle linee guida sia avvenuta con più di sette anni di ritardo rispetto a quanto richiesto nel decreto legislativo n. 387 del 2003, di recepimento della direttiva comunitaria relativa alla promozione delle fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità, nonché a distanza di due mesi dall'approvazione da parte della Conferenza unificata Stato-Regioni (8 luglio 2010) (4).

Molte sono le aspettative maturate nel corso di questi anni sul documento, soprattutto in considerazione del proliferare di frammentari provvedimenti degli enti locali e regio-

(*) Lo scritto riproduce, con l'aggiunta di note, il testo dell'intervento presentato dall'Autore al Convegno dedicato a *La Convenzione del paesaggio nel decennale della sua approvazione*, svoltosi presso la Scuola Sant'Anna di Pisa, in data 12 ottobre 2010, ed è frutto di studi compiuti nell'ambito della ricerca PRIN 2008 (prot. 2008ZEA435), approvata in data 20 gennaio 2010 e cofinanziata dal Miur, dal titolo «La questione energetica tra crisi alimentare e sviluppo sostenibile. Quali prospettive e quali regole per gli imprenditori agricoli?», coordinata da Alfredo Massart; Unità della Scuola Sant'Anna, diretta dal medesimo docente, con ricerca dal titolo «Disciplina giuridica del settore agroenergetico: problemi e prospettive».

(1) D.m. 10 settembre 2010 «Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili» (pubbl. in *G.U.* 18 settembre 2010, n. 219 e reperibile sul sito <http://www.rivistadga.it>). Le linee guida sono riportate nell'Allegato al decreto, dal titolo «Linee guida per il procedimento di cui all'art. 12 del d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387 per l'autorizzazione alla costruzione e all'esercizio di impianti di produzione di elettricità da fonti rinnovabili nonché linee guida tecniche per gli impianti stessi» e comprendono quattro allegati: Allegato 1 «Elenco indicativo degli atti di assenso che confluiscono nel procedimento unico»; Allegato 2 «Criteri per l'eventuale fissazione di misure compensative»; Allegato 3 «Criteri per l'individuazione di aree non idonee»; Allegato 4 «Impianti eolici: elementi per il corretto inserimento nel paesaggio e sul territorio».

(2) Così, il comma 10 dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 di attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità.

(3) La normativa italiana in materia di energie rinnovabili nasce su impulso dell'Unione europea e, in particolare, della direttiva 2001/77/CE, del Parlamento europeo e del Consiglio, «sulla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità», al cui art. 6, par. 1, con riferimento alle procedure di autorizzazione degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili, individua i seguenti obiettivi: «- ridurre gli ostacoli normativi e di altro tipo all'aumento della produzione di elettricità da fonti energetiche rinnovabili, - razionalizzare e accelerare le procedure all'opportuno livello amministrativo, - garantire che le norme siano oggettive, trasparenti e non discriminatorie e tengano pienamente conto delle particolarità delle varie

tecnologie per le fonti energetiche rinnovabili». La direttiva del 2001 è stata abrogata e sostituita dalla direttiva 2009/28/CE del 23 aprile 2009, del Parlamento europeo e del Consiglio, «sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE», al cui art. 13 sono riproposti questi medesimi obiettivi. Sul punto, cfr., inoltre, il «considerando» 41 della dir. 2009/28/CE.

Sul tema, v. recentemente M. CANCELLARO, *Le fonti rinnovabili nell'evoluzione normativa e giurisprudenziale: problematiche e soluzioni giuridiche*, in *Filodiritto*, www.filodiritto.com, 16 settembre 2010.

(4) Sull'art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 387/2003, v. Corte cost. 29 maggio 2009, n. 166 (reperibile sul sito <http://www.rivistadga.it>), in particolare, laddove ritiene tale disposizione «espressione della competenza statale in materia di tutela dell'ambiente, in quanto (...) ha quale precipua finalità quella di proteggere il paesaggio (...). La prevalenza della tutela paesaggistica perseguita dalla disposizione in esame non esclude che essa (...) incida anche su altre materie (produzione, trasporto e distribuzione di energia, governo del territorio) attribuite alla competenza concorrente. La presenza delle indicate diverse competenze legislative giustifica il richiamo alla Conferenza unificata, ma non consente alle Regioni, proprio in considerazione del preminente interesse di tutela ambientale perseguito dalla disposizione statale, di provvedere autonomamente alla individuazione di criteri per il corretto inserimento nel paesaggio degli impianti alimentati da fonti di energia alternativa (...). Del medesimo orientamento sono anche le pronunce della Corte cost. 6 novembre 2009, n. 282 (in *Riv. giur. amb.*, 2010, 333) e 1° aprile 2010, n. 124 (reperibile sul sito <http://www.rivistadga.it>). Cfr., in proposito, anche per le interessanti riflessioni sulla «imprecisione» delle materie «ambiente» e «paesaggio» di cui all'art. 117 Cost. e della categoria giuridica delle «linee guida», F. Di Dio, *Eolico e Regioni: illegittime normative e procedure regionali in assenza di linee guida statali sulla localizzazione degli impianti da fonti rinnovabili*, in *Riv. giur. amb.*, 2009, 926 ss.

Si tenga presente che, a seguito dell'entrata in vigore della dir. 2009/28/CE e della contestuale abrogazione della dir. 2001/77/CE, è in fase di redazione il nuovo decreto legislativo di recepimento, che dovrebbe prevedere l'abrogazione del d.lgs. n. 387/2003 di attuazione della direttiva 2001/77/CE.

nali che, nelle more dell'emanazione del decreto, sono stati adottati per colmare il vuoto normativo, e della copiosa giurisprudenza amministrativa a cui tali provvedimenti hanno dato adito. La speranza è, quindi, che le linee guida appena adottate favoriscano il raggiungimento dell'obiettivo della razionalizzazione, semplificazione e accelerazione delle procedure, «imposto» dal legislatore europeo (5), ma rimasto solo «sulla carta» nel nostro Paese (6). Dunque, le Regioni e le Province autonome sono chiamate, entro novanta giorni di tempo dalla data di entrata in vigore del decreto, ad adeguare le proprie discipline al suo contenuto (7).

In questa occasione, vorrei focalizzare l'attenzione sulla parte del documento dedicata alla possibilità, per le Regioni e le Province autonome, di individuare siti non idonei per la realizzazione di impianti alimentati da fonti energetiche rinnovabili nel rispetto delle linee guida. È in questo contesto, infatti, che emerge il particolare interesse del nostro legislatore per la tutela dell'agricoltura legata al territorio e del paesaggio plasmato da questo tipo di agricoltura, il quale può essere minacciato dal perseguimento di altri interessi pubblici (8), come appunto la produzione di energia *tout court* (9) e, più in particolare, la tutela dell'ambiente e della salute, a cui si ricollega indirettamente l'impegno assunto dall'Italia con l'Unione europea di rispettare l'obiettivo di produrre entro il 2020 la quota minima di energia da fonti rinnovabili ad essa assegnata (10).

Del resto, questo complesso tentativo di bilanciamento degli interessi si colloca nell'ambito di un provvedimento

che dichiaratamente si pone l'obiettivo di «facilitare il contenimento», nelle attività regionali di programmazione e nelle funzioni amministrative, fra le esigenze di sviluppo economico e sociale e quelle di tutela dell'ambiente, di conservazione delle risorse naturali e culturali, nonché di salvaguardia dei «valori espressi dal paesaggio» e direttamente tutelati dalla nostra Costituzione e dalla Convenzione europea del paesaggio (11).

Così, se, da un lato, il *favor* del legislatore per le fonti energetiche rinnovabili è espresso nella previsione, contenuta nel decreto legislativo del 2003, della possibilità di installare gli impianti da esse alimentati anche in zone classificate agricole dai vigenti piani urbanistici, senza quindi dover procedere ad una variazione di questi ultimi, dall'altro, si prevede che questa discrezionalità abbia dei limiti, al fine di non sottrarre terre produttive al settore agricolo e di tutelare specifici valori ambientali e paesaggistici (12). «Nell'ubicazione – si legge nel decreto – si dovrà tenere conto delle disposizioni in materia di sostegno nel settore agricolo, con particolare riferimento alla *valorizzazione delle tradizioni agroalimentari locali*, alla tutela della biodiversità, così come del patrimonio culturale e del paesaggio rurale (...), nonché del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228, art. 14» (13), il quale, in termini molto sintetici, disciplina alcune tipologie di contrattazione fra la pubblica amministrazione e gli imprenditori agricoli al fine di premiare l'impegno di questi ultimi nel perseguire, grazie alla loro

(5) V. *supra*, nota 3.

(6) Basti pensare, ad esempio, alla prassi diffusa di non rispettare il termine perentorio di 180 giorni, previsto dall'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 per la conclusione del procedimento di «autorizzazione unica». L'allungarsi dell'*iter* procedurale ha finito per divenire una forma di ostruzionismo da parte delle Regioni nei confronti della diffusione, in particolare, degli impianti eolici sul territorio nazionale. Questa situazione, in alcune Regioni italiane, ha portato ad una vera e propria dichiarazione normativa di «moratoria» in ambito di procedure autorizzative di impianti di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, formalmente realizzata con una sospensione delle autorizzazioni in attesa dell'approvazione del piano di programmazione regionale del settore energetico oppure delle linee guida nazionali. V., in proposito, Corte cost. 9 novembre 2006, n. 364 (in *Giust. amm.*, 2006, 1173), con cui è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale della norma della Regione Puglia relativa alla moratoria per le procedure di valutazione d'impatto ambientale e per le procedure autorizzative in materia di impianti di energia eolica, in particolare, laddove afferma che il termine entro il quale deve essere rilasciata l'autorizzazione regionale di cui all'art. 12 citato è un principio fondamentale in materia di «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia». Per la giurisprudenza amministrativa, v., ad esempio, T.A.R. Campania - Napoli, Sez. VII 15 novembre 2006, n. 10412 (reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>); T.A.R. Molise 15 gennaio 2007, n. 20, in *Foro amm. T.A.R.*, 2007, 1, 214; T.A.R. Puglia - Bari, Sez. I 23 giugno 2008, n. 1543, *ivi*, 2008, 6, 1842.

(7) Art. 18.4 delle linee guida (Allegato al d.m. 10 settembre 2010).

(8) Sulla «complessità degli interessi che si intrecciano nella dimensione del paesaggio agrario e sulla loro potenziale conflittualità», v., per tutti, N. FERRUCCI, *Riflessioni di un giurista sul tema del paesaggio agrario*, in questa *Riv.*, 2007, 451 ss. e spec. 496.

(9) Gli obiettivi della «strategia energetica nazionale» rappresentati dalla diversificazione delle fonti di approvvigionamento e dalla «riduzione della dipendenza dall'estero» sono richiamati nella premessa del d.m. 10 settembre 2010, al terzo «considerato».

(10) L'impegno dell'Italia con l'Unione europea deriva dall'analogo impegno internazionale assunto dall'Unione europea e dall'Italia con la ratifica del Protocollo di Kyoto per contrastare i cambiamenti climatici di origine antropica dovuti alle emissioni dei cosiddetti gas serra. Dunque l'interesse pubblico alla produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili si può considerare di natura ambientale, dato che è teso a ridurre l'inquinamento atmosferico. In argomento, nell'ampia letteratura esistente, cfr., in particolare, il fascicolo I del 2005 della *Riv. giur. amb.*, interamente dedicato al Protocollo di Kyoto. Cfr. anche V. COSTANTINI e F. GRACCEVA, *Il Protocollo di Kyoto e il «commercio di emissioni» nell'Unione europea*, in *La Questione agraria*, 2006, I, 125 ss.; G. SCARANO, *Perché il Protocollo di Kyoto non è ancora fallito?*, *ivi*, II, 111 ss.; M. SALVADORI e C. GUGLIELMINOTTI, *Riflessioni sul Protocollo di Kyoto e sul ruolo dell'Unione europea: la disciplina delle AAU tra diritti di emissione e meccanismi di mercato*, in

Dir. pol. Unione eur., 2007, 1, 101 ss. e, recentemente, S. NESPOR, *La Conferenza di Copenaghen: un accordo fallimentare o la base di un nuovo ordine internazionale per il contenimento del cambiamento climatico?*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2010, 466 ss.; L. MASSAI, *L'Accordo di Copenaghen, il negoziato nel 2009 e il fallimento del sistema UNFCCC*, in *Riv. giur. amb.*, 2010, 632 ss.

(11) Così, l'ultimo «considerato» del d.m. 10 settembre 2010. Cfr. DE LEONARDIS, *Criteri di bilanciamento tra paesaggio e energia eolica*, in *Dir. amm.*, 2006, 889 ss. Sul tema, v., inoltre, N. LUCIFERO, *Paesaggio, agricoltura e territorio. Nuovi modelli di tutela*, in E. ROOK BASILE, S. CARMIGNANI, N. LUCIFERO, *Strutture agrarie e metamorfosi del paesaggio. Dalla natura delle cose alla natura dei fatti*, Milano, 2010, 265 ss.

(12) Il *favor* legislativo per la produzione di fonti energetiche rinnovabili, peraltro, è evidente nel medesimo art. 12, al comma 1, laddove si afferma che le opere per la realizzazione degli impianti di produzione di energia alimentati da fonti rinnovabili sono di pubblica utilità e indifferibili e urgenti. D'altra parte «la riduzione delle emissioni di gas ad effetto serra attraverso la ricerca, la promozione, lo sviluppo e la maggior utilizzazione di fonti energetiche rinnovabili e di tecnologie avanzate e compatibili con l'ambiente costituisce un impegno internazionale assunto dall'Italia con la sottoscrizione del Protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997 (ratificata con legge 120/2002)», come si dichiara in T.A.R. Umbria 15 giugno 2007, n. 518, in *Foro amm. T.A.R.*, 2007, 6, 2009. In argomento, anche per i rinvii bibliografici, P. LATTANZI, *Agricoltura ed energia. L'impresa nella filiera agroenergetica*, Macerata, 2008, 240 ss. e spec. 247 ss.

Merita ricordare che l'art. 21 del d.lgs. n. 228/2001 di orientamento e modernizzazione del settore agricolo, rubricato «Norme di tutela dei territori con produzioni agricole di particolare qualità e tipicità», aveva previsto una sorta di regime di «incompatibilità» fra le aree pregiate per la tipicità o la biologicità dei prodotti ivi realizzati e la localizzazione di impianti di smaltimento di rifiuti, a significare la «meritevolezza della tutela privilegiata in ordine al governo del territorio» solo per tali aree. V., in proposito, E. ROOK BASILE, *Sub art. 21, Commentario al d.lgs. n. 228/2001*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, 559 ss. (da cui sono tratte le parole tra virgolette).

(13) Comma 7 dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 (il corsivo nel testo è mio). Esiste un'ampia giurisprudenza amministrativa in materia di localizzazione degli impianti fotovoltaici ed eolici e, quindi, relativa all'applicazione del comma 7 dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003, la quale, con un orientamento ormai consolidato, ha posto fine alla questione della compatibilità o meno di detti impianti con la vocazione agricola delle aree. Cfr., per primo, il T.A.R. Umbria 15 giugno 2007, n. 518, cit., laddove si afferma che tale disposizione «costituisce una sorta di interpretazione autentica volta a chiarire positivamente la questione della compatibilità degli impianti eolici con la destinazione agricola dei terreni, a scapito dell'opzione interpretativa alternativa precedentemente prospettata, consistente nel ritenere necessaria per l'installazione la destinazione industriale del sito (cfr. T.A.R. Campania - Napoli, Sez. I 10 gennaio 2005, n. 44)». Si veda, inoltre, T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 29 gennaio 2009, n. 118, in *Foro it.*,

attività, oltre agli obiettivi appena citati, anche quello della tutela del *paesaggio agrario e forestale* (14).

Dunque, solo in mancanza di una simile previsione conformativa, in base alla disposizione citata, detti impianti possono «essere localizzati, senza distinzione (almeno, per quanto riguarda la valutazione di compatibilità urbanistica) in tutte le zone agricole» (15). Alla luce di questa norma, la giurisprudenza ha riconosciuto una certa discrezionalità amministrativa nella pianificazione della localizzazione tanto «in positivo» (cioè di aree specificamente destinate ad impianti alimentati da fonti rinnovabili) (16), quanto «in negativo» (cioè di aree considerate non idonee e quindi su cui apporre divieti di installazione) (17), ferma restando l'illegittimità di tutti i provvedimenti che prevedano il divieto di realizzare impianti nella totalità delle aree agricole (18).

Ebbene, le linee guida ministeriali senza dubbio recepiscono le indicazioni emerse dalla giurisprudenza, precisando che «le zone classificate agricole dai vigenti piani urbanistici non possono essere genericamente considerate aree e siti non idonei» ai sensi del decreto del 2003, tuttavia si limitano a dettare criteri per la pianificazione «in negativo» di specifici impianti, che devono essere recepiti dall'atto regionale di programmazione in materia energetica (19). Non c'è, invece, alcun riferimento ai criteri di pianificazione «in positivo» degli impianti né una individuazione dei residui ambiti di competenza in materia urbanistica degli enti locali, in particolare, riguardo alle zone agricole. Si prospetta, quindi, il permanere di incertezze in questo ambito, con il conseguente sorgere di nuovi contenziosi legali, soprattutto in considerazione del crescente interesse economico che anche gli imprenditori agricoli dimostrano per la realizzazione di impianti di produzione e vendita di energia da fonti rinnovabili (20).

Dalla lettura delle linee guida si evince, poi, il principio che deve regolare ogni decisione in merito alla localizzazio-

ne in aree agricole, vale a dire quello della «integrazione dell'impianto nel contesto delle tradizioni agroalimentari locali e del paesaggio rurale, sia per quanto attiene alla sua realizzazione che al suo esercizio» (21). Alla luce di esso, si prevede che, nella fase di autorizzazione di progetti localizzati in aree caratterizzate dalla presenza di produzioni agroalimentari di qualità e/o di particolare pregio rispetto al contesto paesaggistico-culturale, si debba procedere ad una verifica della non compromissione e della non interferenza negativa dell'insediamento (o esercizio) con le finalità perseguite dalle disposizioni in materia di sostegno nel settore agricolo, con particolare riferimento a quelle richiamate nel decreto del 2003: valorizzazione delle tradizioni agroalimentari locali, tutela della biodiversità, tutela del patrimonio culturale e del paesaggio rurale (22). A questo proposito, si chiarisce che per «produzioni alimentari di qualità» si intendono quelle ottenute dall'agricoltura biologica; quelle registrate con una denominazione di origine protetta o come specialità tradizionali garantite e, per i vini, con una denominazione di origine controllata o denominazione di origine controllata e garantita; nonché quelle tradizionali. Il riferimento è, dunque, ad un'ampia e generica gamma di produzioni caratterizzate dal fatto di provenire da una agricoltura legata al territorio, intendendo questo ultimo sia come clima e caratteristiche pedologiche peculiari di una determinata zona geografica, sia come cultura e tradizioni proprie di una comunità che vive in una specifica area geografica (23). Sembra, allora, che la scelta di preservare le zone dedicate a queste produzioni non sia riconducibile alla tutela del mero interesse economico per le attività produttive (visto che, nella maggior parte dei casi, si connotano per le piccole dimensioni del volume delle vendite), bensì alla tutela di valori sociali (legati al permanere della popolazione in aree rurali) e del patrimonio culturale a cui, non a caso, il legislatore ha assimilato quello paesaggistico.

2009, 12, 637, laddove si considera che «la possibilità giuridica di installare tali impianti anche in zone agricole rappresenta un principio fondamentale della legislazione statale in materia di energia». Del resto, nella ripartizione in zone del territorio comunale operata dallo strumento urbanistico, «la destinazione agricola di una zona non coincide con l'effettiva coltivazione dei relativi fondi, ma ha spesso la finalità di evitare ulteriori espansioni degli insediamenti e significa in tal caso che la zona stessa dev'essere conservata a verde» (così, T.A.R. Trento 19 giugno 2008, n. 152, ma la giurisprudenza è costante sul punto). In argomento, v. RAGAZZO e SCIUME, *Gli impianti eolici tra localizzazione ed individuazione dei soggetti realizzatori*, in *Urb. app.*, 2007, 1406 ss.

Per una critica della giurisprudenza e alla prassi amministrativa che tradizionalmente colpisce la pianificazione delle «aree agricole» come volta non a tutelare gli interessi agricoli e le vocazioni produttive del territorio, bensì a contenere l'espansione degli insediamenti edilizi, v., F. ALBISINI, *L'attività agricola: regola del costruire*, in questa Riv., 2004, 14 ss. (ivi anche per indicazioni bibliografiche e giurisprudenziali sul punto).

(14) Sul tema, v. F. BRUNO, *Le convenzioni tra p.a. e imprenditore agricolo per la gestione del territorio e la tutela dell'ambiente*, in questa Riv., 2001, 588 ss.; M. GIUFFRIDA, *Commento agli artt. 14 e 15 del d.lgs. n. 228 del 2001*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, I, 511; G. STRAMBI, *Le forme organizzative di gestione del territorio rurale alla luce del d.lgs. n. 228 del 2001*, in G. STRAMBI, M. ALABRESE, *I prodotti agro-alimentari tipici e tradizionali come «beni culturali» (nuove forme di tutela e valorizzazione del territorio)*, 2005, 54 ss.

(15) Così, T.A.R. Umbria 15 giugno 2007, n. 518, cit.; T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 29 gennaio 2009, n. 118, cit.; T.A.R. Puglia - Bari, Sez. III 22 aprile 2009, n. 983, in *Foro amm. T.A.R.*, 2009, 4, 1211.

(16) Così, ad esempio, T.A.R. Umbria 15 giugno 2007, n. 518, cit., con riferimento ad impianti eolici.

(17) Così, ad esempio, T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 29 gennaio 2009, n. 118, cit., con riferimento ad impianti fotovoltaici.

(18) La giurisprudenza amministrativa manifesta ormai un orientamento costante in merito all'illegittimità delle decisioni volte a imporre limitazioni assolute sull'intero territorio comunale, come dimostrano, ad esempio, le diverse pronunce relative alla localizzazione degli impianti di telefonia mobile.

(19) Il comma 10 dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 prevede che «In attuazione

di tali linee guida, le Regioni possano procedere alle indicazioni di aree e siti non idonei alla installazione di specifiche tipologie di impianti». In proposito, il punto 17.2 delle linee guida (Allegato al d.m. 10 settembre 2010) recita così: «Le Regioni e le Province autonome conciliano le politiche di tutela dell'ambiente e del paesaggio con quelle di sviluppo e valorizzazione delle energie rinnovabili attraverso atti di programmazione congruenti con la quota minima di produzione di energia da fonti rinnovabili loro assegnata (*burden sharing*), in applicazione dell'art. 2, comma 176, della legge n. 224 del 2007, come modificato dall'art. 8-bis della l. 27 febbraio 2009, n. 13, di conversione del d.l. 30 dicembre 2008, n. 208, assicurando uno sviluppo equilibrato delle diverse fonti. Le aree non idonee sono, dunque, individuate dalle Regioni nell'ambito dell'atto di programmazione con cui sono definite le misure e gli interventi necessari al raggiungimento degli obiettivi di *burden sharing* fissati in attuazione delle suddette norme. Con tale atto, la Regione individua le aree non idonee tenendo conto di quanto eventualmente già previsto dal piano paesaggistico e in congruenza con lo specifico obiettivo assegnatole». Nel punto 17.3, peraltro, si precisa che nelle more dell'emanazione del decreto di cui al citato art. 8-bis, «Le Regioni possono individuare le aree non idonee senza procedere alla contestuale programmazione di cui al punto 17.2».

(20) Sul tema della normativa relativa alla produzione di energia rinnovabile da parte dell'impresa agricola, v. T. BABUSCIO, *Agricoltura non alimentare: le nuove opportunità per gli imprenditori agricoli*, in questa Riv., 2006, 149 ss.; G. STRAMBI, *La produzione di energia da fonti biologiche rinnovabili: profili giuridici*, in *La produzione di energia da fonti biologiche rinnovabili. Aspetti economici e giuridici*, Giornata di studio, I Geografili, Quaderni 2007-III, Firenze, 2007, 1 ss.; N. FERRUCCI, *Produzione di energia da fonti biologiche rinnovabili (il quadro normativo di riferimento)*, in *Riv. dir. agr.*, 2007, I, 246 ss.; G. STRAMBI, *La produzione di energia da fonti rinnovabili: una nuova frontiera dell'agricoltura multifunzionale?*, in *Dir. pol. Unione eur.*, 2008, 46 ss.; G. FERRARA, *Impresa agricola e produzione di energia*, in *Agr. Ist. Merc.*, 2008, 33 ss.; P. LATTANZI, *Agricoltura ed energia*, cit.; S. MASINI, *Regole, mercato, concorrenza: appunti in materia di agroenergie*, in questa Riv., 2009, 7 ss.

(21) Punto 16.1, lett. e), d.m. 10 settembre 2010.

(22) Punto 16.4, d.m. 10 settembre 2010.

(23) Sull'agricoltura cosiddetta territoriale, v., per tutti, F. ALBISINI, *Diritto agrario territoriale: lezioni, norme, casi*, Roma, 2004, *passim*.

Proprio in considerazione dei molteplici interessi che entrano in gioco nel momento del rilascio dell'autorizzazione agli impianti, l'individuazione delle aree e dei siti non idonei da parte delle Regioni e delle Province autonome non deve essere concepita, secondo le linee guida ministeriali, come uno strumento che possa rallentare la realizzazione degli impianti, bensì come un modo per «offrire agli operatori un quadro certo e chiaro di riferimento e di orientamento per la localizzazione dei progetti» (24) e, quindi, per «accelerare l'iter di autorizzazione» alla costruzione e all'esercizio degli impianti (25). Sennonché, da un primo esame dei criteri dettati per l'individuazione delle aree non idonee, sembra che il principio generale, sopra richiamato, della necessaria integrazione dell'impianto nel contesto delle tradizioni agroalimentari locali e del paesaggio rurale venga notevolmente limitato, a causa del prevalere di valutazioni di carattere prettamente ambientale su quelle paesaggistiche-culturali e su quelle relative alla tutela della vocazione produttiva del territorio. Affinché le aree agricole possano essere oggetto di divieti di ubicazione di impianti specifici nell'ambito della pianificazione del territorio si richiede, infatti, che siano non solo «interessate da produzioni agricolo-alimentari di qualità (...) e/o di particolare pregio rispetto al contesto paesaggistico-culturale», come previsto per la fase di autorizzazione dei progetti, ma anche «particolarmente sensibili e/o vulnerabili alle trasformazioni territoriali o del paesaggio» (26). In altre parole, la presenza di produzioni di qualità non è un requisito sufficiente per-

ché l'area agricola possa essere considerata non idonea all'installazione di specifici impianti alimentati a fonti rinnovabili; è necessario, infatti, riscontrare, sulla base di criteri tecnici oggettivi, anche particolari fragilità dell'area, che richiedano l'apposizione di limiti agli usi e alle trasformazioni del suolo o del paesaggio.

Questo medesimo presupposto viene richiesto anche per l'altra tipologia di area individuata dal documento come potenzialmente qualificabile come «non idonea», alla quale, altrimenti, si sarebbe potuto fare riferimento per invocare la tutela del paesaggio agrario in questo contesto, vale a dire le «zone all'interno di coni visuali la cui immagine è storicizzata e identifica i luoghi anche in termini di notorietà internazionale e di attrattività turistica» (27).

Così, se non c'è dubbio che il classico paesaggio agrario ligure, caratterizzato dai terrazzamenti e dalla coltura viti-vinicola, possa rientrare in queste aree «vulnerabili» sotto il profilo territoriale e paesaggistico, non è dato sapere *a priori*, cioè prima dell'istruttoria condotta dalle Regioni e dalle Province autonome, quale sarà il destino delle aree che caratterizzano il paesaggio agrario di molte Regioni italiane nella corsa che si aprirà nei prossimi anni verso il raggiungimento degli obiettivi minimi regionali della produzione di energia da fonti rinnovabili.

In sostanza, mi pare che l'ambito di discrezionalità delle Regioni e delle Province autonome in questo contesto risulti notevolmente limitato dai molteplici «paletti» posti dal provvedimento statale appena entrato in vigore. □

(24) Così, nell'*incipit* dell'Allegato 3 «Criteri per l'individuazione di aree non idonee» alle linee guida.

(25) Punto 17.1 delle linee guida (Allegato al d.m. 10 settembre 2010).

(26) Allegato 3 citato e, in particolare, la lett. *f* (il corsivo nel testo è mio).

(27) Allegato 3, lett. *f*, citato. Rientrano nell'elenco ivi riportato, sulla

base del medesimo presupposto della «vulnerabilità» e «sensibilità» dell'area, anche le aree naturali e le aree protette in virtù di Convenzioni internazionali (SIC, ZPS, ecc.), le quali, pertanto, non possono essere considerate *tout court* esenti dalla ubicazione di impianti fotovoltaici, eolici, o di produzione di energia da biomassa.

PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte di giustizia CE, Sez. II - 24-6-2010, in causa C-375/08 - Cunha Rodrigues, pres.; Ó Caoimh est.; Jääskinen, avv. gen. - Luigi Pontini ed a.

Agricoltura - Organizzazione comune dei mercati - Carni bovine - Regolamento (CE) n. 1254/1999 - Contributi finanziari comunitari relativi ai premi speciali ai bovini maschi e ai pagamenti per l'estensivizzazione - Presupposti per la concessione - Calcolo del coefficiente di densità dei capi detenuti nell'azienda - Nozione di «superficie foraggera disponibile» - Regolamenti (CEE) n. 3887/92 e (CE) n. 2419/2001 - Sistema integrato di gestione e di controllo di taluni regimi di aiuti comunitari - Normativa nazionale che subordina l'erogazione dei contributi finanziari comunitari alla produzione di un titolo giuridico valido che giustifichi l'utilizzazione delle superfici foraggere dell'azienda. [Reg. (CEE) della Commissione 23 dicembre 1992, n. 3887; reg. (CE) del Consiglio 17 maggio 1999, n. 1254; reg. (CE) della Commissione 11 dicembre 2001, n. 2419]

La normativa comunitaria, ed in particolare il regolamento (CE) del Consiglio 17 maggio 1999, n. 1254, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore delle carni bovine, non subordina l'ammissibilità di una domanda di premi speciali ai bovini maschi e di pagamento per l'estensivizzazione alla produzione di un titolo giuridico valido che giustifichi il diritto del richiedente di utilizzare le superfici foraggere oggetto di tale domanda di aiuti. Tuttavia, la normativa comunitaria non osta a che gli Stati membri impongano nella loro normativa nazionale l'obbligo di produrre un titolo siffatto, a condizione che siano rispettati gli obiettivi perseguiti dalla normativa comunitaria e i principi generali del diritto comunitario, in particolare il principio di proporzionalità (1).

(Omissis)

Fatti e questione pregiudiziale

36. - In esito ad indagini avviate nel 2004 su impulso della Procura della Repubblica di Treviso, i sigg. Pontini e altri sono imputati dinanzi al Tribunale di Treviso, sulla base delle pertinenti disposizioni del codice penale italiano, dei reati di associazione per delinquere nonché truffa aggravata e continuata ai danni della Comunità europea. L'accusa contesta loro di avere indebitamente percepito, nel corso degli anni 2000-2004, contributi finanziari comunitari, segnatamente premi speciali per bovini maschi e pagamenti per l'estensivizzazione, come rispettivamente previsti all'art. 4, n. 1, e all'art. 13 del regolamento n. 1254/1999.

37. - Dall'ordinanza di rinvio emerge che, secondo l'accusa, gli imputati avrebbero posto in essere atti simulati o fraudolenti al fine di indurre in errore le competenti autorità nazionali e di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto. L'accusa muove dal presupposto che i premi speciali per bovini maschi e i pagamenti per l'estensivizzazione siano stati fraudolentemente percepiti mediante la presentazione, in allegato alle domande, di contratti di comodato d'uso delle superfici foraggere utilizzate dalle aziende dei richiedenti che sarebbero stati creati all'insaputa dei proprietari dei terreni di cui trattasi.

38. - Stando al giudice *a quo*, la normativa nazionale vigente prevede che il richiedente debba allegare alla domanda di aiuti la documentazione comprovante il titolo giustificativo della conduzione delle superfici che costituiscono il potenziale foraggero dell'azienda. Qualora il richiedente sia soggetto diverso dal proprietario della superficie cui si riferisce la domanda, deve allegare alla stessa i documenti giustificativi della conduzione. Secondo tale giudice, la

normativa nazionale vigente sarebbe da interpretare nel senso che il richiedente deve presentare un valido titolo che giustifichi la conduzione delle superfici, non essendo sufficiente, contrariamente a quanto sostengono gli imputati, che le aree foraggere, comunque possedute o sfruttate, siano effettivamente utilizzate.

39. - Dinanzi al giudice *a quo* gli imputati hanno sostenuto che in alcuni Stati membri l'erogazione dei contributi finanziari comunitari come quelli in esame sarebbe subordinata soltanto al requisito dell'effettiva disponibilità ed utilizzazione delle aree foraggere appropriate, senza che venga in rilievo il titolo giuridico che legittima il godimento delle aree medesime.

40. - Il giudice *a quo* si chiede se, con riferimento alle condizioni per l'erogazione di contributi finanziari comunitari come quelli in esame nella causa principale, il regolamento n. 1254/1999 contenga presupposti rigidi, non derogabili dagli Stati membri, o se abbia invece dettato una cornice generale di riferimento, rimettendosi alle competenti autorità nazionali per la necessaria attuazione e la regolamentazione nel dettaglio.

41. - Ritenendo che l'interpretazione del regolamento n. 1254/1999, in particolare per quanto concerne la nozione di «superficie foraggera disponibile» di cui all'art. 12 di quest'ultimo, rivesta una grande importanza ai fini della soluzione della lite dinanzi ad esso pendente, il Tribunale di Treviso ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

«Quali siano i presupposti per l'ammissione ai premi per bovini maschi ed ai pagamenti per l'estensivizzazione ed in particolare se sia sufficiente il requisito della utilizzazione di superfici foraggere, indipendentemente dall'esistenza di un valido titolo giuridico che la legittimi».

42. - Ritenendo che la questione imponga una risposta urgente della Corte, considerato che il procedimento penale promosso a carico degli imputati è pendente dal 2004 e che, nel frattempo, l'autorità nazionale competente ha sospeso l'erogazione di tutti i contributi comunitari a loro favore, il giudice *a quo* ha chiesto alla Corte di trattare il presente rinvio pregiudiziale con procedimento d'urgenza, in applicazione dell'art. 104 *ter* del regolamento di procedura della Corte.

43. - Con decisione 21 agosto 2008 la Terza Sezione della Corte ha respinto tale richiesta sulla base del rilievo che la domanda di pronuncia pregiudiziale non riguardava un settore riconducibile al procedimento d'urgenza ai sensi degli artt. 23 *bis* dello Statuto della Corte e 104 *ter* del suo regolamento di procedura e che, in ogni caso, essa non presentava l'urgenza richiesta per l'applicazione di tale procedimento.

44. - Il giudice del rinvio ha chiesto alla Corte, in subordine e per le stesse ragioni, di trattare il rinvio pregiudiziale con procedimento accelerato, in applicazione dell'art. 104 *bis*, comma 1, del regolamento di procedura della Corte.

45. - Con ordinanza 29 settembre 2008 il presidente della Corte ha respinto tale richiesta con la motivazione che non ricorrevano le condizioni previste dal citato art. 104 *bis*, comma 1.

Sulla questione pregiudiziale

46. - Con la questione sollevata il giudice del rinvio domanda, in sostanza, se le pertinenti disposizioni della normativa comunitaria relativa alle domande di aiuti per animale e, in particolare, il regolamento n. 1254/1999 impongano che una domanda di premi speciali ai bovini maschi o di pagamenti per l'estensivizzazione sia corredata di un titolo giuridico valido che giustifichi il diritto del richiedente di utilizzare le superfici foraggere oggetto della domanda.

47. - Occorre preliminarmente rilevare che, come risulta dall'udienza svolta dinanzi alla Corte, i fatti di causa sono oggetto di vivaci contestazioni. In particolare, è controverso se gli imputati, o

alcuni di loro, abbiano falsificato e presentato contratti di comodato per ottenere i premi comunitari, nonché se le superfici oggetto delle domande di aiuti in discussione nella causa principale possano per la maggior parte essere qualificate come superfici foraggere disponibili ai sensi del regolamento n. 1254/1999.

48. - Tuttavia, in forza dell'art. 234 CE, fondato sulla netta separazione di funzioni tra i giudici nazionali e la Corte, questa può pronunciarsi unicamente sull'interpretazione o sulla validità di un testo comunitario sulla base dei fatti indicati dal giudice nazionale (v. in tal senso, in particolare, sentenza 19 febbraio 2009, in causa C-321/07, Schwarz, *Racc.* pag. I-1113, punto 49).

49. - Spetta quindi al giudice nazionale accertare i fatti che hanno dato luogo alla lite e trarne le conseguenze ai fini della sua pronuncia (v., in particolare, sentenza 16 settembre 1999, in causa C-435/97, WWF e a., *Racc.* pag. I-5613, punto 32).

50. - Contestata dagli imputati è altresì la pertinenza dei decreti che il giudice del rinvio menziona a titolo di normativa nazionale vigente, citati al punto 34 della presente sentenza, nonché delle circolari cui fa riferimento l'AVEPA, citate al punto 35 della presente sentenza, che non sarebbero stati applicabili all'epoca dei fatti oppure avrebbero avuto valore solo amministrativo e non giuridico.

51. - Tuttavia, nell'ambito di un rinvio pregiudiziale, è compito del giudice nazionale chiarire il contesto fattuale e normativo della causa principale (v. ordinanza 28 giugno 2000, in causa C-116/00, Laguillaumie, *Racc.* pag. I-4979, punto 23). Non spetta alla Corte individuare le disposizioni del diritto nazionale pertinenti ai fini della lite, pronunciarsi sull'interpretazione di tali disposizioni e giudicare se l'interpretazione che il giudice del rinvio ne dà sia corretta (v., in tal senso, sentenza 23 aprile 2009, in cause riunite da C-378/07 a C-380/07, Angelidaki e a., *Racc.* pag. I-3071, punto 48).

52. - Il procedimento principale verte segnatamente sull'interpretazione della normativa comunitaria in materia di domande di aiuti per animale, sulle condizioni stabilite da detta normativa per la concessione dei premi speciali ai bovini maschi e dei pagamenti per l'estensivizzazione previsti dagli artt. 4 e 13 del regolamento n. 1254/1999, nonché sul modo in cui le autorità nazionali competenti nel procedimento principale applicano la normativa comunitaria.

53. - Gli imputati sostengono che interpretare la normativa comunitaria pertinente nel senso che l'allevamento può essere praticato unicamente su aree foraggere di proprietà del produttore o sulle quali questi possa vantare un preciso titolo di godimento contrasterebbe con lo spirito di tale normativa, che si riferisce alle superfici utilizzate o godute dal produttore, indipendentemente dal titolo in forza del quale avvengono tale utilizzazione o tale godimento. A parere degli imputati, l'intendimento del legislatore comunitario di condizionare i pagamenti alla mera utilizzazione o alla disponibilità delle superfici foraggere si desume in particolare dagli artt. 3, 12 e 17 del regolamento n. 1254/1999, dall'art. 1, n. 4, del regolamento n. 3508/92 e dagli artt. 5, 6 e 22 del regolamento n. 2419/2001.

54. - La normativa comunitaria relativa alle modalità di erogazione dei premi speciali ai bovini maschi e dei pagamenti per l'estensivizzazione non conterrebbe alcun riferimento al titolo di occupazione delle superfici foraggere. Ciò che conta sarebbe soltanto l'utilizzazione effettiva dei terreni destinati al pascolo. Il regolamento n. 1254/1999 prevederebbe il rispetto rigoroso di una serie di requisiti volti ad accertare che l'allevatore abbia nella propria azienda un numero di bovini sufficiente a conseguire la misura premiale. L'elemento essenziale sarebbe l'esistenza dei capi di bestiame dichiarati.

55. - Per contro, l'AVEPA e i Governi italiano ed ellenico ritengono che una normativa nazionale che imponga al richiedente l'aiuto di produrre un titolo giuridico valido attestante che egli dispone della superficie cui si riferisce la sua domanda di premio speciale ai bovini maschi e di pagamento per l'estensivizzazione non sia in contrasto con la normativa comunitaria in materia. Spetterebbe agli Stati membri, nell'ambito del SIGC, istituire misure di sorveglianza e modalità di controllo al fine di vigilare in modo efficace sul rispetto delle disposizioni in materia di aiuti comunitari e introdurre norme dirette a prevenire e a sanzionare efficacemente le irregolarità e le frodi.

56. - L'AVEPA e il Governo italiano sostengono, in particolare, che imporre la produzione di un titolo giuridico valido consente di controllare la rispondenza dei dati forniti nelle domande di aiuti, contribuisce a evitare che la capacità foraggere della superficie di cui trattasi sia presa in considerazione due volte ed impedisce che gli allevatori possano abusivamente sfruttare terreni altrui con l'evidente finalità di aggirare la normativa in materia di aiuti.

57. - Come correttamente osserva la Commissione, occorre esa-

minare se la normativa comunitaria, in particolare, il regolamento n. 1254/1999, imponga, quale condizione di ammissibilità per l'erogazione dei premi speciali ai bovini maschi e dei pagamenti per l'estensivizzazione, l'obbligo di produrre un titolo giuridico valido che giustifichi l'utilizzazione delle superfici foraggere oggetto della domanda di aiuti e, in caso negativo, se la normativa comunitaria osti a che gli Stati membri impongano un tale obbligo nella loro normativa nazionale.

58. - Secondo una costante giurisprudenza, ai fini dell'interpretazione delle disposizioni di diritto comunitario si deve tener conto non soltanto del loro tenore letterale, ma anche del loro contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui esse fanno parte (sentenze 1° marzo 2007, in causa C-34/05, Schouten, *Racc.* pag. I-1687, punto 25, e 24 maggio 2007, in causa C-45/05, Maatschap Schoonwille-Prins, *Racc.* pag. I-3997, punto 30).

59. - Per quanto riguarda anzitutto il tenore letterale delle disposizioni comunitarie in esame, l'art. 3, lett. b), del regolamento n. 1254/1999 definisce l'azienda come il complesso delle unità di produzione gestite dal produttore e situate nel territorio dello Stato membro.

60. - L'art. 12, n. 1, di tale regolamento stabilisce che il numero totale dei capi che possono beneficiare del premio speciale di cui all'art. 4, n. 1, viene limitato applicando un coefficiente di densità dei capi detenuti nell'azienda, che è variato, nel corso degli anni cui si riferisce il procedimento principale, da 2 a 1,8 UBA per ettaro e per anno civile di riferimento.

61. - Come emerge dall'art. 12, n. 2, lett. a) e b), del citato regolamento, tale coefficiente di densità corrisponde a una frazione avente al numeratore il numero di capi per i quali sono state presentate domande di premio e al denominatore la superficie foraggera dell'azienda disponibile durante tutto l'anno civile per l'allevamento dei bovini e degli ovini e/o dei caprini. Di conseguenza, tanto più grande è la superficie foraggera adibita all'allevamento dei bovini nel corso dell'anno, quanto più elevato sarà il numero di animali per i quali si può richiedere il premio speciale.

62. - Né la definizione di azienda di cui all'art. 3, lett. b), del regolamento n. 1254/1999 né il riferimento alla «superficie dell'azienda disponibile» di cui all'art. 12, n. 2, lett. b), di tale regolamento consentono di dedurre che il produttore, allorché presenta una domanda di aiuti, debba, in forza del citato regolamento e per fruire dei premi di cui trattasi, produrre un atto giuridico valido, idoneo a dimostrare che è proprietario della superficie di cui trattasi oppure che ha diritto di utilizzarla ad altro titolo.

63. - Come sostiene la Commissione, tali disposizioni non escludono che la mera utilizzazione effettiva di una superficie foraggera per tutto l'anno civile di riferimento possa integrare gli estremi della disponibilità di tale superficie ai sensi del regolamento n. 1254/1999.

64. - Emerge sia dall'art. 12, n. 2, ultimo comma, del regolamento n. 1254/1999 sia dall'art. 2, n. 1, lett. b), del regolamento n. 3887/92 che le superfici foraggere oggetto di una domanda di aiuti possono essere utilizzate in comune. Conformemente all'art. 5, n. 1, lett. b), del regolamento n. 2419/2001, che si applica alle domande di aiuti presentate in riferimento alle campagne di commercializzazione o ai periodi di erogazione dei premi a decorrere dal 1° gennaio 2002, in caso di utilizzazione in comune di superfici foraggere le competenti autorità possono procedere alla ripartizione virtuale delle medesime tra gli imprenditori interessati proporzionalmente alla loro utilizzazione di tali superfici o al loro diritto di utilizzazione.

65. - Quanto all'art. 22 del regolamento n. 2419/2001, rubricato «Determinazione delle superfici», esso stabilisce che la determinazione della superficie delle parcelle agricole si effettua con qualsiasi mezzo appropriato e che, se la superficie totale di una parcella agricola non è presa in considerazione perché quest'ultima non è stata utilizzata nel suo complesso, viene considerata la superficie realmente utilizzata.

66. - Come risulta dalle summenzionate disposizioni, l'erogazione dei premi in parola è determinata sulla scorta, da un lato, delle superfici foraggere effettivamente utilizzate e, dall'altro, del numero di animali detenuti su tali superfici nel corso dell'anno civile di cui trattasi, e non dipende dalla produzione di un titolo giuridico valido che giustifichi l'utilizzazione di dette superfici.

67. - Inoltre, per quanto riguarda gli obiettivi perseguiti con il regolamento n. 1254/1999, dal quarto e dal tredicesimo 'considerando' di quest'ultimo emerge che una delle sue finalità è di arginare la tendenza all'intensificazione della produzione di carne bovina, dovuta al fatto che i produttori detengono un numero di bovini continuamente crescente nelle loro aziende senza che le superfici

umentino e siano dunque sufficienti per nutrire tali animali (sentenza Schouten, cit., punto 28).

68. - Il coefficiente di densità stabilito dall'art. 12 del citato regolamento è quindi diretto a far sì che i premi siano concessi soltanto per gli animali detenuti in aziende la cui superficie sia sufficiente a nutrirli. Come giustamente sostiene la Commissione, il calcolo del coefficiente di densità sulla base della superficie foraggera disponibile si riferisce quindi al potenziale foraggero effettivo dell'azienda e al controllo dell'utilizzazione effettiva di tale potenziale, e non al potenziale foraggero formalmente o legalmente disponibile, ma non effettivamente utilizzato, di tale superficie.

69. - Come sostengono gli imputati, il conseguimento di tale obiettivo del regolamento n. 1254/1999 non postula, come condizione per l'erogazione dei premi di cui trattasi, la previa produzione di un titolo giuridico valido che giustifichi l'utilizzazione delle superfici foraggere oggetto della domanda di aiuti, essendo sufficiente a tal fine la prova dell'utilizzazione effettiva di tali superfici.

70. - Da quanto precede risulta che l'art. 12 del regolamento n. 1254/1999 non subordina l'ammissibilità di una domanda di aiuti alla produzione di un titolo giuridico valido che giustifichi il diritto del richiedente di utilizzare le superfici foraggere oggetto della domanda. Le pertinenti disposizioni del regolamento n. 1254/1999, il contesto in cui esse si inseriscono nonché le finalità perseguite in particolare da questo regolamento indicano che è l'utilizzazione effettiva della superficie foraggera a costituire una delle condizioni di ammissibilità per l'erogazione dei premi in parola.

71. - Tuttavia, benché una condizione siffatta non sia imposta dalla normativa comunitaria, si deve esaminare, come risulta dal punto 57 della presente sentenza, se tale normativa osti a che gli Stati membri prevedano nella propria normativa nazionale un obbligo di produrre un titolo giuridico valido che giustifichi il diritto del richiedente di utilizzare le superfici foraggere oggetto della sua domanda di aiuti.

72. - Occorre a tal proposito esaminare la natura e gli obiettivi del SIGC istituito dalla normativa comunitaria relativa ai regimi di aiuti comunitari e determinare quale sia il margine di discrezionalità concesso agli Stati membri in ordine al controllo del rispetto delle condizioni previste per l'erogazione degli aiuti nell'ambito del SIGC.

73. - Conformemente agli artt. 1 e 2 del regolamento n. 3508/92, ogni Stato membro deve istituire un SIGC, che comprenda una base di dati informatizzata, un sistema di identificazione delle parcelle agricole, un sistema di identificazione e di registrazione degli animali, domande di aiuti e un sistema integrato di controllo.

74. - La finalità del SIGC, conformemente al settimo e al nono 'considerando' del regolamento n. 3887/92, è quella di controllare in modo efficace il rispetto delle disposizioni in materia di aiuti comunitari e di adottare disposizioni intese a prevenire e punire efficacemente le irregolarità e le frodi (v., in tal senso, sentenze 17 luglio 1997, in causa C-354/95, National Farmers' Union e a., *Racc.* pag. I-4559, punto 51; 16 maggio 2002, in causa C-63/00, Schilling e Nehring, *Racc.* pag. I-4483, punto 25; nonché 1° luglio 2004, in causa C-295/02, Gerken, *Racc.* pag. I-6369, punto 41).

75. - Dalla normativa comunitaria relativa al SIGC, alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità e al finanziamento della PAC emerge chiaramente che gli Stati membri devono prendere i provvedimenti atti a garantire la corretta attuazione del SIGC e che sono tenuti segnatamente ad adottare le misure necessarie per accertare se le operazioni finanziate dalle Comunità in generale, e dal FEAOG in particolare, siano reali e regolari, nonché per prevenire e perseguire le irregolarità.

76. - Emerge altresì dalla disamina delle pertinenti disposizioni della normativa comunitaria in tema di regimi di aiuti comunitari e di SIGC che gli Stati membri, in sede di attuazione di tali regimi e di scelta dei provvedimenti nazionali che reputano necessari per prevenire e sanzionare efficacemente le irregolarità e le frodi, godono di un margine di discrezionalità.

77. - In tal senso, l'art. 6, n. 1, del regolamento n. 3508/92 dispone che, per essere ammesso a fruire dei regimi di aiuti comunitari soggetti alle disposizioni di tale regolamento, ciascun imprenditore deve presentare, per ciascun anno civile, una domanda di aiuto per superficie che indichi le parcelle agricole, comprese le superfici foraggere, ed eventualmente «qualsiasi altra informazione necessaria prevista dai regolamenti relativi ai [detti] regimi [di aiuti] comunitari, o dallo Stato membro interessato».

78. - Analogamente, l'art. 4, n. 1, del regolamento n. 3887/92 stabilisce che una domanda di aiuto per superficie deve contenere tutte le informazioni necessarie e, in particolare, gli elementi atti a identi-

care tutte le parcelle agricole dell'azienda, la loro superficie, ubicazione e utilizzazione.

79. - Il margine discrezionale di cui godono gli Stati membri in merito al controllo delle domande di aiuti risulta altresì dal regolamento n. 2419/2001. Come risulta dal 'considerando' 48 di tale regolamento, gli Stati membri devono adottare ogni ulteriore misura volta ad assicurare l'adeguata applicazione del regolamento stesso. Ai sensi del suo art. 4, gli Stati membri devono garantire che le parcelle agricole siano identificate in modo attendibile, esigendo, in particolare, che le domande di aiuto per superficie siano corredate degli elementi o dei documenti definiti dalle competenti autorità, al fine di localizzare e misurare ciascuna parcella agricola. Conformemente all'art. 22, n. 3, del medesimo regolamento, lo Stato membro verifica l'ammissibilità delle parcelle agricole con qualsiasi mezzo appropriato e a tal fine può essere richiesta, se necessario, la presentazione di prove supplementari.

80. - Peraltro, l'art. 7 del regolamento n. 1259/1999 dispone che nell'ambito dei regimi di aiuti disciplinati da tale regolamento non sarà effettuato alcun pagamento a favore di beneficiari per i quali sia accertato che hanno creato artificialmente le condizioni necessarie per ottenere i pagamenti in questione al fine di trarre un vantaggio contrario agli obiettivi del regime di sostegno di cui trattasi.

81. - Inoltre, i provvedimenti menzionati al punto 75 della presente sentenza, che gli Stati membri sono tenuti ad adottare per accertare se le operazioni finanziate dalle Comunità siano reali e regolari, come risulta dall'art. 8, n. 1, del regolamento n. 2988/95 e dall'art. 8, n. 1, del regolamento n. 1258/1999 devono essere adottati in conformità delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative nazionali.

82. - Emerge chiaramente dall'insieme delle menzionate disposizioni della normativa comunitaria in materia di regimi di aiuti e di modalità di applicazione del SIGC che gli Stati membri dispongono di un margine di discrezionalità per quanto riguarda i documenti giustificativi e le prove che si possono pretendere dal richiedente in merito alle superfici foraggere oggetto della sua domanda di aiuti. Tenuto conto di tale discrezionalità, gli Stati membri sono legittimati ad introdurre precisazioni quanto alle prove da fornire a sostegno di una domanda di aiuti facendo riferimento, in particolare, alle prassi abituali sul loro territorio nel settore dell'agricoltura relative al godimento e all'utilizzazione delle superfici foraggere nonché ai titoli da produrre a proposito di tale utilizzazione.

83. - Occorre tuttavia rammentare che questo margine di discrezionalità è soggetto a taluni limiti.

84. - Come emerge infatti dal quindicesimo 'considerando' del regolamento n. 1254/1999, gli Stati membri sono tenuti ad usare i loro poteri discrezionali esclusivamente in base a criteri oggettivi, in modo da salvaguardare pienamente il principio della parità di trattamento e da evitare distorsioni del mercato e della concorrenza. Sebbene il requisito della produzione di un titolo giuridico valido costituisca, in via di principio, un criterio oggettivo, spetta nondimeno al giudice del rinvio il compito di verificare se esso sia imposto a tutti i richiedenti l'aiuto di cui trattasi che si trovino in situazioni analoghe.

85. - Risulta parimenti dall'art. 8, nn. 1 e 2, del regolamento n. 2988/95 che le misure di controllo adottate dagli Stati membri per assicurare la regolarità e l'effettività delle operazioni che coinvolgono gli interessi finanziari delle Comunità, come le operazioni finanziate dal FEAOG, devo essere adeguate alle specificità di ciascun settore e proporzionate agli obiettivi perseguiti.

86. - Di conseguenza, l'esercizio da parte degli Stati membri della discrezionalità di cui dispongono in materia di prove che devono essere fornite a sostegno di una domanda di aiuti, in particolare allorché esso si risolve nell'imporre al richiedente l'obbligo di produrre un titolo giuridico valido che giustifichi il suo diritto di utilizzare le superfici foraggere oggetto della sua domanda, deve rispettare gli obiettivi perseguiti dalla normativa comunitaria in materia e i principi generali del diritto comunitario, in particolare il principio di proporzionalità.

87. - Come la Corte ha dichiarato, quest'ultimo principio, che esige che i mezzi approntati da una disposizione comunitaria siano idonei a realizzare l'obiettivo perseguito e non vadano oltre quanto è necessario per raggiungerlo, deve essere rispettato sia dal legislatore comunitario sia dai legislatori e giudici nazionali che applicano il diritto comunitario (v., in tal senso, sentenza 17 gennaio 2008, in cause riunite C-37/06 e C-58/06, Viamex Agrar Handel e ZVK, *Racc.* pag. I-69, punto 33). Tale principio deve pertanto essere rispettato dalle competenti autorità nazionali in sede di applicazione delle disposizioni del regolamento n. 1254/99 e di quelle relative al SIGC.

88. - Come emerge dal punto 75 della presente sentenza, la normativa comunitaria relativa al SIGC, alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità e al finanziamento della PAC esige l'emanazione di provvedimenti nazionali atti a garantire la corretta attuazione del SIGC, nonché l'effettività e la regolarità dei regimi di aiuti finanziati dalla Comunità. Una normativa come quella applicabile alla fattispecie, la quale, come risulta dal punto 56 della presente sentenza, è diretta segnatamente a impedire che gli allevatori possano abusivamente sfruttare terreni altrui al fine di eludere la normativa comunitaria relativa a detti regimi, cerca di rispettare tali obiettivi. L'obbligo imposto da siffatta normativa quanto alla produzione di un titolo giuridico valido sembra conforme al principio di proporzionalità.

89. - Spetta tuttavia al giudice *a quo* verificare se tale principio sia stato rispettato nella circostanza di cui al procedimento principale.

90. - Alla luce di quanto precede, la questione sollevata dev'essere risolta dichiarando che la normativa comunitaria, ed in particolare il regolamento n. 1254/1999, non subordina l'ammissibilità di una domanda di premi speciali ai bovini maschi e di pagamento per l'estensivizzazione alla produzione di un titolo giuridico valido che giustifichi il diritto del richiedente di utilizzare le superfici foraggere oggetto di tale domanda di aiuti. Tuttavia, la normativa comunitaria non osta a che gli Stati membri impongano nella loro normativa nazionale l'obbligo di produrre un titolo siffatto, a condizione che siano rispettati gli obiettivi perseguiti dalla normativa comunitaria e i principi generali del diritto comunitario, in particolare il principio di proporzionalità.

(Omissis)

(1) LA NOZIONE DI «SUPERFICIE FORAGGERA DISPONIBILE» NELL'EROGAZIONE DEI PREMI SPECIALI AI BOVINI MASCHI E AI PAGAMENTI PER L'ESTENSIVIZZAZIONE TRA NORMATIVA EUROPEA E NAZIONALE: QUANDO LA LOTTA ALLE FRODI A DANNO DELL'UNIONE EUROPEA RISCHIA DI TRASFORMARSI IN UNA CACCIA ALLE STREGHE.

1. *Premessa.* La pronuncia in esame merita di essere segnalata perché consente di sviluppare una serie di considerazioni critiche circa gli effetti negativi che può determinare, in termini di effettività del diritto, la mancata predisposizione, a livello sia europeo che nazionale, di un *corpus* normativo, in materia di sovvenzioni, chiaro, organico, lineare e, soprattutto, intelligibile da parte di coloro ai quali è rivolto.

Sotto il profilo fattuale la fattispecie sulla quale è stata chiamata a pronunciarsi in via pregiudiziale la Corte di giustizia nella sentenza *de qua* può essere riassunta nei termini seguenti: alcuni imprenditori agricoli italiani, esercenti attività di allevamento di bovini da carne in Veneto, vengono accusa-

ti di avere indebitamente beneficiato di contributi finanziari europei nel corso degli anni 2000-2004.

Più nello specifico, vengono loro contestati, dinanzi al Tribunale di Treviso, i reati di associazione per delinquere e di truffa aggravata e continuata ai danni della [allora (1)] Comunità europea, per avere allegato, alle domande per l'attribuzione dei premi speciali ai bovini maschi e dei pagamenti per l'estensivizzazione, contratti di comodato d'uso delle superfici foraggere a detta della pubblica accusa soggettivamente e oggettivamente simulati, in quanto creati all'insaputa dei proprietari dei terreni e al solo fine di dimostrare la sussistenza del requisito, richiesto dalla normativa europea di riferimento per la concessione degli aiuti *de quibus*, della disponibilità di congrue superfici foraggere in capo all'azienda.

Gli imputati, al fine di dimostrare l'infondatezza dell'accusa, deducono che nel caso di specie la normativa europea, in presenza, beninteso, di tutti gli altri requisiti richiesti, tra cui, *in primis*, il coefficiente di densità, subordina la concessione dei contributi esclusivamente alla effettiva disponibilità e utilizzazione delle aree foraggere indicate nella domanda, non attribuendo, quindi, alcuna rilevanza al possesso di un titolo giuridico legittimante l'utilizzazione delle stesse. La normativa italiana, al contrario, richiede all'allevatore che ambisca a beneficiare dei suddetti contributi di includere, nel c.d. fascicolo del produttore, anche il titolo di conduzione delle superfici foraggere: in tal modo, ad avviso degli imputati, l'ordinamento italiano richiede un adempimento ulteriore rispetto a quelli contemplati dalla normativa europea, il quale, in considerazione del fatto che in altri Stati membri l'erogazione dei medesimi contributi finanziari è subordinata soltanto al requisito della effettiva disponibilità e utilizzazione di aree foraggere appropriate, senza che venga in rilievo il titolo giuridico che ne legittimi il godimento, determina inevitabilmente una disparità di trattamento tra i produttori che operano nel mercato comune [*rectius* interno (2)].

Il Tribunale di Treviso, rilevato che effettivamente la normativa europea, a differenza di quella italiana, non precisa in alcuna sua parte che deve sussistere un titolo giuridico idoneo a legittimare l'utilizzazione delle superfici foraggere cui si riferisce la domanda di aiuti, reputa opportuno chiarire, in via pregiudiziale, se il legislatore europeo, nel disciplinare la materia *de qua*, abbia fissato dei presupposti rigidi, come tali inderogabili dagli Stati membri, o si sia, al contrario, limitato a dettare una cornice generale di riferimento, all'interno della quale è rimesso alle competenti autorità nazionali il compito di dettare una sorta di normativa di dettaglio.

Per tale ragione, il Tribunale di Treviso, muovendo dal presupposto che, per il corretto inquadramento della fattispe-

(1) La recente entrata in vigore del Trattato di Lisbona, il quale, com'è noto, consta di due Trattati di pari rango, quali il Trattato sull'Unione europea (già Trattato UE, modificato) e il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (già Trattato CE, modificato) (cfr. art. 1, par. 3, del Trattato sull'Unione europea e art. 1, par. 2, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea), ha, invero, decretato la sostituzione, a opera dell'Unione europea, della Comunità europea: si veda in tal senso l'art. 1, par. 3, del Trattato sull'Unione europea.

Per un primo commento alle novità introdotte dal Trattato di Lisbona si vedano NASCIBENE - LANG, *Il Trattato di Lisbona: l'Unione europea a una svolta?*, in *Corriere giur.*, 2008, 137 ss. Per una disamina delle conseguenze determinate dalla recente entrata in vigore del Trattato di Lisbona sulla PAC si vedano, altresì, BAUDOUIN, *Le Traité de Lisbonne et la Politique agricole*, in *Revue de droit rural*, 2010, 3 ss.; BIANCHI, *La PAC «camaleontica» alla luce del Trattato di Lisbona (Le principali modifiche istituzionali della politica agricola comune all'indomani del suo cinquantesimo anniversario)*, in *Riv. dir. agr.*, 2009, I, 592 ss.; COSTATO, *De la réforme de la PAC au Traité de Lisbonne*, il cui testo è disponibile in <http://www.europarl.europa.eu/activities/committees/studies> e BLUMAN, *La PAC e le Traité de Lisbonne*, il cui testo è disponibile in <http://www.europarl.europa.eu/activities/committees/studies>.

(2) Preme, invero, osservare che nel Trattato di Lisbona l'aggettivo

«comune» è stato sostituito con quello di «interno»: com'è stato opportunamente osservato da COSTATO, *Compendio di diritto alimentare*, Padova, 2007, 27, il mercato interno, (la cui creazione ricevette, peraltro, un forte *input* già con l'Atto unico europeo, nonostante nelle disposizioni del Trattato CE sia rimasto il riferimento al «mercato comune»), richiamando alla mente l'idea del mercato di un singolo Stato, vuole rappresentare una forma di integrazione maggiore del mercato comune; sempre COSTATO, *op. loc. cit.*, osserva, tuttavia, che nella prassi, soprattutto della giurisprudenza della Corte di giustizia, gli aggettivi «comune» e «interno» sono usati come sinonimi. Sul punto si veda, altresì, D'ADDEZIO, *Sicurezza degli alimenti: obiettivi del mercato dell'Unione europea ed esigenze nazionali*, intervento svolto nella Tavola rotonda «Alimenti sicuri e diritto» nell'ambito del Convegno inaugurale dell'Osservatorio sulle regole dell'agricoltura e dell'alimentazione, svolto a Pisa il 22 e il 23 gennaio 2010, i cui Atti sono in corso di pubblicazione, la quale osserva che attualmente l'aggettivo «interno» compare, oltre che, ad esempio, negli artt. 3 e 4 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, relativi al riparto delle competenze tra l'Unione e gli Stati membri, anche nell'art. 38 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (ex art. 32 del Trattato CE), in forza del quale «il mercato interno comprende l'agricoltura, la pesca e il commercio dei prodotti agricoli (...)» (si veda, in particolare, la nota 1).

cie sottoposta al suo giudizio, sia indispensabile stabilire come debba essere interpretata la nozione di «superficie foraggera disponibile», previa sospensione del procedimento penale dinanzi a esso pendente, chiede alla Corte di giustizia di precisare, ex art. 234 del Trattato CE (ora art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea), quali siano i presupposti per l'ammissione ai premi speciali ai bovini maschi e ai pagamenti per l'estensivizzazione e, in particolare, se sia sufficiente il requisito della utilizzazione delle superfici foraggere, indipendentemente dall'esistenza di un valido titolo giuridico che la legittimi.

La Corte di giustizia, dopo avere ribadito che, in virtù della netta separazione di funzioni tra i giudici nazionali e quello europeo, il giudicato di quest'ultimo può vertere unicamente sull'interpretazione o sulla validità delle disposizioni di matrice europea, seppure sulla base dei fatti indicati dal giudice nazionale, una volta delineato ed esaminato il contesto normativo di riferimento, arriva ad affermare che, alla luce dell'interpretazione, non soltanto letterale, ma anche teleologica, delle norme chiamate in causa, l'erogazione dei premi speciali ai bovini maschi e dei pagamenti per l'estensivizzazione è determinata sulla scorta, da un lato, delle superfici foraggere effettivamente utilizzate e, dall'altro, del numero di animali detenuti su tali superfici nel corso dell'anno civile di cui trattasi, non dipendendo, quindi, dalla produzione di un titolo giuridico valido che giustifichi l'utilizzazione di dette superfici.

Ciò nondimeno, dopo avere esaminato la natura e gli obiettivi del Sistema integrato di gestione e di controllo

(SIGC), istituito dalla normativa europea al fine di scongiurare il pericolo di frodi nell'applicazione dei regimi di aiuti, la Corte di giustizia arriva a concludere che è comunque riconosciuto agli Stati membri un margine di discrezionalità in ordine al controllo del rispetto delle condizioni previste per l'erogazione degli aiuti, nell'ambito del quale gli stessi possono imporre, nella loro normativa nazionale, l'obbligo di produrre un titolo giuridico valido che giustifichi il diritto del richiedente di utilizzare le superfici foraggere oggetto della domanda di aiuti, sempre che, però, siano rispettati gli obiettivi perseguiti dalla normativa europea e i principi generali del diritto europeo, tra cui, in particolare, quello di proporzionalità.

2. *Il contesto normativo di riferimento.* Per comprendere a pieno, da un lato, la portata del quesito sottoposto alla Corte di giustizia nella sentenza *de qua*, dall'altro, le ragioni che, come si cercherà di dimostrare in seguito, inducono a ritenere poco convincente la risposta data al riguardo dal giudice europeo, occorre, innanzi tutto, descrivere i contenuti essenziali del complesso quadro normativo, europeo e nazionale, di riferimento.

Per quanto concerne l'erogazione dei premi speciali ai bovini maschi e dei pagamenti per l'estensivizzazione, all'epoca dei fatti oggetto del giudizio nazionale la normativa europea di riferimento era costituita dal regolamento (CE) n. 1254/1999 del Consiglio (3), relativo all'OCM nel settore delle carni bovine (4), attualmente non più in vigore: anche la regolamentazione dell'OCM nel settore delle carni bovine è stata, invero, travolta, da un lato, dalla riforma della PAC del 2003 (5), dall'altro, dall'opera di semplificazione (per lo meno

(3) Il reg. (CE) del Consiglio 17 maggio 1999, n. 1254 relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore delle carni bovine è pubblicato in *G.U.C.E.* 26 giugno 1999, n. L 160. Il regolamento (CE) n. 1254/1999 del Consiglio ha sostituito il regolamento (CEE) n. 805/1968 del Consiglio (del 27 giugno 1968, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore delle carni bovine, pubblicato in *G.U.C.E.* 28 giugno 1968, n. L 148), con il quale era stata originariamente creata l'organizzazione comune nel settore delle carni bovine (regolamento, peraltro, più volte modificato nel corso degli anni) ed è stato a sua volta oggetto di modifiche e integrazioni: si pensi, a titolo di esempio, al regolamento (CE) del Consiglio 23 luglio 2001, n. 1512 pubblicato in *G.U.C.E.* 26 luglio 2001, n. L 201.

(4) Il regolamento (CE) n. 1254/1999 del Consiglio all'epoca dei fatti oggetto del giudizio nazionale costituiva il regolamento di base dell'OCM nel settore delle carni bovine. Com'è noto, da quando è stata introdotta la PAC, il Consiglio ha istituito 21 OCM, per prodotto o per gruppi di prodotti: sono stati, invero, oggetto di singole OCM, oltre a quello delle carni bovine, i settori delle piante vive e dei fiori, delle carni suine, delle uova, del pollame, del tabacco greggio, delle banane, degli ortofrutticoli, dei prodotti trasformati a base di ortofrutticoli, del latte, del lino e della canapa, il settore vitivinicolo, quello delle carni ovine e caprine, quello dei cereali, quello del riso, quello dell'olio di oliva e delle olive, quello delle sementi, quello del luppolo, quello di taluni altri prodotti indicati nel regolamento (CEE) n. 827/1968 e quello dello zucchero. La regolamentazione dell'OCM nei diversi settori era dettata dai cc.dd. regolamenti di base del Consiglio, adottati secondo la procedura di cui all'art. 37, par. 2 del Trattato CE, i quali demandavano a regolamenti successivi il compito di dettare le disposizioni di esecuzione o di applicazione di essi. Si vedano COSTATO, *L'organizzazione dei mercati dei prodotti agricoli nella Comunità economica europea*, in IRTI (a cura di), *Manuale di diritto agrario italiano*, Torino, 1978, 607, nota 11; Id., in COSTATO (diretto da), *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, Padova, 2003, 779 e D'ADDEZIO, *L'incidenza del diritto comunitario sul diritto agrario interno, profili formali e sostanziali*, Pisa, 1988, 62, nota 19, i quali ricordano che l'espressione «regolamento di base» è un *nomen* utilizzato dai pratici, che, però, non si fonda su norme specifiche.

L'adozione dei regolamenti di esecuzione o di applicazione poteva avvenire a opera del Consiglio o della Commissione, secondo le procedure previste dai regolamenti di base, i quali fissavano, altresì, le competenze in ordine alla loro adozione: poteva, pertanto, accadere che essi venissero adottati dal Consiglio, seguendo la procedura di voto di cui all'art. 37, par. 2, del Trattato CE, o dalla Commissione, la quale era tenuta, in alcune ipotesi, a seguire la procedura c.d. Commissione-Comitato di gestione.

I regolamenti di base assegnavano, poi, l'esercizio di talune funzioni necessarie al funzionamento delle singole OCM direttamente agli Stati membri: si vedano COSTATO, *op. ult. cit.*, 780, il quale riporta l'esempio dell'individuazione dei cc.dd. organismi di intervento demandata, appunto, agli Stati membri; D'ADDEZIO, *op. cit.*, 67, ricorda, inoltre, che talvolta la

regolamentazione dell'organizzazione comune dei mercati agricoli lascia scoperti da regole alcuni spazi che, esplicitamente o implicitamente, sono demandati alla regolamentazione degli Stati membri, i quali devono comunque operare nei limiti stabiliti dalla normativa europea. Sul punto si veda, altresì, SNYDER, *Diritto agrario della Comunità europea: principi e tendenze*, a cura e con un saggio di JANNARELLI, Milano, 1990, 59 ss.

Al regolamento (CE) n. 1254/1999 del Consiglio faceva da *pendant* il reg. (CE) della Commissione 28 ottobre 1999, n. 2342, recante modalità d'applicazione del regolamento (CE) n. 1254/1999 in relazione ai regimi di premi, pubblicato in *G.U.C.E.* 4 novembre 1999, n. L 281. Il regolamento (CE) n. 2342/1999 non era, ovviamente, l'unico regolamento recante modalità di applicazione del regolamento (CE) n. 1254/1999 del Consiglio, ma era senz'altro quello che veniva maggiormente in rilievo, in quanto concerneva i regimi dei premi da esso previsti. Nel novero dei regolamenti di attuazione del regolamento (CE) n. 1254/1999 del Consiglio meritano di essere qui ricordati, se non altro per spirito di completezza, anche il reg. (CE) della Commissione 15 marzo 2000, n. 562 recante modalità d'applicazione riguardo ai regimi di acquisto all'intervento pubblico (pubblicato in *G.U.C.E.* 16 marzo 2000, n. L 68); il reg. (CE) della Commissione 2 maggio 2000, n. 907/2000 recante modalità di applicazione per quanto riguardava l'aiuto all'ammasso privato nel settore delle carni bovine (pubblicato in *G.U.C.E.* 3 maggio 2000, n. L 105); i regolamenti (CE) del Consiglio 28 giugno 2001, n. 1452, n. 1453 e n. 1454, recanti misure specifiche per taluni prodotti agricoli - rispettivamente - a favore dei dipartimenti francesi d'oltremare, delle Azzorre e di Madera e delle isole Canarie (tutti pubblicati in *G.U.C.E.* 21 luglio 2001, n. L 198); il reg. (CE) della Commissione 19 dicembre 2002, n. 2273, recante modalità d'applicazione per quanto riguarda il rilevamento dei prezzi di taluni bovini sui mercati rappresentativi della Comunità (pubblicato in *G.U.C.E.* 20 dicembre 2002, n. L 347); il reg. (CE) della Commissione 9 aprile 2003, n. 639 recante modalità d'applicazione per quanto riguardava le norme in materia di benessere degli animali vivi della specie bovina durante il trasporto ai fini della concessione di restituzioni all'esportazione (pubblicato in *G.U.U.E.* 10 aprile 2003, n. L 93) e il reg. (CE) della Commissione 8 novembre 2006, n. 1669 recante la versione codificata del regolamento (CE) n. 562/2000 (pubblicato in *G.U.U.E.* 11 novembre 2006, n. L 312).

(5) Il regolamento (CE) n. 1254/1999 è stato, infatti, modificato dal regolamento (CE) n. 1782/2003 del Consiglio [del 29 settembre 2003, pubblicato in *G.U.U.E.* 21 ottobre 2003, n. L 270, che ha stabilito norme comuni relative ai regimi di sostegno diretto nell'ambito della politica agricola comune, istituito taluni regimi di sostegno a favore degli agricoltori e modificato i regolamenti (CEE) n. 2019/1993, (CE) n. 1452/2001, (CE) n. 1453/2001, (CE) n. 1454/2001, (CE) n. 1868/1994, (CE) n. 1251/1999, (CEE) n. 1254/1999, (CE) n. 1673/2000, (CEE) n. 2358/71 e (CE) n. 2529/2001], il quale, nell'ambito della riforma della PAC del 2003, ha introdotto il regime di pagamento unico, ovvero un regime in forza del quale una gran parte

nelle intenzioni) tecnica realizzata dal legislatore europeo con il regolamento (CE) n. 1234/2007 del Consiglio (6), che ha

introdotto la c.d. OCM unica (7), nella quale è stata incorporata anche l'OCM nel settore delle carni bovine (8).

dei pagamenti diretti è stata svincolata dalla produzione e versata sotto forma di un unico pagamento forfetario all'azienda, calcolato in base ai redditi conseguiti dall'agricoltore durante un periodo di riferimento c.d. storico. Tale pagamento, essendo assegnato senza contropartita in termini di produzione, svolge un ruolo compensativo o retributivo: si veda sul punto BIANCHI, *La Politica agricola comune (PAC). Tutta la PAC, niente altro che la PAC!*, Pisa, 2007, 240. Tra i numerosi contributi sulla riforma della PAC del 2003 si vedano COSTATO, *La riforma della PAC del 2003 e le norme agrarie del Trattato*, in *Riv. dir. agr.*, 2005, I, 478 ss.; ID., *La riforma della PAC (politica agricola comune) del 2003*, in *Riv. dir. agr.*, 2003, I, 387 ss.; ID., *La riforma della PAC del 2003 e la circolazione di fondi rustici*, in questa Riv., 2003, I, 663 ss.; ID., *La riforma della PAC del 2003 e i cereali (con particolare riferimento al grano duro)*, in *Nuovo dir. agr.*, 2004, 79 ss.; ID., *La disciplina multi-level dell'agricoltura*, in ALBISINNI - SCIAUDONE (a cura di), *Il contenzioso sui regimi di pagamento in agricoltura*, Napoli, 2008, 25 ss.; GERMANÒ, *Il disaccoppiamento e il premio unico aziendale*, in CASADEI - SGARBANTI (a cura di), *Il nuovo diritto agrario comunitario. Riforma della politica agricola comune. Allargamento dell'Unione e Costituzione europea. Diritto alimentare e vincoli internazionali*, atti del Convegno organizzato in onore del prof. Luigi Costato (in occasione del suo 70° compleanno), Ferrara-Rovigo, 19-20 novembre 2004, Milano, 2005, 17 ss.; CASADEI, *I riflessi della riforma sui rapporti tra proprietà e impresa*, in *Il nuovo diritto agrario comunitario. Riforma della politica agricola comune. Allargamento dell'Unione e Costituzione europea. Diritto alimentare e vincoli internazionali*, cit., 85 ss.; ALBISINNI, *Profili di diritto europeo per l'impresa agricola*, Viterbo, 2005, *passim*; ID., *Regole e istituzioni nella nuova PAC (politica agricola comune)*, in questa Riv., 2006, I, 699 ss.; ID., *Appunti sulla riforma della PAC di metà periodo*, in *Nuovo dir. agr.*, 2004, 99 ss.; ID., *Il regime di Aiuto Unico, in Il contenzioso sui regimi di pagamento in agricoltura*, cit., 67 ss.; COSTATO - GERMANÒ - ALBISINNI, *L'attuazione in Italia della riforma della PAC del 2003*, in questa Riv., 2004, 525 ss.; ADORNATO, *Le opzioni nazionali nella riforma della PAC*, in *Il nuovo diritto agrario comunitario. Riforma della politica agricola comune. Allargamento dell'Unione e Costituzione europea. Diritto alimentare e vincoli internazionali*, cit., 43 ss.; BARANI, *La revisione a medio termine della PAC nel regolamento n. 1782/2003 e sua attuazione in Italia: prosegue il processo di riforma tra allargamento e negoziati Wto*, in *Dir. comun. scambi internaz.*, 2004, 661 ss.; SCOPPOLA, *Il disaccoppiamento nella riforma Fischler della PAC: una prospettiva economica*, in *Agricoltura-Istituzioni-Mercati*, 2004, I, 11 ss.

A dire il vero, quello delle carni bovine rientrava nel novero di quei settori in riferimento ai quali il regolamento (CE) n. 1782/2003 consentiva agli Stati membri il mantenimento, totale o parziale, dei regimi di aiuti accoppiati alla produzione precedentemente attuati, al fine di scongiurare il pericolo che certi allevamenti venissero completamente abbandonati (anche in ragione del fatto che il sostegno sarebbe stato comunque erogato): espressamente in tal senso COSTATO, *Corso di diritto agrario italiano e comunitario*, con la collaborazione di L. RUSSO, Milano, 2008, 156 ss.

Il regolamento (CE) n. 1782/2003, com'è noto, è stato di recente abrogato dal reg. (CE) del Consiglio 9 gennaio 2009, n. 73/2009 che stabilisce norme comuni relative ai regimi di sostegno diretto agli agricoltori nell'ambito della politica agricola comune e istituisce taluni regimi di sostegno a favore degli agricoltori, e che modifica i regolamenti (CE) n. 1290/2005, (CE) n. 247/2006, (CE) n. 378/2007. Tale regolamento è pubblicato in *G.U.U.E.* 31 gennaio 2009, n. L 30. Nondimeno, ai sensi dell'art. 146 del regolamento (CE) n. 73/2009, l'applicazione di alcune disposizioni del regolamento (CE) n. 1782/2003 si è protratta per tutto il 2009.

Il regolamento (CE) n. 73/2009, alla luce dell'esperienza maturata in sede di prima attuazione del regime di pagamento unico e in considerazione del fatto che il regolamento (CE) n. 1782/2003 ha subito modifiche sostanziali a più riprese, ha adeguato determinati elementi del dispositivo di sostegno, in particolare estendendo l'applicazione del disaccoppiamento degli aiuti diretti e semplificando il funzionamento del regime di pagamento unico. Tra le novità introdotte dal regolamento (CE) n. 73/2009 si ricordano, in particolare, l'abolizione dal 2010 del regime di ritiro dei seminativi dalla produzione e dell'aiuto specifico per le colture energetiche (Allegato I); l'adeguamento dei campi di condizionalità (Allegati II e III), con l'introduzione, tra le buone condizioni agronomiche e ambientali, di norme per la protezione e la gestione delle risorse idriche; l'aumento di quattro punti percentuale degli importi della modulazione per i pagamenti maggiori di 300.000 euro (art. 7, par. 2); la conseguente modifica del regolamento (CE) n. 378/2007 sulla modulazione volontaria; l'introduzione di una soglia minima per i pagamenti (100 euro) e per la superficie ammissibile (1 ettaro), fatta salva la possibilità per gli Stati membri di decidere di adattare tali soglie entro i limiti di cui all'Allegato VII (per l'Italia, fino a 400 euro e 0,5 ettari) e fermo restando che il limite minimo sulla superficie ammissibile non si applica per i diritti all'aiuto speciali (art. 44, par. 1); la riduzione a soli due anni del periodo per riversare nella riserva nazionale i diritti all'aiuto non utilizzati (art. 28, par. 3 e art. 42, con deroga per il 2009 e il 2010); la rateizzazione dei pagamenti diretti in non più di due rate all'anno, tra il 1° dicembre e il 30 giugno dell'anno civile successivo, con le

deroghe previste dall'art. 29, par. 4; l'introduzione della possibilità di contributi finanziari statali per l'assicurazione del raccolto, degli animali e delle piante (art. 70) e per fondi di mutualizzazione per le malattie degli animali e delle piante e per gli incidenti ambientali (art. 71), giuste le disposizioni in materia di sostegno specifico di cui all'art. 68; la crescita del ruolo delle organizzazioni di produttori per quel che concerne gli aiuti specifici (Titolo IV); l'assegnazione di diritti all'aiuto per ettaro per gli ortofrutticoli e il vino (Allegato IX); l'introduzione del vino fra i regimi di sostegno compatibili con il Sistema integrato di gestione e di controllo (Allegato VI); l'integrazione nel Regime di pagamento unico, a partire dal 2010, di frumento duro di qualità, seminativi, oliveti, luppolo, premio speciale ovicaprini e bovini, ortofrutta (Allegato XI); l'integrazione nel Regime di pagamento unico, a partire dal 2012, di: foraggi essiccati, lino e canapa da fibre, fecola di patate, frutti rossi (Allegato XI); l'integrazione nel Regime di pagamento unico, entro il 2012, di: colture proteiche, riso, frutta a guscio (viene mantenuta accoppiata la parte nazionale dell'aiuto), patate da fecola, sementi, bovini (escluse vacche nutrici) (Allegato XI).

(6) Il reg. (CE) 22 ottobre 2007, n. 1234/2007, «Regolamento del Consiglio recante organizzazione comune dei mercati agricoli e disposizioni specifiche per taluni prodotti (regolamento unico OCM)», è pubblicato in *G.U.U.E.* 16 novembre 2007, n. L 299. Il regolamento (CE) n. 1254/1999 è stato, invero, abrogato dall'art. 201 del regolamento (CE) n. 1234/2007, nonostante il par. 3 di tale disposizione abbia lasciato impregiudicati il mantenimento in vigore degli atti europei adottati in base ai regolamenti abrogati, nonché la validità delle modifiche apportate da tali regolamenti ad altri atti di diritto europeo non abrogati dal regolamento (CE) n. 1234/2007.

(7) Il regolamento (CE) n. 1234/2007 del Consiglio si inserisce nel novero dei provvedimenti di recente adottati dalla Comunità europea al fine di semplificare il contesto normativo della PAC: sussiste, invero, una soluzione di continuità tra tale regolamento e i regolamenti (CE) n. 1782/2003 sul regime degli aiuti diretti, n. 1698/2005 sullo sviluppo rurale (pubblicato in *G.U.U.E.* 21 ottobre 2005, n. L 277) e n. 1290/2005 sul finanziamento della PAC (pubblicato in *G.U.U.E.* 11 agosto 2005, n. L 209), con i quali il legislatore comunitario ha rispettivamente iniziato e proseguito l'opera di semplificazione della PAC; ciò risulta evidente non solo dalla lettura dei documenti di lavoro che ne hanno preceduto l'adozione [per una disamina dei quali ci sia consentito rinviare a COSTATO - BOLOGNINI, *Note introduttive*, in COSTATO (a cura di), *Il regolamento unico sull'organizzazione comune dei mercati agricoli*, Commentario, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2009, 3 ss.], bensì anche dal contenuto delle disposizioni del regolamento stesso, palesemente orientate a recepire le modifiche introdotte con la riforma della PAC del 2003, in particolare modo in riferimento alla politica di sostegno al reddito.

Va, però, messo in evidenza fin da ora che il regolamento (CE) n. 1234/2007 non ha abbandonato del tutto l'approccio settoriale che caratterizzava la regolamentazione delle singole OCM: esso continua, infatti, a contenere disposizioni specifiche per determinati prodotti o gruppi di prodotti, essendosi, evidentemente, ritenuto necessario tenere conto delle esigenze peculiari di taluni settori. Espressamente in tal senso GERMANÒ - ROOK BASILE, *Manuale di diritto agrario comunitario*, Torino, 2010, 191 s.

(8) Si deve, peraltro, ricordare che inizialmente il regolamento (CE) n. 1234/2007 non comprendeva alcune parti delle OCM che, al tempo della sua adozione, risultavano essere soggette a riforme di forte valenza politica, quali, ad esempio, il settore degli ortofrutticoli freschi e trasformati e il settore vitivinicolo [le cui OCM sono state da ultimo disciplinate - rispettivamente - dal regolamento (CE) n. 1182/2007 e dal regolamento (CE) n. 479/2008]. Ciò nondimeno il 'considerando' n. 8 del regolamento (CE) n. 1234/2007 prevedeva che le disposizioni sostanziali di tali OCM avrebbero dovuto essere incorporate una volta che fossero state messe in atto le rispettive riforme.

Oltre a ciò, parallelamente alle discussioni che hanno portato all'adozione del regolamento sull'OCM unica, il Consiglio ha anche discusso e adottato una serie di decisioni politiche concernenti i settori dello zucchero, delle sementi, del latte e dei prodotti lattiero-caseari, confluiti nei regolamenti (CE) n. 1260/2007, n. 1247/2007 e n. 1152/2007, modificativi dei rispettivi originari regolamenti di base, che, essendo state, però, adottate contemporaneamente o poco tempo prima della pubblicazione del reg. (CE) n. 1234/2007, non hanno potuto essere inserite *ab origine* nel testo di esso. Il reg. (CE) 20 febbraio 2006, n. 318/2006, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore dello zucchero, è stato, infatti, modificato nell'intento di conseguire l'equilibrio strutturale del mercato in questione. Le modifiche sono state adottate e pubblicate poco tempo prima della pubblicazione del regolamento unico OCM, il che ha reso impossibile un loro inserimento nel testo del regolamento (CE) n. 1234/2007. Allo stesso modo anche il reg. (CE) del Consiglio 23 novembre 2005, n. 1947/2005, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore delle sementi, e il reg. (CE) del Consiglio 17 maggio 1999, n. 1255, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore del latte e dei prodotti lattiero-caseari, sono stati modificati poco prima dell'adozione del regolamento unico OCM. Infine, contemporaneamente al regolamento (CE) n. 1255/1999, è

In tale settore, inizialmente, la normativa comunitaria prevedeva un regime di prezzi teso a sostenere il reddito dei produttori a livello di mercato; in seguito, però, sia per rendere possibile il raggiungimento di un accordo nel corso dell'*Uruguay Round*, sia, poi, in ottemperanza degli obblighi assunti con il Trattato di Marrakech, contenente, tra gli altri, anche l'Accordo agricolo, tale regime ha dovuto subire delle modifiche piuttosto consistenti, che sono state, in parte, tamponate con sovvenzioni dirette agli allevatori (9).

Già prima della riforma del 1992, invero, al fine di compensare le minori garanzie offerte dall'intervento sul mercato, dovute alla soppressione dell'automatismo degli acquisti, si era fatto ricorso a premi attribuiti direttamente agli allevatori (10).

Dopo l'entrata in vigore del regolamento (CE) n. 1254/1999 le tipologie di premi previste erano le seguenti: ai bovini maschi, di destagionalizzazione, all'abbattimento per vacca nutrice e all'estensivizzazione.

Per quanto concerne più propriamente il premio speciale ai bovini maschi e i pagamenti all'estensivizzazione, ai quali si riferisce la pronuncia della Corte di giustizia in esame, entrambi miravano a evitare tipi di produzione eccessivamente intensiva, tant'è che un limite di ordine generale alla loro applicazione era fissato nel coefficiente di densità dei capi detenuti nell'azienda (11). Nel caso del premio speciale [che

era concesso, entro i limiti dei massimali regionali, per anno civile e per azienda (12)] il coefficiente di densità, inizialmente, doveva essere di 2 unità di bestiame adulto (UBA) per ettaro e per anno civile, ma è stato successivamente ridotto a 1,9 a decorrere dal 1° gennaio 2002 e a 1,8 a decorrere dal 1° gennaio 2003 (13). Entro un numero di 15 UBA tale rapporto non veniva, tuttavia, preso in considerazione e consentiva al produttore di essere esentato dall'applicazione del coefficiente di densità (14).

Ai fini del calcolo del coefficiente di densità nell'azienda si doveva tener conto sia del numero degli animali per i quali fosse presentata la domanda di premio (15), sia della superficie foraggera disponibile, vale a dire della superficie impiegata dall'azienda, durante tutto l'anno civile, nell'esercizio dell'attività di allevamento (16).

I produttori che beneficiavano del premio speciale (e/o del premio per vacca nutrice) potevano, altresì, richiedere un pagamento per l'estensivizzazione, ovvero sia un importo complementare di 100 euro per premio speciale, laddove il coefficiente di densità accertato per le loro aziende durante l'anno civile fosse pari o inferiore a 1,4 UBA per ettaro di superficie foraggera (17).

Gli Stati membri erano, tuttavia, autorizzati a fissare tale premio a livelli diversi a seconda del coefficiente di densità di UBA (18).

stato modificato anche il reg. (CE) del Consiglio 18 dicembre 1997, n. 2597 che fissa le disposizioni complementari dell'organizzazione comune dei mercati nel settore del latte e dei prodotti lattiero-caseari per quanto riguarda il latte alimentare, autorizzando la commercializzazione come latte alimentare di prodotti aventi un tenore di materia grassa diverso da quelli precedentemente contemplati dallo stesso regolamento.

Stessa sorte è toccata, peraltro, anche al regolamento (CE) n. 700/2007 del Consiglio, relativo alla commercializzazione della carne ottenuta da bovini di età non superiore a dodici mesi, che ha introdotto nuove norme di commercializzazione per i prodotti in questione, le quali, inevitabilmente, per ragioni temporali, non sono confluite nel regolamento (CE) n. 1234/2007.

Successivamente, però, il legislatore comunitario, con il regolamento (CE) n. 361/2008 (pubblicato in *G.U.U.E.* 7 maggio 2008, n. L 121), muovendo dalla considerazione che le novità introdotte da tali regolamenti non potessero rimanere fuori dal regolamento sull'OCM unica, pena una perdita di coerenza da parte del sistema, ha modificato il regolamento (CE) n. 1234/2007, recependovi, da un lato, le disposizioni modificative relative ai settori dello zucchero, delle sementi, del latte e dei prodotti lattiero-caseari, e, integrandovi, dall'altro, le decisioni politiche relative ai settori dei prodotti ortofrutticoli e delle carni bovine.

Allo stesso modo con il regolamento (CE) n. 491/2009 del Consiglio (pubblicato in *G.U.U.E.* 17 giugno 2009, n. L 154) è stata incorporata nella c.d. OCM unica anche l'organizzazione comune del mercato vitivinicolo, in precedenza regolata dal regolamento (CE) n. 479/2008 (pubblicato in *G.U.U.E.* 6 giugno 2008, n. L 148).

Fin dall'inizio sono state, altresì, inserite nella regolamentazione dell'OCM unica le discipline relative all'alcol etilico di origine agricola e ai prodotti dell'apicoltura e della bachicoltura, nonostante per tali prodotti non fossero state precedentemente istituite delle specifiche OCM. È, invece, rimasta separata dal regolamento (CE) n. 1234/2007 l'organizzazione comune della pesca, che continua a essere regolata dal regolamento (CE) n. 104/2000 (pubblicato in *G.U.C.E.* 21 gennaio 2000, n. L 17).

Sui contenuti del regolamento (CE) n. 1234/2007 si veda AA.Vv., *Il regolamento unico sull'organizzazione comune dei mercati agricoli*, cit., *passim*.

(9) Sulle modifiche apportate nel corso degli anni all'OCM nel settore delle carni bovine si veda ampiamente VISCARDINI DONÀ, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, cit., 827 ss.

(10) La riforma del 1992, peraltro, oltre a ridurre il prezzo di intervento e a limitare la quantità di bestiame destinato a esso, pur mantenendo i premi, aveva, però, previsto di concederli ai soli allevatori che non superassero un determinato numero di capi di bestiame per ettaro di pascolo.

(11) Si vedano in tal senso i 'considerando' n. 13 e n. 14 del regolamento (CE) n. 1254/1999.

(12) Si veda l'art. 4, par. 1, del regolamento (CE) n. 1254/1999, il quale precisava, altresì, che il premio speciale poteva essere concesso per un numero massimo di 90 capi per ciascuna delle fasce di età di cui al par. 2 del medesimo articolo, il quale, a sua volta, prevedeva, che il premio speciale potesse essere concesso al massimo una sola volta nella vita di ogni toro a partire dall'età di nove mesi, oppure due volte nella vita di ogni manzo al raggiungimento rispettivamente (la prima) dei nove mesi di età e

(la seconda) dei ventuno mesi di età. In virtù delle modifiche introdotte dal regolamento (CE) n. 1521/2001, tuttavia, per l'esercizio del 2001, anche per i bovini ammessi al premio speciale a partire dell'età di nove mesi, era comunque concesso il secondo pagamento al raggiungimento dei ventuno mesi di età.

Veniva in ogni caso fatta salva la facoltà degli Stati membri di modificare o sopprimere il limite dei 90 capi per azienda o per fascia d'età, sulla base di criteri obiettivi che rientrassero nella politica di sviluppo rurale e unicamente a condizione che essi tenessero conto degli aspetti ambientali e occupazionali [così disponeva il par. 5, primo trattino, del regolamento (CE) n. 1254/1999, così come modificato dall'art. 1 del regolamento (CE) n. 1521/2001; si veda, altresì, il secondo trattino del par. 5, in forza del quale gli Stati membri che avessero scelto di avvalersi di tale facoltà, avrebbero potuto decidere di applicare il par. 4 dell'articolo *de quo* in modo da raggiungere il livello di riduzioni necessarie per conformarsi al massimale regionale applicabile, senza imporre tali riduzioni ai piccoli produttori che, per l'anno in questione, non avessero presentato domande di concessione del premio speciale per un numero di animali superiore al numero minimo fissato dallo Stato membro interessato]. Gli Stati membri potevano, altresì, decidere di accordare il premio speciale al momento della macellazione dei bovini. In questo caso, per i tori il criterio di età di cui al par. 2, lett. a), dell'art. 4 del regolamento (CE) n. 1254/1999, era sostituito dal peso minimo della carcassa di 185 chilogrammi.

Il premio speciale di base ai bovini maschi è stato portato, in tre fasi, a 210 euro per i tori e a 150 euro per i manzi nel 2002 e a questi livelli è stato mantenuto negli anni successivi.

(13) Cfr. art. 12, par. 1, del regolamento (CE) n. 1254/1999, come modificato dal regolamento (CE) n. 1551/2001.

(14) Cfr. art. 12, par. 1, regolamento (CE) n. 1254/1999.

(15) Ai sensi del par. 2, lett. a), dell'art. 12 del regolamento (CE) n. 1254/1999 la conversione in UBA del numero di animali così ottenuto veniva effettuata mediante l'apposita tabella riprodotta nell'Allegato III del suddetto regolamento.

(16) Ai sensi del par. 2, lett. b), dell'art. 12 del regolamento (CE) n. 1254/1999 non erano compresi in tale superficie: i fabbricati, i boschi, gli stagni e i sentieri; le superfici adibite ad altre produzioni che beneficiassero di un regime di aiuti comunitario, ovvero utilizzate per colture permanenti o per colture orticole, tranne i pascoli permanenti che beneficiassero di pagamenti per superficie a norma dell'art. 17 del regolamento (CE) n. 1254/1999 stesso e dell'art. 19 del regolamento (CE) n. 1255/1999; le superfici che beneficiassero del regime di sostegno previsto a favore dei coltivatori di taluni seminativi, utilizzate nel quadro del regime di aiuto per i foraggi essiccati ovvero sottoposte a un programma nazionale o comunitario di ritiro dalla produzione.

La superficie foraggera comprendeva, invece, le superfici utilizzate in comune e le superfici adibite ad una coltura mista.

(17) Cfr. art. 13, par. 2, del regolamento (CE) n. 1254/1999.

(18) Ai sensi dell'art. 13, par. 2, del regolamento (CE) n. 1254/1999 gli Stati membri potevano, invero, decidere di fissare il pagamento per l'estensivizzazione ai seguenti livelli: rispetto agli anni civili 2000 e 2001, 33 euro per un coefficiente di densità pari o superiore a 1,6 UBA per ettaro ma inferiore a 2,0 UBA per ettaro e 66 euro per un coefficiente di densità infe-

Nel caso dei pagamenti per l'estensivizzazione, i criteri di ammissibilità erano, però, più rigorosi: ai fini della determinazione del coefficiente di densità, si dovevano, infatti, prendere in considerazione tutti i bovini adulti presenti nell'azienda durante l'anno civile di riferimento, nonché gli ovini e/o i caprini per i quali fosse stata presentata domanda di premio durante lo stesso anno civile (19). Al contempo, ai fini del calcolo del numero di ettari disponibili si doveva tener conto soltanto dei pascoli, permanenti e temporanei, e di tutte le altre superfici foraggere, esclusi i seminativi. In ogni caso, i terreni adibiti al pascolo dovevano rappresentare almeno il 50 per cento della superficie foraggera totale dichiarata (20). Agli Stati membri era demandato il compito di formulare la definizione di pascolo, tenendo conto del criterio secondo il quale in tale nozione potevano rientrare solamente i terreni erbosi che, alla luce delle prassi locali, fossero destinati all'allevamento di animali della razza bovina e/od ovina, nonché della possibilità che, durante lo stesso anno, la superficie venisse utilizzata per scopi misti (pascolo, fieno, insilato verde) (21).

Oltre al regolamento (CE) n. 1254/1999, nel caso di specie la normativa europea di riferimento era costituita anche dal regolamento (CEE) n. 3508/1992 del Consiglio (22), mediante il quale, allo scopo di ovviare all'inefficienza dei sistemi di controllo, per lo più settoriali, fino ad allora attuati per impedire il verificarsi di frodi comunitarie, era stata prevista l'istituzione di un Sistema integrato di gestione e di controllo (SIGC), applicabile a vari regimi di aiuti comunitari nei settori della produzione vegetale e animale, destinato a sostituire quelli organizzati autonomamente e in modo diversificato dagli Stati membri.

Il regolamento (CEE) n. 3508/1992 ha richiesto la successiva adozione di regolamenti di attuazione, tra cui merita di essere ricordato in questa sede il regolamento (CEE) n. 3887/1992 della Commissione (23), successivamente abrogato e sostituito dal regolamento (CE) n. 2419/2001 della Commissione (24).

Al contempo, anche il regolamento (CEE) n. 3508/1992 è stato oggetto di modifiche [in particolare a opera del regolamento (CE) n. 1593/2000 del Consiglio (25)] ed è stato successivamente abrogato dal regolamento (CE) n. 1782/2003. Ciò nondimeno, il regolamento (CE) n. 1782/2003 ha mantenuto il Sistema integrato di gestione e di controllo e si è limitato a ridisciplinarlo nel Titolo II, dedicato alle «Disposizioni generali», al Capitolo 4 (artt. 1-27). Attualmente il SIGC è disciplinato dagli artt. 14-27 (costituenti il Capitolo 4, «Sistema integrato di gestione e di controllo», del Titolo II, «Disposizioni generali relative ai pagamenti diretti») del regolamento (CE) n. 73/2009

riore a 1,6 UBA per ettaro; rispetto all'anno civile 2002 e agli anni successivi, 40 euro per un coefficiente di densità pari o superiore a 1,4 UBA ma pari o inferiore a 1,8 UBA e 80 euro per un coefficiente di densità inferiore a 1,4 UBA per ettaro.

(19) Anche in tale ipotesi il numero di animali era convertito in UBA secondo la tabella di conversione di cui all'Allegato III del regolamento (CE) n. 1254/1999 [cfr. art. 13, par. 3, lett. a), di detto regolamento].

(20) Cfr. art. 13, par. 3, lett. c), del regolamento (CE) n. 1254/1999.

(21) Cfr. art. 13, par. 3, lett. c), del regolamento (CE) n. 1254/1999. Inoltre, ai sensi del par. 4 dell'art. 13, negli Stati membri nei quali oltre il 50 per cento della produzione di latte provenisse dalle zone di montagna, il premio per l'estensivizzazione poteva essere concesso anche per le vacche da latte allevate nelle aziende situate in tali zone.

(22) Il reg. (CEE) del Consiglio 27 novembre 1992, n. 3508/1992 che istituisce un sistema integrato di gestione e di controllo di taluni regimi di aiuti comunitari, è pubblicato in *G.U.C.E.* 5 dicembre 1992, n. L 355.

(23) Il reg. (CEE) della Commissione 23 dicembre 1992, n. 3887 recante modalità di applicazione del sistema integrato di gestione e di controllo relativo a taluni regimi di aiuti comunitari, è pubblicato in *G.U.C.E.* 31 dicembre 1992, n. L 391.

(24) Il reg. (CE) della Commissione 11 dicembre 2001, n. 2419 che fissa le modalità di applicazione del sistema integrato di gestione e di controllo relativo a taluni regimi di aiuti comunitari istituito dal regolamento (CEE) n. 3508/92 del Consiglio, è pubblicato in *G.U.C.E.* 12 dicembre 2001, n. L 327.

del Consiglio, che, come si è già avuto modo di ricordare, ha abrogato e sostituito il regolamento (CE) n. 1782/2003.

Il regolamento (CEE) n. 3508/1992, mediante l'istituzione del SIGC, mirava ad assicurare che gli aiuti in vario modo previsti ed erogati dalle diverse regolamentazioni di settore venissero concessi a soggetti effettivamente in possesso dei requisiti richiesti e demandava a tal fine alcuni compiti, per lo più relativi all'accertamento delle condizioni necessarie all'erogazione, agli Stati membri.

In particolare, la normativa applicabile al tempo dei fatti oggetto di causa [vale a dire il regolamento (CEE) n. 3508/1992 del Consiglio, come successivamente modificato, e i regolamenti (CEE) n. 3887/1992 e (CE) n. 2419/2001 della Commissione (26)], operava una distinzione a seconda che l'operatore del settore primario presentasse una domanda «per superficie» o «per animale».

Gli imprenditori che avessero voluto beneficiare di uno o più regimi di aiuti «per superficie» erano, infatti, tenuti a presentare, per ciascun anno civile, una domanda contenente l'indicazione delle parcelle agricole, comprese le superfici foraggere, nonché le parcelle agricole interessate da una misura di ritiro di seminativi e le parcelle a riposo, ed, eventualmente, qualsiasi altra informazione necessaria prevista dai regolamenti relativi ai regimi europei o dallo Stato membro interessato (27). Onde permetterne l'identificazione in conformità a quanto previsto dagli artt. 4 del regolamento (CE) n. 2419/2001 e 4 del regolamento (CEE) n. 3508/1992, per ciascuna delle parcelle agricole dichiarate, l'imprenditore doveva inserire nella domanda: tutti gli elementi atti a identificarla; la superficie, espressa in ettari (con due decimali); l'ubicazione; l'uso; l'indicazione se si trattava o meno di una parcella irrigua, nonché il regime di aiuto al quale chiedeva di essere ammesso in riferimento a essa (28).

Più nello specifico, il regolamento (CE) n. 2419/2001 precisava che il sistema d'identificazione doveva essere stabilito a livello delle parcelle agricole, ma riconosceva agli Stati membri la facoltà di prevedere l'utilizzazione di un'unità diversa dalla parcella agricola, come la parcella catastale o l'appezzamento. In tal caso, gli Stati membri dovevano comunque garantire che le parcelle agricole venissero identificate in modo attendibile, esigendo, in particolare, che le domande di aiuto per superficie fossero corredate dagli elementi o dai documenti definiti dalle competenti autorità, al fine di localizzare e misurare ciascuna parcella agricola (29).

Sempre in virtù di quanto previsto dal regolamento (CE) n. 2419/2001, inoltre, la determinazione della superficie delle parcelle agricole doveva essere effettuata con qualsiasi mezzo

(25) Il reg. (CE) del Consiglio 17 luglio 2000, n. 1593, recante modifica del regolamento (CEE) n. 3508/1992 che istituisce un sistema integrato di gestione e di controllo di taluni regimi di aiuti comunitari, è pubblicato in *G.U.C.E.* 21 luglio 2000, n. L 182.

(26) Preme, invero, ricordare che, ai sensi dell'art. 53, n. 1, del regolamento (CE) n. 2419/2001 - che ha abrogato e sostituito il regolamento (CEE) n. 3887/1992 -, alle domande di aiuti relative alle campagne di commercializzazione o ai periodi di erogazione dei premi che iniziavano anteriormente al 1° gennaio 2002 continuava ad essere applicato il regolamento (CEE) n. 3887/1991, mentre, ex art. 54, n. 2, del regolamento (CE) n. 2419/2001, alle domande di aiuti presentate in riferimento alle campagne di commercializzazione o ai periodi di erogazione dei premi a decorrere dal 1° gennaio 2002 doveva applicarsi il regolamento (CE) n. 2419/2001.

(27) Ciò in virtù di quanto previsto dall'art. 6, par. 1, del regolamento (CEE) n. 3508/1992.

(28) Cfr. l'art. 6, par. 1, lett. b), del regolamento (CE) n. 2419/2001.

(29) Cfr. l'art. 4 del regolamento (CE) n. 2419/2001. L'art. 5, n. 1, di tale regolamento disponeva, inoltre, che in caso di utilizzazione in comune di superfici foraggere, le competenti autorità avrebbero dovuto procedere alla ripartizione virtuale delle medesime fra gli imprenditori interessati proporzionalmente alla loro utilizzazione di tali superfici o al loro diritto di utilizzazione e che ciascuna superficie foraggera doveva essere disponibile per l'allevamento degli animali per un periodo minimo di sette mesi a decorrere da una data determinata dallo Stato membro, compresa tra il 1° gennaio e il 31 marzo.

appropriato, definito dalla competente autorità e atto a garantire una precisione almeno equivalente a quella richiesta dalle disposizioni nazionali per le misurazioni ufficiali (30). La superficie totale di una parcella agricola poteva essere presa in considerazione, purché fosse interamente utilizzata secondo le norme usuali dello Stato membro o della regione interessata. Negli altri casi, veniva considerata la superficie realmente utilizzata (31). La verifica circa l'ammissibilità delle parcelle agricole era demandata allo Stato membro, il quale poteva provvedervi con qualsiasi mezzo appropriato. A tal fine, poteva essere richiesta, se necessario, la presentazione di prove supplementari (32).

Per quanto concerneva, invece, i requisiti relativi alle domande di aiuto «per animale», queste ultime dovevano contenere tutte le informazioni necessarie a determinare l'ammissibilità dell'aiuto, ovverosia: l'identità dell'imprenditore; un riferimento alla domanda di aiuto per superficie, se questa era già stata presentata; il numero e la specie degli animali per i quali veniva chiesto un aiuto e, per i bovini, il codice d'identificazione degli animali; eventualmente, l'impegno dell'imprenditore a detenere gli animali per cui veniva chiesto l'aiuto nella propria azienda durante il periodo di detenzione, nonché il luogo e i periodi della medesima (33); eventualmente, il limite o il massimale individuale per gli animali in questione (34).

In ogni caso, la domanda (sia «per superficie», sia «per animale») doveva essere corredata da una dichiarazione dell'imprenditore di aver preso atto delle condizioni di concessione dell'aiuto in questione (35).

I controlli amministrativi e *in loco* dovevano essere effettuati in modo da consentire l'efficace verifica del rispetto delle condizioni di concessione degli aiuti (36).

Nell'ordinamento italiano, la gestione dei regimi di premio previsti dal regolamento (CE) n. 1254/1999 è stata regolamentata con il decreto del Ministero delle politiche agricole e forestali, 16 marzo 2000, n. 122 («Regolamento recante modalità per la gestione nazionale dei regimi di premio a favore dei detentori di bovini maschi e vacche nutrici, nonché per la

concessione del premio alla estensivizzazione, alla macellazione e dei premi supplementari, in attuazione del regolamento comunitario n. 1254/99 del Consiglio del 17 maggio 1999, relativo all'organizzazione comune di mercato nel settore delle carni bovine») (37), il quale, oltre ad aver dettato alcune norme di carattere generale, relative al proprio ambito di applicazione, all'organismo pagatore, ai soggetti e agli animali ammessi a beneficiare dei premi, alle procedure da seguire, ecc., ha, altresì, disciplinato, nello specifico, ciascuna tipologia di premio, fissandone anche l'importo (38).

In virtù di quanto disposto dal d.m. n. 122/2000, però, potevano beneficiare dei premi comunitari cui esso si riferiva solamente i produttori regolarmente iscritti all'anagrafe delle aziende zootecniche, di cui al d.p.r. 30 aprile 1996, n. 317, e all'anagrafe delle aziende agricole, di cui al d.p.r. 1° dicembre 1999, n. 503, detentori dei bovini oggetto di aiuto (39).

Mentre per quanto concerne l'iscrizione all'anagrafe delle aziende zootecniche non è richiesta l'esibizione del titolo in forza del quale una determinata azienda opera su un determinato terreno, il d.p.r. n. 503/1999, al contrario, richiede che il fascicolo del produttore contenga anche le indicazioni relative al titolo di conduzione, nonché l'individuazione catastale, ove esistente, degli immobili, comprensiva dei dati aerofotogrammetrici, cartografici e del telerilevamento in possesso dell'amministrazione (40).

Le modalità di applicazione del d.m. n. 122/2000 sono state, poi, dettate dal d.m. 25 maggio 2000, per quanto concerne il periodo 2000-2001, e dal d.m. 27 novembre 2001, per l'anno 2002 e seguenti, i quali hanno precisato le modalità di presentazione delle domande, il meccanismo di calcolo del coefficiente di densità, nonché le procedure per la verifica delle superfici foraggere.

Sempre in riferimento alle modalità di applicazione del regolamento di cui al d.m. n. 122/2000 sono state, inoltre, adottate diverse circolari dell'Agenzia per le erogazioni in agricoltura (AGEA), nata, com'è noto, sulle ceneri dell'AIMA (41).

(30) Cfr. l'art. 22, par. 1, del regolamento (CE) n. 2419/2001.

(31) Cfr. l'art. 22, par. 2, del regolamento (CE) n. 2419/2001.

(32) Cfr. l'art. 22, par. 3, del regolamento (CE) n. 2419/2001.

(33) Se il luogo in cui era detenuto l'animale cambiava nel corso del periodo di detenzione, l'imprenditore era tenuto a informarne anticipatamente per iscritto l'autorità competente.

(34) Ciò in forza di quanto disposto dall'art. 10, par. 1, del regolamento (CE) n. 2419/2001. Ai sensi del par. 2 di tale articolo, inoltre, gli Stati membri dovevano, altresì, garantire a ciascun detentore di animali il diritto di ottenere dall'autorità competente, senza oneri particolari, a intervalli ragionevoli e senza attese eccessive, l'accesso ai dati concernenti lui stesso e i suoi animali, contenuti nella banca dati informatizzata. Unitamente alla propria domanda di aiuto, l'imprenditore doveva, infine, dichiarare che i dati ivi contenuti erano esatti e completi o, se del caso, correggere i dati errati o completare quelli mancanti.

(35) Cfr. l'art. 6, par. 1, lett. c), e l'art. 10, par. 1, lett. g), del regolamento (CE) n. 2419/2001.

(36) Cfr. l'art. 15 del regolamento (CE) n. 2419/2001.

(37) Pubblicato in *G.U.* 17 maggio 2000, n. 113.

(38) Per quanto concerne più propriamente le misure premiali per l'estensivizzazione, dopo avere determinato la superficie foraggera da prendersi in considerazione per il calcolo del coefficiente di densità e avere fornito una definizione di pascolo in conformità a quanto previsto dal regolamento (CE) n. 1254/1999, tale decreto descrive, altresì, le modalità di presentazione delle domande di contributo, precisando, in particolare, che per poter beneficiare delle misure premiali per l'estensivizzazione è necessario che il produttore indichi già nella domanda di premio speciale (e/o per vacca nutrice) che intende partecipare al regime di premio all'estensivizzazione, specificando la fascia di densità in cui ricade la propria azienda.

(39) Dispone in tal senso l'art. 3 del d.m. n. 122/2000.

(40) Si veda l'art. 3, lett. f), del d.p.r. n. 503/1999. In riferimento alla formazione del fascicolo aziendale sopra menzionato il d.p.r. prevede, altresì, che a partire dal 1° luglio 2000 le aziende che eventualmente non risultino iscritte all'anagrafe debbano, nel momento in cui si manifestano all'amministrazione ai fini dell'ammissione a qualsiasi beneficio europeo, nazionale o regionale, comunicare le informazioni relative al beneficio richiesto che saranno inserite nel fascicolo aziendale.

(41) Le erogazioni degli aiuti, dei contributi e dei premi attraverso i quali l'Unione europea sostiene la produzione agricola degli Stati membri, com'è noto, sono finanziati dal FEOGA e vengono gestite dagli Stati membri attraverso i cc.dd. organismi di intervento. In Italia le vicende dell'intervento sono state piuttosto complesse: l'Azienda di Stato per gli interventi sul mercato agricolo (AIMA), che è stata per lungo tempo il maggiore erogatore di fondi indirizzati al settore, ha vissuto, dalla sua creazione, avvenuta nel 1966, un'esistenza travagliata, caratterizzata da lentezze e disfunzioni, dovute anche al fatto che, non avendo uffici periferici, era costretta a ricorrere a soggetti esterni, per lo più privati, che non hanno, in generale, manifestato una sufficiente capacità di realizzare i fini che erano stati loro affidati. Sull'AIMA si veda BALDI LAZZARI, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, cit., 1031 ss.

Per avviare a questo stato di cose, dopo avere tentato più volte di riformare l'AIMA, il nostro legislatore ha deciso di sopprimerla e sostituirla con l'AGEA [mediante il d.lgs. 27 maggio 1999, n. 165, recante «Soppressione dell'AIMA e istituzione dell'Agenzia per le erogazioni in agricoltura (AGEA), a norma dell'art. 11 della l. 15 marzo 1997, n. 59», successivamente modificato dal d.lgs. 15 giugno 2000, n. 188, contenente «Disposizioni correttive e integrative del d.lgs. 27 maggio 1999, n. 165, recante soppressione dell'AIMA e istituzione dell'Agenzia per le erogazioni in agricoltura (AGEA), a norma dell'articolo 11 della l. 15 marzo 1997, n. 59-], la quale è dotata di autonomia statutaria, regolamentare, organizzativa, amministrativa, finanziaria e contabile ed è sottoposta alla vigilanza del MIPAAF. Sulla soppressione dell'AIMA si vedano COSTATO - ADORNATO, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, cit., 1035 ss.

Si veda sul punto COSTATO, *Corso di diritto agrario italiano e comunitario*, cit., 265 ss., il quale osserva (a pag. 267) che l'uso del termine Agenzia è sostanzialmente neutro, dato che con esso si possono indicare formule organizzative di diversa natura, anche se l'obiettivo non può non essere che quello di garantire all'entità istituita caratteri quali funzionalità giuridica e snellezza operativa. L'A. osserva, altresì, che confrontando le diverse tipologie di Agenzia poste in essere dalle Regioni, proprio nel settore agricolo, con l'AGEA, non possono non rilevarsi sostanziali differenze; l'AGEA appare una figura a metà strada tra l'ente pubblico tradizionale e l'Azienda autonoma, anche se gli elementi del primo sembrano più accentuati rispetto alle caratteristiche usuali della seconda.

In particolare, in questa sede rilevano la circolare AGEA del 24 aprile 2001, n. 35 («Istruzioni concernenti adempimenti specifici derivanti dalla vigente normativa comunitaria in ordine ai settori: seminativi, zootecnia, sviluppo rurale e settore vitivinicolo») (42) e la circolare AGEA del 24 aprile 2003, n. 23 («PAC Seminativi - Raccolto 2003 - Istruzioni applicative generali per la compilazione e la presentazione delle domande di pagamento per superfici») (43), le quali hanno imposto (anche) all'allevatore di bovini non proprietario delle superfici foraggere cui si riferisce la domanda di aiuti l'obbligo di presentare un titolo giuridico valido comprovante il suo diritto di utilizzarle (44) (45).

3. *Le condizioni di ammissibilità ai premi speciali ai bovini maschi e ai pagamenti per l'estensivizzazione e il potere discrezionale degli Stati membri: la contraddittorietà della sentenza* de qua. La disamina del contesto normativo di riferimento consente subito di rilevare che l'allevatore di bovini, che ambisca a beneficiare dei contributi finanziari messi a disposizione dall'Unione europea per il tipo di attività da esso svolta, deve rassegnarsi ad avventurarsi in un labirinto di disposizioni disseminate in una pluralità di fonti normative di

L'attività principale svolta dall'AGEA è quella di organismo di coordinamento; essa non ha, infatti, funzioni di organismo pagatore se non in via residuale, ovverosia laddove manchino gli organismi pagatori regionali: si veda sul punto COSTATO, *op. ult. cit.*, 268, il quale osserva a tal proposito che oggi, in seguito al *decoupling* instaurato dal regolamento (CE) n. 1782/2003 [ora regolamento (CE) n. 73/2009] il pagamento unico agli agricoltori viene effettuato tramite gli organismi pagatori regionali e, in mancanza, dalla stessa AGEA, cui è stato affidato anche il compito di trasmettere agli uffici catastali le dichiarazioni effettuate dagli agricoltori partecipanti al regime, per consentire al catasto di adeguare i suoi dati con quelli dichiarati dagli agricoltori in ordine alle coltivazioni svolte nelle differenti parcelle.

L'AGEA rappresenta, in sostanza, lo Stato italiano per ogni funzione relativa al FEAGA e, pertanto, risponde delle spese effettuate per il sostegno del mercato dei prodotti agricoli secondo quanto disposto dall'Unione europea, e della erogazione dei differenti aiuti e sostegni attribuiti ai produttori in base al diritto europeo (pagamenti per superficie, quindi, compresi).

Tra gli interventi che l'AGEA deve realizzare rientra anche quello di promuovere l'applicazione armonizzata della normativa europea e delle relative procedure di autorizzazione, erogazione e contabilizzazione degli aiuti europei da parte degli organismi pagatori, monitorando le relative attività.

A tal fine, per l'esercizio delle funzioni e dei compiti a essi assegnati, compresi i controlli preventivi integrati effettuati mediante telerilevamento, previsti dalla normativa europea, l'AGEA e gli organismi pagatori regionali si avvalgono dei servizi del Sistema informativo agricolo nazionale (SIAN) sulla base di apposite convenzioni.

La corretta esecuzione delle operazioni di sostegno poste in essere a favore del mondo agricolo è indispensabile al fine di evitare che si abbiano contestazioni da parte della Commissione europea in sede di liquidazione dei conti annuali.

(42) La circolare AGEA n. 35 del 2001 è pubblicata in *G.U.* 9 maggio 2001, n. 106.

(43) La circolare AGEA n. 23 del 2003 è pubblicata in *G.U.* 6 giugno 2003, n. 129.

(44) Più nello specifico, la circolare n. 35/2001 contempla alcune disposizioni generali e altre settoriali; in particolare, al dichiarato scopo di migliorare la gestione relativa alla fase di presentazione delle domande PAC nel settore dei seminativi, al punto B, invita i produttori interessati che siano proprietari dei terreni indicati nella domanda, a produrre una copia della certificazione catastale aggiornata a essi relativa, sia nel caso in cui presentino la richiesta di pagamento per superficie per la prima volta (al fine di costituire il c.d. «fascicolo del produttore»), sia nell'ipotesi in cui abbiano già beneficiato dei contributi finanziari europei in questione; laddove, però, abbiano già beneficiato di tali contributi, in sostituzione della richiamata certificazione catastale, possono inserire nel c.d. fascicolo del produttore, un'autocertificazione attestante l'attualità delle informazioni contenute nella documentazione catastale presente in tale fascicolo.

Nondimeno, nella domanda devono essere dichiarate tutte le particelle costituenti l'azienda del produttore, anche se non sono oggetto di richieste di aiuti.

Laddove, però, il produttore che presenta la domanda sia un soggetto diverso dal proprietario cui si riferiscono le certificazioni catastali, egli è tenuto a comprovare il titolo di conduzione dei terreni interessati (ad esempio, nel caso di affitto, di comodato, di usufrutto, di enfiteusi, ecc.) fornendo una

rango differente, nella speranza di interpretarne correttamente il disposto, peraltro spesso formulato in maniera oscura, sì da non correre il rischio di incorrere in sanzioni che, nel nostro ordinamento, sono anche di carattere penale.

Stando così le cose, l'interpello della Corte di giustizia, soprattutto in via pregiudiziale, dovrebbe in qualche modo fungere da «filo di Arianna», ovverosia offrire un aiuto concreto per uscire agevolmente dal labirinto (46).

La pronuncia in oggetto non pare andare in questa direzione, in quanto, risultando in più punti di difficile comprensione e talvolta addirittura contraddittoria (47), costringe a un'ulteriore opera esegetica finalizzata a restituire un minimo di organicità al sistema.

Scendendo più nel dettaglio, essa si presta a essere scorporata in due parti: una prima (48), nella quale il giudice europeo concentra la propria attenzione sui contenuti del regolamento (CE) n. 1254/1999 al fine di chiarire quali siano i presupposti per l'erogazione dei premi speciali ai bovini maschi e dei pagamenti per l'estensivizzazione; una seconda (49), in cui il medesimo si spinge oltre, nel tentativo di chiarire se gli Stati membri godano di un qualche potere discrezio-

copia autentica del titolo regolarmente registrato ai sensi della normativa vigente. Nell'ipotesi in cui il produttore che sottoscrive la domanda non sia in condizione di produrre la documentazione relativa ai suddetti titoli di conduzione e/o in ipotesi di contratto verbale, è tenuto a produrre un'autocertificazione attestante che egli è il legittimo conduttore dei terreni, nonché gli estremi anagrafici del proprietario, la data di inizio e di fine del contratto, nonché la superficie oggetto del contratto, specificando sotto la propria responsabilità il titolo di conduzione e i motivi per cui ha dovuto optare per l'autocertificazione. Nei casi in cui i terreni oggetto della domanda siano concessi a titolo particolare (partecipanza, uso civico, ecc.) da un ente o da altro soggetto, ad una pluralità di produttori, ciascun produttore titolare di domanda deve esibire idonea dichiarazione dell'ente o del soggetto che ha concesso in conduzione i terreni in questione o produrre autocertificazione della quota/parte dei terreni riferiti alla singola domanda. Al punto C, 2, di tale circolare, nell'ambito degli adempimenti specifici per le domande PAC zootecnia, l'obbligo di presentare tale documentazione è, poi, esteso anche all'ipotesi in cui, per quanto concerne i bovini e le vacche nutrici, a essere richiesto sia un premio all'estensivizzazione.

Con la successiva circolare AGEA n. 23/2003, al punto 2, è stato, infine, espressamente incluso nei settori di intervento interessati dalle istruzioni applicative generali in essa contenute per la compilazione e la presentazione delle domande di pagamento per superfici per il raccolto 2003 anche quello delle carni bovine.

(45) Preme, peraltro, osservare che ai fatti oggetto di causa sembrerebbe per lo più applicabile la circolare AGEA n. 35/2001: poiché i fatti ascritti agli imputati sarebbero stati commessi negli anni 2000-2003 (*rectius* «anni riferentesi alle campagne agricole 2000-2003»), la circolare AGEA del 24 aprile 2003, considerati il tempo di presentazione delle domande (l'anno precedente per la campagna successiva) avrebbe potuto trovare applicazione solo per la campagna agricola 2004.

(46) Si vedano sul punto le osservazioni di CAPELLI, *Sanzioni penali applicate in base al diritto nazionale per violazioni non previste dal diritto comunitario: le conseguenze di una sentenza della Corte di giustizia incompleta e contraddittoria*, in *Alimenta*, 2010, 1, il quale imputa in buona parte i difetti della pronuncia *de qua* al fatto che sia stata emessa senza essere stata preceduta dalle conclusioni dell'avvocato generale. Pare quanto mai condivisibile l'avviso espresso dall'A. allorché afferma che, soprattutto nelle cause pregiudiziali, le conclusioni scritte dell'avvocato generale, consentendo alla Corte di giustizia di avere una visione completa e imparziale di tutte le questioni trattate in causa, agevolano l'emissione di sentenze che apportano una corretta interpretazione della normativa europea e rendono possibile un'applicazione corretta nell'ordinamento interno, da parte del giudice nazionale, della stessa normativa europea, così come interpretata dalla Corte di giustizia. Osservazioni analoghe si rinvencono anche in CAPELLI, *La sentenza della Corte di giustizia sul tema di vendita «bag in the box» per l'olio di oliva: una pronuncia incompleta per il carente apporto del giudice nazionale e per il mancato intervento dell'avvocato generale*, in *Dir. comun. scambi internaz.*, 2007, 499 ss. e in *Alimenta*, 2007, 129 ss.

(47) È del medesimo avviso CAPELLI, *Sanzioni penali applicate in base al diritto nazionale per violazioni non previste dal diritto comunitario: le conseguenze di una sentenza della Corte di giustizia incompleta e contraddittoria*, cit., il quale definisce la sentenza *de qua* «incompleta e contraddittoria».

(48) Cfr. i punti 52-70 della sentenza *de qua*.

(49) Cfr. i punti 71-89 della sentenza *de qua*.

nale nella regolamentazione della materia e, in caso di risposta affermativa, entro che limiti.

La prima parte della pronuncia è – per lo meno ad avviso di chi scrive – chiara e condivisibile: in essa la Corte di giustizia, muovendo dal tenore letterale delle disposizioni del regolamento (CE) n. 1254/1999 interessate dalla questione sottoposta alla sua attenzione, sottolinea come l'obiettivo principale dei premi speciali ai bovini maschi e dei pagamenti per l'estensivizzazione sia quello di disincentivare le pratiche di allevamento intensivo, arginando la tendenza dei produttori a detenere nelle proprie aziende un numero sempre maggiore di bovini, senza che le superfici foraggere aumentino, mediante il riconoscimento di un contributo finanziario a coloro che sono in grado di dimostrare che il rapporto tra il numero di animali allevati e il numero di ettari impiegati in tale attività rientra nei valori del coefficiente di densità. Il coefficiente di densità serve, invero, a fare in modo che i premi siano concessi soltanto per gli animali detenuti in aziende la cui superficie sia sufficiente a nutrirli.

Facendo proprie le osservazioni della Commissione, la Corte di giustizia opportunamente precisa che ad acquisire rilevanza per il legislatore europeo, ai fini della verifica del rispetto del coefficiente di densità, è il potenziale foraggero effettivamente utilizzato dall'azienda: l'espressione «superficie foraggera disponibile» va, dunque, intesa come superficie effettivamente, e non formalmente o legalmente, impiegata dall'allevatore nell'espletamento della propria attività (50).

Non è, invece, prevista dalla normativa europea, come condizione per l'erogazione dei premi, la produzione di un titolo giuridico valido che giustifichi l'utilizzazione delle superfici foraggere oggetto della domanda di aiuti: le pertinenti disposizioni del regolamento (CE) n. 1254/1999, il contesto in cui esse si inseriscono, nonché le finalità con esse perseguite, dimostrano, infatti, che il legislatore europeo non ha attribuito alcun rilievo al titolo in forza del quale l'allevatore sia legittimato a servirsi delle superfici foraggere indicate nella domanda di aiuti.

Secondo la Corte di giustizia, però, ciò non basterebbe a escludere che gli Stati membri possano imporre, nella propria normativa nazionale, l'obbligo di produrre un titolo giuridico valido che giustifichi il diritto del richiedente di utilizzare le superfici foraggere oggetto della sua domanda di aiuti.

Nella seconda parte della decisione, infatti, la Corte di giustizia, muovendo da una disamina della natura e degli obiettivi del SIGC, nonché della formulazione letterale di talune disposizioni dei regolamenti (CEE) n. 3508/1992, (CEE) n. 3887/1992 e (CE) n. 2419/2000, arriva a concludere che gli Stati membri, in sede di attuazione dei regimi di aiuti europei, possono richiedere informazioni supplementari e adottare ogni ulteriore misura volta ad assicurare l'adeguata applicazione della normativa europea di riferimento.

Sono proprio, però, le affermazioni fatte al riguardo dalla Corte di giustizia, unite al dato letterale delle disposizioni cui essa stessa fa riferimento, a rendere contraddittoria la conclusione cui essa addivene. Che agli Stati membri sia riconosciuto un margine di discrezionalità è fuor di dubbio, ma l'ambito oggettivo in cui può essere esercitato tale potere discrezionale concerne il controllo delle condizioni di ammissibilità, nonché la regolare attuazione dei regimi di aiuto, da intendersi come efficace prevenzione e sanzionamento di eventuali irregolarità e frodi (51). Le scelte effettuate dagli Stati membri per assicurare l'attuazione dei regimi di aiuto, nonché il controllo della regolarità nell'applicazione degli stessi, non possono tradursi nell'ampliamento delle condizioni di ammissibilità previste dalla normativa europea.

Le condizioni di ammissibilità ai regimi di aiuto devono essere le stesse in tutti gli Stati membri (52): se così non fosse, se, cioè, ciascuno Stato membro fosse libero di aggiungerne di ulteriori a proprio piacimento, vi sarebbe la possibilità di creare delle situazioni di disparità di trattamento, che verrebbero inevitabilmente a ripercuotersi sul piano concorrenziale.

Un conto sono, invero, le condizioni di ammissibilità ai regimi di aiuto, un altro le modalità con cui viene accertata l'effettiva sussistenza delle stesse: è solo in riferimento alle seconde che gli Stati membri godono di un margine di discrezionalità. Di un margine di discrezionalità, beninteso, che può e deve essere sfruttato in modo funzionale agli obiettivi perseguiti dalla normativa europea.

Difatti, è la stessa Corte di giustizia a precisare che il potere discrezionale degli Stati membri riguarda i documenti giustificativi e le prove che si possono pretendere dal richiedente in merito alla superficie foraggera oggetto della domanda di aiuti (53).

In considerazione di ciò, riesce difficile ritenere che l'affermazione della Corte di giustizia, secondo la quale gli Stati membri sarebbero legittimati a introdurre precisazioni in quanto alle prove, facendo riferimento, in particolare, alle prassi abituali sul loro territorio nel settore dell'agricoltura, relative al godimento e all'utilizzazione delle superfici foraggere, nonché «ai titoli da produrre a proposito di tale utilizzazione» (54), possa essere riferita all'obbligo di produrre il titolo di conduzione del potenziale foraggero nella disponibilità dell'allevatore.

La produzione di un titolo giuridico valido, che giustifichi il diritto di godimento vantato dal richiedente sulla superficie foraggera interessata dalla domanda di aiuto, non contribuisce, invero, a dimostrare la sussistenza del requisito dell'effettiva utilizzazione di essa: ne prova solamente – per usare le stesse parole della Corte di giustizia – la disponibilità formale o legale. Non vi è chi non veda come l'essere legittimati a godere di una determinata superficie non comporti necessariamente e automaticamente l'effettivo impiego di essa, tanto meno per lo scopo dichiarato: il concessionario di un determinato terreno

(50) Cfr. il punto 68 della sentenza *de qua*.

(51) Si vedano a tal proposito GALLIZIOLI, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, cit., 1006 ss.; COSTATO, *op. ult. cit.*, 273 ss.; BIANCHI, *op. ult. cit.*, 235 ss.

(52) Ciò in forza del principio della parità di trattamento, il quale impedisce di trattare in maniera diversa situazioni paragonabili e in maniera uguale situazioni diverse, fatta eccezione per il caso in cui ciò non risulti obiettivamente giustificato: si vedano a tal proposito, *ex multis*, le sentenze della Corte di giustizia CE 6 dicembre 2005, in cause riunite C-453/03, C-11/04, C-12/04 e C-194/04, *ABNA e a.*, punto 63, in *Racc.*, 2005, pag. I-10423 e in *Riv. dir. agr.*, 2006, 3, 161, con nota di LOZZI, *Disciplina sulla preparazione e commercio dei mangimi*; 14 dicembre 2004, in causa C-210/03, *Swedish Match*, punto 70, in *Racc.*, 2004, pag. 11893 e in *Guida al dir.*, 2005, 3, 105, con nota di PIZZOLANTE, *Legittimo il divieto assoluto di vendita dei prodotti di tabacco per uso orale*; 12 luglio 2005, in cause riunite C-154/04 e C-155/04, *Alliance for Natural Health e a.*, punto 115, in *Racc.*, 2005, pag. I-6451, in questa *Riv.*, 2005, II, 641 ss., con nota di COSTATO, *La Corte di giustizia, il rav-*

vicinamento delle legislazioni e il principio di precauzione nel diritto alimentare, in *Dir. comun. scambi internaz.*, 2005, 437 ss. e in *Alimenta*, 2005, 182 ss., con nota di CAPELLI - KLAUS, *I problemi ancora aperti dopo la sentenza della Corte di giustizia che conferma la validità della direttiva sugli integratori alimentari*. Si veda, altresì, la sentenza della Corte di giustizia CE 17 maggio 1972, in causa 93/71, *Leonesio*, in *Racc.*, 1972, pag. 287, in cui la Corte, al punto 21, contestando la tesi del Governo italiano, ha affermato che i regolamenti debbono essere applicati in modo uniforme in tutti gli Stati membri e che, pertanto, uno Stato non può sottoporli a condizioni che porrebbero gli agricoltori di esso in una situazione più sfavorevole rispetto a quella degli agricoltori degli altri Stati membri.

Nel caso di specie l'obbligo di produrre un titolo giuridico valido legittimante l'utilizzo della superficie foraggera, comporta una discriminazione tra i produttori la cui azienda si trovi sul territorio italiano e i produttori degli altri Stati membri in cui tale requisito non è richiesto.

(53) Cfr. il punto 82 della sentenza *de qua*.

(54) Cfr. il punto 82 della sentenza *de qua*.

potrebbe, invero, decidere di rimandare l'inizio della propria attività e, conseguentemente, posticipare l'effettivo godimento della superficie in questione; oppure, potrebbe dichiarare di impiegare tale superficie nell'esercizio di una determinata attività, ad esempio di allevamento, e destinarla in concreto a tutt'altra attività, ad esempio di coltivazione; o, ancora, potrebbe anche decidere di non utilizzare la superficie in questione nell'esercizio di una qualsivoglia attività di produzione, limitandosi a mantenerla in buone condizioni agronomiche e ambientali. Analogamente, non è detto che il mancato possesso di un titolo giuridico valido impedisca l'effettiva utilizzazione di una superficie foraggera; si pensi al caso di un titolo giuridico annullabile o nullo: in tali ipotesi, colui che, confidando, ad esempio, nella validità del contratto concluso con il concedente, si ritiene il legittimo titolare di un diritto di godimento sul terreno cui si riferisce il titolo invalido, potrebbe iniziare a impiegare tale superficie nell'esercizio di una determinata attività produttiva, ad esempio di allevamento, pur non essendo formalmente in possesso di un titolo giuridico valido.

Va da sé che talune delle condotte ora postulate sono *contra ius*: non è detto, tuttavia, che la violazione concerna necessariamente il diritto europeo e si traduca sempre in una frode ai danni dell'Unione europea; potrebbe anche riguardare disposizioni di diritto interno riconducibili alla sfera del diritto privato, come tali sanzionabili sul piano civilistico.

Nel nostro ordinamento la richiesta di produrre un titolo giuridico valido è palesemente finalizzata, com'è stato, peraltro, espressamente riconosciuto anche dalla Corte di giustizia proprio nella sentenza *de qua*, a impedire che gli allevatori possano abusivamente sfruttare terreni altrui: il raggiungimento di tale obiettivo, però, non solo attiene al profilo della tutela della proprietà e richiede, conseguentemente, l'attivazione dei rimedi (per lo più di carattere civilistico) a tal fine predisposti dal nostro sistema giuridico, ma, soprattutto, esula dalle finalità perseguite con i regimi di aiuto di cui al regolamento (CE) n. 1254/1999. La regolamentazione dell'OCM nel settore delle carni bovine (così come, del resto, negli altri settori produttivi) non si preoccupa, invero, di verificare in virtù di quale titolo un determinato produttore agricolo impieghi un determinato terreno nell'esercizio della propria attività; essendo orientata al mercato, le misure in essa previste si collocano, anche temporalmente, in una fase successiva alla costituzione dell'impresa, perciò non affrontano il problema dei possibili sfruttamenti abusivi dei terreni altrui. Diviene, pertanto, difficile condividere l'affermazione della Corte di giustizia secondo la quale nel caso

di specie la normativa italiana avrebbe perseguito gli obiettivi imposti dalla normativa europea di riferimento.

Del resto, non pare condivisibile nemmeno l'affermazione, rinvenibile nella pronuncia in esame, secondo la quale l'obbligo di produrre un titolo giuridico valido sarebbe conforme al principio di proporzionalità: fermo restando che sarà il giudice nazionale a verificare se tale principio sia stato rispettato nelle circostanze di cui al procedimento principale (55), preme comunque osservare che il principio di proporzionalità richiede che le misure interne adottate per perseguire gli obiettivi previsti dalla normativa europea siano idonee e non eccedano quanto necessario al loro raggiungimento (56). L'obbligo di produrre un titolo giuridico valido pare tutto fuorché un efficace strumento di lotta alle frodi a danno dell'Unione europea: esso potrebbe, peraltro, essere considerato conforme al principio di proporzionalità solamente laddove, senza la sua osservanza, non fosse possibile dimostrare l'effettiva utilizzazione della superficie foraggera (57).

Non va, peraltro, dimenticato che l'OCM si fonda anche sul principio dell'unicità del mercato e su quello della non discriminazione fra i cittadini europei (58): una normativa interna non può pregiudicare il rispetto di tali principi, imponendo delle condizioni di ammissibilità ai regimi premiali supplementari.

4. *Considerazioni conclusive.* Alla luce di quanto si è detto finora, nel caso di specie si potrebbe ragionare di frode ai danni dell'Unione europea solamente laddove gli imputati non avessero effettivamente impiegato, nell'esercizio dell'attività di allevamento di bovini da carne, congrue superfici foraggere. Le altre eventuali condotte dagli stessi poste in essere, ammesso e non concesso che siano provate, andrebbero inquadrate giuridicamente, e conseguentemente sanzionate, in modo diverso (59).

L'esclusione dall'erogazione dei premi di coloro che, al solo fine di trarre un vantaggio contrario agli obiettivi del regime di sostegno considerato, avessero creato artificialmente le condizioni necessarie per ottenerli, prevista dall'art. 7 del regolamento (CE) n. 1259/1999, cui fa espresso riferimento la Corte di giustizia nella sentenza *de qua* (60), concerneva, invero, solamente il caso in cui, pur di avere accesso al premio speciale ai bovini maschi e ai pagamenti per l'estensivizzazione, gli allevatori avessero falsamente dichiarato di impiegare, nell'esercizio dell'attività di allevamento, un potenziale foraggero idoneo a consentire il rispetto del coefficiente di densità e, quindi, a farli ritenere titolari, erroneamente, di allevamenti di bovini da carne estensivi (61).

(55) Cfr. il punto 89 della sentenza *de qua*. Il principio di proporzionalità, invero, è uno dei canoni sulla base dei quali la Corte di giustizia valuta le misure interne adottate allo scopo di attuare gli obblighi comunitari, nonostante spetti, in linea di principio, al giudice nazionale il giudizio di proporzionalità ed efficacia di dette misure, sulla base dell'interpretazione offerta dalla Corte di giustizia: si vedano in tal senso le conclusioni dell'avvocato generale Saggio, presentate all'udienza del 19 gennaio 1999, nell'ambito della causa C-394/97, *Sami Heinoenen*, decisa con sentenza della Corte di giustizia del 15 giugno 1999, in *Racc.*, 1999, pag. I-3599. In dottrina si vedano BARUFFI, *Commento all'art. 5 del Trattato CE*, in POCAR, *Commentario breve ai Trattati della Comunità e dell'Unione europea*, Padova, 2001, 106; D'ALESSANDRO E., *Principio di proporzionalità comunitaria e rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia*, in *Giust. civ.*, 1997, I, 2521 ss.; GALETTA, *Principio di proporzionalità e sindacato giurisdizionale nel diritto amministrativo*, Milano, 1998, 88 ss.; Id., *Dall'obbligo di trasposizione delle direttive all'obbligo di rispetto del principio di proporzionalità: riflessioni a prima lettura*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1997, 89 ss.; Id., *Il principio di proporzionalità nella giurisprudenza comunitaria*, *ivi*, 1993, 837 ss.

(56) Nel caso in cui fosse possibile scegliere tra più misure alternative, andrebbe, pertanto, preferita quella meno restrittiva: si vedano a tal proposito, *ex multis*, le sentenze della Corte di giustizia CE 20 febbraio 1979, in causa C-122/78, *Buitoni*, in *Racc.*, 1979, pag. 677 e in *Foro it.*, 1980, IV, 184; 8 marzo 1988, in causa 296/88, *Mc Nicholl*, in *Racc.*, 1988, pag. 1491; 11 luglio 1989, in causa 265/87, *Schröder*, punto 21, in *Racc.*, 1989, pag. 2237 e in *Dir. comun. scambi internaz.*, 1991, 59 ss., con nota di LUGATO, *Principio di proporzionalità e invalidità di atti comunitari nella giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee*, 16 ottobre 1991, in causa C-24/90, *Werner Faust*, punto 12, in *Racc.*, 1991, pag. I-

4095 e in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1992, 1016; 5 maggio 1998, in causa C-180/96, *Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord c. Commissione*, punti 96 ss., in *Racc.*, 1998, pag. I-2265 e 5 maggio 1998, in causa C-157/96, *The Queen c. Ministry of Agriculture*, punti 60 ss., in *Foro it.*, 1998, IV, c. 449 ss., con nota di richiami di BELLANTUONO.

Preme, peraltro, ricordare che la Corte di giustizia, in più occasioni, ha affermato che, in materia di Politica agricola comune, il legislatore europeo dispone di un ampio potere discrezionale, perciò solo il carattere manifestamente inidoneo di un provvedimento, in rapporto allo scopo perseguito, può inficiarne la legittimità: si veda, a titolo di esempio, la sentenza della Corte di giustizia CE 15 gennaio 2002, in causa C-179/00, *Weidacher*, punto 26, in *Racc.*, 2002, pag. I-501 e in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2002, 1130, con nota di: ANTONIAZZI, *Recenti conferme della Corte di giustizia circa la ricostruzione di un principio fondamentale di tutela dell'affidamento nell'ordinamento comunitario*. Si veda sul punto GENCARELLI, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, cit., 97. Proprio per tale ragione il giudizio circa la conformità delle misure nazionali al principio di proporzionalità pare dover essere particolarmente severo. Sulle modalità di applicazione del principio di proporzionalità nel diritto agrario comunitario si veda, altresì, CASUCCI F., *Note sul principio di proporzionalità nel diritto agrario comunitario*, in *Dir. agr.*, 1997, 83 ss.

(57) Così CAPELLI, *op. ult. cit.*, 2.

(58) Si veda per tutti GENCARELLI, *op. cit.*, 97 ss.

(59) Cfr. CAPELLI, *op. ult. cit.*, 3.

(60) Cfr. il punto 80 della sentenza *de qua*.

(61) La frode vi sarebbe, invero, laddove il singolo allevatore non avesse effettivamente impiegato, nell'espletamento della propria attività, un quantitativo di superficie foraggera sufficiente a nutrire i capi allevati.

Ora, senza ombra di dubbio, l'erogazione degli aiuti a soggetti non meritevoli, oltre a causare un danno economico alle casse europee, si traduce in un'alquanto insidiosa distorsione del mercato, nella misura in cui, sul piano concorrenziale, consente agli operatori disonesti di beneficiare di una posizione di vantaggio rispetto a quelli onesti (62). Occorre, però, fare attenzione a che il timore di vedere commesse delle frodi non si trasformi in una sorta di «caccia alle streghe», portando a scorgere irregolarità anche laddove non ve ne siano i presupposti.

Da ultimo, la pronuncia in esame offre, altresì, lo spunto per formulare talune brevi considerazioni circa l'attuale sistema sanzionatorio delle illegittime captazioni di sovvenzioni europee (63).

Il settore delle carni bovine è stato, invero, uno dei primi in riferimento ai quali si è ritenuto opportuno introdurre delle vere e proprie sanzioni europee, atte a colpire in modo omogeneo alcuni comportamenti illeciti realizzati all'interno dei diversi Stati membri (64): trattasi di sanzioni previste e regolate dalla normativa europea, ma non irrogate dagli organi dell'Unione europea, in quanto destinate a essere applicate nei sistemi giuridici nazionali.

Tali sanzioni si caratterizzano per il fatto di essere tutte a sfondo economico, ma non a contenuto pecuniario: esse consistono, infatti, a seconda dei casi, nella perdita, nella esclusione, nella riduzione o nella restituzione degli aiuti, delle sovvenzioni, dei contributi, ecc.

Tali sanzioni, la cui natura amministrativa è incontrovertibile, se costituiscono il primo passo verso un sistema sanzionatorio europeo in grado di assicurare una tutela coerente e armonizzata degli interessi finanziari dell'Unione europea, rischiano, però, soprattutto in riferimento al nostro ordinamento giuridico, di far sì che condotte identiche vengano sanzionate in modo smisuratamente differente nei diversi Stati membri (65).

In assenza di una vera e propria armonizzazione delle normative nazionali in materia di repressione delle frodi, tali sanzioni, nei casi in cui la stessa condotta integri contemporaneamente una violazione della legislazione europea e di quella interna, vanno, invero, ad aggiungersi, anziché sostituirsi, a quelle amministrative, civili e penali previste dall'ordinamento giuridico dei singoli Stati.

Nonostante la Corte di giustizia abbia più volte affermato l'ammissibilità di tale cumulo, giustificandola in ragione del sistema di ripartizione delle competenze tra Unione europea e Stati membri (66), non pare che esso

sia conforme né all'esigenza generale di equità, né tanto meno al principio di proporzionalità, nella misura in cui può consentire un trattamento sanzionatorio fortemente diversificato (67).

Considerato che il nostro è uno degli ordinamenti più severi sotto il profilo sanzionatorio, ci si auspica che si arrivi presto a un'armonizzazione e a un coordinamento delle disposizioni nazionali, sì da garantire un livello di protezione degli interessi finanziari dell'Unione europea soddisfacente, evitando, però, al contempo, accentuate disparità di tutela tra i vari ordinamenti nazionali.

Del pari ci si auspica che il legislatore europeo e quello nazionale acquisiscano quanto prima la consapevolezza che la lotta alle frodi europee passa, innanzi tutto, attraverso la predisposizione di meccanismi di erogazione delle sovvenzioni meno complessi (68).

Silvia Bolognini

*

(62) Si veda sul punto COSTATO, *Corso di diritto agrario italiano e comunitario*, cit., 273, il quale osserva che in certi casi - come ad esempio in quello più noto dell'olio di oliva - le frodi possono anche tradursi in un danno per i consumatori, i quali acquistano un bene diverso e di minor pregio, se non addirittura dannoso, da quello dichiarato.

(63) A tal proposito si vedano, tra i molti contributi, quelli di BERNARDI, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, cit., 1132 ss.; LA SPINA, *Ancora sul rapporto tra il delitto di ottenimento di indebite sovvenzioni comunitarie ed il delitto di truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche*, in *Foro it.*, 1999, II, c. 130 ss.; FERRARO, *Frodi «comunitarie»: specialità o sussidiarietà?*, in *Foro it.*, 1996, II, c. 273 ss.; ORTENZI, *La repressione penale delle frodi comunitarie nel settore agricolo*, in questa Riv., 1994, I, 545 ss.; GRASSO G., *Nuovi sviluppi nei rapporti tra diritto comunitario e diritto europeo*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1992, 831 ss.; ID., *L'armonizzazione e il coordinamento delle disposizioni sanzionatorie nazionali per la tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1990, 836 ss.; NELKEN - PASSAS, *Gli strumenti giuridici contro le frodi agricole nella Comunità europea: uno studio compa-*

rato, in *Dir. agric.*, 1992, 57 ss.; RUSSO L., *In tema di sanzioni a carico di chi consegue indebitamente aiuti (et similia) erogati con il concorso del FEOGA*, in *Riv. dir. agr.*, 2000, II, 655 ss.

(64) Sul punto si veda *amplius* BERNARDI, *op. cit.*, 1135 ss.

(65) Cfr. BERNARDI, *op. cit.*, 1136.

(66) Si veda sul punto BERNARDI, *op. loc. cit.*, il quale ricorda, a titolo di esempio, le sentenze della Corte di giustizia CE 10 luglio 1980, in cause riunite C-253/78 e 1-3/79, *Giry e Guerlain*, in *Racc.*, 1980, pag. 2327 e in *Foro it.*, 1981, IV, 202; 14 dicembre 1972, in causa C-7/72, *Böhringer Mannheim*, in *Racc.*, 1972, pag. 1281; 13 febbraio 1969, in causa C-14/68, *Wilhelm*, in *Racc.*, 1969, pag. 1.

(67) Così BERNARDI, *op. loc. cit.*

(68) Sono dell'avviso che la complessità dei sistemi normativi europeo e nazionale offra l'opportunità di commettere frodi e aumenti la probabilità di negligenza e di errori nell'applicazione delle norme BERNARDI, *op. cit.*, 1133; FIANDACA - MAZZAMUTO, *Abuso di sovvenzioni e controllo sanzionatorio: spunti problematici e comparatistici*, in *Foro it.*, 1981, 5, 49 s.; G. GRASSO, *Comunità europee e diritto penale*, Milano, 1989, 17; NELKEN - PASSAS, *op. cit.*, 58.

Corte di giustizia CE, Sez. IV - 22-4-2010, in causa C-82/09 - Bonichot, pres. ed est.; Jääskinen, avv. gen. - Comune di Agios Nikolaos (Creta) c. Ministro dello sviluppo agricolo e dei generi alimentari (Grecia).

Agricoltura e foreste - Monitoraggio delle foreste e delle interazioni ambientali nell'Unione europea - Definizioni - Nozioni di «foreste» e di «altre superfici boschive» - Ambito di applicazione - Art. 3, lett. a) e b), regolamento (CE) n. 2152/2003. [Reg. (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 17 novembre 2003, n. 2152/2003, art. 3, lett. a) e b)]

Le disposizioni dell'art. 3, lett. a) e b), del reg. (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 17 novembre 2003, n. 2152, relativo al monitoraggio delle foreste e delle interazioni ambientali nella Comunità (Forest Focus), che definiscono, ai fini di tale regolamento, le nozioni di «foreste» e di «superfici boschive», devono essere interpretate nel senso che non ostano a disposizioni nazionali contenenti definizioni diverse dalle citate nozioni relativamente a sistemi che non sono disciplinati dal regolamento in parola (1).

(Omissis)

Nel merito

19. - Con la sua prima questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se le disposizioni dell'art. 3, lett. a) e b), del regolamento (CE) n. 2152/2003, che, ai fini di tale regolamento, definiscono le nozioni di «foreste» e di «superfici boschive», debbano essere interpretate nel senso che ostano a disposizioni nazionali che contengono definizioni diverse dalle menzionate nozioni relativamente a sistemi che non sono disciplinati espressamente dal regolamento di cui trattasi.

20. - Come risulta dal suo art. 1, il regolamento (CE) n. 2152/2003 mirava ad istituire un sistema comunitario per il monitoraggio a lungo termine e su larga base, armonizzato e completo, delle condizioni delle foreste. Tale sistema si proponeva di continuare e sviluppare ulteriormente il monitoraggio dell'inquinamento atmosferico nonché di altri agenti e fattori aventi un impatto sulle foreste, il monitoraggio degli incendi boschivi nonché relativi cause ed effetti, così come la prevenzione di detti incendi. Esso era altresì diretto a valutare i pertinenti requisiti e sviluppare il monitoraggio del suolo, dell'assorbimento del carbonio, degli effetti dei cambiamenti climatici, della biodiversità e della funzione protettiva delle foreste, nonché ad esaminare costantemente l'efficacia delle attività di monitoraggio nella valutazione delle condizioni delle foreste e sviluppare ulteriormente le attività di monitoraggio.

21. - Dalle menzionate disposizioni risulta quindi chiaramente che il legislatore comunitario, il quale aveva inoltre precisato, all'art. 12, n. 1 del regolamento (CE) n. 2152/2003, che detto sistema comunitario avrebbe avuto una durata di 4 anni, dal 1° gennaio 2003 al 31 dicembre 2006, aveva inteso limitare l'ambito d'applicazione del medesimo sistema.

22. - È pur vero che in tale ambito d'applicazione, e ai sensi dell'art. 249, comma 2, CE, il citato regolamento aveva portata generale, era obbligatorio in tutti i suoi elementi e direttamente applicabile in ciascuno degli Stati membri.

23. - Se la realizzazione degli obiettivi così fissati, per una durata determinata, relativamente a detto sistema, quali ricordati al punto 20 della presente sentenza, vincolava gli Stati membri al fine di realizzare un programma di monitoraggio delle foreste, è pacifico che il legislatore comunitario non mirava, ciò facendo, a procedere ad una completa armonizzazione del complesso delle attività riguardanti la gestione delle aree forestali.

24. - A tale proposito è pacifico che il regolamento in parola è stato adottato sulla base dell'art. 175 CE, contenuto nel titolo XIX del

Trattato CE, consacrato alla politica comunitaria in materia di ambiente. Occorre ricordare che la normativa comunitaria, in tale materia, non mira ad un'armonizzazione completa (sentenza 14 aprile 2005, in causa C-6/03, Deponiezweckverband Eiterköpfe, *Racc.* pag. I-2753, punto 27). Ancorché l'art. 174 CE menzioni taluni obiettivi comunitari da conseguire, l'art. 176 CE prevede la possibilità per gli Stati membri di disporre misure rafforzate di protezione (sentenze 22 giugno 2000, in causa C-318/98, Fomasar e a., *Racc.* pag. I-4785, punto 46, nonché Deponiezweckverband Eiterköpfe, cit., punto 27).

25. - Pertanto, se, per attuare il sistema di monitoraggio delle foreste, il legislatore comunitario ha ritenuto di fornire la definizione dei territori considerati da detto sistema, da nessuna delle disposizioni del regolamento (CE) n. 2152/2003 risulta che quest'ultimo abbia avuto come oggetto di stabilire regole comuni per disciplinare altri sistemi.

26. - In tale contesto è unicamente ai fini di detto regolamento, come disposto espressamente dal suo art. 3, che esso definisce le due nozioni in parola. Occorre di conseguenza constatare che tale articolo non ha avuto ad oggetto e non potrebbe avere come effetto l'esclusione di qualsivoglia altra definizione riguardante le foreste e le superfici boschive che gli Stati membri intendano assoggettare a tutti gli altri programmi di sistema diversi da quelli disciplinati dal regolamento (CE) n. 2152/2003.

27. - Spetta al giudice nazionale verificare se il programma d'azione interessato sia disciplinato o meno dal regolamento (CE) n. 2152/2003.

28. - Alla luce di quanto precede, occorre risolvere la prima questione dichiarando che le disposizioni dell'art. 3, lett. a) e b), del regolamento (CE) n. 2152/2003, che definiscono, ai fini di tale regolamento, le nozioni di «foreste» e di «superfici boschive» devono essere interpretate nel senso che non ostano a disposizioni nazionali contenenti definizioni diverse dalle citate nozioni relativamente a sistemi che non sono disciplinati dal regolamento in parola.

29. - In considerazione della risposta fornita alla prima questione, non occorre risolvere le altre questioni proposte dal giudice del rinvio.

(Omissis)

Per questi motivi, la Corte (Quarta Sezione) dichiara:

Le disposizioni dell'art. 3, lett. a) e b), del reg. (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 17 novembre 2003, n. 2152/2003, relativo al monitoraggio delle foreste e delle interazioni ambientali nella Comunità (*Forest Focus*), che definiscono, ai fini di tale regolamento, le nozioni di «foreste» e di «superfici boschive», devono essere interpretate nel senso che non ostano a disposizioni nazionali contenenti definizioni diverse dalle citate nozioni relativamente a sistemi che non sono disciplinati dal regolamento in parola.

(Omissis)

(1) INTERPRETAZIONE EUROPEA DELLE NOZIONI DI «FORESTE» E DI «SUPERFICI BOSCHIVE» E FORME STATALI DI POLITICA E GESTIONE FORESTALE.

1. La protezione delle foreste e, più in generale, la gestione sostenibile degli ecosistemi forestali ha assunto, in questi ultimi anni, un interesse e un'attenzione di rilevanza internazionale (1).

È noto che le foreste, attraverso la fotosintesi clorofilliana, svolgono una duplice ed essenziale funzione: da un lato purificano l'aria, mediante assorbimento dell'anidride carbonica, gas irrespirabile e responsabile, insieme ad altri gas, dell'effetto serra, con conseguente innalzamento della temperatura media del pianeta; dall'altro lato liberano ossigeno, elemento indispensabile per la sopravvivenza della vita sulla Terra.

Trattasi di funzioni, com'è facile comprendere, di rilevanza non solo locale, limitate cioè all'area, Stato o Regione di ubica-

(1) La rapida distruzione delle foreste in varie zone del mondo sta minando la principale risorsa naturale in grado di ridurre il tasso di anidride carbonica dell'aria. Il fenomeno della deforestazione aggrava la quotidiana scomparsa dalla faccia della Terra di specie animali e vegetali di rilevante importanza scientifica, giacché le foreste ospitano la maggior parte delle specie viventi. Man mano che boschi e foreste scompaiono si modifica il clima, avanza l'erosione del suolo e la desertificazione e le specie animali in esse ospitate rischiano l'estinzione. Gli effetti di questi sconvolgimenti ambientali non sono limitati alle aree in cui si verificano ma si propagano in aree lontanissime, contribuendo, in modo negativo, ai fenomeni di degrado ambientale. L'industrializzazio-

ne, l'urbanizzazione, la costruzione di grandi vie di comunicazione, di centrali idroelettriche, termoelettriche e nucleari, il progresso, la diffusa motorizzazione, l'inquinamento dell'aria, dell'acqua e del suolo, le piogge acide, la piaga degli incendi boschivi dolosi o per far posto a terreni ad uso agricolo, lo sfruttamento intensivo di aree forestali di pregio, hanno tutti contribuito a minare l'integrità della copertura forestale mondiale, riducendo in maniera preoccupante le sue funzioni ecologiche ed ambientali tanto da portare all'attenzione dei più alti consessi internazionali, con sempre maggiore determinazione, il problema di porre un freno alla distruzione delle foreste attraverso uno strumento giuridico internazionale vincolante a livello planetario.

zione delle foreste, ma di portata planetaria: non a caso, le foreste sono state definite «il polmone» del mondo e, come ben si sa, senza polmoni, la vita è impossibile.

Le foreste rappresentano, pertanto, una risorsa di cui l'umanità non può fare a meno.

Il caso in esame riguarda un cittadino greco, proprietario di una superficie disboscata, al quale il Ministro dello sviluppo agricolo e dei generi alimentari imponeva di rimboschire la suddetta superficie, in quanto facente parte di una superficie più vasta che costituiva una foresta e la cui vegetazione era stata parzialmente distrutta in seguito a disboscamento.

Avverso tale imposizione, il proprietario ha promosso un ricorso innanzi al Consiglio di Stato.

Il Consiglio, per pronunciarsi, ha chiesto l'intervento della Corte europea, ai fini della corretta interpretazione delle norme dettate dal regolamento citato. La Corte, come al solito, ha confrontato la normativa europea con la normativa nazionale, poi è passata a esaminare le questioni pregiudiziali e infine ha deciso nel merito.

Quanto alla normativa comunitaria, la Corte ha richiamato alcuni articoli del regolamento (CE) n. 2152/2003, che ha istituito un sistema comunitario per il monitoraggio a lungo termine e su larga base, armonizzato e completo, delle condizioni delle foreste.

Il sistema «si proponeva di continuare e sviluppare ulteriormente il monitoraggio dell'inquinamento atmosferico nonché di altri agenti e fattori aventi un impatto sulle foreste, il monitoraggio degli incendi boschivi nonché relativi cause ed effetti, così come la prevenzione di detti incendi. Esso era altresì diretto a valutare i pertinenti requisiti e sviluppare il monitoraggio del suolo, dell'assorbimento del carbonio, degli effetti dei cambiamenti climatici, della biodiversità e della funzione protettiva delle foreste, nonché ad esaminare costantemente l'efficacia delle attività di monitoraggio nella valutazione delle condizioni delle foreste e sviluppare ulteriormente le attività di monitoraggio».

Il sistema forniva quindi dati attendibili e comparabili nonché informazioni sulle condizioni delle foreste e relativi influssi nocivi a livello comunitario, contribuendo inoltre alla valutazione delle misure in atto per promuovere la conservazione e la protezione delle foreste ai fini dello sviluppo sostenibile, ponendo l'accento in particolare sulle azioni adottate per ridurre gli impatti negativi sulle foreste.

D'altronde, fino a pochi anni fa non esisteva, almeno nella misura in cui si è manifestato oggi, un problema forestale. È con l'affermarsi del «benessere» che si è presentato con dirompenza, accanto al problema della tutela ambientale al quale è strettamente connesso, il «malessere» forestale. Il benessere e lo sviluppo tecnologico hanno risolto, nei Paesi occidentali, il problema economico del dopoguerra, garantendo un sufficiente tenore di vita, ma hanno fatto nascere nuovi problemi (inquinamenti, distruzione della flora e della fauna, ecc.). Ad un progresso che assicura il benessere degli uomini, paradossalmente, è seguito un regresso che non assicura all'individuo una sana convivenza con l'ambiente che lo circonda.

Il sistema teneva dunque conto dei meccanismi di monitoraggio esistenti e pianificati a livello nazionale europeo e mondiale, collegandosi agli stessi ove opportuno ed era conforme ai pertinenti accordi internazionali.

La Corte ha fornito poi le definizioni di foreste e superfici boschive, sottolineando che il regolamento prevedeva che il piano di sistema si sarebbe svolto in quattro anni, a partire dal 1° gennaio 2003 e con termine al 31 dicembre 2006.

Il regolamento (CE) n. 614/2007 ha abrogato il regolamento (CE) n. 2152/2003: il giudice del rinvio ha constatato che le nozioni di foresta e di superfici boschive, quali definite nella legislazione nazionale in vigore alla data in cui andava valutata la legittimità della decisione impugnata, non coincidevano con quelle fissate dal regolamento (CE) n. 2152/2003.

Da ciò tale giudice ha concluso che la legislazione nazio-

nale poteva essere incompatibile con il diritto comunitario.

In merito a tale questione, il giudice ha chiesto alla Corte se agli ordinamenti giuridici nazionali sia consentito definire quali «foreste» o «superfici boschive» anche superfici che non costituiscono «foreste» o «superfici boschive» ai sensi delle definizioni del regolamento (CE) n. 2152/2003.

Inoltre, se la definizione di «foreste» o «superfici boschive», che agli ordinamenti giuridici nazionali è consentito dare anche a superfici che non costituiscono «foreste» o «superfici boschive», ai sensi del regolamento (CE) n. 2152/2003, possa discostarsi dalla definizione data dal regolamento citato, sia per quanto riguarda i dati costitutivi della nozione di «foresta» o di «superficie boschiva» contenuti nel regolamento, sia per quanto riguarda la determinazione numerica delle grandezze degli eventuali dati costitutivi comuni a tale regolamento, ovvero se tale definizione, data dagli ordinamenti giuridici nazionali, possa sì contenere dati costitutivi della nozione di «foreste» o di «superficie boschiva» diversi da quelli contenuti nella definizione del regolamento ma, per quanto riguarda i dati comuni al regolamento, gli ordinamenti nazionali possano solo o non determinarli numericamente oppure, ove prevedano una tale determinazione numerica, non possano derogare alla determinazione numerica del regolamento.

La Corte ha ricordato, nel passaggio centrale del suo ragionamento, che la normativa comunitaria, in materia ambientale, non mira a una armonizzazione completa.

Anche se sono stabiliti alcuni obiettivi comunitari da conseguire, è comunque prevista la possibilità per gli Stati membri di disporre misure rafforzate di protezione.

Pertanto se, per attuare il sistema di monitoraggio delle foreste, il legislatore comunitario ha ritenuto di fornire la definizione dei territori considerati da tale sistema, non risulta da alcuna delle disposizioni del regolamento (CE) n. 2152/2003 che quest'ultimo abbia avuto quale oggetto di stabilire regole comuni per disciplinare altri sistemi.

In tale contesto è solo ai fini del regolamento che lo stesso definisce le due nozioni: occorre di conseguenza constatare che le norme dettate dal regolamento non hanno avuto a oggetto e non potrebbero avere quale effetto l'esclusione di qualsivoglia altra definizione riguardante le foreste e le superfici boschive che gli Stati membri intendano assoggettare a tutti gli altri programmi di sistema diversi da quelli disciplinati dal regolamento (CE) n. 2152/2003.

2. Come abbiamo accennato all'inizio, la necessità di proteggere le grandi foreste come polmoni verdi di tutto il pianeta, non è specifica di un solo Stato, ma appartiene all'intera umanità.

È pur vero che di fronte a tali problemi, i singoli Stati hanno cercato di disciplinare le attività umane suscettibili di mettere in pericolo la vita sulla Terra e di salvaguardare l'ambiente naturale, mediante una produzione normativa atta a vietare o regolamentare le attività e l'uso delle risorse naturali la cui distruzione può contribuire alla sua degradazione.

Ciò però non basta. Di fronte a problemi di portata planetaria è necessaria una iniziativa a livello internazionale. La necessità di una tale iniziativa nasce dalla constatazione che, seppure le leggi eventualmente emanate dai singoli Stati possano avere il pregio di salvaguardare tali risorse da possibili cause distruttrici, tuttavia esse sarebbero comunque caratterizzate da una capacità limitata, in quanto avrebbero efficacia nel solo ambito territoriale dello Stato che le ha emanate.

È, infatti, opinione largamente diffusa che un'efficace protezione dell'ambiente da eventi nefasti, e con esso le foreste che ne costituiscono la struttura portante, non possa realizzarsi mediante le sole iniziative unilaterali degli Stati, ma richieda una stretta collaborazione internazionale.

Lo Stato che intendesse affrontare da solo i problemi ambientali rischierebbe di produrre gravi danni alla propria economia senza, peraltro, ottenere risultati apprezzabili. Inoltre, il carattere sostanzialmente globale ed unitario dell'ambien-

te mostra l'insufficienza dell'azione unilaterale degli Stati (2).

Come abbiamo messo in evidenza illustrando i passaggi più importanti della sentenza in epigrafe, la UE emana regolamenti che non normano in maniera esaustiva, stante che poi, come nel caso del regolamento (CE) n. 2152/2003, ne prevede una durata limitata e inoltre, in materia di tutela delle foreste e superfici boschive, vale a dire sul rimboschimento di aree disboscate, lascia decidere al legislatore nazionale: le nozioni di foreste e di superfici boschive, secondo la visione della Corte di giustizia, vanno infatti interpretate nel senso che non ostano a disposizioni nazionali contenenti definizioni diverse.

Dobbiamo anche ricordare che le foreste costituiscono un elemento di notevole rilievo per l'Europa, pur nella grande variabilità di composizione, struttura e forme di gestione. Nell'Unione europea, dopo l'allargamento a 27 Stati membri, le foreste propriamente dette coprono circa 137 milioni di ettari, a cui vanno aggiunti altri 23 milioni di foreste rade e formazioni boschive minori, interessando complessivamente circa 160 milioni di ettari, corrispondenti al 41 per cento della superficie territoriale. Nel complesso l'UE si colloca al sesto posto a livello mondiale come superficie forestale (3).

I boschi sono, quindi, un elemento di grande spicco nell'assetto del territorio europeo, soprattutto se si considera che, a differenza di quanto accade in altre parti del mondo, essi sono in sensibile crescita sia in termini di superficie (circa 450 mila ettari ogni anno) sia in termini di massa legnosa. L'abbandono, assai diffuso, dei terreni agricoli ed il loro ritorno più o meno guidato verso la foresta, sta infatti permettendo ai boschi europei di riguadagnare il terreno perduto nei secoli scorsi.

Peraltro le foreste europee crescono in una grande varietà di condizioni ecologiche, che vanno dalla zona boreale alla mediterranea e dalla pianura all'alta quota e sono gestite nelle maniere più diverse da proprietari privati e pubblici: di conseguenza, la situazione e la gestione forestale variano molto da Paese a Paese, con forti differenze sia di carattere ecologico-geografico che sociale ed istituzionale.

Infatti secondo le varie zone climatiche si ha: 48 per cento foresta temperata; 28 per cento foresta boreale; 18 per cento foresta subtropicale (foresta mediterranea); 6 per cento foresta tropicale.

Altri dati caratterizzanti le foreste europee e che dimostrano la loro importanza economica e ambientale e la lunga tradizione europea di gestione forestale sostenibile sono i seguenti: 30 per cento delle zone Natura 2000 sono localizzate in aree forestali; 50 per cento delle foreste europee sono certificate; 35 per cento delle foreste sono di proprietà pubblica; 85 per cento delle foreste sono gestite.

Nonostante la grande importanza del settore forestale, nell'Unione europea una politica forestale comune non è mai esistita, a differenza invece di quanto è avvenuto per la

politica agricola.

I Trattati istitutivi delle Comunità europee, in particolare il Trattato di Roma del 1957, non contenevano infatti espresse disposizioni in materia di politica forestale comune, se si esclude la citazione in allegato di alcuni prodotti forestali.

Questa apparente «dimenticanza» tale non è, ma rappresenta una decisione riconducibile a ben precise ragioni.

Innanzitutto, come emerge anche dalla percezione che abbiamo avuto dalla lettura anche di questa recente sentenza della Corte di giustizia, la politica forestale veniva – e viene tuttora – ritenuta materia di quasi esclusiva competenza dei Paesi membri, che a riguardo non si sono spogliati delle loro competenze a favore delle istituzioni europee, nell'ottica del principio della sussidiarietà.

Anche in relazione alle grandi diversità innanzi ricordate, risulterebbe in effetti poco saggio stabilire dall'alto una politica forestale uguale per tutti i Paesi, che vengono, pertanto, lasciati sostanzialmente liberi di definire le proprie forme di politica e gestione forestale.

Inoltre la politica forestale viene solitamente inclusa in altre politiche di più ampio respiro, agricola ed ambientale in primo luogo, che fanno sentire il proprio peso anche sugli aspetti forestali e, di fatto, rendono assai difficile lo sviluppo di una politica forestale autonoma.

Peraltro l'Unione europea ha emanato già a partire dagli anni Settanta diversi regolamenti che hanno fornito finanziamenti ed indirizzo per specifici aspetti del mondo forestale, secondo tre linee direttrici principali: foreste e sviluppo rurale; protezione del patrimonio forestale; informazione e comunicazione forestale (4).

Più in generale, tutta l'azione comunitaria in campo forestale appare sempre e comunque ancora poco coordinata e assai poco incisiva: la mancanza di una adeguata base giuridica, il contrasto di interessi fra i Paesi del nord e quelli del sud dell'Europa, il progressivo allargamento ad est dell'Unione (apportatore di nuove potenzialità ma anche di nuovi problemi al settore forestale), il peso sempre maggiore degli accordi internazionali in materia di gestione forestale a livello globale, regionale, nazionale e locale, la difficoltà di coordinamento anche all'interno degli stessi organi dell'Unione europea, la necessità di trovare un comune denominatore fra le politiche forestali nazionali, comunitarie e internazionali, l'aumento del numero dei soggetti in gioco e le difficoltà per una loro proficua interazione: sono tutti problemi che impongono risposte nuove ed incisive, se si vuole evitare di continuare a perdersi in inutili discorsi, mentre è necessario che, anche dal punto di vista politico, le foreste ritrovino la centralità che, di fatto, detengono sul territorio [per saperne di più: http://europa.eu.int/comm/agriculture/fore/index_it.htm (5)].

Fulvio Di Dio

(2) Di tale esigenza si va sempre più facendo (a fatica) interprete anche l'Unione europea che, attraverso vari provvedimenti, sta cercando di adeguare la sua politica forestale, ad oggi frammentata e settoriale, alle mutate esigenze della società e dei suoi Stati membri, particolarmente ora a seguito dell'allargamento dell'Unione a 27 Stati membri.

(3) Con il 40 per cento del territorio coperto da foreste, l'Unione europea è al sesto posto a livello mondiale come superficie forestale: i boschi sono quindi un elemento di grande rilevanza nell'assetto del territorio, soprattutto se si considera che le foreste europee crescono sia in termini di superficie che in termini di massa legnosa. Questa crescita avviene in una grande varietà di condizioni ecologiche (dalla zona boreale a quella mediterranea, dalla pianura all'alta quota) e di gestione sia per la proprietà pubblica e privata che per forti differenze di tipo ecologico geografico, sociale, istituzionale.

(4) Per dare una maggiore organicità a tali interventi, è stata inoltre adottata una Strategia forestale dell'Unione europea. La Strategia forestale dell'Unione europea ha avuto origine dalla cosiddetta «Relazione Thomas» del gennaio 1997, ed assume una veste definita con la Comunicazione della Commissione al Consiglio sulla Strategia forestale dell'UE, pubblicata il 18 novembre 1998 e recepita dal Consiglio con risoluzione del 14 dicembre 1998. Con essa è stata avviata una vera e propria strategia forestale, rappresentata principalmente dal riordino delle azioni forestali portate avanti a vario titolo dalla Comunità. Suo obiettivo principale è il miglioramento dello sviluppo e della gestione

sostenibile delle foreste europee, in accordo anche con gli impegni internazionali presi in materia di foreste a Rio de Janeiro nel 1992, nonché durante la seconda Conferenza ministeriale per la protezione delle foreste in Europa (MCPFE) - nota anche come processo pan-europeo - che ha avuto luogo a Helsinki nel 1993. L'obiettivo globale della strategia si articola in una serie di principi guida di maggior dettaglio, riguardanti aspetti che vengono ricordati anche nella risoluzione del Consiglio e che rappresentano i punti attualmente più rilevanti e critici del settore forestale (sviluppo rurale, processo pan-europeo, protezione dei boschi dall'inquinamento e dagli incendi, informazione e comunicazione, allargamento dell'UE, programmi forestali nazionali e biodiversità, rete di aree protette Natura 2000, foreste contro il cambiamento climatico globale e certificazione forestale).

(5) Per quanto sopra espresso si ritiene necessario che anche all'interno del nostro Paese si avvii un approfondito dibattito fra tutti gli attori del settore forestale (amministrazioni centrali e regionali, università, accademia, parti economiche e sociali, organizzazioni ambientaliste), su quali siano o dovranno essere le prospettive delle foreste italiane ed europee. Una posizione nazionale, chiara e sostenuta dal consenso di una vasta gamma di attori interessati, potrà essere un fattore determinante da portare nelle varie sedi, non solo europee, ma anche internazionali. Per un doveroso approfondimento del sistema giuridico forestale italiano, si rinvia a A. ABRAMI, *Manuale di diritto forestale e dell'ambiente territoriale*, Milano, 2005.

Corte costituzionale - 17-6-2010, n. 215 - Amirante, pres.; Mazzella, est. - Regione Umbria ed a. c. Pres. Cons. ministri.

Ambiente - Energia - Interventi urgenti relativi alla produzione, trasmissione e distribuzione dell'energia - Realizzazione da effettuarsi da parte di uno o più Commissari straordinari del Governo, con ricorso a capitale prevalentemente o interamente privato - Violazione dei canoni di pertinenza e proporzionalità che legittimano l'attrazione in sussidiarietà allo Stato di funzioni di competenza delle Regioni - Illegittimità costituzionale. (Cost., artt. 117, comma 3 e 118, commi 1 e 2; d.l. 1° luglio 2009, n. 78, art. 4, commi 1, 2, 3 e 4)

È illegittimo l'art. 4, commi 1, 2, 3 e 4, d.l. 1° luglio 2009, n. 78, per violazione degli artt. 117, comma 3 e 118, commi 1 e 2, Cost. Tale disposizione, nel testo modificato dal d.l. n. 103 del 2009, prevede che il Consiglio dei ministri possa individuare interventi relativi alla produzione, al trasporto ed alla distribuzione dell'energia, da realizzare con capitale prevalentemente o interamente privato, per i quali ricorrono particolari ragioni di urgenza in riferimento allo sviluppo socio-economico e che devono essere effettuati con mezzi e poteri straordinari; la disposizione richiede la necessità dell'intesa con la Regione solo per l'individuazione degli interventi relativi alla produzione e non anche per quelli concernenti il trasporto e la distribuzione. In realtà, trattandosi di iniziative di rilievo strategico, ogni motivo d'urgenza dovrebbe comportare l'assunzione diretta, da parte dello Stato, della realizzazione delle opere medesime, invece, la disposizione impugnata, stabilisce che gli interventi da essa previsti debbano essere realizzati con capitale interamente o prevalentemente privato, che per sua natura è aleatorio, sia quanto all'an che al quantum. Si aggiunga che la previsione, secondo cui la realizzazione degli interventi è affidata ai privati, rende l'intervento legislativo statale anche sproporzionato: se, infatti, le presunte ragioni dell'urgenza non sono tali da rendere certo che sia lo stesso Stato, per esigenze di esercizio unitario, a doversi occupare dell'esecuzione immediata delle opere, non c'è motivo di sottrarre alle Regioni la competenza nella realizzazione degli interventi. I canoni di pertinenza e proporzionalità richiesti dalla giurisprudenza costituzionale al fine di riconoscere la legittimità di previsioni legislative che attraggano in capo allo Stato funzioni di competenza delle Regioni non sono stati, quindi, rispettati (1).

(Omissis)

1. - Le Regioni Umbria, Toscana ed Emilia-Romagna e la Provincia autonoma di Trento hanno promosso questioni di legittimità costituzionale dell'art. 4, commi 1, 2, 3 e 4, del d.l. 1° luglio 2009, n. 78 (Provvedimenti anticrisi, nonché proroga di termini), convertito, con modificazioni, dalla l. 3 agosto 2009, n. 102, come modificato dall'art. 1, comma 1, lett. a), del d.l. 3 agosto 2009, n. 103 (Disposizioni correttive del d.l. anticrisi n. 78 del 2009), convertito, con modificazioni, dalla l. 3 ottobre 2009, n. 141, in riferimento agli artt. 117 e 118 della Costituzione, agli artt. 8, numeri 5, 6, 17, 19 e 22, e 16 del d.p.r. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), all'art. 4, comma 1, del d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige concernenti il rapporto tra atti legislativi statali e leggi regionali e provinciali, nonché la potestà statale di indirizzo e coordinamento), ed al principio di leale collaborazione.

La Provincia autonoma di Trento e la Regione Toscana hanno promosso, con i medesimi ricorsi, anche questioni di legittimità costituzionale di altre disposizioni del medesimo d.l. n. 78 del 2009, per le quali si è proceduto a separati giudizi.

1.1. - L'art. 4 del d.l. n. 78 del 2009, nel testo risultante dalle modifiche introdotte dal d.l. n. 103 del 2009, prevede che il Consiglio dei ministri può individuare interventi relativi alla produzione, al trasporto ed alla distribuzione dell'energia, da realizzare con capitale prevalentemente o interamente privato, per i quali ricorrono particolari ragioni di urgenza in riferimento allo sviluppo socio-economico e che devono essere effettuati con mezzi e poteri straordinari (comma 1); la disposizione richiede la necessità dell'intesa con la Regione solo per l'individuazione degli interventi relativi alla produzione e non anche per quelli concernenti il trasporto e la distribuzione. Il Consiglio dei ministri nomina, con la stessa procedura di cui al

comma 1, uno o più Commissari straordinari per la realizzazione di tali interventi (comma 2).

Il Commissario straordinario può fissare, per l'attività occorrente per l'autorizzazione e l'esecuzione degli interventi in questione, termini più brevi rispetto a quelli ordinariamente previsti; inoltre, in tutti i casi in cui le amministrazioni non rispettino tali termini (quelli ordinari ovvero quelli da lui abbreviati), può sostituirsi alle amministrazioni medesime nel compimento di tutta l'attività che sarebbe di loro competenza (comma 3).

Con i provvedimenti di cui al comma 1 sono altresì individuati le strutture di cui si avvale il Commissario straordinario, senza nuovi o maggiori oneri a carico del bilancio dello Stato, nonché i poteri di controllo e di vigilanza del Ministro per la semplificazione normativa e degli altri Ministri competenti (comma 4).

1.2. - Ad avviso delle Regioni Umbria ed Emilia-Romagna e della Provincia autonoma di Trento, premesso che la norma censurata deve essere ricondotta alla materia della «produzione, trasporto e distribuzione dell'energia», non sussisterebbero le ragioni giustificatrici della chiamata in sussidiarietà in capo ad organismi statali disposta dalla norma denunciata.

Le Regioni Umbria ed Emilia-Romagna e la Provincia autonoma di Trento sostengono anzitutto che la chiamata in sussidiarietà del potere di individuare e realizzare interventi relativi alla produzione, alla trasmissione ed alla distribuzione dell'energia è stata attuata dall'art. 4, commi 1, 2, 3 e 4, del d.l. n. 78 del 2009 con una normativa non pertinente (perché gli interventi per i quali sussisterebbero «particolari ragioni di urgenza» devono essere realizzati «con capitale prevalentemente o interamente privato» e, pertanto, la legge non sarebbe idonea a regolare interventi realmente urgenti, la disponibilità del capitale privato essendo per definizione non garantita), né proporzionata, perché non ci sono ragioni per attrarre al centro, oltre all'individuazione degli interventi, anche la loro realizzazione. Le Regioni Umbria ed Emilia-Romagna deducono, in via subordinata, che, in ogni caso, i poteri attribuiti ai Commissari sarebbero troppo ampi. Infine, tutte le ricorrenti sostengono che, ammesso che sussista l'esigenza accentratrice, la norma sarebbe illegittima nella parte in cui prevede l'intesa con le Regioni solo per gli interventi relativi alla produzione e non anche per quelli relativi al trasporto ed alla distribuzione dell'energia.

Risulterebbero pertanto violati, per le Regioni ricorrenti, gli artt. 117 e 118 Cost. e, per la Provincia di Trento, anche le norme statutarie in materia di «energia» (artt. 8, numeri 5, 6, 17, 19 e 22, e 16 del d.p.r. n. 670 del 1972, e art. 4, comma 1, d.lgs. n. 266 del 1992).

2. - Stante la loro connessione oggettiva, i quattro ricorsi devono essere riuniti ai fini di un'unica pronuncia.

3. - Nei giudizi di costituzionalità è intervenuta la TERNA S.p.A., gestore della rete elettrica nazionale. Tale intervento è inammissibile, perché, come costantemente affermato da questa Corte, i giudizi di costituzionalità in via principale si svolgono solamente fra i soggetti titolari di potestà legislativa, con esclusione di qualsiasi altro soggetto.

4. - La questione è fondata.

In considerazione del fatto che si verte in materia di produzione, trasmissione e distribuzione dell'energia, non può in astratto contestarsi che l'individuazione e la realizzazione dei relativi interventi possa essere compiuta a livello centrale, ai sensi dell'art. 118 Cost. In concreto, però, quando un simile spostamento di competenze è motivato con l'urgenza che si ritiene necessaria nell'esecuzione delle opere, esso deve essere confortato da valide e convincenti argomentazioni.

Ora, è agevole osservare che, trattandosi di iniziative di rilievo strategico, ogni motivo d'urgenza dovrebbe comportare l'assunzione diretta, da parte dello Stato, della realizzazione delle opere medesime. Invece la disposizione impugnata stabilisce che gli interventi da essa previsti debbano essere realizzati con capitale interamente o prevalentemente privato, che per sua natura è aleatorio, sia quanto all'an che al quantum.

Si aggiunga che la previsione, secondo cui la realizzazione degli interventi è affidata ai privati, rende l'intervento legislativo statale anche sproporzionato. Se, infatti, le presunte ragioni dell'urgenza non sono tali da rendere certo che sia lo stesso Stato, per esigenze di esercizio unitario, a doversi occupare dell'esecuzione immediata delle opere, non c'è motivo di sottrarre alle Regioni la competenza nella realizzazione degli interventi.

I canoni di pertinenza e proporzionalità richiesti dalla giurisprudenza costituzionale al fine di riconoscere la legittimità di previsioni legislative che attraggano in capo allo Stato funzioni di competenza

delle Regioni non sono stati, quindi, rispettati. Va dichiarata pertanto l'illegittimità dell'art. 4, commi da 1 a 4, del d.l. n. 78 del 2009, nel testo risultante dalle modifiche introdotte dal d.l. n. 103 del 2009, per violazione degli artt. 117, comma 3, e 118, commi 1 e 2, Cost.

4. - Le ulteriori questioni sollevate dai ricorrenti (in tema di ampiezza dei poteri dei Commissari straordinari e di mancata previsione dell'intesa con le Regioni in sede di individuazione degli interventi in materia di trasmissione e distribuzione dell'energia) restano assorbite, stante la caducazione integrale delle norme censurate.

(Omissis)

(1) FUNZIONI ORDinarie DELLE REGIONI E POTERI SPECIALI DELLO STATO IN MATERIA DI PRODUZIONE, TRASMISSIONE E DISTRIBUZIONE DI ENERGIA: LE COMPETENZE REGIONALI TRA ESERCIZIO UNITARIO STATALE E CANONI COSTITUZIONALI.

Il tema di fondo che emerge dalla recente sentenza della Corte costituzionale in esame (17 giugno 2010, n. 215), chiamata a pronunciarsi sul ricorso delle Regioni Umbria, Toscana ed Emilia-Romagna e della Provincia di Trento avverso l'art. 4 commi 1, 2, 3 e 4, d.l. 1° luglio 2009, n. 78, convertito e modificato con l. 3 agosto 2009, n. 102 (d.l. 3 agosto 2009, n. 103; l. 3 ottobre 2009, n. 141), è la distribuzione delle competenze tra Stato e Regioni e la valutazione della possibilità di intervento dello Stato in materie di competenza regionale.

La vicenda riguarda l'attribuzione, al Consiglio dei Ministri, dei poteri di individuazione di interventi particolarmente urgenti (in riferimento allo sviluppo socio-economico) relativi alla trasmissione ed alla distribuzione dell'energia e, d'intesa con le Regioni e le Province autonome interessate, alla produzione di energia, da realizzare con capitale prevalentemente o interamente privato e da effettuare mediante Commissari straordinari del Governo, questi ultimi anche avvalendosi di strutture straordinarie e dei poteri di sostituzione e di deroga.

La questione va esaminata alla luce di un ristretto gruppo di norme, in concorso omogeneo, di cui al Titolo V della Carta costituzionale, come novellato dalla legge cost. n. 3/2001 (1).

Vanno, infatti, configurate le tipologie, ed i rispettivi margini, delle funzioni esercitabili dallo Stato in materie non espressamente riservate ad esso e vanno, altresì, poste sotto osservazione le oscillazioni delle medesime funzioni in relazione ai dettami della suprema Carta fondamentale (2).

In primis è da dire che il rapporto giuridico tra Stato e Regioni andrebbe inquadrato secondo un'ottica pre-giuridica *ad hoc* in forza di cui la prima regola sia la non disgregazione: la norma regionale, ed il relativo criterio, deve, cioè, essere di tipo regionale-statale, senza sovra-dimensionamenti.

Giuridicamente, però, il nucleo del diritto di ciascun livello di governo è nella disposizione di cui all'art. 117 Cost. che fissa la misura affinché le attribuzioni siano evidenti, certe e prevedibili nelle evoluzioni. Trattasi, quindi, di norma interistituzionale con funzioni di «metronomia» sotto il profilo strutturale ed organico e, più precisamente, di precetto-vettore e rappresenta il diritto preliminare ad ogni ulteriore norma.

Le competenze sono invocabili se la situazione è chiara e netta ovvero inequivoca, senza possibilità di interpretazioni «artistiche». Trattasi, in tal senso, di norma legale, non regolamentare, di natura «reale-prediale» di primo grado ovvero non esercitabile in regime di privativa.

In particolare, l'art. 117 si configura quale dichiarazione costituzionale ad efficacia negoziale gerarchica per specificità per effetto di cui la Regione diviene, alla pari dello Stato, autorità titolare di situazioni giuridiche, segnatamente di «super-diritti» costituzionali immediatamente esecutivi, non soltanto di interessi oppositivi, e correlativamente di doveri *in eligendo*. Ciò significa che il dovere di ciascun livello di governo, e quindi anche dello Stato, si spinge sino a quello di consentire l'esercizio dei diritti istituzionali altrui.

L'art. 117 Cost. delinea una qualificata area giuridico-funzionale ed instaura una procedura che si riflette *ad substantiam* per cui non è violabile la regola etica istituzionale: non è, cioè, legittimo lo *ius variandi praeter-normativo* (difforme dal modello costituzionale) benché esercitato dall'ente centrale.

Il criterio di distribuzione delle competenze si fonda sul principio del rispetto dei diritti fondamentali, generali ed unitari assegnati a ciascun ente per Costituzione.

Segnatamente, secondo un accertamento intergiuridico *ex artt.* 5 e 118 Cost. e di continenza, la Regione, in quanto portatrice di interessi giuridici, agisce come *intra-neus*, l'art. 117 determinando l'esclusione della legittimazione costituzionale di enti diversi dallo Stato e dalle Regioni. È, quindi, norma di chiusura solo esterna (etero-filtrante) e sbloccante il dialogo fra entrambi gli apparati centrali, consentendo di poter scegliere tra alternative interne al dialogo medesimo.

Stato e Regioni sono tenuti, pertanto, ad una penetrazione reciproca, da non intendersi come identificazione se non tecnica ed in funzione di unità, anche se non di unione. Non è richiesta la soluzione normativa migliore bensì quella manifestamente ed incontestabilmente più idonea e conveniente al caso concreto nel rispetto, altresì, della trasparenza tra istituzioni legiferanti.

Secondo la «grammatica» costituzionale ed in termini di valutazione infragiuridica, Stato e Regioni assumono in solido l'adempimento di un'unica ed identica obbligazione costituzionale e ciò non determina consunzione tra comma 2 e comma 3 dell'art. 117 Cost.

È lo Stato, cioè, che, in forza delle disposizioni costituzionali, lega le Regioni al rispetto dei criteri di legge, senza tuttavia potersi spingere sino al punto di controllare le medesime.

Il perimetro della norma costituzionale, in quanto norma centralizzante e non totalizzante, non esclude, cioè, l'intervento dello Stato. Trattasi, quindi, di norma «indicizzata» ovvero possibilmente variabile che, finalizzata a garantire parità tra Stato e Regioni, conserva, pur tuttavia, elementi di coercibilità e sanzionabilità al fine di evitare una deriva normativa locale ed il blocco sociale.

La «planimetria» giuridica non consente, però, allo Stato di esplicitare un controllo generalizzato *sic et simpliciter* bensì soltanto su specifiche e comprovate ragioni oggettive al fine di determinare principi e criteri direttivi, per oggetti definiti e scopi determinati, espliciti, esatti, pertinenti, completi e di necessità.

L'art. 117 Cost., sostanzialmente, distribuisce le competenze legislative in base ad uno schema imperniato sull'enumerazione delle competenze statali e di quelle concorrenti (3).

Il «fascicolo» dei poteri dettati dalla Costituzione comprende, in via decisiva, quello delle funzioni (4).

Nelle materie di competenza regionale, seppure in concorrenza (art. 117, comma 3), come quella in esame (art. 117,

(1) Per approfondimenti, B. CARAVITA, *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V. Stato, Regioni e autonomie fra Repubblica e Unione europea*, Torino, 2002.

(2) Per approfondimenti, P. CARETTI - U. DE SIERVO, *Istituzioni di diritto pubblico*, Torino, 1994.

(3) Per approfondimenti, P. DELL'ANNO, *Elementi di diritto dell'ambiente*, Padova, 2008; S. MAGLIA, *Diritto ambientale*, Milano, 2009.

(4) Per approfondimenti, M. SANNA, *La normativa essenziale di tutela ambientale*, Roma, 2009.

comma 4), sono ravvisabili precisi limiti all'esercizio delle funzioni da parte dello Stato, in quanto vigente un ordinamento a tendenza federale, sia pure atipica, in cui la ripartizione delle aree giuridiche costituisce un valore integrale oltre ogni ragionevole dubbio.

Le competenze statali, così, risultano essere ordinarie quanto ai principi-cornice e, quindi, anche eccezionali-periferiche e costituzionalmente valide soltanto se esplicate in ossequio al principio di condivisione ed unità soggettiva pubblicistica.

In caso contrario, l'intervento normativo dell'ente configurerebbe un'immissione intollerabile ed idonea a generare un potenziale conflitto, costituzionalmente significativo, tra interessi e P.A. da risolvere valutando l'illegittimità delle funzioni secondo il criterio delle competenze.

La «procura» costituzionale conferisce all'ordinamento statale il parametro della sufficienza delle attribuzioni *ratione materiae*: l'intervento dello Stato è, quindi, da qualificarsi speciale in tutti i casi in cui entri in contatto con poteri e funzioni attribuite alle Regioni ed, in tale ipotesi, deve, pertanto, essere fondato su presupposti speciali.

Secondo una valutazione pre-costituzionale, un potere possiede, nelle proprie articolazioni, attribuzioni principali ed accessorie ma in ottica cautelare generale.

Sarebbe, però, ultragiuridico e decostituzionalizzante l'intervento dello Stato quando finisca col tangere gli effetti giuridici di cui all'art. 117 Cost. ovvero le relazioni politiche, giuridiche ed amministrative tra istituzioni ed, inoltre, sopragiuridico ovvero sconveniente ed inopportuno, e l'interferenza non scusabile, nei casi in cui la Regione sia titolare di un diritto propriamente riconosciuto per Costituzione.

Ciò nonostante, l'art. 118, comma 1, Cost. introduce un meccanismo dinamico delle funzioni amministrative che rende meno rigida la stessa distribuzione delle competenze legislative, prevedendo infatti che le funzioni amministrative possano essere allocate ad un livello di governo diverso per assicurarne l'esercizio unitario, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza: quando un livello di governo è inadeguato alle finalità che si intende raggiungere o quando l'istanza di esercizio unitario trascende anche l'ambito regionale, la funzione amministrativa può, cioè, essere esercitata dallo Stato.

Altresì, in forza del principio di legalità, le singole Regioni, con discipline differenziate, non possono organizzare e regolare funzioni amministrative attratte a livello nazionale: soltanto la legge statale può attendere ad un tale compito.

Segnatamente, però, i principi di sussidiarietà e di adeguatezza possono derogare al normale riparto delle competenze legislative esclusivamente se la valutazione dell'interesse pubblico sottostante all'assunzione di funzioni regionali da parte dello Stato sia proporzionata, non risulti affetta da irragionevolezza e sia oggetto di un accordo stipulato con la Regione interessata.

Enunciato nella l. 15 marzo 1997, n. 59, il principio di sussidiarietà opera, in tal senso, non più come fondamento di un ordine di attribuzioni stabilite e predeterminate bensì come fattore di flessibilità di quell'ordine in vista del soddisfacimento di esigenze unitarie.

In questo quadro, limitare l'attività unificante dello Stato alle sole materie espressamente attribuitegli in potestà esclusiva o alla determinazione dei principi nelle materie di potestà concorrente significherebbe circondare le competenze legislative delle Regioni di garanzie ferree e svalutare oltremisura istanze unitarie che, in assetti costituzionali caratterizzati

da pluralismo istituzionale, giustificano, a determinate condizioni, una deroga alla normale ripartizione di competenze.

Pacifico affermare, quindi, l'esistenza di una sorta di «perpendicolarità» costituzionale delle competenze, di tipo *propter rem* nell'ambito di un normale rapporto organico istituzionale.

Viceversa, la tesi secondo cui l'esistenza di un interesse nazionale determini la competenza dello Stato è priva di valore in quanto altrimenti, per interpretazione estensiva, l'interesse particolare della Regione finirebbe per prevalere soltanto perché possibile a configurarsi quale interesse di tutti: l'interesse nazionale non costituisce, cioè, un limite, di legittimità o di merito, alla competenza legislativa regionale e ciò vale anche per l'interesse locale.

L'attrazione allo Stato di funzioni amministrative, da regolare con legge, non è giustificabile invocando soltanto l'interesse ad un esercizio centralizzato di esse: l'esigenza di esercizio unitario è costituzionalmente legittima in presenza di una disciplina che prefiguri un *iter* in cui assumano il dovuto risalto le attività concertative e di coordinamento orizzontale (5).

Nell'articolazione del procedimento in contraddittorio, infatti, al riscontro concreto delle caratteristiche oggettive dell'opera e dell'organizzazione di persone e mezzi che essa richiede per essere realizzata, la possibilità che lo Stato attragga in sussidiarietà le relative funzioni amministrative può anche risultare insussistente, qualora l'opera possa essere interamente soddisfatta dalla Regione la quale allegghi, argomenti e dimostri la propria adeguatezza e la propria capacità di svolgere, in tutto o in parte, la funzione.

L'intento uniformante dello Stato, così, finisce per retrocedere dinanzi ai particolarismi regionali. *Expressis verbis*, pur restando teoricamente avanzata la soglia statale, la Carta costituzionale tutela l'interesse regionale «positivo» e consequenziale: tale «super-minimo» si atteggia quale obbligo in ogni fase, innalzando la soglia minima delle competenze regionali e ridimensionando quella massima statale.

Nella materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia (art. 117, comma 3), lo Stato è competente, quanto ai principi fondamentali, nell'individuazione e nella realizzazione dei relativi interventi (6).

Nella fattispecie, in caso di urgenza nell'esecuzione delle opere, da qualificarsi di rilievo strategico, lo Stato è tenuto ad assumersi direttamente l'onere della realizzazione delle opere, senza poter affidare quest'ultima fase ai privati ovvero stabilire che siano realizzati con capitale prevalentemente o interamente privato: non sarebbe, infatti, garantita la disponibilità di tal capitale (tesi discutibile soltanto se il capitale fosse all'uopo vincolato) e, quindi, non lo sarebbe la realizzazione delle stesse opere.

Pertanto, non sussiste fondato motivo per sottrarre alle Regioni la competenza scaturente dal novellato art. 117. Da *genus a species*, la valutazione da effettuare è, quindi, monogiuridica.

Inoltre, il ricorso a mezzi e poteri straordinari (Commissari del Governo) determinerebbe, in capo a questi ultimi, poteri sostitutivi e di deroga (l. 28 gennaio 2009, n. 2) illegittimi, però, in tutti quei casi in cui non sono stabilite garanzie procedurali per le Regioni, pregiudicandone la possibilità di esercizio delle relative funzioni (art. 117, comma 3 e 118, commi 2 e 3) ed attribuendo allo Stato funzioni diverse da quelle spettanti secondo Costituzione e Statuto regionale speciale (d.lgs. n. 266/1992), pertanto in violazione del principio di leale collaborazione (d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112; l. 23 agosto 2004, n. 239).

(5) Per approfondimenti, P. DELL'ANNO, *Principi del diritto ambientale europeo e nazionale*, Padova, 2004; P. CECCHETTI, *Principi e strumenti giuridici di tutela dell'ambiente: la responsabilità ambientale*,

Urbino, 2009.

(6) Per approfondimenti, E. MARIOTTI - M. IANNANTUONI, *Il nuovo diritto ambientale*, Bologna, 2009.

In tema di esercizio dei poteri sostitutivi, il comma 2 dell'art. 120 Cost., infatti, non risulta applicabile ad ipotesi nelle quali l'ordinamento costituzionale impone il conseguimento di una necessaria intesa fra organi statali ed organi regionali per l'esercizio concreto di una funzione amministrativa attratta in sussidiarietà.

Alle falde del sistema statale, vige, in sintesi, una sorta di trattato istituzionale tra Stato e Regioni la cui violazione assume i caratteri dell'illecito pubblicistico contro la Costituzione», legittimante apposita «querela» costituzionale.

I precetti costituzionali si configurano come *leges a quo*, non suscettibili di ibridazione con altre fonti di diritto: pertanto, una norma di portata nazionale ma che non superi il vaglio dei requisiti previsti all'uopo dalla Carta costituzionale non può sopperire a tale carenza originaria se non danneggiando l'ordinamento in generale. In tal caso di violazione dei «millesimi costituzionali», è azionabile una sorta di «azione di riduzione e restituzione» per ricondurre la fattispecie ad unità, regionale, ed etero-valenza.

In tale ipotesi, lo Stato, quindi, è tenuto a rinunciare alle possibilità previste dall'art. 118 Cost. per ossequio all'art. 117.

Si genera, cioè, un rapporto di specialità tra Stato e Regioni che si risolve a favore di queste ultime in termini di autorità pubblica, sebbene locale.

L'«anagrafe» costituzionale non consente, peraltro, l'invocabilità di altre materie, magari di competenza esclusiva, onde giustificare l'intervento in inibitoria da parte dello Stato.

Iuris et de iure, è, parimenti, esclusa l'invocabilità di interessi sommersi che possano legittimare un provvedimento indeterminato ed incondizionato dello Stato, se non a mezzo opzione semi-giuridica.

Il valore di un provvedimento legislativo, infatti, è dato dal rispetto della globalità giuridica, in termini cioè di legge, norma ed ordinamento.

In altre parole, il modello costituzionale italiano è fondato su principi e canoni imperativi inderogabili, da esercitarsi in via collegiale in relazione alla natura ed alle dimensioni dei ruoli e delle funzioni nell'ottica di una idea «sintesi» nazionale.

Segnatamente, lo Stato può intervenire in sussidiarietà soltanto nel caso in cui la legislazione statale detti una disciplina ispirata ai canoni di pertinenza e proporzionalità, adottata mediante procedure che assicurino la partecipazione di tutti gli enti coinvolti nell'ottica della leale collaborazione e cooperazione (Corte costituzionale n. 6 del 2004). In caso contrario, si verrebbe a generare una situazione in cui entrambi, Stato e Regioni, si ritroverebbero competenti paritariamente ed in via principale nelle medesime materie laddove lo Stato, a seguito di una relazione illegittima, conseguirebbe un ingiusto vantaggio mediante l'invasione delle altrui competenze.

Pertanto, l'interesse strategico statale così come la necessità di adeguamento alla normativa europea non giustifica, *ex se*, l'attrazione *ex adverso* della materia nella sfera delle proprie competenze che, quindi, diverrebbero incostituzionalmente esclusive.

In conclusione, in chiave valutativa para-giuridica, il principio di sussidiarietà implica, sostanzialmente, la conclusione di una forte intesa tra Stato e Regione (7), in modo da assicurare parità e giuridicità bilaterale-reciproca, pena la de-istituzionalizzazione della Regione e la lesione delle relative competenze.

Alessandro M. Basso

(7) Corte cost. 1° ottobre 2003, n. 303, in *Foro amm. C.D.S.*, 2003, 2776; 13 gennaio 2004, n. 6, *ivi*, 2004, 33; 29 gennaio 2005, n. 62, in *Riv. giur. amb.*, 2005, 532, con nota di MANFREDI; 14 ottobre 2005, n. 383 in *Giur. cost.*, 2005, 5.

Cass. Sez. III Civ. - 11-5-2010, n. 11375 - Trifone, pres.; Finocchiaro, est.; Fuzio, P.M. (conf.) - Sagripanti Giuliana (avv. Perfetti e a.) c. Tirabassi e a. (avv. Bettoni). (*Conferma App. Ancona 3 dicembre 2004*)

Prelazione e riscatto - Contratto preliminare di vendita subordinato al mancato esercizio della prelazione legale - Esercizio della prelazione in assenza dei requisiti o senza il rispetto delle modalità prescritte - Conseguenze - Esercizio del diritto di prelazione da parte del promissario - Esclusione - Azione ex art. 1418 c.c. - Configurabilità - Azione ex art. 2932 c.c. - Configurabilità - Fondamento. (C.c., artt. 1418 e 2932; l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8; l. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7)

Prelazione e riscatto - Altre azioni dell'affittuario collegate all'azione di riscatto - Esercizio - Conseguenze - Spostamento del termine di un anno dalla trascrizione del contratto ai fini dell'esercizio del riscatto - Esclusione. (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8; l. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7)

In tema di contratti agrari, qualora sia sottoscritto un contratto preliminare di vendita di alcuni fondi, subordinatamente alla condizione del mancato esercizio della prelazione legale da parte degli aventi diritto, e costoro abbiano violato tale condizione, esercitando la prelazione senza essere in possesso dei requisiti prescritti ovvero senza il rispetto delle relative modalità, il promittente acquirente non è titolare di un diritto di prelazione e quindi non può esercitare l'azione di riscatto, potendo invece chiedere sia la dichiarazione di nullità del contratto stipulato dal promissario venditore con il terzo, sia l'esecuzione in forma specifica ex art. 2932 c.c. nei confronti del promissario alienante, che non ha mai cessato di essere proprietario del fondo, avendo disposto di questo con atto nullo, pertanto, privo di effetti. (Fattispecie in cui l'avente diritto alla prelazione era decaduto dal relativo diritto per mancato versamento del prezzo nel termine prescritto dalla legge) (1).

La tutela concessa dal legislatore all'affittuario del fondo rustico, al quale il comportamento del concedente abbia impedito di concretamente avvalersi del diritto di prelazione, consiste fondamentalmente nell'esercizio del diritto di riscatto, mentre le altre azioni (di nullità, dichiarazione di inefficacia, simulazione) sono dal coltivatore esperibili in quanto funzionalmente collegate ad un contemporaneo esercizio dell'azione di riscatto, con la conseguenza che il termine perentorio di un anno dalla trascrizione del contratto previsto per tale azione non può ritenersi spostato, nell'inizio del suo decorso, dal previo esperimento di una delle altre azioni, determinandosi altrimenti un indefinito prolungamento di quel termine, con pregiudizio della certezza dei rapporti giuridici (2).

(Omissis)

3. Premesso quanto sopra, quanto al merito della vertenza, i giudici di appello hanno osservato che nella concreta fattispecie è pacifico che:

- la proposta di alienazione era stata notificata alla Sagripanti in data 20 agosto 1991;

- che nei trenta giorni successivi era stato esercitato il diritto di prelazione;

- che il pagamento del prezzo è avvenuto in data 10 giugno 1992, a seguito di sollecito al pagamento da parte dell'Ente, e dunque dopo la scadenza del termine trimestrale.

Deve - dunque - valutarsi, hanno osservato quei giudici, se siano ravvisabili le diverse pattuizioni previste dalla legge n. 590 del 1965, art. 8, comma 6, escluse dal primo giudice con riguardo alla previsione del pagamento del prezzo contestualmente alla stipula dell'atto pubblico, con richiami ad un principio di conio giurisprudenziale.

Tali pattuizioni, hanno concluso quei giudici, non sono nel caso concreto ravvisabili tenuto presente:

- da un lato, che per condizione più favorevole a chi esercita la prelazione deve intendersi l'eventuale differimento di una parte del prezzo, la rateizzazione, eventuali facilitazioni ovvero esoneri con cui deve avvenire il versamento della somma dovuta e non anche la mera previsione nel preliminare dell'obbligo di presentarsi innanzi al notaio per la stipulazione dell'atto pubblico di tra-

sferimento del fondo, con contemporaneo versamento del prezzo, mentre è normale che la data di detta stipulazione sia successiva alla scadenza del termine legale fissato dalla legge n. 590 del 1965, art. 8 (pertanto, se il termine per il pagamento da parte del promissorio acquirente è il giorno della stipulazione della vendita, non si versa nelle ipotesi di salvezza di cui al comma 6 dell'art. 8 della citata legge);

- dall'altro, che anche ove si ritenga che il termine «diversamente pattuito tra le parti» sia quello convenuto tra il prelazionante e l'alienante, tale pattuizione deve - senza ombra di dubbio - essere anteriore alla scadenza del termine di cui all'art. 8, comma 6, mentre nella specie l'accordo tra la Sagripanti ed il Comune di Fermo relativo al termine di pagamento del prezzo, attuato per effetto delle condotte indicate dall'appellante principale (invio della lettera contenente l'intimazione al pagamento del prezzo entro un determinato termine - pagamento del prezzo della compravendita entro quel termine) è intervenuto quando la prelazionante era già decaduta dall'esercizio del diritto per effetto del mancato pagamento del prezzo nel termine di legge, non essendo, al momento della scadenza di tale termine, ancora intervenuto alcun accordo derogatorio in ordine ai termini di tale pagamento e non potendosi considerare tale, per le argomentazioni sopra svolte, quello risultante dal bando d'asta e dal verbale di aggiudicazione. Conseguenze da quanto esposto - hanno concluso la loro indagine sul punto i giudici di secondo grado - che gli aggiudicatari erano pienamente legittimati a far valere quella decadenza, quale evento comportante la reviviscenza degli effetti del loro contratto di acquisto, subordinato al mancato esercizio della prelazione e tale circostanza rende altresì evidente la sussistenza dell'interesse ad agire, connotato dai richiesti requisiti della concretezza e dell'attualità, in capo agli stessi aggiudicatari, i quali potevano conseguire un effetto a loro favorevole, costituito dalla reviviscenza dell'originario contratto, per effetto della dichiarazione di decadenza della Sagripanti dal diritto di far valere la prelazione.

4. La ricorrente principale censura nella parte *de qua* la sentenza impugnata con i primi due motivi di ricorso con i quali denuncia:

- da un lato, «omessa, insufficiente, contraddittoria o erronea motivazione sul punto relativo alla esistenza di pattuizioni diverse e più favorevoli per la prelazionante circa il pagamento del prezzo. Violazione e falsa applicazione di legge ed in particolare violazione o falsa applicazione dell'art. 1362 c.c., comma 1, nonché violazione, falsa o mancata applicazione dell'art. 1362 c.c., comma 2, atteso, sia che manifestata la volontà dell'avente diritto di esercitare la prelazione gli originari aggiudicatari non potevano più interloquire nella disciplina del rapporto tra il (...) Comune di Fermo e la prelazionante, onde avevano perso oltre alla legittimazione (...) un interesse concreto (...) a incardinare (...) un giudizio che comunque concluso non avrebbe mai avuto virtù di rivitalizzare un rapporto definitivamente caducatosi», sia che non è stata correttamente interpretata la volontà del Comune e di essa concludente, quanto al termine di versamento del prezzo (primo motivo);

- dall'altro, «violazione di legge ed in particolare violazione della legge n. 590 del 1965, art. 8, e ss., e successive modifiche, art. 1418 c.c., art. 1343 c.c. e art. 2644 c.c. è dei principi di diritto in materia di nullità contrattuale, di soluzione del conflitto tra titolo di acquisto, di trascrizione, motivazione contraddittoria nell'individuazione della causa della nullità», tenuto presente che tra Comune e prelazionante era stata stipulata, comunque, una vendita scollegata dalla prelazione, rispetto alla quale non potevano invocarsi motivi di invalidità (secondo motivo).

Non diversamente il Comune di Fermo da un lato, con il primo motivo lamenta, «violazione di legge: in relazione alla legge n. 590 del 1965, art. 8 e alla interpretazione dell'inciso relativo alle pattuizioni diverse e più favorevoli e alla conseguente titolarità e legittimazione a far valere la decadenza», dall'altro, ha affermato di condividere le argomentazioni esposte dalla ricorrente principale con il primo e il secondo motivo.

5. Tutti i motivi sopra riassunti, in parte manifestamente infondati, in parte inammissibili, devono essere rigettati.

Alla luce delle considerazioni che seguono.

5.1. Al fine di verificare la legittimazione, e quindi, l'interesse concreto, della Tirabassi e degli altri suoi consorti di legge alla proposta azione (di nullità) del contratto intervenuto tra il Comune di Fermo e la Sagripanti e, quindi, alla azione *ex art.* 2932 c.c., deve farsi riferimento a una giurisprudenza, assolutamente pacifi-

ca di questa Corte regolatrice, in margine alla eventualità che il diritto di prelazione, di cui alla l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8, sia esercitato in assenza delle condizioni soggettive o oggettive volute dalla legge o - come si assume si sia verificato nella specie - sia stato esercitato da soggetto decaduto da tale diritto. Al riguardo, la ricordata giurisprudenza da cui senza alcuna motivazione totalmente prescindere la difesa della ricorrente principale è consolidata, come anticipato, nel senso che l'esercizio del diritto di prelazione, di cui alla l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8, da parte di un soggetto al quale faccia difetto uno dei requisiti previsti dalla legge per il riconoscimento del diritto stesso, comporta la nullità dell'acquisto per contrarietà a norme imperative e tale nullità può essere fatta valere, a norma dell'art. 1421 c.c., da chiunque vi ha interesse e quindi anche da coloro che abbiano stipulato un preliminare di compravendita, la cui efficacia è condizionata proprio dalla validità o invalidità del contratto conclusosi a seguito della prelazione anzidetta (in questo senso, ad esempio, Cass. 10 novembre 2006, n. 24150; Cass. 13 giugno 1992, n. 7244; Cass. 30 gennaio 1990, n. 634; Cass. 2 settembre 1982, n. 1982, nonché, sempre in questa ottica, tra le tantissime, Cass. 2 dicembre 1996, n. 10714).

Pacifico quanto precede, non controverso che nella specie la Sagripanti ha acquistato il fondo oggetto della aggiudicazione 22 giugno 1991 non in forza di una - autonoma - determinazione di volontà dell'ente alienante adottata totalmente prescindendo da tutte le attività precedentemente poste in essere (bando di gara, espletamento della gara, aggiudicazione del bene ecc. ecc.) ma nell'esercizio del diritto di prelazione spettante quale proprietaria coltivatrice diretta di un fondo confinante con quello oggetto dell'asta pubblica 22 giugno 1991 ed a seguito della notificazione, in data 20 agosto 1991, da parte del Comune di Fermo, delle condizioni di vendita del fondo stesso, è di palmare evidenza che correttamente i giudici del merito hanno ritenuto la legittimazione e l'interesse della Tirabassi e degli altri suoi consorti di lite al presente giudizio.

Costoro, infatti, una volta accertata la nullità del contratto intervenuto tra il Comune di Fermo e la Sagripanti nullità da loro correttamente invocata *ex art.* 1421 c.c., sono legittimati a agire *ex art.* 2932 c.c. a tutela della già intervenuta aggiudicazione.

5.2. A tale riguardo non colgono nel segno le osservazioni svolte nel secondo motivo quanto all'invocato contrasto tra gli assunti della sentenza impugnata e la giurisprudenza di questa Corte e, in particolare, agli insegnamenti contenuti in Cass. 24 maggio 2003, n. 8236 e altre conformi (secondo cui, in particolare, in caso di violazione delle norme sul diritto di prelazione non sussiste la nullità del contratto ma sussiste solo il rimedio dell'esercizio del diritto di riscatto).

La richiamata giurisprudenza - in particolare - è stata resa con riferimento all'eventualità - non ricorrente nella specie - che pur in presenza del diritto di prelazione spettante a un soggetto, un certo fondo sia stato alienato - appunto in violazione del diritto di prelazione di costui - a un terzo soggetto.

È palese - in una tale eventualità - sussistendo, a favore del soggetto preferito (cioè del titolare del diritto di prelazione), un rimedio apposito, cioè il diritto di riscatto, che non può affermarsi che l'atto di alienazione è nullo *ex art.* 1418 c.c. Totalmente diversa - per contro - è la situazione che viene a crearsi qualora sia sottoscritto un contratto preliminare di vendita di alcuni fondi, subordinatamente alla condizione del mancato esercizio della prelazione legale da parte degli aventi diritto, e costoro abbiano violato tale condizione.

In tale eventualità, il promittente acquirente non è titolare di un diritto di prelazione (violato dal proprietario del fondo) e non è - di conseguenza - legittimato ad agire con l'azione di riscatto, ma - per tutelare i propri diritti - è tenuto, da un lato, a chiedere che sia dichiarata la nullità del contratto stipulato dal promissario venditore con il terzo, dall'altro, ad agire *ex art.* 2932 c.c., nei confronti del promissario alienante, che non ha mai cessato di essere proprietario del fondo, avendo disposto di questo con atto nullo e, quindi, privo di effetti.

La giurisprudenza di questa Corte, sopra richiamata, del resto, è assolutamente costante in tale senso ed è palese, per l'effetto, anche sotto tale profilo, la infondatezza del secondo motivo di ricorso.

5.3. Quanto all'assunto sviluppato nel primo motivo che i giudici del merito avrebbero malamente interpretato il bando di gara, atteso che questo avrebbe ritenuto sufficiente la mera manifestazione della intenzione di uno degli aventi diritto alla prelazione

per porre nel nulla la assegnazione, lo stesso è manifestamente infondato. È sufficiente, al riguardo, considerare la formulazione letterale della clausola.

Se, infatti, l'aggiudicazione era subordinata all'esercizio del diritto di prelazione da parte degli aventi diritto ai sensi della l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8 e se questa si realizza esclusivamente allorché (e se) nei termini tassativi fissati dalla legge il prelazionario abbia provveduto al pagamento del corrispettivo dovuto (cfr. Cass. 24 novembre 2007, n. 24460; Cass. 15 marzo 2007, n. 5991) è palese che la previsione contrattuale (di cui al punto 4 delle condizioni del bando di concorso) era realizzata ossia l'aggiudicazione diveniva priva di effetti solo nella eventualità gli aventi diritto alla prelazione a norma della legge n. 590 del 1965, art. 8, non solo avessero manifestato la propria intenzione di acquistare il fondo, ma avessero puntualmente sia dimostrato la sussistenza dell'invocato diritto, sia posto in essere tutti, gli adempimenti voluti dalla legge *in primis* il pagamento del prezzo previsto perché i prelazionanti si sostituissero all'aggiudicatario provvisorio.

5.4. Deve escludersi, ancora, che dalla circostanza che il Comune abbia inviato alla Sagripanti la lettera 29 maggio 1992 - con la diffida a pagare l'intero prezzo entro i successivi dieci giorni - possa ricavarsi, da un lato, che l'ente interpretasse il preliminare stipulato con gli intimati principali inefficace, a seguito della sola dichiarazione di volere esercitare la prelazione. Certo - infatti - che la clausola contrattuale in questione faceva riferimento all'esercizio del diritto di prelazione da parte degli aventi diritto ai sensi di legge e certo, altresì, come osservato sopra, che la condizione risolutiva della aggiudicazione poteva dirsi realizzata solo una volta verificatisi tutti gli adempimenti voluti dalla legge e, quindi, solo dopo il pagamento del prezzo nei termini fissati dalla stessa legge (atteso che in assenza di tale pagamento il prelazionario decade dal diritto) è palese che è totalmente irrilevante la opinione - soggettiva - del Comune (e anche dello stesso prelazionario) quanto al contenuto della clausola (e in ordine, quindi alla tempestività, o meno, del pagamento del corrispettivo da parte della Sagripanti).

6. Con il terzo motivo anch'esso condiviso e fatto proprio dal ricorrente incidentale Comune di Fermo la ricorrente principale censura la sentenza impugnata denunciando violazione di legge ed in particolare violazione dell'art. 2644 c.c., e delle regole e principi di diritto relativi alla soluzione dei conflitti tra titolo di acquisto dello stesso bene dallo stesso autore.

Si osserva, infatti, che l'immobile era stato alienato a essa concludente con atto trascritto prima della trascrizione della domanda di esecuzione specifica *ex art.* 2932 c.c., effettuata dalle controparti ai sensi dell'art. 2652 c.c., n. 2.

7. Il motivo è manifestamente infondato.

Alla luce delle considerazioni svolte sopra, infatti:

- l'atto notarile di vendita dei terreni per cui è controversia 3 luglio 1992, intervenuto tra il Comune e la Sagripanti ben lungi dall'essere totalmente scollegato dalla prelazione, come del tutto apoditticamente si invoca da parte della ricorrente principale è stato l'atto conclusivo della esercitata prelazione da parte della Sagripanti;

- detto atto in quanto concluso in violazione delle norme sulla prelazione agraria è nullo per contrarietà a norme imperative e tale nullità può essere fatta valere da chiunque *ex art.* 1421 c.c., e, in particolare, dalla Tirabassi e suoi consorti di lite, quali promittenti acquirenti di quel fondo.

È di palmare evidenza, pertanto, la irrilevanza al fine del decidere della anteriorità della trascrizione dell'atto impugnato per nullità, rispetto alla data in cui è stata trascritta la domanda di esecuzione specifica *ex art.* 2932 c.c.

In altri termini, la Tirabassi e i suoi consorti di lite, «terzi» rispetto alla compravendita intervenuta tra il Comune di Fermo e la Sagripanti, potevano agire per la declaratoria della nullità di tale compravendita dimostrando un proprio «interesse» all'esito della lite a norma dell'art. 1421 c.c.

Avendo gli attori in primo grado dimostrato tale «interesse» a mezzo la produzione dell'atto di aggiudicazione 22 giugno 1991 è palese che è irrilevante qualsiasi indagine circa la data in cui è stata trascritta la domanda *ex art.* 2932 c.c., proposta dalla Tirabassi (specie tenuto presente, altresì, che destinatario di una tale domanda non è - come pare ritenga la difesa della ricorrente principale - la Sagripanti, ma solo ed esclusivamente il Comune di Fermo).

8. Con il quarto motivo la ricorrente principale censura la sentenza impugnata denunciando: violazione di legge ed in particolare violazione dell'art. 2932 c.c., per un duplice concomitante profilo, omesso esame ovvero omessa motivazione circa un punto decisivo della controversia prospettato dalla parte e comunque rilevabile d'ufficio, motivazione contraddittoria.

9. La censura è inammissibile.

Per carenza di interesse.

(*Omissis*)

10. In realtà, legittimato a censurare la sentenza impugnata nella parte *de qua* (cioè nella parte in cui ha accolto la domanda *ex art.* 2932 c.c.) era esclusivamente il Comune di Fermo.

(*Omissis*)

15. Come riferito in parte espositiva i giudici del merito hanno dichiarato inammissibile la domanda di riscatto proposta dallo Spreca Ivo perché al momento del suo intervento da oltre un anno era già perfezionata la vendita tra il Comune di Fermo e la Sagripanti.

16. Lo Spreca I. censura la sentenza impugnata nella parte *de qua* denunciando, con il primo motivo, «violazione e falsa applicazione legge n. 590 del 1965, art. 8 e legge. n. 817 del 1971, art. 7, sotto il profilo dell'erronea dichiarazione di decadenza del coltivatore diretto confinante dal diritto di riscatto in relazione alla trascrizione del contratto dichiarato nullo».

A differenza dalla Sagripanti alla quale è stata offerta la prelazione - si osserva - lo Spreca Ivo è stato del tutto ignorato quale coltivatore diretto confinante e possessore dei requisiti in misura tale da dovere essere lui, semmai preferito alla Sagripanti G. stessa.

Il suo intento di acquisto, ai sensi della normativa sulla prelazione agraria, a quel momento si era rivolto nei confronti dell'atto che risultava trascritto e non poteva essere diversamente, in assenza di qualsiasi comunicazione o notificazione del preliminare da parte dell'ente alienante.

È ovvio - conclude il ricorrente - che la sua azione, pur intempestiva con riferimento al rogito Comune-Sagripanti G. non può ritenersi affetta da decadenza una volta che quel rogito sia giuridicamente privato di qualsiasi effetto giuridico e neppure è immaginabile una sanzione di decadenza rispetto alla vendita in favore degli aggiudicatari sconosciuti al confinante Spreca Ivo al quale nessuna comunicazione o notificazione era stata fatta.

17. Il motivo è infondato.

La sentenza gravata, infatti, ha applicato - al caso di specie - un principio giurisprudenziale già espresso in molteplici occasioni da parte di questa Corte regolatrice.

In particolare deve ribadirsi che la tutela concessa dal legislatore all'affittuario del fondo rustico, come al proprietario di un fondo confinante a quello in vendita, al quale il comportamento del venditore abbia impedito di concretamente avvalersi del diritto di prelazione, consiste fondamentalmente nell'esercizio del diritto di riscatto, mentre le altre azioni (di nullità, dichiarazione di inefficacia, simulazione) sono dallo stesso esperibili in quanto funzionalmente collegate ad un contemporaneo esercizio dell'azione di riscatto, con la conseguenza che il termine perentorio di un anno dalla trascrizione del contratto previsto per tale azione non può ritenersi spostato, nel suo decorso, dal previo esperimento di una delle altre azioni, comportando un indefinito prolungamento di quel termine, con pregiudizio della certezza dei rapporti giuridici (Cass. 13 maggio 1999, n. 4758; Cass. 11 novembre 1988, n. 6089; Cass. 15 luglio 1982, n. 4155).

È evidente, pertanto, certo che nella specie il contratto intervenuto tra il Comune di Fermo e la Sagripanti G. è stato trascritto il 6 luglio 1992 e pacifico che lo Spreca Ivo ha esercitato l'azione di riscatto con l'atto di intervento (nel giudizio promosso dalla Tirabassi per sentir dichiarare la nullità della detta vendita trascritta il 6 luglio 1992) 6 settembre 1993 che lo stesso è decaduto dal diritto di riscatto esercitato, senza che possa invocare che in esito a quel giudizio e per effetto dell'accertata nullità di quella vendita in realtà l'immobile non è mai uscito dal patrimonio dell'ente venditore e, di conseguenza, come proprietario di un terreno confinante a quello in vendita, l'azione deve ritenersi tempestiva.

Anche a prescindere da quanto precede, comunque, si osserva - per completezza di esposizione - che nella specie il diritto di prelazione dello Spreca Ivo come del resto precisato nello stesso ricorso di quest'ultimo non è sorto a seguito dell'atto di vendita 3 luglio 1992, trascritto il successivo 6 luglio, tra il Comune di Fermo e la Sagripanti, ma per effetto dell'atto di aggiudicazione - 22 giu-

gno 1991 - espressamente subordinata all'esercizio di prelazione da parte degli aventi diritto.

La circostanza che tale atto non sia stato portato a conoscenza dello Spreca I. ha impedito a costui di esercitare la prelazione (diversamente da quanto avvenuto nei rapporti con la Sagripanti), e lo ha legittimato - di conseguenza - a esercitare il riscatto. Atteso che in data 29 giugno 1992 la Tirabassi e gli altri suoi consorti di lite hanno trascritto la domanda introduttiva del giudizio nei confronti, oltre che della Sagripanti anche del Comune di Fermo invocando appunto una sentenza che tenesse luogo dell'atto di vendita non concluso invocando la aggiudicazione del 22 giugno 1991, è palese che - eventualmente - lo Spreca Ivo doveva esercitare il riscatto entro un anno dalla trascrizione di tale atto. Tenuto presente, per contro, che il riscatto è stato esercitato tardivamente anche rispetto a tale trascrizione è palese che del tutto correttamente i giudici del merito hanno dichiarato lo Spreca Ivo decaduto dal riscatto.

18. Al rigetto del primo motivo segue la declaratoria di inammissibilità, per carenza di interesse, del secondo motivo del ricorso dello Spreca Ivo.

(Omissis)

(1-2) VENDITA DI FONDO SOTTOPOSTO A CONDIZIONE RISOLUTIVA RIFERITA ALL'ESERCIZIO DEL DIRITTO DI PRELAZIONE.

La sentenza in oggetto si occupa di prelazione agraria da una prospettiva non usuale. Il caso, infatti, riguarda un'aggiudicazione di fondo agricolo con annesse tre case coloniche da parte di un Comune a dei privati a seguito di asta pubblica, un'aggiudicazione però risolutivamente condizionata all'eventuale esercizio del diritto di prelazione da parte degli eventuali aventi titolo secondo la normativa agraria. La prelazionante esercita il proprio diritto e acquista il fondo, seppur non rispettando il termine trimestrale di pagamento del prezzo a partire dal giorno di notifica della proposta di acquisto da parte del Comune. Gli aggiudicatari, vedutisi privare del lotto, decidono d'impugnare il contratto di vendita, perché l'acquirente non avendo rispettato norme di legge imperative sarebbe incorsa in nullità ai sensi dell'art. 1418, comma 1, c.c.

La prelazionante cerca di difendere il proprio acquisto sostenendo, tra le altre cose, che il termine previsto dalla legge sarebbe stato derogato per accordo delle parti, come pure l'art. 8 della legge n. 590 del 1965 consente. In ogni caso, formula una richiesta di risarcimento nei confronti del Comune.

La decisione della Corte mutua contenuti e forme dagli orientamenti della giurisprudenza pregressa - in particolare dalla sentenza n. 5991 del 2007 (1) - e pertanto nega le ragioni della ricorrente, affermando ancora una volta che in tema di contratti agrari, ove il conduttore-coltivatore abbia manifestato la propria volontà di volersi avvalere della prelazione, sorge l'obbligo di pagamento del prezzo entro il termine previsto, con la conseguente configurazione della decadenza dalla prelazione stessa per inosservanza delle relative disposizioni nell'eventualità in cui il medesimo ometta il versamento del prezzo entro il suddetto termine perentorio, senza che rilevi il

fatto che il preliminare preveda diversi (e più ampi) termini per la conclusione del contratto definitivo (2).

È interessante notare come sia stato proprio il Comune con l'avviso d'asta a fuorviare la prelazionante circa il termine entro cui versare il prezzo, indicando nella stesura del rogito notarile il momento nel quale versare il saldo, e così facendo riportando erroneamente l'esercizio del diritto di prelazione agraria nella categoria generale dei contratti ad effetti reali, per i quali la proprietà (in caso di compravendita) passa per effetto della manifestazione del consenso (3). A termini scaduti, l'Ente invia poi anche una diffida per sollecitare il pagamento della somma, che viene maliziosamente interpretata dalla ricorrente come un'implicita conferma che il termine di legge era stato derogato in suo favore. Giustamente la Suprema Corte nega che bando di gara e successiva diffida (con pagamento tardivo) integrino per *acta conclusiva* gli estremi di un accordo derogatorio sui termini di pagamento del prezzo, per almeno due motivi. Innanzitutto sono altre le ipotesi convenzionali per mezzo delle quali si può derogare al termine legale per favorire il prelazionante, rispetto alla mera procrastinazione dell'intero pagamento, e la sentenza ne riporta una esaustiva elencazione. In ogni caso, poi, l'accordo (con riferimento, in particolare, alla diffida) deve precedere il decorso del termine di legge, altrimenti è nullo. La diversa opinione di entrambi i soggetti (Comune e privato cittadino) in ordine alla deroga del termine legale non equivale a superamento della previsione di legge, in assenza di un accordo ammissibile e dimostrabile. Resta evidente il maldestro comportamento dell'ente pubblico che, pur aderendo alle ragioni della ricorrente in seno al ricorso, ha dimostrato di non padroneggiare appieno la materia, esponendosi facilmente a censure di responsabilità extracontrattuale, a mio parere troppo disinvoltamente ignorate dalle Corti di merito. Ciò anche considerando la posizione di efficienza della pubblica amministrazione, che non dovrebbe mai dar luogo a ipotesi di nullità contrattuale nelle trattative con i privati, soprattutto se si considerano le petizioni di principio espresse dagli artt. 2 e 4 del d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29. A tenore di questi, infatti, le amministrazioni pubbliche ispirano la loro organizzazione a criteri di funzionalità rispetto ai compiti e ai programmi delle attività, nel perseguimento degli obiettivi di efficienza, efficacia ed economicità, assumendo ogni determinazione organizzativa al fine di assicurare l'attuazione di tali principi e la rispondenza al pubblico interesse dell'azione amministrativa.

Nulla da aggiungere al principio enunciato dalla seconda massima, sin troppo esplicito. Prima di avvalersi di un qualsiasi strumento giudiziale per tutelare i diritti del prelazionante pretermesso è infatti necessario dimostrare di esserlo realmente con l'esercizio delle azioni relative, vale a dire il riscatto agrario. La tutela contrattuale, pertanto, non segue ma si affianca alla tutela speciale, non potendo essere impiegata al pari di uno stratagemma per dissimulare vizi nella procedura del riscatto.

Emanuele Guerrieri Ciaceri

(1) Cass. Sez. III Civ. 15 marzo 2007, n. 5991, in questa Riv., 2008, 337, con nota di JESU, *Sui termini per il pagamento del prezzo nella prelazione agraria*.

(2) La decadenza dal diritto di prelazione è comminata solo in questo caso. L'inosservanza delle altre previsioni contenute nel contratto preliminare trasmesso al coltivatore non può invece darvi luogo, essendo questa già definitivamente esercitata con gli effetti indicati, ma integra una fatti-

specie di inadempimento da parte del prelazionante. Cfr. Cass. Sez. III Civ. 23 ottobre 1995, n. 11001, in questa Riv., 1996, 313, con nota di TRIOLA, *In tema di effetti dell'esercizio della prelazione*.

(3) Si veda anche Cass. Sez. III Civ. 24 novembre 2007, n. 24460, in questa Riv., 2008, 420, con nota di JESU, *Termini per il pagamento del prezzo. Sorte del contratto in caso di mancato pagamento* e in *Vita not.*, 2008, 1, 231. Cfr. anche Cass. Sez. III Civ. 18 novembre 1983, n. 6884, in *Arch. civ.*, 1984, 156.

Cass. Sez. V Civ. - 14-4-2010, n. 8845 - Plenteda pres.; Parmeggiani, est.; Apice, P.M. (conf.) - Comune di Viterbo (avv. Micci) c. C.G. e I.C. (avv. Puoti). (*Conferma Comm. trib. reg. Lazio, Sez. III 7 ottobre 2003, n. 43*)

Imposte e tasse - Fabbricato rurale - ICI - Esenzione - Iscrizione dell'immobile in diversa categoria catastale - Impugnazione dell'atto di classificazione - Onere del contribuente.

Qualora un fabbricato sia catastalmente classificato come «rurale», resta precluso ogni accertamento in funzione della pretesa assoggettabilità all'ICI del fabbricato in questione, che non sia connesso ad una specifica impugnazione della classificazione catastale riconosciuta nei confronti della amministrazione competente. (Agenzia del Territorio). Ne consegue che il Comune, al fine di potere legittimamente pretendere l'assoggettamento del fabbricato alla imposta, ha l'onere di previamente impugnare la attribuzione catastale vigente, che tale assoggettamento esclude. Al contrario, se l'immobile è iscritto in una diversa categoria catastale, sarà onere del contribuente, che pretenda l'esenzione dall'imposta, impugnare l'atto di classificazione, altrimenti il fabbricato resta assoggettato ad ICI (1).

(Omissis)

FATTO. - Il Comune di Viterbo, assumendo che C.G. ed I.C. avevano omesso di presentare la dichiarazione ICI e di corrispondere la relativa imposta in ordine ad un fabbricato di loro proprietà ubicato nel territorio comunale, emetteva avvisi di accertamento nei confronti dei predetti per le annualità dal 1993 al 1998, recuperando a tassazione le imposte con irrogazione di sanzioni ed applicazione di interessi.

I contribuenti impugnavano gli avvisi innanzi la Commissione tributaria provinciale di Viterbo, eccependo in primo luogo che l'immobile aveva natura rurale come emergente dai certificazione catastale, ed in subordine che la rendita presa in considerazione dal Comune era errata in quanto maggiore di quella proposta dai contribuenti mediante la procedura DOCFA. La Commissione, riuniti i ricorsi, dichiarava la insussistenza del requisito di ruralità dell'immobile ed il suo assoggettamento all'ICI, che tuttavia dichiarava dovuta, per gli anni dal 1996 al 1998, sulla base della rendita relativa alla classe catastale (*omissis*), ad avviso della Commissione divenuta definitiva.

Appellavano la sentenza sia il Comune, sulla base di una asserita erroneità del ritenuto pagamento della imposta sulla base della categoria (*omissis*), da parte dei contribuenti, sia questi ultimi i quali reiteravano le doglianze di prime cure anche con riferimento al classamento catastale dell'immobile come rurale negli anni di riferimento, circostanza non tenuta in considerazione dal primo giudice.

La Commissione tributaria regionale del Lazio, con sentenza n. 43/3/03, in data 3 ottobre 2003, depositata in data 7 ottobre 2003, riuniti gli appelli, accoglieva il gravame dei contribuenti e rigettava quello del Comune, osservando che in presenza di classamento catastale attestante la ruralità dell'immobile era onere del Comune dimostrare la insussistenza di tale requisito, onere non assolto dall'ente territoriale, con conseguente infondatezza della pretesa impositiva.

Dichiarava assorbita ogni altra questione.

Avverso la sentenza propone ricorso per cassazione il Comune, con due motivi.

Resistono i contribuenti con controricorso.

DIRITTO. - Con il primo motivo il Comune ricorrente deduce violazione e falsa applicazione di norma di diritto in relazione al principio dell'onere della prova ai sensi dell'art. 2697 c.c. (art. 360 c.p.c., n. 3).

Assume che la Commissione regionale aveva errato ritenendo che all'ente territoriale incombesse l'onere di dimostrare che l'immobile di proprietà dei contribuenti non presentasse i requisiti di ruralità costituenti presupposto per la esenzione dalla imposta.

Sostiene infatti che la agevolazione tributaria costituisce deroga al normale regime di imposizione e che in base ai principi che regolano la incidenza dell'onere probatorio stabiliti dall'art. 2697 c.c., spetta al contribuente fornire la prova che ricorrono in concreto la condizioni previste dalla legge per poter godere della esenzione dalla tassazione.

Nella specie, quindi, l'onere della prova della sussistenza del requisito della ruralità dell'immobile incombeva ai contribuenti, e non al Comune.

Con il secondo motivo deduce omessa ed insufficiente motivazione su un punto decisivo della controversia ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5.

Osserva infatti che la Commissione regionale aveva accolto l'appello dei contribuenti senza prendere in considerazione punti decisivi del gravame prospettati dal Comune di Viterbo, relativi alla asserzione dei contribuenti stessi che la imposta richiesta dal Comune era calcolata prendendo a base una rendita più alta di quella proposta dai medesimi alla Agenzia del Territorio per gli anni 1996, 1997, 1998, ed al fatto che gli stessi contribuenti avessero fatto richiesta di nuovo classamento dell'immobile, con ciò, ad avviso del Comune, ammettendo la sussistenza della soggezione dell'immobile alla imposta.

Assume quindi l'ente ricorrente che la Commissione avrebbe dovuto motivare in ordine alla ritenuta irrilevanza di tali decisivi elementi.

I contribuenti nel controricorso sostengono la infondatezza delle argomentazioni del Comune.

I motivi di ricorso non possono trovare accoglimento.

In ordine al primo, deve rilevarsi che il principio invocato dal Comune, in sé astrattamente condivisibile, non ha, nella fattispecie concreta, l'esito perseguito dall'ente ricorrente.

È infatti incontestato che per tutti gli anni in riferimento, l'immobile era iscritto in Catasto con la attribuzione di una categoria [(*omissis*) o (*omissis*)] che presupponeva la sussistenza dei requisiti di ruralità di cui al d.l. n. 557 del 1993, art. 9, convertito in legge n. 133 del 1994.

È noto che la sussistenza di detti requisiti esclude la applicabilità dell'ICI ai sensi del combinato disposto del d.l. n. 207 del 2008, art. 23 *bis*, convertito in legge 14 del 2009 (norma interpretativa) e del d.lgs. n. 504 del 1992, art. 2, comma 1, lett. *a*).

È del pari incontestato (per concorde affermazione delle parti) che solo nel 1999 i contribuenti fecero istanza di nuovo classamento dell'immobile secondo la procedura DOGFA, laddove non è detto (né il ricorrente lo specifica) se sia stato o meno attribuito dalla Agenzia del Territorio il nuovo classamento con attribuzione di rendita definitiva, e con quale decorrenza.

È in ogni caso certo, per espressa affermazione dell'ente ricorrente, che gli avvisi di accertamento erano fondati sul presupposto della omessa presentazione della dichiarazione ICI da parte dei contribuenti fin dal 1993 e che la rendita cui era commisurata la imposta non derivava da classamento dell'immobile in catasto, bensì da quella posseduta da fabbricati similari, d.lgs. n. 54 del 1992, *ex art.* 5, comma 4.

Stando così le cose, è evidente che il Comune impositore ha obliterato il principio della autonomia della procedura di classamento degli immobili e della attribuzione della rendita catastale, di competenza esclusiva della Agenzia del Territorio, e di quella di computo ed applicazione della imposta, di competenza del Comune con pregiudizialità della prima rispetto alla seconda.

Difatti, in presenza di una certificazione catastale attestante la ruralità dell'immobile, e di conseguenza, come sopra esposto, la esenzione dall'ICI e, correlativamente, dall'obbligo della relativa denuncia, il Comune non può procedere a nuovo accertamento sulla base di un classamento diverso che invece sia sottoponibile al tributo operando in via presuntiva, prescindendo dalle risultanze catastali. Si impone, invece, la applicazione del principio anche recentemente sancito dalle Sezioni Unite di questa Corte (sent. n. 18565 del 2009) secondo cui qualora un fabbricato sia catastalmente classificato come «rurale» resta precluso ogni accertamento in funzione della pretesa assoggettabilità all'ICI del fabbricato in questione, che non sia connesso ad una specifica impugnazione della classificazione catastale riconosciuta nei confronti della Amministrazione competente (Agenzia del Territorio).

Ne consegue che il Comune al fine di potere legittimamente pretendere l'assoggettamento del fabbricato alla imposta, ha l'onere di previamente impugnare la attribuzione catastale vigente, che tale assoggettamento esclude.

Conclusivamente, quindi, nel caso di specie il contribuente assolve all'onere probatorio che gli compete ai sensi dell'art. 2697 c.c., al fine di escludere l'obbligo tributario provando documentalmente la esistenza di una classificazione catastale dell'immobile

attestante la ruralità del medesimo.

Essendo ciò accaduto nel caso di specie, l'assunto del Comune sulla esistenza di un onere probatorio a carico dei contribuenti circa la esenzione della imposta presuppone la irrilevanza della classificazione catastale in concreto esistente nel periodo di riferimento, ed è quindi infondato.

Il secondo motivo è parimenti non condivisibile.

A prescindere infatti dalla chiara mancanza di autosufficienza del mezzo, che sostiene una carenza motivazionale della sentenza sulla base di asserito omesso esame di asserzioni non testualmente riportate né citate nei loro precisi contesti, è evidente che la ritenuta nullità degli avvisi per la insussistenza della obbligazione tributaria è assorbente rispetto ad ogni valutazione di merito che non abbia carattere pregiudiziale o dirimente rispetto a tale dato fondamentale, per cui retamente le relative doglianze devono considerarsi assorbite.

Il ricorso deve quindi essere rigettato.

(*Omissis*)

(1) CLASSIFICAZIONE CATASTALE DEI FABBRICATI RURALI E ACCERTAMENTO DELL'ICI.

Per quel che riguarda l'assoggettamento all'ICI dei fabbricati rurali, un primo punto fermo, anche alla luce dei più recenti interventi legislativi (art. 42 *bis* del d.l. 1° ottobre 2007, n. 1599), era stato posto dalle Sezioni Unite della S.C. con la sentenza 7 luglio 2009, n. 18565 (1). La decisione in commento si colloca dentro questo indirizzo, ma contiene un'interessante premessa di ordine procedurale che merita di essere segnalata.

Un Comune, nel contestare al contribuente la inesistenza dei requisiti di ruralità di un fabbricato, sostiene ai sensi del disposto di cui all'art. 2697 c.c., che a prescindere dalla classificazione catastale dell'immobile, spetta al contribuente dimostrare e provare la sussistenza dei requisiti richiesti per poter usufruire dell'esenzione fiscale. Il principio dell'onere della prova, secondo tale assunto, impone a colui il quale intende far valere un diritto provare i fatti che ne costituiscono il fondamento. Si può comprendere la preoccupazione del Comune tesa a scoraggiare, come testualmente aveva affermato sempre la S.C., in altra precedente decisione, «(...) il diligente fenomeno di spacciare per rurali delle costruzioni che tali non erano» (2). L'Amministrazione comunale, tuttavia, vuol trasformare un dato di fatto, già accertato e documentato, in un fatto controverso e, in tal modo, scaricare sulla controparte l'onere di provare una situazione che è stata già se non accertata, almeno documentata. In un altro caso, di poco antecedente a questo in esame (3), i S.G. hanno stabilito che spetta al contribuente che chiede l'esenzione dall'imposta per un suo fabbricato considerato rurale, impugnare l'atto di classamento e, una volta dimostrata la sussistenza dei requisiti di ruralità, pretendere la classificazione dello stesso nelle categorie catastali di competenza. Dunque, a parti invertite, visto che è il Comune, nella qualità di ente impositore, a contestare la presenza dei requisiti indispensabili di ruralità, dovrebbe fornire la prova contraria su un fatto specifico ed acclarato.

Potrà, forse, apparire un po' forzato, ma il classamento catastale può essere avvicinato al fatto notorio (4) non tanto sotto l'aspetto della conoscenza in ragione della comune esperienza (art. 115 c.p.c.) quanto sulla base della facile conoscibilità cioè nel senso di poter accedere facilmente e liberamente ad informazioni, notizie, dati custoditi da pubbliche amministrazioni e messe a disposizione del cittadino. Si fa riferimento a tutti quei dati di facile reperibilità, che non richiedono particolari procedure o lungaggini, che non necessitano di ricerche complesse ed articolate e che chiunque, grazie anche ai mezzi informatici, è in grado di ottenere in poco tempo e con poco dispendio di energie e di denaro. Se poi tali dati sono già nella piena disponibilità dell'Amministrazione stessa, anzi sono parte del patrimonio delle conoscenze dell'Amministrazione, tanto più di un'Amministrazione come quella comunale che, di per sé, è (o dovrebbe!) essere la più vicina al cittadino, non si può forse dire che, essendo l'Amministrazione già informata, sia di per sé «notorio» quel determinato fatto o quella determinata circostanza?

Bisogna poi tener conto che le operazioni di accatastamento e relativo classamento vengono effettuate con procedure informatizzate, le quali, oltre a velocizzare le pratiche, presentano un elevato livello di precisione e permettono l'effettuazione di verifiche e controlli. La procedura DOCFA (Documenti Catasto Fabbricati) viene realizzata mediante l'utilizzo di un prodotto informatico di ausilio ai tecnici professionisti quali ingegneri, architetti, agronomi, geometri, periti, per la compilazione e presentazione agli uffici tecnici erariali del modello di «Accertamento della proprietà immobiliare urbana». Con tale modello si possono presentare al Catasto:

- dichiarazioni di fabbricato urbano o nuova costruzione (accatastamento);
- denunce di variazione;
- denunce di unità afferenti ad enti urbani;
- dichiarazioni per i fabbricati che hanno perduto i requisiti di ruralità (5).

La speciale categoria catastale D/10 comprende tutti quegli immobili che sono strumentalmente destinati allo svolgimento delle attività agricole contemplate nell'art. 29 del T.U.I.R., comprese quelle «aggiunte» di cui parla l'art. 9, comma 3 del d.l. 557/93, tutti definibili come «fabbricati per funzioni produttive connesse alle attività agricole». L'iscrizione in questa classe, confermando il criterio oggettivo della ruralità della costruzione, non fa altro che avvalorare e convalidare la classificazione catastale del fabbricato in quanto destinato ad una utilizzazione strettamente collegata all'esercizio dell'impresa agricola. L'immobile iscritto nel catasto dei fabbricati come «rurale», con l'attribuzione della relativa categoria A/6 o D/10 non è soggetto all'imposta secondo quanto dispone l'art. 23, comma 1 *bis* del d.l. 207/2008, convertito nella legge 14/2009. Se il Comune ritiene che il fabbricato debba essere inserito in una diversa categoria catastale deve specificatamente impugnare la precedente attribuzione delle categorie A/6 o D/10 al fine di poter legittimamente pretendere l'assoggettamento del fabbricato all'imposta.

Antonio Orlando

(1) In *Guida al dir.*, 2009, fasc. 38, 16.

(2) Si v. Cass. Sez. V 1° aprile 2005, n. 6884 e 1° agosto 2008, n. 20953, in *Omnia Juris*, n. 1/2010.

(3) V. Cass. Sez. V 24 marzo 2010, n. 7102, in questa Riv., 2010, 461, con nota dello scrivente, *Classificazione catastale dei fabbricati e applicazione dell'ICI*.

(4) G. CAMPESE, *La fissazione dei fatti senza prova: non contestazione,*

fatto notorio, massime d'esperienza, comunicazione presentata all'Incontro di Studi organizzato dal Consiglio Superiore della Magistratura sul tema «L'onere della prova e l'attività istruttoria nei diversi riti processuali civili», Roma, 23-25 novembre 2009.

(5) Cfr. Ministero dell'economia - Dipartimento amministrazione e patrimonio - Dip. 8 - circ. n. 6659/09 del 3 febbraio 2009.

Cass. Sez. V Civ. - 14-10-2009, n. 21764 - Cicala, pres.; Bisogni, est.; Gambardella, P.M. (conf.) - R.R.G.L. (avv. Boschero) c. Comune di Saluzzo (avv. Goffredo). (*Conferma Comm. trib. reg. Torino 9 luglio 2004*)

Imposte e tasse - ICI - Aree fabbricabili - Determinazione base imponibile - Piano regolatore in corso di approvazione - Inizio procedimento trasformazione urbanistica - Potenzialità edificatoria in itinere - Accrescimento del valore venale dell'immobile - Incremento capacità contributiva - D.l. 223/2006, art. 36, comma 2. (D.l. 4 luglio 2006, n. 223, art. 36, comma 2)

Ai fini della determinazione della base imponibile ICI delle aree fabbricabili bisogna sempre tenere conto del principio per cui la potenzialità edificatoria, anche se solo in itinere sulla base del piano regolatore in corso di approvazione, accordata all'area ne accresce di fatto il valore venale e costituisce elemento sufficiente per determinare un incremento di capacità contributiva. È quindi sufficiente il solo inizio del procedimento di trasformazione urbanistica per far aumentare il valore venale dell'immobile e giustificare la variazione del prelievo; inoltre, la potenzialità edificatoria dell'area fabbricabile costituisce da sola un elemento oggettivo ben idoneo ad influenzare il valore del terreno, rappresentando, così, un indice di capacità contributiva adeguato, ai sensi dell'art. 53 della Costituzione, poiché espressivo di una specifica posizione di vantaggio economicamente rilevante (1).

(Omissis)

Con il primo motivo di ricorso il contribuente deduce la violazione e falsa applicazione del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, art. 2, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, e insufficiente e contraddittoria motivazione in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 5.

Secondo il ricorrente l'utilizzabilità edificatoria dell'area deve essere effettiva per concretizzare il presupposto impositivo dell'ICI. Nella sua memoria, depositata ex art. 378 c.p.c., il ricorrente contesta il carattere interpretativo delle disposizioni contenute nel d.l. n. 203 del 2005, art. 11 *quaterdecies*, comma 16, e nel d.l. n. 223 del 2006, art. 36, comma 2, convertito nella legge n. 248 del 2006, e ne evidenzia quelli che ritiene i punti di contrasto con l'art. 1, dello Statuto del contribuente e con gli artt. 3 e 24 della Carta costituzionale.

Con il secondo motivo di ricorso si deduce violazione o falsa applicazione di legge e precisamente dell'art. 11 disp. gen., che afferma il principio di irretroattività della legge in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, e l'insufficiente e contraddittoria motivazione in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 5.

Il ricorrente lamenta che, come risulta dagli stessi avvisi di accertamento, l'imposta, dovuta per gli anni dal 1995 al 1998, sia stata determinata in base ai criteri di valutazione della delib. comunale 28 gennaio 1999, n. 30, in violazione del principio di irretroattività della legge.

Con il terzo motivo di ricorso si deduce la violazione o falsa applicazione del d.lgs. n. 446 del 1997, art. 59, in relazione all'art. 360 c.p.c., nn. 3 e 4. Secondo il ricorrente la Commissione tributaria regionale ha omesso di considerare il rilievo sollevato sin dal ricorso introduttivo e secondo cui il Comune di Saluzzo non aveva accertato in concreto il valore del terreno ma aveva applicato il limite minimo oltre il quale la citata delibera aveva stabilito di procedere alla rettifica dei minori valori dichiarati.

I tre motivi di ricorso sono infondati.

Quanto al primo motivo l'interpretazione della norma di cui all'art. 2 del decreto istitutivo dell'ICI è ormai consolidata nella giurisprudenza di questa Corte (cfr. Cass. Sez. V Civ. 27 luglio 2007, n. 16714), secondo quanto affermato dalle Sezioni Unite civili con la pronuncia 30 novembre 2006, n. 25506 e cioè che, in tema di ICI, a seguito dell'entrata in vigore del d.l. 30 settembre 2005, n. 203, art. 11 *quaterdecies*, comma 16, convertito con modificazioni dalla l. 2 dicembre 2005, n. 248, e del d.l. 4 luglio 2006, n. 223, art. 36, comma 2, convertito con modificazioni dalla l. 4 agosto 2006, n. 248, che hanno fornito l'interpretazione autentica del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, art. 2, comma 1, lett. b), l'edificabilità di un'area, ai fini dell'applicabilità del criterio di determinazione della base imponibile fondato sul valore venale, dev'essere desunta dalla qualificazione ad essa attribuita nel piano regolatore generale adottato dal Comune, indipendentemente dall'approvazione dello stes-

so da parte della Regione e dall'adozione di strumenti urbanistici attuativi. L'inizio del procedimento di trasformazione urbanistica è infatti sufficiente a far lievitare il valore venale dell'immobile, le cui eventuali oscillazioni, in dipendenza dell'andamento del mercato, dello stato di attuazione delle procedure incidenti sullo *ius aedificandi* o di modifiche del piano regolatore che si traducano in una diversa classificazione del suolo, possono giustificare soltanto una variazione del prelievo nel periodo d'imposta, conformemente alla natura periodica del tributo in questione, senza che ciò comporti il diritto al rimborso per gli anni pregressi, a meno che il Comune non ritenga di riconoscerlo, ai sensi del d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, art. 59, comma 1, lett. f). L'inapplicabilità del criterio fondato sul valore catastale dell'immobile impone peraltro di tener conto, nella determinazione della base imponibile, della maggiore o minore attualità delle sue potenzialità edificatorie, nonché della possibile incidenza degli ulteriori oneri di urbanizzazione sul valore dello stesso in comune commercio.

Tale interpretazione della norma è conforme a una qualificazione come interpretazione autentica delle disposizioni citate e a una lettura costituzionalmente compatibile delle stesse, come ha chiarito la Corte costituzionale, con la sua pronuncia del 27 febbraio 2008, n. 41, nella quale si afferma che la disposizione censurata, ha natura di interpretazione autentica dell'art. 2, comma 1, lett. b) del d.lgs. istitutivo dell'ICI, in quanto si limita ad attribuire alla disposizione interpretata uno dei significati già ricompresi nell'area semantica della disposizione stessa e, pertanto, sotto tale profilo, non può ritenersi irragionevole. Inoltre, secondo la Corte costituzionale la potenzialità edificatoria dell'area fabbricabile, anche se prevista da strumenti urbanistici solo *in itinere* o ancora inattuati, costituisce notoriamente un elemento oggettivo idoneo ad influenzare il valore del terreno e, pertanto, rappresenta un indice di capacità contributiva adeguato, ai sensi dell'art. 53 Cost., in quanto espressivo di una specifica posizione di vantaggio economicamente rilevante; e ciò indipendentemente dall'eventualità che, nei contratti di compravendita, il compratore, in considerazione dei motivi dell'acquisto, si cauti condizionando il negozio alla concreta edificabilità del suolo, trattandosi di una ipotetica circostanza di mero fatto, come tale irrilevante nel giudizio di legittimità costituzionale. Né il criterio del valore venale può comportare una valutazione fissa ed astratta del bene, ma consente di attribuire al terreno (già qualificato come edificabile dallo strumento urbanistico generale) il suo valore di mercato, adeguando la valutazione alle specifiche condizioni di fatto del bene e, quindi, anche alle più o meno rilevanti probabilità di rendere attuali le potenzialità edificatorie dell'area.

Per quanto riguarda il secondo e terzo motivo di ricorso, che possono essere esaminati congiuntamente per la loro stretta connessione logica e giuridica, va rilevato che è improprio parlare di applicazione retroattiva dei criteri di valutazione della deliberazione comunale dato che tali criteri costituiscono esclusivamente una base per orientare l'esercizio del potere discrezionale dell'amministrazione a fronte del quale il contribuente che intende contrastare la valutazione operata ha l'onere di portare all'attenzione del giudice tributario elementi probatori idonei a dimostrarne l'incongruità [cfr. Cass. Sez. V Civ., secondo cui, in tema di imposta comunale sugli immobili, le norme del regolamento previsto dal d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, art. 59, comma 1, adottato a norma del precedente art. 52, con il quale i Comuni hanno la facoltà, tra l'altro, di «determinare periodicamente e per zone omogenee i valori venali in comune commercio delle aree fabbricabili, al fine della limitazione del potere di accertamento del Comune» - lett. g) -, non hanno natura propriamente imperativa, ma svolgono funzione analoga a quella dei cosiddetti studi di settore o dei redditiometri; si tratta cioè di una mera fonte di presunzioni assimilabili alle comuni presunzioni *hominis*, vale a dire di supporti razionali offerti dall'amministrazione al giudice].

Infine per quanto riguarda il ricorso incidentale si deve ritenere che l'esclusione delle sanzioni operata dalla Commissione tributaria regionale è fondata. Come ha chiarito la giurisprudenza di legittimità, si dà luogo alla configurabilità di un errore sulla norma tributaria - rilevante, ai sensi del d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 8, ai fini di escludere l'applicazione delle sanzioni non penali che normalmente si ricollegano alla violazione commessa dal contribuente - nelle ipotesi in cui le obiettive condizioni di incertezza sulla portata e sull'ambito di applicazione della disposizione stessa dipendano dalla presenza di un orientamento giurisprudenziale solo successivamente superato.

Ipotesi che, come si è visto, ricorre nella specie e che ha portato il legislatore a intervenire con disposizione di interpretazione autentica (cfr. Cass. Sez. V Civ. 3 luglio 2003, n. 10495 e 28 novembre 2005, n. 25161). In tal senso va dunque corretta la motivazione della Commissione tributaria regionale

Per le ragioni sin qui esposte entrambi i ricorsi vanno respinti.

(*Omissis*)

(1) ICI: IL VALORE DI MERCATO DELLE AREE FABBRICABILI NON È VINCOLANTE.

Il contribuente che deve pagare l'ICI sulle aree edificabili può contestare il valore di mercato stabilito dal Comune, fornendo elementi di prova idonei a dimostrare l'incongruità della valutazione. I Comuni, infatti, possono determinare periodicamente e per zone omogenee i valori venali in comune commercio delle aree fabbricabili, per limitare il potere di accertamento. In questo senso, svolgono una funzione analoga a quella degli studi di settore o dei redditi-metri.

È, inoltre, improprio parlare di retroattività delle delibere comunali dato che queste servono solo per orientare la stessa Amministrazione.

Il chiarimento è della Corte di cassazione che, con la sentenza 14 ottobre 2009, n. 21764, ha deciso in merito al contenzioso di un contribuente contro gli avvisi di accertamento notificati dal Comune ai fini ICI.

L'interessato aveva contestato la natura edificatoria attribuita ad un terreno di sua proprietà, opponendo, altresì, l'applicazione retroattiva dei criteri di valutazione delle aree fabbricabili, in base a quanto disposto dall'art. 36, comma 2, d.l. n. 223 del 2006.

A seguito dei ricorsi promossi davanti alle Commissioni tributarie provinciale e regionale e conclusi con esito sfavorevole, l'interessato si era, quindi, appellato alla Suprema Corte.

Le motivazioni addotte dalla parte ricorrente si fondavano sulla considerazione che il presupposto impositivo dell'ICI è caratterizzato dall'effettiva utilizzabilità edificatoria dell'area.

Inoltre, il contribuente contestava la natura interpretativa (con conseguente efficacia retroattiva) dell'art. 36, comma 2, del citato d.l. n. 223 del 2006 il quale, ai fini dell'ICI, dispone che «un'area è da considerare fabbricabile se utilizzabile a scopo edificatorio in base allo strumento urbanistico generale adottato dal Comune, indipendentemente dall'approvazione della Regione e dall'adozione di strumenti attuativi del medesimo», evidenziando quelli che, a suo giudizio, erano i punti di contrasto con l'art. 1 dello Statuto del contribuente.

L'art. 1, comma 2, della legge n. 212 del 2000 (Statuto del contribuente) espressamente prevede che l'adozione di norme interpretative in materia tributaria può essere disposta soltanto in casi eccezionali e con legge ordinaria, qualificando come tali le disposizioni di interpretazione autentica.

La Corte di cassazione, nel respingere il ricorso, ha ribadito che, ai sensi del già citato art. 36, comma 2, del d.l. n. 223 del 2006, l'edificabilità di un'area, ai fini dell'applicazione del criterio di determinazione della base imponibile fondato sul valore venale, deve essere desunta dalla qualificazione ad essa attribuita nel piano regolatore generale adot-

tato dal Comune, indipendentemente dall'approvazione dello stesso da parte della Regione e dall'adozione di strumenti urbanistici attuativi (1).

L'inizio del procedimento di trasformazione urbanistica è infatti sufficiente a far lievitare il valore venale dell'immobile, le cui eventuali oscillazioni, in dipendenza dell'andamento del mercato, dello stato di attuazione delle procedure incidenti sullo *ius aedificandi* o di modifiche al piano regolatore, che si traducono in una diversa classificazione del suolo, possono giustificare soltanto una variazione del prelievo nel periodo d'imposta, conformemente alla natura periodica del tributo in questione, senza che ciò comporti il diritto al rimborso per gli anni pregressi, a meno che il Comune non ritenga di riconoscerlo, ai sensi dell'art. 59, comma 1, lett. f), del d.lgs. n. 446 del 1997.

L'inapplicabilità del criterio fondato sul valore catastale dell'immobile comporta di conseguenza che, nella determinazione della base imponibile, deve essere valutata l'incidenza delle sue potenzialità edificatorie e quella degli ulteriori oneri di urbanizzazione sul valore dello stesso in comune commercio.

Circa l'interpretazione autentica dell'art. 36, comma 2, la Cassazione non si è discostata da quanto affermato dalla Corte costituzionale, con l'ordinanza 27 febbraio 2008, n. 41 (2). In quella circostanza la Consulta affermò che la norma si limitava ad attribuire all'art. 2, comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 504 del 1992, uno dei significati già ricompresi nell'area semantica della disposizione stessa.

Del resto, non appare dirimente in senso contrario la considerazione in base alla quale l'art. 1, comma 2 della legge n. 212 del 2000 richiederebbe, ai fini dell'attrazione di una disposizione nel campo di quelle di interpretazione autentica, l'adozione di una norma ordinaria che espressamente qualifichi la stessa come di interpretazione autentica.

Dopo tutto, l'art. 36 citato, in quanto dotato della medesima forza di legge della disposizione contenuta nello Statuto del contribuente, è idoneo ad abrogare quest'ultima implicitamente e, di conseguenza, a introdurre nell'ordinamento una valida norma di interpretazione autentica, benché priva di una espressa qualificazione in tal senso.

Nel riprendere le argomentazioni della Corte costituzionale, la sentenza della Cassazione sottolinea che «la potenzialità edificatoria dell'area fabbricabile, anche se prevista da strumenti urbanistici solo *in itinere* o ancora inattuati, costituisce notoriamente un elemento oggettivo idoneo a influenzare il valore del terreno e, pertanto, rappresenta un indice di capacità contributiva adeguato, ai sensi dell'art. 53 della Costituzione, in quanto espressivo di una specifica posizione di vantaggio economicamente rilevante; e ciò indipendentemente dall'eventualità che, nei contratti di compravendita, il compratore, in considerazione dei motivi dell'acquisto, si cauteli condizionando il negozio alla concreta edificabilità del suolo, trattandosi di una ipotetica circostanza di mero fatto, come tale irrilevante nel giudizio di legittimità costituzionale.

Né il criterio del valore venale può comportare una valutazione fissa ed astratta del bene, ma consente di attribuire al terreno (già qualificato come edificabile dallo strumento urbanistico generale) il suo valore di mercato, adeguando la valutazione alle specifiche condizioni di fatto del bene e, quindi, anche alle più o meno rilevanti probabilità di rendere attuali le potenzialità edificatorie dell'area».

Luigi Cenicola

(1) Cfr. Cass. Sez. Un. Civ. 30 novembre 2006, n. 25506, in *Il fisco*, 2006, 47, 7313 e in *Riv. dir. trib.*, 2006, 12, 892.

(2) In *Giur. cost.*, 2008, 425.

I

Cass. Sez. III Pen. - 9-6-2010, n. 22006 - Onorato, pres.; Sarno, est.; Montagna, P.M. (parz. diff.) - WWF Italia ed a., ric. (Annulla senza rinvio App. Trieste 23 giugno 2008, n. 122)

Sanità pubblica - Rifiuti - Reato di omessa bonifica - Procedure operative ed amministrative - Bonifica da parte dell'amministrazione - Artt. 242, 250 e 257, T.U. ambiente, d.lgs. n. 152/06. (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 242, 250 e 257)

Non sembra possibile, alla luce del principio di legalità, stante il chiaro disposto normativo, estendere l'ambito interpretativo della nuova disposizione ricomprendendo nella fattispecie anche l'elusione di ulteriori adempimenti previsti dall'art. 242 T.U. ambiente ed estendere quindi il presidio penale, come sollecita il ricorrente, alla mancata ottemperanza di obblighi diversi da quelli scaturiti dal progetto di bonifica se non espressamente indicati. Sicché, in assenza di un progetto definitivamente approvato, non può configurarsi il reato di cui all'art. 257, T.U. ambiente (1).

II

Cass. Sez. III Pen. - 6-10-2010, n. 35774 - Onorato, pres.; Franco, est.; Montagna, P.M. (diff.) - Morgante, ric. (Conferma Trib. Udine 12 marzo 2009)

Sanità pubblica - Rifiuti - Bonifiche ambientali - Piano di caratterizzazione - Progetto di bonifica - Impedimento della formazione - Principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. - Fattispecie: sversamento del cromo esavalente nel corso del procedimento produttivo - Artt. 242 e ss. e 257, d.lgs. n. 152/2006. (Cost., art. 3; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 242 e ss., 257)

In materia di bonifiche ambientali, è configurabile il reato contenuto nell'art. 257 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, allorché il soggetto «non provvede alla bonifica in conformità al progetto approvato dall'autorità competente nell'ambito del procedimento di cui agli artt. 242 e seguenti», anche qualora il soggetto, come nel caso di specie, addirittura impedisca la stessa formazione del progetto di bonifica, e quindi la sua realizzazione, attraverso la mancata attuazione del piano di caratterizzazione, necessario per predisporre il progetto di bonifica. Non si tratta di non consentita interpretazione estensiva in malam partem o di applicazione analogica della norma penale incriminatrice, ma dell'unica interpretazione sistematica atta a rendere il sistema razionale e non in contrasto con il principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. Invero, sarebbe manifestamente irrazionale una disciplina che prevedesse la punizione di un soggetto che dà esecuzione al piano di caratterizzazione ma poi omette di eseguire il conseguente progetto di bonifica ed invece esonerasse da pena il soggetto che addirittura omette anche di adempiere al piano di caratterizzazione così ostacolando ed impedendo la stessa formazione del progetto di bonifica (2).

I

(Omissis)

4.1. I ricorsi, salvo quanto si dirà per il terzo motivo dedotto dal WWF, sono infondati e vanno pertanto rigettati.

Esaminando le questioni poste dai singoli ricorrenti si rileva, infatti, quanto segue.

4.2. Mazzocco:

1) In ordine al primo motivo osserva il Collegio che la difesa del ricorrente opera una duplice contestazione rispetto alla decisione di appello che ha dichiarato prescritto il reato di discarica abusiva di cui al capo 2).

Anzitutto contesta, infatti, che dai cantieri di Porto San Rocco siano fuoriusciti materiali diversi dalle terre e rocce di scavo escludendo anche che all'epoca dei fatti, anche per effetto della mancata introduzione delle disposizioni di cui al d.m.

471/99 concernenti i limiti di accettabilità delle concentrazioni inquinanti, le terre e rocce di scavo potessero essere considerati rifiuti.

Sul punto tuttavia la Corte di merito ha adeguatamente risposto evidenziando:

a) che nella discarica Acquario era stato abbancato anche materiale da demolizione, richiamando in proposito le fotografie in atti e le testimonianze assunte ed ha rilevato che non vi erano elementi che escludessero con certezza la riferibilità di tale materiale (da demolizione) al cantiere in questione;

b) che la presenza di materiale di demolizione rendeva superflua qualsiasi discussione sulla natura di rifiuto delle terre e rocce di scavo.

Le conclusioni *sub a)* sono evidentemente insindacabili in questa sede in cui, come più volte affermato, in presenza dell'avvenuta prescrizione del reato, non può essere sollecitato l'annullamento della decisione impugnata per ulteriori accertamenti, né del pari può essere richiesta una più favorevole formula assolutoria in quanto, in presenza di causa estintiva del reato, la Corte di cassazione, non avendo potere di valutazione delle prove, può applicare una formula assolutoria preferenziale solo quando la prova di esclusione (della sussistenza del fatto, della commissione di questo da parte dell'imputato o della integrazione di un paradigma legale) risulti dalla stessa sentenza impugnata, ovvero emerga da atto diverso con caratterizzazione di certezza e di evidenza tale da non imporre disamina critica e valutativa né consentire confutazione alcuna.

(Omissis)

2) Per quanto concerne il secondo motivo si contesta l'affermazione della Corte di merito, invero incidentale, secondo cui l'assoluzione dell'imputato dal reato di cui al capo 3) - omessa bonifica - per mancanza della condizione di punibilità non precluderebbe il successivo esercizio dell'azione penale nel caso in cui si riscontrasse in seguito la mancata ottemperanza alle disposizioni del progetto approvato ai sensi del d.lgs. n. 152 del 2006, art. 242. Orbene, nel rinviare a quanto si dirà oltre sulla struttura del reato di cui al d.lgs. n. 152 del 2006, art. 257, si deve nello specifico rilevare come la questione non possa essere sollevata in questa sede in quanto non assistita da un interesse concreto ed immediato.

Ed in effetti la tesi giuridica criticata dal ricorrente non è rilevante nel presente processo non avendo alcun riflesso sulla decisione relativa al reato contestato. Inoltre - appunto per la sua natura di tesi giuridica incidentale - non è vincolante neppure per l'ipotizzato processo futuro.

Peraltro questioni circa la sussistenza di un pregresso giudicato, a prescindere dalla loro fondatezza, potranno formare oggetto di esame solo nel corso dell'eventuale nuovo procedimento penale non potendo la soluzione della questione medesima prescindere dal contenuto della nuova contestazione.

3) In ordine al terzo motivo la Corte di appello, pur evidenziando le ragioni della non completa sovrapposibilità delle due disposizioni, ha concluso richiamando l'orientamento già espresso da questa Sezione (Sez. III 14 marzo 2007, n. 26479, Magni, rv. 237.134), secondo cui tra il d.lgs. n. 22 del 1997, art. 51 *bis* e il d.lgs. n. 152 del 2006, art. 257 è ravvisabile un rapporto di continuità normativa, nell'ambito del quale la seconda disposizione si pone come norma più favorevole, ed è giunta alla formula assolutoria sul rilievo che nella specie non si è realizzata la condizione di punibilità rappresentata dall'approvazione del progetto di bonifica. Va in vero aggiunto che questa Sezione, successivamente alla decisione citata, è tornata sull'argomento precisando che per la configurabilità del reato di omessa bonifica dei siti inquinati (d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 257) è necessario ora il superamento della concentrazione soglia di rischio (CSR) nonché l'adozione del progetto di bonifica previsto dall'art. 242 del citato decreto ed ha concluso che con l'introduzione del decreto n. 152, art. 257, la consumazione del reato non può prescindere dall'adozione del progetto di bonifica *ex art.* 242 (Sez. III 29 gennaio 2009, n. 9492, Capucciati, rv. 243.115).

Il che va senz'altro ribadito in questa occasione in quanto la nuova fattispecie (art. 257 T.U.) effettivamente prevede ora che la bonifica debba avvenire in conformità al progetto approvato dall'autorità competente nell'ambito del procedimento di cui agli artt. 242 e ss. - che regola la procedura di caratterizzazione ed il progetto di bonifica -, così superando la formulazio-

ne del d.lgs. n. 22 del 1997, art. 51 *bis* che si limitava a prevedere la bonifica secondo il procedimento di cui all'art. 17. Si deve ritenere, dunque, che, come evidenziato anche in dottrina, in assenza di un progetto definitivamente approvato, non possa nemmeno essere configurato il reato di cui all'art. 257 T.U. ambiente.

In considerazione di quanto detto si deve ritenere sufficiente la mancata approvazione del progetto di bonifica per escludere la configurabilità del reato in questione e si appalesa superfluo allo stato l'esame di qualsiasi ulteriore questione - quale quella della vigenza delle disposizioni del d.m. 471/99.

4.3. Russo Cirillo:

1) In ordine al primo motivo dedotto, relativo ai capi 2) e 4), non si condividono i rilievi concernenti la contraddittorietà della motivazione posto che, come lo stesso ricorrente evidenzia, citando la testimonianza Nider, quest'ultimo aveva in realtà affermato che non tutto il materiale proveniva da Porto San Rocco ed, in ogni caso, essendo contestata come detto in precedenza, la presenza di materiali da demolizione e non solo di terre e rocce di scavo. 2) Non è sindacabile in questa sede, coinvolgendo aspetti di merito, la doglianza sulla adeguatezza degli elementi in atti per giustificare la più favorevole pronuncia assolutoria ai sensi dell'art. 530 cpv. c.p.p.

Come di recente affermato dalle Sez. Un. di questa Corte occorre ribadire, infatti, che in presenza di una causa di estinzione del reato il giudice è legittimato a pronunciare sentenza di assoluzione a norma dell'art. 129 c.p.p., comma 2, soltanto nei casi in cui le circostanze idonee ad escludere l'esistenza del fatto, la commissione del medesimo da parte dell'imputato e la sua rilevanza penale emergano dagli atti in modo assolutamente non contestabile, così che la valutazione che il giudice deve compiere al riguardo appartenga più al concetto di «constatazione», ossia di percezione *ictu oculi*, che a quello di «apprezzamento» e sia quindi incompatibile con qualsiasi necessità di accertamento o di approfondimento (Cass. Sez. Un. Pen. 28 maggio 2009, n. 35490, Tettamanti, rv. 244.274).

Per il resto, si rimanda a quanto detto per la posizione Mazzocco, rispondendo al primo motivo di ricorso a proposito del proscioglimento nel merito nell'ipotesi di prova incompleta o contraddittoria.

4.4. Ervino Leghissa:

1) In ordine al primo motivo la Corte di merito spiega alle pag. 42 e ss. le ragioni per le quali non ha ravvisato l'evidenza probatoria necessaria per pronunciare una assoluzione con formula più favorevole al Leghissa evidenziando, in particolare, che il materiale inquinato proveniva da porto San Rocco per il tramite della Duino Scavi. Né in questa sede possono essere formulati rilievi sul merito delle conclusioni.

2) Quanto al secondo motivo, si appalesano sostanzialmente di merito anche i rilievi concernenti il mancato conferimento di materiali diversi dalle terre rocce di scavo e l'esistenza di una attività di sversamento imputabile a terzi estranei. Appare infine corretta anche la risposta sui metodi di accertamento dell'attività contestata.

3) In ordine al terzo motivo si richiamano le considerazioni già svolte in precedenza esaminando la posizione degli altri due ricorrenti sul concetto di evidenza probatoria idonea ad escludere la declaratoria di prescrizione del reato e sul proscioglimento nel merito nell'ipotesi di prova incompleta.

4) In ordine al quarto motivo in realtà, come correttamente evidenziato dal giudice di merito, il P.M. si è limitato a integrare la contestazione menzionando la mancata bonifica con riferimento alle condizioni indicate dal d.lgs. n. 22 del 1997, art. 17. Peraltro ciò è avvenuto riportando il dato testuale della norma già contestata senza la indicazione di ulteriori elementi fattuali.

Ciò posto, stante la concessione del termine a difesa a seguito della integrazione della contestazione da parte del P.M., si deve escludere nella specie la possibilità di configurare alcuna nullità specifica o di ordine generale, in quanto nessuna disposizione del codice contempla la nullità invocata dal ricorrente e nemmeno quest'ultimo indica in realtà quale pregiudizio sia stato arrecato al diritto di difesa per effetto della contestazione in udienza.

4.5. Venendo ora alle questioni sollevate dalle parti civili si rileva quanto segue.

WWF Italia Onlus:

1) In ordine al primo motivo dedotto sembra in premessa opportuno chiarire anzitutto i limiti della delega contenuti nella l. 15 dicembre 2004, n. 308 concernente il riordino, il coordinamento e l'integrazione della legislazione in materia ambientale e misure di diretta applicazione.

Sostiene infatti il ricorrente l'esistenza di un palese paradosso per cui, pure in presenza di una delega che imponeva di non modificare i contenuti sanzionatori della disciplina previgente, la Corte di appello ha ritenuto di dover riformare la decisione di primo grado in conseguenza dello *ius superveniens* per un verso assumendo che l'obbligo di immediata comunicazione del verificarsi di un evento potenzialmente contaminante sarebbe stato espressamente penalizzato solo dall'art. 257 T.U. ambiente; per altro verso non ritenendo sufficiente ad integrare l'omissione di bonifica la mancata adozione delle misure di messa in sicurezza in assenza dell'approvazione del progetto di bonifica.

Da qui il rilievo da parte del ricorrente di incostituzionalità delle disposizioni dell'art. 257 T.U. ambiente nella lettura fatta dalla Corte di merito. Tali prospettazioni non possono essere condivise. Sembra opportuno al riguardo evidenziare immediatamente che l'art. 1, comma 8 della legge delega stabiliva che: «I decreti legislativi di cui al comma 1 si conformano, nel rispetto dei principi e delle norme comunitarie e delle competenze per materia delle amministrazioni statali, nonché delle attribuzioni delle Regioni e degli enti locali, come definite ai sensi dell'art. 117 Cost., della l. 15 marzo 1997, n. 59, e del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, e fatte salve le norme statutarie e le relative norme di attuazione delle Regioni a statuto speciale e delle Province autonome di Trento e di Bolzano, e del principio di sussidiarietà, ai seguenti principi e criteri direttivi generali:(...); lett. i) garanzia di una più efficace tutela in materia ambientale anche mediante il coordinamento e l'integrazione della disciplina del sistema sanzionatorio, amministrativo e penale, fermi restando i limiti di pena e l'entità delle sanzioni amministrative già stabiliti dalla legge; (...).

Da quanto sopra si rileva che in realtà ai decreti legislativi era tra l'altro attribuita anche la potestà di integrare il sistema sanzionatorio penale pur senza alterare i limiti di pena previsti in precedenza, purché giustificata dalla necessità di garantire una più efficace tutela ambientale.

Non sembra esporsi pertanto, in via di principio a specifici rilievi di costituzionalità sotto il profilo dell'eccesso di delega il sistema delineato dagli artt. 242 e 257 T.U. ambiente che, attraverso la sanzione penale, per un verso persegue l'obiettivo di indurre chi inquina ad attivarsi tempestivamente per rimuovere le conseguenze dannose della propria condotta notiziando tempestivamente le autorità competenti del verificarsi degli eventi in grado di contaminare il sito e dall'altro si preoccupa di assicurare il corretto ed effettivo adempimento delle prescrizioni finalizzate alla bonifica del sito stesso.

Fatta questa premessa, ritiene il Collegio che debba comunque escludersi nella specie l'interesse a ricorrere dell'Ente in questione limitatamente al reato di omessa comunicazione. Si deve premettere al riguardo che, come più volte affermato da questa Corte, il diritto al risarcimento in favore delle associazioni ambientaliste riconosciute ai sensi della legge n. 349 del 1986, art. 13 consegue al danno ambientale.

Rispetto all'art. 257 T.U. ambiente di regola quest'ultimo può essere ravvisato solo in ragione del fatto sostanziale della inottemperanza alle previsioni del progetto di bonifica in quanto ciò può essere indubbiamente rilevante in termini di pregiudizio per il ripristino ambientale.

Diverse considerazioni devono essere fatte invece per la omessa comunicazione. Vero è infatti che la sanzione penale in questo caso è strumentale al diretto coinvolgimento di colui il quale ha cagionato l'inquinamento nelle procedure di bonifica in conformità al principio del «chi inquina paga».

Va considerato, tuttavia, che ai sensi del d.lgs. n. 152 del 2006, art. 250 ove i soggetti responsabili della contaminazione non provvedano direttamente agli adempimenti previsti, le procedure e gli interventi di cui all'art. 242 sono comunque realizzati d'ufficio dal Comune territorialmente competente o dagli altri enti indicati dalla stessa disposizione.

Se dunque poiché l'omessa comunicazione non pregiudica in realtà l'adozione del progetto di bonifica si deve necessariamente ritenere che di regola essa da sola non possa dar luogo

ad un danno risarcibile per le associazioni qualora risulti comunque - come nella specie - attivata la procedura per il progetto di bonifica. Di qui l'irrelevanza anche della prospettata questione di illegittimità costituzionale e la preclusione a trattare le questioni specificamente sollevate dalla parte civile in relazione al reato *de quo*.

Il rilievo di cui sopra non riguarda evidentemente, invece, la diversa fattispecie di omessa bonifica.

Rispetto a quest'ultimo reato si deve tuttavia ribadire quanto detto in precedenza e, cioè, che la configurabilità di esso richiede necessariamente il superamento della concentrazione soglia di rischio (CSR) e l'inottemperanza alle disposizioni impartite nel progetto di bonifica previsto dall'art. 242 del citato decreto. Non sembra possibile, dunque, alla luce del principio di legalità, stante il chiaro disposto normativo, estendere l'ambito interpretativo della nuova disposizione ricomprendendo nella fattispecie anche l'elusione di ulteriori adempimenti previsti dall'art. 242 T.U. ambiente ed estendere quindi il presidio penale, come sollecita il ricorrente, alla mancata ottemperanza di obblighi diversi da quelli scaturenti dal progetto di bonifica se non espressamente indicati.

Occorre prendere atto, dunque, che la formulazione del d.lgs. n. 22 del 1997, art. 51 *bis* non è esattamente sovrapponibile a quella dell'art. 257 T.U. ambiente e che per i principi valevoli in tema di successione di leggi penali gli imputati non possono continuare a rispondere di condotte non più direttamente sanzionate. Né la disposizione in esame sembra violare i principi di tassatività e determinatezza, o i principi di logicità dell'azione amministrativa o i principi della legge delega (peraltro, come in precedenza, ancora una volta non indicati dal ricorrente). Il sistema in vigore, persegue evidentemente lo scopo di favorire la bonifica secondo le indicazioni scaturenti dal progetto attraverso l'incentivo rappresentato dalla non punibilità - in precedenza non prevista - non solo per il reato di cui all'art. 257 ma anche di tutti gli altri reati ambientali contemplati per il medesimo fatto (art. 257, u.c.); reati questi ultimi per i quali nel frattempo - come accaduto nella specie - non si pongono ostacoli per continuare a procedere in sede penale.

Si è dunque in presenza di scelte affidate alla discrezionalità propria del legislatore e, pertanto, in quanto tali sottratte a qualsiasi valutazione in questa sede.

2) Infondato appare anche il secondo motivo.

L'art. 257 T.U. ambiente, comma 2 correttamente è stato ritenuto nella sentenza impugnata circostanza aggravante e non già ipotesi autonoma di reato.

La natura pericolosa delle sostanze produce, infatti, unicamente l'aggravamento del reato dell'art. 257 T.U. ambiente, comma 1 senza incidere sulla esistenza dello stesso.

Da qui la conseguenza che l'avvenuta bonifica secondo le disposizioni del progetto comporta indubbiamente l'estinzione del reato a prescindere dalla natura (pericolosa o meno) delle sostanze inquinanti.

Tale lettura tiene conto anche della circostanza, certamente non irrilevante per la valutazione di conformità ai principi costituzionali, di assicurare una interpretazione conforme alla esigenza di dare concreta attuazione al principio di riduzione degli inquinamenti e dei danni ambientali contenuto nella legge delega [art. 1, comma 8, lett. *f*].

Ed infatti il trattamento premiale delle iniziative necessarie al ripristino ambientale tanto più si giustifica quanto maggiore può essere il danno per l'ambiente e, dunque, appare senz'altro incoerente ritenere sotto il profilo interpretativo che proprio nel caso in cui l'inquinamento possa rivelarsi maggiormente dannoso, in quanto le sostanze inquinanti sono di natura pericolosa, il legislatore abbia inteso soprassedere o non incentivare le iniziative necessarie alla bonifica da parte di colui il quale ha cagionato l'inquinamento.

Rimane, infine, da chiarire che, rispetto ai reati diversi da quello dell'art. 257 T.U. ambiente il comma 4 della norma citata contempla una vera e propria causa di non punibilità che, pertanto, non può influenzare l'accertamento penale nelle more dell'approvazione del progetto di bonifica.

3) Appare invece fondato il terzo motivo di ricorso nel senso che le spese cui la parte civile risulta condannata non possono che essere poste a carico dello Stato essendo stata la parte civile medesima ammessa al gratuito patrocinio. Nessuna disposizione prevede invece che per il solo fatto di essere

ammessa al gratuito patrocinio la parte civile non debba sottostare agli effetti della soccombenza, né in questa sede possono essere esaminate istanze tendenti a verificare l'opportunità della condanna.

Quanto al ricorso del *club* autonomo dei soci di Trieste di *Friends of the earth* è appena il caso di rilevare che in questa sede il giudizio deve essere circoscritto alla verifica della legittimità della decisione sul capo 3) risultando per gli altri due capi contestati omessa qualsiasi statuizione civile per effetto della declaratoria di prescrizione in quanto maturata prima del giudizio di primo grado. Al riguardo non può che rimandarsi alle considerazioni già svolte sul reato di cui al d.lgs. n. 152 del 2006, art. 257 che servono a superare anche le obiezioni del ricorrente in tema di permanenza del reato, di prescrizione e sul momento consumativo di esso. Si appalesa tuttavia erroneo misurare la conformità delle disposizioni del d.lgs. n. 152 del 2006 ai principi comunitari senza tenere conto della circostanza che la scelta di sanzionare penalmente l'omessa bonifica va in realtà ad integrare e rafforzare, il complesso degli ulteriori interventi già contemplati nel citato d.lgs. n. 152 del 2006 per assicurare il ripristino ambientale. Il titolo 2 della parte VI del d.lgs. n. 152 del 2006 prevede, infatti, a prescindere dal reato in questione, specifiche disposizioni al riguardo ed anche l'art. 242 T.U. ambiente, più volte citato in precedenza, richiama espressamente l'art. 304 concernente l'azione di prevenzione.

È di tutta evidenza, tuttavia, che l'interpretazione della norma penale deve necessariamente farsi carico anche del rispetto dei principi fondamentali in tema di responsabilità penale e, pertanto, non sembrano condivisibili scelte ermeneutiche che facciano gravare sull'imputato inadempienze o ritardi delle amministrazioni competenti per la procedura di bonifica se non ascrivibili ad alcun titolo anche a quest'ultimo. Anche per tale ragione, pertanto, non possono condividersi le conclusioni cui è pervenuta la Corte in altra occasione (Cass. Sez. I Pen. 8 settembre 2006, n. 29855, Pezzotti, rv. 235.255) in cui si è ritenuto che la permanenza del reato inizi a decorrere dall'evento inquinamento e l'osservanza delle disposizioni del progetto di bonifica sia apprezzabile come causa di non punibilità di fatto rilevante solo se la procedura amministrativa si esaurisca comunque prima della conclusione del giudizio penale. Al rigetto dei ricorsi consegue la condanna alle spese per tutti i ricorrenti, fatto salvo il WWF.

(Omissis)

II

(Omissis)

Il Procuratore generale in udienza ha sollevato eccezione di legittimità costituzionale del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 257 in relazione agli artt. 76 e 77 Cost., per violazione dei principi e criteri direttivi contenuti nella legge di delegazione 15 dicembre 2004, n. 308, art. 1, comma 8, lett. *a*), *b*), *e*), *f*), *i*). In sostanza rileva che, mentre i principi e criteri direttivi cui il Governo avrebbe dovuto attenersi miravano a garantire la salvaguardia, la tutela ed il miglioramento dell'ambiente, con più elevati livelli di tutela e con riduzione di danni ambientali, l'art. 257 cit. avrebbe introdotto una disciplina meno efficace e meno garantista per l'ambiente di quella precedentemente dettata dal d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51. E ciò: *a*) perché l'art. 51 *bis* puniva non solo chi cagiona l'inquinamento ma anche un pericolo concreto ed attuale di inquinamento, mentre l'art. 257 punisce solo chi cagiona l'inquinamento; *b*) perché l'art. 257 richiede l'inquinamento con il superamento delle condizioni soglia di rischio, condizione questa non richiesta dall'art. 51 *bis*; *c*) perché l'art. 51 *bis* richiede che il soggetto non provveda alla bonifica secondo il procedimento di cui all'art. 17, mentre l'art. 257 richiede che il soggetto non provveda alla bonifica in conformità del progetto approvato dalla autorità competente nell'ambito del procedimento di cui agli artt. 242 e ss.

Rileva il Collegio che la proposta questione di legittimità costituzionale è nel presente giudizio irrilevante. E difatti, quanto al profilo *sub a*), l'imputato è accusato di avere provocato l'inquinamento del suolo, del sottosuolo e delle acque sotterranee e non solo il pericolo di inquinamento, sicché risponde anche ai sensi dell'art. 257. Quanto al profilo *sub b*), l'impu-

tato è accusato di aver cagionato diversi superamenti (l'ultimo nel febbraio 2008) delle concentrazioni soglia di rischio per l'accumulo e l'immissione in falda di cromo esavalente. Quanto al profilo *sub c*), il giudice del merito, con interpretazione che questa Corte condivide, come si vedrà, ha ritenuto che anche ai sensi del sopravvenuto art. 257 il reato è integrato allorché il responsabile dell'inquinamento impedisce di predisporre e di realizzare la bonifica già attraverso la mancata attuazione del piano di caratterizzazione.

I comportamenti addebitati all'imputato, pertanto, sono punibili sia ai sensi dell'art. 257 sia ai sensi dell'art. 51 *bis*. Del resto, parte della condotta contestata si è verificata sotto la vigenza dell'art. 51 *bis* e nessuno ha mai eccepito che tale condotta o parte di essa sia stata depenalizzata per effetto della sostituzione dell'art. 51 *bis* con l'art. 257.

Ciò premesso, il Collegio ritiene che i motivi di ricorso siano infondati.

Quanto al primo motivo, va rilevato che appare incensurabile la motivazione con la quale la sentenza impugnata ha ritenuto che anche l'imputato avesse commesso il reato in questione, sia per avere provocato l'inquinamento sia per avere omesso di ottemperare al piano di caratterizzazione. Il giudice invero, con un apprezzamento di fatto adeguatamente e congruamente motivato, e quindi non censurabile in questa sede, ha accertato che l'inquinamento non si era esaurito negli anni precedenti la nomina del Morgante come amministratore della società, ma si era protratto nel tempo, fino al febbraio 2008, quando i periodici monitoraggi avevano accertato recenti superamenti dei valori di soglia di rischio. Il giudice di merito ha anche accertato che questi inquinamenti del febbraio 2008 erano comunque riconducibili alla responsabilità dell'imputato, quand'anche per ipotesi fosse stata esatta la tesi della difesa secondo cui non si sarebbe trattato di un nuovo sversamento del cromo nel corso del procedimento produttivo, ma di un dilavamento dello stesso accumulatosi nel sottosuolo negli anni precedenti, operato dalle acque meteoriche o dall'innalzamento della falda acquifera. E ciò perché, anche in tale ipotesi, l'attuale rilascio del cromo esavalente derivava pur sempre dalla presenza di una sorgente attiva contaminante situata all'interno dell'area dello stabilimento della Cromo Friuli dovuta al pregresso accumulo di metallo nel sottosuolo e pertanto costituiva comunque un inquinamento in atto ascrivibile all'amministratore della società. In altre parole il giudice del merito ha ritenuto plausibilmente che l'inquinamento proveniente dall'area all'interno dello stabilimento non era cessato prima che il M. assumesse la carica di amministratore, ma si era protratto nel tempo almeno fino all'ultimo superamento dei limiti di soglia avvenuto nel febbraio 2008, sicché era riconducibile anche al diretto comportamento colposo dell'attuale ricorrente, che aveva comunque colposamente omesso di eliminare la sorgente attiva contaminante presente nel suo stabilimento.

Il giudice del merito ha anche rilevato che l'imputato aveva persistito nel comportamento omissivo consistente nel non dare attuazione al piano di caratterizzazione approvato sin dal 24 agosto 2004 e la cui esecuzione era stata imposta anche con ordinanza del comune del 31 dicembre 2004, specificando inoltre che l'attuazione del piano avrebbe comunque consentito proprio di verificare la tesi della accumulazione del cromo nel sottosuolo e di approntare le relative soluzioni. Di conseguenza, risulta provato sia che l'imputato ha cagionato l'inquinamento, sia che si è verificata la condizione di punibilità a contenuto negativo dell'omessa bonifica prevista dall'art. 257.

Quanto al secondo motivo, va rilevato che il giudice del merito ha appunto ritenuto in fatto che l'imputato aveva cagionato l'inquinamento del sottosuolo e delle acque del febbraio 2008, se non altro con un comportamento colposo consistente nel non eliminare il deposito di cromo accumulatosi all'interno dell'area dello stabilimento e suscettibile di ulteriori dilavamenti. Esattamente, poi, il giudice ha ritenuto che il piano di caratterizzazione continuava ad essere valido ed efficace e che quindi persisteva l'obbligo dell'attuale amministratore della società di darvi attuazione, il che invece nella specie non era avvenuto. È appena il caso di osservare che è irrilevante la circostanza che il piano di caratterizzazione sia stato notificato al precedente amministratore, dal momento che esso doveva comunque essere adempiuto da chiunque si trovasse ad essere amministratore della società, tanto più nel caso in esame in cui

sono stati accertati ulteriori inquinamenti avvenuti dopo il 2005 e fino al 2008 mentre era amministratore il Morgante.

Il giudice del merito, poi, anche qui con apprezzamento di fatto adeguatamente e congruamente motivato, e quindi non censurabile in questa sede, ha accertato la presenza di un nesso di causalità tra l'inquinamento rilevato ed il ciclo produttivo della Cromo Friuli, perché il superamento dei valori di soglia in falda era stato accertato solo nei peziometri posti nell'area dello stabilimento o a valle di esso e non in quelli a monte e perché le ispezioni avevano escluso inquinamenti da cromo provenienti dall'unica altra industria di cromatura della zona entrata in attività solo nel 1997.

Per le stesse ragioni è infondato anche il terzo motivo. L'imputato invero era comunque tenuto a provvedere alla bonifica del sito, e quindi ancor prima all'attuazione del piano di caratterizzazione, in quanto responsabile della società all'interno del cui stabilimento si era verificato l'inquinamento ed anzi era ancora presente la sorgente attiva contaminante. L'imputato in ogni caso è stato ritenuto in fatto responsabile dell'inquinamento verificatosi nel febbraio 2008. Non è poi censurabile la tesi del giudice del merito che ha ritenuto configurabile il reato in questione allorché il soggetto non provvede alla bonifica in conformità al progetto approvato dall'autorità competente nell'ambito del procedimento di cui all'art. 242 e ss., anche qualora il soggetto, come nel caso di specie, addirittura impedisce la stessa formazione del progetto di bonifica, e quindi la sua realizzazione, attraverso la mancata attuazione del piano di caratterizzazione, necessario per predisporre il progetto di bonifica. Non si tratta di non consentita interpretazione estensiva in *malam partem* o di applicazione analogica della norma penale incriminatrice, ma dell'unica interpretazione sistematica atta a rendere il sistema razionale e non in contrasto con il principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. Invero, come esattamente rilevato dal giudice del merito, sarebbe manifestamente irrazionale una disciplina che prevedesse la punizione di un soggetto che dà esecuzione al piano di caratterizzazione ma poi omette di eseguire il conseguente progetto di bonifica ed invece esonerasse da pena il soggetto che addirittura omette anche di adempiere al piano di caratterizzazione così ostacolando ed impedendo la stessa formazione del progetto di bonifica.

Il quarto motivo propone una censura in fatto ed è comunque infondato perché, come già rilevato, il giudice del merito, con un apprezzamento di fatti adeguatamente e congruamente motivato, e quindi non censurabile in questa sede, ha accertato la sussistenza di un nesso di causalità tra l'inquinamento della falda (anche quello avvenuto nel 2008) e l'impianto produttivo della Cromo Friuli.

Il quinto motivo è infondato perché il giudice del merito ha accertato in fatto che l'inquinamento è proseguito fino al febbraio 2008, quando si è avuto l'ultimo superamento dei limiti, sicché correttamente ha ritenuto che la prescrizione dovesse iniziare a decorrere da questa data.

Il sesto motivo è inammissibile costituendo una censura in fatto.

(*Omissis*)

(1-2) LA CONFIGURABILITÀ DEL REATO DI OMESSA BONIFICA TRA FAVOR DELLA DISCIPLINA E RATIO DELLA NORMA.

1. Il complesso sistema penale predisposto per la bonifica dei siti inquinati dagli artt. 242 e 257 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 torna qui ad interessare i giudici della Cassazione che, nelle succitate sentenze, affrontano la questione relativa alla configurabilità del reato cosiddetto di «omessa bonifica». Attraverso la trattazione dei due diversi casi, emergono le criticità della fattispecie contravvenzionale legate, da un lato, alla duttilità interpretativa della disposizione che la disciplina, dall'altro, alla mutevole giurisprudenza susseguitasi sull'argomento.

Al riguardo, infatti, si è ben lontani dal consolidamento di un'opinione univoca della Cassazione le cui

sentenze in materia continuano a presentare prospettive ed interpretazioni spesso antitetiche alimentando, così, un acceso dibattito anche in dottrina volto ad individuare i reali contorni dell'istituto.

A dimostrazione di questa tendenza anche le pronunce in esame espongono posizioni differenti, ricostruendo il reato di cui all'art. 257 sulla base di presupposti eterogenei da cui derivano conclusioni dissimili.

Un rapido *excursus* delle fattispecie in questione si ritiene opportuno per meglio comprendere i contorni della questione giuridica.

La sentenza 9 giugno 2010, n. 22006, nella parte di interesse in questa sede, occupa la Corte di cassazione a rivalutare un caso di omessa bonifica iniziato nel vigore del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22. Nella specie, gli imputati venivano tratti in giudizio in primo grado per aver concorso nella contravvenzione di cui all'art. 51 *bis* del citato decreto, cagionando l'inquinamento o il pericolo di inquinamento di una zona costiera e non provvedendo alla relativa bonifica secondo il procedimento di cui all'art. 17. In particolare, veniva contestato loro l'inadempimento all'obbligo di comunicazione.

Rispetto a questa imputazione, la Corte accoglie la ricostruzione operata, a seguito del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, dai giudici di merito che hanno assolto gli imputati sulla base di due presupposti: l'impossibilità di considerare il reato di omessa comunicazione, in quanto penalizzato solo successivamente, ad opera del citato decreto; la mancata configurabilità del reato di omessa bonifica «perché il fatto non sussiste per difetto della condizione di punibilità di cui all'art. 257, comma 1, primo periodo».

Per quanto attiene la prima questione i giudici, in coerenza con la funzione di garanzia propria del diritto penale, escludono la punibilità della mancata comunicazione in forza del principio di irretroattività (1). Tale motivazione, indubbiamente ispirata al criterio del *favor rei*, tuttavia è imprecisa giacché non considera il rilievo penale che l'omessa comunicazione possedeva anche prima dell'espressa previsione *ex lege*, non in quanto reato autonomo, ma rientrando nella più generale previsione dell'art. 51 *bis* come possibile configurazione del reato di omessa bonifica (2). Poggia, d'altronde, su queste premesse la condanna emessa in primo grado dal Tribunale di Trieste, che risponde ad un'accusa per omessa bonifica – e non per omessa comunicazione – e rintraccia la fonte dell'obbligazione nel procedimento *ex art. 17* a cui, in base al disposto dell'art. 51 *bis*, deve attenersi l'attività di bonifica.

Ma è quanto concerne il reato di omessa bonifica ad attrarre maggiormente l'attenzione in questa sede. Infatti, al riguardo, la Corte conferma l'impostazione, già espressa precedentemente (3), secondo la quale il dettato dell'art. 257 condizionerebbe la configurabilità del reato alla necessaria approvazione definitiva del progetto di bonifica, così escludendo dalla fattispecie penale le previe fasi procedurali. In assenza della materiale adozione del progetto – dice la Corte – il soggetto inadempiente non può essere imputato penalmente.

Tale posizione, basata sul dato testuale della norma, si fonda sulla differenza, apparentemente esplicita, tra la vecchia e la nuova disciplina: infatti, mentre l'art. 51 *bis* prevedeva la necessità di operare la bonifica *secondo il procedimento di cui all'art. 17*, implicitamente ricomprendendo nella fattispecie di reato qualsiasi violazione degli obblighi da esso elencati, la nuova disposizione punisce chi non provvede alla bonifica *in conformità al progetto approvato dall'autorità competente nell'ambito del procedimento di cui agli artt. 242 e ss.* Ad una prima lettura del nuovo testo, quindi, l'approvazione del progetto di bonifica sembrerebbe effettivamente rilevare come condizione minima di punibilità, in mancanza della quale «si appalesa superfluo l'esame di qualsiasi ulteriore questione» (4). In accordo con questa tesi, la Cassazione respinge il ricorso presentato contro la sentenza d'appello ed assolve gli imputati «sul rilievo che, nella specie, non si è realizzata la condizione di punibilità rappresentata dall'approvazione del progetto di bonifica», motivando la decisione con la necessità di tenere conto dei principi fondamentali in tema di responsabilità penale in forza dei quali andrebbero escluse «scelte ermeneutiche che facciano gravare sull'imputato inadempienze o ritardi delle amministrazioni competenti per la procedura di bonifica non ascrivibili ad alcun titolo anche a quest'ultimo». In merito, tuttavia, si osserva che tale argomentazione appare vulnerabile poiché, nella circostanza paventata, verrebbero a mancare gli stessi criteri di imputazione soggettiva per la conseguente attribuzione della responsabilità penale, prescindendosi, da ogni forma di intenzionalità dell'imputato (5).

Sulla configurabilità del reato di omessa bonifica viene in evidenza l'esame della seconda pronuncia che, in proposito, assume a fondamento della propria motivazione una logica diametralmente opposta. Nella specie, infatti, la sentenza 6 ottobre 2010, n. 35774 (emessa, peraltro, dalla stessa Sezione della Cassazione penale) ha ritenuto infondato il ricorso con cui, presupponendo la validità del principio enunciato, si contestava la sussistenza del reato di omessa bonifica nel caso di mancata attuazione del piano di caratterizzazione.

A tal riguardo la Corte, in parziale contrasto con l'orientamento precedentemente assunto, ha trascorso il testo dell'art. 257 e, interpretando la *ratio* della norma, ha reputato opportuno estenderne la portata non solo al caso in cui il soggetto non provveda alla bonifica *in conformità al progetto approvato*, ma anche qualora, come in questo caso, il comportamento omissivo impedisca la stessa formazione del progetto di bonifica e, quindi, la conseguente realizzazione. Non la mera *approva-*

zione del progetto di bonifica per escludere la configurabilità del reato in questione e si appalesa superfluo allo stato l'esame di qualsiasi ulteriore questione - quale quella della vigenza delle disposizioni del d.m. 471/99».

(1) Art. 2, comma 1, c.p.: «Nessuno può essere punito per un fatto che, secondo la legge del tempo in cui fu commesso, non costituiva reato».

(2) Cfr. D. MICHELETTI, Sub art. 51 bis, d.lgs. 22/1997, in *Codice commentato dei reati e degli illeciti ambientali*, Padova, 2005, 1126 e ss.

(3) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 14 marzo 2007, n. 26479, Magni, rv. 237.132, in questa Riv., 2009, 421, con nota di A. COVIELLO; Cass. Sez. III Pen. 29 gennaio 2009, n. 9492, Capucciati, rv. 243.115, *ivi*, 2010, 43 con nota di G. SECCIA - B. RONCHI.

(4) Così, la sentenza in commento Cass. Sez. III Pen. 9 giugno 2010, n. 22006 «Si deve ritenere, dunque, che, come evidenziato anche in dottrina, in assenza di un progetto definitivamente approvato, non possa nemmeno essere configurato il reato di cui all'art. 257, T.U. ambiente. In considerazione di quanto detto si deve ritenere sufficiente la mancata approvazione

(5) Art. 42 c.p. (Responsabilità per dolo o per colpa o per delitto preterintenzionale. Responsabilità obiettiva): «Nessuno può essere punito per un'azione od omissione preveduta dalla legge come reato, se non l'ha commessa con coscienza e volontà. Nessuno può essere punito per un fatto preveduto dalla legge come delitto, se non l'ha commesso con dolo, salvi i casi di delitto preterintenzionale o colposo espressamente previsti dalla legge. La legge determina i casi nei quali l'evento è posto altrimenti a carico dell'agente, come conseguenza della sua azione od omissione. Nelle contravvenzioni ciascuno risponde della propria azione od omissione cosciente e volontaria, sia essa dolosa o colposa».

zione, pertanto, ma la più complessa *realizzazione* del progetto assurge a presupposto per la configurabilità del reato. In questo modo l'interpretazione si emancipa dal dato testuale della disposizione fondando su un presupposto più ampio, di logica connessione fra il bene tutelato e il comportamento sanzionabile. Si assume, infatti, quale scopo della norma la necessità di tutelare l'ambiente rilevando così, ai fini della punibilità, tanto la mancata attuazione del progetto di bonifica quanto quella delle attività propedeutiche alla sua formazione, posto che ognuna di esse, singolarmente, concorre a predisporre un unico sistema atto ad evitare il rischio del danno ambientale. Del resto, lo stesso art. 257, disponendo che la bonifica sia effettuata in conformità al progetto approvato dall'autorità competente *nell'ambito del procedimento di cui agli artt. 242 e ss.*, sembrerebbe fare riferimento ad un sistema più ampio di cui il progetto è parte integrante.

Il fine perseguito dalla norma, dunque, giustificherebbe – per questa Corte – l'interpretazione estensiva del precetto.

2. Si riapre così il dibattito sulla configurabilità del reato di «omessa bonifica» che, già nel vigore del decreto Ronchi, aveva impegnato dottrina e giurisprudenza nel tentativo di stabilire se gli adempimenti di cui all'art. 17 – con particolare riferimento alla comunicazione – integrassero o meno la fattispecie penale. La *querelle*, che aveva diviso chi sosteneva che il riferimento al «procedimento» operato dall'art. 51 *bis* fosse in sé onnicomprensivo, da chi, invece, attribuiva alla bonifica un significato restrittivo (6), sembrava essere stata risolta dal d.lgs. 152/2006 che, al comma 2 dell'art. 257 ha individuato l'omessa comunicazione come autonoma fattispecie penale.

Tuttavia, dalle precedenti considerazioni, appare chiaro che il problema non possa ridursi all'inquadramento della sola comunicazione tant'è che, nonostante la previsione citata, si è riproposta, anche con la nuova disciplina, la necessità di definire i reali confini del reato, stavolta messi in crisi non dall'inadempimento all'obbligo di comunicazione, bensì dall'inottemperanza ad uno degli altri adempimenti finalizzati alla bonifica.

Si impone, forse, al legislatore, l'esigenza di definire più rigidamente alcuni parametri, tra cui il contenuto dell'attività di bonifica (fuori dal quale si ricade nel reato di cui all'art. 257) e un rapporto di gravità fra i diversi comportamenti omissivi che permetterebbe di considerare punibili gli inadempimenti relativi al procedimento, senza considerarli alla stregua del reato principale e garantendo, quindi, proporzionalità fra condotta e pena.

Allo stato attuale, infatti, la decisione sulla configurabilità del reato non può dipendere dall'esegesi della norma, come dimostrano le sentenze proposte. Le due interpretazioni attribuite al testo della disposizione, infatti, derivano la loro differenza dai presupposti a cui

si ispirano, diversi e ugualmente validi. La motivazione della prima, considera a fondamento della sua logica il tenore dell'attuale disciplina relativa alla bonifica che, rispetto a quella del decreto Ronchi, predispone un sistema complessivamente più favorevole (7). Sulla base di tale assunto, secondo i giudici, anche il disposto dell'art. 257 dovrebbe leggersi in linea con la tendenza generale, per giungere così ad un'interpretazione restrittiva del precetto penale.

La pronuncia 6 ottobre 2010, n. 35774, invece, muove dalla presunta *ratio* della norma – la necessaria tutela dell'ambiente – per cui ogni attività contemplata nell'ambito del sistema predisposto per la bonifica si ritiene, in un'ottica finalistica, preordinata alla realizzazione dello stesso scopo di tutela. Si giustifica, in tal modo, l'ampliamento della portata penale del precetto a ricomprendere quelle azioni od omissioni che di fatto impediscono il «compimento» della norma.

È evidente, pertanto, che entrambi i criteri adottati dai giudici di legittimità, a prescindere dalla maggiore o minore rilevanza di ciascuno, potrebbero essere ragionevolmente considerati quali chiavi per una lettura corretta dell'articolo. La difficoltà della giurisprudenza, infatti, a parere di chi scrive, non dipende dalla correttezza delle interpretazioni, ma dallo stesso dato testuale della norma, la cui formulazione attuale dà ovviamente adito a diverse ed ugualmente logiche ricostruzioni. Se, ad una lettura *strictu sensu* della disposizione, il reato di omessa bonifica sembra dipendere dall'approvazione del progetto da parte dell'autorità competente, in coerenza con una disciplina complessivamente più favorevole, è anche vero che tale posizione omette di considerare la finalità della normativa che, al contrario, non può essere sottovalutata e che comporta la necessità di estendere la portata penale del sistema ad ogni inadempimento capace, da solo, di inibire la prosecuzione dell'*iter* procedimentale di bonifica.

Pertanto, si ritiene che il legislatore avrebbe dovuto lasciare meno spazio all'elaborazione interpretativa e specificare, lui stesso, il profilo della fattispecie penale impedendo il proliferare di caleidoscopiche soluzioni sulla effettiva portata della norma. A tal fine, per restare coerente con il *favor* a cui è ispirata la vigente disciplina, ma non mancare di rispettarne la *ratio*, le omissioni relative al procedimento si sarebbero dovute considerare punibili – quantomeno nei limiti in cui da esse derivi l'impossibilità a proseguire nella bonifica conformemente alla disciplina – autonomizzando però, come per l'omessa comunicazione, la fattispecie relativa da quella propria del reato di cui al comma 1 dell'art. 257 (omessa bonifica), sia per distinguerne la gravità, sicuramente meno importante, che per dirimere gli eventuali dubbi sulla configurazione dell'omessa bonifica.

Irene Baiocchi

(6) Vale la pena riportare l'opinione di una certa dottrina, promotrice di un'interpretazione restrittiva dell'art. 51 *bis*, secondo la quale l'obbligo di bonifica rientrava nella categoria delle obbligazioni definite «di risultato», rilevando, quindi, ai fini penali, lo scopo della condotta posta in essere a prescindere dalle modalità. Si è sostenuto, infatti, che l'obligato «sarebbe tenuto a seguire il procedimento amministrativo di bonifica non certo per pura devozione alla legalità amministrativa, ma quale percorso normativamente tracciato per il raggiungimento del recupero ambientale: il che non esclude, pertanto, che anche altri comportamenti possano giovare al soggetto agente quando siano ugualmente soddisfatti del medesimo interesse finale» (cfr. D. MICHELETTI, *op. cit.*, 1115). A ben vedere, tuttavia, non si ritiene di poter ricondurre tale reato nell'alveo di rigide categorie civilistiche poiché, a differenza delle obbligazioni contrattuali, l'obbligo di bonifi-

ca trova la sua fonte in una norma penale, contraddistinta da caratteri di imperatività e statalità e diretta a tutelare beni di primaria rilevanza sociale. Peraltro, pur volendo ragionare in termini civilistici, si evidenzia come tale identificazione non possa comunque ritenersi ammissibile giacché, in accordo con l'opinione più volte espressa dalla giurisprudenza di merito, presupposto per le obbligazioni cosiddette «di risultato» è la particolare professionalità tecnica dell'obligato, in forza della quale si giustifica la pretesa del «creditore» ad un'*opus perfectum*. Tale competenza tecnica, com'è noto, non è propria di chi, ai sensi della normativa, vigente e abrogata, deve bonificare il sito contaminato.

(7) Cass. Sez. III Pen. 14 marzo 2007, n. 26479, cit. Vedi anche A. COVIELLO, *Sulla natura giuridica del reato di omessa bonifica dei siti inquinati*, cit.

Cons. Stato, Sez. VI - 27-7-2010, n. 4894 - Ruoppolo, pres.; Meschino, est. - Autorità garante concorrenza e mercato (Avv. gen. Stato) c. M.A. S.p.A. (avv. Ferrero e Vaiano). (*Riforma T.A.R. Lazio, Sez. I 19 agosto 2005, n. 6139*)

Produzione, commercio e consumo - Integratori alimentari - Concorrenza - Messaggi pubblicitari - Prodotti - Pubblicità ingannevole - Elementi. (Dir. Consiglio 10 settembre 1984, n. 84/450/CEE; dir. Parlamento europeo e Consiglio 6 ottobre 1997, n. 97/55/CE; d.lgs. 25 gennaio 1992, n. 74, art. 5)

Produzione, commercio e consumo - Integratori alimentari - Concorrenza - Pubblicità ingannevole - Competenze dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato e del Ministero della salute - Differente ambito di tutela di interessi giuridici - Parere dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni.

Produzione, commercio e consumo - Integratori alimentari - Concorrenza - Pubblicità ingannevole - Elementi - Innocuità del prodotto - Ininfluenza.

Ai sensi dell'art. 5, d.lgs. 25 gennaio 1992, n. 74 e delle direttive CEE n. 450 del 1984 e n. 55 del 1997, deve considerarsi ingannevole la pubblicità che, riguardando prodotti (nella specie, integratori alimentari) suscettibili di porre in pericolo la salute e la sicurezza dei consumatori, ometta di darne notizia, in modo da indurre questi ultimi a farne l'uso più ampio e allargato possibile, trascurando le normali regole di prudenza e vigilanza (1).

In tema di pubblicità ingannevole, il Ministero della salute e l'Autorità garante della concorrenza e del mercato agiscono per la tutela di interessi giuridici differenti, il primo ai fini della commercializzazione di prodotti pericolosi per la salute, la seconda per garantire la corretta informazione dei consumatori sui possibili effetti dell'uso di un prodotto cui è consentita la vendita; sicché l'Autorità, nell'esercizio di tale funzione, può valutare ingannevole un messaggio pubblicitario relativo ad integratori alimentari, anche se non oggetto di obiezioni da parte del Ministero, ovvero discostarsi dal parere dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (2).

L'innocuità del prodotto riscontrata in sede sanitaria per il suo uso da parte della platea generale dei consumatori non esclude necessariamente che la promozione pubblicitaria sia ingannevole ove non venga accompagnata dall'informazione su profili di uso «suscettibili di porre in pericolo la salute e la sicurezza dei consumatori», in riferimento a gruppi di questi affetti da specifiche patologie (3).

(Omissis)

1. Nella sentenza di primo grado si afferma, anzitutto, che l'Autorità è competente a valutare la violazione dell'art. 5 del d.lgs. n. 74 del 1992 (relativo alla «Pubblicità di prodotti pericolosi per la salute e la sicurezza dei consumatori») per i messaggi pubblicitari di integratori alimentari, anche in presenza della competenza del Ministero della salute di cui al d.lgs. n. 111 del 1992 («Attuazione della direttiva 89/398/CEE concernente i prodotti alimentari destinati ad una alimentazione particolare»), relativa alla commercializzazione dei prodotti.

Il ricorso è, quindi, accolto poiché: a) l'Autorità ha formulato il proprio giudizio di decettività nei confronti del messaggio pubblicitario esclusivamente sulla base del parere dell'Istituto nazionale di ricerca per gli alimenti e la nutrizione (INRAN), non tenendo conto né della circostanza della mancanza di osservazioni sulla pericolosità del prodotto da parte del Ministero della salute in sede di approvazione dell'etichetta, stante la innocua quantità di fucus e di glucomannano presenti nelle dosi consigliate del prodotto, né del parere favorevole alla diffusione del messaggio reso di conseguenza dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per la salute dei consumatori; b) a ragione della eccessiva genericità della dichiarazione rettificativa imposta, in cui non si specifica se il prodotto è realmente pericoloso, in quali dosi e per quali patologie, con l'effetto di un allarme discriminato, non essendo stato così osservato l'onere gravante sull'Autorità di precisare il profilo di ingannevolezza del messaggio al fine della più chiara e completa informazione del consumatore.

2. - Nell'appello si precisa anzitutto che non è impugnata la parte della sentenza relativa alla genericità della dichiarazione rettificativa.

È erronea invece la sentenza nella parte in cui non considera che il Ministero della salute e l'Autorità agiscono per la tutela di interessi giuridici differenti, il primo ai fini della commercializzazione di prodotti pericolosi per la salute, la seconda per garantire la corretta informazione dei consumatori sui possibili effetti dell'uso di un prodotto di cui

è consentita la vendita, ben potendo l'Autorità perciò, nell'esercizio di tale funzione, valutare ingannevole un messaggio pubblicitario relativo ad integratori alimentari, anche se non oggetto di obiezioni da parte del Ministero ovvero discostarsi dal parere dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni. In questo quadro l'Autorità correttamente ha fatto riferimento alla competenza scientifica specialistica dell'INRAN, sulla base della cui indicazione di potenziale dannosità del fucus per i soggetti affetti da patologie cardiovascolari e di ipertiroidismo, e di potenziale interferenza del glucomannano sull'efficacia dei farmaci per diabetici, ha altrettanto correttamente fondato le conclusioni di propria competenza.

3. - Le censure sono fondate.

3.1. - L'art. 5 del d.lgs. n. 74 del 1992, da applicarsi *pro tempore* al caso in controversia dispone che: «È considerata ingannevole la pubblicità che, riguardando prodotti suscettibili di porre in pericolo la salute e la sicurezza dei consumatori, ometta di darne notizia in modo da indurre i consumatori a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza».

Come precisato da questo Consiglio «tale norma corrispondeva non solo a precise direttive comunitarie (84/450/CEE e 97/55/CE), ma anche ad un principio (la tutela della salute) garantito come «diritto fondamentale dell'individuo e interesse della collettività» dall'art. 32 della Costituzione; nessun dubbio, quindi, può porsi all'interprete circa la priorità degli interessi in questione, rispetto alle esigenze economiche della commercializzazione dei prodotti» (Sez. VI, 25 novembre 2008, n. 5774), venendo anche precisato che «il dovere di chiarezza nei confronti del consumatore, a livello di messaggio pubblicitario, non coincide con gli obblighi di avvertenza imposti ai produttori e ai venditori, in ordine alla potenziale pericolosità di determinate sostanze medicinali. La facoltà, pertanto, di non riportare controindicazioni sulle etichette degli integratori di fibra alimentare riguarda evidentemente, solo un profilo di attenzione sanitaria, inerente le caratteristiche intrinseche del prodotto di cui si discute; il carattere innocuo di quest'ultimo ove utilizzato in modo corretto, tuttavia, non tutela il consumatore in rapporto a messaggi pubblicitari, che tendano ad indurre l'uso più ampio ed allargato possibile del prodotto stesso, con dichiarata assenza di ogni effetto indesiderato: quanto sopra, mentre effetti indesiderati - anche se di gravità non immediatamente apprezzabile - sono viceversa possibili, proprio a seguito di quell'uso protratto e indiscriminato, che può essere determinato dalla pubblicità» (*idem*).

3.2. - È stato così definito un indirizzo sulla cui base è corretto affermare che non necessariamente l'innocuità del prodotto riscontrata in sede sanitaria per il suo uso da parte della platea generale dei consumatori comporta che la promozione pubblicitaria non sia ingannevole se non accompagnata dall'informazione su profili di uso «suscettibili di porre in pericolo la salute e la sicurezza dei consumatori», in riferimento a gruppi di questi affetti da specifiche patologie su cui l'uso del prodotto può incidere.

3.3. - Il Collegio ritiene che questo indirizzo sia applicabile al caso in esame. Infatti: è vero che le dosi del prodotto consigliate nel messaggio pubblicitario in questione (tre compresse di Tormaline al giorno) comportano l'assunzione di quantità di glucomannano e di fucus rientranti nei limiti precisati nelle «Linee guida su integratori alimentari e alimenti arricchiti e funzionali (criteri di composizione e di etichettatura)» approvate dal Ministero della salute (1500 mg. di glucomannano prima dei pasti principali e 150 mcg. giornaliero di iodio); è però anche vero che a disposizione dell'Autorità vi era il parere dell'INRAN sul rischio di utilizzo del fucus per i soggetti affetti da patologie cardiovascolari e da ipertiroidismo, e di potenziale interferenza del glucomannano sull'efficacia dei farmaci per diabetici (patologie, nella specie, non lievi e diffuse); si configura così il caso di un prodotto il cui uso alle dosi consigliate è innocuo in linea generale ma «suscettibile di porre in pericolo» la salute di particolari gruppi di consumatori, che di ciò devono essere informati nell'ambito della pubblicità volta ad indurre l'uso del prodotto, la quale, altrimenti, risulta ingannevole; di conseguenza non è corretto affermare che l'Autorità avrebbe dovuto ponderare la valutazione resa nell'ambito della propria competenza dal Ministero della salute ai sensi del d.lgs. n. 111 del 1992 (richiamata altresì nel parere dell'AGCOM), proprio perché competenza esercitata per altro profilo di interesse pubblico e quindi con diverso contenuto, mentre correttamente si è riferita al parere dell'INRAN, in quanto parere reso per il profilo di interesse specificamente da tutelare nella specie, nonché di sicura qualificazione in materia, poiché proveniente dall'ente pubblico nazionale di ricerca, sottoposto alla vigilanza del Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali, specializzato nello studio degli alimenti e del loro ruolo nel mantenimento della salute e nella prevenzione del rischio di malattie correlate all'alimentazione.

(Omissis)

(1-3) INTEGRATORI ALIMENTARI E PUBBLICITÀ INGANNEVOLE.

Il Consiglio di Stato, con la decisione della Sez. VI del 27 luglio 2010, n. 4894, in rassegna, richiamando la precedente giurisprudenza in materia di pubblicità ingannevole (1), ha ribadito la necessità che i messaggi pubblicitari di prodotti suscettibili di porre in pericolo la salute e la sicurezza dei consumatori (nella specie, integratori alimentari), debbano dare notizia della potenziale pericolosità di determinate sostanze medicinali in essi contenuti; anche l'innocuità del prodotto, ove usato in dosi normali, non esclude il carattere ingannevole della pubblicità, in quanto l'uso più ampio ed allargato del prodotto, proprio per effetto della pubblicità, può determinare effetti indesiderati in certe categorie di consumatori.

È stato, quindi, affermato, con ragionamento del tutto condivisibile, che correttamente l'Autorità ha posto a base delle sue conclusioni, il parere dell'Istituto nazionale di ricerca degli alimenti e la nutrizione (INRAN) che, avvalendosi della sua specifica competenza nello studio degli alimenti e della loro incidenza sulla salute e sulla prevenzione del rischio di malattie correlate all'alimentazione, ha sottolineato, nell'uso del prodotto in questione, il rischio di utilizzazione di *fucus* per i soggetti affetti da patologie cardiovascolari e da ipertiroidismo e la possibile interferenza del *glucomannano* nell'efficacia di farmaci per diabetici.

Né in tal modo si verifica una sorta di invasione di competenze da parte dell'Autorità rispetto al Ministero della salute che nessuna obiezione aveva sollevato nei confronti del prodotto in questione; differenti, invero, sono le sfere di efficacia delle loro azioni, in quanto il Ministero mira alla tutela degli interessi giuridici connessi alla commercializzazione di prodotti pericolosi per la salute, mentre l'Autorità intende garantire la corretta e completa informazione dei consumatori sui possibili effetti dell'uso di un prodotto di cui è consentita la vendita.

Peraltro, ai sensi dell'art. 26, comma 13, d.lgs. n. 206 del 2005, la competenza dell'Autorità viene esclusa solo allorché la pubblicità sia stata assentita con provvedimento amministrativo, preordinato anche alla verifica del carattere non ingannevole della stessa o di liceità del messaggio pubblicitario, ipotesi che nella specie non sussiste (2).

Per quanto, poi, concerne il parere dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, va osservato che la sua richiesta è prevista dall'art. 27, comma 6, del Codice del consumo di cui al d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206 (analogo all'art. 7, d.lgs. n. 74 del 1992 precedentemente in vigore) in caso di pratica commerciale diffusa tramite la stampa periodica o quotidiana o per via radiofonica o televisiva; peraltro, il parere costituisce atto endoprocedimentale per il quale non si richiede che debba formarsi uno specifico contraddittorio tra le parti, in quanto il contraddittorio stesso viene garantito con riferimento ai fatti per i quali è stato avviato il procedimento di verifica della pubblicità (3).

Cristina Romanelli

Comm. trib. Prov. Ravenna - 19-10-2010, n. 150/03/10 - Arceri, pres.; Bordini, est. - Landi c. Unione Comuni Bassa Romagna.

Imposte e tasse - Imposta comunale sugli immobili - Edificio censito in Catasto fabbricati. (C.c., art. 2135; d.l. 30 dicembre 1993, n. 557, art. 9, commi 3 e 3 bis; l. 26 febbraio 1994, n. 133; d.l. 30 dicembre 2008, n. 207, art. 23, comma 1 bis; l. 27 febbraio 2009, n. 14)

Un fabbricato, pur in possesso dei requisiti di ruralità di cui all'art. 9, comma 3 e 3 bis, d.l. 30 dicembre 1993, n. 557 (convertito in l. 26 febbraio 1994, n. 133), è soggetto all'imposta comunale sugli immobili (ICI) se non iscritto in Catasto fabbricati nelle categorie A/6 (se abitativo), D/10 (se strumentale) (1).

(Omissis)

FATTO. - Il signor Mario Landi con rituale gravame impugna gli avvisi di accertamento n. 144-145-146-147, imposta ICI, anni 2004-2005-2006-2007, emessi dal Comune di Conselice e, per esso, dal competente ufficio dell'Unione dei Comuni della Bassa Romagna e notificati il 12 giugno 2009.

Il ricorrente è comproprietario, nella misura del 50 per cento, del fabbricato sito in Conselice in Via Gagliazzona 55, censito al Catasto fabbricati del Comune stesso (omissis), nonché del terreno, su cui tale fabbricato insiste, censito al Catasto terreni del Comune (omissis).

Il terreno in questione è concesso in affitto ad un conduttore che risiede ad Imola ed utilizza la casa con relativi servizi come base operativa per la coltivazione del fondo, come ricovero attrezzi, deposito merci, scorte e quant'altro; sono allegati i relativi contratti di locazione.

I dedotti avvisi configurano l'U.I. in esame quale fabbricato non rurale ex art. 9, d.l. 557/93 convertito in legge 133/94 e lo considerano, come tale, imponibile ai fini ICI.

L'ufficio, preliminarmente, eccepisce l'inammissibilità del gravame, poiché l'attore con una sola doglianza ha impugnato gli avvisi, relativi a diverse annualità, che, data la loro autonomia per ogni anno d'imposta, dovevano essere dedotti, a suo avviso, con altrettanti atti d'opposizione quante sono le annate in contesa.

Nel merito, il medesimo ritiene il fabbricato in esame non rurale e, quindi, assoggettabile ad ICI, in quanto, alla luce della sentenza della Corte di cassazione, Sez. Un. n. 18565/2009, allegata, esso non è classato come cat. A/6, vale a dire come abitazione rurale.

Lo stesso conclude chiedendo il rigetto del gravame con vittoria delle spese di causa.

Il ricorrente sostiene, *in primis*, la piena legittimità del presente gravame, dal momento che gli avvisi, quivi opposti con un'unica impugnazione, hanno lo stesso destinatario, cioè lui, lo stesso identico contenuto, la medesima materia del contendere ed un unico ente impositore, in quanto i medesimi differiscono tra di loro solamente per la diversa annata d'imposta; il ricorrente richiama sull'argomento le conformi dottrina e giurisprudenza.

L'attore afferma, anche, che la ruralità dei fabbricati, sia abitativi che strumentali, va determinata, ex art. 9, d.l. 557/93 - convertito in legge 133/94, in base alla loro destinazione ed al loro collegamento funzionale con l'esercizio delle attività di imprenditore agricolo, di cui all'art. 2135 del codice civile nel testo attualmente vigente.

L'istante ritiene irrilevante il classamento, ai fini della definizione della ruralità dei fabbricati abitativi, sul fondamento di varie ragioni.

Prima ragione: i fabbricati abitativi rurali sono suscettibili di essere classificati in diverse categorie, ex art. 9 citato, con la sola esclusione delle cat. A/1 ed A/8, in quanto identificative delle abitazioni di lusso.

Seconda ragione: la cat. A/6 originariamente identificativa dell'abitazione rurale è stata abolita ed abrogata, da circa vent'anni, in sede di revisione generale della classificazione del Nuovo Catasto edilizio urbano, di cui alla legge 427/89 ed al d.m. 18 marzo 1991, n. 3.

Ciò, in quanto, come spiega l'allegata circolare esplicativa n. 5 del 14 marzo 1992 del Ministero delle finanze, la cat. A/6 concerneva un tipo di abitazione rurale: «priva o carente degli indispensabili servizi igienici e, spesso, anche di altre dotazioni ritenute indispensabili».

Terza ragione: l'art. 23, comma 1 bis, d.l. 207/2008 convertito in legge 14/2009, con statuizione unanimemente riconosciuta avente natura interpretativa e, quindi, efficacia retroattiva, qualifica i fabbricati risultanti rurali ex art. 9, d.l. 557/93 convertito in legge 133/94, come non fabbricati e, come tali, non imponibili ai fini ICI ex art. 2, comma 1, lett. a), d.lgs. 504/92, indipendentemente dal loro classamento.

Confortano la tesi sopra esposta, nota l'attore, sia la circolare n. 7/2007 dell'Agenzia del Territorio, allegata, sia la nota del 9 marzo

(1) V. Cons. Stato, Sez. VI 25 novembre 2008, n. 5774, in *Giurisd. amm.*, 2008, I, 1551.

(2) V. T.A.R. Lazio, Sez. I 1° settembre 2008, n. 7974, in *Foro amm. T.A.R.*, 2008, 9, 2431.

(3) V. T.A.R. Lazio, Sez. I 3 marzo 2010, n. 3287, in *Foro amm. T.A.R.*, 2010, 911; T.A.R. Lazio, Sez. I 21 settembre 2009, n. 9083, in *Foro it.*, 2010, III, 140.

2010, sempre dell'Agenzia del Territorio, parimenti in atti, le quali entrambe legano la ruralità del fabbricato non ad un determinato classamento, bensì unicamente alla sua destinazione ed al suo collegamento funzionale con l'esercizio delle attività di imprenditore agricolo, così come definite dall'art. 2135 c.c. nel testo attualmente in vigore.

Il ricorrente conclude chiedendo l'annullamento dei dedotti avvisi con vittoria delle spese di causa.

DIRITTO. - Va esaminata, anzitutto, l'eccezione dell'ufficio di inammissibilità del gravame, perché proposto contro più avvisi afferenti distinte annualità d'imposta, che andrebbero, invece, separatamente impugnati, data l'autonomia di ogni avviso relativo ad ogni anno.

La Commissione rileva, sull'argomento, che gli avvisi hanno un identico destinatario, un identico ente impositore, un identico oggetto ed un'identica materia del contendere e che gli stessi variano solo per annualità d'imposta.

Tale circostanza consente di dedurre più annualità con un unico gravame, come conferma, pure, la giurisprudenza richiamata e citata.

Basti richiamare, al riguardo le sentenze della Corte di cassazione n. 10499/2003, n. 15582/2010 e n. 15441/2010.

Il rilievo in questione è, quindi, infondato.

Nel merito, è principio consolidato in dottrina e nella giurisprudenza di merito, che i fabbricati aventi i requisiti di ruralità (art. 9, commi 3 e 3 bis, d.l. 557/93 convertito in legge 133/94) non sono soggetti ad ICI, in quanto tali costruzioni, essendo ricomprese nella valutazione del terreno, non sono considerate fabbricati.

L'esclusione è stata definitivamente sancita con una norma di interpretazione autentica dall'art. 23, comma 1 bis, d.l. 2007/08 convertito in legge 14/09, secondo cui non sono considerati fabbricati le U.I. anche iscritte o iscrिवibili nel Catasto fabbricati, che rispettano i requisiti di ruralità.

In sostanza l'esclusione dell'ICI scatta alla sola condizione che l'immobile, abitativo o strumentale, rispetti le condizioni previste dal citato art. 9.

I requisiti per la ruralità dei fabbricati a destinazione abitativa e di quelli strumentali hanno carattere oggettivo, ovvero sussistono indipendentemente dal preventivo riconoscimento dell'A.F. (come ricordato dalla risoluzione ministeriale 111/E/07) e dalla categoria catastale attribuita dall'Agenzia del Territorio: circolare n. 7/2007.

Va detto che la dottrina di diritto agrario e fiscale e la pubblicistica agraria e fiscale sono conformi alla tesi sopra esposta.

Nel merito, tuttavia, la giurisprudenza della Corte di cassazione, con la sentenza delle Sezioni Unite (c.c.) n. 18565/2009, ha stabilito l'opposto principio, secondo cui la ruralità di un fabbricato, sia abitativo che strumentale, discende e dipende dal classamento ad esso attribuito dall'Agenzia del Territorio, vale a dire: cat. A/6 se abitativo, cat. D/10 se strumentale.

In altri termini secondo la Corte di cassazione solo il classamento del fabbricato, in cat. A/6 se abitativo o in cat. D/10 se strumentale, determina la sua ruralità e, quindi, la sua esenzione dall'ICI; il classamento del fabbricato in altre categorie, diverse dalla A/6 e dalla D/10, determina la sua non ruralità e, dunque, la sua imponibilità ICI.

La tesi della Cassazione in questione è smentita, anzitutto, dalla stessa Agenzia del Territorio con la nota - protocollo 10933 del 26 febbraio 2010 - adottata successivamente alla citata sentenza ed in risposta ad un quesito ad esso posto dalle organizzazioni agricole sullo specifico argomento.

Ebbene tale nota dell'Agenzia del Territorio, richiamando il proprio punto di vista sulla materia in esame già esposto con la circolare n. 7/2007, afferma totalmente: «I requisiti necessari e sufficienti per il riconoscimento del carattere di ruralità di un immobile devono soddisfare quanto previsto dall'art. 9, commi 3 e 3 bis, d.l. 557/93 e sono del tutto indipendenti dalla categoria catastale attribuita al medesimo immobile».

La tesi della Cassazione è ulteriormente smentita e contraddetta dal fatto che la cat. A/6, originariamente identificativa dell'abitazione rurale, è stata soppressa da circa vent'anni, in sede di revisione generale della qualificazione della classificazione e del classamento di cui alla legge 427/89 ed al d.m. 18 marzo 1991, n.3.

La soppressione in questione della cat. A/6 è così spiegata dalla circolare esplicativa n. 5 del 14 marzo 1992 del Ministero delle finanze:

«GRUPPO A categorie da sopprimere: A/5 e A/6. Le categorie A/5 e A/6, rispondenti nello spirito della norma originaria, a realtà edilizie e di utilizzazione all'epoca consuete, attualmente non rappresentano più tipologie abitative ordinarie perché al di fuori degli *standard* mini-

mi indispensabili per l'uso cui dette categorie fanno riferimento. Gli immobili già censiti in dette categorie sono caratterizzati dall'assenza o carenza degli indispensabili servizi igienici e, spesso, anche di altre dotazioni ora ritenute indispensabili».

È di tutta evidenza che la tesi della Corte di cassazione di cui sopra, benché prevalente nella giurisprudenza della Corte medesima, crea problemi ed ostacoli di non poco conto sotto i profili della certezza del diritto, fiscale ed economico, per cui si rende necessario un nuovo intervento, sperabilmente risolutivo, del legislatore nella materia *de qua*.

Se, ne deve concludere, pur con tutte le necessarie riserve, che la tesi della Corte di cassazione, per quanto problematica e per quanto contraddetta dalla dottrina, fa stato sulla dedotta materia.

Conseguentemente, il dedotto fabbricato abitativo classato in cat. A/4, va considerato non rurale e, quindi, imponibile ai fini ICI.

Il gravame, pertanto, va respinto, mentre non vanno irrogate le sanzioni alla luce delle esposte conclusioni e delle sopraccitate motivazioni.

(Omissis)

(1) ANCORA A PROPOSITO DI IMPOSIZIONE ICI E CATASTO FABBRICATI - UNA SENTENZA.

Una recentissima sentenza della Commissione tributaria provinciale di Ravenna, induce a riprendere in esame la controversa questione dell'imposizione ICI sui terreni e sui fabbricati agricoli, certamente non nuova anzi da tempo agli onori delle cronache, ma proprio per questo meritevole di costante attenzione dal momento che, a quanto pare, non ci si decide ad intraprendere l'unica via in grado di portare ad una ragionevole soluzione: un nuovo intervento legislativo che, fornendo, in termini non suscettibili di travisamento, l'interpretazione della normativa tagli quello che la più recente giurisprudenza della Cassazione ha trasformato in un insolubile nodo gordiano.

La fattispecie esaminata dalla Commissione riguarda il ricorso avverso gli avvisi di accertamento ICI per gli anni dal 2004 al 2007 proposto dal proprietario di un fabbricato, censito in Catasto fabbricati del Comune di Conselice in Categoria A/4 e insistente su terreno agricolo. Fabbricato e terreni concessi in affitto ad un conduttore, che utilizza l'edificio e i relativi servizi come base operativa per la coltivazione (ricovero attrezzi, deposito merci, scorte e quant'altro).

La Commissione ha ripercorso le tappe di una vicenda che, come noto, prende origine dalla istituzione del Catasto fabbricati (d.l. 30 dicembre 1993, n. 557, convertito in l. 26 febbraio 1994, n. 133), nel quale, a differenza di quanto previsto dal previgente Catasto edilizio urbano, debbono essere iscritti tutti i fabbricati, rurali inclusi. L'obbligo di iscrizione per tutti i fabbricati in realtà suscitò fin dall'inizio non pochi timori di natura fiscale, dissipati (o attenuati) tuttavia dalla constatazione del permanere della «ruralità», nonostante l'iscrizione, degli edifici in possesso di requisiti che, nella previsione di legge (d.l. 30 dicembre 1993, n. 557, art. 9, comma 3 e 3 bis, convertito, con modificazioni, dalla l. 26 febbraio 1994, n. 133, e successive modificazioni), appaiono di natura oggettiva (asservimento dell'immobile ad un fondo quanto all'edilizia abitativa, e destinazione, per gli altri, ad una delle finalità agrarie indicate dalla legge).

Non poche amministrazioni comunali hanno invece considerato l'iscrizione dei fabbricati in Catasto fabbricati come condizione sufficiente per l'assoggettamento all'ICI. Una tesi che la Cassazione, dopo averla in un primo momento respinta (1) appunto sulla base della natura oggettiva dei requisiti di ruralità richiesti, ha poi sostanzialmente recepito con la sentenza n. 15321/08 (2), che attribuisce, valore determinante all'iscrizione nel catasto dei fabbricati e all'attribuzione della rendita definiti «presupposti necessari e sufficienti ai fini dell'assoggettamento

(1) Cass. Sez. V Civ. 1° aprile 2005, n. 6884, in *Riv. giur. trib.*, 2005, 524.

(2) Cass. Sez. V Civ. 10 giugno 2008, n. 15321, in *Riv. giur. trib.*, 2008, 790.

dell'immobile all'imposta stessa».

Di fronte alle proteste delle categorie interessate, duramente colpite sul piano economico in un momento già di crisi, il legislatore è prontamente (quella volta) intervenuto con una norma di interpretazione autentica (quindi con effetto retroattivo) per stabilire che non sono considerati fabbricati gli immobili che, anche se iscritti o iscrivibili nel Catasto fabbricati, rispettino i requisiti di ruralità (d.l. 30 dicembre 2008, n. 207, convertito in l. 27 febbraio 2009, n. 14). I contrasti interpretativi cui la normativa aveva dato luogo hanno poi determinato l'intervento delle Sezioni Unite della Cassazione, che hanno sì tenuto conto del mutamento apportato dal decreto legge, ma anche tenuto fermo il principio del valore determinante, ai fini del riconoscimento della ruralità, del classamento catastale attribuito al fabbricato, sia abitativo che strumentale, dall'Agenzia del Territorio. In particolare la ruralità è stata riconosciuta esclusivamente agli immobili abitativi accatastati in categoria A/6 e a quelli strumentali accatastati in D/10 (3).

Nella motivazione della sentenza in esame non ne viene fatta menzione (superflua ai fini decisionali dal momento che si è trattato di una brevissima parentesi subito chiusa), ma in sede di commento va ricordato che l'intervento delle Sezioni Unite venne quasi a tamburo battente disatteso dalla Sezione Tributaria della Corte, affrettatasi a recuperare, con le due decisioni 24299 e 24300 del 2009 (4), il proprio precedente indirizzo, che, come si è visto, escludeva qualunque influenza dell'accatastamento sulla determinazione della ruralità. Breve parentesi, si è detto, perché a smontare le illusioni del mondo agricolo ha provveduto il pronto ripensamento della stessa Sezione tributaria, che con la sentenza n. 7102 in data 24 marzo 2010 (5) (e altre analoghe subito seguite) si è adeguata al principio sancito dalle Sezioni Unite, lo stesso al quale si richiama nel giudizio avanti alla Commissione ravennate, per ottenere la riezione del ricorso del contribuente, la difesa del Comune di Conselice, che ha avuto vita facile nel ricordare che l'immobile di cui trattasi è stato accatastato non in D/10, ma in A/4.

L'estensore della decisione, se non fa menzione delle due appena citate sentenze in controtendenza della Sezione, sottolinea invece il contenuto della risposta fornita con nota n. 10933 del 26 febbraio 2010 dall'Agenzia del Territorio ad un quesito proposto dai sindacati agricoli, attribuendovi particolare rilievo in quanto, da un lato, affronta un aspetto non considerato dalle Sezioni Unite, dall'altro evidenzia un radicale contrasto di fondo sul punto fra la Corte e l'Amministrazione finanziaria. Si tratta, difatti, di una vera e propria messa a punto da parte dell'Agenzia, intesa ad evidenziare, con non sottaciuta critica alla decisione della Suprema Corte, che gli unici requisiti di ruralità richiesti dalla legge sono quelli indicati dall'art. 9, comma 3 e 3 bis del d.l. n. 557/93 «e sono del tutto indipendenti dalla categoria catastale attribuita al medesimo immobile». E non possono non esserlo, quanto meno per gli immobili abitativi (ma è ovvio che se la classificazione catastale non vale per questi non può valere nemmeno per quelli strumentali) – rileva la Commissione tributaria – dal momento che la categoria A/6, originariamente identificativa dell'abitazione rurale, è stata soppressa in sede di revisione generale della qualificazione della classificazione e del classamento di cui alla legge n. 427/89 e al d.m. 18 marzo 1991, n. 3. Soppressione non estemporanea, ma motivato frutto – come chiarito a suo tempo dalla circolare esplicativa n. 5 del 14 marzo 1992 del Ministero delle finanze – della constatazione che tale categoria (così come l'A/5) rappresenta tipologie abitative ormai da tempo fuori dagli *standard* minimi attualmente indispensabili per l'uso abitativo in quanto «caratterizzati dall'assenza o carenza degli indispensabili servizi igienici e, spesso, anche di altre dotazioni ora ritenute indispensabili».

A conclusione di questo *excursus* la Commissione tributaria si esprime a chiare lettere a favore della tesi che fa scattare l'esclusione dell'ICI alla sola condizione che l'immobile, abitativo o strumentale, rispetti le condizioni previste dal citato art. 9. Va detto – aggiunge, difatti, l'estensore – «che la dottrina di diritto agrario e fiscale e la pubblicistica agraria e fiscale sono conformi alla tesi sopra esposta».

A questo punto può apparire contraddittorio che la Commissione abbia però accolto solo parzialmente (e marginalmente) il ricorso, dichiarando non dovute le sanzioni, ma respingendo la richiesta di non debenza dell'imposta, motivando sul punto «che la tesi della Corte di cassazione, per quanto problematica e per quanto contraddetta dalla dottrina, fa stato sulla dedotta materia». Vanno tuttavia tenute presenti due considerazioni: una di diritto e una di carattere pratico o, se si preferisce, di buon senso.

In diritto, se è pur vero che l'affermazione «fa stato» è forse eccessivamente perentoria, non va però dimenticato che la l. 2 febbraio 2006, n. 40, modificando l'art. 374 del codice di procedura civile, ha previsto che il precedente delle Sezioni Unite non possa essere semplicemente disatteso dalle singole Sezioni della Cassazione, che, ove intendano discostarsene, devono re-investire della questione le stesse Sezioni Unite e ciò all'evidente scopo di potenziare la funzione nomofilattica della Corte in particolare in ordine alle questioni di particolare importanza (e quella in esame è certamente tale per la pluralità di rilevanti interessi che coinvolge). Allo stesso fine la legge n. 40/2006 ha favorito la possibilità di pronunce che, pur non avendo rilevanza per la decisione del singolo caso concreto, in quanto le parti non hanno proposto ricorso o vi hanno rinunciato, enuncino «nell'interesse della legge il principio di diritto al quale il giudice di merito avrebbe dovuto attenersi» (art. 363 c.p.c. nuovo testo).

Infine, sempre nella prospettiva di assicurare la tenuta delle regole giuridiche di formazione giurisprudenziale, la l. 18 giugno 2009, n. 69 ha consentito una motivazione agevolata (in pratica attraverso il semplice richiamo) quando il giudice di merito si adegui nella sua decisione a una precedente sentenza di legittimità (art. 360 bis c.p.c.).

Insomma, anche se non siamo ancora al principio dello *stare decisis* proprio del diritto inglese (che d'altronde lo ha mutuato dall'antico diritto romano) e se nessuna delle norme citate stabilisce un preciso obbligo di adeguamento per i giudici di merito, è chiaro che nel nostro ordinamento giuridico è sempre più presente e attivo il *favor* per il rispetto del precedente di legittimità.

La considerazione di carattere pratico è che, nel caso concreto (e in quelli analoghi), il discostamento dal principio affermato dalla Corte di cassazione (in particolare a Sezioni Unite) mette il contribuente-ricorrente, in apparenza vincitore, a rischio di trovarsi gravato, al termine dell'*iter* processuale, delle spese di lite dell'intero giudizio (compensate per il grado dalla decisione in esame) dal momento che l'esistenza di un favorevole indirizzo giurisprudenziale della Cassazione non solo spiana la via alle impugnazioni, ma in pratica obbliga, per l'alta probabilità di conseguire il risultato, i Comuni (e in genere la P.A.) a farvi ricorso.

Non resta, quindi, che condividere l'auspicio espresso nella parte conclusiva della decisione in esame: «È di tutta evidenza che la tesi della Corte di cassazione (...) crea problemi ed ostacoli di non poco conto sotto i profili della certezza del diritto, fiscale ed economico, per cui si rende necessario un nuovo intervento, sperabilmente risolutivo, del legislatore nella materia *de quo*».

Francesco Mario Agnoli

(3) Cass. Sez. Un. Civ. 21 agosto 2009, n. 18565, in *Guida al dir.*, 2009, 16.

(4) Cass. Sez. V Civ. 18 novembre 2009, n. 24299, in *Dir. & giust.*, 2009

e Cass. Sez. V Civ. 18 novembre 2009, n. 24300, inedita.

(5) In questa Riv., 2010, 461.

Commissario per gli usi civici della Calabria - 29-4-2010, n. 2 - Valea, commissario - Mercurio (avv. Nisticò) c. Regione Calabria (avv. Naimo) e Comune di Montauro (avv. Diaco).

Usi civici - Accertamento *qualitas soli* - Limiti del giudicato - Efficacia riflessa nei confronti dei terzi estranei al processo - Configurabilità.

La sentenza, la quale accerta essere soggetto ad uso civico un determinato terreno, esattamente individuato, fa stato nei confronti delle parti, ed il fatto che tutti siano tenuti a riconoscere il diritto di uso civico non esclude che un terzo affermi di essere proprietario dello stesso terreno, in virtù di titoli e di vicende non esaminati, i quali avrebbero potuto impedire che il fondo venisse assoggettato ad uso civico (1).

(Omissis)

Il Commissario per usi civici, a seguito del trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni (art. 66, d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616), rimane esclusivamente, ai sensi dell'art. 29, l. 16 giugno 1927, n. 1766, quale organo di giurisdizione per le controversie nelle quali si faccia questione della *qualitas soli*, e cioè dell'esistenza, natura ed estensione dei diritti di cui all'art. 1 della legge citata, ossia «usi civici e qualsiasi altro diritto promiscuo di godimento delle terre spettanti agli abitanti di un Comune o di una frazione di un Comune». Ogni altra questione, diversa da quella diretta all'accertamento della *qualitas soli*, e, quindi, anche di quella relativa alla esistenza dei presupposti per la legittimazione, deve ritenersi estranea al giudizio commissariale. Tanto precisato, non pare possa fondatamente dubitarsi che la sig.ra Mercurio Marianna Immacolata, con il proposto ricorso, sebbene intessuto di riferimenti alla proposta istanza di legittimazione, intenda ottenere una sentenza dichiarativa della natura privata del fondo specificatamente indicato in ricorso, natura contesta dalle altre parti in giudizio, che, al contrario, sostengono appartenere al demanio comunale quale fondo gravato di usi civici in favore della collettività.

b) *Sentenza Commissario usi civici 28 gennaio 1991, n. 2.* Il Comune di Montauro, la Regione Calabria ed il sig. Squillacioti Leonardo assumono che la natura demaniale del fondo in questione, ricadente in località Prospero nel foglio di mappa n. 14, troverebbe incontrovertibile fondamento nella sentenza di questo Commissariato n. 2/1991, con la quale, decidendo sulle opposizioni proposte dal Comune di Montauro, da Pisano Maria, Russo Maria, Russo Angela Antonietta, Russo Giovanni, Russo Pantaleone Giuseppe, Russo Innocenza, ha affermato che le particelle «91 e 92 del foglio di mappa 14 del Comune di Montauro appartengono al demanio Prospero (...), rigettando tutte le opposizioni [va osservato che, mentre il Comune si oppone «alle istanze di legittimazione da parte di privati (...) (del) suolo di proprietà del demanio», chiedendo, nel contempo, l'assegnazione «in concessione delle aree occupate dai richiedenti la legittimazione medesima, essendo il Comune limitrofo a dette aree e per viabilità e per demanio marittimo», l'opposizione dei privati era attinente alla «esatta demarcazione tra demanio marittimo e la proprietà» di essi opponenti, da anni oggetto di contesa giudiziaria]. Il CTU dr. Platì individua il fondo in contestazione nei termini seguenti: «il suolo (...) è censito in catasto al foglio di mappa n. 14 del Comune di Montauro con la particella n. 940, estesa 375 mq., di qualità ente urbano, ex n. 553, estesa 900 mq., di qualità pascolo U., già interamente compresa all'interno dell'originaria particella di terreno n. 92, estesa 4.200 mq., di qualità pascolo U. Il terreno in esame è situato in località «Prospero» del Comune di Montauro, a valle della strada comunale omonima, di giacitura pressoché pianeggiante e confinante con il demanio marittimo, in quel tratto di natura sabbiosa». Sostengono, quindi, i resistenti Comune di Montauro, Regione Calabria e Squillacioti Leonardo che la dichiarazione di appartenenza dei fondi in località «Prospero», e, quindi, anche di quello in contestazione, al demanio comunale escluderebbe la necessità (e la possibilità) di una indagine sulla *qualitas soli* che, sostanzialmente, si sostanzierebbe in una rivisitazione, non consentita, della statuizione contenuta nella sentenza commissariale del 1991. La prospettazione non si presta ad essere condivisa.

La Suprema Corte, proprio con riferimento a questione inerente gli usi civici, ha enunciato il seguente principio: «Il giudica-

to, oltre ad avere una sua efficacia diretta nei confronti delle parti, degli eredi e degli aventi causa, è dotato anche di un'efficacia riflessa, nel senso che esso, come affermazione oggettiva di verità, produce conseguenze giuridiche nei confronti di soggetti rimasti estranei al processo in cui è stata emessa - allorché questi siano titolari di un diritto dipendente dalla situazione definita in quel processo o, comunque, di un diritto subordinato a tale situazione -, ma non nei confronti di quanti siano titolari di un diritto autonomo rispetto al rapporto giuridico definito. Ne consegue che la sentenza, la quale accerta essere soggetto ad uso civico un determinato terreno, esattamente individuato, fa stato nei confronti delle parti (nella specie, il Comune ed i cittadini interessati), ed il fatto che tutti siano tenuti a riconoscere il diritto di uso civico non esclude che un terzo affermi di essere proprietario dello stesso terreno, in virtù di titoli e di vicende non esaminati, i quali avrebbero potuto impedire che il fondo venisse assoggettato ad uso civico» (Cass. Sez. II 24 gennaio 1995, n. 792; inoltre, Cass. Sez. II 24 luglio 1965, n. 1726, ove si afferma che «La sentenza resa nel giudizio dinanzi al Commissario per gli usi civici fa stato anche a favore dei soggetti rappresentati dal Comune, avendo detto ente la rappresentanza della collettività dei cittadini per la tutela dei diritti che loro spettano *uti cives*. Peraltro, nel caso in cui i singoli non si presentino come *cives*, ma come soggetti di un diritto che si contrappone a quello fatto valere dal Comune e che essi intendono fare esercitare in giudizio, essi non possono più ritenersi rappresentati dal Comune nel giudizio svolto dinanzi al Commissario per gli usi civici per la tutela di un diritto spettante alla collettività e nei loro confronti non può, quindi, formarsi il giudicato»; sui limiti dell'efficacia riflessa del giudicato nei confronti dei terzi, Cass. Sez. II 2 ottobre 1991, n. 10654; Cass. Sez. I 21 marzo 1990, n. 2344).

Ebbene, alla luce del richiamato principio, la sentenza commissariale, al cui giudizio la sig.ra Mercurio è rimasta estranea, non si presta ad essere ritenuta preclusiva di indagine in ordine alla *qualitas soli* della località Prospero, nel cui ambito ricade il fondo in contestazione.

Invero, la pretesa della ricorrente, autonoma rispetto a quella fatta valere dalle parti in quel giudizio, si contrappone a quella del Comune di Montauro, che ha visto riconosciuta la demanialità della particella 92 del foglio 14 (vedi, in tale direzione, la sentenza di questo Commissariato resa in data 28 dicembre 2006, n. 5, nel giudizio vertente tra Cosentino Alfonso, il Comune di Cariati ed altri, confermata dalla Corte d'app. Roma, Sez. spec. usi civici 1° dicembre 2009, n. 24).

Discende, da quanto innanzi esposto, che, sia pure nei limiti dettati dalla Corte di cassazione, occorre procedere all'accertamento della soggezione del fondo in contestazione ad usi civici in favore della collettività del Comune di Montauro.

c) *Preclusione all'accertamento giurisdizionale.* Non è sostenibile l'assunto della preclusione all'accertamento giurisdizionale, invocato dalla sig.ra Mercurio con il proposto ricorso, in conseguenza della presentazione, da parte della stessa, dell'istanza di legittimazione del fondo per cui è causa. Invero, a parte la dichiarata riferibilità *ad* «marchiano errore» riguardo al convincimento sulla natura demaniale del bene, non pare dubbio che la questione relativa alla *qualitas soli* richiede il necessario accertamento con efficacia di giudicato, attesa la contestazione emergente tra le parti.

Allo stesso modo, non si ravvisa alcuna preclusione dalla presentazione della domanda ex l.r. 21 agosto 2007, n. 18, di liquidazione degli usi civici, contenendo precisazione che «l'istanza non costituisce rinuncia né all'azione né agli atti del giudizio pendente presso il Commissariato regionale per gli usi civici».

d) *Accertamento sulla natura del bene.* La sig.ra Mercurio sostiene la natura privata del bene richiamandosi ad atti, quali la scrittura privata di compravendita, licenza edilizia rilasciata dal Comune di Montauro, al certificato di destinazione urbanistica, il programma di fabbricazione, che non si apprezzano per l'indagine diretta ad escludere l'appartenenza del demanio comunale del fondo e la sua soggezione ad usi civici. Né, come deve ritenersi pacifico, una qualche valenza può essere attribuita alla intestazione catastale del fondo in testa a privati e non già all'ente comunale, non potendo trarsi da detta intestazione elementi di conforto alla prospettazione della ricorrente. Per contro, i resistenti fanno riferimento, per ribadire la natura demaniale del

fondo, all'accertamento del PID Vincenzo Calogero che, incaricato di verificare le condizioni per la legittimazione, ebbe ad affermarne la «natura demaniale (...), ritenendolo parte del fondo integrante del demanio Prospero del Comune di Montauro», risultando detto demanio riportato nel decreto Commissario agli usi civici in data 13 marzo 1928. Si tratta, peraltro, di risultanze che, se anche costituiscono fonte di prova valutabile dal giudice, non fanno stato, ancorché siano divenute definitive per mancata opposizione da parte degli interessati, nel procedimento giurisdizionale, in cui il giudice può disapplicarle (cfr. Corte d'app. Roma 9 ottobre 1991).

Rimane, a questo punto, la valutazione dell'indagine tecnica effettuata nel corso del presente giudizio, affidata, come già detto, al dr. agr. Luca Mauro ad al dr. agr. Antonio Platì. Entrambi gli esperti, in esito ad approfondita indagine storico-catastale, pervengono alla conclusione che l'aliquota di terreno oggetto del presente giudizio, ricadente nel Comune di Montauro, in località Prospero, identificata nel N.C.E.U. del Comune di Montauro al foglio di mappa n. 14, particella 940, «non può essere considerata demaniale e gravata di usi civici». La conclusione esposta dai consulenti di ufficio impone, peraltro, di valutarne la compatibilità con la decisione commissariale, passata in giudicato, pronunciata nel 1991, con la quale, come già detto, è stato dichiarato l'appartenenza al demanio Prospero delle particelle 91 e 92 del foglio di mappa 14 del Comune di Montauro.

Secondo il principio enunciato dalla Corte di cassazione n. 792/1995, l'efficacia riflessa del giudicato che ha accertato l'esistenza di usi civici deve essere esclusa nei confronti del terzo allorché la sua pretesa, contraria all'accertata qualità demaniale del fondo, risulti essere fondata su titoli ovvero anche vicende non esaminati in quel giudizio e che, in caso di esame, avrebbero potuto impedire che il fondo venisse dichiarato assoggettato ad uso civico.

Ebbene, in tale ambito, l'indagine si risolve in senso decisamente negativo con riferimento ad eventuali titoli non esaminati nel giudizio concluso con la sentenza commissariale del 1991, tale non potendosi considerare né la scrittura privata intervenuta nel 1971 con l'intestataria catastale del fondo, né gli atti autorizzativi di interventi edilizi ovvero di destinazione urbanistica del fondo, inidonei a modificare, fuori ai casi e secondo il procedimento all'uopo previsto, alla natura del bene.

Considerazioni diverse devono essere tratte con riguardo alle «vicende», relativa al fondo «Prospero», non esaminate dal Commissario nel giudizio di opposizione definito con la più volte richiamata sentenza n. 2/1991.

In detto provvedimento, invero, il Commissario ha ritenuto di fondare la natura demaniale del fondo «Prospero» sull'indagine condotta dal PID dr. Severini, richiamando, all'uopo, le relazioni depositate in data 3 febbraio 1984 e 14 luglio 1988.

In realtà, l'indagine relativa alla natura del bene è riportata unicamente nella prima relazione, giacché quella del 14 luglio 1988 è stata disposta ed espletata solamente a seguito delle opposizioni di privati sulla delimitazione del confine del fondo Prospero (posseduto da privati) con il demanio marittimo, senza, tuttavia, apportare ulteriori elementi valutativi riguardo alla *qualitas soli*.

Si afferma nella richiamata sentenza che, «a giudizio del perito, entrambe le particelle (92 e 91 del foglio di mappa 14) facevano parte della partita intestata agli Enti urbani e promiscui di Montauro ed erano compresi nel demanio «Prospero» elencati tra gli ex beni ecclesiastici annessi alla Grancia di S. Anna, passato in applicazione delle leggi eversive all'Università di Montauro».

Ebbene, la riportata affermazione, che riprende anche alla lettera l'assunto del PID Severini, si rivela del tutto carente della descrizione degli avvenimenti amministrativi che hanno caratterizzato, tra gli altri, anche il fondo «Prospero».

Se deve considerarsi incontestabile la inclusione, da parte del Commissario agli usi civici nel decreto 13 marzo 1928, del fondo «Prospero» tra quelli sui quali «si esercitano o si pretendono di esercitare, diritti di uso civico» dalla popolazione di Montauro su terreni di «proprietà privata, o ex feudali, od ecclesiastici», è altrettanto vero che lo stesso Commissario, con il suddetto decreto, ha disposto la nomina di un perito istruttore «con incarico di compiere le ricerche, e raccogliere gli elementi per l'accertamento dei diritti di uso civico (...), esercitati o pretesi dalla popolazione del Comune di Montauro».

Orbene, il perito istruttore (ing. Cesare Mattina, nominato in

sostituzione dell'ing. Alfredo Grisi), pervenne alla conclusione, in esito ad approfondite indagini storico-catastali, che «a seguito delle operazioni del decennio, spettarono al Comune di Montauro» terreni *ex feudali* (Le Praie) e demani universali (Calalonga; Ceramidio; Piano S. Anna).

Relativamente, invece, ai fondi *ex ecclesiastici*, comprendenti, quindi, anche il fondo «Prospero», annessi alla «Grancia di S. Anna», l'ing. Martina pose in evidenza il contrasto esistente, sin dal 1810, in ordine alla sussistenza di usi civici, e che sebbene richiesto dal Comune, «il Commissario del Re (...) non ritenne di concedere il desiderato riconoscimento».

La questione venne a riproporsi «a distanza di oltre un secolo», allorché «il Comune di Montauro, avanzando, in ottemperanza ad analoga disposizione di legge in data 16 febbraio 1927 la prescritta dichiarazione degli usi civici pretesi, tra l'altro riafferma gli antichi vantati diritti su quei comprensori chiedendone la liquidazione» (vedi, per una compiuta descrizione riguardante il fondo Prospero, la relazione suppletiva CTU dr. Mauro, depositata il 20 dicembre 2006).

Orbene, il PID ing. Mattina, pervenne alla conclusione che la pretesa del Comune di Montauro, di riconoscimento di usi civici sulla «Grancia di S. Anna» era fondata «su elementi vaghi ed incerti, ritenendo tra l'altro che la prova testimoniale e fornita da taluni vecchi fosse bastevole a comprovare l'esercizio di quegli usi sui territori dell'*ex feudatario*».

Tenne a precisare il PID che «con le istruzioni annesse al r.d. 10 marzo 1910 venne chiaramente sancito in proposito il principio che la prova testimoniale, con la quale si vorrebbe dimostrare l'esercizio degli usi civici non ha l'efficacia di produrre effetto giuridico relativamente al diritto del godimento di tali usi, in quanto manca l'elemento certo della demanialità del fondo. È chiaro che questo principio, cui si informano costantemente le leggi demaniali e la giurisprudenza in materia dal suo sorgere ad oggi, preclude - a nostro parere - definitivamente l'adito ai Comuni interessati per una eventuale azione di rivendica di quegli usi. Ciò va detto, anche a voler prescindere dalla circostanza, rilevata peraltro al Superiore Ministero con nota del 18 febbraio 1926 (...), che della questione in esame non è fatta menzione alcuna negli atti dalla generale liquidazione degli usi seguita nel 1811, (...). Anzi - si aggiunge - la questione stessa, resa a cognizione del Commissario del Re, non fu dal medesimo neppure presa in considerazione».

Le riportate osservazioni condussero l'ing. Mattina ad escludere che potesse «venire concesso il riconoscimento e la conseguente liquidazione dei menzionati diritti» di uso civico, come richiesto dal Comune di Montauro.

Conclusione, quella enunciata dall'ing. Mattina, condivisa anche dai nominati consulenti di ufficio, i quali, analizzando la documentazione storico-catastale, sono pervenuti alla affermazione che «non può che esser negata la natura demaniale del fondo «Prospero»» (relazione dr. Platì).

Ebbene, alla luce di quanto innanzi esposto, deve potersi affermare che non vi sono elementi per poter ritenere il quoziente di terreno per cui è causa appartenere al demanio del Comune di Montauro nonché assoggettato ad usi civici.

Al contrario, si rinvergono elementi, evidenzianti nelle relazioni dei nominati consulenti tecnici, che depongono univocamente verso la esclusione del lotto in contestazione al demanio collettivo, che, pertanto, deve essere ritenuto di natura privata.

Preme osservare, con riferimento alla affermazione, contenuta nella sentenza commissariale del 1991, della demanialità del fondo «Prospero» - affermazione fondata unicamente sulla relazione del PID Severini - che l'accertamento di quest'ultimo, come evidenziato del tutto incompleto e parziale, era finalizzato (allo stesso modo di quello, successivo, del dr. Calogero) unicamente alla valutazione delle istanze di legittimazione, avanzate nella ritenuta demanialità dei fondi, di talché l'esperto «nessun obbligo aveva nell'individuare la *qualitas soli*, implicitamente riconosciuta dagli istanti proponenti domanda di legittimazione» (relazione dr. Platì).

e) *Conclusioni*. Le suesposte considerazioni conducono, pertanto, a ritenere che il fondo per cui è causa, individuato nella porzione di terreno riportata in catasto al foglio di mappa n. 14 del Comune di Montauro, particella n. 940, estesa 375 mq. «non appartiene al demanio del Comune di Montauro e non è gravato da usi civici, dovendo ritenersi di natura privata».

(*Omissis*)

(1) LIMITI DELL'EFFICACIA DEL GIUDICATO, IN MATERIA DI USI CIVICI, RISPETTO AI TERZI TITOLARI DI UN AUTONOMO DIRITTO.

La sentenza del Commissario per gli usi civici della Calabria, assume un particolare interesse per almeno due profili squisitamente procedurali, riguardanti la formazione della prova nel giudizio di accertamento della *qualitas soli*, e i limiti della cosiddetta efficacia riflessa del giudicato nella sfera giuridica dei terzi.

1. Per quanto attiene il primo argomento, la ricorrente, al fine di ottenere un accertamento di natura allodiale del terreno in questione, deduce di esserne in possesso da oltre trent'anni, allegando una serie di atti comprovanti, a suo dire, la natura privata e quindi non demaniale del terreno, quali la scrittura privata datata 8 maggio 1971, stipulata con la venditrice, un certificato catastale intestato a soggetto privato, la licenza edilizia con il piano di fabbricazione, il certificato di destinazione urbanistica, precisando di aver avanzato, sia pure per errore, richiesta di legittimazione che veniva rigettata dalla Regione Calabria.

Il Commissario calabrese nell'esaminare detti atti, giunge a una valutazione opposta a quella che, normalmente, si raggiunge nel giudizio ordinario, conseguente alla particolare connotazione valutativa della prova, nell'esercizio della particolare giurisdizione che esercita, la quale è preminentemente vincolata alla ricerca della prova storica e feudale della natura del terreno.

Preliminarmente, dirime le contrapposte argomentazioni circa il contenuto della domanda di legittimazione, dalla quale i resistenti traggono elementi per ritenere il fondo di natura demaniale, in considerazione delle conclusioni cui perviene il perito Vincenzo Calogero, incaricato di istruire detta domanda, richiamandosi all'art. 66 del d.p.r. n. 616/1977, a seguito del quale essendo state trasferite alle Regioni le funzioni amministrative, rimane precluso al Commissario ogni indagine circa l'esistenza dei presupposti della domanda di legittimazione, la quale, avendo natura pacificamente amministrativa, non rientra nel giudizio di accertamento di cui all'art. 29 della legge n. 1766/1927, che rimane invece prerogativa del Commissario, nonostante il recente proliferare di leggi regionali sugli usi civici, che tendono a sottrarre al Commissario la funzione giurisdizionale di accertamento della *qualitas soli*.

Nell'esaminare le prove di eccepita demanialità del fondo prospettate dalle parti resistenti, ed in particolare la statuizione di demanialità del decreto commissariale del 13 marzo 1928, il Commissario calabrese la ritiene non vincolante, pur essendo detto decreto divenuto definitivo, per mancata opposizione degli interessati, basandosi sulla ripartizione delle funzioni intervenuta in virtù del citato art. 66, a seguito del quale gli accertamenti amministrativi, del suddetto decreto del Commissario per gli usi civici, conseguiti ai sensi dell'art. 42 del regolamento sul riordino degli usi civici di cui al r.d. n. 332/1928, conferiscono alla ricognizione dei demani natura puramente ricognitiva e non costitutiva che può essere disattesa in sede giurisdizionale, qualora emergano nuove e più convincenti prove, così come emerso nel giudizio commissariale in esame. Successivamente, nel valutare le altre prove documentali di parte ricorrente, le ritiene non idonee ad escludere la demanialità del terreno, ritenendo anche il certificato catastale, intestato a privati, ininfluente per poter considerare il terreno gravato da usi civici.

L'indagine tecnica effettuata nel corso del procedimento commissariale dal dott. Luca Mauro e dal dott. Antonio

Platì, perviene alla conclusione di ritenere il terreno in questione, compreso nel fondo «Prospero», non gravato da usi civici, sulla base di antichi accertamenti demaniali che hanno interessato il Comune di Montauro, risalenti ai primi del 1800. In proposito il perito demaniale ing. Cesare Mattina nell'espletare l'incarico conferitogli dall'Ufficio commissariale del 1928, pervenne all'accertamento storico che già nel 1810, il Commissario del Re (Galdi), non ritenne di concedere al Comune di Montauro il riconoscimento di demanialità, per essere gravato da usi civici, del fondo denominato «Prospero» cui insiste l'attuale quoziente di terreno in questione, essendo lo stesso, già allora, di natura ecclesiastica non feudale ed appartenente alla «Grancia di S. Anna», probabilmente, storicamente parlando, ricompreso nella «chiusa» dell'annesso convento finalizzato a soddisfare le esigenze della tavola badiale e quindi da ritenersi non gravato da usi civici.

2. Per quanto attiene il secondo argomento circa l'efficacia del precedente giudicato, costituito dalla sentenza commissariale n. 2 del 26 gennaio 1991, la quale perveniva ad un accertamento di demanialità del terreno denominato «Prospero», estensibile, a parere di tutti i resistenti, anche al procedimento promosso dalla ricorrente Mercurio Marianna, non poteva trovare accoglimento in considerazione dei limiti insuperabili dell'efficacia del giudicato rispetto ai terzi i quali sono portatori, nel nuovo giudizio, di un autonomo diritto rispetto al precedente giudizio definito, di cui chiedono il riconoscimento e la tutela. Sulla base di detto principio, ampiamente consolidato in giurisprudenza, il Commissario calabrese, richiamandosi alle sentenze della Suprema Corte di cassazione indicate in motivazione, ritiene non estensibile l'efficacia della precedente sentenza commissariale al caso sottoposto al suo esame. Detto principio ovviamente non si contrappone alla cosiddetta efficacia *erga omnes* delle statuizioni della sentenza passata in giudicato, la quale ha forza di legge sia tra le parti e i loro eredi o aventi causa, ai sensi dell'art. 2909 c.c., che verso qualsiasi terzo il quale è obbligato a riconoscere e rispettare la cosa giudicata, con il solo limite dei terzi portatori di un autonomo diritto, che ritengono pregiudicato o violato dal giudicato.

Sulla base delle esposte brevi considerazioni il Commissario per gli usi civici adito, perviene ad un accertamento negativo della demanialità del terreno *de quo*, pur non ritenendo nessuno degli atti prodotti dalla ricorrente quale prova per poter dichiarare di natura privata il terreno rivendicato in ricorso. Parimenti e giustamente negative e insufficienti ritiene le cosiddette prove di demanialità del terreno dedotte da tutti i resistenti. Il giudicante, avvalendosi anche dei suoi poteri d'ufficio, ha istruito la causa nel tipico modo previsto nell'ambito della giurisdizione speciale attribuitagli dalla normativa vigente, disponendo perizia tecnica sulla *qualitas soli*, attribuendo efficacia probatoria alla ricognizione dei demani e alle risultanze storiche del 1810, in cui già allora il Commissario del Re ebbe a manifestare incertezza sull'esistenza degli usi civici del fondo «Prospero», ritenendo non sufficienti le testimonianze delle anziane persone escuse sull'esistenza degli usi civici, mentre veniva riconosciuta per altri fondi dello stesso Comune di Montauro.

L'orientamento e la decisione del Commissario calabrese, di riconoscere comunque natura allodiale al terreno, è, non solo secondo diritto per la motivazione fornita, ma anche conseguente al potere d'iniziativa d'ufficio che gli consente di ricercare di propria iniziativa la prova, il quale costituisce una peculiare prerogativa della specializzata giurisdizione commissariale (piuttosto che speciale così come comunemente viene definita dalla dottrina).

Costantino Francesco Baffa

MASSIMARIO

Giurisprudenza civile

(a cura di IVAN CIMATTI)

Proprietà - Limitazioni legali della proprietà - Rapporti di vicinato - Distanze legali - Per piantagioni di alberi, viti e siepi - Fondi delimitati da muro comune - Linea di confine - Individuazione - Conseguenze - Distanza di una siepe dal muro comune - Misurazione - Criteri - Dalla facciata del muro prospiciente la siepe - Necessità. (C.c., artt. 874, 892, 893)

Cass. Sez. II Civ. - 27-4-2010, n. 10041 - Triola, pres.; De Chiara, est.; Marinelli, P.M. (parz. diff.) - Di Dio ed a. (avv. Aiello) c. Cammalleri (avv. Troiano). (Cassa con rinvio Trib. Gela 11 dicembre 2004)

In tema di limitazioni legali della proprietà, ove due fondi siano delimitati da un muro comune, la linea di confine non si identifica con la linea mediana del muro medesimo, giacché su di esso, e sull'area di relativa incidenza, i proprietari confinanti esercitano la contitolarità del rispettivo diritto per l'intera estensione ed ampiezza. Ne consegue che, ai fini della misurazione della distanza legale di una siepe dal muro comune, si deve avere riguardo alla facciata del muro stesso prospiciente la siepe, e non calcolarsi detta distanza rispetto alla linea mediana del muro comune (1).

(1) Principio corretto, atteso che per giurisprudenza costante, nel caso in cui il confine tra due fondi sia rappresentato da un muro comune, il punto di arrivo nella misurazione della distanza di cui all'art. 905 c.c. per l'apertura di vedute verso lo stesso, è costituito dalla faccia del muro prospiciente l'immobile da cui la veduta è esercitata e non da quella opposta sita dalla parte del fondo di proprietà esclusiva dell'altro comproprietario del muro, né dalla sua linea mediana. In tal senso, Cass. Sez. II 6 luglio 1990, n. 7146, in *Giust. civ. Mass.*, 1990, 7; Cass. Sez. II 10 marzo 1987, n. 2479, *ivi*, 1987, 3.

*

Proprietà - Limitazioni legali della proprietà - Rapporti di vicinato - Distanze legali - Per tubi - Tubi di acqua pura o lurida - Distanza di almeno un metro dal confine - Presunzione di dannosità - Sussistenza - Prova contraria - Ammissibilità - Esclusione - Salvezza dei regolamenti locali - Interpretazione - Possibilità di previsione di distanza maggiore ma non minore. (C.c., art. 889)

Cass. Sez. II Civ. - 15-3-2010, n. 6235 - Rovelli, pres.; Mazzacane, est.; Pratis, P.M. (diff.) - Nisi (avv. Radice) c. Longhitano (avv. Uccellatore). (Cassa con rinvio App. Catania 18 ottobre 2003)

L'art. 889, comma 2, c.c., nel prevedere per i tubi di acqua pura o lurida la distanza di almeno un metro dal confine, si fonda su una presunzione assoluta di dannosità per infiltrazioni o trasudamenti che non ammette la prova contraria; ne consegue che la norma del comma 3 del medesimo art. 889, per la quale «sono salve in ogni caso le disposizioni dei regolamenti locali», deve essere intesa nel senso che questi possono stabilire una distanza maggiore rispetto a quella minima fissata dal codice, ma non una minore (1).

(1) Così, Cass. Sez. II 2 febbraio 2009, n. 2558, in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 2, 159.

*

Espropriazione p.p.u. - Occupazione temporanea e d'urgenza - Risarcimento del danno - Occupazione appropriativa di area inserita nel piano regionale delle cave - Realizzazione di galleria con asportazione ed appropriazione del materiale scavato - Danno in re ipsa risarcibile - Configurabilità - Quantificazione - Riferimento al valore venale dell'immobile calcolato in base al parametro delle capacità estrattive della cava - Necessità - Mancanza di autorizzazione per lo

svolgimento dell'attività di cava - Irrilevanza - Fondamento.

(L. 25 giugno 1865, n. 2539, art. 39; d.l. 11 luglio 1992, n. 333, art. 5; l. 8 agosto 1992, n. 359; c.c., artt. 840, comma 1, 2043).

Cass. Sez. Un. Civ. - 16-3-2010, n. 6309 - Carbone, pres.; Salvago, est.; Iannelli, P.M. (conf.) - Anas S.p.A. (Avv. gen. Stato) c. Lombarda Recuperi Ambientali s.r.l. ed a. (avv. Orlandi). (Conferma App. Milano 11 giugno 2007)

In tema di espropriazione per pubblica utilità, l'occupazione appropriativa di area inserita nel piano regionale delle cave, utilizzata per la realizzazione di una galleria con asportazione ed appropriazione del materiale scavato, precludendo il diritto del proprietario del suolo di utilizzare anche il sottosuolo, riconosciuto dall'art. 840, comma 1, c.c., determina un danno in re ipsa risarcibile, da liquidarsi sulla base del valore venale dell'immobile, calcolato in relazione alle capacità estrattive della cava, secondo le potenzialità materiali ed economiche della stessa, non rilevando la mancanza di autorizzazione per lo svolgimento dell'attività di cava al momento dell'illegittima apprensione; si tratta invero di situazione che non fa venire meno l'utilità economica del bene, apprezzabile, come tale, sia nella prospettiva del proprietario, sia in quella dei terzi, e che non esclude che la potenzialità reddituale correlata al possibile futuro conseguimento dell'autorizzazione assuma concreto significato quale motivo di appetibilità ed unità di misura del valore venale del bene, del quale il proprietario abbia a compiere legittimi atti di disposizione, non preclusi dal difetto di autorizzazione amministrativa (1).

(1) Costì, Cass. Sez. I 22 febbraio 2000, n. 1975, in *Giur. it.*, 2000, 7, 1500; Cass. Sez. Un. 4 marzo 1997, n. 1907, in questa Riv., 1998, 424, con nota di A.R. STOLFI, *Inconfigurabilità di occupazione appropriativa e conseguenze in materia di prescrizione*; Cass. Sez. Un. 3 maggio 1991, n. 4848, in *Foro it.*, 1992, 10, 2791, con nota di M. COSTANTINO.

*

Contratti agrari - Competenza civile - Incompetenza - Per materia - Controversia in tema di rilascio di fondo rustico asseritamente detenuto senza titolo instaurata dinanzi al Tribunale ordinario - Omesso rilievo dell'incompetenza in limine litis - Compimento di attività istruttoria - Mancato accertamento univoco della natura agraria della causa - Dichiarazione di incompetenza in favore della Sezione specializzata agraria - Conseguente proposizione di regolamento di competenza d'ufficio - Accoglimento - Fondamento - Fattispecie. (C.p.c., art. 38).

Cass. Sez. III Civ. - 20-3-2010, n. 6823 (ord.) - Preden, pres.; Frasca, est. - Istituto Fiorentino Scoppa c. Fabiano ed a. (Regola giurisdizione)

Quando, a seguito della proposizione di domanda di rilascio di fondo rustico asseritamente detenuto senza titolo, il Tribunale ordinario non ritenga di rilevare in limine litis la sua incompetenza per materia a favore della Sezione specializzata agraria, è necessario, per ragioni di economia processuale, che i risultati della conseguente attività istruttoria siano valutati ai fini della successiva decisione sulla competenza, con la conseguenza che la rimessione della controversia alla Sezione agraria, considerata competente per materia, è da ritenersi legittima solo quando sia emersa, in termini di certezza, la natura agraria della domanda proposta. (Fattispecie in cui la S.C., in una causa soggetta alla disciplina dell'art. 38 c.p.c. antecedente alla novellazione apportata con la legge n. 353 del 1990, ha accolto il regolamento di competenza d'ufficio sollevato dalla Sezione specializzata agraria, dichiarando la competenza del Tribunale ordinario) (1).

(1) Sul punto vedi: Cass. Sez. III 11 gennaio 2006, n. 250 (ord.), in *Giust. civ.*, 2006, 1773; Cass. Sez. III 11 febbraio 1999, n. 1169, in questa Riv., 1999, 469; Cass. Sez. III 1° agosto 1997, n. 7131, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, 1306.

Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

Caccia e pesca - Armi - Licenza per il porto di fucile per l'esercizio venatorio - Uso dell'arma per fini diversi - Reato di porto abusivo - Esclusione - Illiceità amministrativa e penale dell'eventuale abuso accertato - Possibilità. (L. 2 ottobre 1967, n. 895, artt. 4 e 7; l. 14 ottobre 1974, n. 497, artt. 12 e 14)

Cass. Sez. I Pen. - 5-3-2010, n. 8838 - Silvestri, pres.; Cavallo, est.; Cedrangolo, P.M. (conf.) - P.G. in proc. Curridori ed a., ric. (Conferma GIP Trib. Cagliari 15 maggio 2009)

L'autorizzazione al porto di fucile rilasciata per l'esercizio della caccia rende legittimo il porto di detta arma, anche se esso è attuato non per l'attività venatoria ma per fini diversi, anche non leciti, ferma restando la sanzionabilità amministrativa e penale dell'eventuale abuso accertato, che può essere colpito da provvedimenti sospensivi o ablativi dell'autorizzazione (1).

(1) In senso conforme: Cass. Sez. I 24 aprile 2008, n. 19771, Franchina, rv. 240.376, in *Cass. pen.*, 2009, 5, 2151; Cass. Sez. I 26 marzo 2004, n. 16790, Pardini, rv. 227.927, in *Riv. pen.*, 2005, 203.

*

Bellezze naturali (protezione delle) - Reato paesaggistico - Deroghe all'operatività del vincolo legale - Nozione di «territorio costruito» - Possibilità per il Comune di estenderla anche a zone inedificate - Esclusione. (D.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, art. 146; d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 142)

Cass. Sez. III Pen. - 14-7-2010, n. 27261 - Lupo, pres.; Petti, est.; Salzano, P.M. (diff.) - P.R. in proc. Caleprico ed a., ric. (Annulla senza rinvio Trib. Monopoli 27 marzo 2009)

L'esclusione dell'operatività del vincolo paesaggistico per le aree rientranti nella previsione dell'art. 142, comma 2, lett. c) del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, riguarda esclusivamente quelle aree che, nei Comuni sprovvisti di strumenti urbanistici, alla data del 6 settembre 1985 ricadevano nei centri edificati perimetrati ai sensi dell'art. 18 della l. 22 ottobre 1971, n. 865 (cosiddetti «territori costruiti»), con conseguente divieto per le amministrazioni comunali di ampliare detta disciplina derogatoria ricomprendendovi anche zone non edificate. (Nella specie la Corte ha ritenuto integrato il reato paesaggistico, nonostante il rilascio da parte del Comune di permessi di costruire in assenza dell'autorizzazione paesaggistica, necessaria trattandosi di territorio non costruito) (1).

(1) In senso conforme: Cass. Sez. III 17 febbraio 2010, n. 16871, Callea, rv. 247.151.

*

Caccia e pesca - Pesca - Delitti - Furto - Appropriazione di molluschi messi a dimora in area lagunare oggetto di concessione - Scadenza della concessione - Uso civico - Reviviscenza - Reato - Configurabilità. (C.p., art. 624)

Cass. Sez. IV Pen. - 11-8-2010, n. 31660 - Mocali, pres.; Izzo, est.; Cedrangolo, P.M. (parz. diff.) - Marani, ric. (Conferma App. Trieste 7 aprile 2009)

È configurabile il delitto di furto in caso di appropriazione di molluschi messi a dimora da un privato sul fondale di un'area lagunare, appartenente al demanio dello Stato e già oggetto di con-

cessione d'uso per acquacoltura scaduta, in quanto la scadenza del termine determina solo la reviviscenza dell'uso civico di pesca dei cittadini, con esclusione di qualsiasi condotta appropriativa dei beni altrui. (In motivazione la Corte ha precisato che in tal caso, ad esempio, è lecito per il cittadino pescare con lenza ed amo) (1).

(1) In senso conforme: Cass. Sez. IV 26 maggio 2009, n. 26678, Petino, rv. 244.801; Cass. Sez. IV 22 gennaio 2004, n. 16894, P.M. in proc. Tassone ed a., rv. 228.570, in *Riv. pen.*, 2005, 623; Cass. Sez. II 16 dicembre 2002, n. 42119, Corbacio, rv. 223.352, in *Riv. pen.*, 2003, 1036.

*

Bellezze naturali (protezione delle) - Distruzione o deturpamento - Accertamento - Compito del giudice penale - Valutazione da parte della P.A. - Rilevanza - Limiti. (C.p., art. 734; d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 181; l. 15 dicembre 2004, n. 308, art. 1, commi 36 e 37)

Cass. Sez. III Pen. - 22-9-2010, n. 34205 - De Maio, pres.; Sarno, est.; D'Ambrosio, P.M. (diff.) - Vastarini ed a., ric. (Conferma Trib. Aosta 6 ottobre 2009)

L'accertamento della distruzione o deturpamento di bellezze naturali, che costituisce il nucleo della corrispondente fattispecie criminosa, continua ad essere demandato, anche successivamente alle modifiche all'art. 181 del d.lgs. n. 42 del 2004 apportate dalla legge n. 308 del 2004, al giudice penale, indipendentemente da ogni valutazione di compatibilità paesaggistica da parte dell'autorità amministrativa, rilevante, infatti, unicamente con riguardo all'elemento psicologico o alla gravità del reato. (In motivazione la Corte ha precisato che detta valutazione amministrativa ha efficacia scriminante con riguardo al solo reato di esecuzione di lavori non autorizzati su beni paesaggistici di cui all'art. 181 cit., fatta eccezione per i fatti commessi entro e non oltre il 30 settembre 2004, per i quali, ex art. 1, comma 37, legge n. 308 del 2004, è prevista l'estinzione anche del reato di cui all'art. 734 c.p.) (1).

(1) In senso conforme: Cass. Sez. III 21 novembre 2007, n. 42976, Josef, rv. 238.060, in *Riv. pen.*, 2008, 7-8, 812; Cass. Sez. VI 23 luglio 2004, n. 32125, P.M. in proc. Falduto ed a., rv. 229.093, *ivi*, 2005, 894; Cass. Sez. III 30 marzo 2004, n. 15299, Dalla Fior, rv. 228.538, in questa *Riv.*, 2006, 329.

*

Animali - Reati contro l'incolumità pubblica - Contravvenzioni - Omessa custodia e malgoverno di animali - Obbligo di custodia - Destinatari - Individuazione - Fattispecie. (C.p., art. 672)

Cass. Sez. IV Pen. - 27-9-2010, n. 34813 - Campanato, pres.; Bianchi, est.; Stabile, P.M. (conf.) - Vallone, ric. (Dichiara inammissibile Trib. Palermo 19 maggio 2009)

In tema di omessa custodia di animali, l'obbligo di custodia sorge ogni qualvolta sussista una relazione anche di semplice detenzione tra l'animale e una data persona, in quanto l'art. 672 c.p. collega il dovere di non lasciare libero l'animale o di custodirlo con le debite cautele al suo possesso, da intendere come detenzione anche solo materiale e di fatto, non essendo necessario un rapporto di proprietà in senso civilistico. (Fattispecie in tema di responsabilità per lesioni colpose cagionate dal morso di un cane) (1).

(1) In senso conforme: Cass. Sez. IV 3 giugno 1999, n. 7032, Mariani, rv. 213.822, in *Cass. pen.*, 2000, 2278; Cass. Sez. IV 18 gennaio 1999, n. 599, La Rosa, rv. 212.404, *ivi*, 2000, 625.

Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

Produzione, commercio e consumo - Locali di vendita - Limitazione di vendita a determinati tipi di articoli - Modifiche al piano regolatore - Procedura semplificata - Legittimità - Ragioni. [L.r. Veneto 27 giugno 1985, n. 61, art. 50, comma 4, lett. *l*]

Cons. Stato, Sez. V - 8-10-2010, n. 7674 - La Medica, pres.; Metro, est. - Comune di Venezia (avv.ti Gidoni, Morino e Paoletti) c. R. s.n.c. (avv. Bianchini).

Nella Regione Veneto, le modifiche del piano regolatore rivolte esclusivamente a limitare in alcuni esercizi la vendita al pubblico di determinate categorie tipologiche di articoli, correttamente vanno effettuate mediante la procedura semplificata di cui all'art. 50, comma 4, lett. l), l.r. 27 giugno 1985, n. 61, non comportando tale limitazione alcun passaggio tra categorie funzionalmente autonome dal punto di vista urbanistico e permanendo, invece, sotto tutti i profili, l'utilizzazione commerciale del locale (1).

(1) Il Consiglio di Stato ha riformato la sentenza del T.A.R. Veneto, Sez. III n. 1148 del 2006 (non risulta edita).

Nella specie non è stata ravvisata alcuna ipotesi di utilizzazione della procedura urbanistica per attuare una forma di programmazione commerciale, in quanto la stessa procedura non attiene alla modifica di una destinazione d'uso prevista dallo strumento urbanistico.

*

Agricoltura e foreste - Aiuti comunitari - Premio di primo insediamento per giovani agricoltori - Requisito di imprenditore agricolo - Mantenimento per cinque anni - Necessità. (Reg. CEE del Consiglio 12 marzo 1985, n. 797/85, art. 7).

Agricoltura e foreste - Aiuti comunitari - Premio di primo insediamento per giovani agricoltori - Requisito di imprenditore agricolo - Mantenimento per cinque anni - Decorrenza del periodo - Dalla data del beneficio. (Reg. CEE del Consiglio 12 marzo 1985, n. 797/85, art. 7)

Cons. Stato, Sez. V - 3-6-2010, n. 3485 - Baccarini, pres.; Lipari, est. - P.M.M. (avv. Dell'Anna Misurale) c. Regione Puglia (n.c.).

Il contributo di primo insediamento per i giovani agricoltori, di cui all'art. 7, regolamento CEE n. 797/85, legittimamente viene revocato ove non sia mantenuto il requisito di imprenditore agricolo per un periodo di cinque anni (1).

Ai fini del contributo di primo insediamento per i giovani agricoltori, di cui all'art. 7, regolamento CEE 797/85, il requisito di imprenditore agricolo deve permanere per un periodo di cinque anni decorrente dalla concessione del beneficio e non già dalla data del primo insediamento dell'attività imprenditoriale, in quanto la concessione del premio è un elemento successivo, estraneo all'esercizio dell'attività imprenditoriale (2).

(1-2) Il Consiglio di Stato ha confermato la sentenza del T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. II 15 marzo 2004, n. 1887 (non risulta edita).

Le massime vanno condivise, dovendosi rilevare che la finalità della concessione del premio è quella di aiutare lo sviluppo dell'imprenditoria agricola e non quella di erogare finanziamenti a pioggia a favore di soggetti che, una volta riscosso il premio stesso, lo impiegano per altri scopi.

In argomento, va ricordato che il contributo è stato denegato in ipotesi di attività agricola precedentemente svolta in società a responsabilità limitata (T.A.R. Valle d'Aosta, Sez. unica 16 aprile 2008, n. 34, in questa Riv., 2008, 73).

*

Professioni - Geometra - Competenze - Redazione di piano di lottizzazione - Esclusione - Ragioni. (R.d. 11 febbraio 1929, n. 274, art. 16).

T.A.R. Piemonte, Sez. I - 15-6-2010, n. 2839 - Bianchi, pres.; Malanetto, est. - Collegio provinciale geometri di Asti (avv.ti Bolla e Zunino Serse) c. Comune Piea (avv.ti Nicola e Rabino).

La redazione di un piano di lottizzazione costituisce attività che chiaramente richiede una competenza programmatica in materia urbanistica, anche in ipotesi di attività limitata a opere di modesta entità o effettuata in attuazione delle previsioni dello strumento urbanistico generale, per cui postula valutazioni complessive che non rientrano nella competenza professionale del geometra, così come definita dall'art. 16, r.d. 11 febbraio 1929, n. 274 (1).

(1) In materia, in giurisprudenza è stato affermato che la competenza del geometra riguarda «costruzioni rurali e di edifici di uso d'industrie agricole, di limitata importanza (...) e modeste costruzioni civili», per cui è stata esclusa qualsiasi possibilità di estensione e specificamente la realizzazione di opere che richiedano una visione di insieme e pongano problemi di organizzazione (Cons. Stato, Sez. V 13 gennaio 1999, n. 25, in *Cons. Stato*, 1999, I, 58).

*

Ambiente - Inquinamento - Inquinamento acustico - Abbattimento emissioni rumorose - Comune non dotato di piano di zonizzazione acustica - Limiti di rumorosità - Applicazione criterio differenziale - Esclusione - Limiti assoluti unicamente applicabili. [L. 26 ottobre 1995, n. 447, art. 6, comma 1, lett. *a*)]

T.A.R. Puglia, Sez. I - 14-5-2010, n. 1896 - Allegretta, pres.; Picone, est. - N.L. (avv. Tosches) c. Comune di Bari (avv. Valla).

In tema di inquinamento acustico, nelle more della zonizzazione del territorio comunale ai sensi dell'art. 6, comma 1, lett. a), della l. 26 ottobre 1995, n. 447, trovano applicazione i soli limiti «assoluti» e non anche quelli «differenziali» (1).

(1) Nella specie era stato ordinato ad un panificio di adottare tutte le misure per l'abbattimento delle emissioni rumorose onde ricondurre gli impianti al rispetto del *limite differenziale* di immissioni in ambiente abitativo ed in periodo di riferimento notturno, mentre il Comune non si era ancora dotato del piano di zonizzazione acustica. In argomento, v.: T.A.R. Trentino-Alto Adige, Trento 24 ottobre 2008, n. 271, in questa Riv., 2009, 577; T.A.R. Basilicata, Sez. I 2 gennaio 2008, n. 5, *ivi*, 2008, 652.

*

Professioni - Dottore agronomo - Competenze progettuali - Ambito rurale - Estensione a costruzioni civili di carattere modesto - Legittimità. [L. 7 gennaio 1976, n. 3, art. 2, lett. *cc*)]

T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I - 28-4-2010, n. 1253 - Zingales, pres.; Bruno, est. - M.F. (avv.ti Scuderi e Luca) c. Comune di Siracusa (avv. Bianca).

*Le competenze progettuali edilizie dei dottori agronomi trovano spazio anche al di fuori dello stretto ambito «rurale», essendo mutuali ed assimilate a quelle dei geometri per effetto dell'art. 2, lett. *cc*) della l. 7 gennaio 1976, n. 3, e possono investire anche il campo delle costruzioni civili, con il solo limite del carattere «modesto» della costruzione, valevole in generale anche per i geometri (1).*

(1) La controversia ha avuto origine dal rigetto di una domanda di concessione edilizia motivato dal fatto che il relativo progetto tecnico era stato redatto da un «dottore agronomo», erroneamente ritenuto competente per la progettazione delle sole attività riguardanti il mondo rurale. Non si rinvenivano precedenti in termini.

PARTE III - PANORAMI

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

LEGISLAZIONE COMUNITARIA

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Los Pedroches (DOP)]. *Reg. Commissione 2 settembre 2010, n. 775/2010*. (G.U.U.E. 3 settembre 2010, n. L 233)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Génisse Fleur d'Aubrac (IGP)]. *Reg. Commissione 2 settembre 2010, n. 776/2010*. (G.U.U.E. 3 settembre 2010, n. L 233)

Approvazione di modifiche non secondarie del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Prosciutto Toscano (DOP)]. *Reg. Commissione 2 settembre 2010, n. 777/2010*. (G.U.U.E. 3 settembre 2010, n. L 233)

Approvazione di modifiche non secondarie del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Mela Val di Non (DOP)]. *Reg. Commissione 2 settembre 2010, n. 778/2010*. (G.U.U.E. 3 settembre 2010, n. L 233)

Approvazione di modifiche minori del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Thüringer Rotwurst (IGP)]. *Reg. Commissione 2 settembre 2010, n. 779/2010*. (G.U.U.E. 3 settembre 2010, n. L 233)

LEGISLAZIONE NAZIONALE

Disposizioni per l'attuazione del regolamento (CE) n. 710/2009 che modifica il regolamento (CE) n. 889/2008, recante modalità di applicazione del regolamento (CE) n. 834/2007 del Consiglio, per quanto riguarda l'introduzione di modalità di applicazione relativa alla produzione di animali e di alghe marine dell'acquacoltura biologica. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 30 luglio 2010*. (G.U. 9 settembre 2010, n. 211)

Individuazione dei beni che possono essere oggetto delle attività agricole connesse di cui all'art. 32, comma 2, lett. c), del testo unico delle imposte sui redditi. *D.M. (economia) 5 agosto 2010*. (G.U. 10 settembre 2010, n. 212)

Notifica per l'attività di produzione di animali e alghe marine d'acquacoltura biologica, ai sensi del regolamento (CE) n.

710/2009 che modifica il regolamento (CE) n. 889/2008. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 30 luglio 2010*. (G.U. 10 settembre 2010, n. 212)

Disposizioni di attuazione del reg. (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 15 gennaio 2008, n. 110/2008 concernente la definizione, la designazione, la presentazione, l'etichettatura e la protezione delle indicazioni geografiche delle bevande spiritose. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 13 maggio 2010*. (G.U. 15 settembre 2010, n. 216)

Attuazione della direttiva 2008/50/CE relativa alla qualità dell'aria ambiente e per un'aria più pulita in Europa. *D.lgs. 13 agosto 2010, n. 155*. (G.U. 15 settembre 2010, n. 216, suppl. ord. n. 217)

Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili. *D.M. (sviluppo economico) 10 settembre 2010*. (G.U. 18 settembre 2010, n. 219)

Inapplicabilità della procedura di cui all'art. 72, par. 2, del reg. (CE) del Consiglio 22 ottobre 2007, n. 1234/2007 per il settore lattiero-caseario. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 4 agosto 2010*. (G.U. 21 settembre 2010, n. 221)

LEGISLAZIONE REGIONALE

ABRUZZO

Disposizioni urgenti in materia venatoria. *L.R. 2 dicembre 2009, n. 29*. (B.U. straor. 3 dicembre 2009, n. 11)

FRIULI-VENEZIA GIULIA

Legge regionale n. 5/2007, art. 61, comma 5, lett. a). Regolamento di attuazione della Parte III, Paesaggio. *D.P.R. 29 novembre 2009, n. 268*. (B.U. 14 ottobre 2009, n. 41)

TOSCANA

Norme per la tutela degli animali. Abrogazione della l.r. 8 aprile 1995, n. 43 (Norme per la gestione dell'anagrafe del cane, la tutela degli animali d'affezione e la prevenzione del randagismo). *L.R. 20 ottobre 2009, n. 59*. (B.U. 26 ottobre 2009, n. 41)

Modifiche alla l.r. 18 maggio 1998, n. 25 (Norme per la gestione dei rifiuti e la bonifica dei siti inquinati). *L.R. 9 novembre 2009, n. 67*. (B.U. 13 novembre 2009, n. 46)

LIBRI

Le valutazioni ambientali, VAS-VIA-AIA/IPPC, a cura di A. CIMELLARO e A. SCIALÒ, 2ª ediz., Dei, Roma, pp. 221 (e CD), € 34,00.

Contrariamente a quanto potrebbe sembrare a prima vista le procedure di VIA non sono fonte di certezze. E ciò per il semplice e decisivo motivo che *in subiecta materia* l'ambiente non coincide semplicemente con l'ambiente-natura in senso lato o, quindi, con il paesaggio, ma è dato anche e soprattutto da un insieme di componenti eterogenee, fortemente interrelate ed in equilibrio tra di loro: ambiente è cioè, oltre al paesaggio, la ragnatela strutturale e funzionale delle attività umane che su di esso insistono.

Il poter vedere chiaro, attraverso una prospettiva organica del panorama normativo della materia, rimane dunque di fondamentale importanza, e il rinnovato codice che si presenta offre indubbiamente un solido ausilio in questa direzione.

La nuova edizione – a meno di due anni dalla precedente – del codice, inserito nella Collana «I Codici dell'ambiente» delle cosiddette valutazioni ambientali (VAS-VIA-APA/IPP ed anche valutazione d'incidenza) ha un presupposto necessitato: il radicale mutamento, recato dal recente provvedimento normativo del d.lgs. 128/2010, dell'assetto normativo di quello che viene definito «T.U. ambiente» ossia del d.lgs.

152/2006 (già oggetto di modifica nel 2008 e nel 2009). Non avrebbero potuto, perciò, né l'editore né gli Autori sottrarsi al doveroso compito di aggiornamento (*recte*, di integrale sostituzione) di quella Parte II del Codice – alla quale sono riferite le valutazioni ambientali in questione – che tanta incidenza mostra di avere nel complesso panorama delle procedure amministrative di approvazione della strumentazione amministrativa (generale o esecutiva) cui è affidata la concreta cura degli interessi, in senso lato, ambientali.

Assume particolare pregio in tale edizione la proiezione sinottica del confronto tra la precedente versione della Parte II – che continuerà ad avere vigore per le procedure già avviate prima dell'entrata in vigore del nuovo testo normativo – e le nuove disposizioni recate dal d.lgs. 128/2010, proiezione idonea a dare plastica raffigurazione dello sforzo del legislatore italiano di continuo adeguamento ai principi comunitari.

Il volume è reso agile dalla scelta (già praticata dalla Casa editrice in occasione della seconda edizione del volume di A. Cimellaro, *Le procedure espropriative*, 2009) di concentrare la giurisprudenza nel CD allegato alla pubblicazione divenuta così più agevole consultazione per gli operatori e gli interpreti in sempre più affannosa ricorso contro il tempo.

Alessandro Savini