

DIRITTO  
E  
GIURISPRUDENZA  
AGRARIA,  
ALIMENTARE  
E DELL'AMBIENTE

MENSILE DI DOTTRINA  
GIURISPRUDENZA E LEGISLAZIONE  
DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **10**

OTTOBRE 2005 - ANNO XIV

Spedizione in abbonamento postale - 45%

Art. 2, comma 20/b, legge 662/96 - Filiale di Roma

ISSN 1593-7208

EDIZIONI

---

TELLUS

## SOMMARIO

### Parte I - DOTTRINA

LUIGI COSTATO: Le qualifiche soggettive in agricoltura: opportunità di una riforma della riforma .....	553
GIUSEPPE CARACCILO: L'Albo degli imbottiglieri di ciascun vino DOCG, DOC e IGT .....	557
BENEDETTO RONCHI: La protezione del paesaggio tra riforme costituzionali e strumenti di tutela .....	565
NOTE A SENTENZA	
ALFIO GRASSO: Ancora sulla negata erogazione dei finanziamenti di soccorso alle aziende agricole colpite da calamità naturali .....	576
STEFANO MASINI: Veridicità del messaggio pubblicitario e agriturismo: la seduzione del territorio .....	581
ANTONIO ORLANDO: Accordi, transazioni, convenzioni e continuità del rapporto agrario .....	584
SONIA CARMIGNANI: Cessazione del contratto agrario associativo e comportamento omissivo delle parti .....	589
GIUSEPPE MORSILLO: Assegnazione di potere di riforma agraria con patto di riservato dominio e promessa di cessione del terreno a terzi in epoca anteriore al riscatto. Identità di situazione con quella in cui il coltivatore che abbia esercitato il riscatto operi la rivendita del terreno ad un terzo non avente diritto .....	595
CARLO GATTA: Esclusione dell'intervento del Fondo di garanzia istituito presso l'Inps nei confronti degli impiegati agricoli per retribuzioni non corrisposte da datori di lavoro insolventi .....	597
GIUSEPPE DI PAOLO: La sussistenza dello <i>status</i> di coltivatore diretto, ai fini della concessione delle agevolazioni fiscali previste per la formazione della piccola proprietà contadina, può essere autonomamente accertato dal giudice tributario .....	599
LUISA TALDONE: Lavori nell'alveo di un fiume e necessità di preventiva autorizzazione .....	601

LUCREZIA ABRAMI: Reato ambientale ed ignoranza della legge .....	605
WANDA D'AVANZO: Scarico occasionale nel suolo di acque reflue industriali in assenza di autorizzazione .....	606
IGINO GRENDENE: Patti in deroga e potere di effettuare miglioramenti .....	608
FILIPPO DE LISI: Competenza sussidiaria del Comune in materia di fertilizzanti organici naturali .....	611

### Parte II - GIURISPRUDENZA (\*)

#### ACQUE

Acque - Tutela dall'inquinamento - Scarichi di acque reflue - Scarico occasionale - In difetto di autorizzazione - Reato di cui all'art. 51 del d.lgs. n. 152 del 1999 - Configurabilità. <i>Cass. Sez. III Pen. 8 aprile 2004, n. 16717</i> , con nota di W. D'AVANZO.....	606
---	-----

#### AGRICOLTURA E FORESTE

Agricoltura e foreste - Piccola proprietà contadina - Agevolazioni tributarie - <i>Status</i> di coltivatore diretto - Accertamento autonomo da parte del giudice tributario - Contribuente - Diritto - Sussistenza - Potere di certificazione della competente autorità amministrativa - Esercizio - Tutela del diritto all'agevolazione - Preclusione - Esclusione - Coltivatore diretto ai sensi dell'art. 31 della legge n. 590 del 1965 - Qualità - Giudice tributario - Accertamento. <i>Cass. Sez. V Civ. 28 luglio 2003, n. 11610</i> , con nota di G. DI PAOLO....	598
Agricoltura e foreste - Concimi - Fertilizzanti organici naturali - Spargimento - Regione Puglia - Competenza della Provincia - Assenza di intervento della Regione e della Provincia - Disciplina comunale - Legittimità. <i>T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. II 8 febbraio 2005, n. 484</i> , con nota di F. DE LISI.....	610
Agricoltura e foreste - Concimi - Fertilizzanti organici naturali - Spargimento - Regione Puglia - Competenza della Provincia - Assenza di intervento della Regione e della Provincia - Disciplina comunale -	

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

	pag.		pag.
Manifestazione del principio della sussidiarietà - Legittimità. <i>T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. II 8 febbraio 2005, n. 484</i> , con nota di F. DE LISI.....	610	luzione. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 23 maggio 2005, n. 10703 ord. (M)</i> .....	612
Agricoltura e foreste - Responsabilità civile - Danni al patrimonio zootecnico causati da animali randagi o in via di estinzione - Indennizzo ai sensi della legge della Regione Calabria n. 3 del 1986 (e succ. modifiche) - Applicabilità delle norme in tema di responsabilità extracontrattuale - Esclusione - Fondamento. <i>Cass. Sez. I Civ. 20 aprile 2005, n. 8290 (M)</i> .....	612	<b>CONTRATTI AGRARI</b>	
Agricoltura e foreste - Zone agricole - Concessione di costruzione - Condizioni necessarie - Accertamento - Discrezionalità del Comune - Esclusione. <i>T.A.R. Lombardia, Sez. Brescia 1° marzo 2005, n. 22 (M)</i> .....	614	Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Diritti dell'affittuario - Rinuncie e transazioni - Applicabilità dell'art. 23, commi 1 e 2 della legge n. 203 del 1982 - Influenza - Applicabilità dell'art. 58 legge n. 203 del 1982 - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Civ. 11 gennaio 2005, n. 370</i> , con nota di A. ORLANDO.....	582
<b>BELLEZZE NATURALI</b>		Contratti agrari - Mezzadria - Trasformazione in affitto - Onere della prova - Richiesta del coltivatore - Lettera raccomandata - Necessità - Prova orale - Inammissibilità - Cessazione del contratto - Rinnovazione tacita - Non sussiste. <i>Cass. Sez. III Civ. 18 novembre 2004, n. 21871</i> , con nota di S. CARMIGNANI.....	585
Bellezze naturali (protezione delle) - Interventi nell'alveo di un fiume - Preventiva autorizzazione - Necessità - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Pen. 10 giugno 2004, n. 26110</i> , con nota di L. TALDONE.....	600	Contratti agrari - Mezzadria - Trasformazione in affitto - Richiesta del coltivatore - Lettera raccomandata - Necessità - Prova orale - Inammissibilità - Cessazione del contratto - Rinnovazione tacita - Non sussiste. <i>Cass. Sez. III Civ. 18 novembre 2004, n. 21870</i> , con nota di S. CARMIGNANI.....	585
Bellezze naturali (protezione delle) - Beni tutelati per legge - Operatività <i>ipso iure</i> del vincolo - Applicazione del principio relativamente ai territori coperti da foreste e boschi - Mancata conoscenza dello specifico divieto di inedificabilità - Irrilevanza. <i>Cass. Sez. III Pen. 25 maggio 2004, n. 23865</i> , con nota di L. ABRAMI.....	604	Contratti agrari - Affitto di fondo rustico - Accordi in deroga - Durata di cinque anni del contratto d'affitto - Limiti al potere di migliorare il fondo. <i>Trib. Verona, Sez. spec. agr. 24 novembre 2004, n. 309</i> , con nota di I. GRENDENE.....	608
Bellezze naturali (protezione delle) - Territorio montano - Ampliamento delle piste da sci senza osta ambientale - Reato contravvenzionale. <i>Cass. Sez. III Pen. 5 maggio 2004, n. 21022 (M)</i> .....	613	<b>CREDITO</b>	
Bellezze naturali (protezione delle) - Allargamento o modificazione di una strada - In zona vincolata - Autorizzazione paesistica - Necessità. <i>Cass. Sez. III Pen. 2 agosto 2004, n. 33186 (M)</i> .....	613	Credito - Credito agrario - Provvidenze previste dal d.l. n. 367 del 1990, conv. nella legge n. 31 del 1991 - Diritto soggettivo alla provvidenze creditizie - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Civ. 13 marzo 2005, n. 5636</i> , con nota di A. GRASSO.....	575
<b>CACCIA E PESCA</b>		Credito - Credito agrario - Sospensione delle procedure esecutive - Limiti temporali - Clausola risolutiva espressa - Efficacia. <i>Cass. Sez. III Civ. 13 marzo 2005, n. 5636</i> , con nota di A. GRASSO.....	575
Caccia e pesca - Caccia - Fauna particolarmente protetta - Detenzione illegale - Irrogazione sanzione pecuniaria e sanzione accessoria - Impugnazione - Competenza dell'A.G.O. <i>T.R.G.A. Trentino-Alto Adige, Sez. Trento 25 novembre 2004, n. 388 (M)</i> .....	614	<b>EDILIZIA E URBANISTICA</b>	
<b>CAVE E TORBIERE</b>		Edilizia e urbanistica - Destinazione di zona - Vincolo di verde pubblico - Concessione di costruzione - Possibilità - Condizioni - Domanda di sanatoria - Ammissibilità. <i>T.A.R. Puglia, Sez. III 20 novembre 2004, n. 5390 (M)</i> .....	614
Cave e torbiere - Cave - Ubicate in zone sottoposte a vincoli - Coltivate al momento del vincolo - Domanda di prosecuzione - Sufficienza - Esclusione - Autorizzazione paesaggistica - Necessità. <i>Cass. Sez. III Pen. 4 ottobre 2004, n. 38707 (c.c.) (M)</i> .....	613	<b>LAVORO</b>	
<b>CONSORZI</b>		Lavoro - Lavoro subordinato - Emolumenti spettanti al lavoratore - Fallimento del datore di lavoro - Pagamento della retribuzione degli ultimi tre mesi per gli impiegati (e i dirigenti) del settore agricolo - Obbligazione dell'apposito Fondo di garanzia istituito presso l'INPS - Esclusione - Fondamento - Disparità di trattamento rispetto agli operai - Configurabilità - Esclusione. <i>Cass. Sez. Lav. 8 marzo 2004, n. 4677</i> , con nota di C. GATTA.....	596
ConSORZI - Di bonifica - Contributi a favore dei consorzi di bonifica - Carattere tributario della relativa obbligazione - Conseguenze - Domanda di restituzione delle somme versate a tale titolo, proposta dopo il primo gennaio 2002 (data di entrata in vigore dell'art. 12 della legge n. 448 del 2001) - Giurisdizione delle Commissioni tributarie - Devo-		<b>PRELAZIONE E RISCATTO</b>	
		Prelazione e riscatto - Esercizio del diritto di prelazione al fine di rivendere il fondo ad un terzo - Contratto	

	pag.		pag.
di acquisto e atto di rivendita - Collegamento negoziale in frode alla legge - Nullità di entrambi i contratti. <i>Cass. Sez. III Civ. 26 luglio 2004, n. 14000</i> , con nota di G. MORSILLO.....	593	Sanità pubblica - Inquinamento - Discarica rifiuti - Ordinanza rimozione rifiuti - Comunicazione avvio del procedimento - Necessità - Limiti. <i>T.A.R. Liguria, Sez. I 18 novembre 2004, n. 1555 (M)</i> .....	614
<b>PREVIDENZA SOCIALE</b>		Sanità pubblica - Inquinamento - Discarica rifiuti - Discarica abusiva - Responsabilità del proprietario del fondo - Solo per comportamento doloso o colposo. <i>T.A.R. Liguria, Sez. I 18 novembre 2004, n. 1555 (M)</i> .....	614
Previdenza sociale - Prestazioni erogate dall'INPS (indennità di disoccupazione agricola) - Azione giudiziaria per il riconoscimento del diritto - Termine di decadenza c.d. sostanziale - Decorrenza. <i>Cass. Sez. Lav. 18 agosto 2004, n. 16138 (M)</i> .....	612	<b>USI CIVICI</b>	
<b>PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO</b>		Usi civici - Terreni demaniali - Godimento individuale - Carattere precario - Applicabilità dei contratti agrari - Esclusione - Giurisdizione del giudice amministrativo - Sussiste. <i>T.A.R. Basilicata 15 novembre 2004, n. 759 (M)</i> .....	614
Produzione, commercio e consumo - Reati contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio - Delitti contro l'industria e il commercio - Frode nell'esercizio del commercio - Consegnata di mozzarella definita di «bufala campana d.o.p.» prodotta parzialmente con latte bufalino surgelato - Configurabilità del reato - Sussistenza. <i>Cass. Sez. III Pen. 25 agosto 2004, n. 34936 (M)</i> .....	613	<b>MASSIMARIO</b>	
<b>PUBBLICITÀ INGANNEVOLE</b>		- <i>Giurisprudenza civile</i> .....	612
Pubblicità ingannevole - Agriturismo - Messaggi pubblicitari sulle caratteristiche della struttura ricettiva - Inducono a ritenere trattarsi di agriturismo - Contenuti di impatto ingannatorio. <i>Autorità Garante Concorrenza e Mercato 23 febbraio 2005, provv. n. 14101</i> , con nota di S. MASINI .....	580	- <i>Giurisprudenza penale</i> .....	613
<b>SANITÀ PUBBLICA</b>		- <i>Giurisprudenza amministrativa</i> .....	614
Sanità pubblica - Scarti di macellazione - Disciplina applicabile - Normativa generale sui rifiuti di cui al d.lgs. n. 22 del 1997 - Esclusione - Disposizioni di cui al d.lgs. n. 508 - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Pen. 15 giugno 2004, n. 26851 (c.c.) (M)</i> .....	613	<b>Parte III - PANORAMI</b>	
		<b>RASSEGNA DI LEGISLAZIONE</b>	
		- <i>comunitaria</i> .....	615
		- <i>nazionale</i> .....	616
		- <i>regionale</i> .....	617
		<b>LIBRI</b>	
		NICOLA LUNGARESI: <i>Diritto dell'ambiente (A. Saccardo)</i> .....	617

# Indice cronologico delle decisioni (\*)

Data	Autorità	pagina	Data	Autorità	pagina
<b>2003</b>			<i>NOVEMBRE</i>		
<i>LUGLIO</i>			15	T.A.R. Basilicata n. 759 (M) .....	614
28	Cass. Sez. V Civ. n. 11610 .....	598	18	Cass. Sez. III Civ. n. 21870 .....	585
<b>2004</b>			18	Cass. Sez. III Civ. n. 21871 .....	585
<i>MARZO</i>			18	T.A.R. Liguria, Sez. I n. 1555 (M) .....	614
8	Cass. Sez. Lav. n. 4677 .....	596	20	T.A.R. Puglia, Sez. III n. 5390 (M) .....	614
<i>APRILE</i>			24	Trib. Verona, Sez. spec. agr. n. 309 .....	608
8	Cass. Sez. III Pen. n. 16717 .....	606	25	T.R.G.A. Trentino-Alto Adige, Sez. Trento, n. 388 (M) .....	614
<i>MAGGIO</i>			<b>2005</b>		
5	Cass. Sez. III Pen. n. 21022 (M) .....	613	<i>GENNAIO</i>		
25	Cass. Sez. III Pen. n. 23865 .....	604	11	Cass. Sez. III Civ. n. 370 .....	582
<i>GIUGNO</i>			<i>FEBBRAIO</i>		
10	Cass. Sez. III Pen. n. 26110 .....	600	8	T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. II n. 484 .....	610
15	Cass. Sez. III Pen. n. 26851 (M) .....	613	23	Autorità Garante Conc. e Mercato provv. n. 14101.....	580
<i>LUGLIO</i>			<i>MARZO</i>		
26	Cass. Sez. III Civ. n. 14000 .....	593	1	T.A.R. Lombardia, Sez. Brescia n. 22 (M) .....	614
<i>AGOSTO</i>			13	Cass. Sez. III Civ. n. 5636 .....	575
2	Cass. Sez. III Pen. n. 33186 (M) .....	613	<i>APRILE</i>		
18	Cass. Sez. Lav. n. 16138 (M) .....	612	20	Cass. Sez. I Civ. n. 8290 (M) .....	612
25	Cass. Sez. III Pen. n. 34936 (M) .....	613	<i>MAGGIO</i>		
<i>OTTOBRE</i>			23	Cass. Sez. Un. Civ. n. 10703 (M) .....	612
4	Cass. Sez. III Pen. n. 38707 (M) .....	613			

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

## PARTE I - DOTTRINA

# Le qualifiche soggettive in agricoltura: opportunità di una riforma della riforma

di LUIGI COSTATO

## 1. Premessa. - 2. Gli imprenditori agricoli individuali. - 3. Le società agricole. - 4. Qualche proposta.

1. - Più che opportunamente questa rivista, sotto l'impulso del suo direttore, ha promosso un dibattito sulle qualifiche soggettive in agricoltura quali risultanti dai decreti legislativi che si sono succeduti nel XXI secolo, facendo seguito ad altri decreti del finire del XX (1), che intervengono, per altro, prevalentemente su aspetti diversi delle problematiche agricole; nel precedente numero 7/8 sono stati pubblicati molti e significativi contributi sull'argomento «qualifiche soggettive», dai quali si possono trarre alcune considerazioni, che non possono, tuttavia, prescindere da qualche premessa e che mi inducono ad alcune conclusioni *de iure condendo*, non potendosi considerare non solo razionalmente ma anche praticamente concluso l'*iter* della riforma.

Pretendendo le mosse dalle due leggi di delega, si può notare che anche le qualifiche soggettive appaiono in esse indicate in modo generico e senza veri indirizzi; la vaghezza delle deleghe (2) si riflette nei testi delegati, scritti, riscritti ed oggetto di ripetute riconsiderazioni, sicché si ha la sensazione di trovarsi in un cantiere aperto – per dirla con Albinini (3) – nel quale si opera senza tregua, ma anche, talvolta, senza un indirizzo definito, come le vicende delle società in agricoltura, sulle quali si doveva sicuramente intervenire, stanno a dimostrarlo.

In ogni caso l'aggiornamento delle qualifiche soggettive rappresenta un problema annoso, che progressivamente si è aggravato in concomitanza con l'evolversi dei sistemi produttivi e delle attrezzature agricole, nonché dei mercati dei prodotti, cui si sono aggiunte le regole igienico-sanitarie, imposte dalla Comunità europea, per fare fronte ai rischi derivanti dalla frenetica circolazione degli alimenti non solo all'interno dell'Unione ma nel mercato mondiale.

Piaccia o meno la cosa, la stessa nozione di «piccolo», riferito vuoi alle dimensioni dell'azienda, vuoi a quelle del mercato, è profondamente mutata: le attrezzature di cui dispone consentono ad un solo «piccolo imprenditore» di coltivare direttamente e personalmente ben più di cento ettari a cereali, oleose, erbai e simili in pianura, ma impongono anche di utilizzare lo strumentario necessario al di fuori dell'azienda per poterlo ammortizzare. Chi non voglia o non possa dotarsi di tali attrezzature dovrà ricorrere a terzi per compiere molte lavorazioni riducendo così il suo impegno diretto nell'azienda; il fenomeno si verifica, come si può constatare oggi, quando sia fornitore di servizi non solo un terzista, ma anche una cooperativa agricola, con la riduzione del conduttore ad un mero «coltivatore telefonico» (4).

Affrontare il mercato significa, fatte salve le produzioni di nicchia, disporre di quantitativi significativi per poter «saltare» l'intermediazione costituita da una serie a cascata di commercianti i quali, ovviamente, non possono non impadronirsi di parte del ricavo globale che la merce intermedia consenta per quanto paga il distributore finale o la trasformazione; neppure questo è un problema nuovo, ma il non sempre felice funzionamento del sistema cooperativo ha sino ad ora impedito di fatto una vera ed efficiente concentrazione dell'offerta in mani effettivamente «agricole».

Le regole igienico-sanitarie comunitarie impongono progressivamente la rintracciabilità di ogni materia prima agricola; al di là del fatto che questo «meccanismo» sia utile sempre – e su ciò è lecito avanzare forti dubbi – poiché l'attuazione della rintracciabilità progredisce a grandi passi, appare evidente che i trasformatori, per poter rispettare quanto è loro imposto al proposito, non potranno più acquistare piccoli

(1) Sul d.lgs. n. 173/98 v. *Commento al d.lgs. n. 173 del 1998*, a cura di E. Cristiani, L. Russo, A. Fontana, P. Borghi, L. Costato, M. Goldoni, S. Baldi Lazzari, in *Riv. dir. agr.*, 1998, 434; sui dd.lgs. nn. 226, 227 e 228 del 2001 v. AA. VV., *Commento ai d.lgs. nn. 226, 227 e 228*, a cura di L. Costato, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2001, 668 ss.; sul d.lgs. n. 99/2004 v. AA. VV., *Profili soggettivi dell'impresa agricola, integrità aziendale e semplificazione nel settore agrario*, a cura di L. Costato, *ivi*, 2004, 857 ss.; sul d.lgs. n. 101 del 2005 v. i commenti di A. JANNARELLI (art. 2) e di I. Canfora (art. 1), in pubblicazione su *Le nuove leggi civili commentate*, 2005.

(2) Già da tempo si è potuto constatare che, abbandonato quasi del tutto – ma non sempre, come è accaduto, inspiegabilmente, con l'adozione di regole sulla coesistenza di coltivazioni GM e non – lo strumento del decreto legge a seguito della presa di posizione ferma della Corte costituzionale sui decreti iterati, si è passati alle leggi di delega che, in linea teorica, potrebbero presentare il vantaggio di riconoscere al Parlamento la funzione di dettare «principi e criteri direttivi» «per oggetti definiti» come, prescrive la Costituzione, mentre gli esperti ministeriali dovrebbero dare esecuzione a detti indirizzi in modo tecnicamente più soddisfacente di quanto potrebbero fare i poli-

tici; in concreto invece, le deleghe sono sostanzialmente in bianco, essendo piuttosto un elenco di cose da fare, senza che si prescriva come farle, e i tecnici producono, quanto meno nel settore che ci interessa, norme tecnicamente spesso discutibili, oltre che oggetto di ripensamenti continui, che non necessariamente sono frutto di richieste «politiche».

(3) V. F. ALBININI, *Dal cantiere agricolo alle società agricole*, in questa Riv., 2005, 455; ma non si tratta della prima volta che l'Autore fa ricorso a questa immagine, che mi ha suggerito, in altra occasione, di aggiungere che nel «cantiere» sembra di vedere uno di quei cartelli che si leggono alla fine di una lunga coda in autostrada dove, beffardamente, si dice «stiamo lavorando per voi».

(4) Senza considerare che, sulla base del reg. 1782/2003 e del *decoupling* da esso previsto (ed introdotto sostanzialmente in forma integrale in Italia sin dal 2005) può godere dei sostegni finanziari comunitari anche l'agricoltore «a riposo» (ben diverso da quello che metteva a *set-aside* parte del terreno per ottenere i sostegni, come nel caso del coltivatore di cereali, semi oleosi, piante proteiche, ecc.). In che qualifica soggettiva va incasellato questo soggetto? E come si concilia, ad esempio, il diritto di prelazione con l'eventuale non coltivazione del coldiretto affittuario o confinante?

lotti di *commodities*; dovranno, invece, limitare i loro fornitori in relazione alle dimensioni delle partite che potranno mettere a disposizione. Anche in questo caso il sistema cooperativo potrebbe, ove funzionasse con grande efficienza, sostituirsi al singolo per poter garantire, appunto, la rintracciabilità.

Come si vede, allora, il problema delle qualifiche soggettive abbraccia non solo le definizioni di imprenditore agricolo, di coldiretto o di I.A.P., di società agricola coltivatrice diretta o meno, ma anche quello del funzionamento e dell'efficienza del sistema cooperativo, per il quale non occorre tanto una normativa incentivante, quanto l'effettiva realizzazione di quell'efficienza che è indispensabile per costruire la fiducia dell'imprenditore agricolo, condizione indispensabile al fine di raggiungere i risultati cui la cooperazione in agricoltura dovrebbe mirare.

**2.** - Il diritto comunitario ha cominciato presto ad occuparsi delle qualifiche soggettive in agricoltura, dettando una definizione di I.A.T.P. che, se fosse stata correttamente recepita nel nostro Paese, avrebbe consentito, forse, di arrivare rapidamente ad avviare un processo di razionalizzazione che potesse prescindere da forme di assistenzialismo che, pur giustificabili sul piano sociale, non trovano supporto ragionevole nel governo dell'economia produttiva. Voglio dire cioè che, anche se la cosa può dispiacere ad alcuno (5), l'originaria definizione di I.A.T.P., modulata in relazione alle dimensioni tipo delle nostre aziende agricole, avrebbe potuto comprendere, nella sostanza, tutti i veri coltivatori diretti, mentre quelli dotati di microaziende avrebbero potuto da un lato fruire dell'*indennità viagère* prevista dalle direttive del 1972 e, comunque, di sostegni non imputabili quali costi all'agricoltura, ma al sistema di previdenza sociale.

Stabilendo in due terzi del reddito globale e in due terzi del tempo di lavoro – nel rispetto di quanto prescritto dal diritto comunitario ai fini dell'accesso alle agevolazioni previste nelle direttive del 1972 – la misura dell'agrarietà di proventi ed impegno per l'I.A.T.P., si sarebbe iniziato a costruire una figura che avrebbe potuto ben qualificarsi come sostanzialmente analoga a quella del coltivatore diretto; si è, invece, e la distorsione è stata mantenuta anche nel definire l'I.A.P., voluto considerare solo, quanto al reddito, quello da lavoro, includendo pertanto fra gli I.A.P. – come in precedenza per l'I.A.T.P. a livello nazionale – anche ricchi redditieri che limitano la loro attività lavorativa, talvolta solo formale, alla conduzione di una azienda agricola, che diviene così la loro sola fonte di reddito da lavoro.

La cattiva – ma certo non involontaria, dato che in molteplici occasioni, anche presso il MIPAF, la dottrina ha segnalato la necessità di ovviare a questa anomala formulazione della definizione nazionale (6) – meglio, sotto questo profilo, si

sono comportate le regioni – accompagnata dal progressivo ravvicinamento del trattamento agevolato riservato all'I.A.P. a quello previsto per il coltivatore diretto hanno creato la situazione attuale, per la quale, all'atto pratico, in ben poco i due statuti si differenziano, ove si escluda il diritto di prelazione, mentre se è vero che sostanzialmente tutti i coltivatori diretti sono anche I.A.P., non è necessariamente vero il contrario.

La soluzione legislativa adottata propone, addirittura, dei problemi di legittimità costituzionale, anche se la Corte finirebbe per riconoscere, probabilmente, che alle sia pur non grandi – eccezioni fatte per la prelazione – differenze di trattamento corrisponde un criterio di differenziazione delle due fattispecie tale da rendere plausibile, sotto il profilo della legittimità, la compresenza delle due figure imprenditoriali.

Ma, anche a prescindere da questa problematica, la sola lettura del comma 1 dell'art. 1 del d.lgs. n. 99/2004 modificato dal d.lgs. n. 101/2005 mostra come si sia dovuto rendere aggrovigliata e complicata la norma per raggiungere risultati in materia di società che consentano l'acquisizione della qualifica di I.A.P. a soggetti soci o amministratori (7).

Nella sostanza, però, sembra che il ravvicinamento sia tale da giustificare un ulteriore passo in avanti, e cioè l'eliminazione della figura dell'I.A.P. – fatti salvi, ovviamente, i diritti acquisiti – e l'evoluzione della definizione di coltivatore diretto nella direzione dell'agricoltore professionale, individuando, residualmente, l'agricoltore a *part time*, al quale assicurare quelle garanzie sociali che gli consentano di concludere la sua attività lavorativa contando sulle provvidenze che gli spetterebbero come coldiretto e sulla corrispondente pensione, e incentivandolo a «fondere» la sua azienda in altre meglio dimensionate, anche senza toccare la sua condizione eventuale di proprietario della terra. Questo suggerimento mira ad evitare abbandoni quali si sono verificati dal 1972 in poi senza l'utilizzo delle provvidenze previste allora dal diritto comunitario, e certamente abbandoni continueranno ad esserci per chi non realizza redditi sufficienti, ovvero si continuerà a consentire la proliferazione delle collaborazioni extra agricole «in nero» al fine di permettere di conservare la qualifica di coltivatore diretto.

**3.** - La legislazione delegata in materia di società agricole è stata realizzata in forma ancora più tumultuosa di quanto si sia fatto per l'I.A.P., e con esiti interessanti sotto certi profili, ma in modo confuso e, come è stato ben notato (8), senza tenere conto sufficientemente della riforma del diritto societario.

La prima considerazione che si può fare, a proposito della nuova società agricola, è che, mentre in precedenza la dottrina (9) aveva suggerito un modello, sostanzialmente unico, di società per le attività agricole, il legislatore delega-

(5) Mi riferisco in particolare a D. BELLANTUONO, *L'imprenditore agricolo professionale, le «società agricole» e la crisi dell'Unione europea*, in questa Riv., 2005, 424, in particolare al par. 4, dove, per altro, mi si attribuiscono posizioni che non corrispondono al mio pensiero di ieri e di oggi, come emerge chiaramente dal testo.

(6) La definizione di I.A.P. è contenuta nel comma 1 dell'art. 1 del d.lgs. n. 99 del 2004, modificato dall'art. 1 del d.lgs. n. 101 del 2005: essa recita: «1. Ai fini dell'applicazione della normativa statale, è imprenditore agricolo professionale (I.A.P.) colui il quale, in possesso di conoscenze e competenze professionali ai sensi dell'articolo 5 del regolamento (CE) n. 1257/1999 del Consiglio, del 17 maggio 1999, dedichi alle attività agricole di cui all'articolo 2135 del codice civile, direttamente o in qualità di socio di società, almeno il cinquanta per cento del proprio tempo di lavoro complessivo e che ricavi dalle attività medesime almeno il cinquanta per cento del proprio reddito globale da lavoro. Nel caso delle società di persone e cooperative, ivi incluse le cooperative di lavoro, l'attività svolta dai soci nella società, in presenza dei requisiti di conoscenze e competenze professionali, tempo lavoro e reddito di cui al primo periodo, è idonea a far acquisire ai medesimi la qualifica di imprenditore agricolo professionale e al riconoscimento dei requisiti per i soci lavoratori. Nel caso di società di

capitali, l'attività svolta dagli amministratori nella società, in presenza dei predetti requisiti di conoscenze e competenze professionali, tempo lavoro e reddito, è idonea a far acquisire ai medesimi amministratori la qualifica di imprenditore agricolo professionale. Le pensioni di ogni genere, gli assegni ad esse equiparati, le indennità e le somme percepite per l'espletamento di cariche pubbliche, ovvero in associazioni ed altri enti operanti nel settore agricolo, sono escluse dal computo del reddito globale da lavoro. Per l'imprenditore che operi nelle zone svantaggiate di cui all'articolo 17 del citato regolamento (CE) n. 1257/1999, i requisiti di cui al presente comma sono ridotti al venticinque per cento».

(7) Nel par. 3 di questo lavoro si affronterà anche questo argomento, che milita, con molti altri, per una soluzione più razionale dell'intera questione.

(8) Da P. MASI, *Società agricola e riforma delle società di capitali*, in questa Riv., 2005, 413 ss. e da S. CARMIGNANI, *La società agricola coltivatore diretto tra riforma del settore agricolo e riforma del diritto societario*, *ivi*, 2005, 417; qualche cenno in senso per qualche verso analogo lo si trova in E. SCOCINI, *Gli atti costitutivi delle società agricole*, in questa Riv., 2005, 445.

(9) V., al proposito, A. CARROZZA, *Lezioni di diritto agrario, I, Elementi di teoria generale*, Milano, 1988, *passim*.

to non solo ha accolto l'idea che ogni tipo societario previsto dal codice civile potesse essere utilizzato per realizzare la forma sociale in agricoltura, ma ha addirittura moltiplicato per due o per tre questa possibilità distinguendo, a sua volta, per ognuno dei tipi di società possibili, quella agricola *tout court* e quella I.A.P., limitando, invece alle sole società di persone la massima espressione possibile di preferenza accordata al coltivatore diretto, ma statuendo regole anche per società con almeno un socio coltivatore diretto.

Recita, comunque, il comma 3 dell'art. 2 del d.lgs. n. 99/2004: «L'esercizio del diritto di prelazione o di riscatto di cui all'articolo 8 della legge 26 maggio 1965, n. 590, e successive modificazioni, ed all'articolo 7 della legge 14 agosto 1971, n. 817, spetta anche alla società agricola di persone qualora almeno la metà dei soci sia in possesso della qualifica di coltivatore diretto come risultante dall'iscrizione nella sezione speciale del registro delle imprese di cui all'articolo 2188 e seguenti del codice civile. Alla medesima società sono in ogni caso riconosciute, altresì, le agevolazioni previdenziali ed assistenziali stabilite dalla normativa vigente a favore delle persone fisiche in possesso della qualifica di coltivatore diretto».

L'abbondanza dei modelli è certo un bene, a mio avviso, e pertanto la nuova società a responsabilità limitata regolata dalla riforma societaria ben potrebbe essere inclusa fra le società di coltivatori diretti di cui al comma 3 dell'art. 2 del d.lgs. n. 99/2004, poiché essa non è più un derivato dalla società per azioni, ma costituisce un modello autonomo nel quale i soci acquistano una valenza tale da avvicinare al tipo «società di persone» anche questa società, pur dotata di personalità giuridica.

Nel quadro di una modernizzazione necessaria, di interventi che vogliono, e debbono – nell'interesse dell'agricoltura e degli agricoltori, specie di coloro che svolgono la loro attività individuale in una azienda di modeste dimensioni – facilitare accorpamenti aziendali (non necessariamente passando attraverso il conferimento degli immobili, bastando l'utilizzo del fondo), uno strumento che limiti, in certa misura, la responsabilità dei soci qual'è la società a responsabilità limitata, andrebbe recuperato a pieno titolo.

In via generale si deve osservare che la definizione di società agricola è lacunosa, dato che non prevede espressamente che l'attività agricola possa essere svolta dalla società anche su beni di propria titolarità; infatti la definizione si limita ad affermare che l'oggetto sociale della società agricola deve consistere nello svolgimento di attività previste dall'art. 2135 c.c., che ovviamente trascura se esse si svolgano su terreni dell'imprenditore o su terreni altrui. Trattandosi di una norma che appare eccezionale rispetto alle regole generali, potrebbe essere interpretata restrittivamente, anche se si dovrebbe, invece, considerare implicito il fatto che l'attività agricola si possa svolgere sia utilizzando beni propri che di terzi, considerando altresì la prelazione riconosciuta a certe società agricole. Inoltre, non è prevista espressamente la sanzione per una società che si qualifichi agricola senza esserlo ovvero quali conseguenze abbia la mancanza di indicazione nella ragione sociale del termine «agricola» in società che svolgano solamente una effettiva attività agricola. Mentre per la seconda ipotesi si può anche sostenere che l'apposizione della formula «società agricola» sia condizione per l'applicabilità delle regole specifiche previste dai decreti legislativi, per la prima nulla è espressamente previsto, se non l'implicita caducità dei vantaggi conseguiti eventualmente.

Ma le norme del 2004 e 2005 sembrano essere state adottate non solo senza avere presente con chiarezza molti degli aspetti interessanti l'agricoltura proposti dalla riforma societaria,

ma anche moltiplicando ipotesi e subipotesi che non sempre appaiono razionalmente funzionali ad un sistema di incentivo all'aggregazione societaria dei piccoli agricoltori, sempre che si voglia veramente perseguire questo scopo.

Un primo sottotipo (10), descritto dalle vigenti norme, consiste nella società imprenditore agricolo professionale, che acquisisce la qualifica di I.A.P. se – ove si tratti di società di capitali o di cooperativa – in essa è presente, in qualità di amministratore, un I.A.P., ovvero ove si tratti di società di persone, se almeno un I.A.P. sia socio. Può sorprendere che, di conseguenza, una società agricola – che per definizione deve svolgere solo attività agraria – non sia riconosciuta automaticamente I.A.P. (11); ma il legislatore ha voluto, confusamente, attribuire vantaggi a I.A.P. persone fisiche anche quando operino attraverso società.

È, dunque, vero, anche se sorprendente, che il legislatore abbia fornito l'I.A.P. di una così forte capacità «espansiva», posto che in concreto un amministratore o un solo socio I.A.P. non sembrerebbero, in via logica, capaci di portare ad un risultato siffatto. V'è chi (12), per quanto riguarda l'amministratore, ha sostenuto la necessità di dare una lettura *in bonam partem* affermando che dovrebbe trattarsi, comunque, di un socio d'opera, anche se la formula usata dal legislatore non lo richiede, supportando la sua affermazione con il fatto che il decreto del 2005 ha precisato che l'I.A.P. può portare a questo esito una sola società. L'argomento, pur suggestivo, non appare convincente, perché non ripetibile anche per il socio di società di persone, nelle quali l'I.A.P. può essere uno di tanti soci, e conferire alla società solo il godimento di un terreno senza operare altrimenti in essa. Sembra che il legislatore abbia, dunque, voluto favorire al massimo l'accesso, per le società, ai benefici previsti per l'I.A.P., anche al di là di ogni ragionata considerazione.

Sommando le varie agevolazioni previste per l'I.A.P. dalle nuove norme a quelle che già erano previste, appare evidente che le società I.A.P. si trovano ad avere uno statuto quasi analogo a quello delle società coltivatrici dirette (secondo sottotipo), salvo il diritto di prelazione riconosciuto solo a queste ultime; le società coltivatrici dirette, ulteriore sottotipo, sono solamente società di persone – e qui sembrano valide le osservazioni di CARMIGNANI – costituite per lo meno da metà dei soci che abbiano la qualifica di coltivatore diretto (13). La formulazione della norma appare infelice, poiché non precisa se questa metà dei soci debba essere anche portatrice della metà almeno dei diritti sociali, ovvero se, invece, basti la quantità dei soci, utili comunque al fine di calcolare la capacità lavorativa richiesta per accedere al diritto di prelazione, anche se il calcolo potrebbe risultare difficile per coltivatori diretti soci ma anche conduttori *uti singuli* di altri terreni.

Prescindendo dal dubbio che una normativa così sintetica ed ellittica possa dare origine ad una giurisprudenza contraddittoria e, comunque, tale da renderne incerta l'utilità pratica, solleva perplessità anche il terzo sottotipo, e cioè la società agricola di capitali o cooperativa con almeno un amministratore coltivatore diretto, o di persone con almeno un socio coltivatore diretto, alle quali sono riconosciute diverse agevolazioni tributarie e creditizie senza che si preveda quale tipo di impegno in essa debba sostenere – che significa, infatti, essere membro di un consiglio di amministrazione sotto il profilo dell'impegno, per non parlare del fatto di essere socio di una società di persone che può avere anche venti soci? – il coltivatore diretto. In questa fattispecie non rileva, infatti, l'attività svolta in società dal coltivatore diretto, essendo palesemente sufficiente la sua presenza nella compagine sociale, il che propone dei dubbi sulle medesime finalità della norma.

(10) V., ancora, S. CARMIGNANI, *op. loc. cit.*

(11) Lo individua E. SCOCINI, *op. loc. cit.*

(12) Come evidenzia M. TAMPONI, *Società di persone e cooperativa agri-*

*cola: un confronto sulla prelazione*, in questa Riv., 2005, 440.

(13) V. E. SCOCINI, *op. loc. cit.*

4. - Ritornando alle considerazioni fatte a proposito del coltivatore diretto e dell'I.A.P., sembra che il legislatore abbia voluto creare una specie di graduatoria nel regime premiale di questi soggetti e delle società ad essi, in modo più o meno completo, assimilati.

A ben vedere, tuttavia, occorre rilevare che la classificazione sembra, in parte, mancare di razionalità oltre che di efficacia incentivante, per i motivi che sinteticamente si espongono:

- si può con certezza affermare che sostanzialmente tutti i coltivatori diretti hanno anche i requisiti dell'I.A.P.;

- l'I.A.P. può non essere coltivatore diretto, nel concreto, essenzialmente perché può ottenere la qualifica anche se è un ricco redditiero e trae solo dall'attività agricola il 50 per cento del reddito da lavoro. Non che il coltivatore diretto non possa avere anch'esso un grande patrimonio in titoli, azioni ecc., ma ciò, nei fatti non accade, che io sappia, mai. Non si comprende, tuttavia, per le ragioni già esposte, perché il legislatore nazionale, in contrasto con l'orientamento sostanzialmente unanime delle regioni, si ostini a considerare il solo reddito da lavoro utile per acquisire la qualifica di I.A.P., il che è, sopra ogni altra cosa, iniquo perché riserva un trattamento di favore a soggetti molto diversi fra loro, quali sono gli agricoltori che esercitano l'attività senza possedere patrimoni mobiliari più o meno imponenti e quelli che, invece, solo marginalmente possono percepire redditi da lavoro agricolo mentre la gran parte del loro reddito proviene da altre fonti;

- ove si prescindano dal diritto di prelazione, il regime delle due qualifiche si avvicina di volta in volta sempre di più, ma nel contempo il regime societario che fa riferimento

ad esse diviene confuso e possibile strumento di abusi, per il fatto che prevede agevolazioni a società che sono riconosciute I.A.P. per il solo fatto di avere un amministratore I.A.P., ovvero a società di persone o di capitali con rispettivamente un socio o un amministratore coltivatore diretto.

Meglio sarebbe, mi pare, adottare la soluzione da me già proposta in questa Rivista, che unifichi le due qualifiche soggettive, coldiretto e I.A.P., e che preveda, come sottotipo della società agricola, quella fra coltivatori diretti, dettando regole precise e tali da escludere l'uso improprio di vantaggi che dovrebbero essere riservati solo ad imprenditori che si occupano a tempo sostanzialmente pieno dell'attività agricola, già allargata in modo rilevante dalla nuova definizione di imprenditore agricolo quale risulta dall'art. 2135 c.c. (14). Occorrerà, però, precisare la preferenza da accordare in caso di prelazione concorrente a favore di confinanti società e persone fisiche, come ben è stato evidenziato (15); per evitare che l'annosa questione dei preferiti continui ad essere «primo attore sul tormentato palcoscenico della litigiosità giudiziaria» (16), occorrerà anche modificare i criteri individuati nell'art. 7 del d.lgs. n. 228/2001, per adottarne uno semplice, chiaro e che non consenta frequenti liti, di carattere obiettivo e non legato a requisiti soggettivi che si prestano a contestazioni e che, comunque, non permettano di confrontare una famiglia con una società.

Quanto alle società agricole «ordinarie», esse avrebbero senso se avessero, comunque, un regime fiscale forfetario, che, invece, l'attuale legislazione loro non riconosce. □

(14) Si trascura, qui, di considerare la tesi secondo la quale la qualifica potrebbe essere acquisita anche nell'operare nella società, tesi che è stata sostenuta a proposito della società I.A.P. ma che potrebbe, forse, essere utilizzata anche per la società coltivatrice diretta.

(15) Mi permetto di riportare in nota una breve bozza di articolato già pubblicato sulle pagine di questa Rivista:

«Articolo 1. (Definizione di coltivatore diretto)

1. Ai fini dell'applicazione della normativa nazionale di ogni settore è considerato coltivatore diretto chi possiede i seguenti requisiti:

a) svolga attività agricola in forma imprenditoriale nella sua azienda agraria come definita attraverso l'individuazione delle attività agricole stabilite dall'articolo 2135 del codice civile, occupando, da solo o unitamente alla sua famiglia, più del cinquanta per cento del suo tempo di lavoro e tragga dall'attività più del cinquanta per cento del reddito suo e degli eventuali familiari cooperanti;

b) possieda competenze tecniche agricole attestate dal diploma di perito in materie agrarie o forestali ottenuto in scuole medie superiori o la laurea in scienze agrarie o forestali. Tale requisito può essere riconosciuto anche a chi abbia fra i familiari cooperanti un perito agrario o un laureato come sopra descritti.

2. Per coloro che abbiano già conseguito il riconoscimento della qualità di coltivatore diretto a fini previdenziali o di finanziamento per l'acquisto di terreni agricoli alla data di entrata in vigore di questo decreto, o abbiano già avanzato richiesta di riconoscimento della detta qualità a fini previdenziali ovvero per l'acquisto di terreni alla medesima data i requisiti previsti al comma 1 per l'acquisizione della qualifica di coltivatore diretto sono presunti, a condizione che posseggano i requisiti richiesti dalla legislazione sul coltivatore diretto vigente prima dell'adozione del presente decreto.

3. Ogni riferimento all'imprenditore agricolo a titolo principale o all'imprenditore agricolo professionale presente nella legislazione nazionale si intende applicabile, se più favorevole a quella stabilita per il coltivatore diretto, ai soggetti di cui al comma 1.

Articolo 2. (La società agricola)

1. Sono agricole le società che, avendo una delle forme previste dal codice civile, abbiano quale esclusivo scopo sociale quello di svolgere le attività di cui all'articolo 2135, su beni propri o altrui.

2. Le società di cui al presente articolo devono inserire nello statuto e nella ragione sociale la qualifica «società agricola» con l'indicazione del tipo societario scelto ed iscriversi nel registro delle imprese nella sezione corrispondente al tipo con menzione di tale qualifica.

Articolo 3. (La società agricola coltivatore diretto)

1. Le società agricole che vogliano essere equiparate al coltivatore diretto devono indicare, nello statuto depositato secondo quanto previsto al comma 2 dell'articolo 1, i nomi dei coltivatori diretti soci e amministratori. L'equiparazione si ottiene se almeno la metà dei soci detentori di almeno il cinquanta per cento del capitale sono coltivatori diretti; ogni variazione della composizione della compagine societaria va depositata al registro delle imprese.

2. L'equiparazione al coltivatore diretto viene meno qualora la compagine non rispetti i requisiti richiesti dal comma 1. L'accertamento del mancato possesso dei requisiti richiesti dal comma 1 o il mancato deposito al registro delle imprese delle variazioni della compagine sociale comporta la perdita di tutte le agevolazioni di qualsiasi tipo ottenute dalla società negli ultimi cinque anni e l'obbligo per essa di restituire le somme comunque percepite dallo Stato, dalle regioni e dalla Unione europea, aumentate del cinquanta per cento delle somme ottenute.

Articolo 4. (Agricoltori non imprenditori)

1. Sono esclusi dal regime giuridico dell'impresa e, in particolare, dalle misure di sostegno previste dal diritto nazionale, regionale e comunitario gli agricoltori la cui produzione agricola lorda vendibile risulti inferiore a quella determinata, relativamente al fatturato, ai fini dell'Imposta sul Valore Aggiunto dall'articolo 34 comma 6, primi due periodi, del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633.

2. Gli agricoltori di cui al comma 1 sono soggetti a tutte le disposizioni vigenti in tema di sicurezza sul lavoro; sono altresì soggetti alle disposizioni in tema di previdenza in agricoltura ove non abbiano un'altra posizione previdenziale.

3. Gli agricoltori di cui al comma 1 sono ammessi a beneficiare delle misure di pensionamento soltanto qualora risultino già iscritti all'INPS alla data di entrata in vigore del presente decreto legislativo.

4. Gli agricoltori di cui al comma 1 possono beneficiare di contributi pubblici per programmi di interesse ambientale.

5. Gli agricoltori di cui al comma 1 non hanno diritto di prelazione per l'acquisto dei fondi rustici. Agli stessi non sono applicabili le norme in materia di contratti agrari, fatti salvi i contratti in corso al momento dell'entrata in vigore del presente decreto legislativo, né incentivi di qualsiasi tipo previsti per gli imprenditori agricoli e le loro aziende.

6. Sono soggetti ad imposta di registro in misura fissa tutti gli atti e i contratti stipulati fra i soggetti di cui al comma 1 al fine di costituire imprese agricole aventi i requisiti previsti dagli articoli 1 o 2. Le spese notarili e gli onorari dei professionisti che prestano la loro assistenza per tali atti sono ridotte alla metà.

Articolo 5. (Abrogazioni e norme transitorie)

1. Gli articoli 1 e 2 del decreto legislativo n. 99 del 2004 sono abrogati.

2. Gli imprenditori agricoli professionali di cui all'art. 1 del decreto legislativo n. 99 del 2004 che non posseggano i requisiti richiesti per essere riconosciuti coltivatori diretti ai sensi del presente decreto, continuano a godere del trattamento previdenziale stabilito per l'I.A.T.P. dalla precedente legislazione.

3. Gli imprenditori agricoli professionali che posseggano i requisiti richiesti dal presente decreto per essere riconosciuti come coltivatori diretti acquisiscono la qualifica e ricongiungono la loro posizione previdenziale con quella prevista per i coltivatori diretti dalla legislazione vigente.

4. Le definizioni di coltivatore diretto contenute in ogni legge nazionale anteriore al presente decreto sono abrogate.

(16) V. M. TAMPONI, *op.loc. cit.*

(17) V. ancora M. TAMPONI, *op.loc. cit.*

# L'Albo degli imbottiglieri di ciascun vino DOCG, DOC e IGT (\*)

di GIUSEPPE CARACCILO

**1. Premesse. - 2. L'opportunità di esercizio della delega normativa. - 3. La funzione dell'albo degli imbottiglieri. - 4. Il sistema di organizzazione dell'Albo. - 5. L'imbottigliatore «virtuale». - 6. Gli adempimenti in costanza d'iscrizione. - 7. La cancellazione dall'Albo per perdita dei requisiti o rinuncia. - 8. La cancellazione dall'Albo come sanzione accessoria. - 9. Gli effetti della sanzione accessoria e la riabilitazione.**

**1.** - Concordemente annoverato tra i massimi giuristi italiani contemporanei, Massimo Severo Giannini – di certo casualmente officiato della redazione di una non particolarmente accattivante voce della *Enciclopedia del diritto* edita dalla Giuffrè, intitolata «Albo» – scriveva nell'anno 1958 che «nel diritto attuale, con albo si indicano due entità tra loro profondamente diverse, aventi come unico tratto comune l'essere accessibili al pubblico».

Spiegava l'autorevole autore che nel, primo caso, l'albo è una «superficie circoscritta, permanentemente visibile al pubblico, idonea a fornire a questo partecipazione di notizie, mediante apposizione di segni o di documenti» e distingueva, poi, tra «albi propri e albi impropri» (i primi tra i quali sempre obbligatori, poiché strumenti destinati a fornire certezze pubbliche, i secondi di genere facoltativo, perché semplici strumenti di diffusione di notizie); che, nel secondo caso, l'albo è un «documento ostensibile al pubblico, contenente elenchi di entità (figure) soggettive», così che l'iscrizione in esso «è un atto esecutivo di un altro atto che potrà essere, a seconda dei casi, un'autorizzazione o un'ammissione o un atto composto di certazione ed ammissione».

Nel secondo caso, infatti, l'iscrizione all'albo costituisce un vero e proprio «fatto di legittimazione» ai fini dello svolgimento di determinate attività e, contemporaneamente, costituisce un «atto di certezza critica» perché volto a tutelare la fede pubblica.

**2.** - L'art. 11 della legge n. 164 del 1992 (che si limita a prevedere l'obbligo del Ministro di emanare un regolamento per l'istituzione e la tenuta dell'Albo degli imbottiglieri di ciascun vino DOCG, DOC e IGT) non specifica a quale delle due diverse fattispecie dianzi evidenziate vada riferito il tipo che essa prevede, sicché compete all'interprete che voglia compiutamente analizzare la portata ed il significato della disciplina attuativa emanata con d.m. 21 maggio 2004 (e di fatto entrata in vigore soltanto con il primo gennaio del corrente anno, atteso il d.m. 31 dicembre 2004, che ha prorogato il termine ultimo di prima iscrizione delle imprese esistenti) tentare una qualificazione.

A questi fini occorre muovere dalla considerazione – che in un'ottica di interpretazione storica pare a chi scrive dirimente – che la delega contenuta nella legge anzicitata è rimasta per oltre un decennio completamente silente ed inattuata, perlomeno fino al primo dei tentativi realizzato per farne attuazione con il d.m. 31 luglio 2003, poi abortito per effetto delle vibrante proteste delle categorie interessate che ne fecero rilevare la concreta inattuabilità e la superfluità di numerose disposizioni.

È di generale evidenza quale sia il motivo contingente dell'improvviso interesse che ha mosso il competente Ministro all'esercizio della potestà delegata: si tratta degli effetti, per l'innanzi puramente virtuali ed inattuati, della pronuncia della Corte di giustizia in data 16 maggio 2000 nella causa C-388/95 (a tutti nota come «sentenza Rioja»), con la quale è stato definitivamente sancito che l'attività di imbottigliamento, con i previ complessi interventi enologici che essa implica, è parte integrante del procedimento di produzione del vino, siccome fase di elaborazione del prodotto, sicché solo il vino anche imbottigliato, oltre che proveniente da e realizzato in una determinata zona [ove lo impongano espresse prescrizioni dei disciplinari di produzione che a ciò sono abilitati dall'art. 10, lett. d) della legge 164/1992] ha titolo per essere considerato originario di tale zona.

Costituendosi in quel processo per sostenere le ragioni dei produttori spagnoli, il Governo italiano affermò che siffatto requisito contribuisce in modo decisivo alla salvaguardia delle caratteristiche particolari e della qualità del prodotto – giacché si risolve nell'affidare l'applicazione ed il controllo del rispetto di tutte le regole riguardanti il trasporto e l'imbottigliamento del vino ai produttori stessi tramite i loro consorzi di tutela della denominazione (che possiedono a questi fini le condizioni ed il *know-how* necessario e l'interesse al mantenimento della reputazione) – e che esso costituisce strumento di tutela della reputazione del prodotto presso i consumatori, grazie alla garanzia, che contribuisce a fondare, circa l'effettiva ed esclusiva provenienza del prodotto dalla zona di origine.

Questi argomenti sono stati considerati utili dalla Corte per sorreggere il giudizio di legittimità delle regole condizionanti l'utilizzo delle denominazioni di origine alle pre-

(\*) Costituisce il testo della relazione tenuta al «Seminario di aggiornamento per le imprese vitivinicole» organizzato dall'UGIVI-Unione dei giuri-

sti della vite e del vino, in occasione del 39° Vinitaly, in Verona il giorno 9 aprile 2005.

scrizioni afferenti l'imbottigliamento in zona, per quanto esse provochino obiettivo rischio di effetti restrittivi della libertà degli scambi, ma rischierebbero di rimanere mere petizioni di principio se non esistessero adeguati strumenti per consentire, vuoi agli organi di controllo, vuoi alla generale platea dei consumatori, di verificare, anche per quest'aspetto, il rigoroso rispetto delle condizioni di esercizio del diritto all'uso della denominazione.

Se, per quanto concerne i primi, è lecito supporre che il semplice sistema di annotazione delle operazioni di imbottigliamento nei registri aziendali realizzi un idoneo strumento di verifica, per quanto concerne i secondi, invece, non può che concludersi che l'unica opportunità di soddisfazione derivi dall'esistenza di un pubblico registro che costituisca strumento di partecipazione delle notizie circa la localizzazione e l'esistenza dei presupposti soggettivi ed oggettivi implicati dalle operazioni di imbottigliamento.

Conviene, allora, già premettere che chi scrive non concorda con quanti hanno criticato la determinazione del competente Ministro di rendere operativa la delega ed istituire l'Albo degli imbottiglieri, ravvisandone la totale inutilità ai fini dei controlli ed evidenziandone l'effetto di vacua moltiplicazione degli incombenti burocratici e delle spese. Si trattava, invece, non solo di dare realizzazione alla lettera della legge sopra richiamata, ma anche di eliminare un vuoto onde rendere organico e completo un meccanismo che è di per sé fondato sulla pubblicità e controllabilità «diffusa», cioè anche da parte del pubblico dei consumatori, di tutti i passaggi strutturali ed operativi del sistema delle denominazioni.

È ben per questo – e cioè, appunto, per il suo carattere tipico di accessibilità al pubblico – che l'Albo è previsto per i soli imbottiglieri di vini a denominazione di origine o IGT e non anche per gli imbottiglieri di semplici vini da tavola, per i quali – se non è meno pressante l'esigenza di consentire il controllo tecnico delle fasi di elaborazione – non derivano prerogative di sorta dalla astratta trasparenza pubblica dei passaggi che il prodotto subisce.

**3.** - Identificata la *intentio legislatoris* sarà anche più agevole rintracciare la *ratio* del provvedimento normativo, grazie alla chiarezza del metodo classificatorio di Giannini.

L'Albo qui in esame possiede, infatti, incontrovertibilmente, il carattere del secondo dei due tipi evidenziati, e cioè di certificazione di un fatto di legittimazione – per quanto attiene alla ricorrenza dei requisiti dell'azienda imbottigliatrice utili a garantire le caratteristiche di astratta idoneità all'esercizio dell'attività – anche se, poi, per suo tramite è reso anche possibile, in particolare al pubblico dei consumatori, avere accesso alle notizie a ciò relative (ed è per questo che l'art. 6 del d.m. le pone «a disposizione di chiunque ne abbia interesse»).

Conviene, perciò, soffermarsi, già prima di procedere all'esame della disciplina minuta, su un rilievo che è stato decisamente evidenziato dai detrattori della disciplina di attuazione e cioè che il comma 3 dell'art. 2 del decreto ministeriale preveda esplicitamente che «l'iscrizione all'Albo costituisce il presupposto necessario per procedere all'imbottigliamento delle partite di vino della relativa DO ai fini della successiva commercializzazione», ciò che costituirebbe eccesso di delega, in carenza di un'espressa indicazione della legge delegante (difetto che, invece, il recentemente approvato disegno di riforma della legge 164/1992 opportunamente risolve, attraverso un'apposita prescrizione ed attraverso l'estensione della delega anche all'identificazione dei requisiti abilitanti).

Per vero, la replica ad una simile critica è insita già nella previsione dell'esistenza di un Albo con le dianzi accennate caratteristiche, del quale non si intenderebbe la ragione se non si ritenesse che il provvedimento di iscrizione incorpora anche una fase autorizzatoria conseguente all'accerta-

mento della sussistenza dei requisiti soggettivi ed oggettivi, il difetto originario dei quali o la loro sopravvenuta perdita costituisce di per sé impedimento all'esercizio dell'attività considerata, alla stessa stregua di quanto avviene per tutti gli albi destinati ad attribuire certezza critica ai presupposti abilitanti all'esercizio di mestieri o professioni.

Iscrizione e cancellazione costituiscono, dunque, pura presa d'atto della ricorrenza (o del venir meno) dei presupposti, con quel di più che l'onere di pubblicità comporta e cioè la partecipazione del fatto alla generalità degli interessati.

Le conclusioni appena raggiunte consentono di sgombrare il campo dai dubbi prospettati da parte dei primi commentatori del decreto ministeriale con riferimento all'asserita carenza di un'apposita «sanzione» per chi eserciti attività di imbottigliamento in difetto di iscrizione all'Albo (ovvero con omissione dell'obbligo di comunicare entro giorni 30 dal verificarsi dell'evento implicante «le variazioni delle posizioni di iscrizione all'Albo», come dispone il comma 3 dell'art. 4 del d.m.), giacché un simile difetto ha come ineludibile conseguenza quella dell'inidoneità del prodotto ai fini dell'immissione sul mercato e della successiva commercializzazione, almeno nel senso che esso non potrà essere commercializzato avvalendosi della designazione specifica che compete ai vini a denominazione di origine o IGT.

Tutto ciò è il risultato della disciplina dettata dal combinato disposto degli art. 55 e 57 del regolamento del Consiglio n. 1493/99, per effetto del quale compete agli Stati membri dell'Unione fissare «le caratteristiche o le condizioni di produzione, di elaborazione e di commercializzazione complementari o più severe» di quelle fissate dai regolamenti comunitari in applicazione del predetto art. 55.

Volendosi, poi, prospettare quale potrebbe essere la conseguenza sanzionatoria dell'esercizio dell'attività di imbottigliamento in difetto del presupposto autorizzatorio, non resta che identificarla nella disciplina dettata dall'art. 28, comma 2, della legge n. 164 del 1992, appunto perché una simile condotta finirebbe per concretizzare la fattispecie della produzione o vendita di vini che non hanno i requisiti richiesti per l'uso della denominazione (dove anche l'inevitabile conseguenza della confisca del prodotto inidoneo, a termini dell'art. 20 della legge n. 689 del 1981).

D'altronde, la stessa previsione dell'art. 9, comma 4, della legge n. 164 del 1992 (che assegna al giudice competente per gli illeciti ivi previsti la facoltà di disporre la cancellazione dall'Albo degli imbottiglieri, con l'efficacia dissuasiva che ne consegue) sarebbe rimasta lettera morta se non si fosse provveduto all'istituzione dell'Albo.

Sotto questo profilo non ravvisiamo alcuna ragione di fondata critica nei confronti del provvedimento ministeriale di attuazione e, semmai, fonte di delusione potrebbe costituire la circostanza che il difetto di un'apposita previsione nella legge delegante di una potestà d'identificazione dei requisiti abilitanti all'iscrizione relega il compito del Ministro delegato alla semplice enumerazione dei requisiti già autonomamente previsti nelle esistenti fonti normative, senza facoltà d'integrazione o modifica, limite che, però, non è certo imputabile alla fonte delegata ma alla discrezionale valutazione del legislatore delegante di non estendere l'ambito della delega anche all'anzidetta funzione.

In quest'ottica, anzi, ci sarebbe da evidenziare un difetto di attenzione da parte del legislatore delegato con riferimento alla ricognizione del requisito «eventuale» consistente nell'ubicazione in zona di imbottigliamento per le tipologie per cui ciò è prescritto, circa il quale non par dubbio che sarebbero state opportune regole di chiarimento ed applicazione dei principi che si desumono dalla citata pronuncia della Corte di giustizia. L'unico cenno che vi si fa nel d.m. qui in esame è, invece, quello (comma 4 dell'art. 3) alle «misure più restrittive stabilite dai disciplinari di produzione delle

specifiche DO in materia di delimitazione della zona di imbottigliamento» che la norma si limita a dichiarare «salve».

Da questo punto di vista è mancato, forse, il coraggio di un'assunzione di responsabilità e si è preferito consentire che, in virtù del citato accenno, lo strumento dell'Albo valga anche da implicita modalità di esercizio del controllo a proposito di siffatto requisito (se ed in quanto i disciplinari di produzione ovvero appositi provvedimenti amministrativi generali lo prevedano) ma nulla di più è stato chiarito, onde non si può non dire che si è mancata una buona occasione.

Altro genere di connotazione valutativa è quella formulata da autorevole dottrina (1) secondo cui l'art. 11 della legge n. 164 del 1992 «rappresenta, più che altro, il terminale di un sentiero normativo (...), senza in effetti nulla aggiungere di sostanziale al dispositivo di tutela». Pur condivisibile nella sua concretezza, quest'impostazione non tiene conto, però, del valore positivo che un sistema di verifica preventiva della ricorrenza dei presupposti attribuisce al complessivo sistema di garanzie, non solo ai fini dell'utilizzo degli strumenti repressivi, così che si possano appositamente mirare sull'esercizio dell'attività di imbottigliamento, ma anche ai fini del controllo diffuso da parte del pubblico dei consumatori, specie in un settore fondato sull'affidamento che nasce dalla trasparenza.

Pur senza essere ontologicamente diversa da quella di imbottigliamento dei vini comuni, l'attività di imbottigliamento dei vini a denominazione d'origine e IGT è oggetto di una peculiare «obbligazione di garanzia del risultato» – che l'ordinamento ha assunto e che adempie attraverso la previsione di un complesso sistema di controlli – e suppone anche (eventuali) specifici requisiti abilitanti di cui l'Albo è idoneo a far constare l'esistenza, sicché non possiamo concordare con quanti ne osteggiano l'istituzione, mentre possiamo, invece, convenire con chi ne critica le, per molti versi, sovrabbondanti modalità concrete di attuazione.

Sarà, appunto, compito delle considerazioni che seguono tentare di acclarare se la disciplina delegata ha saputo idoneamente assolvere al compito prospettato e se essa ha saputo restare all'interno dei confini (espliciti o impliciti) della delega, ovvero ne ha esorbitato.

**4.** - A fini di chiarezza è utile un confronto tra le scelte operate dal regolamento delegato, qui in esame, e quelle operate, invece, dal regolamento delegato 31 luglio 2003, poi espressamente abrogato proprio con l'art. 7 del regolamento ora vigente.

Il regolamento precedente aveva inteso istituire tanti albi quante sono le DO e ne aveva reso responsabili le Camere di commercio nei cui ambiti provinciali ricadono le zone di produzione delle rispettive uve (per la precisazione identificava la Camera di commercio della zona di maggior produzione allorché il territorio di provenienza delle uve ricada in due o più province), tanto che era stato necessario prevedere l'emanazione di un decreto d'identificazione delle Camere di commercio responsabili della tenuta di ciascun Albo (decreto effettivamente adottato il 4 settembre 2003 e da ritenersi tacitamente abrogato per effetto della modifica del sistema).

Si era così previsto un sistema organizzativo degli albi, configurato in ragione della localizzazione territoriale delle zone d'origine del prodotto, che avrebbe finito per determinare una grave serie di scompensi e complicazioni: anzitutto l'esigenza dell'aggiornamento continuo del numero degli albi (e dei decreti d'identificazione delle Camere di commercio responsabili) in ragione della variabile evoluzione delle denominazioni di origine o IGT; poi la moltiplicazione delle incombenze gravanti sulle aziende imbottigiatrici che (sia pure tramite la Camera di commercio in cui ha sede

lo stabilimento) avrebbero dovuto inoltrare tante domande, con tutto il seguito di connesse comunicazioni, per quante tipologie di vini avessero inteso, magari in termini del tutto eventuali, imbottigliare e con tutto il seguito di codici di iscrizione agli albi, tanto numerosi per quante fossero state le iscrizioni; ancora, l'esigenza di tenere costantemente aggiornati, per ciascuna tipologia di vino il cui territorio di origine ricada in una pluralità di province, i rapporti produttivi tra le diverse zone, onde poter costantemente identificare la Camera di commercio in cui, di tempo in tempo, ricade l'area di maggior produzione; infine, le maggiori difficoltà per il semplice consumatore che – anche ai fini della più semplice consultazione – avrebbe avuto esigenza di documentarsi, anzitutto, circa la complessa conformazione del sistema e circa la corrispondenza territoriale tra Camere di commercio e DO e, quindi, spostarsi sul territorio di ogni singola tipologia prima di poter conoscere quante e quali abilitazioni competono a ciascun singolo imbottigliatore.

Il sistema prescelto con il decreto ministeriale qui in commento appare notevolmente più semplice di quello precedente e nondimeno coerente con il significato letterale della norma delegante.

Quest'ultima solo apparentemente impone l'istituzione di tanti albi per quante sono le denominazioni di origine o le IGT, mentre una più avveduta lettura della disposizione («istituzione e tenuta dell'Albo degli imbottiglieri di ciascun vino DOCG, DOC ed IGT»), consente di intendere che il complemento di specificazione «di ciascun vino» è riferito alla parola «imbottiglieri» e non alla parola «Albo», sicché deve concludersi che il legislatore ha prefigurato un Albo organizzato per selezione soggettiva e non per selezione oggettiva di prodotto, per quanto è indubbio che il legislatore delegante volesse imporre modalità di differenziazione oggettiva, utili a consentire che si intenda quali tipologie di vino ciascun imbottigliatore è legittimato a condizionare.

E, dunque, la norma attuativa ha ben adempiuto alla delega istituendo albi ordinati secondo un criterio «territoriale-soggettivo», sia pure con l'ulteriore previsione di tante sezioni per quanti sono i prodotti a DO imbottigliabili, non potendosi certo – per decreto ministeriale – modificare l'impostazione voluta dal legislatore.

Certo, sarebbe stata migliore soluzione, nell'ottica delle opportune semplificazioni ed economie di sistema, quella di istituire un Albo unico nazionale – sia pure di enorme mole: gli strumenti informatici servono proprio a questo – ma riteniamo di non poter andare oltre questa semplice considerazione, per non travalicare l'ambito della piena discrezionalità che deve essere riconosciuta per questo aspetto al legislatore delegato.

Il sistema definitivamente scelto implica, insomma, un unico Albo per ogni circoscrizione di Camera di commercio, con tante eventuali sottosezioni per quante sono (circa 450) le Doc/g e le IGT italiane e, dunque, l'onere per ciascun imbottigliatore di domandare l'iscrizione in ciascun Albo-Camera di commercio nella cui circoscrizione detenga almeno uno stabilimento di imbottigliamento, con la conseguente facoltà di richiedere – nella medesima istanza rivolta a ciascuna Camera di commercio – l'annotazione in ciascuna delle sottosezioni relative ai vini che intenda o sia potenzialmente interessato (per quanto non disponga in atto di alcuna partita di prodotto) ad imbottigliare.

Quest'ultima è una facoltà tanto ampia, perché non limitata in alcun modo dalla norma delegata, quanto opportuna, perché idonea a prevenire la necessità di successive istanze di modifica-rettifica, quante volte si manifesti nel tempo l'esigenza di provvedere all'imbottigliamento di tipologie di prodotto eventualmente non considerate al momento dell'iscrizione. Detta facoltà trova un limite concreto nella sola circostanza che, per i vini per cui è imposto l'imbottigliamento in zona d'origine, l'eventuale iscrizione nell'apposita sezione da

(1) CAVIGLIA, *Manuale di diritto vitivinicolo*, Bologna, 2001, 222.

parte di un imbottigliatore che non dispone di uno stabilimento «territorialmente adeguato» resterebbe priva di effetto pratico, anche se è ovvio che non potrebbe essere «rifiutata», non essendo stata attribuita una simile potestà di selezione alle Camere di commercio gerenti dell'Albo.

Va da sé ritenere che l'imbottigliatore che disponga di una pluralità di stabilimenti nella medesima zona non debba presentare plurime domande, perché «l'impresa imbottigliatrice», i cui dati l'art. 2 del d.m. 21 maggio 2004 prevede che siano indicati, è unitariamente identificata dal soggetto che la esercita, indipendentemente dal numero di stabilimenti di cui dispone.

Tale affermazione trova conferma in un elemento testuale di non immediata evidenza e cioè il fatto che l'art. 4, comma 1, abiliti gli imbottigliatori a documentare la propria iscrizione, sia allegando al registro di imbottigliamento il certificato di iscrizione all'Albo, sia «tenendolo a disposizione» degli organismi di vigilanza-controllo. Questa seconda modalità è imposta proprio dal fatto che il certificato (ovviamente unico per ogni Albo circoscrizionale) può valere come abilitazione per una pluralità di stabilimenti circoscrizionali, ciascuno dotato di un proprio registro di imbottigliamento.

Altro è, invece, stabilire se le tipologie di vino potenzialmente oggetto dell'attività debbano essere specificate con riferimento a ciascuno stabilimento ciò che, per quanto nel decreto non si dica, propendiamo a ritenere necessario, appunto, per l'evidenziata esistenza di quel requisito «eventuale» di abilitazione il quale giustifica ed impone un visibile e dichiarato rapporto di collegamento tra ubicazione dello stabilimento e tipologia imbottigliabile. Il «riferimento alle DO interessate» va fatto, dunque, stabilimento per stabilimento, sicché è implicita conseguenza che l'iscrizione nella singola sottosezione dell'Albo debba contenere pure la precisazione del luogo in cui può effettivamente svolgersi l'attività di imbottigliamento della correlativa tipologia di prodotto.

La considerevole mole di attività che un simile sistema impone alle Camere di commercio è, d'altronde, compensata dalla possibilità di sapere agevolmente, quanti siano – zona per zona – gli imbottigliatori e gli stabilimenti abilitati a ciascuna singola tipologia di prodotto, per quanto è inevitabile osservare che questo dato si presta a diventare puramente virtuale e teorico, in presenza dell'evidenziata opportunità per gli imbottigliatori di indicare nell'istanza di iscrizione il maggior numero di tipologie di loro (astratto) interesse.

Maggior interesse pratico rivestirà, invece, la possibilità di conoscere immediatamente (attraverso il dato, di obbligatoria indicazione, dell'ubicazione dello stabilimento) il numero degli imbottigliatori che, per il fatto di detenere stabilimenti in zona di produzione, sono anche concretamente e non solo astrattamente abilitati all'imbottigliamento di quelle tipologie di prodotto per le quali un simile requisito sia imposto.

Conviene, a questo punto, chiarire un equivoco in cui sono incorsi alcuni nel commentare la disciplina subito dopo la sua emanazione, con riferimento alla previsione riferita alle imprese imbottigliatrici «il cui stabilimento è ubicato all'estero», espressione che è stata intesa riferibile alle «imprese imbottigliatrici estere», e perciò, frutto di un vero e proprio straripamento di potere.

È ovvio, invece, che la norma assume come ambito di riferimento i soli operatori (persone fisiche o giuridiche), cittadini o aventi sede in Italia – territorio che è il confine naturale ed invalicabile di efficacia della disciplina nazionale – e che dispongano di stabilimenti situati all'esterno dei confini

nazionali dei quali intendano avvalersi per l'imbottigliamento di prodotti oggetto della propria attività di impresa (2). È, appunto, con riferimento a detti stabilimenti che si applica la disciplina di deroga prevista negli artt. 3 e 4 del d.m. e cioè la regola secondo cui le imprese imbottigliatrici nazionali dovranno rivolgere la loro istanza alla Camera di commercio romana, allegandovi la documentazione coerente alla disciplina normativa che vige nel luogo in cui lo stabilimento è ubicato (precipuamente, con riferimento alla conformità dello stabilimento alla disciplina igienica, che è l'unico requisito afferente all'ambiente in cui avviene l'imbottigliamento, mentre gli altri – siccome soggettivi – seguono la disciplina della nazionalità dell'imbottigliatore e, perciò, italiana).

Da queste apposite previsioni si può trarre, poi, anche una conferma dell'interpretazione che abbiamo dianzi proposto con riferimento alla regola secondo cui l'impresa titolare di più stabilimenti situati in differenti circoscrizioni camerali è tenuta alla presentazione di plurime domande di iscrizione. In diversa ipotesi, infatti, il legislatore delegato avrebbe senza meno previsto la facoltà per l'impresa imbottigliatrice titolare di più stabilimenti, di cui uno all'estero, di avvalersi dell'unica istanza proposta all'Ente camerale competente per lo stabilimento nazionale. I sostenitori della tesi di un'unica iscrizione anche in presenza di plurimi stabilimenti ubicati in diverse circoscrizioni, non considerano, peraltro, che il loro assunto sarebbe fonte di numerose incongruenze, non ultima quella dell'inesistenza di un criterio non meramente arbitrario di scelta dell'Ente camerale tra i molti astrattamente competenti per territorio.

**5.** - Fonte di complicazioni teoriche e pratiche è la previsione definitoria contenuta nell'art. 1 del d.m. secondo cui per imbottigliatore deve intendersi «la persona fisica o giuridica, o l'associazione di tali persone, che procede o fa procedere per proprio conto all'imbottigliamento», e perciò in perfetta corrispondenza con la nozione di imbottigliatore che è contenuta nell'art. 7 del regolamento CE n. 753 del 2002. Senonché, il non avere adeguato l'anzidetta generale nozione della figura rispetto al fine che il legislatore interno si riprometteva di raggiungere con l'istituzione dell'Albo provoca incongruenze nel sistema e costringe l'interprete a ragionare di cesello per restituirgli razionalità.

Assumendo alla lettera la previsione normativa si dovrebbe, infatti, concludere che chiunque produce vino a DO per l'imbottigliamento, vi provveda direttamente o se lo faccia imbottigliare da altri, sarebbe tenuto a fare istanza di iscrizione nell'Albo degli imbottigliatori onde maturare il presupposto che lo abilita al condizionamento del prodotto, vuoi direttamente vuoi a mezzo terzi.

Ma l'assunto è esorbitante rispetto ai fini pratici e costringerebbe ad inutili attività burocratiche tanti piccoli produttori o commercianti che si avvalgono degli stabilimenti altrui. La sua manifesta incongruenza è, per fortuna, confermata da un dato normativo che consente di ritenere del tutto ragionevole che il legislatore delegato *plus dixit quam voluit*, e che, per intendere il reale significato della norma, necessita adottare un'interpretazione restrittiva.

Infatti, il produttore delle sopra menzionate tipologie di vini che non disponga di uno stabilimento di imbottigliamento e che incarichi un terzo di provvedervi per suo conto o si avvalga di attrezzature mobili di proprietà di terzi è materialmente impedito dal presentare l'istanza volta ad ottenere l'iscrizione nell'Albo degli imbottigliatori, appunto perché

(2) La diversa tesi implicherebbe inevitabilmente che la disciplina istituita dall'Albo costituisca fonte di una «misura ad effetto equivalente», siccome indirettamente limitativa della libera circolazione delle merci, per effetto del privilegio che essa accorderebbe agli imbottigliatori interni. In termini

si veda la sentenza della Corte di giustizia in causa C-124/81, in data 3 febbraio 1983, resa con riferimento all'Albo nazionale degli esportatori ortofrutticoli, istituito dallo Stato olandese.

non può identificare la Camera di commercio competente, quale è soltanto quella nella cui circoscrizione «ha sede lo stabilimento di imbottigliamento», formula con la quale il comma 1 dell'art. 3 del d.m. 21 maggio 2004 non può che riferirsi allo stabilimento che è nella diretta disponibilità dell'impresa e non certo agli stabilimenti di terzi o alle attrezzature mobili (molteplici e mutevoli) dei quali il produttore di vino intenda avvalersi, salvo a non voler assurdamente supporre che «l'imbottigliatore virtuale» (si passi il termine ironico) debba adeguare l'iscrizione nell'Albo di volta in volta che muta la scelta del terzo (o dei terzi) che opera per suo conto o del proprietario delle attrezzature.

Se ne deve desumere che, per ritenere «l'imbottigliatore» soggetto all'onere di iscrizione, è condizione necessaria che esso sia anche titolare (sia pur a titolo di pura detenzione e non necessariamente in proprietà) di uno stabilimento di imbottigliamento, senza di che, pur permanendo «imbottigliatore» per ogni altro fine, non risulta onerato ai fini della disciplina che qui si commenta. Si tratta di un presupposto che – in sostanza – potrà essere accertato facendo riferimento alla nozione di stabilimento desumibile dalla disciplina dettata dal regolamento n. 327 del 1980 di attuazione della legge n. 283 del 1962, in materia di disciplina igienica della attività di produzione di sostanze alimentari, e particolarmente, dall'art. 27 che impone di munirsi di apposita autorizzazione sanitaria (3), sicché obbligo di autorizzazione sanitaria e obbligo di iscrizione nell'Albo devono – in definitiva – considerarsi coincidenti.

È, quindi, anche da escludere che sia da considerare «imbottigliatore», per i fini qui in esame, chiunque non disponga di un vero e proprio «stabilimento», come gli spacci o gli esercizi di vendita al dettaglio, anche se annessi ad aziende agricole, nei quali il condizionamento si esegua come atto prodromico della vendita e, perciò, su espressa richiesta dell'acquirente di un prodotto alimentare sfuso.

Un'esplicita conferma di questa costruzione si desume, poi, dall'art. 5 del d.m. (di cui faremo più puntuale esame in seguito), nella parte in cui esso impone al dirigente camerale la cancellazione dall'Albo di quegli imbottiglieri che – in applicazione dell'art. 31 della legge n. 164/1992 – abbiano ricevuto un provvedimento di «chiusura dello stabilimento» (da intendersi, evidentemente, come stabilimento di imbottigliamento). Se da un siffatto evento consegue automaticamente la cancellazione dall'Albo, è inevitabile ritenere che la disponibilità di uno stabilimento, per giunta idoneo, sia requisito indefettibile ai fini dell'iscrizione, sicché deve pure conseguire che quello che abbiamo definito «imbottigliatore virtuale» non solo non sarà tenuto ma non avrà neanche titolo per chiedere l'iscrizione.

Ciò non significa che non sia tenuta un'impresa che sia titolare di uno stabilimento di imbottigliamento e che di fatto non se ne avvalga, preferendo avvalersi, invece, di stabilimenti o di attrezzature mobili di terzi. In questo caso, infatti, il presupposto obiettivo dell'onere di iscrizione coincide con l'astratta possibilità del produttore di avvalersi del proprio stabilimento, indipendentemente dalla concreta determinazione che esso è libero di assumere in riferimento ad ogni singolo atto di condizionamento.

6. - Tuttavia, non è da supporre che la determinazione di avvalersi di uno stabilimento o attrezzatura mobile altrui (ovvero di sostituirli) comporti anche una «variazione delle posizioni di iscrizione all'Albo», oggetto di obbligatoria comunicazione a termini del citato comma 3 dell'art. 4 del d.m., essendo questa esclusivamente una modalità di eser-

cizio della facoltà «alternativa» che l'imbottigliatore si è già riservata nell'istanza di iscrizione.

Quali «variazioni» dovranno intendersi soltanto, in carenza di migliore precisazione, quei fatti che attengono al presupposto costitutivo dell'obbligo d'iscrizione, e cioè le circostanze che incidono sulla proprietà o la detenzione dello stabilimento; ovvero i fatti che attengono all'ubicazione dello stabilimento medesimo (ciò che incide sul requisito «eventuale») o alla sua conformità alla disciplina relativa all'igiene dei prodotti alimentari; ovvero, ancora, i fatti che attengono ai requisiti soggettivi dell'imbottigliatore (i motivi d'impedimento all'esercizio dell'attività commerciale riassuntivamente indicati con il rinvio al co. 2 dell'art. 5 del d.lgs. n. 114 del 1998).

L'opzione interpretativa qui proposta ci pare sostanzialmente necessitata, anche per un'ulteriore considerazione, e cioè il fatto che all'atto dell'istanza di iscrizione l'imbottigliatore per mezzo di imprese terze dovrebbe – altrimenti – attestare l'esistenza dei requisiti soggettivi (dell'impresa imbottigliatrice per conto terzi) ed oggettivi (dello stabilimento appartenente all'anzidetta impresa) dei quali non potrebbe avere la piena disponibilità e che non sarebbe perciò in grado di validamente attestare, così come non potrebbe controllarne il venir meno, tanto da essere soggetto al rischio di restare in balia delle conseguenze dell'omessa richiesta di variazione o di cancellazione dall'Albo senza avere responsabilità alcuna e, perciò, «per fatto di terzo».

D'altronde, detta interpretazione si manifesta del tutto in linea con la *ratio* della disciplina istitutiva dell'Albo, poiché non costituisce detrimento alcuno per l'esercizio dei controlli che tramite l'Albo possono essere praticati, così come non costituisce ostacolo per la verifica del requisito «eventuale» connesso con l'obbligo di imbottigliamento in zona di origine, nel mentre, poi, consente di risolvere anche le incongruenze che si realizzerebbero – ove prevalesse l'assunto interpretativo contrario – con riferimento alle finalità «statistiche» che all'Albo sono state pure attribuite.

Ed infatti, il comma 2 dell'art. 4 del d.m. prevede l'obbligo per l'impresa imbottigliatrice di comunicare i quantitativi della produzione imbottigliata nell'anno precedente (supponiamo che si voglia intendere l'annata viticola, atteso il riferimento al termine previsto per la dichiarazione delle giacenze) ed i paesi di destinazione. Se detto obbligo fosse a carico sia dell'imbottigliatore effettivo che dell'imbottigliatore «virtuale» il dato finirebbe inevitabilmente per diventare inaffidabile, perché «doppio» con riferimento a tutti gli atti di imbottigliamento per conto terzi. Non resta, quindi, che supporre che, anche in questo caso, l'obbligo di comunicazione si rivolga verso l'imbottigliatore reale e non nei confronti di quello «virtuale», neppure nell'ipotesi in cui esso sia iscritto all'Albo e preferisca soltanto avvalersi dello stabilimento di un terzo piuttosto che del proprio.

Per ragioni di mera opportunità, benché la norma non ne faccia obbligo, deve reputarsi utile la separata comunicazione delle quantità imbottigliate per conto proprio rispetto a quelle imbottigliate per conto terzi, rispetto alle quali ultime l'indicazione dei «Paesi di destinazione», non risultando tale consapevolezza nella disponibilità dell'imbottigliatore reale, può considerarsi non oggetto di obbligo a carico di quest'ultimo.

Risolta, in tal modo, l'incongruenza del dato testuale, è possibile soffermarsi sulla peculiare disciplina che l'art. 3 del d.m. detta in riferimento alle modalità necessarie per la dimostrazione della conformità dello stabilimento alla disciplina dell'igiene nel settore alimentare nelle ipotesi in cui l'impresa

(3) In termini è utile la consultazione di Cass. Pen. 17 giugno 1997, n. 2430, Mandara, in questa Riv., 1999, 485, con note di P.MAZZA, *Autorizzazione sani-*

*taria ed attività di commercio all'ingrosso di sostanze alimentari*, con riferimento allo specifico caso di mutamento di un impianto di confezionamento.

imbottigliatrice effettui il condizionamento del prodotto facendolo eseguire «per proprio conto presso stabilimenti di imprese imbottigliatrici terze o utilizzando attrezzature mobili, noleggiate o messe a disposizione da parte di terzi».

Si prevede, infatti, che nell'istanza volta ad ottenere l'iscrizione (ovvero, nelle istanze volte ad ottenerne la «variazione» di cui si dice nel comma 3 dell'art. 4), l'imbottigliatrice committente dichiari «tale intenzione» e che, come successivo adempimento, si faccia rilasciare «dall'impresa imbottigliatrice terza copia del certificato d'iscrizione all'Albo» ovvero «dalla ditta fornitrice delle citate attrezzature mobili apposta attestazione (...) dalla quale risulti la conformità delle stesse attrezzature» alle disposizioni del d.lgs. n. 155 del 1997.

Orbene, questi obblighi sono sì contemplati (sotto la lett. *f*) dell'art. 3) tra quelli che competono all'imbottigliatore ai fini dell'iscrizione all'Albo, ma, in realtà, sono espressamente indicati come oggetto di un «successivo adempimento», sicché occorre ritenere che si tratti di condotte esterne e posteriori rispetto all'istanza d'iscrizione e che in quest'ultima è sufficiente che l'imbottigliatore dichiari la propria mera ed eventuale intenzione di avvalersi di imprese imbottigliatrici terze o di attrezzature mobili, noleggiate o messe a disposizione da parte di terzi, anche nell'ipotesi in cui non abbia in atto nessuna di siffatte modalità e se ne voglia, soltanto potenzialmente, riservare la facoltà.

Sarà, dunque, attraverso il rilascio della copia di iscrizione all'Albo da parte dell'impresa imbottigliatrice terza, ovvero attraverso il rilascio dell'apposita attestazione della ditta fornitrice delle attrezzature mobili che la «riserva» esercitata dall'imbottigliatore nell'istanza di iscrizione darà luogo all'esercizio della facoltà di avvalersi di dette modalità e, perciò, imporrà all'imbottigliatore di attenersi agli obblighi di documentazione dei presupposti legittimanti le predette modalità, vuoi conservando «a disposizione degli organismi preposti alla vigilanza ed al controllo nel settore vitivinicolo» la copia del certificato d'iscrizione all'Albo della ditta terza, vuoi conservando in allegato al (proprio) registro di imbottigliamento l'apposita attestazione della ditta fornitrice delle citate attrezzature mobili, sempre ai fini del menzionato controllo-vigilanza.

Le ora descritte modalità di esercizio «alternativo» dell'attività di imbottigliamento valgono a confermare l'interpretazione che abbiamo proposto circa l'impossibilità d'iscrizione all'Albo del produttore privo d'impianto di imbottigliamento, giacché è ovvio che – proprio perché la facoltà di avvalersi di dette modalità può restare del tutto potenziale e teorica al momento della presentazione della domanda di iscrizione – l'impresa priva di un proprio stabilimento sarebbe materialmente impossibilitata a dare la prova del requisito descritto nella già citata lett. *f*) dell'art. 3 del d.m. e soffrirebbe dell'aberrante situazione di essere oggetto di un obbligo ineseguibile.

**7.** - Nonostante nell'art. 5 del d.m. qui in esame sia venuta meno la parte della disciplina che il precedente d.m. 31 luglio 2003 aveva dedicato all'istituto della «sospensione» (che attualmente non è più contemplato), la parte relativa alla cancellazione è rimasta sostanzialmente immutata rispetto alla precedente versione, per quanto siano state numerose le critiche che su di essa sono state sollevate.

A prima apparenza la disciplina risulta dalla confusione (il termine non è scelto a caso) in un unico contesto sintattico

co di due distinte ed autonome fattispecie, produttrici, però, di identiche conseguenze.

Da una parte è previsto un provvedimento di semplice gestione dell'Albo [cancellazione per perdita dei requisiti costitutivi di cui alle lett. *e*) ed *f*) del co. 3 dell'art. 3 del d.m.], che ha evidente natura di provvedimento amministrativo e che, perciò, può essere impugnato soltanto di fronte al giudice amministrativo. Esso consiste nella semplice presa d'atto del venir meno del requisito soggettivo o di quello oggettivo previsti dalle citate disposizioni, e perciò implica l'adozione, anche d'ufficio, del provvedimento di cancellazione, indipendentemente da un'apposita istanza dell'iscritto e dalle modalità con cui la circostanza venga a conoscenza dell'Ente camerale.

A questo proposito, difettando altre questioni problematiche, dobbiamo limitarci ad osservare che la circostanza che nulla sia previsto con riferimento alla perdita dell'altro requisito sostanziale che qui abbiamo messo in evidenza (e cioè la disponibilità di uno stabilimento di imbottigliamento) non può costituire sintomo dell'errore della nostra costruzione, ma – al contrario – evidenzia il fatto che con riferimento a quest'ipotesi la cancellazione può realizzarsi non già d'ufficio ma soltanto per effetto e conseguenza di un'apposita istanza dell'iscritto il quale, in attuazione dell'art. 4, co. 3, dovrà comunicare all'Ente camerale l'evento che determina la perdita della disponibilità dello stabilimento e chiedere, perciò, la cancellazione, sia pure senza onere di rispetto del termine nell'anzidetta norma previsto, atteso che il termine medesimo non può che ritenersi funzionale alla legittima commerciabilità del prodotto imbottigliato, ormai non prospettabile, appunto, per il venir meno della disponibilità dello stabilimento di esercizio della attività.

Con la stessa procedura potrà farsi luogo alla cancellazione nell'ipotesi in cui l'iscritto – pur conservando la disponibilità dello stabilimento – perda interesse all'imbottigliamento delle tipologie di vini qui considerate e, perciò, rinunci puramente e semplicemente all'iscrizione. Con identica procedura potrà farsi luogo alla cancellazione «parziale» e cioè dalle singole sezioni relative alle diverse tipologie di vini, quante volte venga meno il semplice interesse ovvero quante volte venga meno il requisito «eventuale» della disponibilità di uno stabilimento in zona di imbottigliamento.

**8.** - Dall'altra parte, il citato art. 5 sembra prevedere un provvedimento di genere sanzionatorio, configurato come una sorta di conseguenza automatica – ma pur sempre «disposta» dal dirigente dell'Ente camerale – dell'assoggettamento a sanzioni, a seguito di provvedimento definitivo, nei casi previsti dall'art. 9, comma 4, dall'art. 28, comma 3, e dall'art. 31, comma 2, della legge n. 164/1992» (4).

La più precisa individuazione della natura di un siffatto provvedimento è necessaria non soltanto per intenderne con precisione gli ambiti di efficacia, ma anche per identificare l'autorità giudiziaria alla quale rivolgersi per l'eventualità di una sua impugnazione.

Il collegamento che il menzionato art. 5 prevede tra «l'assoggettamento a sanzioni» e la «cancellazione dall'albo» parrebbe giustificare l'attribuzione al predetto provvedimento del dirigente camerale della natura di «sanzione accessoria» (secondo la tradizionale terminologia e per quanto l'afflittività del provvedimento di cancellazione

(4) Si tratta delle fattispecie «di frodi riguardanti l'origine del prodotto o di sofisticazione vinicole o di impianti illegittimi» (art. 9, co. 4); di contraffazione ed alterazione dei contrassegni di Stato relativi ai vini DOCG, ovvero introduzione nello Stato, o acquisto o detenzione o cessione o uso degli stessi (art. 28, co. 3). L'art. 31, co. 2, non prevede, invece, specifiche fattispecie ma stabilisce che, nei casi di particolare gravità tra quelli indicati

dagli artt. 28, 29 e 30 possa essere disposta (oltre alla confisca del prodotto) la chiusura dello stabilimento. L'art. 9, comma 4, prevede, invece, la possibilità, per il giudice che accerta le fattispecie dianzi indicate e previste nel detto articolo, di disporre (tra l'altro) la sospensione o la revoca dell'uso delle denominazioni di origine o delle IGT con la conseguente cancellazione (anche) dagli albi degli imbottigliatori.

possa anche essere maggiore di quella relativa alla sanzione principale), accessorietà che, a sua volta, dovrebbe considerarsi di natura penale o amministrativa a seconda che l'illecito a cui accede sia dell'uno o dell'altro tipo.

Occorre, allora, muovere proprio dal rilievo che, mentre l'art. 28, comma 3, già citato, contempla un illecito ormai depenalizzato dalla legge n. 507 del 1999, sicché l'irrogazione della sanzione accessoria che vi consegue compete alla autorità amministrativa, l'art. 9, comma 4 fa riferimento, invece, a fattispecie (identificate attraverso i beni giuridici per la cui tutela sono preposte) che ben possono consistere non solo in illeciti amministrativi ma anche in reati, quali quelli disciplinati dagli articoli da 439 a 444 e da 515 a 516 del codice penale, sicché l'irrogazione della sanzione accessoria che in questi ultimi casi consegue è e resta di competenza del giudice penale, così come resta di sua competenza anche in ogni ipotesi di connessione dell'illecito amministrativo con altra norma che preveda un'ipotesi di reato, secondo l'apposita disciplina dell'art. 24 della legge n. 689/1981.

E però, anche nell'ipotesi che si tratti di mero illecito amministrativo, l'art. 3, co. 1, della legge 507 del 1999 prevede espressamente che «le pene accessorie previste per le violazioni indicate dall'art. 1 sono trasformate in sanzioni amministrative accessorie e continuano ad applicarsi nei casi e nei modi stabiliti dalle disposizioni che le prevedono».

Poiché le menzionate norme della legge n. 164 del 1992 non identificano l'autorità amministrativa competente, non resta che fare applicazione del successivo comma 2 dell'art. 3 della legge n. 507 (ovvero della conforme disciplina generale dettata dall'art. 20 della legge n. 689 del 1981) e riconoscere, perciò, la competenza all'adozione della sanzione amministrativa accessoria all'autorità amministrativa che adotta l'ordinanza ingiunzione di irrogazione della sanzione principale.

In entrambi i casi le norme si esprimono nel senso di riconoscere alle menzionate autorità giudiziaria ed amministrativa una facoltà e non un obbligo di irrogazione, sicché occorre ritenere che la potestà discrezionale dovrà essere esercitata alla luce della congrua valutazione del grado di lesività della condotta illecita (come peraltro risulta espressamente imposto anche dal citato art. 31 della legge n. 164 del 1992, con riferimento alla sanzione della chiusura dello stabilimento).

Se l'art. 5 del d.m. 21 maggio 2004 attribuisse, dunque, al dirigente camerale un «nuovo» potere sanzionatorio accessorio si determinerebbe una sorta di conflitto di competenze e di previsioni per cui – con riferimento alle medesime condotte illecite – dovremmo supporre contemporaneamente competenti non solo le autorità giurisdizionali o amministrative di volta in volta identificate dalle norme sostanziali ma anche il detto dirigente camerale, il quale però avrebbe da esercitare un potere del tutto vincolato e cieco, automaticamente connesso al puro presupposto della violazione delle menzionate disposizioni (e della conseguente irrogazione di una sanzione principale divenuta definitiva) e, perciò, indipendentemente dal grado di lesività dell'illecito, il tutto in carenza di un apposito procedimento di contestazione ed irrogazione, quale per principio generale è previsto ogni volta che una sanzione, sia pure accessoria, debba essere irrogata.

Quand'anche l'autorità giudiziaria o amministrativa, nell'esercizio dei menzionati poteri, abbiano espressamente voluto escludere l'applicabilità al caso considerato della sanzione accessoria, il dirigente camerale non potrebbe egualmente disattendere il dovere di disporre la cancellazione «ad effetto automatico».

Non solo, occorrerebbe anche supporre che – pur nel difetto di un'apposita norma di delega, che è la condizione alla quale soltanto il più recente insegnamento della Suprema Corte di cassazione (5) autorizza l'intervento integrativo da parte di fonti secondarie quali sono i decreti ministeriali – l'Amministrazione delegata abbia inteso manifestamente violare l'art. 1 della legge n. 689 del 1981 ed, in particolare, il principio che riserva alla legge soltanto la previsione e la disciplina vuoi di illeciti vuoi di sanzioni amministrative, anche accessorie.

Tutte queste manifeste incongruenze impongono all'interprete di assegnare al testo dell'art. 5 del d.m. 21 maggio 2004 un significato del tutto diverso da quello immediatamente risultante dalla sua lettura, così da ritenere che il provvedimento di cancellazione adottato dal dirigente camerale altro non sia che la presa d'atto di provvedimenti (giudiziari o amministrativi), ormai divenuti definitivi, che espressamente irroghino la sanzione accessoria della cancellazione dall'Albo o della chiusura dello stabilimento (nel quale sia contenuto un impianto di imbottigliamento), ai quali il dirigente camerale si limita a dare esecuzione, adottando gli atti di gestione dell'Albo che sono conseguenti ai provvedimenti delle competenti autorità.

L'ambigua formula de «l'assoggettamento a sanzioni», cui consegue la cancellazione, avrebbe dovuto essere scritta, insomma, con più chiaro riferimento alle sanzioni accessorie della chiusura dello stabilimento o della cancellazione dagli albi degli imbottiglieri e sarebbe stato allora evidente che il d.m. 21 maggio 2004 non intendeva in nessun modo attribuire al dirigente camerale una nuova potestà sanzionatoria ma esclusivamente attribuirgli un atto (dovuto) di gestione dell'Albo, correlato e conseguente alla definitiva efficacia dei provvedimenti sanzionatori che fanno venire meno i presupposti necessari al mantenimento dell'iscrizione e tuttavia riteniamo di avere dimostrato che anche la formula concretamente adottata non può che essere letta in questo senso, pena – altrimenti – la sua manifesta illegittimità.

Anche con riferimento a quest'ultima fattispecie non possiamo che concludere nel senso che il provvedimento camerale è un puro atto amministrativo di gestione e che per la sua impugnazione sarà necessario ricorrere al giudice amministrativo, quante volte si contesti l'esistenza del presupposto al quale il dirigente camerale ha fatto seguire il proprio atto.

Alla luce di quanto ora considerato, l'omesso riferimento ad un provvedimento camerale di sospensione dall'Albo (che, invece, si regolamentava con modalità assolutamente inedite e sproporzionate nell'abrogato d.m. 31 luglio 2003) non può costituire ragione di dubbio circa la sussistenza e circa la natura puramente esecutiva del dovere del dirigente camerale di conformarsi ai provvedimenti giudiziari adottati ai sensi del comma 4 dell'art. 9 della legge n. 164/92, quante volte essi dispongano la sospensione (o l'eventuale revoca della sospensione stessa).

**9.** - Va da sé osservare che mentre l'atto di cancellazione, allorché consegua al provvedimento assunto ai sensi dell'art. 9, comma 4 della legge n. 164/92, è dovuto da parte di tutti gli Enti camerali presso i quali è iscritto l'imbottigliatore, indipendentemente dal tipo di prodotto o dallo stabilimento che costituiscono il mezzo di esecuzione dell'illecito (appunto perché il provvedimento sanzionatorio afferisce alla capacità stessa del soggetto di esercitare l'attività, integralmente intesa), quando si tratti, invece, della sanzione di chiusura dello stabilimento disposta ai sensi degli artt. 28 e 31, l'atto di can-

(5) L'anzidetto principio è stato espressamente derogato dall'art. 20 bis della legge n. 59 del 1997, con esclusivo riferimento alla materia della «delegificazione», ciò che – implicitamente – ne ha riconfermato la valenza

generale. In generale sulla questione qui accennata, si veda, per tutte, Cass. 6 novembre 1999, n. 12367, in *Giust. Civ. Mass.*, 1999, 2205. In dottrina COLLA-MANZO, *Le sanzioni amministrative*, Milano, 2001.

cellazione è dovuto solo da parte dell'Ente camerale nella cui circoscrizione si trovi lo specifico stabilimento oggetto della sanzione, appunto perché in tal modo viene rimosso il presupposto oggettivo (implicito) dell'iscrizione allo specifico Albo camerale e non all'esercizio dell'attività.

Per vero, sarà pure possibile, in quest'ultimo caso, e quando si tratti di imbottigliatori che dispongano di più stabilimenti in un'unica circoscrizione camerale, che il provvedimento di cancellazione sia solo «parziale», così che finisca per non privare l'imbottigliatore dell'iscrizione ma semplicemente della facoltà di operare a mezzo dello specifico stabilimento del quale è stata disposta la chiusura.

Occorre ancora mettere in luce un'importante conseguenza di ciò che abbiamo detto a proposito dell'imbottigliatore a mezzo di imprese terze: la circostanza che si provveda alla cancellazione dall'Albo di colui che, pur disponendo di uno stabilimento di imbottigliamento, si avvalga di imprese terze (secondo l'apposita dichiarazione contenuta nell'istanza di iscrizione) non può significare che costui perda – per il semplice fatto della cancellazione ed indipendentemente da provvedimenti di revoca dell'uso delle denominazioni o delle indicazioni geografiche – la facoltà di proseguire l'imbottigliamento dei propri vini a mezzo delle imprese terze, ma puramente e semplicemente che egli non possa più avvalersi di uno o dei plurimi stabilimenti di cui abbia la diretta disponibilità.

Infatti, venendo meno il presupposto (implicito) dell'iscrizione, il predetto operatore finisce per rientrare in quella categoria di imbottigliatori «virtuali» ai quali – come si è visto – non può essere imposto onere alcuno ai fini della disciplina qui in commento.

Questo argomento ci induce a ribadire l'erroneità dell'assunto secondo cui anche «l'imbottigliatore virtuale» sarebbe tenuto all'iscrizione nell'Albo.

Se così fosse, il provvedimento di cancellazione – per qualunque ragione disposto, anche come effetto del provvedimento di chiusura dello stabilimento – sortirebbe il risultato di determinare un impedimento non solo all'esercizio dell'attività di imbottigliamento ma anche all'attività di produzione e commercializzazione del vino come prodotto a denominazione di origine o ad indicazione geografica, tanto che non resterebbe a chi ne è astratto titolare se non imbottigliarlo e commercializzarlo come generico vino da tavola, ovvero venderlo come prodotto sfuso.

Infatti, l'imbottigliatore cancellato dall'Albo perderebbe – secondo la già richiamata previsione dell'art. 2 del d.m. – il «presupposto necessario» non solo per procedere direttamente all'imbottigliamento ma anche per farvi procedere altri «per conto proprio», sicché – di fatto – altro non gli resterebbe che rinunciare all'uso della denominazione o indicazione geografica. In questo modo, a mezzo di una disciplina esclusivamente diretta a costituire regola dell'attività di imbottigliamento, si verrebbe ad incidere pesantemente e dolorosamente sullo stesso esercizio del diritto alla denominazione, quasi configurandone una sorta di revoca implicita ed indiretta.

Ne deriverebbe un evidente vizio di eccesso di delega a carico della normativa delegata, ma per scongiurare gli effetti che essa continuerebbe comunque a produrre occorrerebbe che lo sventurato produttore che ne subisca le conseguenze si faccia carico di un gravoso ed incerto contenzioso.

Un'ultima considerazione ci è imposta dalla norma del comma 2 dell'art. 5 che prevede che la cancellazione non sia di pregiudizio ad una nuova iscrizione per quei «soggetti che abbiano beneficiato del provvedimento di riabilitazione di cui agli artt. 178 e 179 c.p.»

Così come è scritta la norma determina ancor più grave «confusione» di quella che è provocata dal precedente comma e, per quanti sforzi interpretativi si facciano, non vi è modo per ricondurla a razionalità.

Non si intende, infatti, a cosa si faccia riferimento con la formula «gli effetti di cui al precedente comma 1», atteso che il predetto comma regolamenta sia la cancellazione per perdita dei requisiti (soggettivi ed oggettivi) sia la cancellazione come conseguenza di sanzione accessoria.

Senonché, operando con la dovuta analiticità: quanto ai requisiti soggettivi, la norma che se ne occupa (comma 2 dell'art. 5 del d.lgs. 31 marzo 1988, n. 114) prevede già da sé che «non possono esercitare l'attività commerciale, salvo che abbiano ottenuto la riabilitazione (...) etc.», sicché occorre concludere che certo non è ad essi che si riferisce il comma ora in commento, dovendosi già desumere dalla citata disposizione l'effetto conseguente alla riabilitazione; quanto ai requisiti oggettivi, è pure evidente che il loro successivo riacquisto abilita ad una nuova iscrizione, appunto perché l'istanza può essere rinnovata e va valutata sulla scorta della situazione esistente al momento della sua presentazione; quanto alla cancellazione come effetto della sanzione di chiusura dello stabilimento, essa non può avere, a sua volta, se non effetto a tempo determinato, cioè per quanto dura la sanzione stessa, che è temporanea, sicché è gioco forza dedurre che possa essere chiesta una nuova iscrizione quando il termine spira.

Non resta che ritenere, insomma, che il comma ora in esame si riferisce esclusivamente agli «effetti» prodotti dalla cancellazione quale sanzione accessoria irrogata ai sensi dell'art. 9, comma 4 della legge n. 164/1992.

Ma allora occorre tornare a rammentare che essa può essere conseguenza sia di illeciti penali che di illeciti amministrativi (depenalizzati per effetto del d.lgs n. 507 del 1999), sicché è solo con riferimento ai primi che potrebbe concretamente operare l'istituto della riabilitazione, il quale è esclusivamente riferito agli effetti penali della condanna e non opera in materia di illecito amministrativo.

Ne deriva, per aberrante effetto dell'improvvida previsione del comma secondo dell'art. 5 del d.m. 21 maggio 2004 (che – al limite – sarebbe stato meglio non scrivere, potendosi comunque giungere per via di logica al diritto del riabilitato di ottenere una nuova iscrizione nell'Albo), che per quelle poche fattispecie ancora oggi punite con la sanzione penale (le più gravi, artt. 440 e ss. c.p. in materia di corruzione, adulterazione e contraffazione di sostanze alimentari) il reo può – ottenuta la riabilitazione – tornare ad iscriversi nell'Albo, mentre di fatto non può reinscrivere, e deve supporre che ne resti definitivamente escluso, chi ha patito la cancellazione come sanzione accessoria di una meno lesiva violazione amministrativa.

Ciò di sicuro quando la sanzione accessoria di genere amministrativo sia adottata (vuoi nell'ipotesi menzionata della connessione, vuoi a seguito di opposizione all'ordinanza ingiunzione) da parte di un giudice, il cui ordine non potrebbe essere contraddetto dall'Amministrazione con un successivo provvedimento di autorizzazione all'iscrizione. Potrebbe, invece, supporre – in un'ottica *favorable* – che competeva alla stessa Amministrazione che ha adottato il provvedimento di cancellazione consentire una successiva reinscrizione, sia pure previa valutazione discrezionale del trascorrere di un tempo sufficiente e dell'avvenuto ravvedimento, ma questa è comunque una sorta di interpretazione creativa che trova ostacolo non agevolmente superabile nella manifesta carenza di una regola utile ad attribuire alla P.A. un siffatto potere di selezione.

Si tratta, per restare alla concretezza, di un'illogicità tanto manifesta e tanto difficilmente epurabile che siamo indotti a ritenere necessario un intervento correttivo, del quale potrebbe cogliersi l'occasione per introdurre poche e mirate modifiche dell'intera disciplina dell'Albo degli imbottigliatori, tanto da renderla più agevolmente comprensibile e più coerente con quella logica del sistema che abbiamo cercato di evidenziare in questo studio. □

# La protezione del paesaggio tra riforme costituzionali e strumenti di tutela

di BENEDETTO RONCHI

**1. La tutela del paesaggio e la sua evoluzione nella normativa italiana. - 2. La disciplina costituzionale. - 3. Il nuovo Titolo V della Costituzione. - 4. La suddivisione dei compiti di tutela tra Stato e Regioni. - 5. Il governo del territorio come funzione regionale costituzionalmente prevista. - 6. Paesaggio ed urbanistica. - 7. Valorizzazione e gestione del paesaggio.**

1. - La tutela paesaggistica (1) ha assunto, negli ultimi anni, una sempre maggiore importanza, grazie ad una rafforzata coscienza sociale, a fronte di un incremento esponenziale di insidie che minacciano l'integrità e la salubrità dell'ambiente.

Una coscienza ecologica in Italia, in realtà, si è sviluppata palesemente in ritardo rispetto all'attenzione dedicata a tali problematiche in esperienze giuridiche di altri Paesi (come, ad esempio, negli Stati Uniti d'America ed in Germania), ma soprattutto è giunta tardi per salvare aree territoriali, oramai, irrimediabilmente compromesse.

Nella dottrina italiana ci si è chiesti, sempre più insistentemente, quale possa essere il compito del diritto privato in materia di tutela e di preservazione dell'ambiente. Innanzi tutto sempre più studiosi si sono preoccupati della tutela della salute, diritto costituzionalmente protetto dall'art. 32 Cost., quale primario inviolabile diritto di ogni individuo (pur se solo concepito) alla salubrità dell'ambiente, come un vero e proprio diritto sociale che obbliga la pubblica amministrazione ad una attività positiva in favore della salute dei cittadini, sia in via preventiva che recuperatoria.

Il sempre crescente sviluppo industriale, richiesto

dall'esigenza di soddisfare l'aumento della domanda di beni di consumo, ha posto l'esigenza di contemperare due differenti necessità: da un lato lo sviluppo tecnologico, da molti ritenuto causa primaria del progressivo deterioramento dell'ambiente, dall'altro l'esigenza della conservazione e del recupero di un ambiente sempre più degradato e nocivo per la salute di tutti (2).

Dal punto di vista normativo una prima considerazione relativa all'ambiente, secondo un'ottica prevalentemente privatistica, è offerta dal vigente codice civile (3) con la riformulazione, rispetto al codice del 1865, del tradizionale divieto degli atti emulativi (art. 833 c.c.) nell'ambito di una limitazione dell'esercizio assoluto del diritto di proprietà (art. 832 c.c.) nonché con il divieto di immissioni (art. 844 c.c.), primo passo verso una tutela ambientale più ampia (4).

A dire il vero l'art. 844 c.c. impone al giudice di contemperare le esigenze della produzione con quelle della proprietà, segno che, in un'epoca in cui l'ambiente non era un bene prioritario, lo sviluppo economico andava assecondato e tutelato con ogni mezzo. Il problema è ancora fortemente attuale: contemperare le esigenze delle imprese con quelle, altrettanto importanti, della salute e dell'ambiente è un dilemma di

(1) SANDULLI A.M., *Natura ed effetti dell'imposizione di vincoli paesistici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1961, 809; SEPE O., *Tutela del paesaggio*, *ivi*, 1962, 1054; DUNI M., *Protezione delle bellezze naturali e panoramiche. Provvedimenti amministrativi e rilevanze di essi nei giudizi per contravvenzione all'art. 743 c.p.*, in *Riv. giur. edil.*, 1963, II, 52; MORONE E., *Se sussista un interesse autonomo del Comune a fianco dell'interesse statale nella tutela del paesaggio*, in *Giur. it.*, 1962, IV, 76; ROSSI L., *Violazione delle norme poste a tutela del paesaggio: conseguenze tra i privati*, in *Dir. e giur.*, 1964, 140; GIANNINI M.S., *«Ambiente», saggio sui suoi diversi aspetti giuridici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, 15; PALADIN L., *Carattere non espropriativo dei vincoli paesistici (tutela bellezze naturali ed ambientali dei Colli Euganei)* (nota a sent. Corte cost. 20 febbraio 1973, n. 9), in *Giur. cost.*, 1973, 39; COLLARILE L., *Rassegna di giurisprudenza in materia di bellezze naturali*, in *Riv. giur. edil.*, 1980, II, 182; LEVI F., *La tutela del paesaggio*, Torino, 1979; Busetto G., *Riflessioni in tema di vincolo ambientale previsto dalla legge sulla protezione delle bellezze naturali*, in *Giur. agr. it.*, 1981, 653; PREDIERI A., *Paesaggio*, in *Encicl. dir.*, Milano, 1981, vol. XXXI, 503; GRISOLIA M., *Bellezze naturali*, *ivi*, 1959; ALIBRANDI e FERRI P., *I beni culturali ed ambientali*, Milano, 2001; ANDREANI L., *Regioni e parchi naturali*, Milano, 1983; ABRAMI A., *Parchi nazionali e regionali*, in *Novissimo dig. it.*, Torino, 1984, App. V.; ZACCARDI G., *Le competenze statali e regionali in materia di tutela del paesaggio*, in *Riv. giur. edil.*, 1986, II, 187; FRANCAMO L., *Le destinazioni della proprietà a tutela del paesaggio*, Napoli, 1986; DE LEONARDIS P., *Verso la tutela del paesaggio come situazione oggettiva costituzionale*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1988, 342; VOLPE C., *Il regime dei vincoli in materia culturale e ambientale*, in *T.A.R.*, 1988, II,

131; CANTUCCI, *Bellezze naturali*, in *Encicl. giur. Treccani*, Roma, 1988, vol. VI; FUZIO R., *Sul vincolo paesaggistico delle zone limitrofe ai fiumi*, in questa *Riv.*, 1992, 368; MANSI A., *I giardini nella legislazione italiana*, in *Riv. giur. ambiente*, 1992, 65; CASSETTA E., *Urbanistica e tutela dell'ambiente*, in *Riv. giur. sarda*, 1992, 811; CASSESE S., *Diritto ambientale comunitario*, Milano, 1995; ALIBRANDI T., FERRI P., *I beni culturali e ambientali*, Milano, 2001; AMOROSINO S., *Beni ambientali culturali e territoriali*, Padova, 1995; PASCONI G., *La tutela dell'ambiente rientra nel rapporto costituzionale del buon andamento della P.A.*, in questa *Riv.*, 1993, 597; SANTOLOCI A., MAGLIA S., *Le Sezioni Unite «rivoluzionario» il sistema giudiziario sui vincoli paesaggistici-ambientali*, in *Riv. pen.*, 1993, 170; CIVITARESE MATTEUCCI S., *Sull'individuazione del bene giuridico protetto dalla normativa sui beni ambientali*, in *Riv. giur. ambiente*, 1993, 518.

(2) Il legislatore comunitario con il reg. CEE n. 1760 del 15 giugno 1987 (in *G.U.C.E.* 26 giugno 1987, n. L167) si è preoccupato di incentivare gli imprenditori agricoli affinché si impegnino ad instaurare o a mantenere pratiche di produzione agricola che risultino compatibili con le esigenze della protezione dell'ambiente e delle risorse naturali, o del mantenimento dello spazio naturale e del paesaggio. Sull'argomento cfr. ANGIULLI G., *Forme di agrarietà a livello costituzionale-comunitario*, Bari, 2002, 212.

(3) Cfr. ANGIULLI G., *La proprietà fondiario-agraria nel 50° anniversario del Libro III del codice civile*, Atti del convegno tenutosi a Lecce il 17-19 ottobre 1993, Pisa, 1993.

(4) Sul divieto di immissioni restano ancora attuali le intuizioni di DE MARTINO F., *Art. 844 cod. civ.*, in *Commentario del codice civile*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna - Roma, 1962.

non facile soluzione. Da un lato la crescita delle imprese, con una conseguente positiva ricaduta occupazionale; dall'altro la tutela della salute di tutti cittadini, diritto sempre più minato da un inquinamento oramai fuori controllo.

La nozione di ambiente, certamente più ampia rispetto a quella di paesaggio, può essere colta, nell'attuale Costituzione, operando un collegamento fra gli artt. 9 e 32: il paesaggio coincide con la forma e l'immagine dell'ambiente (5) e, in quanto *habitat* dell'uomo, diviene determinante per la qualità della vita e la salute di tutti. Ne deriva che all'interno del diritto all'ambiente rientrano tutte quelle discipline di settore in cui si persegue come finalità prevalente la tutela degli equilibri ecologici (6).

L'attuale tutela del paesaggio trae origine dalla non più vigente l. 29 giugno 1939, n. 1497, sulla protezione delle bellezze naturali. Tale legge introduceva un sistema di protezione delle bellezze naturali organizzato anzitutto in vincoli di tutela posti su beni specifici o gruppi di beni, unitamente a misure di protezione dei medesimi.

Inoltre il quadro normativo si arricchisce, sempre peraltro con disposizioni che non contemplano direttamente il bene ambiente, con la Costituzione repubblicana del 1948: in essa compaiono, per la prima volta, la tutela del paesaggio, inclusa tra i principi fondamentali della Repubblica (art. 9 Cost.) (7), ed una pianificazione indirizzata ai fini sociali con una conseguente subordinazione della proprietà privata all'interesse generale, con il conseguente superamento del concetto di inviolabilità della proprietà privata previsto dal previgente Statuto Albertino.

Successivamente, la legge n. 1187/1968, modificando l'art. 7 della «Legge urbanistica», ha incluso nei contenuti obbligatori dei piani regolatori urbanistici la individuazione delle zone soggette a tutela paesistica. Con ciò si è estesa la protezione delle bellezze naturali da vincoli su aree limitate a zone più ampie, avvicinando il paesaggio all'urbanistica.

Con il d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616, invece, viene fatto il primo passo verso il decentramento delle competenze in materia tramite l'attribuzione alle Regioni di forme e condizioni particolari di autonomia, con notevoli riflessi sulla tutela delle bellezze naturali e con le annesse questioni circa la ripartizione delle funzioni tra Stato e Regioni.

Una sempre maggiore attenzione da parte dell'opinione pubblica e i numerosi deturpamenti che il nostro patrimonio ambientale ha subito negli anni, ha indotto il legislatore ad intervenire in maniera ancora più incisiva, rispetto al passato, con l'emanazione della cosiddetta legge Galasso (legge n. 431 dell'8 agosto 1985) (8).

Con tale norma la protezione delle bellezze naturali è

divenuta concettualmente qualcosa di diverso, in quanto l'imposizione del vincolo, oltre che diretta alla protezione di singole bellezze naturali, tende genericamente alla protezione di ampie zone ed all'individuazione astratta di categorie di beni immobili, o meglio di parti del territorio, con il divieto, tra l'altro, dell'edificabilità dei suoli ubicati entro i trecento metri dal mare.

Pertanto la nozione di paesaggio non è più ristretta ai luoghi di notevole bellezza ma si identifica, oramai, in quella di ambiente naturale del territorio. Tuttavia, nonostante le problematiche relative alla tutela ambientale fossero sempre più spesso al centro di aspri dibattiti in dottrina, fino all'emanazione della legge n. 349 del 1986, mancava un esplicito riferimento normativo sanzionatorio. Bisogna, quindi, sottolineare che se, da una parte, la legge Galasso segna senz'altro il momento di cesura rispetto all'esperienza passata, consacrando il valore ambiente in una sua dimensione con valenze autonome, dall'altra non si può sottacere come già in passato la discussione in dottrina ed in giurisprudenza avesse mosso i suoi primi passi tentando una rilettura degli articoli del codice suscettibili di condurre ad una migliore tutela della persona nei confronti dell'inquinamento, ricostruendo il danno ambientale e paesaggistico come fattispecie di danno pubblico.

In questo quadro di peculiare importanza è senza dubbio la l. 8 luglio 1986, n. 349 istitutiva del Ministero dell'ambiente (9). Il legislatore ha voluto attribuire al nuovo dicastero il compito di assicurare, in un quadro organico, la promozione, la conservazione ed il recupero delle condizioni ambientali conformi agli interessi della collettività ed inerenti alla qualità della vita, nonché la conservazione e la valorizzazione del patrimonio naturale nazionale e la difesa delle risorse ambientali dall'inquinamento (10).

Fondamentale, in vista del raggiungimento dei citati obiettivi, è l'impegno di collaborazione con le Regioni, le Province ed i Comuni, sia per la preservazione di aree ad elevato rischio di crisi ambientali, sia per la prevenzione di gravi danni ecologici, così come previsto dagli artt. 7 e 8 della legge n. 349/1986, nella loro formulazione originaria.

Al Ministero dell'ambiente veniva anche attribuita la istituzionale responsabilità di garantire l'osservanza del principio delineato dall'art. 18 della stessa legge istitutiva, secondo il quale il danno all'ambiente costituisce pregiudizio alla collettività nazionale e, quindi, al patrimonio dello Stato-comunità, qualora sia prodotto in violazione delle leggi e dei provvedimenti in materia di ambiente, sanzionando, in tal modo, chiunque alteri, deteriori o distrugga in tutto o in parte il territorio (11). In altri termini, il danno ambientale costituisce

(5) In dottrina è prevalente l'opinione che nella nozione di ambiente sia ricompresa la disciplina paesistica, mentre vadano escluse quelle materie quali l'agricoltura o la sicurezza sul lavoro che, pur presentando connessioni o collegamenti con il diritto all'ambiente, sono caratterizzate da oggetti diversi e dalla prevalenza di diverse finalità. In tal senso cfr. CARAVITA B., *Diritto dell'ambiente*, Bologna, 2001.

(6) CHIEPPA R., *L'ambiente nel nuovo ordinamento costituzionale*, in *Urbanistica e appalti*, 2002, 1247.

(7) MENGOLI G.C., *Manuale di diritto urbanistico*, Milano, 1997, 400.

(8) Sulla legge n. 431 dell'8 agosto 1985 la produzione dottrinale è particolarmente ricca: *ex aliis* si segnalano: BARBIERA L., *Norme paesaggistiche e norme urbanistiche: una difficile convivenza*, in *Giur. it.*, 2001, X, 1919; BOCCI G., *Il reato di pericolo tra la legge Galasso ed il nuovo t.u. sui beni culturali ed ambientali*, in questa Riv., 2002, 454; PIRRO A., *Concessione edilizia in sanatoria e legge Galasso: i limiti dell'effetto estintivo dell'art. 22 legge n. 47 del 1985* (nota a Trib. monocratico Terni 10 febbraio 2000, Sabatini), in *Rass. giur. umbra*, 2000, 238; BARBIERA L., *I vincoli paesaggistici nel conflitto fra legge Galasso e leggi regionali*, in *Giur. it.*, 1998, 1451; D'ANGELO G., *Piani paesistici e legge Galasso: l'osservanza della legge è un optional?*, in *Riv. giur. edil.*, 1998, I, 1452; GERMANÒ A., *L'agricoltura e la tutela dell'ambiente: dal codice civile del 1942 alla c.d. legge Galasso del 1985*, in *Giur. agr. it.*, 1990, 7; LIBERTINI M., *Tendenze innovative in tema di tutela del paesaggio: le vicende del «decreto Galasso»*, in *Foro it.*, 1985, V, 209; NOVA RESE F., *Dal decreto Galasso alla l. 8 agosto 1985, n. 431 -*

*Breve storia di un'importante svolta in materia ambientale*, in *Riv. giur. edil.*, 1986, II, 209; ABRAMI A., *Legge Galasso e legislazione forestale*, in *Giur. agr. it.*, 1987, 589; CARUGNO G.N., *Ancora sulla efficacia della legge «Galasso» nei confronti delle opere in corso* (nota a P. Vasto 21 marzo 1988), in *Giur. di merito*, 1989, 981; VITAGLIANO P., *La legge «Galasso»: aspetti positivi e negativi anche in rapporto all'agricoltura*, in *Riv. dir. agr.*, 1986, I, 937.

(9) Sulle competenze ministeriali in materia di tutela dell'ambiente cfr. CARBONE L. - PATRONI GRIFFI F., *Il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio (artt. 35-40)*, in PAJINO A. - L. TORCHIA, *La riforma del Governo*, Bologna, 2000, 291 e ss.

(10) Sul concetto di danno ambientale introdotto dalla l. 8 luglio 1986, n. 349 cfr., *ex multis*, Pozzo B., *Il danno ambientale*, in *Il diritto privato oggi*, a cura di Cendon P., Milano, 1998.

(11) Cfr. Cass. Civ. Sez. III 3 febbraio 1998, n. 1087, in *Resp. civ. e prev.*, 1999, 467, con nota di FEOLA D.: «In tema di danno ambientale, sia per i fatti anteriori alla legge n. 349 del 1986, regolati dal solo art. 2043 c.c., sia per i fatti successivi, disciplinati dall'art. 18 della legge cit., non è sufficiente la modificazione, alterazione o distruzione dell'ambiente naturale considerata da un mero punto di vista obiettivo, nella sua materialità, ma occorre l'elemento soggettivo intenzionale, che cioè la condotta sia dolosa o colposa, e, per la legge speciale, qualificata dalla violazione di disposizioni di legge o di provvedimenti adottati in base a legge; vigendo altrimenti la causa esimente dell'esercizio legittimo di un diritto».

lesione di un interesse diffuso della collettività che obbliga l'autore del fatto al risarcimento nei confronti dello Stato (12).

Il danno ambientale, quindi, non consiste solo in una compromissione dell'ambiente per violazione delle leggi ambientali, ma anche, contestualmente, in una offesa della persona umana nella sua dimensione individuale e sociale, ragione per cui, proprio perché nel danno ambientale è inscindibile l'offesa ai valori naturali e culturali dalla contestuale lesione dei valori umani e sociali di ogni persona, la legittimazione processuale spetta non solo ai soggetti pubblici, come Stato, Regioni, Province, Comuni, Enti autonomi ecc., ma anche alla persona singola od associata (13).

La natura degli interessi coinvolti è tale da attribuire ai singoli cittadini anche il potere di denunciare i fatti ed i comportamenti lesivi di beni ambientali di cui vengono eventualmente a conoscenza, al fine anche di sollecitare l'azione civile di risarcimento da parte dei soggetti che vi siano legittimati.

Con la legge n. 349/1986 emerge dunque una nozione di ambiente in senso giuridico come costituita da un insieme di beni e valori eterogenei tra loro (quali ad esempio la flora, la fauna, il suolo, le acque, ecc.) ma, tuttavia, si distingue ontologicamente da questi e si identifica in una realtà, priva di consistenza materiale, ma espressiva di un autonomo valore collettivo e, come tale, specifico oggetto di tutela da parte dell'ordinamento (14).

**2. -** Consultando superficialmente il testo della vigente Costituzione si potrebbe ricavare l'impressione che il legislatore della Costituente non abbia conferito un appropriato valore all'ambiente e che non abbia, di conseguenza, attribuito sufficiente rilevanza alla necessità di una sua completa tutela.

In realtà, attraverso una lettura più attenta, possiamo individuare diverse norme la cui applicazione ha immediati risvolti in materia di tutela ambientale. Infatti il solo art. 9 Cost. (15) contiene una disposizione, inquadrabile tra i principi fondamentali della Costituzione che, affidando alla Repubblica il compito di tutelare il paesaggio ed il patrimonio storico ed artistico della Nazione, pone particolare riguardo ad uno degli aspetti che convenzionalmente vengono fatti rientrare nel generico concetto di ambiente.

Sottolineare l'originalità e la lungimiranza del legislatore costituzionale nel perseguire la tutela del paesaggio, qualificando, di conseguenza, la protezione dell'ambiente come preminente interesse pubblico, non è voluttuario, atteso che il valore precettivo dell'art. 9 Cost. è stato riconosciuto solo in tempi relativamente recenti (16). L'art. 9 Cost. ha avuto, infatti, vicende interpretative certamente singolari: inizialmente sottovalutato e svilito di contenuti anche da coloro che sostenevano l'immediata precettività dei principi

fondamentali fissati nella parte iniziale della Costituzione (17), è diventato oggi il punto di riferimento obbligato di un acceso dibattito giuridico che tocca istituti essenziali per la caratterizzazione dell'intero ordinamento giuridico (18).

In una tale prospettiva, pur non parlandosi espressamente nella nostra Costituzione di diritto all'ambiente, dato che all'epoca della sua elaborazione non si poteva prevedere l'importanza che nel tempo la problematica avrebbe assunto, essa appare orientata di fatto alla tutela di tutti i fattori fisici, chimici, biologici e culturali all'interno dei quali si esplica la vita dell'uomo.

Per troppo tempo il legislatore ordinario ha sottovalutato la portata della disposizione dell'art. 9 Cost., considerandola una mera dichiarazione di principio, priva di un effettivo valore normativo. Al contrario l'art. 9 Cost. va inquadrato tra le norme-principio, la cui attuazione è condizione per la tutela ed il soddisfacimento di altri valori costituzionali (19).

Il dettato di quest'ultima norma impone una linea fondamentale di direzione dell'attività pubblica, a cui si deve uniformare anche l'operato dei privati: la tutela dinamica dei beni ambientali. Non è sufficiente, quindi, ricavare dalla disciplina predisposta dalla Costituzione repubblicana la semplice legittimità dei vincoli imposti alle proprietà private ricadenti all'interno dei beni paesaggistici: occorre modificare ed aggiornare costantemente la situazione legislativa esistente, la cui crisi è segnata dallo sfrenato sviluppo edilizio e viario, dalla industrializzazione, dalla mercificazione delle risorse ambientali, per organizzare programmi di intervento attivo, rivalutativi dell'interesse pubblico e collettivo, inteso al recupero delle bellezze naturali e dei valori culturali dell'ambiente e della promozione di una più estesa, partecipata ed intensa fruizione del pubblico (20).

Sul secondo comma dell'art. 9 Cost., peraltro, gravano due ipoteche che hanno condizionato, e tutt'ora condizionano, il dibattito dottrinale e l'interpretazione giurisprudenziale della norma: il riferimento alla legislazione ordinaria vigente al momento dell'elaborazione della Carta costituzionale e l'assenza di ulteriori esplicitazioni costituzionali sui modi attraverso i quali dovrebbe essere realizzata la tutela del paesaggio (21). La norma, in altri termini, non sarebbe altro che una sublimazione del sistema normativo di tutela del paesaggio esistente al tempo dei lavori della Costituente (l. 29 giugno 1939, n. 1497 sulla protezione delle bellezze naturali e l. 1° giugno 1939, n. 1089 sulla tutela dei beni di interesse storico ed artistico). Quest'ultima interpretazione dell'art. 9 Cost., sostenuta, peraltro, da autorevole dottrina, accosta il concetto di paesaggio a quello di bellezze naturali, sulla base di quanto previsto dalla legge 1497/1939, nel senso che la Costituzione ha di mira unicamente i valori paesistici sotto il profilo dei quadri naturali che essi realizzano (22).

(12) GHERGHI V., *Istituzione del Ministero dell'ambiente e norme in materia di danno ambientale*, in *Nuova rass.*, 1986, 2468.

(13) Sulla costituzione di parte civile nei processi in tema di reati ambientali cfr. Cass. Pen. Sez. III 1° ottobre 1996, n. 9837, in questa Riv., 1997, 591, con nota di FABRIZIO M.

(14) Cass. Civ. Sez. I 9 aprile 1992, n. 4362, in *Mass. Giur. it.*, 1992: «L'ambiente in senso giuridico costituisce un insieme che, pur comprendente vari beni o valori – quali la flora, la fauna, il suolo, le acque ecc. – si distingue ontologicamente da questi e si identifica in una realtà, priva di consistenza materiale, ma espressiva di un autonomo valore collettivo costituente, come tale, specifico oggetto di tutela da parte dell'ordinamento, con la l. 8 luglio 1986, n. 349, rispetto ad illeciti, la cui idoneità lesiva va valutata con specifico riguardo a siffatto valore ed indipendentemente dalla particolare incidenza verificatasi su una o più delle dette singole componenti, secondo un concetto di pregiudizio che, sebbene riconducibile a quello di danno patrimoniale, si caratterizza, tuttavia per una più ampia accezione, dovendosi avere riguardo – per la sua identificazione – non tanto alla mera differenza tra il saldo attivo del danneggiato (nella specie, il Parco nazionale d'Abruzzo, che lamentava il taglio abusivo di piante) prima e dopo l'evento lesivo, quanto alla sua idoneità, alla stregua di una valutazione sociale tipica, a determinare in concreto

una diminuzione dei valori e delle utilità economiche di cui il danneggiato può disporre, svincolata da una concezione aritmetico-contabile.

(15) Sul progetto di riforma dell'art. 9 Cost. v. OLIVETTI M., *Tutela dell'ambiente in Costituzione: una buona occasione da non sprecare*, in *Guida dir.*, 2004, fasc. 34, 10.

(16) MERUSI F., *Commentario alla Costituzione. Art. 9*, Bologna - Roma, 1975, 442. Cfr., inoltre, dello stesso autore, *Significato e portata dell'art. 9 Cost.*, in *Scritti in onore di Mortati*, Milano, 1978, III, 1254.

(17) CRISAFULLI V., *Costituzione e disposizioni di principio*, Milano, 1952, 38 e ss.

(18) MERUSI F., *op. ult. cit.*, 434.

(19) PREDIERI A., *Significato della norma costituzionale sulla tutela del paesaggio*, in AA.VV., *Studi per il ventesimo anniversario dell'Assemblea costituente*, II, Firenze, 1968, 394 e ss.

(20) ALPA G. – SPECIALE, *Beni culturali e ambientali*, in *Dig. (discipline privatistiche)*, II, Torino, 1988, 99.

(21) MERUSI, *op. ult. cit.*, 442.

(22) Tale interpretazione è dovuta, nella forma più compiuta e coerente, a SANDULLI, *La tutela del paesaggio nella costituzione*, in *Scritti in memoria di Antonino Guiffrè*, III, Milano, 1967, 863 e ss.

In altre parole il paesaggio che la Repubblica è tenuta a tutelare non sarebbe altro che il panorama «romanticamente inteso» come insieme di oggetti naturali aventi valore estetico in una pura percezione a distanza (23). La conseguenza immediata di tale impostazione dottrinale, peraltro non esente da critiche (24), è che la norma costituzionale non sarebbe rivolta alla tutela di tutto ciò che è insito nel paesaggio (flora, fauna), e che la tutela si ridurrebbe a mera conservazione del visibile (25).

Certamente è inappropriato interpretare le norme costituzionali invocando la legislazione ordinaria, peraltro antecedente alla Costituzione stessa; la Costituzione è, in altri termini, il progetto che il legislatore ordinario deve attuare, non certo lo specchio in cui si riflettono i valori espressi dalla legislazione ordinaria (26).

Dottrina e giurisprudenza, invece, sembrano oggi propendere per questa ultima tesi, ritenendo che il legislatore costituzionale intendesse attribuire all'art. 9 Cost. valore prelettivo, anziché legittimazione della normativa presente (27).

Pertanto il concetto di ambiente, ampiamente comprensivo di elementi solo all'apparenza eterogenei, nella sua più completa accezione racchiude sia il paesaggio, con le sue bellezze che possono essere naturali ma anche antropiche, sia l'urbanistica, intesa sotto il profilo di un ordinato sviluppo degli agglomerati urbani; entrambi aspetti che interessano tanto il singolo quanto la collettività, esprimendo in sé anche il dato dinamico dei rapporti con l'organismo umano, ovvero quel fenomeno noto sotto il nome di ecologia (28), dovendosi riconoscere, di conseguenza, alle bellezze paesaggistiche valore ambientale (29).

Il paesaggio, quindi, va inteso dinamicamente come continua modificazione naturale ed antropica del territorio; la sua tutela consiste perciò nel controllo e nella direzione della comunità sul territorio, evitando che il paesaggio venga distrutto ma consentendo, al tempo stesso, la sua fruibilità attraverso un uso razionale degli spazi naturali (30).

Il temine ambiente assume dunque delle «plurisignificanze» perché, accanto alle bellezze naturali e ai centri storici che rappresentano il patrimonio paesaggistico e storico-artistico della Nazione, include i concetti sia dell'urbanistica sotto il duplice aspetto degli insediamenti abitativi da un lato e di quelli produttivi dall'altro, sia il suolo, l'acqua (31), l'aria, il cui razionale utilizzo costituisce oggetto dell'attenzione del legislatore negli ultimi anni (32). Quando si parla di paesaggio si intende, quindi, non solo l'insieme delle bellezze naturali da conservare, ma anche il modo d'essere del territorio, comprensivo di ogni elemento naturale ed umano attinente alla forma esteriore del territorio stesso (33).

Il quadro normativo, tuttavia, non è ancora completo se non si prendono in esame almeno altri due articoli della Carta costituzionale: gli artt. 32 e 41. Non vi è oggi chi non riconosca la stretta connessione tra il diritto alla salute sancito dall'art. 32 Cost., che impone alla Repubblica di proteggere la salute pubblica quale «fondamentale diritto dell'individuo ed interesse della collettività» e la tutela dell'ambiente nel suo complesso (34). La Costituzione, con quest'ultima norma, afferma, quindi, che la salute ha natura di diritto fondamentale dell'uomo e di interesse della collettività (35), e va garantita e protetta in via primaria, incondizionata ed assoluta come modo d'essere della persona umana e quindi configurabile anche come diritto all'ambiente salubre (36).

Appare superfluo sottolineare che qualsiasi attacco rivolto all'integrità dell'ambiente abbia inevitabili risvolti negativi sul diritto alla salute di tutti i cittadini. Per questo motivo ogni attività inquinante che degradi l'ambiente deve essere tempestivamente inibita, al fine di arrestare, o, quanto meno, rallentare il lento sfacelo del territorio nazionale. In questo contesto deve essere letto, congiuntamente agli artt. 9 e 32 Cost., l'art. 41 Cost., laddove garantisce la protezione dell'iniziativa economica privata (37) (ed in particolar modo dell'attività industriale) solo nella misura in cui essa non sia svolta in contrasto con l'utilità sociale e non leda la libertà e la dignità umane (38).

Da tutto ciò ne discende la necessità di approntare programmi di intervento tesi a porre vincoli e limiti al libero esercizio dell'attività economica organizzata, da sempre causa primaria del degrado ambientale del nostro Paese. In questo contesto non si può non ricordare che l'art. 42 Cost., secondo comma, ha previsto che l'esercizio del diritto di proprietà non è assoluto, nel senso che il legislatore ha il dovere di porvi dei limiti in una concezione funzionalizzata della proprietà (39).

Pertanto l'art. 42 Cost., quando dispone il riconoscimento e la garanzia della proprietà privata come diritto soggettivo, non manca di evidenziarne anche la funzione sociale e ciò vuole significare che essa non è solo un mezzo esclusivo di tutela dell'interesse del proprietario, ma anche mezzo di attuazione di un interesse pubblico ossia interesse anche del privato estraneo al rapporto di proprietà (40).

È pacifico, quindi, che l'ambiente, inteso come il risultato dell'interesse alla conservazione del paesaggio e della tutela della salute di tutti i cittadini, è un valore costituzionale che deve prevalere sull'interesse allo svolgimento delle attività economiche e sull'interesse alla proprietà privata dei beni (41).

(23) SANDULLI, *op. ult. cit.*, 900.

(24) Per la critica di questa tesi cfr. PREDIERI A., *Significato della norma costituzionale sulla tutela del paesaggio*, in *Urbanistica - Tutela del paesaggio - Espropriazione*, Milano, 1969, 3 e ss.

(25) MERUSI, *op. ult. cit.*, 444.

(26) Cfr. MERUSI F., *op. ult. cit.*, 445.

(27) In tal senso, cfr. MERUSI F., *op. ult. cit.*, 444.

(28) GIANNINI M.S., *Ambiente. Saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, 23.

(29) Sul paesaggio come «valore» cfr. CARTEI, *La disciplina del paesaggio*, Torino, 1995, 212 e ss.

(30) PREDIERI A., *Significato della norma costituzionale sulla tutela del paesaggio*, in *Urbanistica - Tutela del paesaggio - Espropriazione*, Milano, 1968, 18.

(31) Il legislatore italiano, con l'obiettivo di salvaguardare l'integrità della falda acquifera, ha emanato la c.d. legge «Galli» (legge del 5 gennaio 1994, n. 36). Con tale norma il Parlamento, nel sottoporre ad un regime di tipo pubblicistico anche le acque presenti nel sottosuolo, ha inteso affermare che la falda acquifera non è una risorsa immensa ed a buon mercato, ma, al contrario, preziosa ed esauribile, tanto da dover ricevere protezione da parte dell'ordinamento giuridico. Perciò, ai sensi dell'art. 822 c.c., le acque sotterranee sono da considerarsi beni appartenenti al demanio pubblico. Sull'argomento cfr. RONCHI B., *L'utilizzo delle acque pubbliche per uso agricolo nella normativa nazionale e regionale*, in questa Riv., 2002, 462.

(32) GIANNINI M.S., *Primi rilievi sulle nozioni di gestione dell'ambiente e di gestione del territorio*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1975, 481 ss.

(33) In tal senso Corte cost. 3 marzo 1986, n. 39, in *Giur. it.*, 1987, I, 1, 433: «è inammissibile la questione di legittimità costituzionale, sollevata in riferimento agli artt. 9 e 42, 2° comma, Cost., degli artt. 892 (distanze per gli alberi) e 894 (alberi a distanza non legale) c.c., nella parte in cui non subordinano l'estirpazione delle piante per inosservanza della distanza legale alla previa valutazione del valore paesaggistico e del pregiudizio all'assetto naturalistico-paesaggistico e urbanistico del territorio che ne consegue, poiché la disciplina codicistica deve intendersi comunque subordinata alla legislazione di settore relativa alle bellezze naturali».

(34) Sulla tutela del diritto alla salute cfr. ALPA G. - BESSONE, *Tutela della salute e diritto privato*, Milano, 1980.

(35) Cfr. PAITI S., *Diritto all'ambiente e tutela della persona*, in *Giur. it.*, 1980, 859 e ss.

(36) Cfr. Corte cost. 21 luglio 1983, n. 226, in *Cons. Stato*, 1983, II, 751.

(37) Sulle problematiche connesse all'art. 41 Cost., cfr., tra gli altri, GALGANO F., *Il diritto privato tra codice e Costituzione*, Bologna, 1983, 125.

(38) ALPA G. - SPECIALE, *Beni culturali e ambientali*, cit., 99.

(39) Sull'argomento cfr. BIANCA C.M., *La proprietà*, in *Diritto civile*, VI, Milano, 2001. Cfr., inoltre, sul tema dei beni culturali ed il potere di disposizione del proprietario ALPA G. - BESSONE, *Poteri dei privati e statuto della proprietà*, II, Padova, 1980, 171 e ss.

(40) PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1954, 142.

(41) In tal senso ALPA G. - SPECIALE R., *op. ult. cit.*, 99.

La tutela garantista della salute è dunque predisposizione costituzionale che si sviluppa in direzione sia del soggetto privato sia della comunità abitativa o di lavoro e che, unitamente all'art. 2 Cost. (42) (in quanto clausola generale di tutela dei diritti inviolabili dell'uomo), attribuisce al diritto alla salute un contenuto di socialità e di sicurezza (43).

In tale quadro va letto anche l'art. 44 Cost. quando demanda al legislatore ordinario il compito di promuovere ed imporre la bonifica delle terre ed il ripristino ambientale dei siti inquinati in rapporto alle esigenze del riassetto e della valorizzazione del suolo. La presenza infatti di tali siti in alcune aree del Paese, oltre a pregiudicare l'utilizzo del territorio, comprometterebbe di certo le condizioni di vita costituendo in tale modo un pericolo permanente per la salute pubblica.

Ma l'attenzione al mantenimento ed al miglioramento delle condizioni ambientali si spiega, oltre che in relazione ai rapporti etico-sociali, anche in ordine ad un secondo tipo di rapporti, ossia quelli economici.

Su tale base si afferma così l'instaurazione di una dialettica proprietà-ambiente (44), secondo la quale si giustifica l'apposizione di limiti e vincoli in relazione alle dette esigenze e la possibilità di avocare allo Stato intere categorie di beni, anche senza espropriarli, nel caso in cui essi abbiano rilevanza ambientale; beni che, pur avendo la rilevanza sociale tipica delle cose oggetto di proprietà privata, siano nel loro utilizzo capaci anche di incidere sull'ambiente, e tutto ciò in conformità alle norme costituzionali di cui agli artt. 42 e 44 (45).

La libertà dell'iniziativa economica privata si colloca tra le libertà positive enunciate dalla Costituzione, cioè tra quelle situazioni giuridiche soggettive attribuite ai singoli ed alle formazioni sociali allo scopo della effettiva presenza ed integrazione dei governati nell'area di governo (46).

Ma è bene sottolineare come tale libertà nello Stato sia soggetta ad un limite fondamentale quale quello dell'utilità sociale, della sicurezza e della libertà, con la conseguente necessità di conciliare lo sviluppo economico e tecnologico con la tutela dell'ambiente.

È nel contesto ambientale che la crescita del Paese si compie ed essa va dunque guidata nell'ambito di quello che oggi, sempre più spesso, si definisce lo «sviluppo sostenibile», ossia l'espressione delle contrapposte esigenze di tutela dell'ambiente e di progresso (47).

Da qui la possibilità non solo di espropriare, per motivi di interesse generale, la proprietà privata nei casi previsti dalla legge, ma anche l'imposizione di obblighi e vincoli ad

essa, proprio nell'intento di conseguire, in base all'art. 44 Cost., il razionale sfruttamento del suolo e di stabilire equi rapporti sociali, assicurando così la già menzionata funzione sociale della proprietà privata.

Quando dunque la norma prescrive che la Repubblica «tutela il paesaggio ed il patrimonio storico ed artistico della Nazione», o quando dispone che essa «tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo ed interesse della collettività», non ha conferito una facoltà, ma ha imposto un obbligo, ha attribuito un potere-dovere il cui esercizio non è lasciato alla discrezionalità dei pubblici apparati, i quali debbono, e non semplicemente possono, agire per tutelare quei beni (48).

Di conseguenza, anche quando le altre richiamate norme della Costituzione impongono l'adozione di provvedimenti legislativi per l'organizzazione e l'assetto del territorio attraverso la disciplina dell'urbanistica, il controllo sugli insediamenti industriali e l'utilizzazione della proprietà privata o la bonifica delle terre insalubri, esse stabiliscono in sostanza che debbono essere apprestati dai pubblici poteri strumenti idonei di garanzia a tutela dei relativi interessi.

Si giunge così inevitabilmente ad affermare il pieno valore costituzionale attribuito all'ambiente inteso nella sua più completa globalità, e cioè, pur non esistendo una esplicita definizione e pur non essendo mai usato direttamente tale termine nella Costituzione, ne è sicuramente e pienamente prevista la tutela.

Tale tesi trova anche autorevole suffragio nella giurisprudenza costituzionale che, nonostante non abbia mai formulato una precisa nozione di ambiente (49), non solo lo ha ritenuto «valore costituzionale» (50), o ancor meglio «valore assoluto costituzionalmente garantito alla collettività» (51), ma ne ha anche riconosciuto il carattere composito, affermando che la tutela costituzionale è anche tutela ecologica affidata al principio di cui all'art. 32 Cost. (52), e che la tutela dell'ambiente si ottiene attraverso la tutela degli elementi che lo compongono ed in particolare dell'assetto urbanistico, oltre che del paesaggio, della salute, del suolo, dell'aria e dell'acqua (53).

L'ambiente, in conclusione, è tra i valori che debbono essere garantiti per assicurare tutela alla persona umana, anche nella carenza di una esplicita previsione costituzionale.

Pur mancando nel testo fondamentale quindi una considerazione unitaria, è l'interpretazione sistematica e globale della

(42) La tematica è stata diffusamente trattata da FRACCHIA F., *Sulla configurazione giuridica unitaria dell'ambiente: art. 2 Cost. e doveri di solidarietà ambientale*, in *Dir. economia*, 2002, 215 e ss.

(43) Cass. Civ. Sez. Un. 6 ottobre 1979, n. 5172, in *Riv. dir. proc.*, 1980, 342, con nota di ZANUTTI L.: «L'art. 32 Cost., oltre che ascrivere alla collettività generale la tutela promozionale della salute dell'uomo, configura il relativo diritto come diritto fondamentale dell'individuo e lo protegge in via primaria, incondizionata e assoluta come modo d'essere della persona umana. Il collegamento dell'art. 32 con l'art. 2 Cost. attribuisce al diritto alla salute un contenuto di socialità e di sicurezza, tale che esso si presenta non solo come mero diritto alla vita e all'incolumità fisica, ma come vero e proprio diritto all'ambiente salubre che neppure la pubblica amministrazione può sacrificare o comprimere, anche se agisca a tutela specifica della salute pubblica. Da tale configurazione deriva che il diritto alla salute nel suo duplice aspetto è tutelabile giurisdizionalmente davanti al giudice ordinario anche contro la pubblica amministrazione le cui attività lesive devono considerarsi poste in essere in difetto di poteri. (Nel caso di specie, alcuni soggetti avevano proposto di fronte al pretore di Pozzuoli azione di danno temuto nei confronti della Cassa del mezzogiorno, che aveva intrapreso la costruzione di un depuratore di rifiuti per disinquinare il Golfo di Napoli)».

(44) Il danneggiamento o la distruzione di beni di proprietà privata può, alle volte, costituire un grave depauperamento del paesaggio. Ne sono un triste esempio i continui furti dei muretti a secco, elementi tipici del paesaggio rurale meridionale. Sostiene ANGIULLI G., in *Forme di agrarietà a livello costituzionale-comunitario*, cit., 220, che il danneggiamento del patrimonio litico della campagna dell'Italia meridionale costituisce un grave depauperamento del paesaggio, conducendo alla perdita di identità di tali luoghi.

(45) GIOCOLI NACCI P., *Costituzione e ambiente*, in *Materiali di diritto costituzionale*, Bari, 1999, 224.

(46) MARTINES T., *Diritto costituzionale*, Milano, 1998, 735.

(47) Sul punto vedi LOMBARDI R., *Valutazione di impatto ambientale e gestione del territorio*, in FERRARA R. (a cura di), *Valutazione di impatto ambientale*, Padova, 2000.

(48) SANDULLI A.M., *La tutela del paesaggio nella Costituzione*, in *Riv. giur. ed.*, 1967, II, 86.

(49) CECCHETTI M., *Rilevanza costituzionale dell'ambiente e argomentazioni della Corte*, in *Riv. giur. amb.*, 1994, 255.

(50) In tal senso Corte cost. 28 maggio 1987, n. 210, in *Riv. giur. amb.*, 1987, 334, con nota di BORGONOVO RE D.

(51) In tal senso Corte cost. 30 dicembre 1987, n. 617, in *Giur. it.*, 1988, I, 1, 1102: «non è fondata la questione di legittimità costituzionale, proposta in via principale dalle Province di Trento e Bolzano, per violazione delle norme dello Statuto speciale che concernono le competenze provinciali in materia di ambiente, dell'art. 8, l. 3 marzo 1987, n. 59, nella parte in cui attribuisce al Ministro per l'ambiente, in caso di necessità o di inosservanza da parte delle Regioni, delle Province o dei Comuni delle disposizioni di legge relative all'ambiente, qualora ne possa derivare grave danno ecologico, il potere di adottare ordinanze, anche a carattere inibitorio, tenuto conto del carattere residuale del potere esercitato, del fine perseguito di tutela, in condizioni di urgenza, di un bene assolutamente primario, quale è quello ambientale e del carattere provvisorio delle misure adottate».

(52) Corte cost. 16 marzo 1990, n. 127, in *Foro it.*, 1991, I, 36, con nota di FUZIO R.

(53) Cfr. Corte cost. 29 dicembre 1982, n. 239, in *Foro it.*, 1983, I, 2.

Costituzione che ci consente di affermare con certezza l'esistenza di un autonomo ed implicito «diritto all'ambiente» (54).

Difatti non solo l'art. 9 Cost. offre una diretta tutela all'ambiente-paesaggio, ma anche l'art. 32 Cost., disponendo che il diritto alla salute deve essere garantito all'individuo sia come singolo sia nella comunità in cui vive, presuppone e implica l'esistenza di un inscindibile diritto all'ambiente salubre (55) e unitamente ecologico, valenza attribuibile allo stesso modo anche all'art. 44 Cost. quando vi si richiede la bonifica delle terre insalubri.

Analogamente, infine, sotto il profilo del governo del territorio, e più specificamente dell'urbanistica, le norme di cui agli artt. 41 e 42 Cost., oltre a quelle di cui all'art. 117 Cost., considerano l'ambiente come oggetto di utilizzazione disciplinato legislativamente e attribuiscono un valore pubblicistico ai beni ambientali anche nel caso in cui appartengano a privati proprietari (56).

**3.** - La legge costituzionale n. 3 del 18 ottobre 2001, recante «Modifiche al Titolo quinto della parte seconda della Costituzione» (57), costituisce, senza alcun dubbio, una delle più importanti riforme della Costituzione repubblicana. Le precedenti dodici leggi di revisione (58), infatti, avevano «restaurato» la Carta costituzionale solo per aspetti molto limitati; la legge cost. n. 3 del 2001 ha riformato un intero titolo della Costituzione, gettando le basi per un nuovo riparto di competenze che ha destato un vivace dibattito politico e dottrinale (59). Siffatta riforma, pur non intaccando i principi fondamentali della Repubblica, ed in particolare l'unità e la indivisibilità dello Stato, ha profondamente innovato l'ordinamento costituzionale delle Regioni e degli Enti locali (60).

Il percorso che ha portato alla riforma del Titolo V della Costituzione, affonda le sue radici in un complesso *iter* normativo iniziato negli anni settanta.

La cura dei molteplici interessi coinvolti nella tutela dell'ambiente era affidata, nelle intenzioni del legislatore costituzionale, alla cooperazione di organi statali e locali, ciascuno dei quali tendeva in proprio alla conservazione del patrimonio ambientale. Pertanto il governo del territorio, sia sul piano legislativo che su quello amministrativo, appariva ripartito e frammentato verticalmente fra Regioni e Stato (61). Di qui nacque la necessità di un riassetto del riparto delle competenze tra Stato e Regioni realizzate, sino alla riforma del Titolo V della Costituzione, attraverso sia l'emanazione di norme ordinarie sia una interpretazione evolutiva delle norme costituzionali.

Si tentava, in altri termini, con questa «azione combinata» di realizzare un ruolo organico di governo del territorio, pur nell'ambito di una cornice e di una disciplina di principio nazionale (62). La tendenza normativa ed interpretativa, prevalse negli anni settanta ed ottanta, puntava ad ampliare

la portata delle singole materie elencate nell'art. 117, 1° comma, Cost. nel tentativo di combinarle tra loro per enunciare nuove materie di competenza, nonché ad integrarle mediante la delega di funzioni legislative ed amministrative in altre materie, così da superare il carattere riduttivo e frammentato delle competenze regionali e adeguarle all'obiettivo di fare delle Regioni dei centri unitariamente responsabili del governo del proprio territorio (63).

Il previgente art. 117 Cost. attribuiva alle Regioni potestà legislativa esclusivamente nelle materie comprese in un elenco tassativo indicato dal primo comma dello stesso articolo. Tale potestà era di tipo concorrente: le Regioni potevano emanare la disciplina di dettaglio, nel rispetto dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato. In assenza di tali leggi i principi fondamentali dovevano essere ricavati, in via interpretativa, dalle leggi in vigore. Deve, infatti, considerarsi che la novellata Costituzione italiana (analogamente, del resto, alla formulazione originaria), non subordina l'adozione delle leggi-cornice alla sussistenza di specifici presupposti, codificati in apposita clausola d'esercizio (64).

La modifica apportata alla Costituzione dalla novella del 2001, nel tentativo di venire incontro alle sempre più pressanti istanze di Regioni ed enti locali, ha comportato un rovesciamento dei precedenti criteri di imputazione della competenza legislativa tra Stato e Regioni, passando dalla precedente individuazione delle potestà delle Regioni alla tassativa elencazione delle materie di pertinenza dello Stato (65).

Le potestà legislative, nel testo novellato, sono di tre tipi, indicati rispettivamente al secondo, terzo e quarto comma dell'art. 117 Cost.

Viene innanzi tutto indicato un elenco tassativo di materie nelle quali lo Stato ha potestà legislativa esclusiva (art. 117 Cost., secondo comma). Tali materie non possono essere disciplinate da leggi regionali e sono interamente riservate allo Stato.

Il secondo elenco, sempre a carattere tassativo, riguarda le materie di legislazione concorrente (art. 117 Cost., terzo comma). Nelle materie elencate la potestà legislativa è attribuita alle Regioni, riservando, invece, allo Stato la determinazione dei principi fondamentali.

Infine il quarto comma dell'art. 117 Cost. assegna alla competenza delle Regioni ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato.

**4.** - La ripartizione delle competenze dello Stato e delle Regioni, secondo l'originaria formulazione della Costituzione, era poggiata su di una suddivisione per materia in base alla quale alle Regioni spettavano solo competenze legislative a carattere speciale, per le tematiche esplicitamente indicate nel previgente art. 117, primo comma della Costituzione,

(54) GIOCOLI NACCI P., *Materiali di diritto costituzionale, Costituzione e ambiente*, Bari, 1999, 228.

(55) Cfr. GIAMPIETRO F., *Diritto alla salubrità dell'ambiente*, Milano, 1980.

(56) Cfr. Corte Conti Sez. I 18 settembre 1980, n. 86, in *Foro it.*, 1981, III, 167: «Rientra nella giurisdizione della Corte dei conti il giudizio di responsabilità amministrativa nei confronti di amministratori comunali, che nell'esercizio delle loro funzioni hanno colpevolmente concorso al danneggiamento di beni ambientali appartenenti alla comunità nazionale, consentendo costruzioni in una zona del Parco nazionale d'Abruzzo protetta mediante divieto assoluto di costruzione».

(57) Sulla legge costituzionale n. 3 del 18 ottobre 2001 vedi, *ex multis*, PIZZETTI F., *Il nuovo ordinamento italiano fra riforme amministrative e riforme costituzionali*, Torino, 2002; CARAVITA B., *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V. Stato, Regioni e autonomie fra Repubblica e Unione europea*, Torino, 2002; MANGIAMELI S., *Il nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione. Primi problemi della sua attuazione*, Milano, 2002.

(58) Le leggi di revisione della costituzione emanate in precedenza sono: l. cost. 18 marzo 1958, n. 1; l. cost. 9 febbraio 1963, n. 2; l. cost. 27 dicembre 1963, n. 3; l. cost. 22 novembre 1967, n. 2; l. cost. 16 gennaio 1989, n. 1; l. cost. 4 novembre 1991, n. 1; l. cost. 6 marzo 1992, n. 1; l. cost.

29 ottobre 1993, n. 3; l. cost. 22 novembre 1999, n. 1; l. cost. 23 novembre 1999, n. 2; l. cost. 17 gennaio 2000, n. 1; l. cost. 23 gennaio 2001, n. 1.

(59) Vi è stato anche chi in dottrina ha parlato di riforme nate in un periodo di «oscurità parlamentare» di cui la legge cost. n. 3 del 2001 ne costituirebbe lo specchio fedele. Si è espresso in tali termini PRINCIPATO L., *I diritti costituzionali e l'assetto delle fonti dopo la riforma dell'art. 117 della Costituzione*, in *Giur. cost.*, 2002, 1169.

(60) ROCCELLA A., *Il diritto urbanistico dopo la riforma del Titolo V, in L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione*, a cura di B. Pozzo - M. RENNA, Milano, 2004, 158.

(61) In tal senso cfr. ROMBOLI R., *Le modifiche al Titolo V della parte seconda della Costituzione. Premessa*, in *Foro it.*, 2001, V, 186.

(62) In tal senso PASTORI G., *Governo del territorio e tutela dell'ambiente*, in *L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione*, cit., 30.

(63) PASTORI G., *op. ult. cit.*, 31.

(64) In tal senso cfr. D'ATENA A., *La Consulta parla... e la riforma del Titolo V entra in vigore*, in *Giur. cost.*, 2002, 2012 (nota a Corte cost. 26 giugno 2002, n. 282).

(65) MAROCCO T., *Riforma del Titolo V della Costituzione e ambiente: ovvero come tutto deve cambiare, perché non cambi niente*, in *L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione*, cit.

mentre allo Stato era attribuita una competenza a carattere generale residuale per tutte le altre restanti materie (66).

L'esigenza di un ordinato sviluppo edilizio era evidenziata all'art. 117 Cost. che, demandando, tra le elencate materie, alla competenza regionale, anche l'esercizio dell'attività legislativa in materia urbanistica, prevedeva e richiedeva una legislazione concorrente in materia: quella dello Stato, che attraverso leggi-cornice stabilisse i principi generali da seguire e rispettare, e quella delle Regioni che, in conformità di quei principi, dettasse le relative norme di dettaglio.

È infatti significativo che, nelle norme aventi come oggetto il paesaggio e la salute pubblica, si attribuiscono i relativi poteri alla «Repubblica», il che esplicita come la Costituzione configuri in proposito un sistema di interventi pubblici non solo esclusivi dello Stato-persona, ma basato invece sul concorso di tutti i soggetti componenti lo Stato-ordinamento (67).

Una tale idea, esplicitata dal legislatore costituzionale del 1948 all'art. 117 Cost., prevedeva espressamente il concorso della legislazione regionale e di quella statale per la disciplina di materie che hanno più o meno diretta incidenza sull'assetto del territorio e sulla tutela dell'ambiente, come urbanistica, agricoltura e foreste, caccia e pesca, cave e torbiere.

In queste materie, come del resto anche in tutte le altre precisate dal previgente art. 117 Cost., è stata concretizzata la risposta all'esigenza di un decentramento dello Stato e a quella di assegnare, di conseguenza, determinate funzioni tradizionalmente appartenenti allo Stato, ad Enti da questo distinti, con la finalità di trovare soluzione ad alcune complesse problematiche della società italiana alle quali, una amministrazione rigidamente accentrata nel solo Stato, non aveva saputo provvedere.

Infatti la ristretta portata attribuita alle competenze regionali previste dall'art. 117 Cost. ed il loro carattere enumerato e speciale ha concorso in maniera decisiva a far sì che l'ambito di autonomia delle Regioni risultasse insufficiente rispetto alle necessità di tutela del paesaggio, favorendo quella situazione di degrado ambientale con cui ancora oggi siamo costretti a fare i conti (68).

Le tematiche legate all'ambiente, e più nello specifico, al paesaggio, sono proprio tra quelle dove maggiormente sono evidenti i vincoli di interdipendenza fra il livello e la dimensione locale degli interessi generali e quello degli interessi nazionali (69).

Di qui la necessità di un riassetto della ripartizione delle competenze tra Stato e Regioni, nel tentativo di migliorare l'efficienza della pubblica amministrazione in materia di tutela paesaggistica (70). Tale esigenza trova il più significativo risultato, sul finire degli anni settanta, nella c.d. seconda regionalizzazione attuata con il d.lgs. n. 616 del 1977. Con questo intervento normativo il legislatore definisce, all'art. 80, l'urbanistica come «la disciplina dell'uso del territorio comprensiva di tutti gli aspetti conoscitivi e gestionali riguardanti le operazioni di salvaguardia e di trasformazione del suolo, nonché la protezione dell'ambiente».

Tuttavia, l'assenza di una adeguata copertura costituzio-

nale ha esposto la materia del governo del territorio e, conseguentemente, la ripartizione delle competenze tra Stato e Regioni, al parere mutevole del legislatore ordinario, il quale ha alternato fasi di decentramento amministrativo a momenti di ritorno involutivo. Pertanto non deve stupire che molte delle scelte effettuate dalla seconda regionalizzazione sono state ripetutamente smentite a partire già dagli anni ottanta. Numerosi interventi legislativi, sia di portata generale che di settore, hanno sovrapposto o ripristinato competenze statali che, invece, il d.lgs. 616/1977 aveva attribuito alle Regioni con l'evidente obiettivo di decentrare le attribuzioni e di rendere unitarie le competenze (71).

Una nuova inversione di tendenza si è avuta, invece, sul finire degli anni novanta quando il legislatore, in un mutato clima politico, ha cercato di correggere le tendenze involutive che avevano caratterizzato gli anni ottanta, gettando le basi per la c.d. terza regionalizzazione, attraverso la promulgazione della legge delega n. 59 del 1997 ed i relativi decreti delegati, in particolare il d.lgs. n. 112 del 1998. La legge delega n. 59/1997, all'insegna del c.d. federalismo amministrativo a Costituzione invariata, ha disposto il conferimento (per trasferimento o delega) delle generalità delle funzioni amministrative anche al di fuori delle materie dell'art. 117, primo comma, Cost. (nel testo previgente) a Regioni ed Enti locali, salve le specifiche ed espresse riserve di competenze allo Stato.

Non può che essere condivisibile, quindi, la scelta operata dal legislatore nel 2001 di operare a livello costituzionale, recependo le indicazioni provenienti da Regioni ed Enti locali e «stabilizzando» la materia, mettendola così al riparo dalla volubilità delle maggioranze di governo (72).

L'alternarsi di tendenze decentratrici a fasi accentratrici è certamente imputabile all'assenza di una opportuna garanzia costituzionale, il che ha esposto la normativa in materia di governo del territorio al mutevole orientamento del legislatore (73). Per questo motivo la riforma del Titolo V della Costituzione era auspicata da buona parte della dottrina (74). Infatti con la legge costituzionale n. 3 del 2001 ci si trova di fronte ad un vero e proprio rovesciamento di prospettiva nei rapporti tra Stato, Regioni ed Enti locali (75).

Il legislatore costituzionale del 2001 ha voluto contrapporre alla prospettiva del «decentrare», che dominava il testo originario della Costituzione, con il conseguente conferimento delle competenze legislative ed amministrative in senso discendente dallo Stato centrale verso Regioni ed Enti locali, la prospettiva del «federare» secondo il principio base della sussidiarietà, secondo un moto ascendente di costruzione dell'assetto istituzionale (76).

Appare evidente che esercitando ormai le Regioni, nelle materie di loro competenza, anche buona parte delle funzioni amministrative un tempo svolte dagli organi dell'amministrazione centrale, si è reso necessario provvedere all'instaurazione di una serie di raccordi mediante i quali le attività riguardanti una medesima materia o settore di materia svolte dallo Stato a livello nazionale e dalle Regioni a livello locale, possano essere coordinate al fine di

(66) PASTORI G., *Governo del territorio e tutela dell'ambiente*, in *L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione*, cit., 30.

(67) In tal senso Corte cost. 1° aprile 1985, n. 94, in *Foro it.*, 1988, I, 332, con nota di GIAMPIETRO F., *Riserve e parchi statali nuovi: la protezione della natura tra «inerzia» del parlamento e «supplenza» del Ministro dell'ambiente*.

(68) Sull'argomento V. MALINCONICO, *I Beni ambientali*, Padova, 1991.

(69) La dottrina ha messo sempre più spesso in luce come la tutela del paesaggio risulti oggi di difficile collocazione nel nuovo quadro costituzionale, «dilaniata» da differenti poteri. Sulla tematica cfr. MANCINI, *Beni paesistici*, in *I beni e le attività culturali*, a cura di CATELANI - CATTANEO, in *Trattato di diritto amministrativo*, diretto da SANTANIELLO, Padova, 2002.

(70) Cfr. PREDIERI A., *Paesaggio*, voce dell'*Enc. dir.*, XXXI, Milano, 1981,

507 e ss.

(71) Cfr. NIGRO M., *L'assetto del territorio fra Stato e Regioni*, in *Riv. trim. proc. civ.*, 1988, 349.

(72) In tal senso cfr. FRACCHIA F., *Governo del territorio e ambiente*, in *L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione*, cit.

(73) Sul punto cfr. SCOCA, *Osservazioni sugli strumenti giuridici di tutela dell'ambiente*, in *Dir. e soc.*, 1993, 411.

(74) CECCHETTI M., *Riforma del Titolo V e sistema delle fonti: problemi e prospettive nella materia «tutela dell'ambiente ed ecosistema»*, in [www.federalismi.it/federalismi/index.cfm?artid=596](http://www.federalismi.it/federalismi/index.cfm?artid=596)

(75) Sull'argomento cfr. CHIAPPÀ R., *L'ambiente nel nuovo ordinamento costituzionale*, in *Urbanistica ed appalti*, 2002, 1245.

(76) PASTORI G., *op. ult. cit.*, 33.

raggiungere una maggiore efficienza nella cura degli interessi pubblici quale appunto quello all'ambiente.

5. - Il nuovo assetto costituzionale delle competenze tra Stato e Regioni è stato il frutto di un trentennale scontro tra due opposte visioni politiche: l'una accentratrice, che ha spinto per un potere delle Regioni in materia di territorio relegato al margine delle competenze esclusive dello Stato, l'altra decentratrice, che ha cercato di migliorare l'efficienza della pubblica amministrazione attraverso una diversa, e più equilibrata, ripartizione dei pubblici poteri.

La riforma operata dalla legge cost. n. 3 del 2001 è stata accolta dalla dottrina con non poche perplessità (specie in ordine al riparto di competenze tra Stato e Regioni), sollecitando la discussione sul rapporto tra governo del territorio ed ambiente.

Il novellato testo dell'art. 117 Cost. sancisce la competenza in via generale e residuale delle Regioni, riservando, invece, allo Stato la potestà legislativa solo su specifiche materie: in alcune di esse tale potestà è esclusiva mentre in altre è solo concorrente, riservando, quindi, allo Stato il potere di determinare i principi fondamentali regolatori della materia.

La riforma costituzionale del 2001 ha volutamente rovesciato il criterio di ripartizione tra Stato e Regioni della potestà legislativa, sul modello tipico degli Stati federali: si attribuisce, in altri termini, alle Regioni la potestà legislativa o, in casi tassativamente elencati, quella residuale (77). Tale importante novità è stata già affrontata dalla Corte costituzionale che ha sostenuto, in una delle prime pronunce successive alla riforma, che nel quadro del nuovo riparto della potestà legislativa risultante dalla riformulazione del Titolo V della Costituzione si deve muovere, al fine di verificare se la legge regionale impugnata rispetti i limiti della competenza, non tanto dalla ricerca di uno specifico titolo costituzionale di legittimazione dell'intervento regionale, quanto, al contrario, dalla indagine sulla esistenza di riserve, esclusive o parziali, di competenze statali (78). Secondo la Corte costituzionale la riformulazione dell'art. 117 Cost., terzo comma, esprime, quindi, l'intento di una più netta distinzione fra competenza regionale a legiferare in queste materie e competenza statale, limitata ai principi fondamentali della disciplina.

I primi studi in materia si sono quindi concentrati nel tentativo di chiarire se la nuova competenza regionale in materia di governo del territorio (79) non incontri limiti o riserve che, nella pratica, ripristinino, in tutto o in parte, la frammentazione verticale della potestà legislativa, così come era avvenuto nel recente passato (80).

La presenza di alcune riserve alla competenza esclusiva dello Stato, la potestà concorrente dello Stato e della Regione in materia di infrastrutture (porti e aeroporti,

distribuzione dell'energia elettrica, ecc.), hanno fatto temere che la competenza regionale in materia di governo del territorio, in linea di massima affermata, rimanga nella prassi lettera morta (81). Tali timori erano stati avallati dal comportamento del legislatore ordinario che, all'indomani della riforma del 2001, ha manifestato l'irresistibile tendenza ad operare come se la Costituzione non fosse cambiata, intervenendo legislativamente in ambiti ad esso, oramai, sottratti, contravvenendo agli imperativi espressi dal nuovo assetto costituzionale (82).

Tuttavia a ciò va replicato che se da un lato, come già detto, nella legislazione concorrente vi è la riserva a favore dello Stato di determinare i principi fondamentali, dall'altro, a norma dell'art. 117, terzo comma, spetta alle Regioni legiferare all'interno della cornice delineata dallo Stato senza ulteriori ingerenze da parte del potere centrale. Si ritiene, anzi, che lo Stato non possa neppure più adottare, in queste materie, norme di dettaglio, anche a carattere transitorio (le c.d. norme cedevoli), ovvero norme emanate al fine di supplire all'inadempimento del legislatore regionale e valide sino al momento in cui quest'ultimo non avesse provveduto a legiferare (meccanismo normativo ampiamente utilizzato sino ad oggi) (83).

Si ritiene, inoltre, che le norme di principio emanate dal legislatore statale non possano essere di diretta applicazione, ma si limitino a stabilire l'ambito potestativo della Regione.

La riforma del Titolo V della Costituzione consente, quindi, superando le incertezze del passato, di coordinare le competenze tra Stato e Regione sul piano eminentemente legislativo (in sede di legislazione concorrente) senza incidere sulle funzioni amministrative.

In questa visione la funzione il governo del territorio (84), inteso come la somma di legislazione ed amministrazione, può essere preservata nella sua unitarietà in sede regionale, con una immediata ricaduta positiva sulla efficienza degli interventi a tutela dell'ambiente.

Resta, tuttavia, in piedi il problema dei rapporti tra le fonti statali e le fonti regionali, con riferimento all'eventualità, per le seconde, di disporre in modo difforme rispetto alle prime.

La regola generale dovrebbe essere, come avviene nei rapporti tra il diritto comunitario e la legislazione nazionale, quella per cui alle Regioni non è consentito derogare alle norme statali, salvo che non siano queste a consentirlo espressamente (85). Tale inderogabilità parrebbe oggi rinforzata dalla spettanza esclusiva allo Stato della c.d. legislazione «trasversale» sulla tutela dell'ambiente (86) (di cui il paesaggio ne rappresenta un'importante componente), derivandone per le fonti regionali, nei punti di inserimento con detta legislazione, il limite all'osservanza non soltanto dei principi fondamentali contenuti negli atti legislativi sta-

(77) ROCCELLA A., *Il diritto urbanistico dopo la riforma del Titolo V*, cit., 161.

(78) Corte cost. 26 giugno 2002, n. 282, in *Giur. it.*, 2002, 2006.

(79) In tal senso MORBIDELLI G., *La proprietà. Il governo del territorio*, in AMATO G. - BARBERA A., *Manuale di diritto pubblico*, III, Bologna, 1997.

(80) In tal senso cfr. PASTORI G., *op. ult. cit.*, 36.

(81) Cfr. COCCO G., *La legislazione in tema di ambiente è a una svolta?*, in *Riv. giur. amb.*, 2002, 425.

(82) La dottrina ha ritenuto «storica» la sentenza della Corte costituzionale del 26 giugno 2002, n. 282 (in *Giur. cost.*, 2002, 2006), poiché ha avuto il merito di aver reso concreta la riforma costituzionale del 2001, emancipandola dalla virtualità cui molti comportamenti degli attori chiamati in causa ad attuarla sembravano averla relegata. In tal senso cfr. D'ATENA A., *La Consulta parla... e la riforma del Titolo V entra in vigore*, cit., 2012.

(83) PASTORI G., *op. ult. cit.*, 37.

(84) L'espressione «governo del territorio» era stata già utilizzata in passato dalla dottrina: cfr. TORRANI G., *Dalla disciplina urbanistica alla politica del territorio, in Le Regioni e il governo del territorio. Atti del Convegno*, Milano, 1972; MORBIDELLI G., *La disciplina del territorio fra Stato e Regioni*,

Milano, 1974; MERLONI F. - URBANI P., *Il governo del territorio*, Bari, 1977.

(85) RENNA M., *Il sistema degli «standard ambientali» tra fonti europee e competenze nazionali*, in *L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione*, cit., 123.

(86) In tal senso cfr. Corte cost. 26 luglio 2002, n. 407, in *Riv. giur. amb.*, 2002, 937, con nota di MAROCCO T.: «La tutela dell'ambiente non può ritenersi come una «materia» in senso tecnico, circoscritta e delimitata, sulla quale si configurerebbe quindi una rigorosa competenza legislativa statale, quanto piuttosto un «valore trasversale» in relazione al quale si manifestano competenze diverse che ben possono essere anche regionali. La tutela dell'ambiente, infatti, non può essere considerata in maniera avulsa da altri ambiti quali la tutela della salute, il governo del territorio, la protezione civile o la sicurezza del lavoro che sono tutti quanti ricompresi nella competenza concorrente delle Regioni ai sensi dell'art. 117, comma terzo della Costituzione. Pertanto, anche dopo la riforma del Titolo V, si deve ritenere che allo Stato sia riservato il potere di fissare *standard* di tutela uniformi sull'intero territorio nazionale, ma ciò non esclude la competenza regionale alla cura di interessi funzionalmente collegati con quelli propriamente ambientali».

tali, ma anche delle disposizioni di dettaglio introdotte ai sensi dell'art. 117 Cost., comma secondo, lett. s) (87).

Un'ulteriore ipotesi che possiamo avanzare riguarda il caso in cui la legislazione regionale innalzi i valori-limite statali, diminuendo gli *standard* di tutela ambientali, oppure, nel caso inverso, li inasprisca. Nel primo caso, come per i rapporti tra fonti nazionali e fonti comunitarie, le Regioni potranno attenuare la protezione dell'ambiente, elevando gli *standard*, solamente nei casi di deroghe ed eccezioni espressamente consentite dalla legislazione statale, al verificarsi di determinate condizioni, e tali deroghe ed eccezioni dovranno essere interpretate restrittivamente (88).

6. - Il rapporto tra paesaggio ed urbanistica ha da sempre suscitato un difficile dialogo tra la dottrina, convinta che siano le parti di un unico processo di attuazione di precisi valori costituzionali (89), e la giurisprudenza costituzionale che, viceversa, non ha mai accolto l'impostazione «panpaesaggistica», che avrebbe avuto l'immediata conseguenza di assoggettare il governo del territorio al potere esclusivo delle Regioni (90).

In altri termini la Corte costituzionale si è sempre attenuta al tradizionale orientamento che tende a mantenere distinte la tutela del paesaggio dall'urbanistica, appellandosi al diverso interesse pubblico che è alla base delle due materie. La circostanza che il bene paesaggistico possa essere tutelato e disciplinato nell'esercizio delle funzioni urbanistiche, non comporta di per sé l'identificazione del paesaggio con i beni non paesaggistici (91), risiedendo la differenza in caratteristiche morfologiche intrinseche in questi ultimi, che preesistono a qualsivoglia potestà amministrativa urbanistica (92). Da ciò se ne deduce che paesaggio ed urbanistica sono due concetti completamente diversi ed ontologicamente separati e distinti, non omologabili né, tanto meno, equiparabili (93).

Di rapporto tra urbanistica e paesaggio si incominciò a parlare già all'indomani della promulgazione della l. 29 giugno 1939, n. 1497 laddove questa prevedeva la redazione dei c.d. piani paesistici. L'urbanistica conquistava così un posto di rilievo nell'ambito del dibattito dottrinale italiano,

divenendo una disciplina omni-comprendente di tutte le altre ed a queste sovraordinata (94). A riprova di ciò non si può non ricordare l'art. 80 del d.p.r. n. 616 del 1977 che statuiva: «Le funzioni amministrative relative alla materia "urbanistica" concernono la disciplina dell'uso del territorio comprendente di tutti gli aspetti conoscitivi, normativi, gestionali riguardanti le operazioni di salvaguardia e trasformazione del suolo nonché la protezione dell'ambiente» (95). Questa presa di posizione legislativa, ben lungi dal riflettere una situazione esistente, appariva come l'intento del legislatore di riformare l'assetto normativo (96).

L'ampliamento del concetto di urbanistica, operato dal d.p.r. 616/1977, si era reso necessario per venire incontro alle richieste, sempre più pressanti, delle Regioni che ambivano a regolare autonomamente la materia. Il d.p.r. 616/1977 ha così svolto una funzione di transizione, traghettando il nostro ordinamento sino alla ben più incisiva riforma del 2001 che ha modificato il Titolo V della Costituzione, con la immediata conseguenza che le Regioni godono oggi di piena potestà legislativa in materia di urbanistica, fatto salvo il potere dello Stato di determinare i principi fondamentali. La riforma costituzionale del 2001 ha, probabilmente, posto fine ad una incertezza decennale del legislatore che ha alternato concessioni potestative, in favore delle Regioni, a ripensamenti successivi.

Per troppi anni i concetti di urbanistica e paesaggio sono stati confusi tra loro, dimenticando che il paesaggio è un valore costituzionale, è l'essere delle cose nella loro materialità fisica e naturale, mentre l'urbanistica è lo strumento legislativo che prende in considerazione il paesaggio, predisponendo modi e mezzi per la sua conservazione e valorizzazione (97). Inoltre, è bene precisarlo, l'attività edilizia (98), intesa in senso lato, deve essere correttamente distinta in attività urbanistica (99), soggetta alla normativa pubblicistica ed agli strumenti di pianificazione territoriale, ed attività edilizia in senso stretto, incidente nei rapporti privatistici ed oggetto della normativa codicistica e della legislazione speciale in materia (100).

Le disposizioni urbanistiche che incidono sul diritto di proprietà sono le disposizioni dei regolamenti edilizi che, in

(87) RENNA M., *Il sistema degli «standard ambientali» tra fonti europee e competenze nazionali*, cit., 123.

(88) RENNA M., *op. ult. cit.*, 124.

(89) CIVITARESE S., *Il paesaggio nel nuovo Titolo V, parte II della Costituzione, in L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione*, cit., 2004, 137.

(90) Tra le numerose pronunzie del giudice delle leggi v. Corte cost. 28 luglio 1995, n. 417, in *Foro napol.*, 1995, 273, con nota di QUADRI: «I beni immobili aventi valore paesistico, in virtù della loro localizzazione o della loro inserzione in un complesso che ha in modo coesistente le qualità ambientali indicate dalla legge, costituiscono una categoria originariamente di interesse pubblico, la cui disciplina è estranea alla materia dell'espropriazione e relativi indennizzi, di cui all'art. 42, comma 3 Cost., rientrando, invece, a pieno titolo in quella del comma 2 dello stesso articolo, che affida alla legge di disciplinare i modi di godimento (il regime) della proprietà al fine di assicurarne la funzione sociale, pertanto, trattandosi, di disposizione recante vincoli generali dovuti alle qualità intrinseche dei beni vincolati, non è fondata, in riferimento al ripetuto art. 42, commi 2 e 3 Cost., la questione di costituzionalità dell'art. 1 *quinquies*, d.l. 27 giugno 1985, n. 312, convertito con modificazioni dalla l. 8 agosto 1985, n. 431, nella parte in cui consente che il divieto di ogni modificazione del territorio e di ogni opera edilizia, relativamente ai beni identificati dal legislatore in modo generale in funzione del loro particolare interesse ambientale, si protragga senza indennizzo oltre il quinquennio sancito per la durata dei vincoli urbanistici dall'art. 2, l. 19 novembre 1968, n. 1187 e comunque anche oltre il termine del 31 dicembre 1986 fissato dall'art. 1 *bis* stessa legge, alle Regioni per redigere i piani paesistici o i piani urbanistico-territoriali, qualora le Regioni rimangano inerti».

(91) In tal senso cfr. Corte cost. 27 luglio 2000, n. 378, in *Urbanistica e appalti*, 2000, 1183, con nota di MANFREDI: «Il piano territoriale paesistico regionale (PTPR) rientra nella categoria dei piani urbanistici territoriali con specifica considerazione dei valori paesistici e ambientali; esso opera con le tecniche e gli effetti propri degli strumenti di pianificazione urbanistica, ancorché teleologicamente orientato verso il preminente obiettivo della protezione di valori estetico-culturali».

(92) CIVITARESE S., *Il paesaggio nel nuovo Titolo V, parte II della Costituzione*, cit., 138.

(93) MANSI A., *La tutela dei beni culturali e del paesaggio*, Padova, 2004, 584.

(94) Sul punto cfr. MANSI A., *Storia e legislazione dei beni culturali-ambientali*, Colloredo Montalbano (UD), 1988, 97.

(95) La Corte costituzionale ha più volte escluso che l'art. 80 del d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616 abbia comportato l'inclusione della materia della tutela del paesaggio nell'urbanistica. In tal senso cfr. Corte cost. 9 dicembre 1991, n. 437, in *Giur. cost.*, 1991, 3646, con nota di MORBIDELLI G.: «L'art. 80, d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616 non comporta l'inclusione della materia della tutela del paesaggio in quella dell'urbanistica, assegnata alla competenza esclusiva delle Regioni; pertanto, non è in contrasto con gli artt. 4, n. 12 e 6, n. 3 dello Statuto speciale del Friuli-Venezia Giulia l'art. 6, 3° comma, d.p.r. 15 gennaio 1987, n. 469 nella parte in cui comprende, fra le funzioni amministrative trasferite dalla detta Regione, quelle rientranti nella definizione datane per le Regioni ordinarie dal d.p.r. n. 616 del 1977, questione sollevata nel presupposto che quest'ultimo decreto preveda, per le Regioni a statuto ordinario, l'inclusione della materia del paesaggio nella materia dell'urbanistica, conferita alla competenza esclusiva regionale».

(96) ALIBRANDI T. - FERRI P., *I beni culturali e ambientali*, Milano, 2001, 80.

(97) È importante segnalare che dopo la riforma del Titolo V della Costituzione vi è chi, in dottrina, ha prospettato la tesi che il governo del territorio comprenda anche la tutela del paesaggio. In tal senso cfr. DANI F., *Il Titolo V della Costituzione e la disciplina dell'attività edilizia tra Stato e Regioni, in Le istituzioni del federalismo*, 2002, 349 e ss.

(98) Sulla proprietà edilizia e rurale cfr. PERLINGIERI P., *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2002, 174.

(99) Sull'urbanistica quale branca del diritto amministrativo, le indicazioni della dottrina appaiono univoche; in tal senso cfr. CERULLI IRELLI V., *Urbanistica*, in *Dizionario amministrativo*, a cura di GUARINO, Milano, 1978, 199.

(100) GALLETTO T., *Voce Distanze fra le costruzioni* (Disc. priv.), in *Digesto*, VI, Torino, 1990, 454.

deroga alle norme del codice civile, fissano, ad esempio, le distanze tra le costruzioni, l'altezza dei muri, ecc. Tali disposizioni integrano la disciplina generale dei rapporti di vicinato, e conferiscono, ai soggetti titolari, posizioni giuridiche alla stregua di tali rapporti (101).

L'urbanistica, inoltre, si preoccupa dell'assetto e della disciplina non del solo centro urbano ma di tutto il territorio, sia nella sua parte urbana che in quella rurale, le quali si espandono intrecciandosi a vicenda.

Da ciò ne discende che è coerente con la natura della funzione urbanistica, intesa come funzione «ordinatrice», l'essere vincolata nella pianificazione degli usi del territorio a conformarsi alle esigenze di tutela dell'ambiente accertate in altri sedi di azione pubblica specificamente deputate alla ricognizione della presenza sul territorio di quel valore estetico culturale che, dove emerga con particolare intensità di caratteri, postula una regolazione del processo formativo del paesaggio votata alla conservazione (102) e non al mutamento (103).

La confusione concettuale tra urbanistica e paesaggio, invece, ha comportato, come immediata conseguenza, una confusione legislativa, oltretutto operativa, con l'emanazione di norme che hanno spesso frammentato la materia (104).

7. - Per troppo tempo il paesaggio, che la Repubblica ha il dovere di tutelare ai sensi dell'art. 9 della Costituzione (ed oggi anche in virtù della Convenzione europea sul paesaggio, sottoscritta a Firenze il 20 ottobre 2000) è stato confinato dalla giurisprudenza e dalla dottrina al perimetro tracciato dalla legge n. 1497 del 1939 sulla tutela delle bellezze naturali (105). Tale impostazione era il risultato della c.d. teoria della «pietrificazione» della legge 1497/1939, peraltro sostenuta, in un primo tempo, anche dalla giurisprudenza della Corte costituzionale (106). In realtà il principio costituzionale di tutela del paesaggio si traduce in una direttiva programmatica per tutte le amministrazioni pubbliche che, ognuna all'interno della propria sfera di competenza, contribuiscono alla promozione ed al controllo del territorio, determinando la regolazione cosciente del processo formativo del paesaggio inteso nel suo ampio significato di forma visibile dell'ambiente (107).

Ai fini della difesa del paesaggio e dell'ambiente, la gestione del territorio si presenta come una funzione indirizzata a realizzare il giusto equilibrio tra le due istanze contrapposte di conservazione e di trasformazione. Di conseguenza ogni evento che modifica l'assetto preesistente si pone quale causa di un'alterazione del bene paesaggistico in ordine al quale è possibile una valutazione positiva o negativa alla luce dell'interesse generale, da rendere poi, nel caso concreto, in un giudizio di prevalenza dell'istanza conservativa o di quella innovativa che propone la trasformazione del bene ambientale (108).

L'urbanistica, in questo delicato equilibrio, svolge il compito di coordinamento delle risorse territoriali attraverso la pianificazione degli interventi, indirizzando sia i soggetti privati sia quelli pubblici verso obiettivi che assicurino una complessiva soddisfazione degli interessi concorrenti.

Il recente decreto legislativo n. 42 del 22 gennaio 2004 (Il Codice dei beni culturali e del paesaggio) affida la valorizzazione e la gestione del paesaggio alla pianificazione paesistica (art. 143). Tale pianificazione, a differenza del previgente Testo Unico, che sanciva l'obbligo di pianificare solo le aree tutelate per legge, è obbligatoria e deve essere estesa all'intero territorio delle Regioni.

La pianificazione paesistica ha così assunto con il nuovo Codice un ruolo fondamentale per la tutela e la valorizzazione del paesaggio, anche in ragione della evidente prevalenza che ad essa viene riconosciuta sugli altri strumenti di pianificazione (109). Il Codice, infatti, ha disposto che la pianificazione paesistica sia, come già ricordato, obbligatoria ed estensibile all'intero territorio delle Regioni, ma ha anche previsto che le prescrizioni in essa contenute siano cogenti per gli strumenti urbanistici dei Comuni, delle Città metropolitane e delle Province, prevalendo sulle disposizioni difformi eventualmente contenute negli strumenti urbanistici (art. 145, terzo comma).

Il Codice dei beni culturali e paesaggistici prevede, inoltre, l'eliminazione del controllo ministeriale successivo sulle autorizzazioni rilasciate dalle Regioni o dagli Enti locali per le opere da eseguirsi nelle aree sottoposte a vincolo (110). □

(101) BIANCA C.M., *La proprietà*, Milano, 1999, 305.

(102) Sulla illegittimità di una previsione di un piano urbanistico per incompatibilità con un vincolo di tutela paesaggistico, cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 15 dicembre 1981, n. 1139, in *Giust. civ.*, 1982, I, 1994: «Ai sensi dell'art. 21, l. 1° giugno 1939, n. 1089, sono illegittime (e non meramente inattuabili o inefficaci) le previsioni del piano regolatore che si pongano in contrasto con i vincoli per bellezze naturali e per interesse paesistico di cui alla legge stessa».

(103) ALIBRANDI T.-FERRI P., *I beni culturali ed ambientali*, cit., 83.

(104) MANSI A., *La tutela dei beni culturali e del paesaggio*, cit., 584.

(105) CIVITARESE S., *Il paesaggio nel nuovo Titolo V, parte II della Costituzione*, cit., 135.

(106) In tal senso cfr. Corte cost. 24 luglio 1971, n. 141, in *Giur. cost.*, 1971, 1599.

(107) PREDIERI A., *Paesaggio*, cit., 513.

(108) ALIBRANDI T. - FERRI P., *op. cit.*, 81.

(109) Sull'argomento cfr. SEVERINI G., *I principi del Codice dei beni culturali e del paesaggio*, in *Giornale dir. amm.*, 2004, 469 e ss.; MILANI V., *Il paesaggio*, *ivi*, 2004, 486 e ss.; D'ALESSIO D., *Obbligatoria la pianificazione locale*, in *Guida al dir. (dossier mensile)*, fasc. 4, 128, 2004; VENDITTI A., *Il Codice dei beni culturali e del paesaggio: prime considerazioni*, in *Notariato*, 2004, 302.

(110) D'ALESSIO D., *Obbligatoria la pianificazione locale*, cit., 131.

## PARTE II - GIURISPRUDENZA

Cass. Sez. III Civ. - 13-3-2005, n. 5636 - Vittoria, pres.; Manzo, est.; Scardaccione, P.M. (diff.) - Centrobanca, Centrale credito popolare (avv. De Angelis ed altri) c. Orlando ed altri (avv. Fares). (Cassa con rinvio App. Bari 14 dicembre 2000)

**Credito - Credito agrario - Provvidenze previste dal d.l. n. 367 del 1990, conv. nella legge n. 31 del 1991 - Diritto soggettivo alla provvidenze creditizie - Esclusione.** (D.l. 6 dicembre 1990, n. 367, conv. nella l. 30 gennaio 1991, n. 31, art. 4; l. 14 febbraio 1992, n. 185, art. 4)

**Credito - Credito agrario - Sospensione delle procedure esecutive - Limiti temporali - Clausola risolutiva espressa - Efficacia.** (D.l. 20 maggio 1993, n. 149, conv. nella l. 19 luglio 1993, n. 237, art. 2, comma 17-bis)

*Dal d.l. 6 dicembre 1990, n. 367, conv. nella l. 30 gennaio 1991, n. 31 non è dato rilevare alcun diritto soggettivo alla concessione del finanziamento di credito agrario da parte delle banche, le quali non sono tenute a dare corso alle delibere regionali che prevedano provvidenze a favore delle aziende agricole colpite da calamità naturali o eventi eccezionali o ad istanze del richiedente e che possono, caso per caso, valutare se concedere o meno il finanziamento (1).*

*La sospensione delle procedure esecutive resta valida entro i limiti temporali previsti dalla legge, superati i quali il creditore può azionare la clausola risolutiva espressa (2).*

(\*) Massima redazionale.

(Omissis)

FATTO. - Il Presidente del Tribunale di Lucera, su ricorso della Centrobanca - Banca centrale di credito popolare s.p.a. depositato il 28 giugno 1996, intimò a Giuseppe Orlando e Cassandra Zonno il pagamento, in solido tra loro, della somma di lire 549.329.314, quale rimborso di un mutuo agrario di miglioramento, dopo essersi avvalsa della clausola risolutiva espressa per il mancato pagamento delle rate scadute a partire dal 1° gennaio 1989. Gli ingiunti proposero opposizione deducendo l'inesigibilità del credito e l'inefficacia della clausola risolutiva espressa della quale la banca si era avvalsa, in quanto essi mutuatari, pur avendo diritto, non avevano ottenuto dall'istituto mutuante le provvidenze di cui al d.l. n. 367 del 1990, conv. in legge n. 31 del 1991, con particolare riferimento al finanziamento di soccorso decennale da utilizzare per la copertura delle rate di precorso mutuo agrario. La Banca convenuta contestò il fondamento dell'opposizione. Il Tribunale, ritenuto che l'istituto di credito non avesse alcun potere di stabilire le condizioni cui subordinare il diritto alla concessione del finanziamento, revocò il decreto ingiuntivo. Proposto appello la Corte d'appello di Bari lo rigetto.

Avverso questa sentenza Centrobanca propone ricorso per cassazione affidato ad un unico motivo. Gli intimati resistono con controricorso. Entrambe le parti hanno presentato memoria. Centrobanca s.r.l. ha presentato osservazioni scritte alle conclusioni del p.m.

DIRITTO. - 1. La *ratio decidendi* della sentenza impugnata è la seguente: «Ai beneficiari della legislazione di soccorso deve riconoscersi un vero e proprio diritto soggettivo alla concessione dei finanziamenti, senza che spetti alcun potere discrezionale agli istituti di credito di valutare il merito creditizio». Questa interpretazione fonda principalmente sul comma 17-bis dell'art. 2 del d.l. 20 maggio 1993, n. 149, conv. nella l. 19 luglio 1993, n. 237.

La Corte d'appello, ritenendo dunque che la Centrobanca S.p.a. fosse obbligata a concedere le provvidenze, è pervenuta alla conclusione che la stessa non potesse avvalersi della clausola risolutiva espressa. Ha quindi ritenuto corretta la decisione del Tribunale di revocare il decreto ingiuntivo - poiché sostanzialmente il credito derivante dal precedente mutuo era inesigibile -, rigettando l'appello proposto dalla Banca.

2. Con l'unico motivo di ricorso la Banca ricorrente deduce la «violazione e erronea applicazione delle norme contenute del d.l. 6 dicembre 1990, n. 367 (conv. nella l. 30 gennaio 1991, n. 31), della l. 14 febbraio 1992, n. 185 e del d.l. 20 maggio 1993, n. 149 (conv. nella l. 19 luglio 1993, n. 347), con riferimento alle disposizioni precettive di tali leggi nei confronti degli istituti mutuanti». Nel motivo si contesta l'interpretazione della Corte territoriale secondo la quale la legislazione di sostegno avrebbe riconosciuto un vero e proprio diritto soggettivo ai titolari di aziende agricole colpite da calamità naturali di ottenere le provvidenze previste e, in particolare, il finanziamento di soccorso decennale da utilizzare per la copertura di rate insolte di precedenti mutui. Secondo quanto dedotto, la legislazione speciale - specificamente analizzata - aveva inciso sulle pattuizioni contrattuali solo per la proroga delle scadenze di mutuo (a certe condizioni e con determinati limiti), e la sospensione di azioni esecutive eventualmente già promosse, ma certamente non avevano imposto agli istituti di credito la concessione e l'erogazione di nuovi mutui, in particolare del c.d. finanziamento di soccorso decennale, eventualmente a carico della Regione. La sentenza impugnata aveva confuso tra loro i piani d'intervento previsti dal legislatore: quello dei «contributi» e dei «finanziamenti di soccorso» da parte della p.a. e quelli «strumentali» della proroga delle scadenze di rate di precorsi mutui e di sospensione di procedure esecutive in corso, che costituivano invece i precetti rivolti agli Enti mutuanti. Peraltro la Centrobanca S.p.a. si era avvalsa della clausola risolutiva espressa solo nel 1995 relativamente ad un contratto concluso nel 1985 ed aveva agito nel 1996, quando era largamente decorso il termine di moratoria stabilito dal legislatore.

3. I controricorrenti sostengono l'infondatezza del ricorso deducendo l'esistenza di un giudicato implicito. Secondo quanto dedotto, in appello non si era mai affermato che le provvidenze dovessero essere concesse dalla Regione Puglia e neanche si era posto in discussione che la Centrobanca S.p.a. possedesse una sua competenza alla concessione del finanziamento. Solo nel ricorso per cassazione si era dedotto che era la Regione a dover concedere le provvidenze e, dunque, che la Banca non era titolare del rapporto giuridico sostanziale al finanziamento del soccorso. Ma sul punto si era creato il giudicato interno e, dunque, non si poteva contestare in sede di legittimità il profilo attinente alla titolarità attiva e passiva del rapporto dedotto in giudizio.

L'eccezione è priva di fondamento.

La tesi di Centrobanca S.p.a. è che dalla legislazione di sostegno non potesse desumersi un diritto soggettivo ai titolari di aziende agricole colpite da calamità naturali di ottenere le provvidenze consistenti nel finanziamento di soccorso. Conseguentemente non poteva rinvenirsi un obbligo a carico della Banca di eseguire il finanziamento. La tesi sviluppata in questa sede che, in ogni caso, obbligata sarebbe stata la Regione, altro non rappresenta che un argomento posto a fondamento della tesi sostenuta e, cioè, l'inesistenza dell'obbligo a carico della Banca al finanziamento. In questi termini risulta più che evidente che non si può essere formato alcun giudicato interno, che impedisca di conoscere e di considerare questo ulteriore argomento. In altri termini, la sottoposizione dell'intera controversia al giudice d'appello coinvolge inevitabilmente nell'impugnazione la que-

stione dell'esistenza di un obbligo al finanziamento, questione che a sua volta può anche implicare l'esame circa l'effettivo soggetto obbligato per legge.

4. Ciò premesso, il motivo è fondato.

Il comma 17-bis dell'art. 2 del d.l. 20 maggio 1993, n. 149 (recante interventi urgenti in favore dell'economia), in esso inserito dalla legge di conversione 19 luglio 1993, n. 237, richiamato nella sentenza impugnata, è del seguente tenore: «alle aziende agricole colpite da calamità naturali, per almeno tre annate agrarie, nel periodo 1980-1992, sono erogate le provvidenze di cui al d.l. 6 dicembre 1990, n. 367, convertito, con modificazioni, dalla l. 30 gennaio 1991, n. 31. All'uopo le scadenze delle cambiali agrarie fino al 31 dicembre 1992 sono prorogate al 31 dicembre 1994 ed i prestiti agrari prorogati sono assistiti dalle garanzie del fondo interbancario di garanzia. Agli oneri relativi si fa fronte con la utilizzazione degli stanziamenti del Fondo di solidarietà nazionale di cui alla l. 15 ottobre 1981, n. 590 e successive modificazioni. Tutte le procedure esecutive relative ai prestiti suddetti sono sospese».

Il d.l. 6 dicembre 1990, n. 367, conv. dalla legge n. 31 del 1991 prevede l'erogazione, a favore delle aziende agricole colpite da calamità naturali delle provvidenze previste dalla l. 15 ottobre 1981, n. 590 e successive modificazioni (Nuove norme per il Fondo di solidarietà nazionale, nelle misure previste dallo stesso decreto legge (art. 1). Queste provvidenze, consistenti in contributi (artt. 2 e 3 del decreto legge) ed in finanziamenti di soccorso decennali (successivo art. 4; ma v. pure l'art. 1 della legge n. 580 del 1981), «sono erogate dalle Regioni», come dispone espressamente l'art. 10 del d.l. n. 367 del 1990 e come confermato dall'art. 1 della l. 15 ottobre 1981, n. 590.

4.1. Dalle disposizioni sopra richiamate non è dato in alcun modo ravvisare – come diversamente ritenuto con apodittica sicurezza dalla Corte territoriale – un «diritto soggettivo alla concessione del finanziamento, senza che spetti alcun potere discrezionale di valutare il merito creditizio». Anzi dalla disposizione in questione risulta che contributi e finanziamenti sono a carico della Regione.

Come già questa Corte ha avuto occasione di precisare in casi analoghi e con riferimento allo stesso complesso normativo deve essere distinta la provvidenza pubblica il cui diritto sorge, nei confronti del soggetto pubblico, in base alla legge, ed i cui presupposti sono accertati dal soggetto pubblico stesso, dal diritto al credito agrario. Questo sorge esclusivamente dal negozio di diritto privato, concluso nell'ambito di un rapporto paritario tra l'imprenditore agricolo e la banca (Cass. 19 giugno 2001, n. 8303; Cass. 8 luglio 2004, n. 12570). In altri termini non vi è alcun diritto soggettivo dell'imprenditore richiedente all'ottenimento del credito da parte della banca.

La Corte d'appello di Bari ha invece ritenuto, come si è detto, la Banca «necessariamente obbligata a concedere le provvidenze *de quibus*», argomentando dal tenore letterale del comma 17-bis dell'art. 2 del d.l. 20 maggio 1993, n. 149, conv. nella l. 19 luglio 1993, n. 237, il quale testualmente dispone che «alle aziende agricole colpite da calamità naturali (...) sono erogate le provvidenze», non già «possono essere erogate»: ciò in linea con quanto previsto dall'art. 4 del d.l. n. 367 del 1990, conv. nella legge n. 31 del 1991.

Risulta evidente che questa interpretazione per un verso è frutto della mancata distinzione tra intervento pubblico e rapporto privato con la Banca, per altro verso non considera che l'uso dell'indicativo presuppone che le provvidenze siano erogate alle condizioni di legge.

4.2. Nella memoria ex art. 378 c.p.c., i ricorrenti hanno dedotto che il termine di ventiquattro mesi previsto per la proroga delle rate delle operazioni di credito agrario era stato ulteriormente prorogato dall'art. 8-*quater* della l. 24 luglio 1993, n. 250 (conversione in legge, con modificazioni, del d.l. 25 maggio 1993, n. 158) il cui testo è il seguente: «a favore delle aziende agricole della Regione Puglia sono prorogate fino a 24 mesi le rate dei prestiti agrari di esercizio e dei mutui di miglioramento fondiario, per le quali è in corso di perfezionamento l'erogazione dei prestiti decennali, di cui all'art. 4 del d.l. 6 dicembre 1990, n. 367, convertito con modi-

ficazioni dalla l. 30 gennaio 1991, n. 31». Da questa disposizione hanno poi ulteriormente tratto la conclusione – argomentando dal termine «prestiti» – che l'erogazione del «prestito» dovesse essere necessariamente effettuata dall'istituto bancario.

Anche questa deduzione è priva di fondamento.

Condizione per la proroga di 24 mesi è l'essere in corso di perfezionamento (ovviamente alla data di entrata in vigore della legge) l'erogazione dei prestiti decennali. Si tratta di una circostanza in fatto che non risulta accertata dalla sentenza impugnata (che neppure considera questa proroga) e che non è stata specificamente dedotta nelle note. In ogni caso, quando la Banca ha agito in via monitoria (luglio 1996) e anche quando si è avvalsa della clausola risolutiva espressa (dicembre 1995) il termine di proroga era scaduto.

Dalla disposizione in questione, poi, in alcun modo si ricava il dedotto diritto soggettivo alla concessione del finanziamento da parte della Banca.

In conclusione, conformemente ai precedenti di questa Corte (Cass. 14 febbraio 2001, n. 2146; Cass. 19 giugno 2001, n. 8303; Cass. 8 luglio 2004, n. 12570), avuto riguardo alle disposizioni indicate, è da ritenere che non vi sia alcun diritto soggettivo alla concessione del finanziamento da parte delle banche, che non sono tenute a dar corso alle delibere regionali che prevedono provvidenze a favore delle aziende agricole o alle istanze del richiedente e che possono caso per caso valutare se concedere o meno il finanziamento.

4.3. Le considerazioni che precedono possono essere utilizzate anche con riferimento all'affermazione della sentenza impugnata secondo cui la Banca non poteva avvalersi della clausola risolutiva espressa. Questa affermazione consegue, infatti, al rilievo che, a norma del comma 17-bis dell'art. 2 del d.l. 20 maggio 1993, n. 149, conv. in l. 19 luglio 1993, n. 237, la Banca fosse obbligata a concedere il finanziamento: premessa questa che, come sopra si è detto, è erronea.

In ogni caso, scaduta la proroga, la clausola viene a produrre l'effetto previsto dall'art. 1456 c.c.

Per quanto detto il ricorso dev'essere accolto e, conseguentemente, la sentenza impugnata dev'essere cassata, con rinvio ad altra Sezione della Corte d'appello di Bari che si atterrà al principio enunciato e provvederà anche sulle spese di questa fase. (Omissis)

(1-2) ANCORA SULLA NEGATA EROGAZIONE DEI FINANZIAMENTI DI SOCCORSO ALLE AZIENDE AGRICOLE COLPITE DA CALAMITÀ NATURALI.

1. La sentenza in epigrafe ricalca un orientamento della giurisprudenza di legittimità che sembra consolidarsi. Nei procedimenti che hanno dato luogo alle analoghe decisioni (1), la Corte di cassazione pedissequamente accoglie la tesi dalle banche sostenendo che queste non sarebbero obbligate ad erogare finanziamenti di soccorso alle aziende agricole colpite da calamità naturali. La tesi della Suprema Corte non è assolutamente convincente. Il contrario avviso trova conferma, tra l'altro, non solo nella giurisprudenza di merito (App. Bari, Trib. Lucera), ma anche nelle conclusioni dei P.M., espresse nel corso del dibattimento che ha dato luogo alla sentenza in commento e alla decisione n. 12570 del 2004.

Nella sintesi che la Terza Sezione della Corte di cassazione fa dell'art. 4 del d.l. 6 dicembre 1990 n. 367, conv. con modif. nella l. 30 gennaio 1991, n. 31, rileva che le provvidenze, consistenti in contributi e finanziamenti di soccorso decennali, sono quelle previste dalla l. 15 ottobre 1981, n. 590 (istitutiva del Fondo di solidarietà nazionale) e

(1) Cass. 8 luglio 2004, n. 12570, in pubblicazione su questa Riv., 2005, con nota di A. GRASSO, *Finanziamenti agevolati alle aziende agricole colpite da calamità naturali, diritto soggettivo e discutibili posizioni delle banche e della giurisprudenza*; Cass. 19 giugno 2001, n. 8303 e Cass. 14 febbraio

2001, n. 2146, in questa Riv., 2002, 104, con nota di A. GRASSO, *Aziende colpite da calamità naturali, proroga delle cambiali agrarie, concessione di prestiti e posizione della giurisprudenza* (sentenze tutte citate nel testo della decisione); Cass. 28 novembre 1996, n. 10567, in *Giust. civ.*, 1997, I, 2195.

successive modificazioni e «sono erogate dalle Regioni, come dispone espressamente l'art. 10 del d.l. n. 367 (2) e come confermato dall'art. 1 della l. 15 ottobre 1981, n. 590». La tesi diretta ad escludere le banche dall'erogare il finanziamento di soccorso decennale e a far cadere ogni pretesa degli imprenditori agricoli ad avere erogato dalle banche il finanziamento, non sembra armonizzarsi con il complesso di norme dalla stessa Cassazione richiamate.

La Suprema Corte prende in considerazione gli artt. 4, comma 1, secondo periodo, e 10 del d.l. n. 367, facendone, tra l'altro, una ricostruzione parziale e viziata e trascura di dare uno sguardo all'intera normativa. Negli artt. 4 e 10, invero, si fa cenno alle «Regioni» (3), come se queste fossero le (dirette) erogatrici dei «finanziamenti decennali di soccorso» e delle «provvidenze», previsti nel d.l. n. 367. È da ricordare che le Regioni, in questo quadro, non sono entità strumentali, abilitate all'erogazione del credito agrario, ma solo programmatrici di linee di interventi vari (contributi *una tantum*, ricostruzione di capitali di conduzione, ripristino di strade interpoderali e di opere pubbliche) e di agevolazioni (concorso sugli interessi, tasso agevolato) sui prestiti e mutui che enti creditizi, all'uopo abilitati, hanno concesso o vanno a concedere ad aziende agricole colpite da calamità naturali. In questo senso sia la locuzione «concessione dei finanziamenti» sia quella di «provvidenze erogate» che, tra l'altro, non sono sinonimi, ma termini generici, polisensivi e persino equivoci, presuppongono servizi attribuibili a strutture all'uopo predisposte. Fermare l'attenzione sull'art. 4, comma 1, secondo periodo, del d.l. n. 367, che contiene il riferimento alle Regioni senza darsi pensiero del contenuto dei commi 2 e 3 stesso articolo, né dell'art. 8 della legge n. 198, né tanto meno della legge istitutiva del Fondo di solidarietà nazionale e delle successive modificazioni ed integrazioni, è come avere un preconconcetto nei confronti della politica di sviluppo e di risanamento economico delle aziende agricole e di solidarietà perseguita dal legislatore.

Vale notare che il comma 2 dell'art. 4 del d.l. n. 367, dopo aver precisato che le rate prorogate sono assistite dal concorso nel pagamento degli interessi entro i limiti delle disponibilità finanziarie delle Regioni e che le predette rate sono assistite dal Fondo interbancario di garanzia (art. 36, l. 2 giugno 1961, n. 454 e successive modificazioni), si occupa – terzo periodo – dei finanziamenti di cui al comma 1, ossia dei finanziamenti decennali di soccorso. Tali finanziamenti – recita il terzo periodo – «sono concessi al tasso agevolato fissato in base al decreto del Presidente del Consiglio 29 settembre 1985 (ai quali) è estesa la garanzia del Fondo interbancario (...)». I termini utilizzati nella norma appena citata sono tipici del linguaggio riferito al mondo bancario e al credito agrario. E, a fugare ogni dubbio, soccorre il comma 3, stesso art. 4, il quale specifica che «le provviden-

ze di cui al comma 2 (che, in larga misura, comprendono anche quelle di cui al comma 1) possono essere anticipate dagli istituti di credito, a richiesta dei produttori interessati, previa presentazione di dichiarazione (ecc.)». Se l'art. 4 del d.l. n. 367 può dar adito ad una interpretazione diversa, tale da escludere le banche dall'erogare il finanziamento di credito agrario, non va trascurato il contenuto dell'art. 8 della legge n. 198 – anch'esso richiamato nel comma 2 dell'art. 4 – il quale, modificando l'art. 1 della l. 25 luglio 1956, n. 838, indica negli istituti ed enti che esercitano il credito agrario, le strutture alle quali vanno presentate «le domande (comma 4) intese ad ottenere l'agevolazione prevista dal precedente primo comma (...) corredate da un certificato dell'Ispettorato provinciale dell'agricoltura, competente per territorio, dal quale risulta l'entità e la causale del danno».

La Corte di cassazione nel sostenere che i finanziamenti decennali di soccorso «sono erogati dalle Regioni», richiama l'art. 1 della l. 15 ottobre 1981, n. 590, ma ne fa una lettura incompleta sia del citato art. 1 che dell'intera legge n. 590 e delle norme che la modificano e la integrano. Vero è che l'art. 1 – norma programmatica dell'utilizzo delle disponibilità finanziarie del Fondo di solidarietà nazionale – dispone che le Regioni adottino «misure (in ordine): c) (a) la provvista di capitali di esercizio di ammortamento quinquennale (decennale per il d.l. n. 367) con le modalità previste dall'art. 2 della l. 14 febbraio 1964, n. 38 (4)». Ma l'art. 1 della legge n. 590 ha carattere programmatico, dà solo indicazioni di massima alle quali le Regioni devono attenersi nella destinazione delle somme avute assegnate dal Fondo di solidarietà nazionale. Le regole di attuazione della legge n. 590, compatibili con le disposizioni del d.l. n. 367, sono affidate agli articoli successivi. L'art. 8, infatti, stabilisce (comma 1) che: «le operazioni di prestito e di mutuo contemplati dalla presente legge (5) e dalle disposizioni di legge che disciplinano gli interventi del Fondo interbancario di garanzia (art. 36, l. 2 giugno 1961, n. 454) (...), sono assistiti dalla garanzia sussidiaria di detto Fondo. – Per tutti i prestiti di conduzione e di dotazione e per quelli di soccorso ad ammortamento quinquennale tale garanzia si estende all'intero importo della complessiva perdita che gli istituti ed enti autorizzati ad esercitare il credito agrario dimostrano di aver sofferto dopo l'esperimento delle procedure di riscossione coattiva ritenute utili di intesa con il Fondo di garanzia di cui al precedente comma. – La trattenuta dello 0,20 per cento che gli istituti di credito sono tenuti ad effettuare una volta tanto, a termini della lett. a), nono comma, del citato art. 36 della l. 2 giugno 1961, n. 454, sull'importo originario dei finanziamenti, all'atto della loro prima somministrazione o della loro intera erogazione, viene ridotta nella misura dello 0,10 per cento per i prestiti di conduzione di durata fino a 12 mesi e per i prestiti concessi a favore

(2) Rileviamo in nota che le provvidenze erogabili dalle Regioni (art. 10, d.l. 6 dicembre 1990, n. 367, conv. con modif. nella l. 30 gennaio 1991, n. 31) sono quelle di cui all'art. 1, comma 2, lettere a) e b), l. 15 ottobre 1981, n. 590 e successive modificazioni ed integrazioni, e riguardano la ricostruzione [lett. a)] dei capitali di conduzione, consistenti nell'abbuono di quota parte del capitale mutuato e la provvista [lett. b)] di capitale di esercizio ad ammortamento quinquennale erogabile con le modalità della l. 14 febbraio 1964, n. 38: non sarebbero erogabili dalle Regioni i finanziamenti decennali di soccorso con preammortamento triennale che possono essere concedibili, congiuntamente o disgiuntamente, alla provvidenze di cui all'art. 1, comma 2, lettere a) e b) della citata legge n. 590.

(3) Secondo la Cassazione il termine «prestiti» non sarebbe sinonimo di prestazione unicamente erogata dalle banche. Ora, se il riferimento è ai consorzi agrari, in quanto enti abilitati all'esercizio del credito agrario l'osservazione può essere accolta, non può essere accolta se riferita alle Regioni. La normativa esaminata è rivolta, infatti, agli istituti di credito od enti abilitati (od autorizzati) all'esercizio del credito agrario. (Per la legislazione richiamata nel testo v.: art. 1, l. 25 luglio 1956, n. 838, modif. con art. 5, l. 13 maggio 1985, n. 198; art. 2, l. 14 febbraio 1964, n. 38; art. 8, l. 15

ottobre 1981, n. 590; art. 4, d.l. 6 dicembre 1990, n. 367, conv. con modif. nella l. 30 gennaio 1991, n. 31; art. 4, l. 14 febbraio 1992, n. 185).

(4) Si riporta in nota l'art. 2 della l. 14 febbraio 1964, n. 38, che prevede la concessione «alle aziende agricole (danneggiate da eccezionali calamità naturali) un concorso statale sui prestiti di esercizio ad ammortamento quinquennale erogati da istituti od enti esercenti il credito agrario per gli scopi e con i criteri dell'art. 5 della l. 21 luglio 1960, n. 739. – Il concorso dello Stato sarà corrisposto dal Ministero dell'agricoltura e delle foreste agli istituti ed enti mutuanti – sulla base di elenchi dei medesimi prodotti – in annualità erogate anticipatamente pari alla differenza tra la rata di ammortamento calcolata al tasso d'interesse fissato ai sensi dell'art. 34 della l. 2 giugno 1961, n. 454, e calcolata al tasso d'interesse dovuta dalle ditte mutuatrici nella misura prevista dall'art. 6 della citata legge n. 739. – Ai prestiti si applicano le disposizioni previste dalle vigenti leggi in materia di credito agrario di esercizio, ivi comprese le norme di cui alla l. 9 febbraio 1963, n. 130. Ciascuna annualità di rimborso con i relativi interessi è garantita da privilegi ai sensi degli artt. 8, 9, 10 e 11 della l. 5 luglio 1928, n. 1760».

(5) V. art. 1, ult. comma, l. 25 luglio 1956, n. 838, come modif. da art. 8, l. 13 maggio 1985, n. 198.

di aziende agricole danneggiate da eventi calamitosi. – La trattenuta di cui al comma precedente (comma 4) non va ripetuta nel caso di proroga dei prestiti di conduzione o rinnovo delle cambiali agrarie. – Nel caso di prestiti di esercizio con ammortamento quinquennale (comma 6) concessi ai produttori agricoli le cui aziende sono state danneggiate da calamità naturali o da eccezionali avversità atmosferiche, il Fondo interbancario di garanzia è autorizzato a concedere agli istituti di credito, all'inizio della procedura esecutiva a carico dei prestatori inadempienti a titolo di acconto e salvo conguaglio al termine della procedura medesima, un importo pari al 50 per cento della somma precettata».

Le disposizioni trascritte smentiscono la Corte di cassazione: ad erogare i prestiti o mutui (finanziamenti) non sono le Regioni, ma le banche. Com'è noto il d.l. 6 dicembre 1990, n. 367 non rinvia solo alla legge n. 590, ma rinvia anche, esplicitamente, alle successive modificazioni ed integrazioni introdotte alla legge n. 590. Queste, nel ridefinire l'intera materia del Fondo di solidarietà nazionale (l. 14 febbraio 1992, n. 185), precedente al d.l. n. 367, hanno disposto che: (art. 4). «1. Nelle zone delimitate ai sensi dell'art. 2, sono prorogate, fino all'erogazione del prestito di esercizio di cui all'art. 3, comma 2, lett. d), per una sola volta e per non più di 24 mesi, con i privilegi di cui agli artt. 8, 9, 10, 11 e 12 del r.d.l. 29 luglio 1927, n. 1509, conv. con modif., dalla l. 5 luglio 1928, n. 1760 e successive modificazioni, la scadenza delle rate di credito agrario di esercizio e di miglioramento effettuate con le aziende agricole di cui all'art. 3, comma 1, della presente legge. Le rate prorogate sono assistite dal concorso del pagamento degli interessi. –

2. Gli istituti ed enti abilitati all'esercizio del credito agrario sono *autorizzati* ad anticipare, anche in assenza del preventivo nulla osta, le provvidenze di cui all'art. 3, a richiesta degli interessati, previa presentazione della dichiarazione resa ai sensi e per gli effetti della l. 4 gennaio 1968, n. 15, applicando, a norma della delibera del Comitato interministeriale del credito ed il risparmio del 27 ottobre 1983, il tasso di riferimento delle operazioni di credito agrario. La eventuale concessione dell'agevolazione del concorso degli interessi su detti prestiti e mutui da parte delle Regioni può intervenire entro il termine di un anno dalla data della delibera di concessione del prestito o mutuo. L'agevolazione deve riferirsi all'intera durata del finanziamento e avviene per il tramite dell'istituto concedente in forma attualizzata. – 3. In caso di mancato riconoscimento della agevolazione entro i termini prescritti, alle operazioni di cui al comma 1 si applica il tasso di riferimento delle operazioni di credito agrario».

3. Da quanto emerge dalla normativa richiamata, l'erogazione del credito agrario compete alle banche, mentre gli oneri relativi (tasso agevolato, garanzia, ecc.) sono a carico delle Regioni (*rectius*, Fondo di solidarietà nazionale). Gli istituti di credito stante alle norme che disciplinano il Fondo di solidarietà nazionale, dunque sono *autorizzati*, dal legislatore, ad erogare i finanziamenti decennali (o quinquennali). Se la conclusione cui conduce la normativa esaminata è, come si ritiene, esatta, non può negarsi che dalla medesima, in capo all'imprenditore agricolo, matura una legittima aspettativa, sia nei confronti dell'Ente pubblico (ad ottenere le agevolazioni) che delle banche (ad avere erogato il credito); legittima aspettativa che, in presenza dei requisiti di legge, si trasforma in un diritto soggettivo.

L'imprenditore agricolo che ha subito danni causati da calamità naturali, ancor prima di chiedere il finanziamento decennale di soccorso, ha il preminente interesse di fare istanza alla banca esponendo che, dato l'evento calamitoso eccezionale, non è nella condizione di pagare, alla scadenza pattuita, la rata delle operazioni di credito agrario e pertanto chiede alla stessa (5) di prorogare fino alla concessione (se lo chiede) di un finanziamento decennale di soccorso e comunque per non più di 24 mesi. Sul punto (implicitamente) sembra concordare anche la Cassazione, ritenendo che per la proroga delle rate di mutuo andate in scadenza non occorra alcuna manifestazione di volontà degli enti di credito, attuandosi essa, *ope legis* (6). L'istituto di credito, secondo la decisione in epigrafe, infatti, avrebbe rispettato «il termine di moratoria stabilito dal legislatore», tant'è che la clausola risolutiva espressa, contenuta nel contratto di credito stipulato nel 1985, è stata azionata solo nel 1996, cioè quando la moratoria era abbondantemente scaduta.

Il problema da risolvere sorge (o meglio si complica) laddove, con la proroga della scadenza delle rate delle operazioni di credito agrario e la sospensione delle procedure esecutive, si chiede anche il finanziamento decennale. Che la richiesta di finanziamento, in uno alla proroga, per quanto detto va rivolta agli istituti od enti abilitati all'esercizio del credito agrario, può essere desunta anche da una diversa lettura dalle norme esaminate. Basterebbe riflettere sull'art. 8 della l. 15 luglio 1981, n. 590, il quale nel disciplinare l'erogazione del credito detta prescrizioni solo per gli istituti od enti abilitati all'esercizio del credito agrario: tutela dei finanziamenti erogati, a mezzo della garanzia sussidiaria del Fondo interbancario; anticipazione, in acconto e salvo conguaglio, del 50 per cento delle somme precettate, all'inizio delle procedure esecutive; versamento (o meno) della trattenuta dello 0,20 per cento ad incremento del predetto Fondo. E, come se non bastasse, dando uno sguardo alla disciplina (modificata ed integrata) del Fondo nazionale di solidarietà (art. 4, comma 2, l. 14 febbraio 1992, n. 185), indirettamente richiamata, tra l'altro, dal d.l. n. 367 del 1990, sono «gli istituti ed enti abilitati all'esercizio del credito agrario (ad essere) autorizzati ad anticipare, anche in assenza di preventivo nulla osta, le provvidenze di cui all'art. 3 (7), a richiesta degli interessati, previa presentazione della dichiarazione» sostitutiva. Da quanto esposto può dirsi conclusa l'indagine sul soggetto su cui incombe l'onere dell'erogazione del finanziamento di soccorso. La locuzione che gli istituti od enti «sono autorizzati ad anticipare» non può essere letta diversamente, al punto che le banche possano rifiutare di erogare il finanziamento di soccorso. Anzi, *a contrariis*, è ulteriormente confermato che in capo all'imprenditore agricolo danneggiato sussiste una innegabile legittima aspettativa, nei confronti delle banche, ad avere erogato il finanziamento.

4. La giurisprudenza nello statuire che la banca non è obbligata ad erogare il finanziamento ritiene che la contraria tesi sia frutto di un equivoco, derivato dalla «mancata distinzione tra intervento pubblico e rapporto privato con la banca». Siffatta tesi non stupisce affatto. Motivare, tuttavia, il non obbligo delle banche ad erogare il credito sulla «distinzione tra intervento pubblico e rapporto privato con la banca» non è un modo corretto per affrontare il problema. La «distinzione» della provvidenza pubblica dal rapporto privato con la banca, non è assolutamente rilevante ai fini di accertare l'ente strumentale abilitato all'erogazione del credito.

(6) È palese, quindi, la contraddizione – che certamente va colmata – tra quanto continua a sostenere la Terza Sezione della Cassazione rispetto alla Prima Sezione, secondo la quale non c'è «automaticità» e che «in ogni caso la concessione della proroga deve essere attuata attraverso una manifestazione di volontà dell'istituto di credito» (Cass. 8 luglio 2004, n. 12570, cit.).

(7) Da una lettura dell'art. 4, comma 2, della l. 14 febbraio 1992, n. 185 gli istituti od enti abilitati all'esercizio del credito agrario sarebbero autorizzati, anche in assenza del preventivo nulla osta, non solo ad anticipare prestiti quinquennali, ma l'insieme del pacchetto delle provvidenze di cui all'art. 3 della medesima legge.

È da precisare che le provvidenze pubbliche regionali, consistenti nel concorso nel pagamento degli interessi o nel tasso agevolato, sono misure protese a favorire l'imprenditore agricolo, che ha subito danni da calamità naturali, e che si innestano su un rapporto di credito agrario, già concluso in precedenza con la banca alla quale si chiede il finanziamento decennale, le cui rate in scadenza, su disposizioni del legislatore, sono state prorogate *ope legis*. Tra le provvidenze pubbliche, non trova posto il credito agrario, il quale, per sua natura, è un prestito (non una provvidenza), erogato dalle banche. Il credito agrario, come tale, infatti, pur se agevolato, va restituito. La distinzione, dunque, non va cercata tra «intervento pubblico e rapporto privato con la banca», ma tutt'al più nei diversi ruoli che la pubblica amministrazione e gli istituti di credito sono chiamati a svolgere. Non sfugge a nessuno il fatto che l'erogazione della provvidenza pubblica assume un'importanza fondamentale solo in un rapporto a tre (beneficiario, banca e pubblica amministrazione), nel quale la presenza dell'istituto di credito è importante (8); diversamente la stessa provvidenza resterebbe priva di efficacia. Il concorso sugli interessi o il tasso agevolato hanno una funzione solo se esiste un prestito sul quale applicarlo.

Dai provvedimenti normativi, emanati in conseguenza di fatti eccezionali, causati da eventi calamitosi non preveduti, si pone in essere una relazione costitutiva di un rapporto giuridico che lega più situazioni che, seppure protese a soddisfare interessi diversi, hanno in comune la stessa *ratio*: la ripresa produttiva delle zone colpite ed evitare che si producano imprevedibili e rilevanti danni economici. Con detti provvedimenti il legislatore offre (agli imprenditori agricoli e alle banche) la mediazione e i mezzi finanziari per la soluzione dei contrapposti interessi, ma soprattutto interviene perché possa realizzarsi la ripresa dell'attività agricola ed economica delle comunità delle zone interessate. Il supposto rapporto giuridico, come relazione che lega più interessi, è un rapporto tra debitore, creditore e pubblica amministrazione, nel quale l'assenza (o il disinteresse) di una delle parti può compromettere l'esistenza stessa del rapporto e, quindi, il risultato che il legislatore si era proposto raggiungere. Ora, se il legislatore ha disposto la realizzazione di un progetto di risanamento finanziario per la ripresa produttiva delle strutture agricole delle zone colpite, tale progetto non è stato pensato solo per favorire l'imprenditore agricolo, ma anche, nel quadro della reciproca cooperazione, per garantire il creditore a riavere il suo credito, di seguito divenuto inesigibile, ed anche per consentire, nell'interesse generale della collettività, all'Ente pubblico ad assolvere ai suoi «doveri inderogabili di solidarietà», rimuovendone «gli ostacoli di ordine economico e sociale», cui fa riferimento (artt. 2 e 3, comma 2) la Costituzione. L'ordinamento, in buona sostanza, offre, in relazione alle peculiarità delle situazioni politiche ed economiche, al legislatore la possibilità di apprezzare le priorità del tipo di intervento da adottare e di coinvolgere all'uopo più soggetti, in considerazione dei concreti interessi pubblici che ritiene dover sostenere (9).

Da questi provvedimenti, con l'apertura del procedimento (presentazione della domanda), avviata ad iniziativa del debitore e rivolta sia all'ente creditizio che alla pubblica amministrazione, si esteriorizza una legittima aspettativa, in favore tanto del debitore quanto (in modo indiretto) del creditore, per il primo ad ottenere, oltre alla proroga delle rate scadute, il finanziamento decennale di soccorso e, per il secondo, a recuperare il credito pregresso (e prorogato) e

quello decennale, senza ricorrere alle procedure espropriative e, di seguito, al Fondo interbancario di garanzia.

Dal dato normativo (art. 4, d.l. n. 367) che disciplina la concessione del finanziamento di soccorso si rileva, contrariamente a quanto sostenuto dalla Cassazione, che dalla relazione che lega le diverse situazioni giuridiche soggettive, matura in favore del debitore un diritto soggettivo all'erogazione del finanziamento. È da ricordare che il credito agrario agevolato è erogato dagli istituti od enti abilitati all'esercizio del credito agrario i quali (spesso) operano di concerto, nella istruzione della pratica di finanziamento, con la pubblica amministrazione, ai fini di verificarne la sua conformità allo schema legislativo che ne disciplina l'erogazione (10). Una volta accertata la conformità della richiesta di finanziamento allo schema legislativo che ne disciplina l'erogazione ed ottenuto dalla pubblica amministrazione l'assenso (nulla osta, delibera, o documento equipollente) alla concessione delle provvidenze (tasso agevolato, concorso sugli interessi, garanzia) gli istituti od enti di credito non possono rifiutare l'erogazione del finanziamento e, quindi, esercitare un loro potere discrezionale nella concessione. Diversamente opinando la domanda di finanziamento sarebbe oggetto di una duplice istruzione: l'una della pubblica amministrazione, spesso di concerto con l'istituto di credito e l'altra dell'istituto di credito, svolta in piena autonomia. Accettare una simile ipotesi sarebbe un gioco pericoloso che mette in forse la certezza del diritto, rendendo inutile l'intervento del legislatore.

Si ritiene invece che, chiusa la fase di accertamento delle condizioni di legge, la delibera regionale (o nulla osta) di assenso alle provvidenze, coinvolge ed impegna anche gli istituti di credito e «diventa a tutti gli effetti efficace (con la conseguenza che) la situazione di interesse legittimo si trasform(a), automaticamente, in situazione di diritto soggettivo: il soggetto istante potrà legittimamente vantare un diritto a che siano posti in essere tutti gli atti necessari alla formale definizione del rapporto, alla stipula del relativo contratto e alla erogazione del denaro» (11). A tale conclusione si può obiettare che il vantato diritto soggettivo del richiedente ha una sua efficacia nei confronti della pubblica amministrazione che ha emesso il nulla osta per le agevolazioni, giammai nei confronti degli istituti di credito il cui rapporto con l'imprenditore agricolo resta confinato nell'ambito del diritto privato. Tale obiezione avrebbe potuto avere una sua validità solo nel caso in cui l'istituto di credito, nello svolgimento della sua attività creditizia, operasse nell'ambito dell'attività d'istituto o meglio nell'ambito della disciplina bancaria di diritto comune e senza «l'ombrello» (12) protettivo del Fondo interbancario di garanzia. Nel caso del d.l. n. 367, invece, gli istituti od enti abilitati all'esercizio del credito agrario operano nel campo del credito speciale e con le garanzie di legge ad esso connesse, per questo sembra poco convincente la tesi della giurisprudenza, secondo la quale in capo all'imprenditore agricolo «non vi sia alcun diritto soggettivo alla concessione del finanziamento da parte delle banche, (le quali) non sono tenute a dar corso alle delibere regionali (...)».

Alfio Grasso

\*

(8) G. COSSU, *Finanziamenti (dir. pubbl.)*, voce in *Enc. giur. Treccani*, vol. XIX, Roma, 1989, 1.

(9) G. COSSU, *loc. cit.*

(10) G. COSSU, *loc. cit. ult.*

(11) Testualmente, M. ANNESI, *Finanziamento (dir. pubbl.)*, voce in *Enc. dir.*, vol. XVII, Milano, 1968, 653, ma anche G. COSSU, *loc. cit.*

(12) A. JANNARELLI, *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria*, in questa Riv., 1994, 653.

Autorità Garante Concorrenza e Mercato - 23-2-2005, provv. n. 14101 - Santagata De Castro, pres.; Pilati, rel. - Villa Piccola Siena, s.n.c.

**Pubblicità ingannevole - Agriturismo - Messaggi pubblicitari sulle caratteristiche della struttura ricettiva - Inducono a ritenere trattarsi di agriturismo - Contenuti di impatto ingannatorio.** [D.lgs. 25 gennaio 1992, n. 74, artt. 1, 2 e 3, lett. a) e c)]

*Il messaggio pubblicitario che induce a ritenere che la struttura ricettiva sia un agriturismo, costituisce ai sensi degli artt. 1, 2 e 3, lett. a) e c) pubblicità ingannevole (1).*

(Omissis)

#### I. RICHIESTA DI INTERVENTO

Con richiesta di intervento pervenuta in data 27 agosto 2004, integrata in data 13 settembre 2004, il Comando Carabinieri per la Sanità-Nucleo Antisofisticazioni e Sanità di Firenze, ha segnalato la presunta ingannevolezza, ai sensi del Decreto Legislativo n. 74/92, di due messaggi diffusi dalla Villa Piccola Siena Accomodation s.n.c. di Giacomo e Mirko Righi, attraverso i siti internet [www.Agriturismo.it](http://www.Agriturismo.it) e [www.villapiccolasienna.com](http://www.villapiccolasienna.com), rilevati in data 12 agosto 2004, volti a promuovere la struttura ricettiva «Il Poggiarello-La Ripa» quale agriturismo.

Nella richiesta di intervento si evidenzia la presunta ingannevolezza dei messaggi in esame, in quanto alla struttura denominata «Il Poggiarello-La Ripa», non corrisponderebbe un'attività di agriturismo autorizzata come tale, bensì, un esercizio alberghiero.

#### II. MESSAGGI

Il primo messaggio oggetto della richiesta di intervento è contenuto nel sito internet [www.agriturismo.it](http://www.agriturismo.it), sotto il titolo «Il Poggiarello» si legge «Località: Siena; Tipologia: Agriturismo; Posizione: Collina; Trattamento offerto: Affitto; Sistemazione: Appartamenti; Periodo di chiusura: Sempre Aperto; Restrizioni alla prenotazione: Nessuna.»

Segue una breve descrizione de *Il Poggiarello* ed attraverso vari *link* si accede alle diverse pagine del sito. In esse vengono riportate, oltre alla descrizione della struttura e degli alloggi, informazioni su visite guidate nei dintorni (tour del Brunello, tour delle colline del Chianti, visita alle città di Siena e di Firenze), sulle modalità di prenotazione degli appartamenti e sui prezzi.

Il secondo messaggio oggetto della richiesta di intervento è rappresentato dal contenuto del sito internet <http://www.villapiccolasienna.com>, nel quale sotto il titolo Agriturismo a Siena - Il Poggiarello La Ripa si legge: «Agriturismo Il Poggiarello La Ripa, si trova sulle colline del Chianti Classico, simbolo della tradizione Toscana. Immerso in uno splendido panorama, a soli 5 Km da Siena, il Poggiarello, con i suoi incantevoli appartamenti, si propone di fare assaporare lo stile di vita di questa terra. Circondato da un territorio magico, dove il tempo sembra essersi fermato, dove l'eleganza del panorama è arricchita da vigneti, oliveti, casali, pievi e castelli, il nostro agriturismo riflette la tranquillità e la serenità di questa zona. [...]». Segue poi una breve descrizione della struttura.

#### III. COMUNICAZIONI ALLE PARTI

In data 23 settembre 2004, è stato comunicato al segnalante e all'operatore pubblicitario, l'avvio del procedimento ai sensi del d.lgs. n. 74/92, precisando che l'eventuale ingannevolezza dei messaggi pubblicitari oggetto della richiesta di intervento sarebbe stata valutata ai sensi degli artt. 1, 2 e 3 del citato decreto legislativo, con riguardo alla possibile induzione in errore dei consumatori circa le caratteristiche della struttura pubblicizzata e le qualifiche dell'operatore pubblicitario, derivanti dalla complessiva prospettiva contenuta nei messaggi.

#### IV RISULTANZE ISTRUTTORIE

Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento è stato richiesto all'operatore pubblicitario, ai sensi dell'art. 5, comma 2, lett. a), del d.p.r. n. 284/03, di fornire informazioni e relativa documentazione riguardanti: le caratteristiche specifiche della struttura ricettiva «Il Poggiarello-La Ripa» con particolare riguardo alla presenza nel luogo dove questa insiste di attività inerenti la coltivazione di un fondo, la silvicoltura e l'allevamento di bestiame, così come previsto dall'art. 5 della l.r. Toscana 17 ot-

tobre 1994, n. 76; le autorizzazioni e/o licenze rilasciate dalle competenti autorità pubbliche che legittimino l'esercizio dell'attività pubblicizzata con le caratteristiche di agriturismo.

In risposta alla suddetta richiesta, l'operatore pubblicitario ha inviato, in data 29 ottobre 2004, una memoria nella quale ha precisato di non aver mai posto in essere alcuna attività di agriturismo.

Infatti, ai sensi della l.r. n. 76/94, in Toscana, l'attività agrituristica prevede l'offerta di vari servizi quali ad esempio la somministrazione di pasti e bevande, la vendita di prodotti della propria azienda, l'organizzazione di attività ricreative e culturali che l'operatore pubblicitario ha sottolineato di non aver mai svolto in quanto lo stesso mediante la struttura pubblicizzata svolge attività di «casa vacanze» in ossequio all'autorizzazione sanitaria n. 296 del 13 agosto 2001, rilasciata dal Comune di Castelnuovo Berardenga a seguito della denuncia di inizio di attività presentata in data 29 giugno 2001.

Ad avviso dell'operatore pubblicitario, il segnalante gli contesterebbe l'esercizio dell'attività di agriturismo forse perché in un cartello posto vicino all'ingresso della, casa vacanze si segnala: «turismo equestre - mountain bike - tour dei vini - tour delle città d'arte - degustazione dei vini e prodotti tipici - transfer - tracking - canoa - corsi di cucina - ceramica - acquarello - fotografia - trattamenti termali - babysitting». Tali attività sono riportate anche su opuscoli e depliant disponibili all'esterno ed all'interno degli appartamenti dai quali si evince che tali servizi sono forniti dal tour operator Cor Magis Travel al fine di migliorare il soggiorno degli ospiti della casa vacanze «Il Poggiarello». Dette attività, quindi, vengono legittimamente svolte e non possono essere confuse con quelle tipiche di un agriturismo.

Infine, con riferimento all'indirizzo internet [www.agriturismo.it](http://www.agriturismo.it) si osserva che tale sito non promuove solo agriturismi ma anche altre tipologie di strutture ricettive quali, ad esempio, *bed and breakfast*, case vacanze, contraddistinguendole solo per zona, città o regione.

Infine, Villa Piccola Siena Accomodation s.n.c. gestisce due attività ricettive con due diverse autorizzazioni: Affittacamere Villa Piccola Siena e Casa Vacanze Il Poggiarello. Poiché la gestione risulta essere la stessa, le due strutture sono state inserite nello stesso sito [www.villapiccolasienna.com](http://www.villapiccolasienna.com) per dare la possibilità al cliente di scegliere la struttura che meglio risponde alle proprie esigenze.

In data 3 dicembre 2004 è stata comunicata alle parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 12, comma 1, del d.p.r. 11 luglio 2003, n. 284.

Nel termine assegnato il segnalante e l'operatore pubblicitario non hanno fatto pervenire osservazioni.

#### V. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

Poiché i messaggi oggetto del presente provvedimento sono stati diffusi attraverso mezzi di telecomunicazione, in data 13 gennaio 2005 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 7, comma 5, del d.lgs. n. 74/92.

L'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni non ha comunicato il proprio parere entro il termine di trenta giorni dal ricevimento della richiesta e non ha rappresentato ulteriori esigenze istruttorie.

#### VI. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

I messaggi in esame lasciano intendere che la struttura ricettiva «Il Poggiarello» sia un agriturismo. Tale intendimento trova conferma sia nel sito internet [www.villapiccolasienna.it](http://www.villapiccolasienna.it) dove «Il Poggiarello» viene definito come un agriturismo sulle colline del Chianti Classico, immerso in un panorama arricchito da vigneti, oliveti, immagine questa che induce a ritenere che la struttura pubblicizzata sia proprio un agriturismo, come pure nel sito [www.agriturismo.it](http://www.agriturismo.it) dove nella descrizione della tipologia la struttura viene qualificata agriturismo.

In realtà, come segnalato dal Comando Carabinieri per la Sanità-Nucleo Antisofisticazioni e Sanità di Firenze e come confermato dallo stesso operatore pubblicitario, la struttura «Il Poggiarello» presenta le caratteristiche di una casa vacanze, attività per la quale l'operatore pubblicitario ha ottenuto l'autorizzazione, e non quelle di un agriturismo.

Al riguardo, si osserva che l'art. 3 della l. r. Toscana 17 ottobre 1994, n. 76, recante «Disciplina delle attività agrituristiche» stabilisce tra l'altro che gli agriturismi si caratterizzano per il rapporto di connessione e complementarietà tra l'attività agricola e quella agrituristica che si realizza allorché l'azienda agricola, in relazione alla sua estensione, alle sue dotazioni strutturali, alla natura e varietà delle coltivazioni e degli allevamenti praticati, agli spazi

disponibili negli edifici in essa ricompresi, al numero degli addetti e al grado del loro impegno agricolo, sia idonea allo svolgimento anche dell'attività agrituristica (1). Tali caratteristiche non si riscontrano nel «Poggiarello» dove non viene svolta alcuna attività di coltivazione del fondo, allevamento del bestiame, silvicoltura.

Quanto poi, al messaggio pubblicato sul sito internet *www.agriturismo.it* non può valere la giustificazione dell'operatore pubblicitario che tale sito comprende anche offerte di *bed and breakfast* e case vacanze.

L'operatore pubblicitario, infatti, nel messaggio in esame, non fornisce al consumatore alcuna informazione aggiuntiva che consenta, pur in presenza di una classificazione asseritamente ritenuta impropria della struttura pubblicizzata, di identificarne l'esatta tipologia quale casa vacanze.

L'inesatta qualificazione della struttura «Il Poggiarello» assume pertanto particolare rilievo in quanto può indurre i destinatari dei messaggi a ritenere erroneamente che la struttura pubblicizzata sia un agriturismo ed a preferirla ad altri concorrenti, influenzando così le scelte economiche dei consumatori.

RITENUTO, pertanto, che i messaggi pubblicitari in esame sono idonei a indurre in errore i consumatori in ordine all'effettiva tipologia della struttura ricettiva pubblicizzata ed alle qualifiche dell'operatore pubblicitario potendo, per tale motivo, pregiudicarne il comportamento economico;

DELIBERA che i messaggi pubblicitari descritti al punto II del presente provvedimento, diffusi dalla società Villa Piccola Siena Accomodation S.n.c., costituiscono, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, fattispecie di pubblicità ingannevole ai sensi degli artt. 1, 2, e 3, lettere a) e c), del d.lgs. n. 74/92, e ne vieta l'ulteriore diffusione.

(Omissis)

(1) L'art. 4 della legge Regionale Toscana n. 76/94, riserva l'esercizio delle attività agrituristiche agli imprenditori agricoli singoli o associati di cui all'art. 2135 del codice civile.

Il successivo art. 5, commi 2 e 3 stabilisce inoltre che il carattere di principalità delle attività di coltivazione del fondo, silvicoltura e allevamento del bestiame rispetto all'attività agrituristica si intende realizzato quando il valore delle entrate di quest'ultima, al netto della eventuale intermediazione dell'agenzia, sia inferiore a quello della produzione lorda vendibile agricola ed il tempo-lavoro impiegato nella attività agricola sia superiore a quello impiegato nell'attività agrituristica. Il rapporto di principalità si intende presunto nel caso di aziende la cui attività di agriturismo sia limitata alla ricezione e ospitalità di non più di 6 persone in alloggi.

#### (1) VERIDICITÀ DEL MESSAGGIO PUBBLICITARIO E AGRITURISMO: LA SEDUZIONE DEL TERRITORIO.

Con il provvedimento in epigrafe, l'Autorità garante della concorrenza e del mercato ha riconosciuto l'ingannevolezza di un messaggio, diffuso attraverso il sito internet, volto a promuovere quale agriturismo una struttura ricettiva a cui corrisponde un'attività riconducibile ad un esercizio alberghiero.

In particolare, la capacità attrattiva del messaggio fa leva sulla presentazione della struttura in un contesto territoriale, paesaggistico e produttivo, che lascia intendere la connessione con lo svolgimento di attività propriamente agricole, così da proporre ai consumatori un'autentica offerta di servizi di ospitalità e di somministrazione di prodotti tipici aziendali, valorizzando i caratteri costitutivi ed identificativi della più complessa organizzazione dell'impresa (agricola).

Se non che, nella fattispecie, non si riscontra l'esercizio di alcuna attività finalizzata alla coltivazione del fondo, all'allevamento di animali ed alla silvicoltura e, conseguentemente, ciò può indurre i destinatari dei messaggi a ritenere che la struttura pubblicizzata sia un agriturismo ed a pre-

ferirla ad altri concorrenti, influenzando così le scelte economiche dei consumatori posto che il contenuto della prestazione (il così detto *pacchetto turistico*) viene integrato dai contenuti della comunicazione pubblicitaria.

Il controllo pubblico sulle attività economiche private si rivela, in questo caso, estremamente importante a fronte dell'indifferenza, ormai, generalizzata di ricorrere al termine agriturismo, alla stregua di un vero e proprio slogan commerciale, per comunicare un'attesa di soggiorno ed ospitalità in *campagna*, non confermata dall'osservanza del nesso economico di subordinazione funzionale alle attività tipicamente svolte dall'imprenditore agricolo.

Un conto è l'offerta turistica e la pubblicizzazione dei servizi organizzati nella particolare forma della *casa vacanze*, riconducibile alla fattispecie regolata ai sensi dell'art. 23 della l. 27 marzo 2001, n. 123 (*Disposizioni modificative e integrative alla normativa che disciplina il settore agricolo e forestale*), altro conto, è l'iniziativa intrapresa dall'agricoltore con l'utilizzazione di attrezzature e risorse aziendali e l'informazione dei potenziali acquirenti, fruitori dei prodotti e servizi, sul piano del corretto gioco della concorrenza.

In generale, può dirsi come il turismo *verde* richieda il supporto fisico del territorio ai fini dell'allestimento delle componenti aziendali, materiali e immateriali, che costituiscono l'offerta dei servizi di accoglienza e la valorizzazione commerciale di certe produzioni di qualità (1).

Il territorio interessato dal fenomeno turistico risulta, infatti, parte integrante del contesto di promozione delle opportunità ricreative ed enogastronomiche, sollecitando il visitatore ad approfondire la conoscenza dei luoghi, il legame tra ambiente, comunità e tradizioni per scoprire tutti gli elementi di identità di una particolare area geografica. La presenza di risorse naturali e paesaggistiche è in grado di attrarre visitatori e il reperimento di prodotti tipici – che mantengono inalterate caratteristiche non riproducibili di gusto e genuinità – consente di valorizzare al meglio una tipologia di servizi del tempo libero alternativa al modello, proprio del turismo di massa, di standardizzazione degli stili di vita alimentare.

Tuttavia le modalità di fruizione e la stessa veicolazione dell'immagine di servizi e prodotti associati al territorio possono risultare assai diverse e, per ciò, influenzare le scelte e formare le preferenze per la vacanza che, nell'*ospitalità familiare rurale*, si limita ad un soggiorno simile a quello alberghiero, se bene correlato all'interesse per la natura, la ruralità e le tradizioni locali, ma senza alcuna complementarietà con l'organizzazione di attività agricole ed il coinvolgimento diretto del turista.

Il soggiorno nella casa vacanze è, in altre parole, semplicemente l'occasione per il consumo di prodotti che sono ottenuti in un determinato luogo senza, per altro, alcun aggancio alle molteplici tipologie di utilizzo delle risorse territoriali per il tempo libero; mentre la presenza in agriturismo si traduce per il visitatore nell'esperienza, diretta e personale, di condividere, oltre al piacere dell'ospitalità, le implicazioni operative che rimandano al processo di produzione attraverso un confronto in prima persona con l'imprenditore, formando una diversa consapevolezza circa le caratteristiche degli alimenti e del relativo ambiente di origine.

L'azienda agrituristica rappresenta, cioè, non solo il *luogo di consumo* di prodotti enogastronomici legati alle tradizioni ed alle specificità del contesto naturale di lavorazione, trasformazione e conservazione quanto, sopra tutto, il *luogo stesso della produzione* e, come tale, il coefficiente per la ricerca di un legame, di natura culturale, con usi, gusti e sapori, allorché il consumatore decida la scelta della vacanza. Ricollegandosi

(1) Cfr. ANTONIOLI CORIGLIANO e VIGANÒ, *Turisti per gusto. Enogastronomia, territorio, sostenibilità*. Novara, 2004.

a questo aspetto, risulta, per tanto, facile maturare la convinzione su come diversa sia la possibilità di soddisfare specifiche attese legate a momenti partecipativi della conoscenza dei luoghi di origine dei prodotti e delle tradizioni di preparazione anche cercando di instaurare relazioni spontanee con le persone incontrate nella struttura selezionata.

In piena adesione con il provvedimento, si può, quindi, sottolineare come il messaggio pubblicitario attraverso le informazioni fornite, in modo insidioso, circa l'esistenza di un rapporto di integrazione tra le fasi agricole della produzione ed il contesto aziendale di riferimento, confonda il consumatore circa la reale connessione con il territorio e instauri, piuttosto, un rapporto artificiale con il consumo di prodotti e l'offerta di servizi, proponendo l'immagine evocativa di luoghi estranei alla formazione dell'offerta turistica, con inevitabili conseguenze sul comportamento economico e sulle capacità critiche.

Stefano Masini

\*

Cass. Sez. III Civ. - 11-1-2005, n. 370 - Nicastro, pres.; Calabrese, est.; Russo, P.M. (conf.) - Bottura ed altro (avv. Casarotto ed altro) c. Cesari ed altro (avv. Fratta Pasini ed altro). (Conferma App. Venezia 9 luglio 2001)

**Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - In genere - Diritti dell'affittuario - Rinunce e transazioni - Applicabilità dell'art. 23, commi 1 e 2 della legge n. 203 del 1982 - Ininfluenza - Applicabilità dell'art. 58 legge n. 203 del 1982 - Esclusione.** (C.c., art. 2113; l. 11 febbraio 1971, n. 23; l. 3 maggio 1982, n. 203, artt. 45, 46, 48)

*Alle rinunce e transazioni che hanno per oggetto i diritti dell'affittuario di fondo rustico sono applicabili i primi due commi dell'art. 23 della l. 11 febbraio 1971, n. 11 anche dopo l'entrata in vigore della l. 3 maggio 1982, n. 203 che, non essendo incompatibile con le predette disposizioni, ha solo sostituito, con il primo comma dell'art. 45, il terzo comma del citato art. 23 della legge n. 11 del 1971, senza influire sui precedenti commi. Ne deriva che, non risultando applicabile neppure l'art. 58, che commina la sanzione della nullità per violazioni delle norme inderogabili della stessa legge, ma fa salvo espressamente l'art. 45 relativo all'intervento delle associazioni di categoria, la pattuizione di rinunce e transazioni senza la predetta assistenza ne determina l'annullabilità e non la nullità (1).*

(Omissis)

FATTO. - Con ricorso in data 2 marzo 2000 Cesari Lamberto conveniva Bottura Alessandro e Renzo dinanzi alla Sezione specializzata agraria del Tribunale di Verona, esponendo: che con contratto in data 9 maggio 1969 i coniugi Cesari Renzo e Stegagno Lisetta avevano concesso in affitto il fondo di loro proprietà, denominato Cannavecchia, sito in Vangadizza di Legnago, della estensione complessiva di Ha 75.31.83 (pari a campi veronesi 251 circa) alla soc. «Agricola Cannavecchia s.s.», cui partecipavano, quali soci, i figli dei proprietari concedenti, Cesari Lamberto e Carlo, nonché i componenti della famiglia Bottura, Ognibene, Alessandro e Renzo; che, prorogatosi il contratto sino al 10 novembre 1984, data in cui era venuto a scadenza anche il termine di durata della detta società costituita per la coltivazione del fondo, la famiglia Bottura si era opposta al rilascio dello stesso, assumendo di avere sempre provveduto in via esclusiva alla diretta coltivazione del fondo già da epoca antecedente al 1969 e che il contratto del 1969 come quelli successivi erano simulati o comunque da ricondursi ad un contratto di affitto a coltivatore diretto, per cui ad essa competeva il diritto di proseguire nella conduzione del fondo; che, all'esito di lunghe trattative, in data 8 novembre 1984, le parti, con l'assistenza delle rispettive rappresentanze sindacali, avevano raggiunto un accordo transattivo, trasfuso in una convenzione scritta, con la quale avevano abdicato alle reciproche pretese derivanti dal contratto che veniva a cessare e

concluso un nuovo contratto di affittanza di durata quindicennale; che nel luglio 1988, sorte nuove contestazioni, le parti avevano redatto una scrittura di rettifica (relativa all'individuazione delle aree cortive ricomprese nell'affittanza) ed una ulteriore convenzione transattiva, formalizzati con l'assistenza delle rispettive organizzazioni sindacali; che, a mente della convenzione 8 novembre 1984, il contratto di affitto era scaduto il giorno 11 novembre 1999: ciò esposto, chiedeva che, previa declaratoria di cessazione del contratto al 10 novembre 1999, i convenuti fossero condannati al rilascio del suddetto fondo e al risarcimento dei danni.

Bottura Renzo e Alessandro, costituiti in giudizio, resistevano alle domande di Cesari Lamberto e deducevano che il contraddittorio doveva essere integrato nei confronti di Casari Carlo e Cesari Costanza; che l'accordo transattivo di cui alla scrittura privata in data 8 novembre 1984 era invalido per difetto di effettiva assistenza di essi convenuti da parte di rappresentanti sindacali; che erano simulati e in ogni caso in frode alla legge i contratti derivanti dalla soc. Agricola Cannavecchia s.s. e che il contratto di affittanza del fondo Cannavecchia intercorreva direttamente tra i proprietari concedenti Cesari Renzo e Lisetta e Bottura Ognibene, Alessandro e Renzo; che, stante la nullità della suddetta transazione, ne discendeva la perpetuazione dell'originario rapporto di affitto sorto nel 1955 e rinnovatosi, per mancata disdetta entro l'anno 1996, sino al termine dell'annata agraria 2011; che dalla riduzione della superficie di fondo ad essi concesso, quale conseguente alla convenzione del 1984 (nel senso che dagli originari ha. 75.31.83 si era passati ad ha. 30.30.77), era loro derivato un danno; che avevano corrisposto canoni in eccedenza; che avevano apportato miglioramenti al fondo. Svolgevano, quindi, domande riconvenzionali sulla base di tali assunti.

Si costituivano in causa anche Cesari Carlo e Costanza, aderendo alle domande di Cesari Lamberto e chiedendo il rigetto delle domande dei Bottura.

L'adita Sezione con sentenza non definitiva del 30 dicembre 2000 accoglieva le domande attoree in punto di cessazione del contratto di affitto al 10 novembre 1999 e di rilascio del fondo, disponendo, con coeva ordinanza, per la prosecuzione del giudizio in ordine al risarcimento del danno da ritardato rilascio del fondo; rigettava le domande riconvenzionali dei convenuti.

Proposto appello dai Bottura, la Corte d'appello di Venezia/Sezione specializzata agraria con sentenza del 9 luglio 2001 rigettava il gravame.

Avverso tale decisione Bottura Alessandro e Bottura Renzo hanno proposto ricorso per cassazione con sette motivi e depositato memoria. Resistono con controricorso e ricorso incidentale condizionato Cesari Lamberto, Carlo e Costanza.

DIRITTO. - 1. In limine parte ricorrente ha proposto una duplice eccezione: a) di inammissibilità del controricorso, per essere stato notificato oltre il termine dell'art. 370 c.p.c., poiché mentre il ricorso è stato notificato in data 29 ottobre 2001 (e pertanto il predetto termine scadeva l'8 dicembre 2001) il controricorso è stato notificato in data 10 dicembre 2001; b) di inesistenza/nullità assoluta del controricorso e del ricorso incidentale subordinato, per essere stato notificato non ai ricorrenti ma ai medesimi controricorrenti (cioè a se stessi).

1.1. Senonché: a1) se è vero che il termine per la notifica del controricorso scadeva l'8 dicembre 2001, è ancor vero che i giorni 8 e 9 dicembre 2001 erano festivi, sicché il termine ultimo utile era, appunto, il 10 dicembre 2001; b1) si tratta di mero errore materiale nella indicazione dei destinatari dell'atto, posto che il controricorso con ricorso incidentale è stato notificato presso il domiciliatario (e condifensore) dei ricorrenti, avv. prof. Pietro Romano Orlando, raggiungendo lo scopo.

1.2. Il controricorso con ricorso incidentale è dunque ammissibile.

2. Previa quindi riunione, ai sensi dell'art. 335 c.p.c., del ricorso principale dei Bottura e di quello incidentale dei Cesari, si osserva: con il primo motivo i ricorrenti principali, denunciando violazione e falsa applicazione di norme di diritto (quali indicate) e vizi di motivazione, lamentano che l'interpretazione della Corte territoriale veneta, secondo cui la sanzione stabilita dalla legge per l'omessa assistenza delle organizzazioni professionali alle rinunce e transazioni aventi ad oggetto diritti disponibili è solo quella stessa dell'annullabilità prevista dall'art. 23 legge n. 11/1971, come modificato dall'art. 45 legge n. 203/1982, con la conseguente soggezione del diritto a farla valere alle limitazioni temporali previste dalla norma dell'art. 23 legge n. 11/71, nel suo richiamo all'art. 2113 c.c.,

comporta (tale interpretazione) la sostanziale cancellazione della previsione di nullità instaurata dall'art. 58 legge n. 203/82.

2.1. Il motivo non può ricevere accoglimento.

2.2. Per la giurisprudenza di questa Corte – rispetto alla quale non si vedono ragioni sufficienti per discostarsene – le rinunzie e le transazioni aventi ad oggetto diritti dell'affittuario derivanti dalla legge sono disciplinate dai primi due commi dell'art. 23 della l. 11 febbraio 1971, n. 11 e tale disciplina continua a trovare applicazione sia perché non incisa dall'art. 45 della l. 3 maggio 1982, n. 203, che ha sostituito solo l'ultimo comma dell'art. 23 della legge n. 11 del 1971, sia perché non incompatibili con le disposizioni della legge medesima (v. Cass. n. 2176/1994, che ha ritenuto valida la rinuncia al contratto di pascipascolo effettuata da un affittuario conduttore che, decorsi i termini per l'impugnazione previsti dall'art. 2113 c.c., in sede giudiziale aveva eccepito l'invalidità della effettuata rinuncia per la mancata osservanza delle modalità prescritte dalla legge n. 203 del 1982 in tema di accordi in deroga alle norme vigenti in materia di contratti agrari).

Ancor di più è stato precisato che «poiché l'art. 45 legge n. 203/1982 ha sostituito solo l'ultimo comma dell'art. 23 legge n. 11/1971, devono ritenersi ancora in vigore i commi 1° e 2° di tale disposizione, che non possono considerarsi abrogati neppure dal disposto dell'art. 58 della legge n. 203 del 1982 per il richiamo all'art. 45 della stessa, con la conseguenza che la validità delle transazioni o rinunce stipulate dall'affittuario è sanata nel caso di mancata impugnazione nel termine di sei mesi di cui all'art. 2113 c.c., ancorché il termine venga a compimento nel vigore della legge n. 203 del 1982» (v. Cass. n. 6332/1991, relativa a transazione con cui era stata pattuita la risoluzione consensuale del contratto di affitto con impegno dei concedenti alla gratuita cessione di una porzione di fondo).

2.3. Ed invero il legislatore della legge n. 203/82, all'art. 45, si è limitato ad intervenire sul solo 3° comma dell'art. 23 della legge n. 11/71, secondo una triplice previsione: a) estendendo la contrattazione assistita a tutti gli «accordi», anche preventivi, con la precisazione che gli stessi possono anche non avere natura transattiva (e non più, come il 3° comma dell'art. 23 poteva indurre a ritenere, limitata alle sole «convenzioni» a contenuto transattivo, quindi contenenti rinuncia o almeno negoziazione di diritti quesiti dell'affittuario); b) confermando la possibilità di deroga «assistita» a tutta la normativa vigente (con esclusione solo della stipula di nuovi contratti associativi e della corresponsione di somme per buona entrata) ed estendendola non solo alla materia dell'affitto, ma anche alla più ampia materia dei «contratti agrari»; c) precisando infine l'ambito derogatorio avanti il giudice competente alle sole transazioni.

Questo e non altro essendo il contenuto innovativo della legge n. 203 del 1982, il mai abrogato comma 2° dell'art. 23 della legge n. 11/71 continua pertanto a regolare, come in precedenza, la sorte delle rinunce e delle transazioni a diritti dell'affittuario che non siano state formulate validamente nelle forme di cui al comma successivo (quale modificato dall'art. 45 legge n. 203/82).

2.4. Né pertinente, di contro, è il richiamo operato dai ricorrenti all'art. 58 della legge n. 203/82, poiché tale norma commina la sanzione della nullità per la violazione delle norme inderogabili della stessa legge e, tuttavia, aggiunge, con la espressa salvezza del precedente art. 45, che, nonostante tale violazione, la conseguente sanzione nondimeno non si produce allorché l'atto sia stato stipulato con l'assistenza delle associazioni di categoria.

Deriva da tale modo di disporre che, non potendo i commi 1° e 2° dell'art. 23 legge n. 11/71 considerarsi abrogati dall'art. 58 stesso, la sanzione stabilita dalla legge per l'omessa assistenza della organizzazione professionale alle rinunce e transazioni, aventi ad oggetto diritti disponibili, è solo quella stessa della annullabilità posta dal medesimo art. 23 della legge n. 11 del 1971: con le conseguenze legittimamente derivatene dai giudici di merito.

2.5. Non condivisibili, viceversa, appaiono i rilievi secondo cui i diritti derivanti dalla legge n. 203/82 sono indisponibili (come invece sostenuto dai ricorrenti, i quali perciò ritengono che agli stessi non si estende la regola dell'annullabilità), in quanto non si tratta di diritti che servono a soddisfare un interesse superiore (tant'è che la transazione di specie aveva ad oggetto la rinuncia dei Bottura alle pretese fatte valere in via stragiudiziale nonché ad ogni altra pretesa comunque riconducibile ai pregressi rapporti; la concessione ai soli Bottura Alessandro e Renzo di una porzione del fondo dell'estensione di circa c.v. 101 con un nuovo contratto di affittanza di durata quindicennale; l'impegno delle parti di definire i conteggi e quindi tutti i rapporti patrimoniali connessi alla pregressa partecipazione e allo scioglimento della società sempli-

ce Agricola Cannavecchia), mentre altro è che l'art. 58 della legge n. 203/82 abbia previsto l'inderogabilità delle norme che li disciplinano, contenute nella stessa; la conservazione dei primi due commi dell'art. 23 legge n. 11/71 non può, come sembra fare parte ricorrente, essere incentrata sulla diversa origine normativa dei diritti oggetto di rinunce o transazioni, posto che l'art. 23, 1° comma, fa riferimento esplicito ad «ogni altra legge nazionale (o regionale)»; in tanto, infine, l'art. 58 della legge n. 203/82 commina la nullità delle convenzioni, in quanto le stesse non siano rispettose, come da rinvio operato dallo stesso art. 58, delle modalità prescritte dal precedente art. 45, il quale, come si è visto, fa salvi i primi due commi dell'art. 23 della legge n. 11/1971 e, a sua volta, si limita ad intervenire sul 3° comma di detta disposizione, facendosi così salvo il regime dell'annullabilità posto dalla stessa.

Esplicitamente, del resto, la giurisprudenza di questa Corte è nel senso che la mancata assistenza delle associazioni sindacali configura un'ipotesi di annullabilità del contratto, e non dunque di nullità (v. Cass. n. 7745/1993; Cass. n. 3425/1997).

3. Con il secondo motivo i ricorrenti denunciano violazione e falsa applicazione degli artt. 23 legge n. 11/1971 e 2113 c.c. e vizi della motivazione, dolendosi in ordine alla individuazione, da parte della Corte di merito, del *dies a quo* relativo al conteggio del termine di decadenza di cui all'art. 2113 c.c. Deducono che, pur nella denegata ipotesi dell'applicazione della disciplina dell'annullabilità posta dall'art. 2113 ed anche ipotizzandosi la scadenza del rapporto alla data del 10 novembre 1999, il *dies a quo* del termine decadenziale per l'impugnazione dell'accordo transattivo non poteva che identificarsi con il predetto 10 novembre 1999.

3.1. Pure tale motivo non può trovare accoglimento.

3.2. La Corte veneziana, accertato in fatto che «nella specie, con la transazione raggiunta in data 8 novembre 1984, le parti statuirono, tra l'altro, la cessazione alla data del 10 novembre 1984 del rapporto di affittanza nell'ambito del quale era insorta la controversia definita con detto atto negoziale», correttamente ne ha tratto l'inevitabile conseguenza che il termine di decadenza per l'impugnazione decorreva dal 10 novembre 1984, data di cessazione del rapporto.

3.3. Né, in proposito, risulta «distorta» la lettura di Cass. n. 2619/1987 e Cass. n. 6332/1991, fatta dalla medesima Corte territoriale, giacché la pretesa di parte ricorrente – secondo la quale detto termine doveva farsi decorrere dal 10 novembre 1999 – postula il duplice, combinato, presupposto della esistenza di un unico contratto di affitto risalente al 1955 (o, secondo parte resistente, al 1969) e tuttora perdurante e l'invalidità della convenzione 8 novembre 1984, mentre, come si è visto, con tale convenzione venne definito il rapporto allora in essere e ne venne instaurato uno nuovo e non può più essere revocata in dubbio la validità della convenzione 8 novembre 1984, con la conseguenza che viene meno il postulato che sorregge in via logica e giuridica la pretesa stessa.

4. Con il terzo motivo, inoltre, si deduce l'omessa valutazione della idoneità della comunicazione 10 settembre 1999 (ma 29 ottobre 1999) dei Bottura ad evitare la decadenza.

Il quarto motivo è fondato sulla censura di omessa pronuncia sulle doglianze relative ai capi in cui il giudice di primo grado aveva rigettato le domande riconvenzionali dei Bottura, (anche) con riferimento alla prescrizione.

Il quinto motivo sostiene la mancata considerazione delle doglianze relative alla dedotta invalidità dell'accordo 8 novembre 1984.

Il sesto motivo assume la pretermessa considerazione della domanda in ordine alla restituzione dell'importo di L. 10.000.000.

4.1. Tutti i detti motivi di ricorso – come specifica la stessa parte ricorrente nella memoria ex art. 378 c.p.c. – «concernono questioni destinate ad essere superate dall'auspicato accoglimento del primo e/o del secondo motivo di ricorso (...).

Ma i motivi primo e secondo, come visto innanzi, non hanno entrambi avuto accoglimento, stante la ritenuta non unitarietà del rapporto, ed anzi l'affermata novità del rapporto agrario nato con la convenzione del 1984 rispetto a quello chiuso con la stessa convenzione (pag. 6 della sentenza), sicché, una volta statuito in fatto la cessazione con il 10 novembre 1984 di un contratto che si assumeva tuttora perdurante nel tempo, il giudice d'appello non poteva non ritenere preclusa ogni indagine sulla validità del contratto 8 novembre 1984 e quindi respingere, senza ulteriori approfondimenti, delle domande che tutte invece presupponevano l'invalidità di detto contratto.

4.2. Per quanto importi ancora, si osserva poi: che la Corte d'appello ha ritenuto – senza perciò essere la relativa censura

«negletta» – inidonea la comunicazione *ex art.* 46 legge n. 203/82 in data 10 settembre 1999 (o piuttosto 29 ottobre 1999) ad evitare la decadenza, poiché il termine per proporre l'impugnazione era abbondantemente trascorso essendo il contratto di affittanza cessato nel 1984 (*sub* terzo motivo); che l'assunta non prescrizione dei crediti anteriori al 1984 poggia sull'asserito carattere unitario del rapporto agrario, che invece è stato chiuso con la convenzione del 1984 (*sub* quarto motivo); che non risulta essere stata sollevata dagli odierni ricorrenti nelle precedenti fasi di merito la prospettazione alternativa secondo cui la decadenza per mancata proposizione dell'impugnazione nel termine dell'art. 2113 c.c. può rendere *in thesi* incontestabili solo le pretese dei Bottura dismesse a titolo transattivo ma certo non vale a rendere valida la pattuizione di un canone in deroga per il nuovo contratto di affittanza (1984/1999), non senza d'altro canto aggiungere che il *petitum* della domanda restitutoria dei Bottura (come da ricorso) è nel senso della ripetizione dei canoni pagati in eccedenza «dal 1962 ad oggi», con riferimento dunque all'attualità e ad un unico rapporto (*sub* quinto motivo); che la domanda di restituzione della somma di L. 10.000.000 in realtà non costituisce – una domanda – come si desume dalle conclusioni rassegnate nei giudizi di merito e riprodotte in ricorso – ma costituisce una semplice deduzione, per di più tardivamente formulata nel corso del giudizio di secondo grado (come dalla stessa esposizione del ricorso) (*sub* sesto motivo).

4.3. I detti motivi (dal terzo al sesto) sono, quindi, tutti disattesi.

5. Con il settimo, ed ultimo, motivo si deducono violazione e falsa applicazione di norme di diritto e vizi della motivazione, dolendosi i ricorrenti del rigetto della domanda di indennizzo per i miglioramenti apportati al fondo.

5.1. Anche questo motivo va disatteso.

5.2. La Corte territoriale ha motivato tale rigetto rilevando, da un lato, l'esistenza di una serie di atti di transazione intervenuti tra le parti «anche proprio per definire le pretese avanzate dai Bottura per il titolo in esame» e, dall'altro, la inammissibilità della prova relativa al preventivo necessario accordo con la parte concedente, per la «assoluta genericità» dell'articolato probatorio, intendendosi invero provare, con il cap. 20, che «tutte le opere di cui ai precedenti capitoli erano state autorizzate dalla proprietà», ciò che, secondo i giudici d'appello, rendeva – evidentemente per la ritenuta implicita mancata precisazione del soggetto autorizzante, del tempo e delle modalità dell'autorizzazione e dell'oggetto autorizzato – «materialmente impossibile la prova contraria» [e rende superata – involgendo il cap. 20 anche le altre opere (e non solo il livellamento dei fondi) – ogni questione in punto di validità delle intervenute transazioni].

Trattasi di valutazione di fatto che concreta una motivazione sufficiente, logica e rispettosa della normativa interessata, sicché le censure di parte ricorrente si risolvono in una critica al giudizio, non condiviso, così espresso dal giudice di merito e nella sollecitazione ad un non consentito riesame della questione relativa alla sussistenza e indennizzabilità dei miglioramenti da parte del giudice di legittimità.

6. Il ricorso principale dei Bottura va dunque rigettato.

7. Resta assorbito a sua volta il ricorso incidentale dei Cesari, proposto sulla base di tre motivi: 1) violazione e falsa applicazione dell'art. 46 legge n. 203/82, in relazione alle domande riconvenzionali dei Bottura; 2) nullità del procedimento *ex art.* 102 c.p.c., in relazione al principio del necessario contraddittorio; 3) violazione e falsa applicazione degli artt. 46 legge n. 203/82, 21 legge n. 11/71, 2113 c.c. ed omessa motivazione in relazione ad alcuni punti decisivi della controversia, in quanto subordinato (il ricorso incidentale) all'accoglimento (non verificatosi), del ricorso principale dei Bottura. (*Omissis*)

(1) ACCORDI, TRANSAZIONI, CONVENZIONI E CONTINUITÀ  
DEL RAPPORTO AGRARIO.

I punti su cui nel caso di specie la S.C. è chiamata a decidere sono, comprese due preliminari e marginali questioni di procedura, almeno nove, anche se poi, in realtà, possono

essere tutti riunificati e ricondotti a due elementi fondamentali. Il primo riguarda il momento di cessazione del contratto agrario e l'altro la validità degli accordi stipulati con l'assistenza delle organizzazioni professionali agricole.

I rapporti tra le parti contendenti risalgono a periodi abbastanza remoti (quasi cinquant'anni addietro) e sono stati, nel corso del tempo, regolati in maniera diversificata, ricorrendo, di volta in volta, ad accordi, transazioni, patti, convenzioni e contratti con i quali venivano chiusi i precedenti rapporti ed avviati, su nuove basi, relazioni diverse. L'accertamento di questa prima conclusione, contestata dai ricorrenti/affittuari, è decisivo per poter determinare un dato di partenza indispensabile al fine di stabilire il momento di cessazione del contratto e, prima ancora, la correttezza e validità delle modalità seguite per sancire, in alcune occasioni, la costituzione di eventuali «patti in deroga», nonché per stabilire la fondatezza della richiesta di restituzione di canoni pagati in eccesso ed infine per poter decidere se, nel corso del lungo rapporto d'affitto, sono stati eseguiti miglioramenti o addizioni o trasformazioni del fondo.

Secondo i ricorrenti, infatti, tutti i rapporti fino ad una certa data dovevano considerarsi negozi simulati o, in subordine, accordi da ricondursi ad un contratto di affitto a coltivatore diretto.

Ad una prima convenzione, stipulata nel 1984, era seguito, circa quattro anni dopo, un ulteriore accordo sancito da una scrittura privata definita «di rettifica», redatta con l'assistenza delle rispettive organizzazioni sindacali. L'intervento delle organizzazioni professionali, almeno di quelle facenti capo agli affittuari, è, però, dagli stessi giudicato privo di rilevanza in quanto non si è tradotto in una effettiva assistenza; possiamo addirittura dire che viene definito «inesistente», tanto da poter parlare di «omessa assistenza» e, in tal caso, combinando le disposizioni di cui agli artt. 23 della legge 11/1971 e 45 e 58 della legge 203/82, si può arrivare a pretendere l'invalidità di tale accordo.

Si può, perciò, delineare una sequenza di questo tipo: l'accordo viene sottoscritto, ma senza adeguata assistenza da parte delle organizzazioni sindacali e va considerato senz'altro nullo in quanto interessa e comprende diritti dell'affittuario valutati come indisponibili. Ammesso che non di nullità si tratti, bensì di semplice annullabilità, la decorrenza del termine non è stata individuata correttamente non essendosi tenuto conto della continuità stabilitasi in virtù dei vari rapporti succedutisi nel corso del tempo e tra di loro concatenati. A questo punto, sempre gli stessi ricorrenti, deducono l'omessa valutazione della idoneità della comunicazione inviata ad evitare la decadenza; il rigetto illegittimo della domanda riconvenzionale riguardante i miglioramenti ed i canoni corrisposti in eccesso; l'invalidità della prima convenzione stipulata nel 1984 nonché il mancato accoglimento di una richiesta di rimborso di una somma corrisposta a seguito degli accordi nel 1984.

Tutti questi motivi sono strettamente connessi con l'inquadramento del rapporto agrario nel suo insieme in quanto, se si ammette una soluzione di continuità tra i diversi rapporti agrari succedutisi nel tempo, allora non si può che concludere che un rapporto o più rapporti precedenti sono stati definitivamente chiusi ed altri e nuovi accordi sono stati stipulati ed avviati senza poter pretendere né di contestare a proprio piacimento gli accordi già conclusi, né di usufruire di alcune parti di questi accordi rimasti, per così dire, sospesi o ancora in via di esecuzione mediante l'utilizzazione di una normativa più favorevole, tutte le volte che se ne presenta l'occasione (1).

(1) Cass. 1° giugno 1995 n. 6124. in questa Riv., 1995, 476; Cass. 2 giu-

gno 1992, n. 6683, in *Giust. civ.*, 1993, I, 91.

La prima osservazione da fare è che la norma di cui all'art. 23 della legge n. 11/71 si riferisce alle rinunzie e transazioni riguardanti i diritti indisponibili dell'affittuario e che, in tale ipotesi, l'eventuale impugnazione deve essere proposta entro il termine di decadenza indicato dall'art. 2113 c.c. (2). La invalidità delle transazioni o rinunce stipulate dall'affittuario viene così sanata nel caso di mancata impugnazione nel termine dei sei mesi anche se detto termine dovesse giungere a compimento, ma non è il nostro caso, nel vigore della legge n. 203 del 1982, in quanto esso decorre dalla data di cessazione del rapporto indicata nell'atto di rinuncia alla proroga e non dalla data di fine di un eventuale periodo di sopravvivenza di fatto del rapporto stesso (3).

In secondo luogo, la mancata assistenza da parte delle organizzazioni professionali, che in ogni caso priva una delle parti di tutela, determina l'annullabilità e non la nullità degli accordi (4).

Alla fine decisivo appare individuare quali diritti dell'affittuario possano essere considerati indisponibili. Lo stesso art. 58 della legge n. 203/82, pur sancendo l'assoluta inderogabilità di tutte le norme contenute nella predetta legge, fa salvo il disposto di cui al precedente art. 45 e lascia, perciò, libere le parti di poter, con l'impiego delle procedure di contrattazione concordata ed assistita, derogare a siffatta norma. L'assistenza delle organizzazioni sindacali o professionali diventa, però, indispensabile, anche se la nuova normativa non ha effetto retroattivo e non può essere, quindi, applicata agli accordi stipulati prima dell'entrata in vigore della legge stessa (5).

La presenza e l'assistenza delle organizzazioni professionali, che deve essere qualificata e «diligente» (6), permette la realizzazione di accordi in deroga, mentre la mancata o insufficiente o inadeguata assistenza da parte di questi organismi, viene a configurare un'ipotesi di annullabilità del contratto e non un caso di nullità (7).

Antonio Orlando

\*

(2) Cass. 5 marzo 1994, n. 2176, in *Riv. dir. agr.*, 1994, II, 319 ed anche Cass. 13 luglio 1993, n. 7745, in *Foro it.*, 1994, I, 776; Cass. 20 aprile 1995, n. 4476, in questa *Riv.*, 1996, 691, con nota di CIMATTI, *Sulla mancata riduzione del contratto agrario atipico all'affitto*.

(3) Cass. 5 giugno 1991 n. 6332, in questa *Riv.*, 1992, 549; Cass. 13 marzo 1987, n. 2619, in *Giust. civ. Mass.*, 1987, III; in dottrina l'importante testo di L. RUSSO, *Rinunce, transazioni e accordi individuali in deroga nei contratti agrari*, Padova, 2002.

(4) Cass. 21 aprile 1997, n. 3425, in questa *Riv.*, 1997, 440; Cass. 13 luglio 1993, n. 7745, in *Foro it.*, 1994, I, 476.

(5) Cass. 1° giugno 2004, n. 10493, in questa *Riv.*, 2005, 25, con nota di CIMATTI, *Ancora sui patti in deroga e dintorni*; Cass. 3 marzo 1999, n. 1793, in questa *Riv.*, 1999, 344, con nota di ALBISINI, *La connessione negata: la legge 730/85 sull'agriturismo e l'art. 2135 c.c. riscritti dalla Corte di cassazione*, Cass. 15 gennaio 1996, n. 266, in *Giust. civ. Mass.*, 1996, 7; Cass. 25 agosto 1992, n. 9836, in *Riv. giur. lav.*, 1993, II, 672, con nota di RECCHI, *Della durata delle mezzadrie e colonie non convertite e degli affitti derivati da conversione*.

(6) Sul punto v. Cass. 1° giugno 2004, n. 10488, in questa *Riv.*, 2005, 27, con nota di PAPOTTO, *Significato del concetto di assistenza diligente svolta dalle associazioni professionali di categoria ai fini della validità delle stipulazioni di accordi in deroga alle norme vigenti*.

(7) Cfr. Cass. 22 gennaio 1999, n. 594, in questa *Riv.*, 2000, 34, con nota di VARANO, *Autonomia privata assistita e autonomia collettiva nei contratti agrari*; sullo stesso argomento, in questa *Riv.*, 2000, 479, TORTOLINI, *Durata del contratto di affitto di fondi rustici ed accordi in deroga*; Trib. Viterbo 15 maggio 1999, n. 269, in questa *Riv.*, 1999, 627, con nota di CIMATTI, *Accordi in deroga e miglioramenti*.

I

Cass. Sez. III Civ. - 18-11-2004, n. 21871 - Vittoria, pres.; Finocchiaro, est.; Russo, P.M. (conf.) - Cassano (avv. Sposato ed altro) c. Euro Edilizia Bruzia s.r.l. (avv. Bellantuono). (*Conferma App. Catanzaro, Sez. spec. agr. 20 novembre 2002*)

**Contratti agrari - Mezzadria - Trasformazione in affitto - Onere della prova - Richiesta del coltivatore - Lettera raccomandata - Necessità - Prova orale - Inammissibilità - Cessazione del contratto - Rinnovazione tacita - Non sussiste.** (C.c., artt. 2697, 1597; l. 11 febbraio 1971, n. 11, artt. 10, 11, 14, 18, 24; l. 3 maggio 1982, n. 203, art. 25)

*Non è ammessa la prova orale circa lo smarrimento della lettera raccomandata richiesta dall'art. 25, legge n. 203 del 1982 ai fini della conversione. Giusta la regola di cui all'art. 2697 c.c. è onere del concessionario dimostrare che l'originario contratto si è modificato (nella specie, per essersi il contratto trasformato in contratto di affitto). La rinnovazione tacita del contratto di locazione non può desumersi dal fatto della permanenza del conduttore nella detenzione della cosa locata oltre la scadenza del termine, né dal pagamento e dall'accettazione dei canoni e neppure dal ritardo con il quale sia stata promossa l'azione di rilascio, occorrendo che questi fatti siano qualificati da altri elementi idonei a far ritenere in modo non equivoco la volontà delle parti di mantenere in vita il rapporto locativo con rinuncia tacita da parte del locatore agli effetti prodotti dalla scadenza del contratto (1).*

II

Cass. Sez. III Civ. - 18-11-2004, n. 21870 - Vittoria, pres.; Finocchiaro, est.; Russo, P.M. (conf.) - De Luca (avv. Sposato ed altro) c. Euro Edilizia Bruzia s.r.l. (avv. Bellantuono). (*Conferma App. Catanzaro, Sez. spec. agr. 4 dicembre 2002*)

**Contratti agrari - Mezzadria - Trasformazione in affitto - Richiesta del coltivatore - Lettera raccomandata - Necessità - Prova orale - Inammissibilità - Cessazione del contratto - Rinnovazione tacita - Non sussiste.** (C.c., art. 1597; l. 11 febbraio 1971, n. 11, artt. 11, 14, 18, 24; l. 3 maggio 1982, n. 203, art. 25)

*Non è ammessa la prova orale circa lo smarrimento della lettera raccomandata richiesta dall'art. 25, legge n. 203 del 1982, ai fini della conversione. La rinnovazione tacita del contratto di locazione non può desumersi dal fatto della permanenza del conduttore nella detenzione della cosa locata oltre la scadenza del termine, né dal pagamento e dall'accettazione dei canoni e neppure dal ritardo con il quale sia stata promossa l'azione di rilascio, occorrendo che questi fatti siano qualificati da altri elementi idonei a far ritenere in modo non equivoco la volontà delle parti di mantenere in vita il rapporto locativo con rinuncia tacita da parte del locatore agli effetti prodotti dalla scadenza del contratto (2).*

I

(Omissis)

FATTO. - Con atto 26 ottobre 2000 la Euro Edilizia Bruzia s.r.l. ha convenuto in giudizio, innanzi al Tribunale di Paola, Sezione specializzata agraria, Cassano Iolanda, chiedendo venisse dichiarata la cessazione del rapporto di mezzadria *inter partes* - ai sensi dell'art. 34, della l. 3 maggio 1982, n. 203 - alla data del 10 novembre 1989 o a quella del 10 novembre 1993, con ordine di immediato rilascio del fondo detenuto dalla Cassano.

Ha esposto la società attrice di essere divenuta proprietaria del fondo in questione, unitamente ad altri terreni, per acquisto fattone con atto 28 aprile 1998 dalla Immobiliare Fabiano Calabro s.r.l., che la Cassano conduceva lo stesso in mezzadria impropria da molti anni e comunque da epoca anteriore alla data di entrata in vigore della legge n. 203 del 1982, che la Cassano non aveva mai versato alcunché né ad essa concludente né alla precedente proprietaria, a titolo di riparto.

Costituitasi in giudizio la convenuta ha resistito alle avverse domande eccependo di occupare il terreno oggetto di causa da molti anni e che per il passato era stata sempre corrisposta la quota dei prodotti, anche in misura eccedente il dovuto sino a tutto il mese di novembre 1976.

In data 11 febbraio 1976, esponeva la convenuta, tramite la Associazione sindacale alleanza nazionale dei contadini di Cosenza, era stato chiesto il conguaglio di quanto corrisposto per il periodo 1° gennaio 1971-31 dicembre 1975 e, risultando un credito per essa concludente, la stessa aveva smesso di corrispondere agli eredi Del Giudice la quota in natura dei prodotti, sollecitando la resa della contabilità.

Proseguiva la Cassano che solo negli anni 1988 e 1989 essa Cassano era venuta a conoscenza che il fondo era stato acquistato dalla società Immobiliare Fabiano Calabro s.r.l. la quale, pur essendosi sempre disinteressata della coltivazione e della conduzione del fondo stesso, aveva chiesto la risoluzione del contratto per grave inadempimento della parte conduttrice e il risarcimento dei danni, domanda rigettata dal Tribunale di Paola con sentenza 29 ottobre 1999.

Eccepiva pertanto la convenuta, da un lato, che un nuovo esame della controversia era precluso per la sussistenza di un giudicato sul punto, dall'altro, che il diritto azionato doveva ritenersi prescritto, atteso che pure ammessa la natura associativa del rapporto *inter partes* lo stesso era scaduto alla data del 10 novembre 1988, con conseguente prescrizione del diritto a ottenere il rilascio del fondo, da ultimo che per stessa ammissione di parte ricorrente essa concludente non aveva mai corrisposto le quote in natura a partire dall'annata agraria 1976-77 e che, quindi, ritenuto il contratto di affitto e la inesistenza di una tempestiva disdetta, lo stesso doveva ritenersi prorogato di ulteriori 15 anni e, quindi, sino al 10 novembre 2012 con diritto, altresì, di essa concludente a ottenere l'indennizzo per i miglioramenti apportati al fondo.

Svoltasi la istruttoria del caso l'adita Sezione con sentenza 28 maggio-4 giugno 2002 dichiarava cessato il rapporto agrario *inter partes* alla data del 10 novembre 1989 con condanna della parte convenuta al rilascio del fondo entro il 10 novembre 2002, rigetto della riconvenzionale e compensazione delle spese del grado.

Gravata tale pronunzia dalla soccombente Cassano la Corte di appello di Catanzaro, Sezione specializzata agraria, con sentenza 12 ottobre-20 novembre 2002 rigettava il gravame, compensate le spese.

Per la cassazione di tale ultima pronunzia ha proposto ricorso, affidato a 8 motivi, Cassano Iolanda.

Resiste, con controricorso, la Euro Edilizia Bruzia s.r.l.

Entrambe le parti hanno presentato memoria.

DIRITTO. - (Omissis) 4. Con il secondo motivo la parte ricorrente censura la sentenza impugnata denunciando «violazione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 5 in relazione agli artt. 324 e 111 stesso codice di rito, nonché all'art. 2909 c.c. per non aver tenuto conto la Corte d'appello del precedente giudicato del 1999».

Si osserva, infatti, che con sentenza n. 106 del 1999 del Tribunale di Paola, Sezione specializzata agraria, passata in cosa giudicata, è stata dichiarata improponibile la domanda di risoluzione del contratto proposta contro essa concludente dalla Immobiliare Fabiano Calabro s.r.l. (dante causa dell'attuale controricorrente) per omessa e preventiva contestazione specifica degli inadempimenti a mezzo lettera raccomandata (a norma dell'art. 5, comma 3, della legge n. 203 del 1982).

La riconosciuta improponibilità della domanda - evidenzia parte ricorrente - implicitamente presuppone la sussistente vigenza di un contratto agrario e non già la cessazione dello stesso, alla data del 1999.

5. Al pari della precedente la deduzione è palesemente infondata.

Giusta quanto assolutamente pacifico, in dottrina come in giurisprudenza, il giudicato implicito può ritenersi formato solo allorché tra la questione risolta espressamente e quella che si assume risolta implicitamente sussista un nesso di dipendenza così intenso da non consentire che l'una sia stata decisa senza aver prima deciso l'altra, si che non è configurabile un giudicato implicito dei presupposti di fatto e di diritto rispetto a quella decisa (tra le tantissime, ad esempio, Cass. 22 luglio 2003, n. 11412, nonché Cass. Sez. Un. 29 aprile 2003, n. 6632; Cass. 15 luglio 2002, n. 10252).

Pacifico quanto precede deve escludersi che la statuizione d'improponibilità della domanda di risoluzione del contratto agra-

rio per inosservanza del precetto di cui all'art. 5, comma 3, l. 3 maggio 1982, n. 203 [secondo cui, in particolare «prima di ricorrere all'autorità giudiziaria il locatore è tenuto a contestare all'altra parte, mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento, l'inadempimento e ad illustrare le proprie motivate richieste (...)»], implichi un qualsiasi, precedente, accertamento sulla esistenza alla data della domanda, di un contratto agrario.

Atteso, infatti, che al fine di rendere una pronunzia di improponibilità della domanda attrice - per violazione dell'art. 5, comma 3, sopra ricordato - il giudice adito deve limitarsi a verificare, *ex actis*, se è stato, o meno, contestato l'inadempimento fatto valere in giudizio, mediante lettera raccomandata, omessa qualsiasi altra indagine, è palese che deve, in radice, negarsi che la sentenza del 1999 sia pervenuta alla riferita conclusione dopo avere accertato l'esistenza, alla data della pronunzia, di un contratto agrario.

Anche a prescindere da quanto precede, comunque, non può tacersi che il giudicato implicito «invocato» dalla difesa della parte ricorrente quanto alla esistenza di un contratto agrario alla data della domanda (*recte*: alla data in cui è stato posto in essere il lamentato inadempimento) presuppone una serie di accertamenti di fatto, cioè di merito, giuridicamente (e logicamente) incompatibili con la pronunzia di improponibilità della domanda attrice resa nella specie dal Tribunale di Paola, Sezione specializzata agraria (certo essendo che la ritenuta improponibilità della domanda preclude al giudice qualsiasi altro accertamento di fatto).

6. Con il terzo motivo la ricorrente denuncia «violazione dell'art. 360 c.p.c., 1° comma, n. 3 e n. 5 in relazione agli artt. 112, 99 e 101 stesso codice di rito, nonché agli artt. 2934, 2946 c.c. per avere ritenuto il giudice di merito non prescritto il diritto di rilascio dell'immobile fondato sulla cessazione del rapporto associativo, giudicando in tale modo *ultra petita*».

Osserva, infatti, il ricorrente che ogni diritto si estingue per prescrizione quando il titolare non lo esercita per il tempo determinato dalla legge e nella specie, in merito al diritto relativo fatto valere dalla attuale controricorrente per la cessazione del contratto associativo con obblighi reciproci, la parte odierna ricorrente aveva eccepito la prescrizione in quanto esercitato dopo il decorso di dieci anni dalla scadenza contrattuale, avvenuta il 10 novembre 1989.

Allorché i giudici di secondo grado hanno rigettato tale eccezione ritenendo «la imprescrittibilità del diritto di rilascio in quanto contenuto del diritto di proprietà» - prosegue la ricorrente - gli stessi hanno mutato, *ex officio*, la *causa petendi* modificando la domanda proposta dalla parte avversa che non agiva in virtù del diritto di proprietà e per il rilascio *sine titulo*.

7. Il motivo è manifestamente infondato.

Sotto entrambi i profili in cui si articola. (Omissis)

È palese, pertanto, che non vi è stata, come pure si invoca, violazione dell'art. 112 c.p.c. per avere i giudici del merito sostituito l'azione *ex contractu* proposta dalla parte già concedente, con una azione, reale, di revindica.

I giudici di secondo grado, in realtà, hanno fatto riferimento al diritto di proprietà della Euro Edilizia Bruzia s.r.l. non perché - come si assume - hanno accolto una domanda mai proposta *ex art. 948 c.c.*, ma al fine di dimostrare l'assoluta infondatezza dell'assunto fatto valere dalla parte appellante allorché questa ha invocato che il diritto di controparte a far dichiarare cessato il rapporto *inter partes* a e a ottenere il rilascio del fondo era «prescritto» per decorrenza del termine di cui all'art. 2946 c.c.

I giudici del merito, infatti, si sono limitati a rigettare l'appello proposto dalla parte soccombente, nella parte in cui questa invocava la prescrizione del diritto azionato da controparte, senza in alcun modo sostituire alla domanda proposta altra.

7.2. Sotto il profilo di cui all'art. 2946 c.c., infine, merita conferma la pronunzia di merito allorché ha affermato che non è soggetto a prescrizione, perché correlato al diritto di proprietà, per sua natura non suscettibile di prescrizione, il diritto del concedente a sentir accertare la avvenuta cessazione del rapporto agrario e il rilascio del fondo, ancorché tra la data di cessazione del rapporto e quella in cui è proposta la relativa domanda giudiziaria sia trascorso oltre un decennio.

Certo, infatti, che non è soggetto a «prescrizione», a norma dell'art. 2946 c.c., il «diritto di proprietà» (suscettibile, per effetto del decorso del termine, di estinguersi unicamente ove sia, contemporaneamente, acquistato da un terzo altro diritto di proprietà sullo stesso bene, per effetto della perfezionata usucapione, cfr. art. 1158 c.c.) è evidente che deve escludersi che sia soggetto a prescrizione il diritto di conseguire il diretto godimento del pro-

prio bene invocando non la mera qualità di proprietario del bene stesso (a norma dell'art. 948 c.c.) ma esercitando un'azione contrattuale e, in particolare, facendo presente che è venuto meno il titolo in forza del quale il detto godimento era stato attribuito a altri (nella specie in forza del contratto descritto in atti).

8. Con il quarto e quinto motivo, intimamente connessi e da esaminare congiuntamente, parte ricorrente denuncia:

– da un lato, «violazione dell'art. 360 c.p.c., 1° comma, n. 3 e n. 5 in relazione agli artt. 13, legge n. 756 del 1964, 18 e 24, legge n. 11 del 1971, nonché in relazione agli artt. 2697, 1335, 2730, 2731, 2734, 2735 c.c. ed artt. 420, 115 c.p.c. per avere erroneamente ritenuto la Corte di appello che il rapporto agrario, inizialmente associativo fra le parti era ancora tale alla data di entrata in vigore della legge n. 203 del 1982 e non di affitto a coltivatore diretto» (quarto motivo);

– dall'altro «violazione dell'art. 360 c.p.c., 1° comma, n. 3 e n. 5 in relazione agli artt. 18 e 24 legge n. 11 del 1971, nonché dell'art. 25 legge n. 203 del 1982 ed artt. 420 e 115 c.p.c. sotto altro aspetto». (*Omissis*)

9. Al pari dei precedenti anche i riassunti motivi sono manifestamente infondati.

Sotto tutti i molteplici profili in cui si articolano.

9.1. Deve escludersi, *in primis*, in contrasto con quanto si adombra in ricorso, che per effetto dell'art. 18, l. 11 febbraio 1971, n. 11 i contratti ivi contemplati («contratti di affitto misto a colonia parziaria o mezzadria») in corso alla data di entrata in vigore della ricordata disposizione, si siano, *ex lege*, trasformati in «contratti di affitto a coltivatore».

Detti contratti, in realtà, potevano – in applicazione del successivo art. 24 della stessa legge n. 11 del 1971 – essere «trasformati» in affitto qualora vi fossero «elementi di contratto di affitto, ancorché non prevalenti» solo «a richiesta del coltivatore» (per tutte, sul coordinamento tra gli artt. 18 e 24 della legge n. 11 del 1971, cfr., Cass. 12 dicembre 1981, n. 6580, nonché Cass. 12 ottobre 1978, n. 4577).

È sufficiente, al riguardo, considerare che l'art. 24 prevede espressamente che «sono trasformati in contratti d'affitto a richiesta del coltivatore, i contratti in corso nei quali vi sono elementi di contratto di affitto ancorché non prevalenti».

Atteso che nei contratti associativi «tipici», cioè i contratti di mezzadria e di colonia parziaria, sono totalmente assenti quegli elementi di contratto di affitto ancorché non prevalenti voluti dal ricordato art. 24 perché, su richiesta del conduttore, si operasse la trasformazione in affitto, è di palmare evidenza – in base alla stessa formulazione letterale della norma – la insostenibilità dell'assunto da cui prende le mosse il motivo di ricorso in esame.

In altri termini non corrisponde al vero che mentre l'art. 18 (della legge n. 11 del 1971) disciplina la sorte dei contratti associativi «misti» (convertendoli *ex lege* in contratti di affitto), il successivo art. 24 contempla unicamente i contratti associativi in senso stretto.

In realtà l'art. 24 più volte richiamato, prevedendo, perché operasse la trasformazione in affitto dei contratti associativi, l'esistenza di elementi di contratto di affitto ancorché non prevalenti, si riferisce anche ai contratti di cui al precedente art. 18 i quali – pertanto – non possono ritenersi «trasformati» in affitto in assenza di espressa richiesta «del coltivatore».

Correttamente, pertanto, concludendo sul punto, i giudici del merito non hanno svolto al riguardo ulteriori indagini sul carattere del contratto *inter partes*, dopo avere accertato che questo era originariamente associativo assimilabile alla c.d. mezzadria impropria.

9.2. Posto, come evidenziato sopra, che i contratti agrari che presentavano «elementi del contratto di affitto» potevano – a norma della testuale previsione di cui all'art. 24, comma 1, legge n. 11 del 1971 – essere trasformati in affitto «a richiesta del coltivatore» è di palmare evidenza che una tale «richiesta», ancorché priva di formule sacramentali, non poteva che essere espressa e non equivoca.

La stessa, pertanto, non poteva realizzarsi, come si invoca in ricorso, mediante dichiarazioni «implicite» o comportamenti concludenti (e, in particolare, nella mera detenzione del fondo e nel protratto, sistematico, inadempimento agli obblighi contrattuali a suo tempo assunti).

9.3. Richiedendo, la non equivoca lettera della legge, perché operasse la trasformazione di cui si discute, una «richiesta» della parte interessata è di palmare evidenza che si è a fronte a un atto

ricettizio che doveva essere portato a conoscenza della parte concedente.

Certo quanto precede è evidente che correttamente i giudici del merito hanno ritenuto idonea, allo scopo, la comunicazione 11 febbraio 1976 proveniente dal presidente dell'Alleanza contadini a nome di alcuni coltivatori, tra cui l'attuale ricorrente.

A prescindere, infatti, da ogni altra considerazione – sull'esistenza di un mandato da parte dell'attuale ricorrente al presidente della Alleanza contadini a rendere la dichiarazione in questione – non risulta, in alcun modo, che la comunicazione sia pervenuta a chi, all'epoca, era proprietario concedente del fondo oggetto di controversia.

Né, al riguardo, per superare la detta conclusione è sufficiente quanto leggesi in ricorso allorché si afferma che «per il principio della presunzione di conoscenza (art. 1335 c.c.), essendo stata spedita la lettera all'indirizzo dei proprietari dell'epoca, erano costoro a dover dare la prova della mancata ricezione».

Giusta la testuale previsione di cui all'art. 1335 c.c., infatti, gli atti ricettizi «si reputano conosciuti nel momento in cui giungono all'indirizzo del destinatario» e non per effetto della sola circostanza che gli stessi siano stati «spediti» all'indirizzo del destinatario.

È palese, pertanto, che in tanto operava la presunzione posta dalla ricordata disposizione in quanto, previamente, la parte che intendeva avvalersi della stessa (*id est* l'attuale ricorrente) avesse dimostrato che la comunicazione era «giunta» all'indirizzo del destinatario.

(*Omissis*)

9.5. Giusta la regola di cui all'art. 2697 c.c. «chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento», mentre «chi eccepisce l'inefficacia di tali fatti ovvero eccepisce che il diritto si è modificato o estinto deve provare i fatti su cui l'eccezione si fonda».

Pacifico quanto precede correttamente i giudici del merito hanno ritenuto che una volta dimostrato, da parte della Euro Edilizia Bruzia, che controparte deteneva il fondo per cui è controversia in forza di un contratto associativo, e soggetto, pertanto, alla disciplina di cui all'art. 34, l. 3 maggio 1982, n. 203, era onere della concessionaria dimostrare che l'originario contratto, da cui derivava il diritto azionato dall'attore, si era «modificato» (nella specie, appunto, per essersi il contratto trasformato in contratto di affitto) e non certamente della parte attrice dare la prova, negativa, che il rapporto non era stato oggetto di trasformazione, come del tutto apoditticamente si assume nell'ultima parte del motivo.

9.6. Deve escludersi, da ultimo, che l'art. 25, l. 3 maggio 1982, n. 203, nel prevedere che «entro quattro anni dall'entrata in vigore della presente legge, i contratti di mezzadria e quelli di colonia parziaria anche con clausola migliorataria sono convertiti in affitto a richiesta di una delle parti (...)» faccia riferimento esclusivamente ai contratti «tipici» di mezzadria e di colonia parziaria e non sia, pertanto, applicabile ai contratti misti o atipici.

A prescindere dal considerare che nulla autorizza di interpretare in termini restrittivi il primo comma dell'art. 25 sopra trascritto, non può tacersi che il secondo comma del ricordato art. 25 prevede espressamente che «la conversione in affitto è estesa ai contratti di compartecipazione agraria» e, pertanto, anche a rapporti «atipici», cioè privi di una autonoma disciplina nel codice civile e nelle altre leggi in materia agraria.

L'assunto che qui si critica, inoltre, non considera che se, da un lato, l'art. 34 della legge n. 203, prevede un termine finale per «i contratti associativi (...) non trasformati» e, dall'altro, l'art. 45, comma 2, della stessa legge n. 203 del 1982, prevede espressamente che «è fatto comunque divieto di stipulare contratti di mezzadria, colonia parziaria, di compartecipazione agraria (...)» ciò non può non significare la ferma intenzione, del legislatore del 1982, di espungere tutti i contratti associativi e, quindi, anche quelli «atipici» e quelli «misti», specie se – come quello ora oggetto di controversia – «assimilabili» alla mezzadria.

Concludendo sul punto, certo che tutti i contratti già previsti dagli artt. 18 e 24 della legge n. 11 del 1971 e non trasformati già in affitto in forza della stessa legge n. 11 erano soggetti a «conversione» ai sensi dell'art. 25 della l. 3 maggio 1982, n. 203, è palese che correttamente i giudici del merito si sono limitati a ritenere il contratto *inter partes* – come del resto assolutamente pacifico – «associativo» e, pertanto, soggetto oltre che alla disciplina di cui all'art. 25 della legge n. 203 anche a quella di cui al successivo art. 34.

10. Con il sesto motivo parte ricorrente denuncia, ancora, «violazione dell'art. 360 c.p.c., 1° comma, n. 3 e n. 5 in relazione all'art. 115

stesso codice di rito, nonché agli artt. 1350 c.c., 2721 c.c., 2724, n. 3 c.c. e art. 25 legge n. 203 del 1982 circa la prova orale richiesta dal coltivatore diretto in merito allo smarrimento della raccomandata».

Si assume, in particolare, che erroneamente la Corte di appello ha affermato che non è ammessa la prova orale circa lo smarrimento della lettera raccomandata (con la quale sarebbe stata chiesta la conversione in affitto del rapporto oggetto di controversia, ai sensi dell'art. 25, legge n. 203 del 1982).

Si osserva, infatti, che nella specie la forma scritta, ai fini della conversione, non è richiesta *ad substantiam*, ma *ad probationem* e che la prova per testimoni è ammessa anche per perdita incolpevole di un atto per il quale è richiesta la forma scritta *ad substantiam*.

11. Al pari delle precedenti la deduzione, per più versi inammissibile, non coglie nel segno.

11.1. La sentenza in questa sede gravata ha disatteso la prova testimoniale diretta a dimostrare che «(nell'anno 1984) il presidente dell'Associazione degli agricoltori (...) oggi deceduto (...) ebbe ad inviare richiesta con raccomandata e ricevuta di ritorno ai proprietari dei fondi in questione, per conto degli odierni resistenti, comunicando che volevano pagare canone in danaro e precisando che trattavasi di contratto di affitto», sulla base di ben tre, autonome, *rationes decidendi*, ognuna sufficiente, *ex se*, a suffragare la conclusione raggiunta:

- da un lato si era di fronte a una deduzione inammissibile, prospettandosi una circostanza, di fatto, «nuova» e non dedotta in primo grado, in sede di comparsa di risposta;

- in secondo luogo la circostanza non poteva essere provata a mezzo testimoni;

- in terzo luogo, infine, bene poteva l'appellante dimostrare l'invio della raccomandata con altri mezzi (non essendosi attivata la parte di dotarsi di attestazioni dell'ufficio postale della spedizione).

Certo quanto sopra, non controverso che l'attuale ricorrente si limita a censurare solo la seconda delle sopra trascritte *rationes decidendi*, è di palmare evidenza l'inammissibilità della deduzione. (*Omissis*)

12. Con il settimo motivo la ricorrente denuncia «violazione dell'art. 360, comma 1°, n. 3 e n. 5 c.p.c. in relazione agli artt. 4, 27, 45, 58, 63 legge n. 203 del 1982, artt. 1418, 1419, 2° comma, 1423, 1424, 1597 c.c. per errata e contraddittoria motivazione circa la qualificazione della non contestata e pacifica detenzione del fondo, con il consenso dei proprietari, da parte della coltivatrice diretta per oltre undici anni con inizio dal novembre 1989».

13. La deduzione è, per un verso, inammissibile, per altro, manifestamente infondata.

(*Omissis*)

13.3. Da ultimo, anche a prescindere da quanto precede, infine, non può non evidenziarsi la manifesta infondatezza dell'assunto di parte ricorrente allorché invoca che la non contestata e pacifica detenzione del fondo oggetto di controversia, da parte della parte ora ricorrente, avrebbe realizzato la fattispecie prevista dall'art. 1597 c.c.

Si osserva, infatti, essere pacifico in giurisprudenza che la rinnovazione tacita del contratto di locazione non può desumersi dal fatto della permanenza del conduttore nella detenzione della cosa locata oltre la scadenza del termine, né dal pagamento e dall'accettazione dei canoni e neppure dal ritardo con il quale sia stata promossa l'azione di rilascio, occorrendo che questi fatti siano qualificati da altri elementi idonei a far ritenere in modo non equivoco la volontà delle parti di mantenere in vita il rapporto locativo con rinuncia tacita da parte del locatore agli effetti prodotti dalla scadenza del contratto (tra le tantissime, cfr., ad esempio, Cass. 13 novembre 1996, n. 9917; Cass. 22 aprile 1995, n. 4587; Cass. 12 aprile 1995, n. 4174, nonché Cass. 25 ottobre 1994, n. 8754 e, recentemente, Cass. 11 luglio 2003, n. 10946, nonché Cass. 10 maggio 2000, n. 5951).

Pacifico quanto precede, non controverso che nella specie, oltre a fare difetto il pagamento e l'accettazione, da parte dei proprietari del fondo, del corrispettivo dovuto dall'attuale ricorrente per il godimento dell'altrui bene (è pacifico in causa che la parte ora ricorrente non ha corrisposto alcunché ai concedenti in epoca successiva quantomeno al 1976, cioè per circa 3 decenni), non esiste, accanto alla protratta detenzione del fondo, alcun altro elemento idoneo a far ritenere in modo non equivoco la volontà delle parti di mantenere in vita il rapporto, è di palmare evidenza che correttamente i giudici del merito hanno escluso la riferibilità della disposizione *de qua* (art. 1597 c.c.) alla presente fattispecie. (*Omissis*)

14. Avendo i giudici del merito disatteso la domanda proposta dalla Cassano diretta a sentire accertare l'avvenuta esecuzione, da parte sua, di miglioramenti sul fondo oggetto di controversia, sul rilievo che non erano stati indicati quali fossero gli interventi migliorativi posti in essere, né era stata specificata l'epoca della loro esecuzione, né, tantomeno, era stata provata che i miglioramenti stessi erano stati autorizzati dal proprietario, parte ricorrente censura tale capo, della sentenza gravata, con l'ottavo motivo.

Con lo stesso si denuncia, in particolare, «violazione dell'art. 360, 1° comma, n. 3 e n. 4 c.p.c. in relazione all'art. 19 legge n. 203 del 1982, ed art. 420 c.p.c. nonché art. 115 stesso codice di rito circa la riconvenzionale sui miglioramenti».

Si osserva, infatti, che con la domanda riconvenzionale l'attuale ricorrente aveva chiesto non già la liquidazione dei miglioramenti, ma solamente la identificazione e quantificazione degli stessi e che «contrariamente a quanto ritenuto in sentenza l'odierna ricorrente, nel costituirsi in giudizio, aveva chiesto esattamente di provare che nel corso della conduzione del terreno precedentemente all'annata agraria 1976, con il lavoro proprio e dei componenti del proprio nucleo familiare, aveva apportato notevoli miglioramenti» analiticamente descritti, per cui doveva essere sia ammessa la prova orale, sulla circostanza, sia la richiesta consulenza tecnica d'ufficio.

15. Il motivo non può trovare accoglimento.

Trattandosi di miglioramenti anteriori alla annata agraria 1976 e soggetti, quindi, alla disciplina di cui alla l. 11 febbraio 1971, n. 11, è palese – come evidenziato dai giudici *a quibus* – che era onere della parte ora ricorrente, dimostrare, nell'ordine, non solo l'avvenuta loro esecuzione, ma anche che tali interventi, migliorativi, erano stati o «concordati» e, quindi «autorizzati» espressamente, prima della loro esecuzione, da parte dei concedenti, o che gli stessi erano stati eseguiti previa l'osservanza delle procedure di cui agli artt. 11 e 14 della l. 11 febbraio 1971, n. 11, *id est* con l'intervento dell'Ispektorato agrario.

Non avendo neppure dedotto parte ricorrente la sussistenza, in concreto, di una delle riferite circostanze, è palese che correttamente i giudici del merito non hanno dato ingresso alle prove sollecitate, dirette unicamente a dimostrare la mera esecuzione delle opere, e, pertanto, non sufficienti a una pronuncia nel senso auspicato dall'attuale ricorrente.

16. Risultato totalmente infondato il proposto ricorso, in conclusione, deve rigettarsi, con condanna del ricorrente al pagamento delle spese di questo giudizio di legittimità, liquidate come in dispositivo.

P.Q.M., la Corte rigetta il ricorso. (*Omissis*)

## II (\*)

FATTO. - Con atto 26 ottobre 2000 la Euro Edilizia Bruzia s.r.l. ha convenuto in giudizio, innanzi al Tribunale di Paola, Sezione specializzata agraria, De Luca Giovanna, chiedendo venisse dichiarata la cessazione del rapporto di mezzadria *inter partes* – ai sensi dell'art. 34, della l. 3 maggio 1982, n. 203 – alla data del 10 novembre 1989 o a quella del 10 novembre 1993, con ordine di immediato rilascio del fondo detenuto dalla De Luca. (*Omissis*)

DIRITTO. (*Omissis*)

4. (6)

5. (7.1)

5.2 (7.2)

6. (8)

7. (9)

7.1. (9.1)

7.2. (9.2)

7.3. (9.3)

8. Con il quarto motivo parte ricorrente denuncia «violazione dell'art. 360 c.p.c., 1° comma, n. 3 e n. 5 in relazione agli artt. 18 e 24 legge n. 11 del 1971, nonché all'art. 25 legge n. 203 del 1982, ed artt. 420 e 115 sotto altro aspetto».

Si osserva, infatti, che pur nell'eventualità il contratto *inter partes* inizialmente associativo era ancora in vita alla data di entra-

(\*) Poiché il testo di questa sentenza è, in molti punti, identico a quella che precede, se ne omette di questa seconda la pubblicazione, indicando, tra parentesi, accanto alla numerazione progressiva dei punti, i corrispondenti punti della sentenza n. 21871.

ta in vigore della legge n. 203 del 1982, i giudici del merito avevano pur sempre l'obbligo di esaminare e valutare se trattavasi di contratto tipico o misto e verificare, in questa ultima ipotesi, se gli elementi di scambio fossero o meno prevalenti.

Si assume, infatti, che appartenendo il contratto oggetto di controversia alla categoria «atipica», «mista ad elementi di affitto e di scambio», lo stesso era soggetto unicamente alla legge n. 11 del 1971 (art. 18) e non alla legge n. 203 del 1982 che contiene disposizioni unicamente sui contratti tipici e non misti.

9. L'assunto è palesemente infondato.

Lo stesso, infatti, prescinde sia da quello che è il tenore, letterale, delle disposizioni che si assumono erroneamente interpretate dai giudici del merito, sia dalla *ratio* degli artt. 25 e ss. l. 3 maggio 1982, n. 203.

9.1. Come accennato sopra l'art. 18, comma 1, l. 11 febbraio 1971, prevede che «ai contratti di affitto misto a colonia parziaria o mezzadria si applicano le disposizioni che regolano l'affitto a coltivatore diretto».

È di palmare evidenza, pertanto, che la stessa, pur prevedendo la soggezione, dei contratti «misti» in questione, alle «disposizioni» che regolano l'affitto a coltivatore, non ha – in alcun modo – «trasformato» o «convertito», *ex lege*, i rapporti in questione ai contratti di affitto.

Con la conclusione che i contratti in questione, pertanto, sono rimasti tali, cioè «contratti di affitto misto», ancorché soggetti in parte alle disposizioni sull'affitto.

9.2. (9.6)

9.3. (9.6)

9.4. (9.6)

10. (12)

11.3 (13.3)

12. (10)

13. (11)

13.1. (11.1)

14. (14)

15. (15)

16. (16)

(Omissis)

#### (1-2) CESSAZIONE DI CONTRATTO AGRARIO ASSOCIATIVO E COMPORTAMENTO OMISSIVO DELLE PARTI.

1. - Nelle articolate pronunce in commento, rese in un doppio caso di cessazione del rapporto di mezzadria per mancata conversione in affitto, il giudice di legittimità si trova a valutare vari *non facere* dei contraenti, accertando l'eventuale significato e l'eventuale validità di contegni negativi, di manifestazioni di volontà non ritualmente espresse o di presunte volontà tacitamente espresse, invocate come valide dai ricorrenti ma avversate dal concedente.

Alla domanda dei coltivatori, aventi ciascuna, ed indipendentemente l'una dall'altra, ad oggetto la pretesa conversione del contratto di mezzadria in affitto o, comunque, la prosecuzione tacita del rapporto di concessione in godimento, la Corte, rigettando i ricorsi, dichiara la cessazione

di ciascun rapporto, confermando l'ordine di immediato rilascio del fondo già contenuto nella sentenza pronunciata dal giudice di merito della Sezione specializzata agraria. Precisa, al riguardo, la Corte che, non essendo stata fornita prova dell'avvenuta richiesta da parte dei coltivatori di convertire il contratto di mezzadria in affitto, secondo le modalità richieste dall'art. 24 della legge n. 11 del 1971, prima, e dall'art. 25 legge n. 203 del 1982, poi, il rapporto deve considerarsi cessato, ai sensi dell'art. 34, per omissione di dichiarazione nelle forme rituali *ex art.* 25, senza che possa avere rilevanza alcuna né la mancata disdetta da parte del proprietario né la continuata detenzione del fondo oggetto di controversia, ancorché non contestata, da parte del proprietario, almeno fino alla richiesta di rilascio. Le conclusioni del giudice di legittimità sono pienamente condivisibili.

Invero, in relazione alla durata dei contratti agrari, è noto che mentre ai contratti associativi non convertiti si applicano i termini di durata previsti dall'art. 34 della legge n. 203, per quelli convertiti in affitto vale la disciplina prevista dall'art. 2 per i contratti in corso alla data di entrata in vigore della legge, laddove per i contratti di affitto stipulati successivamente a tale data la durata è quella prevista dall'art. 1. La legge ha, cioè, distinto tra contratti nuovi e contratti in corso, stabilendo, per i primi, una durata non inferiore a quindici anni, e, per i secondi, una durata diversa e variabile tra i dieci e i quindici anni, a decorrere dall'entrata in vigore della legge n. 203, a seconda dell'epoca di inizio del rapporto associativo (1), aggiungendo un'ulteriore previsione di durata, da sei a dieci anni, per i contratti associativi dei quali non sia stata richiesta la conversione o in ordine ai quali la conversione, pur richiesta, non ha avuto luogo per l'esistenza delle cause impeditive indicate nella lett. b) dell'art. 34. Nel caso di specie, gli originari contratti di mezzadria dovevano considerarsi cessati decorsi sei anni dall'entrata in vigore della legge n. 203, non essendo stata richiesta conversione *ex artt.* 18 e 24 legge n. 11 e 25 legge n. 203 (2), o, comunque, non essendo stata fornita prova documentale dell'avvenuta richiesta di conversione da parte dei coltivatori, né essendo necessaria preventiva disdetta da parte del proprietario al fine di impedire la tacita rinnovazione del contratto.

Due, in particolare, sono le questioni di interesse.

La prima attiene alla forma della richiesta di conversione del contratto associativo in affitto, se, cioè, le modalità indicate dall'art. 25, comma 3, siano prescritte a pena di nullità o se sia sufficiente la manifestazione della volontà comunque espressa, comunicata in modo esplicito o implicitamente desumibile dal comportamento delle parti. La seconda riguarda il valore del silenzio del concedente nel caso di mancata conversione del rapporto associativo in affitto e nel caso di protratta detenzione del fondo da parte dell'(ormai) *ex mezzadro*.

2. - Sotto il primo profilo, è opportuno ricordare che la volontà del mezzadro di trasformare il rapporto in affitto richiede, ai sensi del comma 3 dell'art. 25, una comunicazione esplicita e formale a mezzo lettera raccomandata con

(1) Questo perché la conversione non produce l'estinzione del contratto in corso e la nascita di un nuovo rapporto, ma solo la modificazione del contratto originario, che prosegue con gli stessi soggetti e con lo stesso oggetto, senza soluzione di continuità tra l'originario rapporto associativo ed il successivo contratto commutativo. Il rapporto convertito si innesta su quello fino ad allora esistente: il contratto di affitto non può cioè sorgere tra le stesse parti ed in relazione allo stesso fondo se il contratto associativo non risulta già in corso al momento di entrata in vigore della legge n. 203. Sulla non configurabilità della conversione come novazione, v. a titolo esemplificativo, Cass. 12 dicembre 2000, n. 15677, in questa Riv., 2001, 730; Cass. 12 gennaio 2000, n. 245, *ivi*, 2000, 210, con nota di CIMATTI; App. Potenza 19 luglio 2000, n. 147, *ivi*, 2001, 332, con nota di GRASSO; Cass. 12 novembre 1998, n. 11449, in *Giust. civ. Mass.*, 1998, 2347; Cass. 2 ottobre

1997, n. 9628, in questa Riv., 1998, 220. Ma, per la conversione del contratto associativo in affitto come fattispecie di novazione, Cass. 9 maggio 194, n. 4486, in questa Riv., 1994, 405, con nota di MANDRICI.

(2) Conversione che si applica, come precisa la Corte nella sentenza in esame e come già ripetutamente affermato dalla giurisprudenza di legittimità, non solo ai contratti associativi tipici, ma anche a quelli atipici o misti, posto che «la interpretazione restrittiva del disposto dell'art. 25, primo comma, non sorretta da alcun criterio interpretativo, è superata dal riferimento, contenuto nel secondo comma dello stesso articolo, ai contratti di compartecipazione agraria e, pertanto, anche ai rapporti «atipici» in quanto non autonomamente disciplinati dal codice civile o dalle altre leggi speciali: così Cass. 20 luglio 2004, n. 13452, in questa Riv., 2004, 663; cfr. Cass. 5 maggio 2004, n. 8515, *ivi*, 2005, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, 1040.

avviso di ricevimento. La norma, nella apparente laconicità della disposizione «comunica la propria decisione all'altra mediante lettera raccomandata (...)», nulla sembra disporre in ordine alla derogabilità o meno della forma di manifestazione della volontà, aprendo *prima facie* il varco all'interpretazione della lettera della legge nel duplice possibile senso di previsione di forma vincolata oppure di forma libera, dove, in quest'ultimo caso, l'indicazione legislativa dovrebbe essere considerata meramente esemplificativa.

Il caso concreto presenta di fronte al giudice di legittimità una (doppia) ipotesi di affermato, da parte del mezzadro, esercizio rituale del diritto di chiedere la conversione del contratto associativo in affitto. L'avvenuta richiesta *ex art. 25* è tuttavia provata non dall'esibizione della ricevuta di ritorno né da certificazione dell'ufficio postale bensì da testimoni. La Corte, correttamente, respinge la validità della prova orale, pur se non ne fornisce motivazione sostanziale ma solo strettamente procedurale. Si limita, infatti, la Corte a rilevare l'inammissibilità della deduzione, trattandosi di circostanza di fatto, nuova e non dedotta in primo grado in sede di comparsa di risposta.

Accogliendo le conclusioni della pronuncia, merita qui ricordare che l'art. 2724 c.c. ammette la prova testimoniale quando vi è un principio di prova per scritto, quando il contraente è stato nell'impossibilità morale o materiale di procurarsi una prova scritta, quando il contraente ha senza colpa perduto il documento che gli forniva la prova, circoscrivendo, tuttavia, il successivo art. 2725 c.c. la prova *de qua* alla sola ipotesi di perdita incolpevole del documento nel caso in cui la forma scritta sia richiesta a pena di nullità. I ricorrenti fondano le rispettive pretese sul presupposto, respinto dalla Corte, che la forma scritta richiesta dall'art. 25 non è prevista *ad substantiam* ma solo *ad probationem*, così che sarebbe ammissibile provare per testimoni l'invio della raccomandata, non potendo produrre né ricevute di ritorno né altro documento probatorio. L'ammissibilità o meno della prova testimoniale dipende, dunque, dalla identificazione del ruolo della lettera raccomandata, della sua funzione in relazione agli interessi protetti, della *ratio* della previsione normativa in vista di accertare il valore vincolante oppure meramente esemplificativo della forma richiesta per l'esercizio del diritto potestativo del coltivatore.

Al riguardo, è possibile osservare che la «richiesta», *ex art. 25*, comma 3, legge n. 203, importa modifica del tipo contrattuale, e, con esso, dei diritti e degli obblighi delle parti. In particolare, la conversione del contratto associativo in affitto produce rilevanti e profonde conseguenze sulla posizione del proprietario, la cui situazione giuridica soggettiva si trova ad essere incisa dai numerosi e non comprimibili poteri di organizzazione e di gestione riconosciuti al concessionario. La modificazione del rapporto produce modificazione delle relazioni tra le parti, dove il ruolo e la posizione del coltivatore diventano preminenti rispetto a quello del concedente. In altri termini, la conversione legale del contratto non si risolve nella variazione del «tipo», con conservazione dell'equilibrio tra i contraenti, ma, al contrario, determina un'alterazione dell'equilibrio contrattuale, spostato a favore del coltivatore, aspirante affittuario. In

questa prospettiva, le esigenze di certezza delle situazioni giuridiche soggettive e di salvaguardia dei diritti del coltivatore e del proprietario, profondamente incisi dalla trasformazione contrattuale, soprattutto con riguardo alla posizione del concedente, impongono che la comunicazione sia effettuata in modo espresso e con modalità tali da assicurare quella conoscenza, da parte del proprietario, della volontà del coltivatore, che l'ordinamento presume esistente laddove la comunicazione giunga all'indirizzo del destinatario, configurandosi tale richiesta come atto unilaterale recettizio, con gli effetti stabiliti dall'art. 1335 c.c. Deve, cioè, ritenersi che la lettera raccomandata costituisca la forma necessaria e sufficiente, il requisito minimo di validità cui il coltivatore richiedente può derogare nella misura in cui utilizzi un mezzo di comunicazione che, rispettando il termine semestrale, assicuri uguale o maggiore certezza nella comunicazione della volontà del concessionario. Si pensi, in proposito, alla maggiore sicurezza fornita dal telegramma, dal fax o dalla notifica per ufficiale giudiziario. Gli interessi protetti coinvolti nella conversione legale del contratto associativo devono condurre ad individuare nelle modalità richieste per la conversione un'ipotesi di forma *ad substantiam*, dove la volontà del coltivatore è subordinata dalla legge ad una espressione rituale della volontà. Alla inderogabilità delle formalità della richiesta di conversione da parte del coltivatore, su cui la giurisprudenza si è reiteratamente espressa (3), ammettendo deroghe alla forma scritta nel solo caso di conversione non unilaterale, dunque su accordo delle parti (4), consegue che la mancata osservanza della ritualità documentale comporta invalidità dell'atto, e, sul piano probatorio, che la mancata prova documentale dell'avvenuto rispetto delle formalità di legge rende la dichiarazione *tamquam non esset*.

Vero è che alla dichiarazione di conversione, in quanto atto unilaterale a contenuto patrimoniale, devono applicarsi in via analogica le regole sul contratto. Così che dovrebbe trovare applicazione il principio di libertà della forma, posto che è il disponente che sceglie le forme con cui dare vita all'atto. Così come, in quanto collegato ad un contratto (affitto), per il quale il legislatore non ha previsto la forma scritta pur quando ultranovenne o, al più, ha previsto la forma scritta *ad probationem* per l'affitto a conduttore (5), si dovrebbe ritenere che l'atto unilaterale di dichiarazione di conversione possa essere liberamente espresso, anche verbalmente o *per facta concludentia* o, al più, la forma scritta debba valere a soli fini probatori e non *ad substantiam*. Tuttavia, il principio della libertà della forma in tema di atti unilaterali è derogato quando una forma determinata sia prescritta dalla legge. L'art. 25, legando, con il verbo «comunica», l'esercizio del diritto potestativo riconosciuto al coltivatore al rispetto delle modalità indicate, lasciandolo libero sull'*an* ma vincolandolo, in caso di volontà di avvalersi del diritto, al *quomodo*, segnala che la conversione legale del rapporto associativo per atto unilaterale del coltivatore è sottratta al principio della libertà della forma, configurandosi come atto, appunto, vincolato. Tanto più che l'art. 1334 c.c. dispone, in generale, la recettività degli atti unilaterali, e l'art. 25, in particolare, espressamente contem-

(3) Cfr. *ex pluribus*. Cass. 8 settembre 1998, n. 8881, in questa Riv., 1999, 84, con nota di CIMATTI; Cass. 22 maggio 1997, n. 4566, *ivi*, 1997, 630; Cass. 15 aprile 1986, n. 2650, in *Foro it. Mass.*, 1986, 458; App. Catania 23 aprile 1996, n. 168, in questa Riv., 1998, 174, con nota di PAVONE.

(4) La conversione c.d. automatica in affitto del contratto associativo, senza cioè il consenso del concedente, prevista dall'art. 25 della legge n. 203, si verifica di diritto per effetto della dichiarazione rituale del coltivatore, sempre che non ricorrano le cause ostative indicate negli artt. 29 e 31 delle medesima legge. Tuttavia, quando la conversione contrattuale avvenga su iniziativa e per accordo di entrambi i contraenti, la giurisprudenza

non ravvisa la sussistenza delle esigenze di certezza e di tutela degli interessi delle parti che hanno condotto il legislatore a richiedere la forma scritta della raccomandata a.r., sostituendosi la comune volontà delle parti alle formalità di legge. In questa prospettiva, è stato ritenuto che, in caso di accordo, prevale il principio di libertà della forma, così che deve ritenersi valido anche il negozio verbale. Cfr. Cass. 8 settembre 1998, n. 8881, cit.; Cass. 16 dicembre 1997, n. 12717, in questa Riv., 1998, 338; App. Catania 29 aprile 1995, n. 25, *ivi*, 1998, 174, con nota di PAVONE.

(5) Sul punto, si rinvia per tutti a GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, Torino, 2003, 203.

pla la «comunicazione» al proprietario, imponendo oneri di informazione: la non sufficienza della semplice manifestazione di volontà unilaterale e la necessità della sua conoscibilità da parte del destinatario subordinano la legittimità dell'esercizio del diritto del coltivatore al rispetto della forma prescritta, come soglia minimale ai fini della validità della dichiarazione.

La garanzia di certezza delle situazioni giuridiche soggettive, necessitata dall'incisione che il meccanismo della conversione legale opera sull'equilibrio contrattuale, non modificabile senza presidi di conoscibilità per la parte che si trova a «subire» *ex lege* tale modifica, è, invero, affidata dal legislatore alla forma non della mera raccomandata, ma alla raccomandata con avviso di ricevimento, dunque ad uno strumento di comunicazione in grado di assicurare la astratta o, comunque, potenziale conoscenza, certa e documentabile, da parte del destinatario, ovvero del proprietario concedente. Ne deriva che la forma prescritta dall'art. 25 deve condurre alla qualificazione della prescritta documentazione in termini di forma *ad substantiam*, come tale possibile oggetto, dal punto di vista probatorio *ex art. 2725 c.c.*, di prova testimoniale nel solo caso di dimostrata perdita incolpevole del documento, dimostrazione che, peraltro, difetta nella vicenda in esame, con conseguente inammissibilità della prova ed insussistenza della richiesta di conversione.

3. - Né, sotto il secondo profilo, è possibile argomentare, come invece proposto da parti ricorrenti, la avvenuta conversione degli originari contratti di mezzadria in affitto o, comunque, la prosecuzione dei rapporti di concessione in godimento del fondo da parte dei coltivatori, in assenza di disdetta da parte del proprietario ed in presenza di protratta detenzione del fondo oltre la naturale scadenza del contratto.

Invero, occorre subito evidenziare che se la volontà del mezzadro di trasformare il rapporto in affitto richiede una comunicazione esplicita e formale, tale comunicazione non può ritenersi validamente effettuata in assenza di manifestazione di volontà espressa ma in presenza di comportamenti di fatto quali la permanenza del coltivatore sul fondo o la corresponsione di canoni, come indice di volontà, da un lato, del coltivatore di proseguire il rapporto, e, dall'altro, del proprietario di acconsentire, sia pur tacitamente e in assenza di disdetta, alla rinnovazione del contratto. I contratti associativi non convertiti in affitto, con le forme e modalità previste dall'art. 25, cessano alle scadenze previste nella legge n. 203, senza bisogno di disdetta da parte del concedente, essendo la cessazione imposta imperativamente dalla legge, laddove non abbia operato il meccanismo della conversione (6). La determinazione della durata del rapporto mezzadrile non appartiene ai contraenti bensì al legislatore, il quale, disponendo la non meritevolezza dei contratti associativi, ne ha disposto parallelamente il divieto di stipulazione, per i contratti futuri, la conversione, per i contratti in corso, la cessazione, per i contratti in corso non convertiti. In questi termini, sottratta la durata dell'originario contratto di mezzadria alla disponibilità delle parti, la disdetta da parte del proprietario non ha ragion d'essere, trattandosi di manifestazione di volontà resa inutile dall'imperatività della disposizione normativa.

D'altra parte, alcuna tacita rinnovazione è possibile dedurre dalla permanenza del coltivatore nella detenzione del fondo né dal pagamento di somme, peraltro circoscritte ad un periodo e successivamente mai più corrisposte, al concedente né, infine, dal ritardo con il quale è stata pro-

mossa l'azione di rilascio. Pur accogliendo le conclusioni della Corte, merita qui evidenziare la singolarità della motivazione sul punto.

Respingendo l'assunto dei ricorrenti allorché invocano che la non contestata e pacifica detenzione dei fondi oggetto di controversia avrebbe realizzato la fattispecie prevista dall'art. 1597 c.c., il giudice di legittimità correttamente esclude che nei casi in esame ricorra un'ipotesi di rinnovazione tacita della locazione, per permanenza del conduttore nella detenzione del bene, posto che detenzione e sporadico pagamento di canoni devono essere supportati da altri elementi idonei a far ritenere in modo non equivoco la volontà delle parti di mantenere in vita il rapporto locativo, con rinuncia agli effetti prodotti dalla scadenza del contratto. Ed invero, in una prospettiva generale, la posizione di tolleranza e di inerzia del locatore nei confronti del conduttore può essere valutata come volontà di rinnovare il contratto laddove inserita in un contesto significativo, ovvero in un preciso contesto relazionale tra reciproche condotte, entrambe tali da ingenerare vicendevolmente un affidamento giuridicamente protetto. Al di fuori delle ipotesi di silenzio circostanziato, l'atteggiamento omissivo del proprietario del fondo assume l'aspetto della mera *patientia*, dove la conclusione del comportamento esprime non un consenso, bensì, al contrario, un non-assenso, una non-volontà. In altri termini, per attribuire all'omissione valore di significatività, cioè valore di manifestazione negoziale tacita, non è sufficiente limitarsi a constatare, sul piano fenomenico, la mancata reazione del proprietario, dunque la tolleranza nella prosecuzione della detenzione, ma è indispensabile accertare se l'atteggiamento silenzioso sia accompagnato da circostanze univoche e concordanti tali da legittimare l'attribuzione al contegno omissivo di un connotato volontaristico. Ne deriva che solo attraverso una manifestazione di volontà altrimenti fornita, dimostrata al di là e al di fuori del semplice *pacti*, che all'atteggiamento silente può essere assegnato un valore diverso dal mero *non facere*. In assenza di tale prova, il silenzio vale non come volontà negoziale tacita, ma unicamente come omissione pura e semplice, dove il *non facere* si risolve in una *scientia* e *patientia* cui è estraneo ogni connotato di volontà negoziale.

Nei casi in esame, non essendo stata provata la significatività del silenzio del proprietario, la Corte nega che i contratti si siano tacitamente rinnovati. E qui si colloca la singolarità della motivazione.

Il giudice di legittimità respinge la richiesta dei coltivatori sia perché i contratti associativi non sono stati convertiti secondo quanto richiesto dall'art. 25, dunque per omesso rispetto della forma prescritta, sia perché, come conseguenza, la cessazione della mezzadria opera, in mancanza di conversione, *ope legis* *ex art. 34*, senza che occorra disdetta da parte del proprietario, sia perché ciascun rapporto, considerato nella sua individualità, non può dirsi tacitamente rinnovato neppure come concessione in godimento in mancanza di corresponsione di canone e in mancanza, soprattutto, di prova della significatività della tolleranza del proprietario di fronte alla protratta detenzione del fondo da parte del coltivatore. La Corte, cioè, nel negare la rinnovazione tacita del contratto, pone l'accento sulla circostanza della mancata significatività del silenzio del proprietario. Tale circostanza, se può rilevare in astratto, nella valutazione della possibile instaurazione, al posto dell'originaria mezzadria, di un contratto tacito di affitto, è destinata tuttavia a perdere consistenza di fronte alla constatazione che alcuna

(6) Cass. 29 ottobre 2001, n. 13408, in questa Riv., 2002, 272; Cass. 21 gennaio 2000, n. 683, *ivi*, 2000, 210; Cass. 23 febbraio 2000, n. 2049, in

*Giust. civ. Mass.*, 2000, 446; Cass. 16 giugno 1995, n. 6798, in *Giust. civ.*, 1996, I, 431.

conversione tacita è ammessa dall'ordinamento, richiedendosi, come osservato, il rispetto di forme predeterminate, laddove avrebbe dovuto piuttosto essere assorbente la diversa considerazione che alcuna significatività del comportamento delle parti può rilevare in un'ipotesi nella quale il legislatore ha sancito l'immeritevolezza di un contratto, prescrivendo tempi e modi per la sua conversione e sancendone la definitiva scomparsa in caso di mancata, appunto perché non espressa o non ritualmente espressa, conversione. Se, invero, il meccanismo della rinnovazione tacita era previsto per la mezzadria dall'art. 2144 c.c., un simile meccanismo ha perduto legittimità di fronte alla valutazione di non meritevolezza di tutela dei contratti associativi espressa dalla legge n. 203 con il divieto di stipula di nuovi contratti, da un lato, e con l'obbligo, dall'altro, di conversione dei rapporti in corso, pena l'automatica estinzione in caso di mancata trasformazione in affitto. L'eventuale prosecuzione del rapporto mezzadrile al termine della durata prevista dall'art. 34 non produce, dunque, alcuna rinnovazione tacita (7), bensì solo un rapporto di fatto che una giurisprudenza (8) qualifica irrilevante per l'ordinamento ma che, più propriamente, deve essere definito *contra legem*, perché contrario alle norme imperative che vietano nuovi contratti associativi, in qualunque forma vengano conclusi.

Non si interroga, invece, la Corte se la prosecuzione della detenzione di ciascun fondo da parte di ciascun coltivatore possa condurre verso una diversa qualificazione del contratto. Nella fattispecie in esame, entrambi i mezzadri avevano mantenuto la disponibilità del rispettivo fondo, per il godimento del quale avevano inizialmente, come sostenuto dai ricorrenti stessi, corrisposto dei canoni, pagamento tuttavia successivamente sospeso per trent'anni. A partire dal 31 dicembre 1975, come risulta in atti, ciascuna parte ricorrente non aveva, infatti, pagato alcun canone al proprietario. Di fronte ad un uso del bene protratto ben oltre la scadenza contrattuale e di fronte alla sopravvenuta gratuità dell'uso, ci si potrebbe interrogare se la significatività del silenzio del concedente possa aver acquisito il valore di consenso tacito non già al rinnovo di un contratto mezzadrile, non rinnovabile perché illegittimo, bensì alla costituzione di un nuovo rapporto, che la tollerata mancata corresponsione del canone per un lunghissimo arco temporale potrebbe indurre a qualificare come comodato.

Scaduto, perché non convertito, il contratto di mezzadria, instaurato un rapporto di fatto non qualificabile, perché altrimenti *contra legem*, come mezzadria tacitamente rinnovata, la prolungata permanenza di ciascun coltivatore sul fondo e la altrettanto prolungata assenza di versamento di canone potrebbero condurre ad individuare la comune intenzione delle parti nella volontà di costituire, sia pur tacitamente e *per facta concludentia* (della cui esistenza non è tuttavia dato sapere posto che la Corte non ha affrontato la questione), un rapporto avente ad oggetto non lo scambio di godimento temporaneo di un fondo contro un canone, quanto piuttosto la concessione in uso gratuito del fondo al coltivatore perché se ne serva per un periodo di tempo, restituendolo al termine del rapporto, in caso di comodato a tempo determinato, o a richiesta del proprietario nel caso di comodato a tempo indeterminato, come sembrerebbe ricorrere nelle ipotesi di specie.

La circostanza che ciascun coltivatore abbia proseguito nella coltivazione del fondo detenuto, dunque abbia continuato la gestione produttiva, non varrebbe peraltro, laddo-

ve fosse stato accertato il valore significativo del silenzio del proprietario, a ricondurre la fattispecie al contratto di affitto, e ciò sia alla luce degli artt. 1803 ss., sia alla luce dell'art. 27 legge n. 203/1982.

Invero, la gratuità del comodato, se indica che dal contratto deriva un sacrificio economico a carico del solo comodante, non esclude però che dal contratto il concedente possa ritrarre una utilità, né che il comodante si sia determinato al contratto esclusivamente in considerazione dell'utilità ritraibile in via mediata dall'uso che della *res* farà il comodatario. Il comodato si erige su ragioni di cortesia e liberalità: ma tali ragioni diventano giuridicamente vincolanti quando il rapporto cui esse presiedono è volto a soddisfare un interesse anche del comodante, interesse talora morale, forse più spesso patrimoniale, pur in assenza di corrispettivo. La gratuità è elemento compatibile con l'esistenza di un interesse del comodante a concedere la cosa in godimento. Mentre, infatti, una qualunque prestazione a favore del concedente, che non costituisca una obbligazione naturalmente conseguente alla stipulazione del contratto di comodato, contraddice alla gratuità del tipo, non contrastano con tale gratuità tutti quei vantaggi riflessi ed indiretti, derivanti come conseguenza dall'affidamento dell'uso della *res* ad altri. Questi vantaggi rappresentano l'interesse del comodante, previsti e calcolati dal comodante stesso, pur non assurgendo a prestazione autonoma. È sufficiente, al riguardo, ricordare che è obbligo del comodatario custodire e conservare la cosa ricevuta in godimento, a mantenerne l'integrità in modo da restituire il bene nello stato in cui fu consegnato. Quando il comodato ha ad oggetto terreni agricoli, l'utilità, per il comodante, che sorregge il contratto si dilata dal semplice risparmio di spese necessarie per la conservazione del bene al più complesso risparmio dato dal trasferimento in capo al comodatario dell'obbligo della coltivazione dei fondi. L'obbligo di conservare, come effetto del contratto reale, diventa, nel caso di comodato di fondi rustici, obbligo di esercitare l'impresa, in quanto dovere collegato all'obbligo di riconsegnare al comodante la *res frugifera* integra, dunque, un complesso produttivo idoneo allo svolgimento dell'attività agricola.

D'altra parte, l'obbligo di gestione produttiva grava sul comodatario non solo nell'ottica privatistica dei rapporti tra comodante e comodatario, ma anche e soprattutto nell'ottica pubblicistica, dove, in particolare, il collegamento tra bene produttivo terra e impresa agricola trova esplicitazione nei principi costituzionali. La prosecuzione dell'impresa è, invero, imposta al soggetto dall'art. 44 Cost., che, legando l'uso della terra alla gestione produttiva, conforma ed indirizza i poteri e i diritti nascenti sul bene terra in seguito alla stipula di qualunque contratto avente ad oggetto il bene produttivo, indipendentemente dal fatto che tale contratto sia, come il contratto agrario, strumento di organizzazione dell'impresa agricola, o sia, come il contratto di comodato, contratto reale ad effetti obbligatori, la cui funzione è estranea all'organizzazione dell'attività agricola, trattandosi di mero prestito di uso (9).

Né l'instaurazione di un rapporto di comodato potrebbe essere inficiata dalla considerazione che l'art. 27 della legge n. 203 prevede il principio di riconduzione. La norma presuppone, infatti, non solo che l'atto negoziale abbia ad oggetto la «concessione» di fondi rustici, ma anche che il contratto sia un «contratto agrario», un contratto, cioè, che non comprende qualsiasi convenzione circa l'uso produttivo dei

(7) Cass. 29 ottobre 2001, n. 13408, cit.; Cass. 21 gennaio 2000, n. 683, cit.; Cass. 23 febbraio 2000, n. 2049, cit.

(8) Cass. 22 aprile 1999, n. 3986, in *Giust. civ. Mass.*, 1999, 467; Cass. 13 novembre 1991, n. 12069, in questa Riv., 1992, 443.

(9) Così come non varrebbe ad espungere la fattispecie del comodato la mancanza della forma scritta, posto che il comodato è contratto a forma libera anche se abbia ad oggetto beni immobili e sia pattuito per una durata ultranovennale.

fondi, ma che assume a *causa contractus* l'esercizio dell'impresa agricola, alla cui nascita e svolgimento il contratto è preordinato: fattispecie estranea alla realtà del prestito d'uso proprio del comodato e alla causa del comodato stesso, non strumento di organizzazione di impresa ma mezzo per consentire ad un soggetto l'utilizzo gratuito di cosa altrui.

Opportuna, allora, sarebbe forse stata un'indagine sul valore del silenzio del proprietario, non solo e non tanto per escludere, come peraltro correttamente esclude la Corte, la rinnovazione tacita del contratto, anche ai sensi dell'art. 1597 c.c., quanto soprattutto per accertare se l'atteggiamento passivo del proprietario del fondo di fronte alla protratta detenzione del bene e alla cessata corresponsione dei canoni, di fronte, cioè, ad una situazione che obiettivamente avrebbe sollecitato una presa di posizione del soggetto, potesse corrispondere, sulla base del contesto relazionale, con il modulo comportamentale proprio del comodante, rendendo il silenzio fatto significativo. In altri termini, la libertà di forma del comodato, sul piano della valida instaurazione del rapporto, insieme, sul piano della qualificazione giuridica della fattispecie, all'assenza di pagamento di canoni, all'accertamento del possibile interesse del proprietario a consentire la permanenza del coltivatore ognuno sul proprio fondo, in vista dell'obbligo, gravante sull'*ex mezzadro*, divenuto per *facta concludentia* comodatario, di restituire il fondo nella sua integrità, dunque, all'interesse del proprietario-comodante a vedersi assicurata la, sia pur gratuita, gestione produttiva del bene fino a quando il proprietario stesso avesse preteso la restituzione, avrebbero forse potuto indurre a verificare la sussumibilità della condotta delle parti nello schema della manifestazione, sia pur tacita, della volontà di dar vita ad un contratto di comodato, considerando il *facere* del coltivatore e il *patis* del proprietario più che nella loro esterna oggettivazione, come indici di confluenza delle volontà verso un comune intento negoziale.

Sonia Carmignani

\*

Cass. Sez. III Civ. - 26-7-2004, n. 14000 - Fiduccia, pres.; Finocchiaro, est.; Iannelli, P.M. (diff.) - Gellini (avv. Ciaffi) c. ARSIAL (avv. Romagnoli). (*Conferma App. Roma 21 marzo 2000*)

**Prelazione e riscatto - Esercizio del diritto di prelazione al fine di rivendere il fondo ad un terzo - Contratto di acquisto e atto di rivendita - Collegamento negoziale in frode alla legge - Nullità di entrambi i contratti.** (C.c. artt. 1418, 1414)

*Il dato della coltivazione del fondo, che quale elemento costitutivo del diritto di prelazione agraria deve essere accertato con riferimento all'epoca in cui la prelazione viene esercitata dall'avente diritto, deve sussistere non solo in termini di attualità ma anche di sua prospettiva futura, e va di conseguenza escluso quando attraverso una preordinata combinazione negoziale il diritto di prelazione venga esercitato dall'affittuario coltivatore diretto o dal mezzadro non per continuare l'impresa agricola bensì per poter viceversa operare la rivendita del fondo ad un terzo non avente diritto, determinandosi in tal caso la nullità sia del contratto di acquisto sia del successivo atto di rivendita, in quanto posti in essere in frode alla legge (1).*

(Omissis)

FATTO. - Con atto 24 aprile 1991 Gellini Telio e Gellini Benedetto convenivano in giudizio, innanzi al Tribunale di Roma, l'Ente Regionale per lo Sviluppo Agricolo del Lazio (ERSAL).

Esponevano gli attori che con atto 8 giugno 1954, l'Ente per la Colonizzazione della Maremma Tosco-Laziale e del Territorio del Fucino (successivamente ERSAL) aveva venduto, con patto di

riservato dominio, il podere di riforma n. 679 (della superficie di circa ha. 9.67.70), sito in agro di Roma, località Teste di Lepre a Gellini Mariano, ai sensi dell'art. 17, l. 22 maggio 1950, n. 230, richiamato dall'art. 21 della l. 21 ottobre 1950, n. 841.

Successivamente, in applicazione del disposto di cui all'art. 1, l. 29 maggio 1967, n. 369 Gellini Mariano, proseguivano gli attori, aveva stipulato - in data 26 settembre 1972 - atto pubblico in forza del quale era divenuto definitivamente proprietario del fondo, riscattandolo anticipatamente e pagando l'intero prezzo.

In data 5 giugno 1984, peraltro, l'ERSAL aveva notificato a essi concludenti, eredi del defunto Gellini Mariano, un proprio provvedimento con il quale aveva disposto l'annullamento della delibera di adesione alla domanda di riscatto anticipato e pronunziato la decadenza del proprio dante causa dall'assegnazione del podere per avere lo stesso, in data 14 gennaio 1972, stipulato una promessa di vendita dello stesso terreno.

Tutto ciò premesso, ritenuto che tale provvedimento era stato emesso in assoluta carenza dei presupposti di fatto e diritto di legge, e pur essendo prescritta l'azione di annullamento dell'atto di vendita, gli attori chiedevano che l'adito Tribunale, accertata in via incidentale, la illegittimità del provvedimento in questione, ordinasse la revoca della trascrizione della delibera impugnata con condanna dell'Ente convenuto al risarcimento dei danni, da accertarsi in corso di causa.

Costituitasi in giudizio l'Agenzia Regionale per lo Sviluppo e l'Innovazione dell'Agricoltura del Lazio (ARSIAL), subentrata *ex lege* al soppresso ERSAL chiedeva che l'adito Tribunale, accertata e dichiarata la nullità o, comunque, la invalidità o inefficacia dell'atto pubblico di riscatto del 26 settembre 1972, dichiarasse improponibile, inammissibile e infondata, nel merito, ogni domanda attrice, attesa la legittimità e operatività della deliberazione di annullamento del riscatto e della decadenza della concessione con conseguente declaratoria che il fondo oggetto di controversia era di proprietà di esso concludente e condanna degli attori alla riconsegna nonché al risarcimento dei danni per l'occupazione abusiva con decorrenza dalla data di notificazione della deliberazione di decadenza dell'assegnazione e da liquidare in separato giudizio.

Nelle more di tale giudizio, con atto 3 e 6 novembre 1993 l'ERSAL conveniva in giudizio, innanzi allo stesso Tribunale di Roma Gellini Benedetto, Telio, Luigia e Domenico.

Esponeva l'ente attore che dopo l'assegnazione dell'8 giugno 1954 Gellini Mariano, benché diffidato, non aveva adempiuto all'obbligo di insediarsi sul fondo dotato di comoda casa colonica, e che l'Ente Maremma, con deliberazione del 28 ottobre 1964 aveva statuito di riprendere il possesso di detto fondo per procedere a nuova assegnazione, deliberazione, peraltro, revocata dopo che il Gellini si era insediato sul fondo e aveva chiesto di essere ripristinato nella propria posizione di assegnatario.

Riferito, ancora, che l'Ente Maremma aveva aderito alla richiesta di riscatto anticipato del fondo, ponendo in essere l'atto pubblico il 26 settembre 1972 con la previsione, a norma dell'art. 4, comma 3, della legge n. 379 del 1967, che al riscattante era fatto divieto di alienare il fondo, tranne che all'ente assegnante o a altri coltivatori secondo particolari modalità, l'ente attore faceva presente che in violazione del detto divieto Gellini Mariano e i suoi figli Benedetto e Telio avevano venduto, con atto nullo, a Conti Antonio il podere in oggetto.

Il riferito atto di compravendita, proseguiva l'attore, era stato annullato dall'a.g.o. e nel corso di tale giudizio, nel contraddittorio tra i Gellini, il Conti e l'Ente Maremma, era emerso che Gellini Mariano, prima della scadenza del trentennio, aveva promesso di vendere e consegnato il fondo stesso al Conti, in violazione sia della legge del 1967 e dell'atto di riscatto, ma anche dell'art. 18 della legge n. 230 del 1950, del contratto e del capitolato di assegnazione per cui al 26 settembre 1972 (data dell'atto di riscatto) non sussistevano le condizioni di legge per il riscatto.

Preso atto di quanto sopra - esponeva ancora l'ente attore - con deliberazione del 29 maggio 1980 l'ERSAL aveva annullato la deliberazione del 27 aprile 1972, con la quale era stata accolta la domanda di riscatto del Gellini e dichiarato la decadenza dello stesso dall'assegnazione di cui al contratto 8 giugno 1954 e l'impugnazione di tale deliberazione, da parte di Gellini Domenico, Benedetto e Telio, innanzi al TAR del Lazio, era stata rigettata con sentenza 24 giugno 1986, confermata dal Consiglio di Stato con decisione 28 febbraio 1990, n. 323.

Nelle more - esponeva ancora l'ente attore - in relazione sia alla citazione notificata il 24 aprile 1991, ad istanza di Gellini Telio

e Benedetto, per la declaratoria, incidentale, di illegittimità della deliberazione 31 maggio 1984 e per conseguire la revoca della trascrizione della ricordata deliberazione, sia in relazione al ricorso per manutenzione del possesso dell'immobile oggetto di controversia proposto da Gellini Domenico, era stato proposto ricorso per regolamento di giurisdizione definito dalle Sezioni Unite con sentenze 8346 e 8347 del 26 luglio 1993, che avevano affermato la giurisdizione del giudice ordinario.

Tutto ciò premesso l'ERSAL chiedeva che fosse dichiarata, da un lato, la nullità, o, comunque, la invalidità o inefficacia dell'atto pubblico di riscatto 26 settembre 1972, dall'altro la proprietà in capo a esso concludente del fondo in contestazione con condanna dei convenuti al rilascio.

Costituitisi anche in tale, diverso giudizio, Gellini Telio, Luigia e Benedetto eccepivano, *in limine*, la prescrizione dell'azione di annullamento.

Osservavano, infatti, che l'azione proposta trovava il proprio fondamento nella presunta violazione dei vincoli di inalienabilità di cui agli artt. 4 e 8 della legge n. 379 del 1967, ma la violazione di tali vincoli se sussistente, avrebbe dato diritto unicamente all'azione di annullamento dell'atto di riscatto prevista dall'art. 6 della citata legge, da esercitarsi nel termine di cinque anni dalla scoperta della violazione, termine ampiamente trascorso atteso che l'ERSAL (all'epoca Ente Maremma) pur partecipando fin dal 1973 al giudizio tra i Gellini e il Conti, aveva dimostrato di essere a conoscenza delle riferite violazioni, mentre aveva annullato la delibera di assegnazione unicamente il 29 maggio 1984.

La domanda attrice, peraltro, esponevano i convenuti, oltre che prescritta era anche infondata nel merito in quanto non corrispondeva a realtà che il fondo oggetto di controversia non fosse mai stato posseduto, coltivato e occupato da Gellini Mariano e, successivamente, dai suoi eredi.

Costituitosi in giudizio anche Gellini Domenico lo stesso deduceva di essere l'unico erede di Gellini Mariano dotato dei requisiti per l'assegnazione del fondo e chiedeva, pertanto, il rigetto della domanda attrice e, in via riconvenzionale, l'assegnazione del potere in oggetto, quale erede e coltivatore manuale della terra: in via subordinata, nel caso fosse accertata e dichiarata la nullità o la inefficacia dell'atto pubblico di riscatto, il convenuto chiedeva, comunque, la assegnazione del ricordato potere.

Riuniti i diversi giudizi e svoltasi l'istruttoria del caso, l'adito Tribunale con sentenza 26 marzo 1997 dichiarava la nullità dell'atto di riscatto 26 settembre 1972, condannava Gellini Domenico, Benedetto, Telio e Luigia, quali eredi di Gellini Mariano, a rilasciare il fondo in oggetto nella disponibilità dell'ARSIAL libero da cose e persone nonché al risarcimento dei danni da abusiva occupazione, da liquidarsi in separato giudizio, rigettava ogni altra domanda e compensate tra le parti le spese del giudizio.

Gravata tale pronuncia, con distinti atti, sia da Gellini Benedetto, Telio e Luigia, sia da Gellini Domenico e disposta, nel contraddittorio dell'ARSIAL che costituitasi in entrambe le cause chiedeva il rigetto dei gravami, la riunione dei giudizi, la Corte di appello di Roma, con sentenza 30 novembre 1999 - 21 marzo 2000 rigettava entrambi gli appelli ponendo a carico degli appellanti le spese di lite del grado.

Per la cassazione di tale pronuncia, notificata il 6 ottobre 2000, ha proposto ricorso, affidato a due motivi, Gellini Benedetto, con atto 1° dicembre 2000 e date successive.

Resiste, con controricorso, illustrato da memoria, l'Agenzia Regionale per lo Sviluppo e l'Innovazione dell'Agricoltura nel Lazio, ARSIAL.

Non hanno svolto attività difensiva in questa sede Gellini Domenico, Telio e Luigia.

DIRITTO. - 1. Con atto 8 giugno 1954 l'Ente per la Colonizzazione della Maremma Tosco-Laziale e del Territorio del Fucino (poi ERSAL, ora ARSIAL, Agenzia Regionale per lo Sviluppo e l'Innovazione della Agricoltura nel Lazio) ha assegnato, con patto di riservato dominio, il potere di riforma n. 679 a Gellini Mariano, ai sensi dell'art. 17, l. 22 maggio 1950, n. 230.

Il Gellini, dopo avere stipulato, con Conti Antonio, il 14 gennaio 1972, un preliminare con il quale prometteva al predetto la vendita del potere in questione, con contratto 26 settembre 1972 ha riscattato anticipatamente il potere, pagando l'intero prezzo e divenendone, pertanto, pieno proprietario.

Con sentenza 26 marzo 1997 il Tribunale di Roma ha dichiarato la nullità dell'atto di riscatto 26 settembre 1972 e tale pronuncia

è stata confermata dalla sentenza in questa sede gravata sul rilievo che il Gellini, avendo promesso di cedere a terzi il potere in epoca anteriore al riscatto, ha impedito *ab origine*, la attuazione dello scopo sociale cui è destinata la normativa per la tutela dello sviluppo agricolo, così che «al momento del riscatto del bene compromesso a terzi si era già evidenziato il difetto funzionale della causa del contratto di riscatto, essendosi all'epoca dello stesso verificata l'impossibilità assoluta di realizzazione dello scopo previsto dalla legge».

2. L'attuale ricorrente, avente causa di Gellini Mariano, censura la riassunta sentenza con due motivi.

Con il primo motivo il ricorrente, denunciando «violazione e falsa applicazione degli artt. 18, l. 12 maggio 1950, n. 230 e 6, l. 29 maggio 1967, n. 379» fa presente che la causa del negozio anticipato di riscatto deve essere identificata con il trasferimento del terreno agricolo al soggetto prescelto dall'ente concedente come assegnatario, dietro corresponsione del prezzo di riscatto, per cui una volta realizzata una tale eventualità il negozio ha raggiunto il suo scopo e non può dirsi privo di causa.

3. Il motivo non coglie nel segno.

Alla luce delle considerazioni che seguono.

3.1. *In primis* si osserva che - contrariamente a quanto si assume in ricorso - i giudici del merito non hanno affatto ritenuto la nullità del negozio di riscatto in sede di «interpretazione» o di «applicazione» analogica dell'art. 18, della legge n. 230 del 1950 o dell'art. 6 della legge n. 379 del 1967.

I giudici del merito, infatti, hanno ritenuto la nullità del contratto in questione in puntuale applicazione del precetto dell'art. 1418, comma 1, prima parte, c.c. («producono la nullità del contratto la mancanza di uno dei requisiti del contratto indicato dall'art. 1325») avendo accertato il difetto di «causa» nel contratto con il quale Gellini Mariano ha riscattato «le annualità previste dall'atto di assegnazione» a norma dell'art. 1, legge n. 379 del 1967.

3.2. Deve escludersi, contemporaneamente, contrariamente a quanto si assume in ricorso, che i giudici del merito abbiano violato il principio di tassatività dei casi di nullità del contratto.

È certo, infatti, - come osservato sopra - che l'assenza di causa del negozio (cioè della attribuzione patrimoniale che con esso si attua) costituisce, giusta l'espressa previsione di cui all'art. 1418 c.c. ipotesi tipica di nullità del contratto.

3.3. Come risulta in modo non equivoco dal complesso delle disposizioni in tema di bonifica e di riforma fondiaria (cfr. le leggi 12 maggio 1950, n. 230 e 21 ottobre 1950, n. 841) la speciale normativa in questione è diretta a fare acquisire la proprietà di fondi rustici da parte di «lavoratori manuali della terra i quali non siano proprietari o enfiteuti di fondi rustici o tali siano in misura insufficiente all'impiego della mano d'opera della famiglia» (cfr. art. 16, comma 1, legge n. 230 del 1950, nonché, per altre categorie di soggetti, legittimati a rendersi assegnatari dei fondi in questione, art. 21, commi 2 e 3, legge n. 481 del 1950).

Quanto precede trova ulteriore conferma - altresì - sia nella particolare disciplina positiva dettata dalla legge nella eventualità dell'assegnatario di terreni di riforma fondiaria venga a morte prima di avere pagato l'intero prezzo (i suoi congiunti subentrano - in particolare - nel rapporto di assegnazione unicamente a condizione che abbiano i requisiti sopra indicati, cfr. art. 19, legge n. 230 del 1950) sia nei limiti, al potere di disposizione dell'assegnatario (posti dall'art. 18, comma 3, della stessa legge n. 230).

Come puntualmente evidenziato anche dalla sentenza ora oggetto di ricorso, da quanto precede deriva, ad avviso di questa Corte, da un lato, che la facoltà di riscatto anticipato del fondo, prevista dall'art. 1, della l. 29 maggio 1967, n. 379 può essere esercitata solo dagli «assegnatari» aventi i requisiti sopra indicati: (cfr. del resto, la stessa formulazione letterale della disposizione) ma anche che esso non può prescindere da quello che è lo scopo primario di tutta la normativa in materia.

Può quindi, concludersi, che la «causa» del contratto di riscatto anticipato non è - come del tutto apoditticamente si assume in ricorso - il semplice «scambio» della rinuncia, da parte dell'ente di riforma del riservato dominio spettantegli *ex lege* (cfr. art. 17, comma 1, legge n. 230 del 1950), contro il pagamento delle residue annualità del prezzo del fondo, ma notevolmente più complessa.

In particolare deve affermarsi che con il riscatto, ancorché anticipato del fondo, devono pur sempre perseguirsi quelli che sono gli scopi della normativa sulla riforma fondiaria e, in particolare, la attribuzione, in proprietà, di un fondo rustico a un soggetto che non solo sia nelle condizioni, soggettive, volute dall'art. 16,

comma 1, legge n. 230 del 1950, sopra ricordato, ma che sia tale da garantire, almeno in prospettiva, la diretta coltivazione del fondo stesso da parte sua e della sua famiglia.

Ove facciano difetto le dette condizioni – condizioni nella specie certamente assenti, pacifico essendo che il Gelini già prima del riscatto aveva disposto del fondo, promettendolo in vendita a un terzo – è evidente la carenza di causa del contratto di riscatto, per essere impossibile la realizzazione dello scopo voluto dalla legge.

Se, infatti, è nullo per mancanza assoluta di causa un contratto di compravendita stipulato in assenza, da parte dell'acquirente, di qualsiasi seria intenzione di pagare il prezzo concordato (in termini, Cass. 15 giugno 1999 n. 5917, nonché, altresì, Cass. 20 novembre 1992, n. 12401), analogamente deve ritenersi nullo, sempre per mancanza di causa, un contratto di riscatto anticipato di fondo rustico attuato dall'assegnatario di questo al solo scopo di consegnarlo, in attuazione di un preliminare già sottoscritto, a un terzo, così frustrando le finalità della legge e utilizzando gli speciali istituti in questione per la realizzazione di vietate speculazioni.

La situazione, come evidenziato da parte dell'ente controricorrente, del resto, è identica a quella che si verifica allorché il diritto di prelazione previsto e tutelato dall'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590, venga esercitato dall'affittuario coltivatore diretto o dal mezzadro non per continuare l'impresa agricola, ma per potere invece operare la rivendita del fondo ad un terzo non avente diritto, determinandosi in tal caso la nullità sia del contratto di acquisto, sia del successivo atto di rivendita, in quanto posti in essere in frode alla legge (cfr. Cass. 10 novembre 1994, n. 9402. Analogamente, Cass. 6 novembre 1991, n. 11832, nonché, in termini generali, per il rilievo che nei contratti tipici si configura illiceità della causa, con la conseguente nullità del contratto, allorché le parti avvalendosi dello schema tipico di un contratto, direttamente perseguono uno scopo contrario ai principi giuridici ed etici fondamentali per l'ordinamento, Cass. 15 ottobre 2001, n. 12510).

4. Con il secondo motivo il ricorrente, denunciando ancora «violazione e falsa applicazione degli artt. 1 e 6 della l. 29 maggio 1967, n. 379 e degli artt. 1145 e 1158 c.c.» censura la sentenza gravata nella parte in cui questa ha escluso che i Gelini possano ritenersi proprietari del fondo oggetto di controversia per effetto della maturata (in loro favore) usucapione.

Si osserva, infatti:

– la inalienabilità prevista dalla normativa speciale si riferisce e opera nei confronti dei terzi non coltivatori, e non tra le parti (assegnatario riscattante e ente concedente), sì che si è a fronte a un vincolo di inalienabilità relativo;

– il bene assoggettato al vincolo non è fuori commercio, nel senso richiesto dall'art. 1415 c.c., per cui non vi è alcun dubbio che in favore del coltivatore assegnatario non vi possa essere alcuna preclusione in ordine alla possibilità di acquisto della proprietà;

– Gelini Mariano e i suoi aventi causa hanno sempre mantenuto la apprensione del bene realizzando l'elemento materiale del possesso, mentre per quanto riguarda l'elemento psicologico la stipula del rogito di riscatto e il pagamento del prezzo costituiscono fattori esterni idonei a determinare la interversione, nel senso che l'*animus* del Gelini era certamente quello del *dominus*, senza che possano avere rilevanza – per interrompere il termine necessario all'usucapione – le iniziative amministrative dell'ERSAL assunte prima della proposizione della citazione del novembre 1993, con la quale è stata richiesta la restituzione del bene.

5. Il motivo è manifestamente infondato.

Sotto entrambi i profili in cui si articola.

5.1. Giusta quanto assolutamente pacifico, presso una giurisprudenza più che consolidata di questa Corte regolatrice, per superare la quale nulla evidenziano o deducono in senso critico i ricorrenti, i terreni acquisiti al patrimonio degli Enti di sviluppo, destinati al servizio pubblico di redistribuzione della proprietà terriera, per trent'anni dalla prima assegnazione sono assoggettati al regime del patrimonio indisponibile non abrogato dalla l. 10 maggio 1976, n. 346 – e perciò non sono usucapibili, pur se affrancati ai sensi della l. 30 aprile, 1976 n. 386 o riscattati ai sensi dell'art. 1 l. 29 maggio 1967, n. 379, neppure dall'ente assegnante o dai coltivatori diretti o da altri manuali coltivatori della terra, ai quali invece sono alienabili, a norma dell'art. 4 di quest'ultima legge «fino al termine del trentesimo anno dalla data della prima assegnazione» (in termini, Cass. 26 maggio 1998, n. 5227. Analogamente, altresì, Cass. 16 settembre 1995, n. 9775).

Pacifico quanto precede, non controverso che nella specie il

potere di cui si discute era stato acquisito al patrimonio di un Ente di sviluppo e destinato al servizio pubblico di redistribuzione della proprietà terriera, è di palmare evidenza che correttamente si è escluso, in sede di merito, che lo stesso potesse essere oggetto di usucapione.

5.2. Anche a prescindere da quanto precede e con riferimento al secondo profilo di censura sviluppato nel motivo si osserva in tema di presunzione di possesso utile *ad usucapionem*, l'art. 1141, comma 1, c.c. opera se e in quanto non si tratti di rapporto obbligatorio e presuppone quindi la mancanza di prova che il potere di fatto sulla cosa sia esercitato inizialmente come detenzione, in conseguenza non di un atto volontario di apprensione, ma di un atto o un fatto del proprietario possessore, poiché in tal caso l'attività del soggetto che dispone della cosa non corrisponde all'esercizio di un diritto reale, occorrendo per la trasformazione della detenzione in possesso utile *ad usucapionem* il mutamento del titolo *ex art.* 1141, comma 2, c.c., che deve essere provato con il compimento di idonee attività materiali in opposizione al proprietario (Cass. 12 maggio 2003, n. 7271).

Certo quanto sopra, pacifico che il Gelini è entrato nel godimento del fondo in forza di un rapporto obbligatorio (atto di assegnazione con patto di riservato dominio 8 giugno 1954) e che lo stesso, con la scrittura del 1972 ha «riscattato» il fondo stesso, nei confronti del proprietario, provvedendo al pagamento anticipato dell'intero prezzo è palese che anche sotto tale – diverso – profilo fanno difetto le condizioni perché possa affermarsi il perfezionarsi della invocata usucapione, specie tenuto presente che non può qualificarsi idoneo atto di interversione del possesso il contratto dell'1972.

6. Risultato totalmente infondato il proposto ricorso, in conclusione, deve rigettarsi.

Attesa la, relativa, novità della questione dibattuta, sussistono giusti motivi onde disporre la compensazione delle spese di questo giudizio di legittimità. (*Omissis*)

(1) ASSEGNAZIONE DI PODERE DI RIFORMA AGRARIA CON PATTO DI RISERVATO DOMINIO E PROMESSA DI CESSIONE DEL TERRENO A TERZI IN EPOCA ANTERIORE AL RISCATTO. IDENTITÀ DI SITUAZIONE CON QUELLA IN CUI IL COLTIVATORE CHE ABBA ESERCITATO IL RISCATTO OPERI LA RIVENDITA DEL TERRENO AD UN TERZO NON AVENTE DIRITTO.

Con atto 8 giugno 1954 l'Ente per la colonizzazione della Maremma Tosco Laziale (oggi ARSIAL) assegnava, con patto di riservato dominio, il podere di riforma n. 679 a Gelini Mariano, ai sensi dell'art. 17, l. 22 maggio 1950, n. 230.

Il Gelini, dopo avere stipulato, con Conti Antonio, il 14 gennaio 1972, un preliminare con il quale prometteva al predetto la vendita del podere in questione, con contratto 26 settembre 1972 riscattava anticipatamente il podere, pagando l'intero prezzo e divenendone, pertanto, pieno proprietario.

Con sentenza 26 marzo 1997 il Tribunale di Roma dichiarava, la nullità dell'atto di riscatto 26 settembre 1972 e tale pronuncia veniva confermata dalla sentenza della Corte d'Appello di Roma sul rilievo che, il Gelini, avendo promesso di cedere a terzi il podere in epoca anteriore al riscatto, aveva impedito *ab origine*, l'attuazione dello scopo sociale cui è destinata la normativa per la tutela dello sviluppo agricolo, così che «al momento del riscatto del bene compromesso a terzi si era già evidenziato il difetto funzionale della causa del contratto di riscatto, essendosi all'epoca dello stesso verificata l'impossibilità assoluta di realizzazione, dello scopo Previsto dalla legge».

L'avente causa di Gelini Mariano, censurava la sentenza della Corte del merito con due motivi.

Con il primo motivo il ricorrente, denunciando «violazione e falsa applicazione degli artt. 18, l. 12 maggio 1959, n. 230 e 6, l. 29 maggio 1967, n. 379» faceva presente, che la

causa del negozio anticipato di riscatto deve essere identificata con il trasferimento del terreno agricolo al soggetto prescelto dall'ente concedente come assegnatario, dietro corresponsione del prezzo di riscatto, per cui una volta realizzata una tale eventualità il negozio ha raggiunto il suo scopo e non può dirsi privo di causa.

Con il secondo motivo si invocava da parte del ricorrente che il potere oggetto di controversia era stato oggetto di usucapione ai sensi dell'art 1141 c.c.

Entrambi i motivi sono stati correttamente rigettati dal giudice di legittimità.

Quanto al primo i giudici di legittimità, ripercorrendo il pensiero dei giudici del merito, hanno ritenuto la nullità del negozio anticipato di riscatto per applicazione del precetto dell'art. 1418 c.c., avendo accertato il difetto di causa nel contratto con il quale l'originario assegnatario del potere riscattava «le annualità previste dall'atto di assegnazione» a norma dell'art. 1 della legge 379 del 1967.

La Corte regolatrice ha infatti ritenuto che come può evincersi dalle disposizioni in tema di bonifica e di riforma fondiaria (leggi 12 maggio 1950, n. 230 e 21 ottobre 1950, n. 841) la speciale normativa in questione è diretta a fare acquisire la proprietà di fondi rustici da parte di «lavoratori manuali della terra i quali non siano proprietari o enfiteuti di fondi rustici o tali siano in misura insufficiente all'impiego della mano d'opera della famiglia» (art. 16, comma 1, legge n. 230 del 1950, nonché, per altre categorie di soggetti, legittimati a rendersi assegnatari dei fondi in questione, art. 21, commi 2 e 3, legge n. 481 del 1950).

Il che, osserva la Corte, trova conferma sia nella particolare disciplina positiva dettata dalla legge nella eventualità che l'assegnatario di terreni di riforma fondiaria venga a morte prima di avere pagato l'intero prezzo (i suoi congiunti subentrano in particolare nel rapporto di assegnazione unicamente a condizione che abbiano i requisiti sopra indicati, cfr. art 19, legge n. 230 del 1950) sia nei limiti, al potere di disposizione dell'assegnatario posti dall'art. 18, comma 3, della stessa legge. n. 230.

Ne deriva che la facoltà di riscatto anticipato del fondo, prevista dall'art. 1, della l. 29 maggio 1967, n. 379 può essere esercitata solo dagli «assegnatari» aventi i requisiti sopra indicati ma anche che tale facoltà di riscatto non può prescindere da quello che è lo scopo primario di tutta la normativa in materia.

Ne deriva ancora che la causa del contratto di riscatto anticipato non è il semplice scambio della rinuncia, da parte dell'ente di riforma del riservato dominio spettategli *ex lege* (cfr. art. 17, comma 1, legge n. 230 del 1950), contro il pagamento delle residue annualità del prezzo del fondo, ma notevolmente più complessa.

In particolare la Cassazione ha ritenuto che con il riscatto, ancorché anticipato del fondo, devono pur sempre raggiungersi gli scopi previsti dalla normativa sulla riforma fondiaria e, in particolare, l'attribuzione, in proprietà, di un fondo rustico a un soggetto che non solo sia nelle condizioni, soggettive, volute dall'art. 16, comma 1, legge n. 230 del 1950, ma che sia tale da garantire, almeno in prospettiva, la diretta coltivazione del fondo stesso da parte sua e della famiglia. Ove facciano difetto le dette condizioni – condizioni nella specie assenti, pacifico essendo che il Gelini già prima del riscatto aveva disposto del fondo, promettendolo in vendita a un terzo – è evidente la carenza di causa del contratto di riscatto, per essere impossibile la realizzazione dello scopo voluto dalla legge.

Se, infatti, è nullo per mancanza assoluta di causa un contratto di compravendita stipulato in assenza, da parte dell'acquirente, di qualsiasi seria intenzione di pagare il prezzo concordato (in termini, Cass. 15 giugno 1999, n. 5917 nonché, Cass. 20 novembre 1992, n. 12401), analogamente deve ritenersi nullo, sempre per mancanza di causa, un contratto

di riscatto anticipato di fondo rustico attuato dall'assegnatario di questo al solo scopo di consegnarlo, in attuazione di un preliminare già sottoscritto, ad un terzo, così frustrando le finalità della legge e utilizzando gli speciali istituti in questione per la realizzazione di speculazioni contro *legem*.

Ma la sentenza in esame si caratterizza anche per l'affermata identità della situazione sopra descritta con quella che si verifica quando il diritto di prelazione previsto dall'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590, venga esercitato dall'affittuario coltivatore diretto o dal mezzadro non per continuare l'impresa agricola, ma per potere invece operare la rivendita del fondo ad un terzo non avente diritto, determinandosi in tal caso la nullità sia del contratto di acquisto, sia del successivo atto di rivendita, in quanto posto in essere in frode alla legge. (cfr. Cass. 10 novembre 1994, n. 9402, in questa Riv., 1995, 417, analogamente, Cass. 6 novembre 1991, n. 11832, *ivi*, 1992, 424), nonché, per il rilievo che nei contratti tipici si configura illiceità della causa, con la conseguente nullità del contratto, allorché le parti avvalendosi dello schema tipico di un contratto, direttamente perseguano uno scopo contrario ai principi giuridici ed etici fondamentali per l'ordinamento (cfr. Cass. 15 ottobre 2001, n. 12510). Al riguardo vedasi MOSCARINI, *Frode e simulazione in tema di prelazione*, in *Prelazione agraria*, Atti del Convegno di Viterbo 7 maggio 1994, p. 75, Università degli Studi della Tuscia, Facoltà di Economia

Del pari deve condividersi l'orientamento dei giudici di legittimità nel rigetto del secondo motivo di gravame, in ordine alla vantata usucapione a favore degli aventi causa dal primo assegnatario, una volta immessi nel possesso del potere.

Infatti, i terreni acquisiti al patrimonio degli enti di sviluppo, destinati al servizio pubblico di redistribuzione della proprietà terriera, per trent'anni dalla prima assegnazione, sono assoggettati al regime del patrimonio indisponibile non abrogato dalla l. 10 maggio 1976, n. 346 e pertanto non usucapibili, pur se affrancati i sensi della l. 30 aprile 1976, n. 386 o riscattati ai sensi dell'art. 1, l. 29 maggio 1967, n. 379, neppure dall'ente assegnante o dai coltivatori diretti o da altri manuali coltivatori della terra, ai quali invece sono alienabili, a norma dell'art. 4 di quest'ultima legge «fino al termine del trentesimo anno della data della prima assegnazione» (cfr. in termini, Cass. 26 maggio 1998 n. 5227, in questa Riv., 1998, 637, nonché Cass. 16 settembre 1995 n. 9775).

Conclusivamente la sentenza in annotazione va pienamente condivisa.

Giuseppe Morsillo

\*

Cass. Sez. Lav. - 8-3-2004, n. 4677 - D'Angelo, pres. ; Cuoco, est.; Destro, P.M. (conf.) - INPS (avv. Picciotto, Spadafora e Fabiani) c. A.A. (n.c.). (Cassa e decide nel merito Trib. Verona 12 maggio 2000)

**Lavoro - Lavoro subordinato - Emolumenti spettanti al lavoratore - Fallimento del datore di lavoro - Pagamento della retribuzione degli ultimi tre mesi per gli impiegati (e i dirigenti) del settore agricolo - Obbligazione dell'apposito Fondo di garanzia istituito presso l'INPS - Esclusione - Fondamento - Disparità di trattamento rispetto agli operai - Configurabilità - Esclusione.** (D.lgs. 27 gennaio 1992, n. 80, artt. 2 e 4; l. 29 maggio 1982, n. 297, art. 2)

*La garanzia del pagamento delle retribuzioni relative agli ultimi tre mesi del rapporto di lavoro, dovute dal datore di lavoro sottoposto a fallimento o ad altra procedura concorsuale, o comunque insolvente, assicurata dal d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 80 mediante l'intervento del Fondo di garanzia costituito presso l'Inps, non opera per gli impiegati (e i dirigenti) del settore agrico-*

lo atteso che l'assenza di copertura assicurativa (non prevista a carico del datore di lavoro né dei lavoratori), esclude l'esistenza del corrispondente diritto, stante la natura previdenziale dello stesso; né tale esclusione integra disparità di trattamento rispetto agli altri lavoratori (operai a tempo indeterminato) per i quali sussiste l'obbligo contributivo (1).

(Omissis)

FATTO. - Con il ricorso del 19 febbraio 1998 A.A., sostenendo di avere prestato lavoro subordinato come impiegata in agricoltura alle dipendenze di un'impresa dichiarata fallita il 22 luglio 1996, chiese che il Pretore di Verona condannasse l'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) al pagamento delle ultime tre retribuzioni, dovute dal Fondo di garanzia.

Costitutosi in giudizio, l'INPS eccepì che il lavoro agricolo impiegatizio non era coperto da garanzia assicurativa.

Il Pretore accolse la domanda. Con sentenza del 12 maggio 2000 il Tribunale di Verona, parzialmente accogliendo l'appello dell'INPS, ha dichiarato che sulle somme spettanti sono dovuti solo gli interessi di legge.

In relazione a quanto perviene in sede di legittimità, il Tribunale afferma che l'assicurazione degli impiegati in agricoltura presso l'ENPAIA riguarda una serie di istituti estranei all'oggetto del credito in controversia.

Poiché nessuna norma dispone limitazioni in relazione al predetto credito, l'assunto dell'Istituto, per cui gli impiegati in agricoltura sono assicurati presso l'ENPAIA per le prestazioni integrative del fondo di previdenza, per l'assicurazione infortuni e per il T.F.R., è infondato.

D'altronde, un'eventuale disposizione che effettuasse la pretesa esclusione determinerebbe una disparità di trattamento, che aprirebbe dubbi di costituzionalità illegittimità.

Per la cassazione di questa sentenza ricorre l'INPS, percorrendo le linee d'un unico motivo; A.A. non si è costituita.

DIRITTO. - Denunciando per l'art. 360 nn. 3 e 5 c.p.c. violazione e falsa applicazione dell'art. 2 della l. 29 maggio 1982, n. 297, dell'art. 3 del d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 80 e dell'art. 22 comma 36 della l. n. 724 del 1994, il ricorrente sostiene che il Fondo di garanzia gestito dall'Istituto ha degli aspetti peculiari ed eccezionali, avulsi dai compiti istituzionali dell'Istituto stesso, e strettamente collegati al pagamento del contributo che alimenta il Fondo stesso, del quale è una diretta conseguenza.

In tal modo, poiché nel settore dell'agricoltura il versamento dei contributi all'INPS è limitato ai soli operai a tempo indeterminato, gli impiegati ed i dirigenti, essendo assicurati obbligatoriamente presso l'ENPAIA per le prestazioni integrative del fondo di previdenza, dell'assicurazione infortuni e del TFR, ed essendo privi (in assenza di ogni versamento da parte del datore o del lavoratore) della copertura assicurativa, non hanno diritto all'intervento del Fondo di garanzia, che di questo diritto è presupposto.

Il Tribunale non ha tenuto conto della difesa dell'Istituto, ed accogliendo la domanda, ha trasformato la dovuta prestazione assicurativa in una prestazione assistenziale non coperta contributivamente, ed estranea all'intento del legislatore.

La disparità di trattamento, ipotizzata dal Tribunale, si delinea, con l'attuale riconoscimento, fra impresa che paga il contributo ed impresa che, per i lavoratori iscritti all'ENPAIA, non paga il contributo.

Il ricorso è fondato. Esiste un rapporto di sinallagmaticità fra diritto e contribuzione: non solo a livello generale, ai fini della copertura (art. 4 della l. 27 gennaio 1992, n. 80, che richiama l'art. 2 ottavo comma della l. 29 maggio 1982, n. 287, nel contempo elevando l'aliquota contributiva ivi prevista per il contributo posto a carico dei datori di lavoro), bensì a livello particolare, ai fini del singolo pagamento (art. 2 della l. 29 gennaio 1992, n. 80).

Questo rapporto (che nella tendenza normativa, anche coeva alla legge istitutiva del diritto, assume man mano maggior peso), conferendo al diritto natura previdenziale, consente il riconoscimento stesso solo in presenza d'un corrispondente obbligo contributivo: e ne esclude l'esistenza in assenza di questo obbligo.

Né questa esclusione conduce a dubitare della costituzionale legittimità della disposizione. L'assenza dell'obbligo contributivo, differenziando negativamente la situazione, esclude (in astratto) una positiva disparità. Disparità sussisterebbe fra garanzia coperta e garanzia non coperta da contribuzione.

Ciò, per i dirigenti e gli impiegati del settore agricolo. Questi soggetti, poiché sono obbligatoriamente assicurati presso l'ENPAIA per le prestazioni integrative del fondo di previdenza e dell'assicurazione infortuni nonché del TFR, ai fini dell'intervento del Fondo di garanzia sono privi di copertura, non assicurata da alcun versamento né del datore né dei lavoratori. L'assenza della contribuzione esclude l'esistenza del corrispondente diritto.

Nel caso in esame, ove è dedotto un rapporto di lavoro di impiegata in agricoltura, il diritto non sussiste.

Il ricorso deve essere accolto. La sentenza deve essere cassata. E, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, in applicazione dell'art. 384 c.p.c. la domanda deve essere respinta.

In applicazione dell'art. 152 disp. att. c.p.c., nulla è da disporsi in ordine alle spese del giudizio di legittimità. (Omissis)

(1) ESCLUSIONE DELL'INTERVENTO DEL FONDO DI GARANZIA ISTITUITO PRESSO L'INPS NEI CONFRONTI DEGLI IMPIEGATI AGRICOLI PER RETRIBUZIONI NON CORRISPOSTE DA DATORI DI LAVORO INSOLVENTI.

1. - L'art. 2 l. 29 maggio 1982, n. 297 ha istituito «presso l'Istituto nazionale della previdenza sociale il "Fondo di garanzia per trattamento di fine rapporto" con lo scopo di sostituirsi al datore di lavoro in caso di insolvenza del medesimo nel pagamento del trattamento di fine rapporto, di cui all'art. 2120 c.c., spettante ai lavoratori o loro aventi diritto» (comma 1). I successivi commi prevedono le modalità ed i termini per la presentazione della domanda per ottenere il pagamento a carico del Fondo, di quanto non corrisposto dal datore di lavoro a titolo di trattamento di fine rapporto nelle varie ipotesi di procedure concorsuali o, comunque, di inadempienza dello stesso datore, intervenute dopo l'entrata in vigore della legge, prevedendo, al riguardo, che «Il fondo è surrogato di diritto al lavoratore o ai suoi aventi causa nel privilegio spettante sul patrimonio dei datori di lavoro ai sensi degli artt. 2751-bis e 2776 del c.c. per le somme da esso pagate» (commi 2, 3, 4, 5, 6 e 7).

Il predetto Fondo ha chiaro carattere assicurativo-previdenziale: esso è alimentato con apposito contributo a carico dei datori di lavoro tenuti alla corresponsione del trattamento di fine rapporto, da accertarsi e riscuotersi secondo le disposizioni vigenti per i contributi dovuti al Fondo pensione per i lavoratori dipendenti; per le entrate ed uscite del Fondo di garanzia è tenuta una contabilità separata nella gestione dell'assicurazione obbligatoria contro la disoccupazione e le relative disponibilità finanziarie non possono in alcun modo essere utilizzate al di fuori della finalità istituzionale del fondo stesso (comma 8).

Sono a tal fine previsti ulteriori oneri a carico dei datori di lavoro in sede di dichiarazione da presentare ai fini contributivi, con l'indicazione dei dati necessari all'applicazione delle norme contenute nell'art. 2 cit. «nonché dei dati relativi all'accantonamento effettuato nell'anno precedente ed all'accantonamento complessivo risultante a credito del lavoratore» (comma 9).

Per i giornalisti e per i dirigenti di aziende industriali, il fondo di garanzia per trattamento di fine rapporto è gestito, rispettivamente, dall'INPGI e dall'INPDAl (comma 10).

Il Fondo di garanzia gestito dall'INPS non ha, pertanto, carattere di generalità, sia per le esclusioni esplicitamente previste come sopra detto, ma soprattutto perché esso interviene in sostituzione di obblighi facenti capo a datori di lavoro tenuti alla corresponsione di un trattamento di fine rapporto nei confronti dei propri dipendenti che ne abbiano diritto.

In base a tali presupposti, nel settore agricolo il predetto Fondo opera, per i lavoratori aventi qualifica operaia, solo nei confronti di quelli assunti a tempo indeterminato (per i quali la contrattazione collettiva prevede la corresponsione del trattamento in questione) mentre non opera

nei confronti degli operai a tempo determinato (per i quali la quota di trattamento di fine rapporto è inglobato nella retribuzione corrente sotto la voce di "terzo elemento"). Pertanto, solo per i primi è previsto l'obbligo di iscrizione al Fondo, con pagamento del relativo contributo a carico dei rispettivi datori di lavoro, che conferisce ai singoli interessati la figura di soggetti assicurati aventi diritto – al verificarsi delle situazioni contemplate – alla corresponsione delle prestazioni gestite dal Fondo stesso.

Nulla è detto esplicitamente per gli impiegati (ed i dirigenti) dipendenti da imprese agricole e forestali. Ma la loro esclusione dall'obbligo di iscrizione al Fondo gestito dall'INPS è implicita operando, nei loro confronti, norme che da tempo hanno trasferito a carico dell'ENPAIA in luogo dei singoli datori di lavoro l'obbligo di corrispondere il trattamento di fine rapporto (già indennità di anzianità): corresponsione dovuta anche in caso di morosità od insolvenza del datore di lavoro nel pagamento dei contributi dovuti (art.7, comma 2, l. 29 novembre 1962, n. 1655).

In appendice ad una relativamente recente (1995) pubblicazione a cura dell'ENPAIA: *La previdenza agricola in Europa*, è riportata una scheda informativa sull'attività dell'Ente in questione, redatta da D. TURCO, in cui, a p. 173-74, si legge:

«B. Fondo per il trattamento di fine rapporto.

L'aliquota contributiva prevista dalla legge [sopra cit.: n.d.r.] per tale garanzia (pari inizialmente all'8 per cento) è posta ad esclusivo carico del datore di lavoro.

Attualmente l'aliquota è stabilita nel 6,50 per cento dal 1983, a seguito dell'entrata in vigore della legge n. 297 del 1982, che ha introdotto nell'ordinamento previdenziale italiano, in luogo della vecchia indennità di anzianità (calcolata, moltiplicando l'ultima retribuzione mensile spettante per gli anni di servizio prestati), il nuovo istituto del trattamento di fine rapporto (determinato, accantonando ogni anno la 13,5 parte della retribuzione complessiva di ciascun anno e rivalutandola mediante appositi coefficienti di rivalutazione).

Ai sensi dell'art. 4, sesto comma, della legge n. 638/1983 e sulla base delle risultanze del predetto bilancio tecnico, il consiglio di amministrazione dell'ente adottò la nuova aliquota, che venne poi recepita nel decreto 5 giugno 1985 del Ministero del lavoro e della previdenza sociale.

Sulla base di tale aliquota contributiva, l'ENPAIA:

1) alla cessazione del rapporto di lavoro, in sostituzione del datore di lavoro, liquida all'assicurato il trattamento di fine rapporto, accantonato al suo nome ai sensi della legge n. 297/82;

2) provvede a liquidare a richiesta degli interessati ed in presenza di tutti i requisiti prescritti l'anticipazione sul trattamento di fine rapporto».

È evidente come la vigenza di queste disposizioni renda inapplicabile la norma dell'art. 2 legge n. 297 del 1982 che prevede l'intervento del Fondo di garanzia dell'INPS in sostituzione degli obblighi facenti capo ai datori di lavoro e non in luogo di quelli, a loro volta già sostitutivi, di altro ente previdenziale che ha incamerato a tal fine la relativa specifica contribuzione dei soggetti obbligati (1).

2. - Quanto sopra riferito sembrerebbe non riguardare la controversia decisa con la sentenza in epigrafe, vertendo essa sul diritto di un'impiegata agricola a vedersi corrisporre – ai sensi delle norme di cui al d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 80 – l'importo delle tre ultime mensilità di retribuzione che non le erano state corrisposte dal proprio datore di lavoro dichiarato fallito.

Ma, a ben vedere, la garanzia dei crediti di lavoro diversi da quelli spettanti a titolo di trattamento di fine rapporto, contemplata nel citato provvedimento legislativo, si configura come un ampliamento di quella originaria garantita dal Fondo istituito e funzionante ai sensi della legge n. 297 del 1982: infatti, per il conseguimento delle somme dovute per detti crediti, non corrisposti dai datori di lavoro assoggettati a procedure concorsuali o ad esperimento di esecuzione forzata, si applicano le disposizioni di cui ai commi 2, 3, 4, 5, 7 e 10 dell'art. 2 della l. n. 297 del 1982 su cui ho sopra riferito; e, per la copertura degli oneri relativi si provvede ai sensi dell'art. 2, comma ottavo, della stessa legge, con una previsione iniziale di elevazione dello 0,05 per cento dell'aliquota contributiva da tale norma prevista (v. artt. 1, 2, 3 e 4 d.lgs. n. 80 del 1992).

Se ne deduce che, anche per i nuovi interventi del Fondo di garanzia gestito dall'INPS, valgono non solo le diverse competenze esplicitamente previste per i giornalisti ed i dirigenti di aziende industriali, ma soprattutto le limitazioni applicative nei confronti dei soggetti obbligati a contribuire e, di conseguenza, dei soggetti assicurati aventi diritto alle prestazioni del Fondo.

Nel corso dei giudizi di merito la domanda dell'interessata, tendente ad ottenere il ristoro di quanto non corrisposto dal proprio datore di lavoro fallito, da parte del Fondo gestito dall'INPS, era stata accolta per il rilievo che, una diversa interpretazione limitativa della norma istitutiva del Fondo in questione, avrebbe potuto configurarsi come costituzionalmente illegittima per diversità di trattamento rispetto agli operai agricoli a tempo indeterminato ricompresi nella tutela.

Con la sentenza in epigrafe, di accoglimento dell'impugnativa dell'INPS, si è invece giustamente fatto osservare che l'intervento del Fondo di garanzia poggia su presupposti assicurativi, per cui – non essendo prevista alcuna disposizione di automaticità delle relative prestazioni – sono comunque necessari la sussistenza, nonché il relativo adempimento, dell'obbligo contributivo da parte del datore di lavoro da cui discende la posizione di assicurato del lavoratore. Poiché tali condizioni, per come sopra chiarito, non sussistono nei confronti dei datori di lavoro agricolo per i dipendenti aventi qualifica impiegatizia o dirigenziale, un eventuale profilo di illegittimità costituzionale si sarebbe potuto configurare nell'ammissione alla garanzia di soggetti non assicurati alla stessa stregua di quelli debitamente assicurati.

Carlo Gatta

\*

Cass. Sez. V Civ. - 28-7-2003, n. 11610 - Riggio, pres.; Sotgiu, est.; Frazzini, P.M. (conf.) - Rossetti (avv. Segarelli) c. Min. finanze (Avv. gen. Stato). (Cassa con rinvio Comm. Trib. Centrale 12 marzo 1998)

**Agricoltura e foreste - Piccola proprietà contadina - Agevolazioni tributarie - Status di coltivatore diretto - Accertamento autonomo da parte del giudice tributario - Contribuente - Diritto - Sussistenza - Potere di certificazione della competente autorità amministrativa - Esercizio - Tutela del diritto all'agevolazione - Preclusione - Esclusione - Coltivatore diretto ai sensi dell'art. 31 della legge n. 590 del 1965 - Qualità - Giudice tributario - Accertamento.** (L. 6 agosto 1954, n. 604, art. 4; l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 31)

*In tema di agevolazioni tributarie a favore della piccola proprietà contadina di cui alla l. 6 agosto 1954, n. 604, il giudice tributario può autonomamente accertare l'esistenza dello status di coltivatore diretto, dovendo escludersi che l'esercizio del potere di certificazione relativo alla sussistenza o meno di tale status, attri-*

(1) Per più ampi ragguagli sulla duplice tutela previdenziale – di carattere generale e strettamente categoriale – dei dirigenti ed impiegati agricoli, rinvio a GATTA, *L'ordinamento previdenziale del lavoro agricolo*, Roma, 1990, 13 ss.

buito dalla legge all'Ispettorato provinciale agrario, possa svolgere alcun effetto preclusivo o condizionante rispetto alla piena tutela del diritto soggettivo all'agevolazione fiscale. Ne consegue che il contribuente che impugni il diniego delle agevolazioni da parte dell'ufficio finanziario, per la mancata produzione nel termine della prescritta certificazione, non rilasciata dall'Ispettorato competente, ed opponga la propria qualità di coltivatore diretto, ancorché coadiuvato da un bracciante, ai sensi dell'art. 31 della l. 26 maggio 1965, n. 590 – applicabile ai fini di tutte le provvidenze ed agevolazioni, anche fiscali, previste per la formazione della piccola proprietà contadina –, ha diritto ad un corretto accertamento di tale qualità, da parte del giudice tributario investito della richiesta, sulla base della documentazione prodotta (1).

(Omissis). FATTO. - La Commissione tributaria centrale, con decisione 12 marzo 1998, ha ritenuto Romolo Massimo Rossetti decaduto dalle agevolazioni fiscali di cui alla legge 604 del 1954 in relazione all'acquisto di fondo agricolo da lui effettuato con atto 16 gennaio 1990, per non aver depositato, nel triennio successivo alla stipula dell'atto, certificato definitivo dell'Ispettorato provinciale dell'agricoltura di Viterbo, con cui gli veniva riconosciuta la qualifica di coltivatore diretto. Secondo la Commissione centrale, l'Ispettorato non ha riconosciuto al Rossetti la condizione di coltivatore diretto, per aver egli utilizzato un bracciante agricolo, per cui il Rossetti non era stato in grado di produrre nei termini il certificato, di esclusiva competenza dell'I.P.A., attestante la sussistenza dei requisiti richiesti per la fruizione dei benefici fiscali.

Romolo Massimo Rossetti ha chiesto la cassazione di tale sentenza sulla base di un unico motivo.

Il Ministero delle finanze si è costituito.

DIRITTO. - Col primo motivo di ricorso, adducendo violazione degli artt. 2, 3, 4 e 5 della l. 6 agosto 1954, n. 604, dell'art. 112 c.p.c., nonché vizio di omessa pronuncia, il ricorrente sostiene che l'atto di accertamento dell'Ispettorato non può essere considerato autonomo rispetto al rapporto tributario, essendo lesivo di un diritto soggettivo del contribuente, e quindi sindacabile dal giudice tributario, che avrebbe dovuto accertare in via incidentale il presupposto obiettivo dell'agevolazione, onde stabilire che la mancata produzione del certificato era derivata da un errato diniego della qualifica di coltivatore diretto richiesta dal contribuente. Essendo infatti il termine triennale scaduto per illecita attività della P.A., nessuna inattività sanzionabile può essere attribuita al Rossetti, che resta legittimato a far valere il suo diritto all'agevolazione impugnando l'accertamento dell'I.P.A. nell'ambito del giudizio tributario.

Il motivo è fondato.

La prevalente giurisprudenza di questa Corte (S.U. 1672/82; 831/83; 8057/97; 11359/90; 8296/94; 12850/98; 12903/98; 13219/2001), cui il Collegio aderisce, ritiene infatti che il certificato attestante la qualifica di coltivatore diretto, rilasciato dall'I.P.A., rappresenti un atto del procedimento tributario costituente semplice presunzione della veridicità di quanto attestato (Cass. 4230/80; 831/83), privo di autonoma rilevanza, e pertanto impugnabile unitamente al provvedimento emesso dall'Amministrazione finanziaria.

Ciò in quanto una tale certificazione non può degradare il diritto soggettivo del contribuente a vedere riconosciuto il proprio status di coltivatore diretto dal giudice tributario (come hanno affermato le S.U., escludendo la giurisdizione, sul tema, del giudice amministrativo: Cass. 1672/82, cit.); mentre riservare alla P.A., in via esclusiva, il potere di accertare tale status (come sostiene un indirizzo giurisprudenziale minoritario: Cass. 9321/93; 2577/94; 2226/97), o ritenere che tale accertamento abbia valenza di prova legale, equivarrebbe ad attribuire alla P.A. un monopolio sulla produzione di effetti giuridici e sulla sussistenza dei loro presupposti, incompatibile col sistema costituzionale della tutela giurisdizionale dei diritti (Cass. 12850/98, in parte motiva). Deve dunque concludersi che l'esercizio da parte dell'Ispettorato provinciale, del potere di certificazione, relativo alla sussistenza o meno dello status di cui è causa, non può svolgere alcun effetto preclusivo rispetto alla piena tutela del diritto soggettivo del contribuente all'agevolazione fiscale.

Il Rossetti, che ha opposto, in una con la contestazione del diniego delle agevolazioni da parte dell'Ufficio finanziario, la sua qualità di coltivatore abituale della terra, ancorché, come consentito dalla legislazione in materia (art. 31, legge 590/65), coadiuvato da un bracciante, ha dunque diritto ad un corretto accertamento di tale sua qualità da parte del giudice tributario, investito della richiesta.

L'accoglimento del primo motivo di ricorso comporta la cassazione della sentenza impugnata e l'assorbimento del secondo motivo, con cui il ricorrente, deducendo la violazione degli artt. 1218 c.c. e 4 della legge 604 del 1954, lamenta la mancata risposta dei giudici tributari alla sua richiesta di riconoscimento della qualifica di imprenditore agricolo a titolo principale.

Il giudice di rinvio, che si indica nella Commissione tributaria regionale del Lazio, dovrà dunque accertare, in base alla documentazione prodotta dal contribuente, se sia applicabile al Rossetti la nozione di coltivatore diretto, come dettata dall'art. 31 della l. 26 maggio 1965, n. 590, applicabile ai fini di tutte le provvidenze ed agevolazioni, anche fiscali, previste per la formazione della piccola proprietà contadina (Cass. 4907/81; 4617/83). La stessa Commissione regionale deciderà anche in ordine alla liquidazione delle spese relative al presente grado di giudizio.

P.Q.M., la Corte accoglie il primo motivo di ricorso, dichiara assorbito il secondo, cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, ad altra sezione della Commissione tributaria regionale del Lazio. (Omissis)

(1) LA SUSSISTENZA DELLO STATUS DI COLTIVATORE DIRETTO, AI FINI DELLA CONCESSIONE DELLE AGEVOLAZIONI FISCALI PREVISTE PER LA FORMAZIONE DELLA PICCOLA PROPRIETÀ CONTADINA, PUÒ ESSERE AUTONOMAMENTE ACCERTATO DAL GIUDICE TRIBUTARIO.

La problematica investigata dalla Suprema Corte muove dal mancato riconoscimento, ad opera della Commissione tributaria centrale, delle agevolazioni fiscali previste dalla l. 6 agosto 1954, n. 604 – consistenti nell'esenzione dall'imposta di bollo e nell'assoggettamento all'imposta fissa (euro 129,11) di registro e ipotecaria di molteplici atti (compravendita, permuta, enfiteusi, affitto e compartecipazione a miglioria, acquisto di usufrutto o nuda proprietà) posti in essere per la formazione o per l'arrotondamento della piccola proprietà contadina, nonché nell'applicazione dell'imposta catastale nella misura ordinaria dell'1 per cento – per l'acquisto di un fondo agricolo effettuato da un soggetto che non aveva depositato, nel triennio successivo alla stipula dell'atto, l'apposito certificato con il quale l'Ispettorato provinciale agrario riconosce la qualifica di coltivatore diretto. Il riconoscimento di detta qualifica era stato denegato dall'Ispettorato a cagione del fatto che il soggetto richiedente si avvaleva, nell'esercizio dell'attività di coltivatore diretto, della collaborazione di un bracciante agricolo.

Il trattamento fiscale agevolato, com'è noto, viene riconosciuto in presenza di tre distinti requisiti: a) l'acquirente, il permutante o l'enfiteuta deve essere persona che dedica abitualmente la propria attività manuale alla lavorazione della terra. Deve trattarsi, in sostanza, di un coltivatore diretto quale definito dall'art. 31 della legge n. 590/1965, che considera coltivatori diretti «coloro che direttamente ed abitualmente si dedicano alla coltivazione dei fondi ed all'allevamento e governo del bestiame, sempreché la complessiva forza lavorativa del nucleo familiare non sia inferiore ad un terzo di quella occorrente per la normale necessità della coltivazione del fondo e per l'allevamento ed il governo del bestiame»; b) il fondo venduto, permutato o concesso in enfiteusi deve essere idoneo alla formazione o all'arrotondamento della piccola proprietà contadina e, in ogni caso, in aggiunta a eventuali altri fondi posseduti a titolo di proprietà o di enfiteusi dall'acquirente o dagli appartenenti al suo nucleo familiare, non deve eccedere di oltre un decimo la superficie corrispondente alla capacità lavorativa dei membri contadini del nucleo familiare stesso; c) l'acquirente, il permutante o l'enfiteuta nel biennio precedente all'atto d'acquisto o della concessione in enfiteusi non deve aver venduto altri fondi rustici.

Per poter beneficiare dell'anzidetto trattamento fiscale agevolato, i requisiti appena indicati, così come disposto dall'art. 3 della legge n. 604/1954, come modificato dall'art. 33 della legge n. 590/1965, devono essere attestati dall'acquirente, permutante o enfiteuta mediante la produzione, al momento della registrazione dell'atto, dello stato di famiglia e di un certificato apposito rilasciato dall'Ispettorato provinciale agrario competente per territorio. In luogo di tale certificato può essere prodotta, ai sensi dell'art. 4 della medesima legge, una attestazione provvisoria dell'Ispettorato medesimo, dalla quale risulti che sono in corso gli accertamenti per il rilascio. In tal caso le agevolazioni sono concesse al momento della registrazione, ma entro un anno da tale formalità l'interessato deve presentare all'ufficio finanziario il certificato definitivo, attestante che i requisiti richiesti sussistevano fin dal momento della stipula dell'atto; in difetto si rendono dovute le imposte nella misura ordinaria.

Nel caso sottoposto al giudizio della Corte si trattava di stabilire se a fronte di un diniego al rilascio del certificato da parte dell'Ispettorato, fondato sul rilievo che il soggetto richiedente si avvaleva, nell'esercizio dell'attività, dell'opera di un bracciante agricolo, fosse o meno consentito al soggetto medesimo di vedersi riconosciuta la qualifica di coltivatore diretto mediante un accertamento *ad hoc* da parte del giudice tributario. In altri termini si trattava di verificare se il giudice tributario avesse la facoltà di accertare in via autonoma l'esistenza dello *status* di coltivatore diretto, escludendo che il potere di certificazione attribuito all'Ispettorato potesse precludere la piena tutela del diritto soggettivo all'agevolazione fiscale.

Più volte la Corte ha avuto modo di affermare che la tutela del diritto soggettivo all'attribuzione dell'agevolazione fiscale non può essere esclusa per effetto del mancato esercizio del potere-dovere di certificazione dello *status* di coltivatore diretto ad opera dell'Ispettorato provinciale agrario (cfr., da ultimo, la sentenza n. 10939 del 25 luglio 2002, già pubblicata in questa Riv., 2003, 299 ss., con nota di DI PAOLO G., *Agevolazioni per la piccola proprietà contadina: lo status di coltivatore diretto può essere accertato dal giudice tributario pur in assenza dell'apposito certificato dell'Ispettorato provinciale agrario*).

Su questa stessa linea interpretativa si colloca la sentenza in rassegna, che ribadisce come il contribuente sia portatore di un vero e proprio diritto soggettivo acché il proprio *status* di coltivatore diretto venga riconosciuto e dichiarato dal giudice tributario, senza alcuna possibilità che tale diritto venga in qualche modo degradato da un'attività di tipo amministrativo (la certificazione dell'Ispettorato provinciale agrario, non prodotta, nella fattispecie, per un errato diniego della qualifica di coltivatore diretto), nella considerazione che la pubblica amministrazione non può considerarsi titolare di un monopolio sulla produzione di effetti giuridici e sulla sussistenza dei loro presupposti.

Giova rilevare, *per incidens*, che la motivazione addotta dall'Ispettorato provinciale agrario per denegare la qualifica di coltivatore diretto (il fatto di avvalersi dell'opera di un bracciante agricolo) risulta non in linea con la previsione normativa recata dall'art. 31 della l. 26 maggio 1965, n. 590, che considera coltivatori diretti coloro che direttamente ed abitualmente si dedicano alla coltivazione dei fondi ed all'allevamento e al governo del bestiame «sempreché la complessiva forza lavorativa del nucleo familiare non sia inferiore ad un terzo di quella occorrente per la normale necessità della coltivazione del fondo e per l'allevamento ed il governo del bestiame».

Giuseppe Di Paolo

\*

Cass. Sez. III Pen. - 10-6-2004, n. 26110 - Savignano, pres.; De Maio, est.; Passacantando, P.M. (conf.) - Forte, ric. (*Conferma Trib. riesame S.M. Capua Vetere 8 settembre 2003*)

**Bellezze naturali (protezione delle) - Interventi nell'alveo di un fiume - Preventiva autorizzazione - Necessità - Fondamento.** (D.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, artt. 151, 152, 163; d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 181)

*In tema di tutela dei beni paesaggistici, configura il reato di cui all'art. 163 del d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, ora sostituito dall'art. 181 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, l'esecuzione di lavori nell'alveo di un fiume, dato che non può applicarsi l'esclusione dall'autorizzazione prevista dall'art. 152 del citato decreto n. 490 per gli interventi di manutenzione o consolidamento e restauro, atteso che gli stessi devono riferirsi esclusivamente agli edifici (1).*

(Omissis)

FATTO. - Il 5 settembre 2003 il Corpo Forestale dello Stato - Coordinamento provinciale di Caserta, Comando Stazione di Letino - procedette in via d'urgenza *ex art. 321, co. 3 bis c.p.p.* al sequestro preventivo - nei confronti dell'ENEL, Produzione S.p.A., in persona del legale rappresentante p.t. Fusco Giuseppe, della Idresia s.r.l. in persona dell'a.u. Coltella Laura quale società che eseguiva i lavori e del direttore dei lavori ing. Forte Ernesto - di un cantiere sull'alveo del fiume Volturno per lavori di sbancamento effettuati all'interno dell'alveo stesso a valle di 100 metri dallo sbarramento ENEL, lavori in corso in assenza della prescritta autorizzazione ambientale. Su richiesta del P.M., il GIP del Tribunale di S. Maria C.V., con decreto in data 8 settembre 2003, convalidò l'operato sequestro e dispose il sequestro preventivo dei beni già sottoposti ad iniziativa della P.G.

Avverso tale provvedimento il difensore del predetto Forte propose istanza di riesame, che la Sez. riesame del menzionato Tribunale rigettò con ordinanza del 9 ottobre 2003, contro la quale la parte stessa ha proposto ricorso per cassazione. I due primi motivi denunciano due distinte violazioni dell'art. 292, co. 2, c.p.p., in conseguenza del fatto che, mentre il P.M. aveva richiesto la convalida del sequestro preventivo d'urgenza in riferimento a una presunta violazione dell'art. 44 d.p.r. 380/2001, il GIP aveva ritenuto che nel caso in esame ricorresse il *fumus* rispetto «al reato di cui al d.lgs. 490/99». In relazione a tale mutamento del titolo del reato, il ricorrente denuncia, con il primo motivo, la violazione dell'art. 292, co. 2, lett. b), che dispone che l'ordinanza impositiva della misura deve contenere, oltre gli altri requisiti imposti dalle altre lettere della stessa norma «la descrizione sommaria del fatto con l'indicazione delle norme di legge che si assumono violate». La censura è infondata. Infatti, il Tribunale si è, sul punto, allineato in pieno alla consolidata giurisprudenza di questa Corte, citata in termini (Sez. Un. 3 settembre 1999, n. 16, Ruga ed altri, rv. 214.004), secondo cui il requisito imposto dall'art. 292, co. 2, lett. b), imposto come contenuto minimo dell'ordinanza, ha la funzione di informare l'indagato circa il contenuto delle accuse mosse, al fine di consentirgli l'esercizio del diritto di difesa; ne deriva che esso «può dirsi soddisfatto quando i fatti addebitati siano indicati in modo tale che l'interessato ne abbia immediata e compiuta conoscenza, a nulla rilevando che risulti richiamata solo la generica norma di legge relativa all'oggetto della contestazione». Trattasi chiaramente di un principio di portata generale, in precisa correlazione con la natura della norma, per cui non è esatto quanto sostenuto dal ricorrente e cioè che la sentenza citata «ha ad oggetto un provvedimento cautelare nel quale erano richiamati espressamente solo gli articoli di legge relativi all'oggetto della contestazione». Oltre tutto, infatti, è evidente che le esigenze della difesa sono soddisfatte più dalla sommaria descrizione del fatto, che dalla sola indicazione della norma di legge che si assume violata. Comunque, il fatto decisivo è che, di poi, sulla base indicata, il Tribunale, avvalendosi correttamente (come si vedrà) dei poteri di integrazione e rettificazione attribuitigli dall'art. 309 c.p.p., abbia posto rimedio alla parziale inosservanza da parte del GIP dei canoni contenutistici del provvedimento impositivo richiesti dalla legge, non solo descrivendo ampiamente e compiutamente il fatto («realizzazione di lavori in area sottoposta a vincolo in assenza delle prescritte autorizzazioni o concessioni», con ulteriore precisazione della concreta entità di tali lavori), ma anche indicando negli artt. 146, 163 e 164 d.lgs. 490/99 e 20 legge 47/85 le norme violate.

Con il secondo motivo viene denunciata, oltre che la violazione del co. 2, lett. c) dello stesso art. 292 e dell'art. 309 c.p.p., la mancanza e manifesta illogicità della motivazione, in quanto la detta situazione «ha determinato una sostanziale carenza di motivazione del provvedimento di sequestro, atteso che il magistrato, non avendo indicato la norma di legge che si assumeva violata, non poteva di conseguenza stabilire se era o meno sussistente il *fumus* di un reato non specificamente identificato e il relativo *periculum in mora*»; il ricorrente precisa che il Tribunale aveva ritenuto di supplire la carenza facendo richiamo ai poteri di integrazione e rettifica attribuitigli dall'art. 309 c.p.p., con ciò operando, in mancanza di una esplicita norma di rinvio, «una illegittima applicazione analogica alle misure cautelari reali dell'art. 309» (norma «che disciplina il riesame delle misure coercitive»). Con la memoria qui depositata in data 2 aprile 2004 il ricorrente ha ribadito i già esposti motivi e, in particolare, il rilievo che «poiché l'omessa descrizione sommaria del fatto e, sopra tutto, l'omessa indicazione delle norme che si assumono violate costituiscono tassative nullità, rilevabili d'ufficio, il Tribunale del riesame non aveva in questo caso alcun potere di sanare tale vizio, sostituendosi così al giudice che aveva emesso il provvedimento di sequestro preventivo». Tali censure sono nel loro complesso infondate. Infatti, è del tutto pacifico che, anche in tema di riesame delle misure cautelari reali, al Tribunale del riesame spetta, in forza dell'esplicito richiamo operato dall'art. 324, co. 7, lo stesso potere che l'art. 309, co. 9 gli attribuisce in materia di misure cautelari personali (per cui a nessun titolo può parlarsi, come invece fa il ricorrente, di «illegittima applicazione analogica dell'art. 309 c.p.p. alle misure cautelari reali»). Deve, quindi, essere ribadito che, in sede di riesame dei provvedimenti di sequestro, il potere di integrazione del Tribunale della libertà non incontra limiti; da tale principio discende che, quando nel provvedimento genetico della misura siano mancanti o insufficienti gli elementi richiesti dall'art. 292, co. 2, lett. b), ma le relative indicazioni siano contenute nel provvedimento del Tribunale del riesame, la lacuna è colmata e il ricorrente non può più far valere alcun profilo di nullità (Cass. Sez. III 4 novembre 1997, n. 3131, Tazzini; Sez. III 25 gennaio 1994, n. 2427). È opportuno segnalare che non si può tenere conto della rinuncia al secondo motivo qui esaminato, contenuta nella già citata memoria, non potendosi ritenere legittimato il difensore non munito di procura speciale, dal momento che la rinuncia all'impugnazione, anche se limitata a taluno dei motivi dedotti, è dall'art. 589 c.p.p. riservata all'imputato (giurisprudenza consolidata).

Con il terzo motivo il ricorrente censura, sotto il profilo della violazione dell'art. 152 d.lgs. 490/99, la motivazione con cui il Tribunale ha disatteso la tesi difensiva secondo cui i lavori in corso sarebbero consistiti nella realizzazione di un intervento di manutenzione ordinaria e straordinaria non soggetti ad autorizzazione a norma dell'art. 152 decreto cit. Il Tribunale ha basato il proprio convincimento sul rilievo che, trattandosi nel caso in esame dell'alveo di un fiume, non potrebbe trovare applicazione la disciplina dell'art. 152; tale norma, invece, secondo il ricorrente, senza operare alcuna distinzione, non richiede il rilascio dell'autorizzazione prevista dall'art. 151 per gli interventi di manutenzione ordinaria e straordinaria e per quelli di consolidamento statico e di restauro conservativo, «che non alterino lo stato dei luoghi e l'aspetto esteriore degli edifici»; anche tale ultima condizione, secondo il ricorrente, sarebbe stata rispettata, contrariamente a quanto ritenuto dal Tribunale [che ha affermato che, anche a voler aderire alla tesi della difesa, comunque, «dalla documentazione fotografica in atti (...) risulta evidente l'alterazione e la modificazione dello stato dei luoghi prodotta dai lavori posti in essere»]. Anche tali censure sono infondate. Infatti l'argomento del Tribunale discende da una piena interpretazione letterale dell'art. 152, che, in relazione agli interventi che non necessitano di autorizzazione, alla lett. a) si riferisce agli edifici; alla lett. b) all'attività agro-silvo-pastorale e alla lett. c) ad opere di bonifica da eseguirsi nelle foreste e, quindi, a ipotesi tutte non riconducibili

ai fatti oggetto di indagine (lavori in corso nell'alveo di un fiume). Comunque, il Tribunale ha anche opportunamente rilevato come fosse «evidente l'alterazione e la modificazione dello stato dei luoghi prodotta dai lavori posti in essere dal ricorrente», il che esclude in radice l'applicabilità del cit. art. 152; per la precisione, il Tribunale ha ritenuto in linea di fatto che, «in difformità dalla concessione e in assenza di un provvedimento autorizzatorio, gli interventi di scavo in corso nell'alveo del fiume Volturno sono andati oltre quanto autorizzato e si sono spinti a valle della diga fino a 300 metri in una zona soggetta a vincolo paesaggistico e ambientale». La detta alterazione è stata contestata dal ricorrente, ma, in proposito, va rilevato, da un lato, che i rilievi del Tribunale sono, come si diceva, in linea di fatto e sorretti da adeguata motivazione (in quanto basata sugli acquisiti rilievi fotografici, che riproducono l'alveo del fiume Volturno prima e dopo l'effettuazione dei lavori di sbancamento); e, dall'altro, che la contraria ricostruzione del ricorrente attiene a una diversa valutazione delle risultanze processuali, come tale non deducibile in sede di legittimità. Sotto il profilo giuridico, quindi, il Tribunale ha fatto ineccepibile applicazione, quanto meno ai fini dell'attuale fase cautelare, del principio della necessità della preventiva autorizzazione ambientale per tutte le attività che comportino una modificazione dell'assetto territoriale o della conformazione dei luoghi (Cass. Sez. III 14 gennaio 2002, n. 1172). Occorre, infatti, ricordare che è pacifico (fin dalla non recente sentenza delle Sez. Un. 23 aprile 1993, n. 4, Gifuni) che, in relazione alle misure cautelari reali, il controllo del giudice del riesame non può investire la concreta fondatezza dell'accusa, ma deve limitarsi all'astratta possibilità di sussumere il fatto attribuito all'agente nell'ipotesi di reato formulata. E, nel caso in esame, si è visto che il Tribunale ha esattamente ritenuto che i lavori in corso nell'alveo del fiume Volturno sono astrattamente riconducibili agli artt. 146, 163 e 164 d.lgs. 490/99. Quindi, la tesi cui perviene il ricorrente, e cioè che «le attività di manutenzione ordinaria e straordinaria che all'atto del sequestro si stavano svolgendo (...) miravano esclusivamente ad eliminare tutte quelle alterazioni dell'originario stato dei luoghi che si erano verificate nel corso degli anni (...)», potrà eventualmente essere proposta nella fase della cognizione.

Deve, pertanto, concludersi che, non essendo fondate le censure mosse, il ricorso va rigettato, con conseguente condanna del ricorrente alle spese. (*Omissis*)

#### (1) LAVORI NELL'ALVEO DI UN Fiume E NECESSITÀ DI PREVENTIVA AUTORIZZAZIONE.

La crescente sensibilizzazione per le tematiche ambientali ha portato il potere politico ad occuparsi di questa materia (1), attraverso un'evoluzione normativa inizialmente frammentaria (2), cui ha fatto seguito il recente T.U. in materia di beni culturali ed ambientali (d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, c.d. Codice Urbani).

Anche la politica comunitaria, da ultimo con la direttiva n. 2004/35/CE (3) sulla «responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale», ha ribadito l'importanza, per gli Stati membri dell'Unione europea, di una politica comune in grado di tutelare in maniera adeguata i beni culturali ed ambientali. D'altra parte, l'inserimento dei reati ambientali nelle legislazioni penali di quasi tutti i Paesi dell'Unione, in Italia confermato dallo schema di legge delega per la riforma del codice penale (c.d. progetto Pagliaro) (4), è sembrato il modo più efficace per tutelare l'ambiente. Solo attraverso adeguati strumenti di controllo e regole certe di comportamento, è possibile

(1) Per approfondimenti si veda L. BENVENUTI, *Il diritto dell'ambiente nella prospettiva dell'etica applicata*, in *Jus*, 2000, I, 455 e ss.

(2) La prima legge organica sugli inquinamenti atmosferici è del 1966, cui ha fatto seguito la legge in materia di tutela delle acque dall'inquinamento, n. 319 del 1976, meglio nota come legge Merli, integrata e modificata dalla legge n. 650/79, che, per la prima volta, ha affrontato in maniera esauriente la tematica degli inquinamenti idrici. Negli anni, poi, si sono succeduti numerosi interventi legislativi che

hanno dato luogo ad un complesso normativo disorganico e frammentario.

(3) Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 aprile 2004 sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, in *GUUE* 30 aprile 2004, n. 143.

(4) Si veda sul punto A. PAGLIARO, *Sullo schema di disegno di legge delega per un nuovo codice penale*, in *Giust. pen.*, 1993, II, 170; ID., *Per un nuovo codice penale*, in *Dir. penale e processo*, 1995, III, 543.

evitare che il c.d. «inquinamento delle leggi» (5) possa pregiudicare la tutela dell'ambiente.

Di questo nuovo approccio verso le tematiche ambientali la giurisprudenza appare più che mai consapevole, come dimostra la sentenza in commento, avente ad oggetto un ricorso per cassazione avverso il rigetto del riesame di un provvedimento cautelare. In particolare, il Corpo forestale dello Stato aveva disposto in via d'urgenza il sequestro preventivo di un cantiere sull'alveo (6) del fiume Volturno per lavori di sbancamento, in assenza della prescritta autorizzazione ambientale. Tale condotta, ad avviso della p.g., configurava la contravvenzione di cui all'art. 163 (7) del d.lgs n. 490 del 1999 (già art. 1-*sexies* della legge n. 431 del 1985, da ultimo sostituito dall'art. 181 del d.lgs. n. 42 del 2004), che punisce la condotta di chiunque esegue lavori di qualsiasi genere su beni ambientali, in mancanza di autorizzazione o in difformità da essa. Attraverso tale fattispecie incriminatrice il legislatore ha voluto assicurare un'immediata informazione ed una valutazione preventiva da parte della pubblica amministrazione di ogni intervento idoneo a modificare l'ambiente ed il paesaggio. Da qui l'adozione, in via d'urgenza, della misura cautelare (8).

Tralasciando i primi due motivi attinenti a questioni esclusivamente processuali, con il terzo motivo i ricorrenti hanno lamentato la violazione dell'art. 152, del d.lgs. n. 490/1999, poiché il Tribunale non avrebbe considerato che i lavori in corso consistevano in un intervento di manutenzione non soggetto ad alcuna autorizzazione, a norma del citato art. 152. Il punto della questione sta nell'esclusione dell'autorizzazione che, come ritenuto dal Tribunale del riesame e confermato dalla Suprema Corte, non sarebbe prevista riguardo all'alveo di un fiume.

Il T.U. n. 490/99, ora sostituito dal T.U. n. 42/04, nel tutelare i beni paesistici ed ambientali, in attuazione dell'art. 9 della Costituzione (9), distingue tra beni che, in virtù del loro interesse pubblico, sono soggetti a salvaguardia mediante iscrizione costitutiva in appositi elenchi a cura delle Regioni (artt. 139 e 140), e beni che sono comunque tutelati per legge, in ragione del loro interesse paesaggistico (art. 146). Tra questi ultimi, oltre ai territori costieri, alle montagne, ai parchi nazionali, rientrano anche i fiumi, i torrenti ed i corsi d'acqua, iscritti negli elenchi previsti dal r.d. 11 dicembre 1933, n. 1775 (T.U. delle disposizioni di legge sulle acque e sugli impianti elettrici) (10).

L'art. 151 vieta la distruzione e la modificazione dei beni ambientali iscritti in elenchi a norma degli artt. 139 e 140, e dei beni ambientali tutelati per legge, ex art. 146, tra cui rientrano i fiumi. La norma, dopo aver fatto espresso divieto ai proprietari, ai possessori o detentori a qualsiasi titolo dei beni in oggetto, di distruggerli o modificarli, recando così pregiudizio a quel loro aspetto esteriore che è oggetto di tutela, dispone, al comma 2, l'obbligo dell'autorizzazione preventiva della Regione per i progetti di opere di qualunque genere, da eseguire su detti beni.

Eccezionalmente, il successivo art. 152 disciplina gli interventi non soggetti ad autorizzazione, limitando tale esclusione a quei lavori inidonei ad alterare lo stato dei luoghi, senza operare alcuna distinzione. Quest'ultima norma, infatti, disciplinando gli interventi per i quali non occorre l'autorizzazione preventiva prescritta dall'art. 151 cpv., indica gli interventi di manutenzione, ordinaria e straordinaria, di consolidamento statico e di restauro conservativo che non alterino né lo stato dei luoghi, né l'aspetto esteriore degli edifici; gli interventi inerenti all'attività agro-silvo-pastorale, sempre che non comportino, con costruzioni edilizie o altre opere civili, un'alterazione permanente dello stato dei luoghi, e sempre che si tratti di attività inidonee ad alterare l'assetto idrogeologico del territorio; e, da ultimo, il taglio culturale, la forestazione, la riforestazione, le opere di bonifica, purché previsti ed autorizzati dalle norme vigenti in materia. L'autorizzazione della Regione, pertanto, come si desume dalla lettura degli artt. 151 e 152 del d.lgs. n. 490/99, è sempre necessaria per i «progetti delle opere di qualunque genere», fatta eccezione per le ipotesi in cui non si determini alcuna alterazione dello stato dei luoghi.

Ad avviso dei ricorrenti la mancanza di un'alterazione dello stato dei luoghi, intesa come modifica apprezzabile dell'assetto territoriale ed ambientale, sarebbe stata sufficiente a rendere legittimi i lavori in assenza di autorizzazione.

Tuttavia, secondo il Tribunale del riesame, trattandosi dell'alveo di un fiume non sarebbe stato, comunque, applicabile l'art. 152 che disciplina i lavori consentiti in assenza di autorizzazione, poiché, secondo una piana interpretazione condivisa dalla Suprema Corte, questa farebbe riferimento, alla lett. a), agli edifici.

Ad una attenta analisi, però la lett. a) non sembra far riferimento agli edifici, ma agli interventi di manutenzione, sia ordinaria che straordinaria, agli interventi di consolidamento statico e di restauro conservativo che possono essere

(5) COSÌ, AMENDOLA, *Le nuove disposizioni contro l'inquinamento idrico. Prima lettura*, Milano, 1999, 17.

(6) Per approfondimenti sul concetto di alveo si veda in dottrina L. MAZZA, *Sulla natura del reato di costruzione di opere abusive nell'alveo dei fiumi*, in questa Riv., 2000, 480 e ss. L'Autore chiarisce, al riguardo, come per alveo di fiume si debba intendere «lo spazio scavato dal deflusso delle acque ed occupato da queste durante il periodo delle piene normali».

(7) La fattispecie contenuta nell'art. 1-*sexies* del d.l. 27 giugno 1985, n. 312, convertito con modificazioni dalla l. 8 agosto 1985, n. 431, nell'ambito del riordino normativo in materia di beni culturali ed ambientali, è stata trasferita nell'art. 163 del d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, da ultimo sostituito dall'art. 181 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, che punisce la condotta di chiunque, in assenza della prescritta autorizzazione o in difformità di essa, esegue lavori di qualsiasi genere su beni ambientali (beni paesaggistici, secondo la formulazione del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42). Tra le disposizioni citate sussiste continuità normativa, sia per l'oggetto della tutela sia per il regime sanzionatorio, rimasto immutato stante il rinvio *quoad poenam* all'art. 20 della l. 28 febbraio 1985, n. 47 (Norme in materia di controllo dell'attività urbanistico-edilizia, sanzioni, recupero e sanatoria delle opere edilizie).

Dal 1° al 9 gennaio 2002 tale art. 20 della legge 47/1985 è stato, tuttavia, abrogato per effetto dell'art. 136 (L. comma 2, lett. f) del T.U. sull'edilizia (d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380); anche se è stata sostituita contestualmente dall'art. 44 (L) dello stesso testo unico che si pone, quindi, in continuità normativa con la norma abrogata e determina una *abrogatio sine abolitio*. Inoltre, dal 10 gennaio 2001 il vigore del predetto T.U. è stato differito inizialmente al 30 giugno 2002 (per effetto dell'art. 5 bis d.l. 23 novembre 2001, n. 411, convertito in l. 31 dicembre 2001), poi al 30 giugno 2003 (per effetto dell'art. 2 d.l. 20 giugno 2002, n. 122, convertito in l. 1° agosto 2002,

n. 185), con la conseguenza che per il periodo del rinvio, in cui viene meno il vigore del T.U., si ha una reviviscenza delle vecchie norme che in quel testo sono confluite in base alla l. 8 marzo 1999, n. 50 (Delegificazione e testi unici concernenti procedimenti amministrativi. Legge di semplificazione 1998).

(8) G. LAMANTEA, *Reato ambientale e danno ambientale* (nota a sent. Cass. Sez. III Pen. 1° agosto 1992, n. 1206, Vivarelli), in questa Riv., 1996, 256.

(9) L'ambiente è divenuto oggetto di una pretesa dei cittadini che le moderne Costituzioni hanno elevato ad interesse pubblico fondamentale, anche attraverso un'interpretazione evolutiva dei precetti costituzionali (artt. 2, 3, 9, 32, 41 e 42). Per la giurisprudenza della Corte costituzionale che ha definito l'ambiente bene primario e valore assoluto costituzionalmente garantito alle collettività, si veda, *ex multis*, Corte cost. 30 dicembre 1987, n. 617, in *Giur. cost.*, 1987, I, 3688 e ss. In dottrina si veda SPAGNA MUSCO, *Diritto costituzionale*, Padova, 1990, 277 e ss.

(10) È opportuno chiarire che, come ritenuto dal Consiglio di Stato, in merito alla previsione normativa riportata, secondo cui sono soggetti a tutela: «i fiumi, i torrenti ed i corsi d'acqua iscritti negli elenchi previsti dal testo unico delle disposizioni di legge sulle acque ed impianti elettrici, approvato con regio decreto 11 dicembre 1933, n. 1775, e le relative sponde o piede degli argini per una fascia di 150 metri ciascuna», la norma va intesa nel senso che fiumi e torrenti sono acque fluenti di maggiore rilievo. I corsi d'acqua, invece, costituiscono una categoria residuale di minore importanza, come i ruscelli, i fiumicelli, ecc. Secondo il Consiglio di Stato, «in tale logica, solo per le acque fluenti di minori dimensioni e importanza, vale a dire per i corsi d'acqua che non sono né fiumi né torrenti, si impone, al fine della loro rilevanza paesaggistica, la iscrizione negli elenchi delle acque pubbliche» (Cons. Stato, Sez. VI, 4 febbraio 2002, n. 657, in *Riv. giur. ambiente*, 2002, 550 e ss.).

realizzati, in assenza di prescritta autorizzazione ambientale, a condizione che non determinino una alterazione dello stato dei luoghi, né dell'aspetto esteriore degli edifici.

Se questa appare, allora, l'interpretazione preferibile, resta in ogni caso da condividere il risultato a cui è giunto il Tribunale del riesame. La Cassazione, infatti, rileva come, pur volendo accogliere l'interpretazione del dato normativo proposta dal ricorrente, comunque, dai rilievi fotografici allegati agli atti che riproducono la situazione prima e dopo l'attività di sbancamento, risulta in maniera evidente l'alterazione e la modificazione dello stato dei luoghi causata dai lavori nell'alveo del fiume effettuati dalla società ricorrente; né potrebbe giungersi ad una diversa conclusione, considerato che i lavori di sbancamento sono in linea di fatto incompatibili con un intervento di tipo conservativo. Da ciò ne consegue l'impossibilità di applicare l'art. 152 del d.lgs. n. 490/1999.

La Suprema Corte (11), nel definire l'alterazione dello stato dei luoghi, ha ritenuto che questa si configuri in presenza di un integrale stravolgimento della situazione preesistente, non essendo sufficiente un semplice restauro o risanamento conservativo. In questo modo, si è rilevata l'antitesi tra le opere di tipo conservativo, come il restauro, la manutenzione, ecc., e quelle modificative dell'assetto territoriale. È evidente come sia da ascrivere a quest'ultima categoria l'attività di sbancamento, quale opera di scavo volta a modificare permanentemente la superficie preesistente del terreno (12).

Sotto altro aspetto, la *ratio* della normativa in parola risiede nell'assicurare al territorio la massima protezione, anche attraverso la previsione di vincoli relativi o assoluti diretti ad impedire l'alterazione dello stato dei luoghi. Il paesaggio, infatti, rappresenta non soltanto un bene estetico ma anche una risorsa fondamentale (13) su cui si basa una parte considerevole dell'economia nazionale.

In linea con questo orientamento, il Consiglio di Stato ha ritenuto fiumi e torrenti soggetti a tutela paesistica *ex se*, anche a prescindere dalla iscrizione negli elenchi delle acque pubbliche (14). Con questa pronuncia si è evidenziata l'importanza di tutelare i beni paesaggistici di rilievo come i fiumi ed, in generale, i corsi d'acqua, tanto da ritenerli meritevoli di protezione pur in assenza di una espressa inserzione costitutiva negli elenchi delle acque pubbliche.

Ma considerata l'evidenza degli elementi di fatto (rilevazioni fotografiche) da cui si è rilevata l'alterazione dello stato dei luoghi, la Corte non ha ritenuto possibile addivenire ad una diversa soluzione, a causa anche del circoscritto orizzonte d'indagine del giudizio di legittimità. Una diversa valutazione delle risultanze processuali non è deducibile, quanto meno nella fase cautelare, poiché, per costante giurisprudenza (15), esula dal giudizio di legittimità effettuare una rilettura degli elementi di fatto posti a fondamento della decisione, essendo tale valutazione riservata, in via esclusiva, al giudice di merito. È pacifico, infatti, che non è ammessa la possibilità di verificare la rispondenza delle argomentazioni poste a fondamento della sentenza impugnata alle acquisizioni processuali o di una «rilettura» degli elementi di fatto della stessa, essendo la relativa valutazione

riservata, in via esclusiva, al giudice di merito.

La Suprema Corte ha, così, ritenuto corretta la ricostruzione del Tribunale del riesame, quanto meno nella fase cautelare, relativamente al principio della necessità di una preventiva autorizzazione ambientale per le attività che comportino un'alterazione dello stato dei luoghi. Già in passato la Cassazione aveva sostenuto che integrasse il reato di cui all'art. 1-*sexies* del d.l. 27 giugno 1985, n. 312, convertito in l. 8 agosto 1985, n. 431, lo sbancamento di un'area sottoposta a vincolo paesaggistico in assenza di autorizzazione, poiché, proprio l'autorizzazione preventiva diviene necessaria in presenza di ogni modificazione dell'assetto territoriale, compresa la conformazione dei luoghi (16).

La particolare tutela apprestata all'ambiente, d'altra parte, è confermata dal fatto che il legislatore, già con l'art. 1-*sexies* della legge n. 431/1985 (17), e successivamente con l'art. 163 del d.lgs. n. 490/1999, ha configurato tale contravvenzione come reato di pericolo astratto (18), la cui offensività consiste nell'idoneità dell'opera, alla stregua di una valutazione *ex ante*, a porre in pericolo il bene protetto dalla norma incriminatrice (19). In altre parole, per il perfezionamento del reato non occorre la distruzione del bene tutelato, ma è sufficiente che questo sia stato semplicemente minacciato dall'intervento antropico realizzato in mancanza di autorizzazione (o in difformità da questa). Di conseguenza, trattandosi di un reato di pericolo astratto (20), il legislatore ha stabilito una presunzione *iuris et de iure* di pericolosità, escludendo dal novero delle condotte penalmente rilevanti solo quelle che si prospettano astrattamente inidonee a compromettere il paesaggio.

Tuttavia, va segnalato che con la nuova normativa il legislatore ha eliminato l'indeterminatezza che caratterizzava il vecchio art. 1-*sexies* della legge n. 431/85, precisando gli elementi delle condotte punibili ed indicando espressamente che le stesse coincidono sia con l'esecuzione di lavori su aree protette in mancanza della preventiva autorizzazione, che con l'esecuzione di interventi in difformità dall'autorizzazione regolarmente rilasciata. La norma attuale, tuttavia, diversamente da quanto stabilito per la disciplina urbanistica, non opera distinzioni tra difformità parziali o totali, con la conseguenza che costituisce condotta idonea a configurare il reato in esame qualunque difformità rispetto all'intervento autorizzato, poiché il legislatore ha ritenuto che qualsiasi difformità sia in grado di vanificare gli scopi di tutela che si sono voluti garantire attraverso la preventiva verifica da parte degli organi preposti.

Né si può dimenticare che già sotto l'impero della vecchia normativa parte della giurisprudenza (21), rifacendosi al principio di offensività, ha ritenuto necessario, anche in materia di reati ambientali, una attitudine a porre in pericolo il bene protetto, sulla base di una valutazione *ex ante*, ritenendo che debbano andare esenti dalla sanzione penale solo quegli interventi che, per la loro ridottissima entità, non raggiungono il livello minimo di offensività. In questo senso, la fattispecie, seppur conforme al tipo descrittivo, non sarebbe in realtà idonea a realizzare concretamente

(11) Cass. Sez. V Pen. 10 settembre-26 ottobre 1998, n. 11214, Massa, in *Il Sole 24 Ore - Guida al diritto*, 1998, n. 47, 62. Ad avviso della Suprema Corte, infatti, «La costruzione di un muro di confine e la sistemazione di una recinzione su un muretto non comportano neppure astrattamente e in via teorica una possibilità di alterazione dello stato dei luoghi, che si verifica solo quando si sia in presenza di un'integrale stravolgimento della situazione preesistente; tale intervento deve al contrario essere qualificato come restauro o risanamento conservativo tra i quali rientra appunto l'inserimento degli elementi accessori richiesti dalle esigenze d'uso».

(12) Cass. Sez. III Pen. 14 gennaio 2002, n. 1172, Totaro, rv. 220.855, in questa Riv. (M), 2002, 400; Cass. Sez. III Pen. 16 aprile 1994, n. 4424, Caparelli, rv. 197.599.

(13) SPAGNA MUSSO, *Diritto costituzionale*, cit., 277 e ss.

(14) Cons. Stato, Sez. VI, 4 febbraio 2002, n. 657, in *Riv. giur. ambiente*, 2002, 550 e ss.

(15) *Ex plurimis*, Cass. Sez. I Pen. 19 marzo 1998, n. 1685, Marrazzo, in *Cass. pen.*, 1999, 1832; Cass. Sez. Un. Pen. 30 aprile 1997, n. 6402, Dessimone e altro, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1997, 455; Cass. Sez. I Pen. 26 ottobre 1995, n. 11871, Lorenzi, in *Giust. pen.*, 1996, III, 652.

(16) Cass. Sez. III Pen. 14 gennaio 2002, n. 1172, Totaro, rv. 220.855, cit., in questa Riv. (M), 2002, 400.

(17) A. ABRAMI, *Tutela ambientale per effetto della legge 431/85 ed interventi antropici non autorizzati*, in questa Riv., 1994, 631.

(18) M. PARODI GIUSINO, *I reati di pericolo tra dogmatica e politica criminale*, Milano, 1990, *passim*.

(19) GALLO, *I reati di pericolo*, in *Foro pen.*, 1969, 1 e ss.

(20) S. CANESTRARI, *Reato di pericolo*, in *Enc. giur. Treccani*, XXVI, Roma, 1991.

(21) Cass. Sez. III Pen. 7 maggio 1998, n. 7147, Vassallo, in *Cass. pen.*, 1999, 2961.

l'offesa al bene giuridico tutelato dalla norma, poiché alla stregua di una concezione realistica del reato (22), desunta da una rilettura dell'art. 49, comma 2, c.p., un fatto che secondo una valutazione a posteriori risulta inidoneo ad offendere l'interesse protetto dalla norma penale incriminatrice non concreta reato, quando il fatto, pur tipico, risulta privo di attitudine a ledere l'interesse a tutela del quale il legislatore ha previsto quella determinata fattispecie. Infatti, non sono mancate pronunce che hanno ritenuto che tale reato si configuri in presenza di un intervento non autorizzato che alteri lo stato dei luoghi, ravvisando, a tal fine, una alterazione «solo quando l'intervento immuti in modo rilevante e apprezzabile» il luogo sottoposto a tutela ambientale (23). In questo modo si finisce per accogliere una ricostruzione del dettato normativo che trova conforto non soltanto nel principio di legalità, ma anche nell'orientamento della giurisprudenza di legittimità (24) che, risentendo della ricostruzione del diritto vivente improntata alla necessaria offensività (25) del fatto, si sofferma, a ragione, più che sull'antigiuridicità formale, sull'antigiuridicità materiale, in virtù della quale il fatto conforme al tipo descrittivo dovrà necessariamente risultare idoneo a ledere effettivamente l'interesse protetto dalla norma.

Ma se il dato normativo appare migliorato sotto il profilo della determinatezza, rimane, tuttavia, incoerente la scelta del legislatore di adottare un regime sanzionatorio più grave per il reato di cui all'art. 163 del d.lgs. n. 490/1999, configurato come reato di pericolo, rispetto alla pena prevista per il reato di distruzione o deturpamento di bellezze naturali, di cui all'art. 734 c.p., che è reato di danno (26).

Il reato di opere eseguite in assenza di prescritta autorizzazione ambientale, dunque, che secondo la giurisprudenza potrebbe concorrere con quello che sanziona la reale distruzione del bene (27), si consuma anche in assenza di una lesione effettiva del bene giuridico protetto, e cioè solo per il fatto di non aver sottoposto l'opera realizzata alla preventiva autorizzazione amministrativa (28), a prescindere dal risultato dell'attività stessa nei riguardi delle bellezze naturali aggredite, che potrebbero anche risultare non danneggiate dall'attività posta in essere.

La ratio dell'autorizzazione preventiva va ricercata nella necessità della pubblica amministrazione di ricevere tempestivamente le informazioni su ogni condotta astrattamente idonea a determinare modificazioni ambientali e paesaggistiche, al fine sia di tutelare direttamente l'ambiente che, in via mediata, la P.A. quale organo preposto al controllo. Oggetto giuridico del reato in parola, infatti, è anche la tutela dell'interesse della amministrazione pubblica al preventivo controllo di ogni immutazione del territorio, sempre a

prescindere dall'effettivo danneggiamento ambientale. Si è ritenuto, pertanto, che solo attraverso tali adempimenti preventivi si potesse apprestare una tutela effettiva al bene protetto dalla norma.

Da ultimo, come affermato dalle Sezioni Unite (29), nei giudizi relativi alla applicazione delle misure cautelari reali, il giudizio del Tribunale in sede di riesame non si deve spingere a valutare la concreta fondatezza dell'accusa, ma si deve limitare alla astratta possibilità di sussistere il fatto ipotizzato nella norma di legge che si presume violata. Infatti, le condizioni necessarie per la applicabilità delle misure cautelari personali, elencate nell'art. 273 c.p.p., non sono suscettibili di estensione alle misure cautelari reali, e ciò a causa delle peculiari esigenze a cui le prime sono chiamate a rispondere. Data questa premessa, la conseguenza cui si giunge è che risulta necessariamente preclusa ogni valutazione diretta a verificare la sussistenza e la gravità degli indizi di colpevolezza, relativamente al giudizio sulla legittimità del provvedimento con cui è stato disposto il sequestro preventivo di un bene pertinente al reato.

Luisa Taldone

\*

Cass. Sez. III Pen. - 25-5-2004, n. 23865 - Zumbo, pres.; Vangelista, est.; Albano, P.M. (diff.) - P.G. in proc. Boffa, ric. (Annulla con rinvio App. Napoli 17 luglio 2003)

**Bellezze naturali (protezione delle) - Beni tutelati per legge - Operatività ipso iure del vincolo - Applicazione del principio relativamente ai territori coperti da foreste e boschi - Mancata conoscenza dello specifico divieto di inedificabilità - Irrilevanza.** (D.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, artt. 146, 163)

*Il vincolo imposto sui beni ambientali indicati nell'art. 146 del T.U. emanato con d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, ivi compresi, in particolare, i territori coperti da foreste e da boschi, opera ipso iure, restando quindi irrilevante, ai fini della configurabilità del reato previsto dall'art. 163 del citato T.U., che sia o meno portato a conoscenza del possessore il provvedimento che specificamente stabilisca la immodificabilità dei luoghi (1).*

(Omissis)

FATTO. - Il Procuratore generale della Repubblica presso la Corte di appello di Napoli ricorre avverso la sentenza n. 5258/03, con la quale la Corte di appello di Napoli, in riforma della decisione in data 20 febbraio 2002 del Tribunale di Benevento, assolve Boffa Raffaele, perché il fatto non costituisce reato, dalla contravvenzione ascrittagli al capo H) della rubrica ex art. 163, d.lgs. 490/99, perché aveva svolto lavori di sbancamento in area boscata (bosco quercino ceduo), sottoposta a vincolo paesaggistico ambientale, senza la previa autorizzazione regionale.

La Corte di appello assolveva il Boffa, ritenendo non raggiunta con certezza la prova sull'elemento psicologico del reato: l'imputato, infatti, prima di iniziare i lavori aveva inviato all'Ufficio tecnico del Comune di Pesco Sannita una denuncia di inizio attività ed aveva richiesto ed ottenuto un certificato di destinazione urbanistica del terreno, del quale non risultava l'esistenza, nel medesimo, di alcun vincolo paesaggistico: egli, pertanto, si sarebbe incolpevolmente convinto della legittimità delle opere che andava ad eseguire.

Il Procuratore generale deduce vizio di legge: infatti, l'art. 146, decreto legislativo citato vincolerebbe ipso iure i beni ivi indicati (fra i quali sono ricomprese le aree boschive), indipendentemente da notifiche del provvedimento amministrativo costitutivo del vincolo di immodificabilità al possessore e di pubblicazione sulla G.U. della Repubblica; si verterebbe, pertanto, in un caso di ignoranza della legge penale non scusabile, tanto più che si tratta non di semplice reato edilizio, ma di reato ambientale, che si è sostanziato nella modificazione di un sito intangibile.

(22) G. FIANDACA - E. MUSCO, *Diritto penale*, Parte generale, quarta ed., Bologna, 2001, 161.

(23) Cass. Sez. III Pen. 21 aprile 1999, n. 5062, Cerise e altro, in questa Riv., 142. In senso conforme Cass. Sez. III Pen. 24 aprile 1992, n. 660, De Luca, in *Mass. dec. pen.*, 1992, rv. 190.780.

(24) Cass. Sez. V Pen. 1 febbraio 1993, in *Cass. pen.*, 1994, 1847; Cass. Sez. V Pen. 7 febbraio 1992, *ivi*, 1993, 1430; Cass. Sez. V Pen. 2 ottobre 1990, *ivi*, 468; Cass. Sez. V Pen. 29 aprile 1985, in *Giur. it.*, 1986, II, 191; Cass. Sez. V Pen. 17 gennaio 1985, in *Giust. pen.*, 1985, II, 664.

(25) G. RICCARDI, *I «confini mobili» del principio di offensività*, in *Indice pen.*, 1999, III, 711.

(26) D'AGOSTINO, *Rapporti fra l'art. 1-sexies, l. 8 agosto 1985, n. 431 e la contravvenzione di distruzione o deturpamento di bellezze naturali (art. 734 c.p.)*, in *Riv. giur. ed.*, 1991, II, 75.

(27) In tal senso Cass. Sez. III Pen. 30 novembre 1988, Poletto, in *Cass. pen.*, 1989, 2062; Cass. Sez. III Pen. 29 gennaio 2001, n. 256, Matarrese e altro, in *Riv. giur. edilizia*, 2001, I, 726.

(28) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 28 gennaio 2003, Caccaro, in *Riv. pen.*, 2003, 394.

(29) Il riferimento è a Cass. Sez. Un. Pen. 25 marzo 1993, n. 4, Gifuni, in *Cass. pen.*, 1993, 1969, con nota di R. MENDOZA, *L'incidenza dei vincoli paesaggistici su opere in corso alla data del 7 settembre 1985 che abbiano alterato lo stato dei luoghi*, *ivi*, 1993, II, 1975. Secondo tale pronuncia, «il controllo del giudice del riesame non può investire, in relazione alle misure cautelari reali, la concreta fondatezza di un'accusa, ma deve limitarsi all'astratta possibilità di assumere il fatto attribuito ad un soggetto in una determinata ipotesi di reato».

Il certificato di destinazione urbanistica, poi, chiesto ed ottenuto dal Boffa, sarebbe destinato a certificare, da parte del Comune, le destinazioni solo di piano regolatore.

DIRITTO. - Il ricorso è fondato: va, infatti, al riguardo, osservato che l'art. 146, d.lgs. 490/99 vincola *ipso iure* i beni tutelati, elencati nella disposizione di legge e fra i quali sono ricompresi «i territori coperti da foreste e da boschi» - lett. g) della citata norma - e ciò indipendentemente dalla portata a conoscenza, del possessore, del provvedimento del relativo vincolo di inedificabilità dei luoghi, come giustamente ha osservato il ricorrente Procuratore generale.

Nella fattispecie, poi, non ricorre certamente un caso di ignoranza della legge penale incolpevole a cagione della sua inevitabilità: per l'affermazione della scusabilità dell'ignoranza, occorre, infatti, che da un comportamento positivo degli organi amministrativi o da un complessivo pacifico orientamento giurisprudenziale, l'agente abbia tratto il convincimento della correttezza dell'interpretazione normativa e, conseguentemente, della liceità del comportamento tenuto (Cass. Sez. Un. 8154/94), casi qui non ricorrenti, a nulla rilevando che il certificato di destinazione urbanistica non facesse menzione del vincolo.

Alla stregua delle esposte ragioni, è necessario annullare l'impugnata sentenza con rinvio ad altra Sezione della Corte di appello di Napoli. (Omissis)

#### (1) REATO AMBIENTALE ED IGNORANZA DELLA LEGGE.

Il problema messo in evidenza dalla sentenza della Cassazione concerne la mancanza di forme di pubblicità del vincolo paesistico-ambientale ricadente su varie aree tipologiche ed, in particolare per quanto qui ci riguarda, sui territori boscati. Vincolo nascente, non già per atto della Pubblica Amministrazione, come per lo più accade - ed a cui segue, allorché si tratta di un provvedimento in qualche misura invasivo del diritto di proprietà, la notifica al privato interessato - ma che prende origine direttamente dalla previsione della legge, la quale diviene in tal modo l'unico veicolo di conoscenza del vincolo.

Occorre riconoscere che fino all'emanazione della legge n. 431 del 1985 - che appunto ha dato origine alla nuova forma di vincolo - non si era mai manifestato nel nostro ordinamento un così massiccio intervento protezionistico di natura vincolistica concernente l'intero sistema ecologico del nostro Paese, comprensivo anche dei territori boscati nella loro generalità, disposto direttamente dalla legge.

Quest'ultima categoria di beni - al pari degli altri beni vincolati - vengono considerati dalla nuova legge come elementi strutturali del nostro paesaggio-ambiente, sicché la loro trasformazione-dissodamento in altra destinazione produttiva, deve essere autorizzata dall'Autorità competente e resa possibile solo se ritenuta compatibile con la presenza del vincolo. Si tratta, evidentemente, di un vincolo che mira alla conservazione, ma anche alla valorizzazione, per espressa disposizione legislativa, dei «territori coperti da foreste e da boschi», ritenuti non sufficientemente tutelati dall'ordinamento giuridico di riferimento ossia dal sistema vincolistico fino ad allora vigente (1).

Rivoluzionaria nella procedura impositiva del vincolo, la legge lo era anche nella sostanza ossia nella sua portata, modificando in modo incisivo il sistema pregresso e qualificandosi come legge di riforma economico-sociale oltre a dettare i principi fondamentali della materia per le Regioni a statuto ordinario.

Dobbiamo anche aggiungere che la sua nascita aveva visto una certa reattività da parte dell'opinione pubblica, o

comunque ad opera dei numerosi privati interessati, tant'è che l'originario decreto ministeriale mediante il quale la nuova protezione aveva preso origine, era stato portato davanti al giudice amministrativo in diverse sedi e da questi giustiziato in quanto venivano imposte, mediante un atto amministrativo, qual è un decreto ministeriale, limitazioni al diritto di proprietà di beni intesi per categoria ed appartenenti ad una generalità di soggetti, in violazione del principio della riserva di legge. Ci sarebbe peraltro da osservare che i beni in questione non godevano di un diritto di proprietà pieno essendo connotati, come recita la sentenza n. 56 del 1968, fin dall'origine dall'interesse pubblico.

Recuperati i contenuti del decreto ministeriale - vanificato nei suoi effetti, come ora osservato, dai Tribunali amministrativi - mediante il d.l. 27 giugno 1985, n. 312 convertito in l. 8 agosto 1985, n. 431, la nuova normativa ha ampliato i confini della protezione ben oltre i parametri rappresentati da ciò che era da considerarsi bello in modo peculiare secondo i dettami della legge n. 1497 del 1939, investendo dell'interesse pubblico sotto il profilo paesaggistico-ambientale l'intera categoria dei territori boscati. Questi divengono in tal modo oggetto della pianificazione paesistica od urbanistica con specifica considerazione dei valori paesistici ed ambientali.

Abbiamo detto sopra come la legge n. 431 del 1985 uscisse dai consuetudinari binari del vincolo imposto in modo puntuale sul territorio per atto tecnico-discrezionale della Pubblica Amministrazione, ma va aggiunto che tale legge si connotava, in relazione al momento della sua emanazione, come normativa avente un carattere emergenziale, nel senso cioè di sollecitare le Regioni - mentre si stava manifestando un vasto, quanto preoccupante, fenomeno edilizio nelle aree oggetto della protezione, in particolare, lungo le zone costiere del Mezzogiorno - alla formazione di appositi piani territoriali che ne salvaguardassero le caratteristiche originarie.

Ci è parso non inutile mettere in evidenza, ai fini di una migliore comprensione della sentenza in commento, determinati aspetti della vicenda legislativa che ha determinato la nuova sistematica vincolistica, dalla quale emerge il forte impatto sociale della normativa in questione nonché, aggiungiamo ora, la sua collaudata idoneità a resistere alle diverse censure di incostituzionalità avanzate sotto vari profili davanti alla Corte costituzionale. Occorre però ora rilevare il punto di diritto che ci interessa e che ha determinato la decisione, impugnata con successo mediante ricorso in cassazione dal Procuratore generale presso la Corte d'appello di Napoli. Ci riferiamo al divieto, in mancanza di autorizzazione, della trasformazione del terreno boscato in altra destinazione come disposto dall'VIII comma dell'art. 1 della legge n. 431 del 1985, riprodotta nella sua pressoché interezza nel d.lgs. n. 490 del 1999 che ha provveduto in tal modo alla sua abrogazione, ma che a sua volta è stato sostituito con sostanziali modificazioni dal vigente d.lgs. n. 42 del 2004.

Che nel caso in esame si sia trattato di un dissodamento del bosco necessitante l'autorizzazione da rilasciarsi da parte dell'Autorità competente, come previsto dall'allora vigente decreto n. 490 del 1999, non pare esservi dubbio. Né, per questo aspetto, che ci appare decisivo dell'accoglimento del ricorso della Procura generale, può essere invocata l'ignoranza della legge ovvero la mancanza dell'elemento soggettivo del reato, non essendovi al riguardo alcuna fondata giustificazione.

Conviene ora ricordare che l'art. 5 del codice penale, nell'affermare che «nessuno può invocare a propria scusa

(1) Sugli effetti del vincolo paesistico-ambientale vedi da ultimo, A. ABRA-

MI, *Manuale di diritto forestale e dell'ambiente territoriale*, Milano, 2005.

l'ignoranza della legge penale», escludeva, nella sua formulazione originaria, in via assoluta, che l'ignoranza della legge penale ovvero l'errore ad essa relativa potesse essere causa di esclusione della responsabilità. Una soluzione così rigorosa del problema dell'antigiuridicità del fatto, cioè della sua consapevolezza, era apparsa in dottrina in contrasto con il principio di colpevolezza sancito nell'art. 27 della Costituzione, soprattutto ove si acceda ad una concezione della colpevolezza intesa come «rimproverabilità del soggetto per l'atteggiamento antidoveroso della volontà».

L'inadeguatezza del disposto dell'art. 5 c.p. era stata avvertita, oltre che dalla dottrina, anche dalla giurisprudenza – che in via interpretativa aveva apportato nel tempo dei temperamenti alla disposizione normativa – finché non si è pronunciata la Corte costituzionale che, con la sentenza 24 marzo 1988, n. 364, ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 5 c.p. «nella parte in cui non esclude dall'inescusabilità della ignoranza della legge penale l'ignoranza inevitabile». Con questa pronuncia la Corte ha arricchito il sistema di imputazione soggettiva dell'illecito penale, nel senso che diviene ora necessario, affinché il soggetto possa considerarsi colpevole, un elemento ulteriore costituito dalla possibilità di conoscenza della norma penale. Ne consegue che il soggetto deve considerarsi responsabile ogni qualvolta l'ignoranza della legge penale derivi dalla violazione del dovere di informazione; non così, invece, qualora, pur adempiendo al proprio dovere di informazione, il soggetto non acquisisca la consapevolezza dell'illiceità di un dato comportamento e si tratti, perciò, di ignoranza inevitabile, cioè insuperabile da qualunque altro soggetto che si trovi in quelle circostanze particolari in cui l'agente si è trovato.

Tornando al caso di specie evidentemente l'imputato, venuto a conoscenza che il terreno era, dal piano regolatore, previsto come edificabile, non si è preoccupato di richiedere alle Autorità competenti sul territorio per i loro specifici settori, come l'Autorità preposta alla tutela dei beni paesaggistici ed ambientali, il rilascio dell'autorizzazione, e si è rivolto all'Ufficio competente per l'edilizia ossia all'Ufficio tecnico comunale per ottenere l'assenso all'inizio di attività. Quest'Ufficio non poteva non accertare la destinazione edilizia del terreno operata dal piano regolatore che, peraltro, rappresenta unicamente una volontà programmatica nel senso che si tratta di un atto che non contiene prescrizioni immediatamente efficaci e, comunque, non può garantire le proprie prescrizioni di fronte ad interessi pubblici, come quelli paesaggistico-ambientali, da considerarsi sovraordinati all'urbanistica. Si potrà osservare che il certificato rilasciato dall'Ufficio tecnico comunale attestava l'inesistenza di vincoli paesaggistici sul terreno boscato. Certo i vincoli che trovano origine direttamente nella legge possono non risultare dalla carte topografiche dell'Ufficio, le quali evidenziano i vincoli posti in modo puntuale sul territorio – come, ad esempio, il vincolo sulle bellezze naturali disciplinato dalla legge n. 1497 del 1939 – disposti mediante atto della Pubblica Amministrazione competente e, successivamente, trasmessi agli organi comunali. Ma va comunque rilevato che la domanda diretta all'accertamento del vincolo paesistico non doveva essere rivolta ad un'Autorità che, rispetto a quella funzione, non era competente, perché si possa configurare l'inesistenza dell'elemento psicologico del reato.

Ovviamente diamo per scontato, perché altrimenti verrebbe meno il reato, che si sia trattato di un terreno che avesse le caratteristiche – non solo sotto il profilo naturalistico, ma anche e soprattutto, sotto il profilo spaziale – per essere definito bosco secondo la previsione legislativa.

Lucrezia Abrami

Cass. Sez. III Pen. - 8-4-2004, n. 16717 - Rizzo, pres.; Onorato, est.; Izzo, P.M. (conf.) - Rossi, ric. (*Annulla senza rinvio Trib. Spoleto 19 luglio 2001*)

**Acque - Tutela dall'inquinamento - Scarichi di acque reflue - Scarico occasionale - In difetto di autorizzazione - Reato di cui all'art. 51 del d.lgs. n. 152 del 1999 - Configurabilità.** (D.lgs. 11 maggio 1999, n. 152; d.lgs. 18 agosto 2000, n. 258)

*L'immissione occasionale di acque reflue industriali non è soggetta alla preventiva autorizzazione solo nel caso in cui sia del tutto estranea alla nozione legislativa di scarico, atteso che ogni immissione diretta tramite un sistema di convogliabilità, ovvero tramite condotta, è sottoposta alla disciplina di cui al d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152 (1).*

(*Omissis*) - FATTO. - Con sentenza del 19 luglio 2001 il Tribunale monocratico di Spoleto assolveva Nicola Rossi, quale legale rappresentante di un'azienda di tritocoltura, dal reato di deposito e abbandono incontrollato di rifiuti di cui all'art. 51, comma 2, d.lgs. n. 22/1997 perché il fatto non sussisteva, mentre lo dichiarava colpevole del reato di cui agli artt. 45 e 59, comma 1, d.lgs. n. 152/1999, per aver scaricato al suolo senza autorizzazione acque reflue industriali provenienti dalla sua azienda.

Il Rossi veniva condannato alla pena di lire 2.000.000 di ammenda.

Il difensore dell'imputato ha proposto ricorso per cassazione, deducendo erronea applicazione della legge penale e manifesta illogicità di motivazione.

DIRITTO. – Il ricorso è fondato e va accolto.

È stato pacificamente accertato che gli operai dell'azienda ittica del Rossi depositarono per breve tempo nel cortile dell'azienda, in attesa di smaltimento, i fanghi derivanti dalla pulizia delle vasche aziendali dove essi si erano accumulati a causa di forti piogge. Durante il temporaneo deposito le acque del materiale fangoso scolarono sul suolo.

Il giudice di merito ha ritenuto che lo scarico al suolo di queste acque di provenienza industriale non fosse autorizzato, giacché l'autorizzazione rilasciata all'azienda di tritocoltura del Rossi riguardava lo scarico nel fiume Corno e non nel suolo.

Orbene, lo scarico occasionale *de quo* non era soggetto ad autorizzazione semplicemente perché estraneo alla nozione legislativa di scarico, la quale comprende solo qualsiasi immissione diretta tramite condotta di acque reflue. Nel caso di specie mancava il requisito essenziale della condotta; sicché non si trattava di scarico e non era richiesta alcuna autorizzazione. (*Omissis*)

(1) SCARICO OCCASIONALE NEL SUOLO DI ACQUE REFLUE INDUSTRIALI IN ASSENZA DI AUTORIZZAZIONE.

Rispetto alla sentenza in esame, assume un ruolo determinante il confronto tra le disposizioni in materia di tutela delle acque, previste dal d.lgs. n. 152/99, e quelle relative alla disciplina dei rifiuti del d.lgs. n. 22/97. La nozione di scarico è individuata, all'art. 2, lett. *bb*) del d.lgs. n. 152/99, in «qualsiasi immissione diretta tramite condotta di acque reflue liquide, semiliquide e comunque convogliabili nelle acque superficiali, nel suolo, nel sottosuolo e in rete fognaria, indipendentemente dalla loro natura inquinante, anche sottoposte a preventivo trattamento di depurazione». Da questa definizione si evincono due elementi che, nella legislazione attuale, caratterizzano lo scarico: la sua qualifica di immissione diretta e la presenza di una «condotta» da intendersi, secondo giurisprudenza, «come qualsiasi sistema stabile, anche se non esattamente ripetitivo e non necessaria-

mente costituito da una tubazione, di passaggio o deflusso delle acque reflue» (1).

Il d.lgs. n. 152/99 è intervenuto a modificare il precedente assetto normativo delineato dalla cosiddetta legge Merli, legge n. 319/76, in cui la nozione di scarico risultava più ampia comprendendo anche la definizione di scarico indiretto, cioè scarico che avviene senza il tramite di una condotta.

L'art. 59 del decreto n. 152/99 sanziona poi con l'arresto o l'ammenda «chiunque apre o comunque effettua nuovi scarichi di acque reflue industriali, senza autorizzazione». Nella sua prima versione, il suddetto articolo conteneva anche il seguente comma: «Chiunque, nell'effettuazione di uno scarico di acque reflue industriali, ovvero da una immissione occasionale, supera i valori limite fissati nella tabella 3 dell'allegato (...) è punito (...)». Nella logica del legislatore del 1999 figurava quindi anche la menzione di scarico occasionale senza autorizzazione, il quale era passibile di sanzione solo nel caso in cui superasse i limiti previsti. Lo scarico occasionale si caratterizzava e differenziava dalla nozione generale di scarico in virtù del suo carattere di eccezionalità collegata con l'occasionalità dell'immissione. Questo comportamento non era più previsto come reato con riferimento alla mancanza di autorizzazione, rispetto alla legge Merli; mentre rimaneva ancora tale in relazione al superamento dei limiti d'accettabilità, poiché espressamente disciplinato dall'art. 59, comma 5 (2).

L'ulteriore intervento del decreto legislativo del 18 agosto 2000, n. 258 ha comportato tutta un'altra serie di modifiche nell'assetto del d.lgs. n. 152/99, tra le quali quella relativa agli scarichi occasionali. È stato infatti soppresso il comma 5 dall'art. 59 nella parte che prevedeva l'ipotesi della immissione occasionale, anche in relazione al superamento dei limiti tabellari. Questa soppressione avrebbe creato, dal momento di entrata in vigore del decreto n. 258/00, secondo parte della dottrina, un vuoto di disciplina per la immissione occasionale non recuperabile attraverso l'interpretazione estensiva della nozione di scarico, fino a ricomprendervi il concetto di episodicità (3).

In realtà, così come affermato in numerose pronunce della Suprema Corte, la soppressione della previsione sulle immissioni occasionali e sugli scarichi indiretti non ha comportato una lacuna nell'ordinamento, ma ha collegato la disciplina di tutela delle acque a quella dei rifiuti prevista dal d.lgs. n. 22/97.

Alla luce di quanto dispone il d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, si può ritenere scomparso il concetto di scarico indiretto, ovvero della sua trasformazione in rifiuto liquido; più esattamente ora se per scarico si intende il riversamento diretto nei corpi recettori, quando il collegamento tra fonte di riversamento e corpo recettore è interrotto, viene meno lo scarico indiretto per far posto alla fase di smaltimento del rifiuto liquido (4). L'eliminazione delle nozioni di scarico indiretto e occasionale ha fatto sì che la distinzione si ponesse ora solamente con riferimento ai due concetti di acque di scarico e rifiuti allo stato liquido. Secondo la summenzionata sentenza della Cassazione, alla luce delle modifiche apportate dal d.lgs. n. 152/99, «qualora venga interrotto il nesso funzionale e diretto dell'acqua reflua con il corpo idrico ricettore e la riferibi-

lità al titolare dello scarico, la disciplina da applicarsi è quella in tema di rifiuti ex d.lgs. n. 22/97. Previsione questa contenuta, per altro, nell'art. 8, lett. e) del decreto n. 22/97, che esclude dal suo campo di applicazione le acque di scarico, esclusi i rifiuti allo stato liquido» (5).

Pertanto, le ipotesi di scarico indiretto e di immissione occasionale trovano regolamentazione nell'ambito della disciplina in tema di abbandono di rifiuti, ricadendo precisamente nella previsione generale dell'art. 14 del d.lgs. n. 22 che, al comma secondo, dispone che «è altresì vietata l'immissione di rifiuti di qualsiasi genere, allo stato liquido o solido, nelle acque superficiali e sotterranee».

Attesa la nozione di scarico come immissione diretta delle acque reflue nei corpi recettori, introdotta dal d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, deve ritenersi che le autorizzazioni allo scarico rilasciate ai sensi della normativa previgente non coprono più gli scarichi indiretti, resi soggetti alla disciplina dello smaltimento dei rifiuti e per i quali è quindi necessaria una diversa e apposita autorizzazione, salvo che ricorra l'ipotesi del «servizio idrico integrato», quale prevista dall'art. 36 del d.lgs. n. 152/99. Tuttavia, i soggetti già titolari delle suddette autorizzazioni hanno in ogni caso, ai sensi dell'art. 62, comma 11, del medesimo decreto, un termine di tre anni per adeguarsi alla nuova normativa, per cui, in pendenza di tale termine, non è configurabile a loro carico, con riguardo alla suddetta ipotesi di scarico indiretto di rifiuti allo stato liquido, il reato di gestione non autorizzata dei rifiuti previsto dall'art. 51 del d.lgs. n. 22/97 (6).

Con più specifico riferimento poi alle attività industriali, «sopravvive la rilevanza penale dello scarico abusivo che, anche se caratterizzato dai requisiti della irregolarità, intermittenza e saltuarietà, risulti collegato ad un determinato ciclo produttivo industriale» (7). L'immissione occasionale di rifiuti liquidi nel ciclo produttivo, se effettuato tramite un sistema di convogliabilità (e quindi uno scarico, secondo la definizione normativa), rimane sottoposto alla disciplina del decreto n. 152/99.

L'unica ipotesi di immissione occasionale che va ricondotta sotto le previsioni del decreto n. 22/97 sarà quella in cui, oltre all'episodicità, manchi il collegamento strutturale (e cioè la condotta, che identifica la nozione di scarico) e funzionale con un determinato ciclo produttivo industriale (8). Quando un insediamento produttivo sia dotato di un impianto di depurazione destinato esclusivamente al trattamento delle acque reflue del ciclo produttivo dell'insediamento stesso, lo scarico delle medesime acque effettuato attraverso il suddetto impianto è sottratto alla sfera di applicabilità della normativa sui rifiuti, ai sensi dell'art. 8, comma 1, lett. e), del d.lgs. n. 22/97, il quale distingue le «acque di scarico» [per la cui definizione occorre far riferimento alla nozione di «scarico» contenuta nell'art. 2, lett. bb), del d.lgs. n. 152/99] dai «rifiuti allo stato liquido», escludendo per le prime la loro assoggettabilità alla suindicata normativa, che resta invece applicabile ai secondi (9).

Il criterio distintivo tra scarichi industriali e rifiuti, ai fini dell'applicazione della normativa sanzionatoria in materia di tutela delle acque dall'inquinamento, ovvero di quella sul trattamento e smaltimento dei rifiuti, non può fondarsi

(1) Cass. Pen. Sez. III 14 settembre 1999, n. 2774, Rivoli, in *Riv. pen.*, 1999, 974.

(2) Cass. Pen. Sez. III 14 settembre 1999, n. 2774, Rivoli, cit.

(3) In tal senso, ZALIN M., in *Le nuove norme sull'inquinamento idrico*, coord. da Butti L. e Grassi S., Milano, 2001. A. MONTAGNA, voce *Rifiuti (gestione dei)*, in *Enc. giuridica Treccani*, aggiornam. 2004.

(4) Cass. Pen. Sez. III 3 agosto 1999, n. 2358, Belcari, in *Riv. pen.*, 1999, 725, con nota di M. SANTOLOCI, *In tema di scarico di rifiuti liquidi*.

(5) L. RAMACCI, *Manuale di diritto penale dell'ambiente*, Padova, 2003.

(6) Cass. Pen. Sez. III 22 maggio 2000, n. 1230, Gazzarini.

(7) Cass. Pen. Sez. III 14 dicembre 2000, n. 12974, Lotti, in questa *Riv.*, 2002, 452, con nota di F. PALMIERI, *Scarico discontinuo e scarico occasionale*.

(8) Cass. Pen. Sez. III 14 febbraio 2003, n. 8758, Conte, *Rv.* 224.164.

(9) Cass. Pen. Sez. III 5 gennaio 2000, Podella, in questa *Riv.*, 2001, 121, con nota di A. MONTINI, *La linea di confine tra scarico e rifiuto alla luce del d.lgs. n. 152 del 1999*.

esclusivamente sulla natura liquida o solida della sostanza da smaltire, ma richiede il ricorso ad altri parametri, quali ad esempio quelli collegati alle modalità di neutralizzazione del residuo, per cui vanno generalmente qualificati come scarichi i residui di lavorazione suscettibili di essere assimilati ai corpi idrici, al suolo o al sottosuolo, previa sottoposizione, ove necessario, a processo di depurazione; come rifiuti i residui di lavorazione o depurazione che richiedano invece una ulteriore attività di smaltimento per trasformarsi e assimilarsi nell'ambiente. Detto criterio distintivo non vale nel caso dei fanghi e liquami tossici e nocivi per cui trova sempre applicazione la normativa sui rifiuti (10).

Wanda D'Avanzo

(10) Cass. Pen. Sez. III 16 dicembre 1998, n. 13209, Guarniero, in *Riv. pen.*, 1999, 171.

\*

Trib. Verona, Sez. spec. agr. - 24-11-2004, n. 309 - Bertezolo, pres.; Vaccari, est. - Zavarise (avv. Ravignani) c. Migliorini (avv. Mignolli).

**Contratti agrari - Affitto di fondo rustico - Accordi in deroga - Durata di cinque anni del contratto d'affitto - Limiti al potere di migliorare il fondo.**

*Il contratto di affitto, concluso con i patti in deroga ai sensi dell'art. 45 legge n. 203 del 1982, contenente una clausola che riduce la durata a cinque anni e un'altra che limita il potere di effettuare miglioramenti, è pienamente valido se quanto risulta dal contratto costituisce l'effettiva e piena volontà di entrambi i contraenti, assistiti dai rappresentanti delle rispettive associazioni (1).*

(Omissis)

FATTO. - Costitutosi materialmente in giudizio il Migliorini resisteva alla domanda svolta contro di lui e ne chiedeva il rigetto e in via riconvenzionale chiedeva che venisse accertata e dichiarata la nullità delle clausole dei contratti di affitto del 1° aprile 1999 che avevano stabilito la scadenza del rapporto al 31 marzo 2004 e la rinuncia alle migliorie da parte dell'affittuario e che conseguentemente venisse dichiarato che esso aveva durata di quindici anni. (Omissis)

DIRITTO. - La domanda svolta dal ricorrente è fondata e come tale merita di essere accolta.

I due contratti di affitto di fondo rustico che egli ebbe a stipulare, ai sensi dell'art. 45 legge 203/1982, con il convenuto il 1° aprile 1999 sono infatti pienamente validi, contrariamente a quanto argomentato dal Migliorini, con la ulteriore conseguenza che le domande svolte in via riconvenzionale da questi devono essere rigettate.

Invero il capitolato di prova per testi di cui parte resistente ha chiesto l'ammissione, al fine di dimostrare che i suddetti contratti non sarebbero stati preceduti da una congrua discussione tra le parti e da adeguata illustrazione da parte dei rappresentanti delle rispettive associazioni sindacali in ordine al loro contenuto, è del tutto superfluo, al pari del restante, relativo a circostanze di mero contorno, in quanto anche se fosse stato confermato, da esso non avrebbe potuto desumersi che la volontà del medesimo era viziata al momento della loro stipulazione.

Infatti, al fine di valutare tale profilo, occorre tener presente che gli accordi in esame hanno costituito la pedissequa e integrale riproduzione, ad eccezione ovviamente della data di scadenza del rapporto di affitto, di quelli, aventi il medesimo oggetto, che erano stati stipulati tra le parti il 15 marzo 1994, e che sono stati prodotti in copia *sub* 12 e 13 da parte del ricorrente.

Orbene, poiché il Migliorini non ebbe mai nulla da ridire in ordine a quei contratti, essi devono ritenersi costituire l'effettiva e

piena manifestazione della volontà di entrambi i contraenti.

Se così è allora non vi era alcuna necessità di una preventiva illustrazione del contenuto dei contratti del 1° aprile 1999 alle parti, che ne erano già perfettamente al corrente ancor prima di incontrarsi per sottoscriverli, ed è pertanto del tutto comprensibile e giustificato che l'intervento a quella riunione dei rappresentanti delle categorie sindacali possa essersi limitato ad una mera lettura dei contratti stessi e ad una verifica di legittimità delle singole clausole di essi, con ciò assolvendo in pieno ai loro doveri professionali.

Tale operazione poi non può aver richiesto che pochi minuti di tempo, atteso che il testo degli accordi oltre che ben noto alle parti, come detto, era anche piuttosto breve e lineare.

Quanto poi alla eccezione di difetto di rappresentanza in capo al rappresentante sindacale della categoria dei proprietari che è stata sollevata dal resistente, deve convenirsi con il ricorrente che trattasi di vizio che, comportando una nullità di carattere relativo, può essere eccepito solo dagli appartenenti alla categoria rappresentata da tale soggetto e tale interpretazione ha trovato anche l'avallo della Cassazione nella sentenza n. 7745 del 13 luglio 1993.

Peraltro tale eccezione è infondata anche nel merito, atteso che non può ritenersi affatto dimostrato che le proroghe della convenzione tra Coopagri e Laia che costituisce il titolo del potere rappresentativo del dott. Benati fossero state concordate per conto della prima di tali associazioni da un soggetto non legittimato, tenuto conto del fatto che esse furono sottoscritte da soggetto che non ebbe a spendere la qualifica di legale rappresentante della Coopagri e che non può affatto accedersi alla tesi di parte convenuta secondo cui solamente il Presidente di essa sarebbe stato legittimato a stipulare convenzioni siffatte con altre associazioni sindacali.

Infatti il punto dello statuto della Coopagri [art. 12, punto c)], che secondo il resistente attribuirebbe tale competenza esclusiva al legale rappresentante della medesima, si riferisce in realtà alla nomina di rappresentanti della stessa in organismi, comitati e commissioni e non anche alla stipula di accordi e convenzioni con enti e associazioni varie che in base ad esso ben poteva essere delegata ad altri soggetti.

Per quanto riguarda infine l'eccezione di difetto di procura scritta in merito al contratto avente ad oggetto il fondo rustico dell'estensione di 12 c.v., che è stata parimenti avanzata da parte resistente, anch'essa va disattesa poiché, a prescindere dalla considerazione che non vi era alcuna necessità di una delega scritta a quel fine, il ricorrente ha prodotto copia delle deleghe che a suo tempo ebbe a conferirgli la madre, nonché proprietaria di quel fondo, per la stipula dei due contratti di affitto.

L'accoglimento della domanda svolta dal ricorrente comporta la condanna del resistente all'immediato rilascio in favore del primo del fondo per cui è causa libero da cose, persone o animali anche interposti oltre a quella del pagamento delle spese di lite che si liquidano come in dispositivo. (Omissis)

(1) PATTI IN DEROGA E POTERE DI EFFETTUARE MIGLIORAMENTI.

1. La controversia oggetto della presente nota riguarda due clausole inserite in un accordo in deroga, stipulato con le modalità previste dall'art. 45 della legge n. 203 del 1982. Una clausola prevede che la durata del contratto di affitto di fondo rustico stipulato fra le due parti litiganti sia di cinque anni, un'altra clausola limita la possibilità di effettuare miglioramenti da parte dell'affittuario.

Il concessionario ritiene che queste due clausole siano nulle, in quanto aveva firmato il contratto, contenente patti in deroga, convinto che si trattasse di una formalità, poiché il proprietario gli aveva assicurato che sarebbe potuto rimanere nel fabbricato rurale e coltivare il fondo finché avesse voluto.

Egli chiede quindi che sia stabilita, in primo luogo, la durata del contratto di affitto di 15 anni.

È già stato segnalato che le sentenze edite, relative a controversie su durata, canone e miglioramenti (modificati

con patti in deroga) sono poche (1); si può qui aggiungere che sono poche non solo su questi aspetti, ma in generale in materia agraria, e non solo quelle pubblicate, bensì anche quelle effettivamente emanate dai Tribunali (2).

2. Per quanto riguarda la durata del contratto di affitto modificabile con i patti in deroga, il Tribunale di Verona aveva avuto occasione di pronunciarsi nell'aprile del 2003, facendo intendere (implicitamente, in quanto le parti avevano stabilito una durata breve, ma senza utilizzare gli accordi in deroga) che con gli accordi di cui all'art. 45 della legge n. 203 del 1982 si può stabilire una durata del contratto di affitto anche di pochi anni (nel caso specifico: quattro).

Poiché si è già trattato dei patti in deroga in relazione alla durata del contratto di affitto in una nota a tale sentenza (3), è opportuno limitarsi a trattare il problema dei patti in deroga in relazione al potere di effettuare miglioramenti.

In generale, la legge speciale prevede che «ciascuna delle parti può eseguire opere di miglioramento fondiario, addizioni e trasformazioni degli ordinamenti produttivi e dei fabbricati rurali» (4). Se non c'è un preventivo accordo sull'esecuzione delle opere, si dovrà seguire la procedura prevista presso l'Ispettorato regionale agricolo.

È noto che, soprattutto inizialmente, cioè appena approvata la legge di riforma dei contratti agrari, una parte della dottrina riteneva che con i patti in deroga non si potessero derogare alcune norme della legge n. 203 e cioè il canone, la durata e il potere di effettuare miglioramenti, in quanto ritenuti i cardini fondamentali della riforma stessa (5).

Si ricorda questo orientamento, che col passare del tempo ha subito alcune attenuazioni, prima di esaminare gli accordi collettivi per gli affitti in deroga, in modo da verificare se i contraenti abbiano tenuto conto di questi orientamenti della dottrina.

Dall'analisi degli accordi collettivi in deroga risulta che, fin dall'inizio, le organizzazioni professionali agricole hanno scelto la strada di un elevato riconoscimento dell'autonomia privata «assistita», prevedendo che «I miglioramenti dovranno essere concordati tra le parti con l'assistenza (6) delle rispettive organizzazioni» (accordo collettivo della Provincia di Ferrara, 1988) (7); «Nel predisporre i miglioramenti, le parti concordano anche chi li deve eseguire» (accordo collettivo della Provincia di Ravenna, 1987) (8).

Sia gli accordi citati sia i successivi prevedono inizialmente quanto è stabilito dalla legge speciale («ciascuna

delle parti potrà eseguire miglioramenti»), ma poi obbligano le parti a regolare questo aspetto nel momento della conclusione del contratto d'affitto (9): «nei contratti d'affitto di fondi rustici dovrà essere prevista e disciplinata tra le parti la possibilità di eseguire miglioramenti» (accordo collettivo sui contratti agrari per la Provincia di Alessandria, 1994) (10).

Nei contratti collettivi figurano delle clausole che pongono più incisive limitazioni alla possibilità di effettuare miglioramenti, come la clausola che prevede la seguente statuizione: «potrà essere concordato il divieto di esecuzione dei miglioramenti nel corso degli ultimi due anni dell'affitto» (accordo collettivo per la Provincia di Alessandria, cit.), oppure il puro e semplice divieto «ognuna delle parti non potrà comunque eseguire miglioramenti negli ultimi tre anni» (accordo collettivo per la Provincia di Ferrara, cit.) (11).

Si segnalava, all'inizio di questa nota, la progressiva diminuzione delle sentenze in materia agraria (contratti agrari, diritto di prelazione, ecc.); ciò vale soprattutto per i contratti agrari e si ritiene sia dovuto, com'è noto, all'istituto dei patti in deroga. Forse, in particolare, una specifica clausola, non inserita nei primi contratti collettivi (almeno fino al 1988), contribuisce a far diminuire il contenzioso. Si tratta di una clausola la quale prevede che, in caso di controversie nascenti dall'interpretazione o esecuzione di contratti individuali in deroga, le parti, prima di ricorrere all'Ispettorato regionale agricolo «sono tenute ad esperire il tentativo di composizione della lite con l'assistenza delle Organizzazioni professionali agricole stipulanti» (accordo collettivo della Provincia di Ferrara, cit.).

Un'ulteriore clausola, normalmente inserita negli Accordi collettivi in deroga, contribuisce presumibilmente ad attenuare il sorgere di controversie in materia di miglioramenti agrari: essa prevede che nei contratti individuali in deroga «potrà essere redatto, all'inizio o nel corso del rapporto, un piano di miglioramento o di trasformazione» (accordo collettivo della Provincia di Ferrara, cit.).

Igino Grendene

\*

(1) Cfr. Russo, *Rinunce, transazioni e accordi individuali in deroga nei contratti agrari*, Padova, 2002, 295.

(2) Fino a 10-15 anni fa in un Tribunale di Provincia, come ad es. Verona, si potevano trovare alcune decine di sentenze in materia agraria, in un anno di riferimento; ora le sentenze emesse in un anno dal Trib. di Verona si possono contare sulle dita di una mano.

(3) V. GRENDENE, *Coltivazione stagionale e riconduzione all'affitto*, nota a Trib. Verona 7 aprile 2003, n. 7, in questa Riv., n. 11/2004, 720-722.

(4) Art. 16 legge n. 203 del 1982.

(5) Anche nel 1990, al Convegno sull'autonomia privata assistita e autonomia collettiva, tenutosi a Firenze il 22-24 novembre di quell'anno, la contrarietà o le perplessità sulla possibilità di derogare alcune norme ritenute fondamentali, e quindi anche quella che regola i miglioramenti, emersero fin dalla relazione introduttiva. Infatti ROMAGNOLI, *Relazione introduttiva*, in *Autonomia privata assistita e autonomia collettiva nei contratti agrari*, Atti del Convegno di Firenze, 22-24 novembre 1990, a cura di Casadei, Milano, 1992, 23, osserva che l'intento del legislatore «sarebbe frustrato se anche uno solo di tali capisaldi (durata, canone, miglioramenti) della disciplina dell'affitto venisse a cadere». Anche CAPIZZANO, *op. ult. cit.*, 56, ribadisce, seppure con qualche apertura a casi particolari, che «un aspetto del nucleo di intangibilità che a me sem-

brava di dover individuare necessariamente, era quello in tema di miglioramenti». Cfr. anche JANNARELLI, *op. ult. cit.*, 128 e RECCHI, *op. ult. cit.*, 157 e ss.

(6) In *Riv. dir. agr.*, 1988, I, 628 e ss.

(7) Secondo RECCHI, *Esame comparato di alcuni «accordi collettivi»*, in *Autonomia privata...*, cit., 266, «rimettendo i miglioramenti alla concorde volontà delle parti, di fatto ne impedisce l'esecuzione». Anche CASADEI, *op. cit.*, 372, osserva che «richiedendosi in ogni caso l'accordo delle parti» si costituisce «una sorta di diritto di veto di ciascuna contro l'altra» e così «si abbandona una lunga tradizione normativa e un costante orientamento degli interpreti a favore delle iniziative miglioratrici».

(8) In *Riv. dir. agr.*, 1987, I, 274 e ss.

(9) Questa necessità nasce dal fatto che la durata del contratto prevista in genere è molto inferiore ai 15 anni.

(10) In *Riv. dir. agr.*, 1994, I, 124 e ss.

(11) Secondo CASADEI, *Orientamenti della contrattazione collettiva ex art. 45 comma 3, legge 3 maggio 1982, n. 203*, in *Gli accordi in deroga*, Atti del Convegno di Firenze 14-15 giugno 1991, 28, tale divieto «è giustificabile perché in tal caso, tenuto conto della maggiore lentezza del dinamismo economico in agricoltura, le opere porterebbero piuttosto problemi a chi le subisce che vantaggi a chi le realizza».

T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. II - 8-2-2005, n. 484 - Cavallari, pres.; Adamo, est. - Panarelli (avv. Cecinato ed altri) c. Comune di Leporano (avv. De Feis).

**Agricoltura e foreste - Concimi - Fertilizzanti organici naturali - Spargimento - Regione Puglia - Competenza della Provincia - Assenza di intervento della Regione e della Provincia - Disciplina comunale - Legittimità.** (D.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, art. 3, comma 2)

**Agricoltura e foreste - Concimi - Fertilizzanti organici naturali - Spargimento - Regione Puglia - Competenza della Provincia - Assenza di intervento della Regione e della Provincia - Disciplina comunale - Manifestazione del principio della sussidiarietà - Legittimità.** (Cost., art. 118; d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, art. 3, comma 2)

*Nella Regione Puglia, in assenza di intervento della Regione e della Provincia, correttamente il Comune, ai sensi dell'art. 3, co. 2, del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, disciplina con apposito regolamento lo spargimento di fertilizzanti organici naturali, prevedendo una serie di divieti per lo svolgimento dell'attività, tra cui quello di divieto di spargimento della «pollina» sul suolo nel periodo dal primo maggio al primo ottobre (1).*

*Nella Regione Puglia, in assenza dell'intervento della Regione e della Provincia, il regolamento comunale che disciplina lo spargimento di fertilizzanti organici naturali, non costituisce deroga al disegno distributivo delle competenze delineato dall'art. 118 Cost., ma manifestazione, secondo il principio della sussidiarietà, del ruolo dell'Ente territoriale, in conformità dell'art. 3, co. 2, del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (2).*

(Omissis)

FATTO. - La Goldenovo, con sede a circa un chilometro di distanza dal centro abitato di Leporano, opera nel campo dell'allevamento di galline ovaiole, con circa 107.000 capi (e con la produzione quindi di una notevole quantità di escrementi organici denominati «pollina»).

La ricorrente ha sempre smaltito i detti escrementi utilizzando come fertilizzanti, secondo le prescrizioni del d.m. 19 aprile 1999 (codice di buona pratica agricola), emanato in attuazione della direttiva comunitaria n. 91/676.

Con delibera 23 agosto 2004, n. 32, il Consiglio comunale di Leporano ha approvato il «Regolamento comunale per lo spargimento dei fertilizzanti organici naturali e misure contro la proliferazione di insetti infestanti», che prevede una serie di divieti per lo svolgimento dell'attività, tra cui il divieto di spargimento della pollina sul suolo nel periodo dal primo maggio al primo ottobre (art. 9 del regolamento).

L'impresa, in persona della titolare, quindi impugna detta deliberazione (insieme con l'ordinanza sindacale 25 agosto 2004 n. 55, con cui veniva disposta l'osservanza dell'atto regolamentare), alla stregua dei seguenti motivi:

1) violazione del sesto comma dell'art. 117 della Costituzione e del secondo e terzo comma dell'art. 38 del d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152; carenza assoluta di potere, manifesta ingiustizia;

2) violazione dell'art. 97 della Costituzione; eccesso di potere per illogicità, contraddittorietà, travisamento dei fatti, manifesta ingiustizia.

Si è costituito il Comune di Leporano, che ha contestato le tesi attoree.

All'udienza del 2 dicembre 2004 la causa è stata riservata per la decisione.

DIRITTO. - Il ricorso è infondato.

Occorre preliminarmente ricostruire l'assetto normativo che definisce la competenza del Comune in materia di effluenti di allevamento.

Innanzitutto è da ricordare che, a norma dell'art. 3 del d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, le competenze nella materia della tutela delle acque sono disciplinate dal d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112.

In particolare, per gli artt. 81 e 88 del d.lgs. n. 112/1998, sono conferite alle Regioni e agli Enti locali tutte le funzioni amministrative in tema di tutela non espressamente affidate allo Stato.

La l.reg. Puglia 30 novembre 2000, n. 17 ha poi ripartito, in attuazione della legge n. 57/1997 e del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, le competenze relative alla tutela ambientale (compresa quel-

la attinente alle acque, artt. 27-29).

Nello specifico, tale legge [art. 28, lett. d)] affida alle Province «il rilevamento, la disciplina e il controllo delle operazioni di utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento o di acque reflue idonee al suddetto utilizzo, ivi comprese quelle provenienti da allevamenti ittici e aziende agricole e agroalimentari».

Tale normativa, com'è ovvio, non ha potuto tener conto della riforma del Titolo V della Costituzione e, in specie, dell'art. 118, come sostituito dall'art. 4 della l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, per il quale «Le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza».

La Corte costituzionale (occupandosi, nella sentenza 1° ottobre 2003, n. 303, del complesso problema dell'esercizio di competenze legislative statali nell'ambito di materie riservate, ex art. 117, alla Regione) ha evidenziato che nell'art. 118, primo comma, della Costituzione è indubbiamente contenuto un elemento di flessibilità, riferito esplicitamente alle funzioni amministrative, un meccanismo dinamico che finisce col rendere meno rigida la distribuzione delle competenze, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza. Infatti, coerentemente con la matrice teorica e con il significato pratico della sussidiarietà, è logico che essa agisca come *subsidiium* quando un livello di governo sia inadeguato alle finalità che si intenda raggiungere (che, nella costruzione della Corte, diversamente da quanto è in questione nella fattispecie concreta, ne fonda addirittura un'attitudine ascensionale) (punto 2.1).

Partendo da tali premesse, la Corte ha chiarito che i principi di sussidiarietà e di adeguatezza convivono con il normale riparto di competenze legislative contenuto nel Titolo V e possono giustificare una deroga solo se la valutazione dell'interesse pubblico sottostante all'assunzione di funzioni di Enti di livello territoriale diverso da quello normativamente previsto sia proporzionata e non risulti affetta da irragionevolezza, concludendo che la sussidiarietà, come incorporata dall'art. 118, si discosta in parte da quella già conosciuta nel nostro diritto di fonte legale. Enunciato nella l. 15 marzo 1997, n. 59 come criterio ispiratore della distribuzione legale delle funzioni amministrative fra lo Stato e gli altri Enti territoriali e quindi già operante nella sua dimensione meramente statica, come fondamento di un ordine prestabilito di competenze, quel principio, con la sua incorporazione nel testo della Costituzione, ha visto mutare il proprio significato. Accanto alla primitiva dimensione statica, che si fa evidente nella tendenziale attribuzione della generalità delle funzioni amministrative ai Comuni, è resa, infatti, attiva una vocazione dinamica della sussidiarietà, che consente ad essa di operare non più come *ratio* ispiratrice e fondamento di un ordine di attribuzioni stabilite e predefinite, ma come fattore di flessibilità di quell'ordine in vista del soddisfacimento puntuale e pronto di esigenze di pubblico interesse. In altri termini, la sussidiarietà non opera come aprioristica modificazione delle competenze in astratto, ma come metodo per l'allocatione di funzioni al livello che, nel concreto, risulti più adeguato, sicché l'esercizio di competenze (nel caso esaminato dalla Corte, legislative; nella presente ipotesi, invece, amministrative) da parte di un livello diverso da quello di astratta pertinenza si può reputare ingiustificato solo se venga dimostrata l'adeguatezza e la capacità di svolgere in tutto o in parte la funzione dell'Ente (formalmente) competente (punto 2.2).

Di tali argomentazioni si può e si deve tener conto nell'esame degli atti gravati, evidenziando che essi costituiscono il risultato non di una deroga, bensì, al contrario, di una puntuale applicazione del disegno distributivo delle competenze delineato dall'art. 118, che appunto privilegia il livello comunale.

In definitiva, il Comune ha inteso affrontare il problema degli effluenti da allevamento (non solo di quelli avicoli), globalmente, seguendo in ciò l'impostazione data alla questione dalla stessa ARPA, nella nota 24 aprile 2004, n. 1179/04.

Nel territorio la gestione di tali rifiuti ha comportato rilevanti conseguenze e inconvenienti di tipo ambientale, incidenti sulla stessa situazione igienico-sanitaria, materia tradizionalmente trillante nella sfera municipale.

L'attività svolta dal Comune, quindi, in effetti rappresenta un'adeguata estrinsecazione del ruolo dell'Ente territoriale, come normativamente definito dall'art. 3, comma 2, del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, per il quale «Il Comune è l'Ente locale che rappresenta la propria comunità, ne cura gli interessi e ne promuove

ve lo sviluppo». Ciò in una situazione in cui né la Provincia né la Regione si sono dimostrate in grado di soddisfare l'interesse di quella collettività a convivere con un'attività che fosse regolamentata, tenendo conto delle specifiche caratteristiche geografiche, climatiche ed economiche (anche in relazione alla tipologia e alla densità degli allevamenti) della zona, come ha invece espressamente (si legga al proposito la parte motiva della delibera consiliare 23 ottobre 2004, n. 32, approvativa del censurato regolamento) inteso fare il Comune.

Il primo motivo è perciò infondato.

Non ha pregio neppure la seconda (subordinata) censura.

Dal complesso della documentazione processuale (in particolare da quella prodotta dal Comune) si evince la perdurante gravità oggettiva della situazione ambientale che giustifica (in termini di logicità e proporzionalità), nel loro coordinato insieme, sia la predisposizione di cautele per evitare la proliferazione di insetti, sia il divieto di spargimento della pollina nei mesi più caldi, in favore di altre forme di smaltimento, che rappresentano sicuramente un aggravio di costo per le aziende (di certo giustificato nella situazione) ma non un obbligo d'impossibile adempimento, d'altronde suscettibile di deroga, in base al regolamento, in casi particolari.

Il ricorso è dunque da rigettare. (*Omissis*)

---

(1-2) COMPETENZA SUSSIDIARIA DEL COMUNE IN MATERIA DI FERTILIZZANTI ORGANICI NATURALI.

Oggetto della sentenza di cui sopra, è il ricorso proposto da una società titolare di allevamento di galline ovaiole avverso il regolamento comunale riguardante lo «spargi-

mento dei fertilizzanti organici naturali e misure contro la proliferazione di insetti infestanti» che, tra l'altro, prevede il divieto di spargimento di escrementi organici denominati «pollina» nel periodo dal primo maggio al primo ottobre.

In proposito, è stato anzitutto ricordato che nella Regione Puglia, in base alla l. reg. 30 novembre 2000, n. 17, spetta alla Provincia la competenza sul rilevamento, la disciplina ed il controllo delle operazioni di utilizzazione agronomica di allevamento o di acque reflue idonee al suddetto utilizzo, ivi comprese quelle provenienti da allevamenti ittici e aziende agricole e agroalimentari.

È stato aggiunto che a seguito della riforma del Titolo V della Costituzione, l'art. 118 attribuisce ai Comuni le funzioni amministrative, «salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza»; pertanto, con riferimento alla giurisprudenza costituzionale in materia, è stato affermato che, ove il livello di governo si riveli inadeguato alle qualità che si intende raggiungere, i menzionati principi possono giustificare l'esercizio di competenza da parte di un livello diverso da quello di astratta pertinenza.

Nella specie, poiché sia la Provincia sia le Regioni non si sono dimostrate in grado di soddisfare, con apposita disciplina, l'interesse della collettività a convivere con l'attività di allevamento in questione, è stato ritenuto corretto l'intervento del Comune che ha regolamentato il particolare settore.

*Filippo de Lisi*

# MASSIMARIO

## Giurisprudenza civile

(a cura di PAOLA MANDRICI)

**Consorzi - Di bonifica - Contributi a favore dei consorzi di bonifica - Carattere tributario della relativa obbligazione - Conseguenze - Domanda di restituzione delle somme versate a tale titolo, proposta dopo il primo gennaio 2002 (data di entrata in vigore dell'art. 12 della legge n. 448 del 2001) - Giurisdizione delle Commissioni tributarie - Devoluzione.** (D.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 2; l. 28 dicembre 2001, n. 448, art. 12)

Cass. Sez. Un. Civ. - 23-5-2005, n. 10703 ord. - Nicastro, pres.; Di Nanni, est.; Calmieri, P.M. (conf.) - Cons. Bonifica Valle del Lao Bacini Tirrenici (avv. Berberio ed altro) c. Filice (avv. n.c.). (Dichiara giurisdizione)

*I contributi spettanti ai consorzi di bonifica ed imposti ai proprietari per le spese di esecuzione, manutenzione ed esercizio delle opere di bonifica e di miglioramento fondiario, rientrano nella categoria generale dei tributi, con la conseguenza che la domanda di restituzione delle somme versate a tale titolo, proposta dopo il 1° gennaio 2002, è devoluta alla giurisdizione delle Commissioni tributarie, in applicazione dell'art. 2 del d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, nel testo modificato dall'art. 12 della l. 28 dicembre 2001, n. 448, il quale ha esteso la giurisdizione tributaria a tutte le controversie aventi ad oggetto tributi di ogni genere e specie (1).*

(1) Sul punto vedi: Cass. 15 marzo 2004, n. 5261, in questa Riv. (M), 2004, 594; Cass. 10 aprile 2003, n. 5647, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 790; Cass. 24 aprile 2002, n. 5967, *ivi*, 2002, 713.

\*

**Agricoltura e foreste - Responsabilità civile - Danni al patrimonio zootecnico causati da animali randagi o in via di estinzione - Indennizzo ai sensi della legge della Regione Calabria n. 3 del 1986 (e succ. modifiche) - Applicabilità delle norme in tema di responsabilità extracontrattuale - Esclusione - Fondamento.** (C.c., artt. 2043, 2697; l. 14 agosto 1991, n. 281; l.r. Calabria 27 gennaio 1986, n. 3, art. 2; l.r. Calabria 22 settembre 1998, n. 10, art. 25)

Cass. Sez. I Civ. - 20-4-2005, n. 8290 - Losavio, pres.; Di Palma, est.; Nardi, P.M. (conf.) - Regione Calabria (avv. Gallo ed altri) c. Vona (avv. n.c.). (Conferma Giud. Pace Petilia Policastro 16 marzo 2001)

*In tema di tutela dai danni causati da animali randagi o in via di estinzione, l'art. 2 della legge della Regione Calabria 27 gennaio 1986, n. 3 (nel testo sostituito dall'art. 25, quarto comma, della l.r. 22 settembre 1998, n. 10) prevede un intervento economico a carico della Regione - sotto forma di vero e proprio indennizzo, benché impropriamente denominato «risarcimento» - volto a ristorare un danno arrecato al patrimonio degli aventi diritto (proprietari dei capi di bestiame uccisi) secundum ius (nella misura in cui detto intervento costituisce il ristoro di un pregiudizio arrecato da specie di animali che la legge stessa intende proteggere dall'estinzione) - e, in ogni caso, non provocato da alcun comportamento contra ius dell'amministrazione regionale (come nello specifico caso dei danni al patrimonio zootecnico arrecati dai cani randagi o inselvaticchiti). Ne consegue che nella materia disciplinata dalla legge regionale, sorgendo il diritto all'indennizzo all'esito del procedimen-*

*to dalla medesima legge prefigurato (esito che, se favorevole all'interessato, obbliga la Regione alla relativa corresponsione), non possono applicarsi le norme ed i principi dettati in tema di responsabilità aquiliana e neppure, in caso di mancata corresponsione dell'indennizzo da parte della Regione, le regole che disciplinano la distribuzione dell'onere della prova nel relativo giudizio promosso dall'avente diritto (1).*

(1) Sul punto vedi, da ultimo, Cass. 13 aprile 2005, n. 7685 in questo stesso Massimario; Cass. Sez. Un. 23 gennaio 2004, n. 1239 e Cass. Sez. Un. 17 marzo 2004, n. 5417, in questa Riv., 2005, 313 e seg., con nota di A. ORLANDO, *Risarcimento di danni per l'azione di animali selvatici*.

\*

**Previdenza sociale - Prestazioni erogate dall'Inps (indennità di disoccupazione agricola) - Azione giudiziaria per il riconoscimento del diritto - Termine di decadenza c.d. sostanziale - Decorrenza.** (D.p.r. 30 aprile 1970, n. 639, art. 47; d.l. 19 settembre 1992, n. 384, conv. in l. 14 novembre 1992, n. 438, art. 4)

Cass. Sez. Lav. - 18-8-2004, n. 16138 - Ciciretti, pres.; De Luca, est.; Matera, P.M. (conf.) - Mansueto (avv. Agostini) c. INPS (n.c.). (Conferma App. Catania 11 gennaio 2001)

*In tema di controversie concernenti prestazioni erogate dall'Inps (nella specie, indennità di disoccupazione agricola), il termine di decadenza cosiddetto sostanziale, nel senso che è posto a pena di decadenza per l'esercizio del diritto alla prestazione previdenziale, previsto per la proposizione dell'azione in giudizio dall'art. 47, d.p.r. 30 aprile 1970, n. 639, come sostituito dall'art. 4, d.l. 19 settembre 1992, n. 384, convertito con modificazioni nella legge 14 novembre 1992, n. 438 (termine di un anno in materia di prestazioni relative alle gestioni previdenziali di cui all'art. 24 della legge n. 88 del 1989), decorre dalle date indicate nelle tre ipotesi previste dallo stesso articolo, e cioè: 1) dalla data di comunicazione della decisione sul ricorso amministrativo; 2) dalla data di scadenza del termine stabilito per la pronuncia della stessa decisione; 3) dalla data di scadenza dei termini prescritti per l'esaurimento del procedimento amministrativo, computati a decorrere dalla data di presentazione della richiesta di prestazione. Ne risulta che lo stesso termine decadenza comunque decorre dalla scadenza dei termini (di complessivi trecento giorni dalla presentazione della domanda amministrativa della prestazione) per l'esaurimento del procedimento amministrativo. Coerentemente, il termine annuale di decadenza non può decorrere dalla domanda amministrativa dell'indennità, ove la domanda stessa sia stata presentata prima della entrata in vigore della disposizione di legge che lo prevede, senza peraltro escludere che, a far tempo dalla entrata in vigore di tale disposizione, possa perfezionarsi una delle tre ipotesi di dies a quo alternativamente previste per la decorrenza del medesimo termine annuale di decadenza (1).*

(1) In senso conforme alla prima parte della massima sopra riportata, v. Cass. 26 agosto 2003, n. 12498, in corso di pubblicazione, unitamente a Cass. 6 marzo 2004, n. 4636, in questa Riv., con nota di GATTA, *Termini di decadenza dall'azione giudiziaria per il riconoscimento del diritto all'indennità ordinaria di disoccupazione agricola*.

## Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

**Sanità pubblica - Scarti di macellazione - Disciplina applicabile - Normativa generale sui rifiuti di cui al d.lgs. n. 22 del 1997 - Esclusione - Disposizioni di cui al d.lgs. n. 508 - Fondamento.** (D.lgs. 14 dicembre 1992, n. 508; d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 30)

Cass. Sez. III Pen. - 15-6-2004, n. 26851 (c.c.) - Savignano, pres.; Lombardi, est.; Izzo, P.M. (diff.) - Milone ed altri, ric. (*Conferma Trib. riesame Bari 22 dicembre 2003*)

*La materia dei rifiuti di origine animale è disciplinata dal d.lgs. 14 dicembre 1992, n. 508 (attuativo della dir. 90/667/CEE) e, pertanto, le attività di smaltimento e trasporto degli scarti da macellazione sono sottratte, in virtù del principio di specialità, alla disciplina generale in tema di rifiuti contenuta nel d.lgs. n. 22 del 1997 (1).*

(1) In senso contrario cfr. Cass. Sez. III 4 marzo 2002, n. 8520, Leuci, in *Riv. pen.*, 2002, 463, con nota di LEUCI.

\*

**Produzione, commercio e consumo - Reati contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio - Delitti contro l'industria e il commercio - Frode nell'esercizio del commercio - Consegna di mozzarella definita di «bufala campana d.o.p.» prodotta parzialmente con latte bufalino surgelato - Configurabilità del reato - Sussistenza.** (C.p., art. 515)

Cass. Sez. III Pen. - 25-8-2004, n. 34936 - Savignano, pres.; Grillo, est.; Favalli, P.M. (conf.) - Bisogno, ric. (*Conferma App. Salerno 3 aprile 2003*)

*È configurabile il reato di frode nell'esercizio del commercio qualora venga consegnata all'acquirente mozzarella qualificata come di «bufala campana d.o.p.», la quale sia stata prodotta, anche se solo in parte, con latte bufalino surgelato anziché fresco, dovendosi ritenere obbligatorio, per il detto tipo di alimento, l'impiego esclusivo del latte fresco, come è dato desumere dal disposto di cui all'art. 3 del relativo disciplinare di produzione approvato con d.p.c.m. 10 maggio 1993, nella parte in cui stabilisce che «il latte dev'essere consegnato al caseificio entro la sedicesima ora dalla mungitura» (1).*

(1) Nessun precedente specifico in termini. In dottrina cfr. MAZZA M., *Statali aspetti del delitto di frode in commercio*, in *Giur. agr. it.*, 1975, 606.

\*

**Cave e torbiere - Cave - Ubicate in zone sottoposte a vincoli - Coltivate al momento del vincolo - Domanda di prosecuzione - Sufficienza - Esclusione - Autorizzazione paesaggistica - Necessità.** (L. 28 febbraio 1985, n. 47; d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380; d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490; d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 41)

Cass. Sez. III Pen. - 4-10-2004, n. 38707 (c.c.) - Savignano, pres.; Fiale, est.; Albano, P.M. (conf.) - Loprieno ed altri, ric. (*Conferma Trib. Bari 6 febbraio 2004*)

*La prosecuzione dell'attività di coltivazione di cava in esercizio al momento di apposizione di un vincolo paesaggistico-ambientale è subordinata al rilascio di una autonoma autorizzazione paesaggistica, non essendo sufficiente la domanda di prosecuzione dell'attività cavatoria prevista da disposizioni regionali. (Fattispecie relativa all'attività di estrazione nella Regione Puglia, per la quale la legge regionale n. 37/1985, come modificata dalla legge regionale n. 13/1987 prevede la necessità di una domanda per la prosecuzione della escavazione) (1).*

(1) In senso conforme Cass. Sez. Un. 17 dicembre 2001, n. 45101, De Marinis, in *Mass. dec. pen.*, 2002, 220.219, in fattispecie relativa alla legge Regione Campania 13 dicembre 1985, n. 54.

\*

**Bellezze naturali (protezione delle) - Territorio montano - Ampliamento delle piste da sci senza nulla osta ambientale - Reato contravvenzionale.** (D.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, artt. 146, 151, 163)

Cass. Sez. III Pen. - 5-5-2004, n. 21022 - Rizzo, pres.; Onorato, est.; Passacantando, P.M. (conf.) - Alberti ed altro, ric. (*Conferma App. Milano 5 giugno 2002*)

*In tema di reati ambientali, la realizzazione senza autorizzazione, in zona paesaggistica vincolata, di opere costituite dal collegamento tra due piste da sci preesistenti, mediante rettifica e livellamento dei terreni e scorticamento del manto erboso, integra la contravvenzione di cui all'art. 163 del d.lgs. n. 490 del 1999, punibile anche a titolo di colpa, per la consumazione della quale è sufficiente l'alterazione della morfologia ambientale (1).*

(1) In termini, con riferimento a territorio coperto da bosco, cfr. Cass. Sez. III 12 luglio 1995, n. 26601, Varvara, in *Mass. dec. pen.*, 2002, 222.102.

\*

**Bellezze naturali (protezione delle) - Allargamento o modificazione di una strada - In zona vincolata - Autorizzazione paesistica - Necessità.** (D.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, art. 163; d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 181; d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380, art. 44)

Cass. Sez. III Pen. - 2-8-2004, n. 33186 - Dell'Anno, pres.; Franco, est.; Ciampoli, P.M. (parz. diff.) - Spano, ric. (*Dichiara inammissibile App. Cagliari 4 aprile 2002*)

*In tema di tutela delle aree sottoposte a vincoli, la modificazione o l'allargamento di una preesistente strada deve essere preceduta dal rilascio della concessione edilizia (ora permesso di costruire) e dalla autorizzazione dell'autorità preposta alla tutela del vincolo, atteso che trattasi di modificazione ambientale di carattere stabile; in assenza delle quali si configurano i reati di cui agli artt. 44 del d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380 e 181 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (1).*

(1) In senso conforme Cass. Sez. III 2 aprile 1997, n. 3065, Moretti, in *Mass. dec. pen.*, 1997, 207.641.

## Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

### **Caccia e pesca - Caccia - Fauna particolarmente protetta - Detenzione illegale - Irrogazione sanzione pecuniaria e sanzione accessoria - Impugnazione - Competenza dell'A.G.O.** (L. 24 novembre 1981, n. 689)

T.R.G.A. Trentino-Alto Adige, Sez. Trento - 25-11-2004, n. 388 - Numerico, pres.; Iuni, est. - F.E. (avv. ti Sartori e Carlin) c. Giunta prov. aut. Trento (avv. ti Pedrazzoli, Bobbio e Fozzer) ed altro (n.c.).

*Ai sensi della l. 24 novembre 1981, n. 689, qualora in relazione ad una infrazione amministrativa siano previste cumulativamente una sanzione pecuniaria ed una sanzione accessoria conseguente di diritto all'applicazione della prima, sussiste la competenza giurisdizionale dell'A.G.O. nell'opposizione al provvedimento sanzionatorio, anche nel caso in cui questo infligga la sola sanzione non pecuniaria, a seguito di pagamento, da parte del trasgressore, della somma dovuta in misura ridotta (nella specie si è trattato di una sanzione pecuniaria e della sospensione del tesserino regionale di caccia per detenzione illegale di specie particolarmente protetta e detenzione illegale di trofeo congelato di capriolo maschio privo della prevista punzonatura) (1).*

(1) In senso conforme, v. Cass. Sez. VII 8 giugno 1998, n. 5614, in *Giust. civ. Mass.*, 1998, 1239.

\*

### **Sanità pubblica - Inquinamento - Discarica rifiuti - Ordinanza rimozione rifiuti - Comunicazione avvio del procedimento - Necessità - Limiti.**

### **Sanità pubblica - Inquinamento - Discarica rifiuti - Discarica abusiva - Responsabilità del proprietario del fondo - Solo per comportamento doloso o colposo.**

T.A.R. Liguria, Sez. I - 18-11-2004, n. 1555 - Vivencio, pres.; Properi, est. - R. e R. Bosco (avv. ti Bestini e Di Virgilio) c. Comune di Ventimiglia (avv. to Alberti).

*La comunicazione di avvio di procedimento deve essere effettuata al fine di permettere agli interessati l'effettiva partecipazione al procedimento medesimo, per cui la stessa comunicazione si rivela inutile ove l'oggetto del procedimento sia conosciuto dagli interessati che si erano attivati per denunciare il relativo problema presentando esposti e denunce (nella specie si è trattato di una discarica abusiva più volte denunciata dagli interessati) (1).*

*Il proprietario di un fondo ha l'onere di ovviare alle situazioni di pericolo pubblico insistenti nella sua proprietà e dalle quali possono derivare rischi per la salute pubblica, per cui non può rimanere inerte quando si vengano a creare scarichi abusivi di rifiuti soprattutto se speciali o pericolosi; tuttavia, la pubblica amministrazione deve dimostrare che vi siano stati dolo o colpa del proprietario nel lasciare smaltire ai terzi i rifiuti ed abbia mantenuto un comportamento passivo di fronte alla creazione della discarica nel proprio fondo (2).*

(1-2) Sulla prima massima, la giurisprudenza è pacifica.

Sulla seconda massima, in senso conforme, v. Cons. Stato, Sez. V, 8 febbraio 2005, n. 323 (in *Cons. Stato*, 2005, I, 194), secondo cui il proprietario può ritenersi obbligato a smaltire i rifiuti abbandonati solo a causa di un comportamento, anche omissivo, di corresponsabilità con l'autore dell'abbandono illecito dei rifiuti.

\*

### **Edilizia e urbanistica - Destinazione di zona - Vincolo di verde pubblico - Concessione di costruzione - Possibilità - Condizioni - Domanda di sanatoria - Ammissibilità.** (L. 28 febbraio 1985, n. 47, art. 33)

T.A.R. Puglia, Sez. III - 20-11-2004, n. 5390 - Urbano, pres.; Buchi, est. - M.C. (avv. Paparella) c. Comune di Monopoli (avv. Semeraro).

*La destinazione a verde pubblico non vieta l'edificazione di quei terreni che siano indispensabili all'effettivo godimento della zona da parte della collettività e, comunque, non esclude la realizzabilità di un manufatto che per dimensione e destinazione non comprometta il vincolo di P.R.G., sicché deve ammettersi la sanabilità, ai sensi dell'art. 33 della l. 28 febbraio 1985, n. 47, del medesimo fabbricato (1).*

(1) In senso conforme, v. T.A.R. Puglia, Sez. I, 23 maggio 2000, n. 2173; T.A.R. Lazio, Sez. Latina, 17 febbraio 2000, n. 103 e 17 dicembre 1999, n. 1014, in *Trib. amm. reg.*, 2000, I, rispettivamente 3414, 1303 e 81.

\*

### **Agricoltura e foreste - Zone agricole - Concessione di costruzione - Condizioni necessarie - Accertamento - Discrezionalità del Comune - Esclusione.** (L. reg. Lombardia 7 giugno 1980, n. 93)

T.A.R. Lombardia, Sez. Brescia, 1 - 3-2005, n. 22 - Mariuzzo, pres.; Mielli, est. - N.N. (avv. Bini) c. Comune Bienno (avv. Venturi).

*Nella Regione Lombardia, ai sensi della l. reg. 7 giugno 1980, n. 93, per l'edificabilità in zone agricole, il Comune è sfornito di poteri discrezionali sull'accertamento di un collegamento funzionale tra le opere edilizie da realizzare e l'attività agricola, limitandosi la legge regionale a prevedere che nelle dette zone sono ammesse solo opere realizzate in funzione della conduzione del fondo, sicché la realizzazione di opere edilizie nei limiti delle volumetrie asservibili non abbisogna della dimostrazione di ulteriori specifiche circostanze, ove sussistano le condizioni soggettive ed oggettive previste dalla normativa regionale ed il fabbricato da realizzare sia destinato a soddisfare esigenze abitative dell'imprenditore agricolo (1).*

(1) In senso conforme, v. Cons. Stato, Sez. V, 27 febbraio 1998, n. 215, in *Cons. Stato*, 1998, I, 258. Nella specie, il Comune aveva negato la concessione del titolo abilitativo per la costruzione di un fabbricato rurale sul rilievo del mancato rapporto di strumentalità tra la costruzione progettata e l'azienda, desunto dal non agevole collegamento stradale tra il fabbricato da costruire e la località dove è situata l'azienda agricola.

\*

### **Usi civici - Terreni demaniali - Godimento individuale - Carattere precario - Applicabilità dei contratti agrari - Esclusione - Giurisdizione del giudice amministrativo - Sussiste.**

T.A.R. Basilicata - 15-11-2004, n. 759 - Camozzi, pres.; Buscicchio, est. - U.G. (avv. Pinto) c. Comune Accettura (avv. Genchi).

*Il rapporto avente ad oggetto il godimento individuale di un terreno demaniale di uso civico, temporaneamente non utilizzato dalla collettività, può avere solo carattere precario, per cui le relative controversie sono sottratte alle norme speciali in materia sulla durata del medesimo rapporto per rientrare nella competenza giurisdizionale del giudice amministrativo (1).*

(1) In materia, v. Cons. Stato, Sez. IV, 18 aprile 1996, n. 57, in *Cons. Stato*, 1996, I, 660; Cass. Civ. 21 aprile 1989, *ivi*, 1989, II, 1932.

## PARTE III - PANORAMI

## RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

## LEGISLAZIONE COMUNITARIA

Modifica del reg. (CE) n. 1227/2000 che stabilisce modalità di applicazione del reg. (CE) n. 1493/1999 del Consiglio relativo all'organizzazione comune del mercato vitivinicolo, in particolare in ordine al potenziale produttivo. *Reg. Commissione 7 luglio 2005, n. 1074/2005.* (G.U.U.E. 8 luglio 2005, n. L 175)

Modifica del reg. (CE) n. 795/2004 recante modalità di applicazione del regime di pagamento unico di cui al reg. (CE) n. 1782/2003 del Consiglio, che stabilisce norme comuni relative ai regimi di sostegno diretto nell'ambito della politica agricola comune e istituisce taluni regimi di sostegno a favore degli agricoltori. *Reg. Commissione 8 luglio 2005, n. 1085/2005.* (G.U.U.E. 9 luglio 2005, n. L 177)

Modifica del reg. (CE) n. 2032/2003 relativo alla seconda fase del programma decennale di cui all'art. 16, par. 2, della dir. 98/8/CE del Parlamento europeo e del Consiglio relativa all'immissione sul mercato dei biocidi. *Reg. Commissione 13 giugno 2005, n. 1048/2005.* (G.U.U.E. 9 luglio 2005, n. L 178)

Modifica della dec. 2005/363/CE relativa a talune misure di protezione contro la peste suina africana in Sardegna, Italia. *Dec. Commissione 8 luglio 2005, n. 2005/494/CE.* (G.U.U.E. 13 luglio 2005, n. L 182)

Modifica del reg. (CE) n. 1622/2000 che fissa talune modalità d'applicazione del reg. (CE) n. 1493/1999 relativo all'organizzazione comune del mercato vitivinicolo e che istituisce un codice comunitario delle pratiche e dei trattamenti enologici. *Reg. Commissione 19 luglio 2005, n. 1163/2005.* (G.U.U.E. 20 luglio 2005, n. L 188)

Esclusione dal finanziamento comunitario di alcune spese eseguite dagli Stati membri a titolo del Fondo europeo agricolo di orientamento e di garanzia (FEAOG), sezione garanzia [numero C(2005) 2685]. *Dec. commissione 15 luglio 2005, n. 2005/555/CE.* (G.U.U.E. 20 luglio 2005, n. L 188)

Approvazione dell'adesione della Comunità europea alla convenzione internazionale per la protezione delle novità vegetali, riveduta a Ginevra il 19 marzo 1991. *Dec. Consiglio 30 maggio 2005, n. 2005/523/CE.* (G.U.U.E. 22 luglio 2005, n. L 192)

## LEGISLAZIONE NAZIONALE

Attuazioni della dir. 1999/22/CE relativa alla custodia degli animali selvatici nei giardini zoologici. *D.lgs. 21 marzo 2005, n. 73.* (G.U. 2 maggio 2005, n. 100)

Linee guida per i controlli sulla etichettatura delle carni bovine. *D.M. (politiche agricole e forestali) 25 febbraio 2005.* (G.U. 3 maggio 2005, n. 101, suppl. ord. n. 80)

Disposizioni nazionali di attuazioni e di pagamento, di cui al d.m. 9 marzo 2005, n. 763, per la concessione di contributi finanziari a fondo perduto a favore degli imprenditori ittici nazionali, che esercitano le attività di pesca in acque marittime. *D.M. (politiche agricole e forestali) 18 aprile 2005.* (G.U. 9 maggio 2005, n. 106)

Modalità per l'applicazione di disposizioni comunitarie in materia di commercializzazione delle uova, concernenti l'uso di particolari diciture, ai sensi del reg. (CE) n. 2295/2003 della Commissione del 23 dicembre 2003 e del d.lgs. del 29 luglio 2003, n. 267. *D.M. (politiche agricole e forestali) 4 marzo 2005.* (G.U. 11 maggio 2005, n. 108)

Modifica dell'all. IV del d.m. 31 gennaio 1996, concernente le misure di protezione contro l'introduzione e la diffusione nel territorio della Repubblica italiana di organismi nocivi ai vegetali o ai prodotti vegetali: recepimento della dir. del Consiglio n. 2005/15/CE del 28 febbraio 2005 che modifica l'all. IV della dir. del Consiglio n. 2000/29/CE. *D.M. (politiche agricole e forestali) 31 marzo 2005.* (G.U. 13 maggio 2005, n. 110)

Abrogazione del d.m. 4 febbraio 2004, n. 36002, relativo al riconoscimento dell'idoneità a condurre prove ufficiali di campo con prodotti fitosanitari. *D.M. (politiche agricole e forestali) 15 aprile 2005.* (G.U. 13 maggio 2005, n. 110)

Integrazione ai decreti 12 aprile 2000 recanti rispettivamente le disposizioni generali relative ai requisiti di rappresentatività e l'individuazione dei criteri di rappresentanza negli organi sociali dei consorzi di tutela delle denominazioni di origine protetta (D.O.P.) e delle indicazioni geografiche protette (I.G.P.) *D.M. (politiche agricole e forestali) 4 maggio 2005.* (G.U. 16 maggio 2005, n. 112)

Modalità di deroga alla condizione posta all'art. 2 del decreto 12 aprile 200, recante disposizioni generali relative ai requisiti di rappresentatività dei consorzi di tutela delle denominazioni di origine protette (D.O.P.) e delle indicazioni geografiche protette (I.G.P.) *D.M. (politiche agricole e forestali) 4 maggio 2005.* (G.U. 16 maggio 2005, n. 112)

Modifica del termine di cui all'art. 5, comma 1, del d.m. 3 maggio 2004, relativo alla presentazione delle domande, concernenti la richiesta di contributi per l'attuazione dei progetti di cui all'art. 1. *D.M. (politiche agricole e forestali) 5 maggio 2005.* (G.U. 19 maggio 2005, n. 115)

Recepimento della dir. 2004/16/CE della Commissione del 12 febbraio 2004, che fissa le modalità di prelievo dei campioni e i metodi di analisi per il controllo ufficiale del tenore di stagno nei prodotti alimentari confezionati in contenitori di metallo. *D.M. (salute) 4 marzo 2005.* (G.U. 23 maggio 2005, n. 118)

Prodotti fitosanitari: recepimento della dir. n. 2004/115/CE della Commissione del 15 dicembre 2004 ed aggiornamento del decreto del Ministro della salute 27 agosto 2004, concernente i limiti massimi di residui delle sostanze attive nei prodotti destinati all'alimentazione. *D.M. (salute) 4 marzo 2005.* (G.U. 26 maggio 2005, n. 121)

Modalità di consultazione delle organizzazioni sindacali e imprenditoriali e delle associazioni nazionali riconosciute, per la tutela dell'ambiente e per la tutela dei consumatori, ai fini della predisposizione dei criteri legislativi attuativi della l. 15 dicembre 2004, n. 308. *D.M. (ambiente e tutela del territorio) 7 giugno 2005.* (G.U. 16 giugno 2005, n. 138)

Modalità di attuazione degli interventi economici ed agevolazioni previdenziali a favore delle imprese agricole danneggiate dalla crisi di mercato nel 2004. *D.M. (politiche agricole e forestali) 9 giugno 2005.* (G.U. 18 giugno 2005, n. 140)

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Colline Beneventane», riferita all'olio extravergine di oliva, per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come denominazione di origine protetta. *D.M. (politiche agricole e forestali) 8 giugno 2005.* (G.U. 22 giugno 2005, n. 143)

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Sannio Caudino Telesino», riferita all'olio extravergine di oliva, per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come denominazione di origine protetta. *D.M. (politiche agricole e forestali) 8 giugno 2005.* (G.U. 22 giugno 2005, n. 143)

Modificazione al disciplinare di produzione dei vini a denominazione di origine controllata «Reggiano». *D.M. (politiche agricole e forestali) 13 giugno 2005.* (G.U. 22 giugno 2005, n. 143)

Norme per l'attuazione della dir. 2003/120/CE che modifica la dir. 90/496/CEE, relativa all'etichettatura nutrizionale dei prodotti alimentari. *D.M. (salute) 12 aprile 2005.* (G.U. 29 giugno 2005, n. 149)

Determinazione del reddito medio dei mezzadri e coloni, per l'anno 2005, ai fini del reinserimento a domanda nell'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti dei lavoratori agricoli subordinati. *D.M. (lavoro e politiche sociali) 20 giugno 2005.* (G.U. 29 giugno 2005, n. 149)

## LEGISLAZIONE REGIONALE

**ABRUZZO**

Norme per la tutela della salute e la salvaguardia dell'ambiente dall'inquinamento elettromagnetico. *L.R. 13 gennaio 2004, n. 45.* (B.U. 17 dicembre 2004, n. 39 bis)

**CAMPANIA**

Norme sul governo del territorio. *L.R. 22 dicembre 2004, n. 11.* (B.U. 28 dicembre 2004, n. 65, suppl.)

**FRIULI-VENEZIA GIULIA**

Regolamento di esecuzione del comma 29, dell'art. 7 della legge regionale n. 4/2001 per l'attivazione del S.I.AGRI.FVF - Sistema informativo agricolo del Friuli-Venezia Giulia. Approvazione. *D.P.R. 13 settembre 2004, n. 291.* (B.U. 13 ottobre 2004, n. 41)

**LAZIO**

Modifiche alla l.r. 6 luglio 1998, n. 24 (Pianificazione paesistica e tutela dei beni e delle aree sottoposti a vincolo paesistico) e successive modifiche. Modifica alla l.r. 8 novembre 2004, n. 12 (Disposizioni in materia di definizione di illeciti edilizi). Disposizioni transitorie. *L.R. 9 dicembre 2004, n. 18.* (B.U. 10 dicembre 2004, n. 34, suppl. ord. n. 7)

Provvedimenti in materia di castanicoltura. *L.R. 29 novembre 2004, n. 35.* (B.U. 2 dicembre 2004, n. 48)

**PIEMONTE**

Modifica alla l.r. 24 aprile 1990, n. 51 (Istituzione della riserva naturale speciale del Fondo Toce). *L.R. 25 ottobre 2004, n. 28.* (B.U. 28 ottobre 2004, n. 43)

**TOSCANA**

Demanio e patrimonio della Regione Toscana. Modifiche alla l.r. 21 marzo 2000, n. 39 (Legge forestale della Toscana). *L.R. 27 dicembre 2004, n. 77.* (B.U. 5 gennaio 2005, n. 1)

**TRENTINO-ALTO ADIGE***Provincia di Bolzano*

Modifica del regolamento di esecuzione sulla protezione della selvaggina e sull'esercizio della caccia. *D.P.P. 12 novembre 2004, n. 37.* (B.U. 14 dicembre 2004, n. 50)

*Provincia di Trento*

Disposizioni in materia di urbanistica, tutela dell'ambiente, acque pubbliche, trasporti, servizio antincendi, lavori pubblici e caccia. *L.P. 15 dicembre 2004, n. 10.* (B.U. 17 dicembre 2004, n. 50 bis)

**UMBRIA**

Norme in materia di bonifica. *L.R. 23 dicembre 2004, n. 30.* (B.U. 31 dicembre 2004, n. 57)

Integrazioni della l.r. 31 luglio 2002, n. 14 - Norme per la gestione integrata dei rifiuti. *L.R. 23 dicembre 2004, n. 31.* (B.U. 31 dicembre 2004, n. 57)

Disposizioni in materia di demanio idrico, di occupazione di suolo demaniale e di demanio lacuale. *L.R. 23 dicembre 2004, n. 33.* (B.U. 31 dicembre 2004, n. 57)

Ulteriori modificazioni e integrazioni della l.r. 3 gennaio 2000, n. 2 - Norme per la disciplina dell'attività di cava e per il riuso di materiali provenienti da demolizioni. Modifica dell'art. 22 della l.r. 29 dicembre 2003, n. 23 - Ulteriori modificazioni, nonché integrazioni della l.r. 3 gennaio 2000, n. 2. *L.R. 23 dicembre 2003, n. 34.* (B.U. 31 dicembre 2004, n. 57)

Modificazioni ed integrazioni della l.r. 20 agosto 1996, n. 23 - Norme per l'attuazione del fondo regionale per la prevenzione ed il risarcimento dei danni arrecati alla produzione agricola dalla fauna selvatica ed inselvatichita e dall'attività venatoria - ed ulteriori modificazioni ed integrazioni della l.r. 17 maggio 1994, n. 14. Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio. *L.R. 25 novembre 2004, n. 25.* (B.U. 7 dicembre 2004, n. 52)

## LIBRI

**Diritto dell'ambiente**, di NICOLA LUGARESI, Cedam, Padova, 2004, pp. 274, Euro 20,00.

Il manuale di diritto ambientale di Nicola Lugaresi, che costituisce un aggiornamento della prima edizione, ha come scopo principale quello di «fornire, oltre che nozioni, strumenti utili per la comprensione, l'analisi e l'interpretazione del diritto dell'ambiente» (1).

Ciò che colpisce immediatamente il lettore e che piacevolmente sorprende, è l'impostazione decisamente *pragmatica* di quest'opera dalla quale sembra trapelare, anche nelle modalità di esposizione, una certa familiarità ed un modo di *sentire* il diritto più simile alla cultura anglosassone e comunque nord-europea.

Si tratta, infatti, di un manuale di diritto diverso dal solito, caratterizzato da un approccio moderno che, senza pretendere di essere esaustivo in una materia che si evolve rapidamente e che presenta una notevole articolazione per la complessità delle fattispecie che ha per oggetto, offre moltissimi spunti e suggerimenti per l'approfondimento dei temi trattati non solo grazie alle numerosissime citazioni bibliografiche, ma anche per la piacevole sorpresa costituita da un'elencazione dei siti Internet che affrontano problematiche proprie del diritto ambientale, un supporto quanto mai utile per i giuristi e non, *navigatori* del web.

L'opera è articolata in tre parti: la prima, si sofferma sui principi generali del diritto dell'ambiente con riferimento al quadro generale della legislazione internazionale, comunitaria e nazionale. La seconda, approfondisce i procedimenti, gli istituti e gli strumenti propri del diritto dell'ambiente, mentre la terza, come dichiara lo stesso A. nella premessa, si sofferma su «settori tradizionali o meno, in cui il diritto dell'ambiente interviene, distinti per macrosettori, in relazione alle connessioni degli stessi con la protezione degli individui e della collettività da fenomeni di inquinamento, con la tutela e la gestione del territorio, con lo sfruttamento compatibile delle risorse o, infine, con altri fenomeni, spesso recenti, che non è possibile inquadrare negli altri macrosettori senza perderne la specificità».

È in questa parte che si affrontano la tutela dagli inquinamenti, la tutela paesaggistica e territoriale, la tutela e la gestione delle risorse, nonché alcuni temi di estrema attualità e, quindi, meno tradizionali come la mobilità urbana, gli organismi geneticamente modificati, il fumo e le radiazioni ionizzanti.

Chiude il volume, un'ampia appendice con l'elenco dei siti Internet consultabili ed alcuni atti fondamentali del diritto internazionale, comunitario e nazionale che hanno attinenza con la politica ambientale.

Oltre che per i contenuti l'opera si distingue anche per una impostazione grafica diversa dal consueto che non sfugge ad un lettore attento e che si sostanzia, ad es., nel riportare la bibliografia in calce ad ogni capitolo, invece che in nota, come avviene più di frequente, addirittura per i capitoli più complessi suddivisa per argomenti, in modo tale da risultare più facilmente consultabile e meglio sistematizzata, così come nell'esposizione si ricorre frequente al carattere grassetto (o neretto), al fine di evidenziare parole-chiave che consentono di scorrere rapidamente il testo e visualizzare immediatamente i temi che interessano al momento della consultazione.

Il linguaggio chiaro ed asciutto e la notevole capacità di sintesi che si evidenzia con prepotenza nei capitoli dedicati a temi sui quali il legislatore è intervenuto più volte ed in modo decisamente complesso, come ad es. i rifiuti, le risorse idriche e gli organismi geneticamente modificati, costituiscono il valore aggiunto di un manuale che senza dubbio si presenta come un valido sussidio per chi intende muoversi in una materia amplissima senza il rischio di perdersi, sicuro di essere sapientemente guidato anche quando decida di volerne sapere di più.

(1) V. la premessa al volume.