

DIRITTO
E
GIURISPRUDENZA
AGRARIA,
ALIMENTARE
E DELL'AMBIENTE

MENSILE DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **10**

OTTOBRE 2006 - ANNO XV

Spedizione in abbonamento postale - 45%

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

ISSN 1593-7208

EDIZIONI

TELLUS

Ricordo di Paolo Vitucci
di Saverio Ruperto

SOMMARIO

Parte I - DOTTRINA

PAOLO DELL'ANNO: Osservazioni sulla costituzionalità del d.lgs. 152/2006, di riordino della materia ambientale	561
ANTONIO MACRÌ: Danno ambientale: cosa cambia con il d.lgs. 152/2006 ed i possibili riflessi su criteri e quantificazione del danno, in particolare alle risorse forestali in caso d'incendio	567
NOTE A SENTENZA	
FRANCESCA MENEGAZZI MUNARI: La tutela della biodiversità nella direttiva <i>habitat</i>	580
ANTONINO IACOVIELLO: Fondi statali destinati alla ricerca scientifica in materia ambientale ed autonomia finanziaria regionale: i criteri di risoluzione dei conflitti di competenza tra Stato e Regioni	584
SONIA CARMIGNANI: Simulazione del contratto di affitto e competenza	590
ANTONINO CIMELLARO E PIERLUIGI ROTILI: Nel risarcimento del danno dei suoli agricoli la comparazione non sempre giova	594
ALESSANDRA TOMMASINI: Sulla natura e sugli effetti della prelazione del proprietario confinante e del connesso diritto di riscatto agrario	597
CARLO GATTA: Iscrizione negli elenchi nominativi dei lavoratori agricoli, prestazioni lavorative rese tra parenti ed affini e diritto alle prestazioni previdenziali	604
ENZO PELOSI: La delega interna aziendale disciplinata dalla Cassazione	607
PATRIZIA MAZZA: Il delitto di maltrattamento di animali e l'uso di richiami vivi per la caccia	611
ALESSANDRA COVIELLO: Sulla mancata o rinnovata autorizzazione in tema di scarichi industriali	613
FRANCESCO MARIO AGNOLI: Trattamento fiscale della cessione dei diritti di reimpianto	617
RASSEGNE	
GIANFRANCO CALABRIA: Rassegna di legislazione regionale	623

Parte II - GIURISPRUDENZA (*)

AMBIENTE	
Ambiente - Bilancio e contabilità pubblica - Istituzione di un fondo statale speciale destinato alla ricerca scientifica, all'ambiente e alla produzione di energia da fonti rinnovabili - Ricorso della Regione Friuli-Venezia Giulia - Intervento finanziario diretto statale invasivo della competenza legislativa, amministrativa e finanziaria regionale - Lesione del principio di leale collaborazione - Necessità di prevedere, nella fase di attuazione e di erogazione delle risorse, l'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano - Illegittimità costituzionale in parte qua. Corte costituzionale 31 marzo 2006, n. 133, con nota di A. IACOVIELLO	583
Ambiente - Procedura di valutazione impatto ambientale - Progetti sottoposti - Solo quelli di massima - Progetti esecutivi - Esclusione - Limiti. Cons. Stato, Sez. VI 9 febbraio 2006, n. 517(M)	622
Ambiente - Costruzioni nella fascia fluviale sottoposta a vincolo - Divieto - Esclusione - Preventiva autorizzazione - Necessità. Cons. Stato, Sez. VI 9 febbraio 2006, n. 517 (M)	622
BELLEZZE NATURALI	
Bellezze naturali - Interdizione accesso - Villa La Certosa - Segreto di Stato - Conflitto attribuzione poteri dello Stato - Inammissibilità. Corte costituzionale 24 ottobre 2005, n. 404(M)	619
Bellezze naturali (protezione delle) - Reato paesaggistico - Natura di reato di pericolo - Uso del bene diverso da quello cui lo stesso è destinato - Sufficienza - Interventi di minima entità - Non configurabilità del reato - Condizioni. Cass. Sez. III Pen. 11 gennaio 2006, n. 564 (M) ...	621
CACCIA E PESCA	
Caccia e pesca - Inadempimento di uno Stato - Dir. 92/43/CEE - Conservazione degli <i>habitat</i> naturali - Flora e fauna selvatiche - Valutazione dell'incidenza di taluni progetti sul sito protetto - Tutela delle specie. Corte di giustizia CE, Sez. II 10 gennaio 2006, in causa C-98/03, con nota di F. MENEGAZZI MUNARI	576
Caccia e pesca - Animali - Reato di maltrattamento in ipotesi di uso di richiami vivi. Cass. Sez. III Pen. 21 dicembre 2005, n. 46784, con nota di P. MAZZA	611

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

pag.	pag.
Caccia e pesca - Regione Lombardia - Guardie venatorie volontarie - Disciplina di organizzazione e di coordinamento - Potestà della Provincia - Legittimità. <i>T.A.R. Lombardia, Sez. IV 4 aprile 2006, n. 926(M)</i>	622
Caccia e pesca - Regione Lombardia - Guardie venatorie - Disciplina di organizzazione e di coordinamento - Ripartizione del territorio in più ambiti territoriali di caccia - Legittimità. <i>T.A.R. Lombardia, Sez. IV 4 aprile 2006, n. 926(M)</i>	622
Caccia e pesca - Regione Lombardia - Guardie venatorie volontarie - Disciplina di organizzazione e di coordinamento - Orario di servizio - Eccessività monte orario - Illegittimità. <i>T.A.R. Lombardia, Sez. IV 4 aprile 2006, n. 926(M)</i>	622
CAVE E TORBIERE	
Cave e torbiere - Autorizzazione alla coltivazione - Regione Toscana - Autorizzazione ex art. 12, l.r. 3 novembre 1998, n. 78 - Necessità - Concessione edilizia - Esclusione. <i>Cons. Stato, Sez. VI 9 febbraio 2006, n. 517(M)</i>	622
Cave e torbiere - Comune - Organi - Ripartizione di competenze - Poteri di indirizzo e controllo politico e amministrativo - Spettano al sindaco - Autorizzazione occupazione terreni per cava - Competenze del dirigente comunale - Legittimità. <i>Cons. Stato, Sez. VI 9 febbraio 2006, n. 517(M)</i>	622
CONSORZI DI BONIFICA	
Consorti di bonifica - Contributi - Controversie - Competenza - Giurisdizione delle Commissioni tributarie. <i>T.R.G.A. Bolzano 27 aprile 2006, n. 188(M)</i>	622
CONTRATTI AGRARI	
Contratti agrari - Controversie - Fallimento - Competenza funzionale - Affitto di fondo rustico - Simulazione - Dichiarazione - Competenza - Sezione specializzata agraria - Sussistenza. <i>Cass. Sez. III Civ. 29 novembre 2005, n. 26037, con nota di S. CARMIGNANI</i>	589
Contratti agrari - Affitto di fondo rustico - Scadenza del contratto - Sfratto per finito affitto - Imprecisione terminologica - Spetta al giudice qualificare il rapporto giuridico. <i>Trib. Modena, Sez. spec. agr. 27 febbraio 2006, con nota redazionale</i>	615
Contratti agrari - Morte di una delle parti - Del coltivatore diretto - Diritti degli eredi - Costituzione ex lege di un rapporto di affitto in favore del coerede coltivatore - Art. 49, legge n. 203 del 1982 - Efficacia retroattiva - Esclusione - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Civ. 18 novembre 2005, n. 24452(M)</i>	620
Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Affitto a coltivatore diretto - Rinnovazione tacita - Disdetta. <i>Cass. Sez. III Civ. 18 ottobre 2005, n. 20145(M)</i>	620
EDILIZIA E URBANISTICA	
Edilizia e urbanistica - Norme della Regione Toscana - Pianificazione paesaggistica regionale - Modifica del regime giuridico dei beni paesaggistici con le sole forme di pubblicità del piano - Mancata previsione di intesa con lo Stato - Ricorso del Governo - Violazione dei principi fondamentali in materia di governo del territorio e valorizzazione dei beni culturali - Necessità di accordo per l'elaborazione d'intesa tra la Regione, il Ministero per i beni e le attività culturali ed il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio del Piano paesaggistico - Illegittimità costituzionale in parte qua. <i>Corte costituzionale 20 aprile 2006, n. 182(M)</i>	619
Edilizia e urbanistica - Norme della Regione Toscana - Pianificazione paesaggistica regionale - Aree in cui la realizzazione degli interventi non è soggetta all'autorizzazione paesaggistica regionale - Individuazione attraverso il piano strutturale del Comune anziché attraverso il Piano regionale paesaggistico - Ricorso del Governo - Violazione dei principi fondamentali in materia di governo del territorio e valorizzazione dei beni culturali - Illegittimità costituzionale in parte qua. <i>Corte costituzionale 20 aprile 2006, n. 182(M)</i>	619
Edilizia e urbanistica - Calamità pubbliche e protezione civile - Norme della Regione Toscana - Interventi in zona sismica - Inizio lavori - Necessità di preventiva autorizzazione scritta del competente ufficio tecnico della Regione - Mancata previsione - Ricorso del Governo - Violazione dei principi fondamentali nella materia della protezione civile - Illegittimità costituzionale in parte qua. <i>Corte costituzionale 20 aprile 2006, n. 182(M)</i>	619
ESPROPRIAZIONE P.P.U.	
Espropriazione p.p.u. - Occupazione temporanea e d'urgenza - Risarcimento del danno - Occupazione appropriativa - Suoli agricoli - Previsione di limitata edificabilità - Irrilevanza - Art. 5 bis, comma 7 bis, legge n. 359 del 1992 - Applicabilità - Esclusione. <i>Cass. Sez. I Civ. 6 ottobre 2005, n. 19511, con nota di A. CIMELLARO e P. ROTILI</i>	592
IMPOSTE E TASSE	
Imposte e tasse - Cessione diritti di reimpianto vigneti - Possibilità di effettuare altre colture - Reddito agrario legato alla viticoltura - Reddito agrario derivante da nuova coltura - Sostituzione - Corrispettivo cessione diritti di reimpianto - Reddito ex art. 81, lett. d), T.U.I.R. - IRPEF - Assoggettabilità. <i>Comm. trib. reg. Bologna 15 febbraio 2006, con nota di F.M. AGNOLI</i>	617
LAVORO	
Lavoro - Lavoro subordinato (rapporto di) - In agricoltura - Carattere del rapporto individuale - Obbligazione retributiva del datore di lavoro - Corrispettività con la prestazione lavorativa - Elemento costitutivo del rapporto - Configurabilità - Presunzione di onerosità e presunzione di gratuità - Natura giuridica - Presupposti rispettivi - Conseguenze nell'accertamento della subordinazione nei rapporti tra parenti e affini in relazione a piccole imprese agricole. <i>Cass. Sez. Lav. 1° settembre 2004, n. 17584, con nota di C. GATTA</i>	602
PRELAZIONE E RISCATTO	
Prelazione e riscatto - Riscatto agrario - Spese accessorie - Obbligo di rimborso - Insussistenza. <i>Cass. Sez. III Civ. 19 aprile 2006, n. 9088, con nota redazionale</i>	588
Prelazione e riscatto - Riscatto agrario - Adesione del riscattato non conforme alla richiesta di riscatto del riscattante - Richiesta del pagamento anche delle spese accessorie - Effetti - Sostanziale rigetto della richiesta. <i>Cass. Sez. III Civ. 19 aprile 2006, n. 9088, con nota redazionale</i>	588
Prelazione e riscatto - Prelazione del confinante - Requisiti soggettivi e oggettivi - Coltivazione diretta del fondo - Contribuzione alla diretta lavorazione del fondo con il lavoro proprio e della propria famiglia in misura pari almeno ad un terzo delle normali esigenze di coltivazione - Prova del concreto svolgimento dell'attività - Nozione di fondi confinanti - Garanzia per evizione - Risarcimento danni - Inammissibilità della domanda nuova nel giudizio di cassazione. <i>Cass. Sez. III Civ. 13 dicembre 2004, n. 23198, con nota di A. TOMMASINI</i>	596
Prelazione e riscatto - Prelazione - Alienazione di fondo costituente parte di una più vasta estensione di terre-	

	pag.		pag.
no - Accertamento delle condizioni per l'esercizio della prelazione - Criteri. <i>Cass. Sez. III Civ. 16 novembre 2005, n. 23222 (M)</i>	620	Sanità pubblica - Gestione dei rifiuti - Stoccaggio - Limiti quantitativi - Rifiuti in deposito preliminare - Comprensività. <i>Cass. Sez. III Pen 21 novembre 2005, n. 41691 (M)</i>	621
PREVIDENZA SOCIALE		Sanità pubblica - Gestione di rifiuti - Deposito irregolare - Reato di cui all'art. 51, comma secondo, d.lgs. n. 22 del 1997 - Configurabilità. <i>Cass. Sez. III Pen. 18 gennaio 2006, n. 2033 (M)</i>	621
Previdenza sociale - Assicurazioni obbligatorie - Elenchi - Operai agricoli a tempo determinato - Diritto alle prestazioni previdenziali - Presupposti - Prestazione lavorativa per un numero minimo di giornate - Iscrizione negli appositi elenchi (o possesso del certificato sostitutivo) - Necessità - Prova della complessa fattispecie - Onere gravante sul lavoratore - Esistenza di prove contrapposte - Prudente apprezzamento del giudice - Necessità. <i>Cass. Sez. Lav. 1° settembre 2004, n. 17584, con nota di C. GATTA</i>	602	Sanità pubblica - Inquinamento atmosferico - Reato di cui all'art. 25, comma primo, d.p.r. n. 203 del 1988 - Reato a condotta mista - Permanenza - Momento di cessazione - Individuazione. <i>Cass. Sez. III Pen. 11 gennaio 2006, n. 562 (M)</i>	621
PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO		SERVITÙ PREDIALI	
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Campioni (prelievo e analisi) - Controlli microbiologici - Preanalisi - Necessità - Esclusione - Avvisi all'interessato - Data e luogo delle analisi - Sufficienza. <i>Cass. Sez. III Pen. 21 novembre 2005, n. 41675 (M)</i>	621	Servitù prediali - Passaggio coattivo - Condizioni - Fondo non intercluso - Imposizione coattiva - Requisiti - Rispondenza alle esigenze dell'agricoltura e dell'industria - Necessità - Valutazione - Criteri. <i>Cass. Sez. II Civ. 17 agosto 2005, n. 16970 (M)</i>	620
SANITÀ PUBBLICA		MASSIMARIO	
Sanità pubblica - Inquinamento idrico - Scarichi illegali di acque reflue - Delega di funzioni - Responsabilità del legale rappresentante di un'azienda - Requisiti di validità. <i>Cass. Sez. III Pen. 11 gennaio 2006, n. 560, con nota di E. PELOSI</i>	606	- <i>Giurisprudenza costituzionale</i>	619
Sanità pubblica - Scarichi industriali - Autorizzazione - Validità - Mancato rinnovo - Reato di cui all'art. 21, legge n. 319/1976. <i>Cass. Sez. III Pen. 14 ottobre 2005, n. 37431, con nota di A. COVIELLO</i>	612	- <i>Giurisprudenza civile</i>	620
Sanità pubblica - Rifiuti - Deposito in discarica - Legge Regione Molise - Applicazione tributo - Illegittimità costituzionale - Parziale. <i>Corte costituzionale 12 ottobre 2005, n. 397 (M)</i>	619	- <i>Giurisprudenza penale</i>	621
		- <i>Giurisprudenza amministrativa</i>	622
		Parte III - PANORAMI	
		RASSEGNA DI LEGISLAZIONE	
		- <i>comunitaria</i>	627
		- <i>nazionale</i>	627
		- <i>regionale</i>	628
		LIBRI	
		N. DE SADELEER: Rifiuti, prodotti e sottoprodotti (M. Pinna) ...	628

Indice cronologico delle decisioni (*)

Data	Autorità	pagina	Data	Autorità	pagina
2004					
	SETTEMBRE			DICEMBRE	
1	Cass. Sez. III Civ. n. 17584.....	602	21	Cass. Sez. III Pen. n. 46784.....	611
	DICEMBRE		2006		
13	Cass. Sez. III Civ. n. 23198.....	596		GENNAIO	
2005			10	Corte di giustizia CE, Sez. II in causa C-98/03.....	576
	AGOSTO		11	Cass. Sez. III Pen. n. 560.....	606
17	Cass. Sez. II n. 16970 (M).....	620	11	Cass. Sez. III Pen. n. 562 (M).....	621
	OTTOBRE		11	Cass. Sez. III Pen. n. 564 (M).....	621
6	Cass. Sez. I Civ. n. 19511.....	592	18	Cass. Sez. III Pen. n. 2033 (M).....	621
12	Corte costituzionale n. 397 (M).....	619		FEBBRAIO	
14	Cass. Sez. III Pen. n. 37431.....	612	9	Cons. Stato, Sez. VI n. 517 (M).....	622
18	Cass. Sez. III Civ. n. 20145 (M).....	620	15	Comm. trib. reg. Bologna.....	617
24	Corte costituzionale n. 404 (M).....	619	27	Trib. Modena, Sez. spec. agr.	615
	NOVEMBRE			MARZO	
16	Cass. Sez. III Civ. n. 23222 (M).....	620	31	Corte costituzionale n. 133.....	583
18	Cass. Sez. III Civ. n. 24452 (M).....	620		APRILE	
21	Cass. Sez. III Pen. n. 41675 (M).....	621	4	T.A.R. Lombardia, Sez. IV n. 926 (M).....	622
21	Cass. Sez. III Pen. n. 41691 (M).....	621	19	Cass. Sez. III Civ. n. 9088.....	588
29	Cass. Sez. III Civ. n. 26037.....	589	20	Corte costituzionale n. 182 (M).....	619
			27	T.R.G.A. Bolzano n. 188 (M).....	622

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

Ricordo di Paolo Vitucci

di SAVERIO RUPERTO

Il 25 settembre 2006 ha prematuramente interrotto la sua esistenza terrena Paolo Vitucci, eminente studioso del diritto civile e stimatissimo avvocato del foro di Roma.

La sua improvvisa scomparsa, esito di una malattia taciuta ai più con grande forza interiore, ha colpito e commosso quanti gli erano vicini e ne apprezzavano il valore, la generosità d'animo e l'instancabile, a volte persino eccessiva, operosità.

Paolo Vitucci era nato a Napoli il 9 luglio 1939. Laureatosi in Giurisprudenza nell'Università di Roma il 10 novembre 1961, era di lì a poco, il 1° marzo 1962, diventato assistente presso la cattedra di Istituzioni di diritto privato tenuta da Rosario Nicolò. Conseguita la libera docenza in Diritto civile nel 1969, ebbe, per l'a.a. 1969-70, il suo primo incarico d'insegnamento presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università abruzzese, dove poi continuò come professore straordinario dall'11 agosto 1976 e come ordinario dal 1979.

Chiamato nella Facoltà di Scienze politiche dell'Università degli studi di Roma La Sapienza, dove prese servizio l'11 novembre 1984, svolse lì, sino all'estremo esito, la sua missione di docente e di studioso.

Giurista fine, scrupoloso, non mancò mai di professare attaccamento e riconoscenza per il suo Maestro Rosario Nicolò, il cui insegnamento spesso faceva affiorare nei suoi scritti, in ispecie quelli giovanili, con matura e mai acritica consapevolezza.

Dedicatosi da subito agli studi civilistici, la chiara e solerte attenzione per i temi di interesse agraristico fu da lui dimostrata sin dalle opere giovanili: si segnalano, ad esempio, le note sulla separazione dei frutti naturali, scritte per il Foro italiano nel 1964 e nel 1966. Preme anche di ricordare lo scritto su «didattica e sistematica del diritto agrario», redatto a quattro mani proprio con Rosario Nicolò e apparso nel 1973 sulla Rivista di diritto agrario.

Questa vocazione agraristica dello studioso di diritto civile emerge del resto già da ciò, che il campo di riflessione verso cui Paolo Vitucci mostrò maggiore passione e indubbia inclinazione, dedicandogli la più parte delle sue energie intellettuali, è stato quello dei diritti reali, e, in particolare, delle servitù prediali. Su questo tema Egli ha consegnato alla scienza del diritto, era il 1974, il suo scritto di maggiore respiro culturale: Utilità e interesse nelle servitù prediali, pubblicato negli Studi di diritto civile diretti da Nicolò e Santoro-Passarelli. Notevole l'impianto teorico, chiaro il gusto per la citazione; il libro rivela la serietà e l'acume dell'allora giovane civilista, segnalandosi per l'originalità delle soluzioni e rivelando amore per lo studio e consuetudine con la lettura dei classici. Sempre sul tema generale non si può tralasciare la menzione di quella sorta di manifesto della sua competenza sul tema, contenuto nel saggio Diritti reali e agricoltura, scritto per la Rivista di diritto agrario nel 1978.

La passione per i temi agraristici non viene meno nelle opere della maturità, e anzi resta vivificata e valorizzata anche dalla frequentazione con un grande Maestro del diritto agrario come Emilio Romagnoli, verso il quale Egli seppe mostrare, accanto a un'altissima e incondizionata stima, un sincero e disinteressato attaccamento. È soprattutto il tema delle proprietà collettive e degli usi civici a impegnarlo, con saggi e contributi di grande spessore storico-culturale e con relazioni sempre molto apprezzate nei convegni e negli incontri dedicati al tema. Si segnalano, in particolare, gli interventi sull'Archivio Scialoja-Bolla e il saggio Proprietà collettive, diritti dell'utente, autonomia statutaria (le organizzazioni montane e i beni agro-silvo-pastorali fra la storia e la privatizzazione), scritto per la Rivista di diritto civile nel 2002.

Ci sono persone che per il tratto costantemente giovanile, per l'amabile espansività, a volte un po' ingenua ma sempre gioiosa, ci appaiono quasi come sottratte ai crudeli progetti del destino: di esse, forse irrazionalmente, sembra impossibile immaginare un trapasso. Quando ciò accade, per lo spietato e indominabile susseguirsi degli eventi che la natura, cieca e inesorabile, riserva agli uomini, ancor più difficile è trarne ragione. Grande il vuoto che esse lasciano. Grandissimo il vuoto che Paolo ci lascia: Egli, a suo modo, sapeva riempire le nostre esistenze. Il tempo, freddo e incurante nel suo scorrere, non riuscirà a colmarlo.

PARTE I - DOTTRINA

Osservazioni sulla costituzionalità del d.lgs. 152/2006, di riordino della materia ambientale

di PAOLO DELL'ANNO

1. Testo unico o testo coacervato di leggi e norme di natura secondaria? - 2. Testo unico compilativo ovvero innovativo? La legge delega 308/2004 ed i suoi principi e criteri direttivi. Un giudizio sulla conformità del d.lgs. 152/2006 alla delega ... - 3. (segue) ... ed un giudizio sulla sua conformità all'ordinamento costituzionale.

1. - Il d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, pubblicato nel suppl. ord. n. 96/L della *Gazzetta Ufficiale* n. 88 del 14 aprile 2006, e dunque entrato in vigore il successivo 29 aprile, «recante norme in materia ambientale», costituisce l'attuazione della delega conferita al Governo dalla l. 15 dicembre 2004, n. 308, composta di un solo articolo (ma di oltre una cinquantina di commi) (1), per il riordino, il coordinamento e l'integrazione della normativa ambientale, nonché per dettare norme di esecuzione.

Il d.lgs. 152/2006, fin dalla presentazione delle prime bozze, ha scatenato un turbine di polemiche e contestazioni, che hanno investito pressoché tutti i settori sui quali la delega doveva essere esercitata. Di alcune ragioni di critica si era fatto interprete lo stesso Capo dello Stato che, con una prassi inusuale, aveva sospeso l'emanazione del decreto contemplata dalla Costituzione tra le sue prerogative (2), per chiedere chiarimenti sulla natura del decreto legislativo (se si trattasse o meno di un testo unico), sul procedimento di consultazione della conferenza unificata, previsto dalla stessa legge di delega, e su alcuni profili di rilevanza costituzionale. Dopo la risposta del Governo, ed una nuova approvazione da parte del Consiglio dei ministri, il decreto è stato finalmente emanato, mentre le critiche sono state trasferite davanti ai giudici delle leggi, avendo le Regioni preannunciato una serie di ricorsi per illegittimità ai sensi dell'art. 127, capoverso, della Costituzione.

La definizione che alcuni commentatori hanno fornito del d.lgs. 152/2006 come «testo unico ambientale» era manifestamente enfatica ed infondata. Non si tratta - infatti - di un testo unico (3), cioè di una fonte normativa unitaria, volta a riordinare l'intera materia ambientale, coordinando ed integrando la legislazione ambientale esistente, ma di un

testo coacervato di cinque complessi normativi ambientali settoriali (v.i.a. e v.a.s., aria, acqua e suolo, rifiuti e bonifiche, danno ambientale), che hanno mantenuto la loro autonomia formale e sostanziale.

I settori contemplati nella delega erano i seguenti:

- gestione dei rifiuti e bonifica dei siti contaminati;
- tutela delle acque dall'inquinamento e gestione delle risorse idriche;
- difesa del suolo e lotta alla desertificazione;
- gestione delle aree protette, conservazione e utilizzo sostenibile degli esemplari di specie protette di flora e di fauna;
- tutela risarcitoria contro i danni all'ambiente;
- procedure per la valutazione di impatto ambientale, per la valutazione ambientale strategica e per l'autorizzazione integrata ambientale;
- tutela dell'aria e riduzione delle emissioni in atmosfera.

In relazione ai temi indicati nella delega, il testo «coacervato» ambientale non appare pienamente fedele. Esso, infatti, non recepisce nella nuova normativa la disciplina dell'autorizzazione integrata ambientale, ma si limita a rinviare al precedente d.lgs. 59/2005, che aveva trasposto nell'ordinamento nazionale la direttiva 96/61/CE, abrogando il precedente d.lgs. 334/1999. Le integrazioni di tale fonte normativa nella nuova disciplina sono puramente formali. Analogamente, in materia di rifiuti, l'integrazione delle varie discipline relative alle discariche, agli inceneritori, alla rottamazione degli autoveicoli, ai rifiuti sanitari, avviene mediante semplice rinvio alle leggi di settore, senza alcun coordinamento, nemmeno formale.

Il Governo, infine, ha rinunciato a sfruttare la delega per la revisione della legislazione in materia di protezione

(1) Si tratta di una prassi adottata dai Governi che si sono succeduti negli ultimi dieci anni allo scopo di contrastare e neutralizzare l'ostruzionismo dell'opposizione parlamentare. In tal modo, infatti, le votazioni sul testo, che la Costituzione richiede avvengano «articolo per articolo e con votazione finale» (art. 72, comma 1), possono essere concentrate in un unico adempimento, anche ai fini dell'eventuale approvazione mediante mozione di fiducia.

(2) Ai sensi della vigente Costituzione, l'emanazione del decreto legislativo costituisce una competenza attribuita tanto al Governo (art. 77, primo comma), quanto al Presidente della Repubblica (art. 87), e dunque da esercitare congiuntamente.

(3) La legge delega prevedeva il riordino della legislazione vigente nei settori ambientali considerati, «anche mediante la redazione di uno o più testi

unici». Il legislatore governativo, dunque, veniva investito di una facoltà, da esercitare discrezionalmente, di scegliere, tra le soluzioni da adottare ai fini del riordino, tanto la redazione di un mero assemblaggio di norme, quanto l'adozione di una nuova fonte di produzione del diritto ambientale, mediante testi unici di settore. Il Governo, a seguito di una richiesta di chiarimenti formulata dal Presidente della Repubblica, al quale spetta il potere di emanare il decreto legislativo, ha negato che il codice ambientale fosse da ascrivere a quest'ultima categoria. Per le ragioni che saranno indicate nel presente lavoro, è indubbio che mancano gli elementi sostanziali di un testo unico (il coordinamento, l'univocità di indirizzo, l'integrazione delle diverse discipline settoriali) così come sembra altrettanto indubbio che la ricomposizione in un testo riepilogativo di gran parte delle leggi nei settori considerati si configura come un vero e proprio codice, o testo unificato.

della natura (la disciplina dei parchi e delle riserve naturali dettata dalla legge fondamentale 394/1991) che avrebbe potuto essere meglio raccordata con il d.p.r. 357/1997, attuativo della direttiva comunitaria 43/92 (*habitat* 2000).

La legge delega 308/2004 non comprendeva l'inquinamento acustico, quello elettromagnetico, quello radioattivo (4) tra i settori da integrare nel nuovo codice ambientale. Non risulta un motivo specifico per tale esclusione. Tutta la legislazione ambientale vigente – pur essendo relativamente recente (5) – manifesta esigenze di raccordo e di integrazione, in relazione all'unitarietà degli impianti e dei loro effetti sulla globalità dell'ambiente coinvolto, esigenze che sono state indebitamente trascurate.

Il d.lgs. 152/2006 non riordina la materia ambientale secondo principi fondamentali, né coordina la disciplina dei vari settori tra di loro, che risultano pertanto solo giustapposti nel medesimo testo. Il decreto legislativo non si avvede che sussisteva e sussiste una differenza funzionale essenziale tra la disciplina dettata per valutazione ambientale strategica (v.a.s.), valutazione d'impatto ambientale (v.i.a.), autorizzazione integrata ambientale (a.i.a.) e danno ambientale, da un lato, e quella che regola i settori dell'inquinamento idrico, dell'inquinamento atmosferico e della gestione dei rifiuti, dall'altro. I suddetti quattro strumenti giuridici hanno natura intersettoriale, essendo destinati ad operare in tutti i campi della tutela dell'ambiente, quale che sia la matrice ambientale coinvolta e la sorgente inquinante, applicando una metodologia integrata di prevenzione (e di ripristino, per quanto concerne il danno ambientale). In questa prospettiva, non è stata sufficiente la collocazione dei primi tre strumenti (v.a.s., v.i.a. e a.i.a.) nella parte seconda del decreto, in quanto un'esplicita enunciazione di principi e criteri ordinatori dell'intera materia ambientale avrebbe dovuto precedere la disciplina dei vari settori, che a loro volta avrebbero dovuto risultare esplicitamente influenzati da tali principi.

Le normative di settore non sono state affatto coordinate, tanto che permangono differenze di regime giuridico sostanziale per quanto concerne i procedimenti per l'approvazione della costruzione e dell'esercizio di impianti rilevanti per l'inquinamento atmosferico e per la gestione dei rifiuti, i quali si svolgono mediante un procedimento unitario, che può concludersi con un provvedimento autorizzatorio unico per ogni settore ambientale, sanitario, edilizio, urbanistico, di sicurezza del lavoro, a differenza dell'autorizzazione allo scarico in ambiente idrico, la quale non è collegata con tali normative, e dunque riduce i suoi effetti al solo scarico nell'ambiente idrico. In questo caso sembra evidente la violazione del principio espresso nella legge delega, che postulava *l'interconnessione delle normative di settore «in un quadro, anche procedurale, unitario»* [comma 8, lett. m)] (6).

(4) La disciplina sulla protezione della popolazione dall'impiego pacifico delle radiazioni ionizzanti è stata fin dalla sua origine attribuita al versante sanitario, e dunque alla competenza del Ministero della salute. Nella legislazione più recente (cfr. legge 36/2001), tuttavia, si è progressivamente registrato il concorso del Ministero dell'ambiente.

(5) Si tratta, rispettivamente, della legge 447/1995 per l'inquinamento acustico e delle leggi 36 e 66 del 2001 per l'inquinamento elettromagnetico.

(6) Nella parte II del decreto, è previsto il successivo accorpamento – mediante un decreto interministeriale (ambiente, di concerto con economia ed attività produttive) – in un unico provvedimento delle diverse autorizzazioni ambientali necessarie per gli impianti esenti dalla disciplina dell'autorizzazione integrata ambientale, con indicazione anche dell'autorità unica competente (art. 51, comma 5). Sembra trattarsi di una ulteriore delegificazione, con efficacia limitata alle piccole e medie imprese, che dovrebbe incidere sul regime autorizzatorio dei settori dell'inquinamento

idrico ed atmosferico e della gestione dei rifiuti. Non si comprende, né si giustifica, tale rinvio in un contesto normativo destinato al riordino ed al coordinamento delle discipline settoriali.

Analoga violazione della delega – per difetto – è rinvenibile nel principio direttivo del superamento della sovrapposizione tra i diversi piani ambientali (risanamento dell'aria, gestione dei rifiuti, bonifiche, piani di risanamento delle acque, piani di bacino idrografico) e della necessità di coordinarne l'efficacia con i piani urbanistici [(comma 9, lett. c)]. Non si rinvencono disposizioni procedurali che consentano di raggiungere l'auspicata ricomposizione funzionale, se non quella della sovraordinazione dei piani di bacino rispetto agli altri piani di valenza territoriale e dell'accentramento tendenziale delle competenze in capo al ministero dell'ambiente, vuoi come poteri di approvazione (piani idrografici) vuoi come potere di indirizzo (altri piani ambientali).

Ogni settore normativo disciplinato dal d.lgs. 152/2006 è preceduto da una lunga (e confusa) serie di definizioni, che nella parte relativa al settore delle acque sono state ripetute più volte, con espressioni che risultano spesso in contrasto tra di loro (7). Il giudizio critico che ho manifestato in altre occasioni su tale prassi, proliferata in modo abnorme sulla scia delle direttive comunitarie (dove risponde tuttavia all'esigenza di armonizzare tra i Paesi membri anche i concetti giuridici fondamentali), è rafforzato dall'evidente tendenza del d.lgs. 152/2006 ad attribuire alle definizioni un significato precettivo specifico, a volte derogatorio di norme generali contenute nelle altre disposizioni.

Il d.lgs. 152/2006 contiene diverse disposizioni che potremmo definire di «*normazione della normazione*» (8). Il primo criterio, «per l'adozione dei provvedimenti successivi» (così recita l'art. 3) concerne il divieto di deroga, modifica o abrogazione delle disposizioni contenute nel decreto unificato se non effettuate con dichiarazione espressa (art. 3, comma 1). La norma è frequentemente contenuta nelle leggi di riordino complessivo di materie. Se vuole evitare forme di abrogazione tacita, di difficile interpretazione e di disuguale applicazione, essa rappresenta un intento lodevole, ma inutile. Infatti, è priva di fondamento costituzionale la pretesa di vincolare il futuro legislatore – in deroga al principio della successione temporale delle leggi – alle statuizioni del precedente legislatore, data la situazione di parità tra le fonti primarie nel procedimento di formazione delle leggi.

La normativa tecnica, che viene riportata in otto allegati al d.lgs. 152/2006, assume la stessa origine e la stessa natura giuridica di normativa primaria, divenendo oggetto di un recepimento formale, e trasformando in atti aventi forza di legge anche i regolamenti e gli atti amministrativi generali che regolavano le materie della valutazione di impatto ambientale, della gestione dei rifiuti e dell'inquinamento atmosferico (gli allegati al d.lgs. 152/1999 sull'inquinamento idrico rivestivano già tale qualità). Si configura, quindi, come una forma di «*rilegificazione*». Nel contempo, il d.lgs. 152/2006 attribuisce al Governo la facoltà di modificare ed

(7) Le definizioni sono contenute nell'art. 54 e nell'art. 74, dove sono addirittura replicate in due diversi elenchi (uno al primo e l'altro al secondo comma).

(8) A sua volta, la legge delega assegnava ai decreti legislativi emanandi una garanzia formale, che eventuali modifiche o integrazioni successive alla disciplina da essi disposta, dovrebbero avvenire esclusivamente sotto forma di variazioni espresse e specifiche (art. 1, comma 7). La norma, che intende evitare ogni modalità di abrogazione tacita, non ha alcun valore cogente, essendo ogni legge equidistante alle successive, e vigendo piuttosto il principio contrario, della prevalenza della legge cronologicamente successiva (salvo la più complessa problematica dei rapporti tra legge generale e leggi speciali).

integrare gli allegati mediante uno o più regolamenti di attuazione e di esecuzione in materia ambientale, da emanarsi ai sensi dell'art. 17, comma 2, della legge 400/1988 (9), entro due anni dalla pubblicazione del decreto stesso (art. 3, comma 2). Dalla formulazione della disposizione, sembra che essa si riferisca ai regolamenti dei quali il decreto legislativo 152/2006 prevede l'attuazione in epoca successiva alla sua entrata in vigore (ad es., art. 51, comma 5, in materia di autorizzazione integrata ambientale), dal momento che – come si è evidenziato – i precedenti regolamenti riportati negli allegati sono stati legificati.

È anche contemplata la facoltà del Governo di provvedere – entro il medesimo termine biennale – alla modifica ed all'integrazione delle norme tecniche in materia ambientale – per esigenze sopravvenute o per attuare direttive europee – mediante la redazione di regolamenti, da adottare ai sensi dell'art. 17, comma 3, della legge 400/1988 (10) (ad es., art. 75, commi 3 e 4, in materia di acque, ove si richiede l'intesa con la Conferenza Stato-Regioni). L'impostazione dualistica delle previsioni legislative, che consentono un intervento di normazione secondaria relativo, da un lato, a regolamenti delegificanti (e dunque a contenuto libero, nei settori già oggetto di normazione primaria) e, dall'altro, a regolamenti esecutivi (anche relativi alla normativa tecnica) non rende trasparente l'obiettivo governativo, se ciò è ispirato a consentire una successiva delegificazione dell'intera normativa tecnica contemplata negli allegati, ovvero a integrarla in funzione di esigenze sopravvenute (ad es., il citato disposto dell'art. 75) o ancora a emanare una nuova disciplina tecnica in altri settori ambientali non contemplati nel testo unificato.

La legge delega, a sua volta, contempla la facoltà del Governo di introdurre – entro due anni – una revisione delle disposizioni emanate con il decreto legislativo, allo scopo di modificarle o integrarle (art. unico, comma 6). Si tratta di una potestà già contemplata in precedenti decreti legislativi (il d.lgs. 22/1997 sui rifiuti ed il d.lgs. 152/1999 sull'inquinamento idrico) ed esercitata in ambedue i casi per correggere, emendare o aggiungere disposizioni alla disciplina originaria.

All'epoca della introduzione di questo criterio per il d.lgs. 22/1997 sui rifiuti e per il d.lgs. 152/1999 sulle acque, ho manifestato le mie perplessità sulla conformità di tale criterio allo spirito dell'art. 76 della Costituzione, con specifico riferimento al vincolo gravante sul legislatore delegato di rispettare i principi e criteri direttivi espressi nella legge di delega. Non comprendo, infatti, come può risultare sempre fedele ai medesimi principi della delega una disposizione – affermata nel testo originario – ed il suo contrario, codificato nel nuovo decreto integrativo (come è avvenuto in materia di acque, trasformando ad esempio illeciti amministrativi in reati, ovvero eliminando fattispecie di esenzione da penale responsabilità). Il principio di «revisione permanente» sotteso a tale disposizione rende manifesta l'assenza o la genericità dei principi ordinatori e, quindi, l'insufficienza del decreto a corrispondere ai requisiti minimi di un testo unico.

Va anche menzionato il *principio di ultrattività* in base al quale alcune norme tecniche non riprodotte negli allegati al decreto continuano a manifestare i loro effetti di cogenza fino all'approvazione della (prevista) nuova normativa tecnica destinata a sostituirle. In specie, la previsio-

ne riguarda le norme per la redazione degli studi di impatto ambientale (il d.p.c.m. 27 dicembre 1988, art. 51, comma 4), ed alcune norme tecniche di attuazione dell'abrogato d.lgs. 22/1997, in materia di impianti di smaltimento o di recupero di rifiuti, o del d.lgs. 95/1992, in materia di oli usati [art. 64, lett. i) ed o)].

Infine, è attribuita al Governo la potestà di emanare entro 60 giorni dall'entrata in vigore del d.lgs. 152/2006, un regolamento recante l'elenco degli «ulteriori atti normativi incompatibili con le disposizioni della parte quarta del decreto» in materia di gestione dei rifiuti (art. 264, comma 2). La norma non è ripetuta nel settore delle acque (cfr. art. 175), né in quello dell'aria (artt. 280 e 289).

2. - La dottrina distingue i testi unici in (almeno) due categorie, quella delle fonti di produzione del diritto e quella dei testi unici compilativi (11), individuando in questi ultimi quei complessi normativi che si limitano a condensare in una sola fonte di cognizione la molteplicità delle leggi vigenti in un dato settore, senza apportare altre modificazioni che non siano quelle dettate dall'esigenza del riordinamento delle varie disposizioni in una sede unica, mediante un nuovo assetto sistematico ed assegnando ad esse un nuovo criterio di collocazione nelle rubriche. Ad esempio, il testo unico sull'edilizia (d.lgs. 290/1999) ha compreso tanto le disposizioni aventi natura legislativa originaria quanto quelle di natura regolamentare, distinguendo le une dalle altre attraverso un'apposita indicazione nelle rispettive rubriche.

Viceversa, i testi unici innovativi sono rappresentati da fonti legislative caratterizzate dall'intervento sulla disciplina normativa preesistente che non viene sottoposta soltanto ad un riordinamento formale, ma ad una modifica che può operare anche in profondità mediante l'introduzione di nuovi precetti, diversi strumenti e procedimenti, in altre parole dettando una nuova sistemazione sostanziale delle disposizioni emanate.

In questa prospettiva, il d.lgs. 152/2006 costituisce un *ibrido*. Da un lato, riproduce in modo pedissequo e letterale gran parte delle norme previgenti nei settori oggetto di nuova stesura (ad es. in materia di acqua, rifiuti, aria), ovvero rinvia ad altre fonti legislative (ad es., in materia di autorizzazione integrata ambientale), dall'altro introduce criteri direttivi innovativi (ad es., il procedimento unico per il rilascio dell'autorizzazione agli impianti che producono inquinamento atmosferico; l'impiego dell'analisi di rischio per la determinazione degli obblighi di bonifica dei siti contaminati), detta una nuova disciplina in materia di danno ambientale (che solo in parte recepisce fedelmente le disposizioni contenute nella direttiva comunitaria), modifica il quadro organizzativo in materia di smaltimento e recupero dei rifiuti (le nuove norme sul servizio pubblico di gestione dei rifiuti urbani) e di gestione delle risorse idriche e difesa del suolo (l'avocazione allo Stato di tutte le competenze organizzative e programmatiche mediante l'istituzione delle autorità di distretto idrografico e l'abrogazione delle autorità di bacino).

In seguito esamineremo la corrispondenza di queste nuove misure, di natura tanto organizzativa quanto sostanziale, ai principi ed ai criteri direttivi della delega. Sembra utile sottolineare fin d'ora l'adozione nella legge 308/2004

(9) La disposizione prevede l'emanazione da parte del Governo di regolamenti per la disciplina di materie, non coperte da riserva assoluta di legge, con effetto di delegificazione (è necessario il parere del Consiglio di Stato).

(10) Si tratta di decreti che singoli Ministri possono emanare nelle materie di propria competenza. Anche per tali regolamenti è richiesto il parere del Consiglio di Stato.

(11) M. LUCIANI, *Il sistema delle fonti nel testo unico dell'edilizia*, in E. FERRARI (a cura di), *La disciplina pubblica dell'attività edilizia e la sua codificazione*, Milano, 2002, 116 e ss.; M. MALO, *Introduzione al testo unico in materia di edilizia*, in F. MASTRAGOSTINO, *Il testo unico sull'edilizia*, Bologna, 2005, 12 e ss.; B. MATTARELLA, *Il testo unico come riordino normativo*, in E. FERRARI (a cura di), *op. cit.*, 197.

di numerosi principi che hanno condizionato in modo rilevante la stesura del decreto, e di altri principi che non sembrano adeguatamente rispettati.

Tra i primi, possiamo menzionare i diversi principi ispirati al *vincolo dell'invarianza*. Innanzi tutto, la legge di delega imponeva l'*invarianza degli oneri finanziari pubblici e del gettito fiscale* [art. unico, comma 8, lett. c-d)] (12). Si tratta di una misura che si è resa probabilmente necessaria in considerazione della difficile situazione della finanza pubblica, ma che risulta contraddittoria non solo delle esigenze di incrementare l'impegno dei pubblici poteri per la tutela dell'ambiente, ma anche dell'individuazione di nuove attribuzioni conferite al sistema organizzativo della pubblica amministrazione (basti menzionare la valutazione ambientale strategica e la nuova disciplina del danno ambientale). Individuare nuovi compiti amministrativi e renderli più incisivi – a costo invariato – rappresenta una scommessa persa in partenza. Analogo giudizio sconsigliato deve essere riservato alla previsione di promuovere le migliori tecnologie disponibili, il risparmio e l'efficienza energetica, attraverso strumenti economici, finanziari e fiscali, che tuttavia non possono comportare alcuna variazione nei conti pubblici (13).

Il principio di invarianza finanziaria, in realtà, è sorretto soltanto su un principio occultato nel decreto, ma applicato massicciamente, dell'imposizione a carico dei soggetti interessati dell'onere economico delle prestazioni amministrative e dei controlli svolti da parte dei pubblici uffici in materia ambientale. La norma, che sembra ispirarsi al criterio comunitario del *«burden sharing»*, non menzionato nella delega, non rispetta la riserva di legge imposta dall'art. 23 Cost. (in quanto disposta per la prima volta nel decreto delegato), consente di includere nel regime oneroso le attività di analisi, gli accertamenti amministrativi, la gestione di pratiche svolte su istanza degli interessati. Di tale potestà impositiva si è fatto largo (ed indiscriminato) uso nella prassi amministrativa, anche dove manca qualsiasi giustificazione legislativa o di buon senso. Il d.lgs. 152/2006 contiene tutta una serie di previsioni di prestazioni economiche addossate ai richiedenti non solo per attività istruttorie da svolgere nel loro interesse, ma anche per lo svolgimento di attività istituzionali di controllo (anche se non richieste, come è nella natura dell'esercizio della funzione ispettiva), ma solo per alcune di esse si riproduce una analoga disposizione della legislazione previgente (ad es., gli oneri per l'istruttoria e per i controlli necessari ai fini del rilascio della valutazione d'impatto ambientale, art. 49, comma 2) (14).

Evidenti differenze di regime sussistono nel *sistema sanzionatorio*, in quanto la medesima condotta (ad es. violazione delle prescrizioni espresse nell'autorizzazione) è punita a volte come reato (inquinamento atmosferico e gestione dei rifiuti) ed a volte come illecito amministrativo (inquinamento idrico). Viceversa, la delega richiedeva «il coordinamento e l'integrazione della disciplina del sistema sanzionatorio, amministrativo e penale» [art. unico, comma 8, lett. d)]. Il vincolo dell'invarianza, in virtù del quale «il coordinamento e l'integrazione» dovevano avvenire «fermi restando i limiti di pena e l'entità delle sanzioni amministra-

tive già stabiliti dalla legge» [comma 8, lett. d)], ha peraltro condizionato in modo negativo questo segmento normativo del decreto con l'impossibilità di adeguare natura, tipologia, ed entità delle sanzioni, e configurandolo in modo meramente compilativo, data la sensibilità del vincolo costituzionale dell'art. 25. È stata anche resa incerta la legittimità delle nuove forme di sanzioni amministrative introdotte (ad es., in materia di danno ambientale, data la preesistenza di una specifica legislazione in materia, che contemplava forme sanzionatorie di natura civilistica).

Nelle leggi comunitarie per il recepimento delle direttive – anche ambientali – erano stati formulati altri principi di rilievo, che non sono stati richiamati a fondamento della delega ambientale. In particolare ci si riferisce al principio di *invarianza organizzativa* (che vietava, in sede di recepimento di direttive comunitarie, l'istituzione di nuovi enti ed organismi amministrativi, e l'obbligo di avvalimento delle strutture amministrative esistenti). La sua mancata riproduzione nella legge di delega ha consentito al legislatore delegato di introdurre nuovi modelli organizzativi (le autorità di distretto idrografico, l'autorità nazionale di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti, le autorità d'ambito territoriale ottimale per la gestione integrata di acque e rifiuti, le molteplici commissioni istruttorie in materia di v.i.a., v.a.s., a.i.a.), anche se sussistono dubbi sulla potestà del Governo di innovare nel sistema dei pubblici uffici senza la copertura legislativa richiesta dall'art. 97 Cost.

La delega elencava i criteri ed i principi direttivi ai quali il decreto delegato avrebbe dovuto conformarsi (art. 1, commi 8 e 9), ma la loro genericità non consente un confronto esaustivo con le disposizioni concretamente emanate, ai fini di valutarne la corrispondenza agli obiettivi posti dal Parlamento. Il giudizio della Corte costituzionale – già invocato dalle Regioni – sulla legittimità del nuovo assetto legislativo, dunque, si rivolgerà tanto ai profili di un eventuale eccesso di delega, quanto alla conformità del nuovo quadro organizzativo e sostanziale ai principi affermati dal giudice delle leggi nella materia «ambiente», della quale sono tuttora controversi i confini nei confronti di altre materie nelle quali è più sicura la competenza legislativa delle Regioni (come potestà concorrente o residuale).

Ci si riferisce, in specie, al principio espresso nella delega, del *«rispetto delle attribuzioni delle Regioni e degli enti locali»*, anche mediante il richiamo all'art. 117 Cost., alla legge 59/1997 ed al d.lgs. 112/1998 (art. unico, comma 8). Si tratta di un principio che viene reiterato anche in altre disposizioni, dove si assume l'obiettivo della *«riaffermazione del ruolo delle Regioni»* [comma 8, lett. m)], che non sembra conciliabile con l'evidente accentramento che ispira l'intero corpo normativo. Sarà sufficiente indicare la trasformazione dell'intesa con la Conferenza unificata – prevista da molte norme ambientali di settore – in un generico parere non vincolante, l'assorbimento delle autorità di bacino regionali nelle autorità di distretto idrografico di competenza statale, la previsione generalizzata di un ricorso gerarchico improprio al Ministro dell'ambiente in materia di autorizzazioni alle emissioni in atmosfera, la devoluzione al Ministro dell'ambiente della competenza esclusiva in materia di

(12) Analoga misura restrittiva è disposta per quanto concerne la nomina di una commissione di dieci esperti di elevata qualificazione che dovranno assistere il Ministro nell'adozione dei regolamenti e della normativa tecnica, anche in modifica ed integrazione dei regolamenti di attuazione allegati al decreto legislativo. I componenti non potranno ricevere alcun compenso, neanche a titolo di rimborso spese (art. 3, comma 5).

(13) Sarà sufficiente menzionare la facoltà, attribuita alle Regioni, di concedere «incentivi finanziari per la rilocalizzazione delle attività produttive e delle abitazioni private» (se conformi alla normativa urbanistica ed edilizia

o condonate) avvalendosi dei canoni per l'utilizzazione del demanio idrico, introitati ai sensi dell'art. 86, comma 2, d.lgs. 112/1998 (art. 67, comma 6).

(14) La legislazione precedente quantificava nella misura dello 0,5 per mille il contributo alle spese istruttorie che il richiedente doveva versare allo Stato, quale condizione di procedibilità della domanda. La nuova normativa precisa che l'onere economico (qualificato anche come *tariffa*) sarà determinato con decreto ministeriale, facendo riferimento «alla dimensione e complessità del progetto, al suo valore economico, al numero ed alla tipologia delle componenti ambientali interessate», ma altresì alle «spese di funzionamento della commissione istruttoria (art. 49, comma 2).

danno ambientale con la simmetrica esclusione dalla legittimazione attiva delle Regioni e degli enti locali, ed altro ancora. Analoga perplessità concerne la posizione degli enti locali, ai quali vengono sottratte attribuzioni consolidate dalla legislazione ambientale precedente (ad es., in materia di controllo sugli impianti termici, o di gestione amministrativa delle bonifiche).

La genericità dei principi di delega è reiterata nel d.lgs. 152/2006, che si limita ad assumere quale obiettivo «la promozione dei livelli di qualità della vita umana, da realizzare attraverso la salvaguardia ed il miglioramento delle condizioni dell'ambiente e l'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali» (art. 2, comma 1).

Tra i principi e criteri direttivi di carattere generale, elencati nella delega, alcuni di essi assumono efficacia meramente propagandistica e dunque innocua dal punto di vista giuridico (il richiamo ai quattro principi contenuti nell'art. 174 del Trattato CE, contenuto nell'art. unico, comma 8, lett. f), è del tutto pleonastico, essendo già vincolanti per il nostro Stato, e costitutivi di obbligazioni di risultato attraverso l'attuazione delle direttive comunitarie che a tali principi si ispirano). Vale tuttavia la pena di menzionare «la piena e coerente attuazione delle direttive comunitarie, al fine di garantire elevati livelli di tutela dell'ambiente e di contribuire in tal modo alla competitività dei sistemi territoriali e delle imprese, evitando fenomeni di distorsione della concorrenza» [comma 8, lett. e)]. L'intento del legislatore delegante (al di là della formulazione ingenua: avrebbe potuto prescrivere che l'attuazione fosse parziale ed infedele?) è quello di realizzare un completo allineamento dell'ordinamento nazionale a quello comunitario, senza inutili (e dannose) fughe in avanti in direzione della protezione ancora più rigorosa di quella contemplata dalle direttive, in modo da ottenere l'elevato livello di tutela dell'ambiente assicurato dalle norme europee e nel contempo evitare alle nostre imprese adempimenti ulteriori i cui maggiori (e inessenziali) costi ne possono pregiudicare la competitività internazionale. Nel contesto della nuova normativa appare evidente lo sforzo del legislatore delegato di delineare procedimenti ed istituti indirizzati a rendere più agevole la conformazione agli obblighi ambientali, anche mediante esenzioni e clausole interpretative che tuttavia non sempre risultano conformi ai principi comunitari, compresi quelli dichiarati dalla Corte di giustizia con specifico riferimento a vicende italiane. In altre parole, un eccesso di zelo che potrebbe risultare controproducente, ove venisse contestato e sanzionato dalle istituzioni europee.

Analogo giudizio di perplessità deve essere rivolto al principio (o criterio direttivo?) che impone il «conseguimento di maggiore efficienza e tempestività dei controlli ambientali» [comma 8, lett. b)], attraverso «misure che assicurino l'efficacia dei controlli e dei monitoraggi ambientali, incentivando in particolare i programmi di controllo sui singoli impianti» [lett. h)] e mediante la «valorizzazione del controllo preventivo del sistema agenziale rispetto al sistema sanzionatorio amministrativo penale» [lett. m)]. Se si tratta di un principio, esso è rinvenibile nell'ultima proposizione, che sembra privilegiare il controllo preventivo delle agenzie rispetto al momento repressivo e sanzionatorio. La norma ignora la circostanza che gli operatori delle ARPA regionali sono generalmente agenti di polizia giudiziaria e dunque tenuti a effettuare interventi inibitori, sanzionatori o di denuncia penale, in osservanza non discrezionale ma vincolata della legge penale [cfr. in proposito l'art. 268, lett.

p)]. Se invece la norma intendeva riferirsi alla opportunità che il controllo agenziale non abbia funzione «venatoria» ma conoscitiva e collaborativa (15), e sia ispirato allo scopo di indirizzare gli operatori di impianti ed attività a rilevanza ambientale all'adozione delle migliori tecniche disponibili, le espressioni adottate sono inficcate da velleitarismo ed approssimazione, non essendo sufficienti a invertire una rotta eteronoma ed obbligata, tracciata dal sistema giudiziario vigente.

3. - Si è già sottolineato che la delega stabilisce in modo esplicito che il decreto legislativo dovrà essere conforme ai principi ed alle disposizioni costituzionali che disciplinano le attribuzioni delle Regioni e degli enti locali, con specifico riferimento non solo all'art. 117 Cost., novellato dalla legge cost. 3/2001, ma anche alle norme precedenti, e cioè alla legge 59/1997 ed al d.lgs. 112/1998 (la cui ripartizione di compiti tra Stato, Regioni ed enti locali, ha più volte superato lo scrutinio della Corte costituzionale, che ne ha affermato la permanente validità anche dopo la riforma del Titolo V).

Non occorre un esame approfondito dell'intero corpo normativo per accertare che tale principio non è stato rispettato, in pressoché tutte le parti che lo compongono.

Il riferimento all'art. 117 Cost. manifesta l'intenzione del legislatore di valorizzare l'avvenuta codificazione costituzionale della «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema», che provvedeva a completare – dopo quindici anni dall'istituzione del Ministero dell'ambiente – il quadro ordinamentale di settore, riconoscendo allo Stato la potestà legislativa esclusiva in tale materia.

Tanto la dottrina pubblicistica prevalente, quanto la giurisprudenza costituzionale, influenzate da considerazioni contingenti tese a conservare il ruolo acquisito dalle Regioni dopo il d.p.r. 616/1977, il quale aveva riconosciuto alle stesse una potestà legislativa concorrente in materia ambientale e rilevanti funzioni amministrative specifiche, si sono affrettate a negare qualsiasi significato innovativo al suddetto evento, preferendo sostenere una linea di continuità con l'assetto precedente. In tale prospettiva (*rectius*, retrospettiva), è stato affermato il principio che le Regioni potevano continuare a legiferare a tutela di interessi ambientali, avvalendosi delle potestà legislative concorrenti ad esse attribuite dallo stesso art. 117 Cost. novellato in materie come la salute, il territorio, l'energia, l'agricoltura, l'industria, e così via. Tale legislazione concorrente, aggiungeva la Corte costituzionale, poteva introdurre anche disposizioni derogatorie di quelle generali ambientali dettate dalle leggi statali, purché in senso più restrittivo (e, dunque, più protettivo per il bene giuridico).

Le censure che la Conferenza unificata delle Regioni ha rivolto alla bozza di decreto legislativo si ispirano a tale concezione, contestando «invasioni di campo», o comunque accentramento di competenze non giustificato da reali esigenze di tutela dell'ambiente. Molti vizi di legittimità sembrano, a ben vedere, influenzati più da una contestazione pregiudiziale del decreto che non da una dimostrazione della violazione di specifici precetti costituzionali. Ben altri vizi, tuttavia, possono essere rinvenuti nelle disposizioni delegate, ed appaiono più persuasivi, essendo fondati su motivi testuali di difformità con l'ordinamento generale e con la delega.

Per dimostrare l'assunto occorre svolgere alcune considerazioni preliminari e d'insieme. La riforma costituzionale

(15) Per un commento più ampio sulla funzione di controllo, ove sono poste in evidenza le differenze funzionali ed organizzative tra l'esercizio di un controllo con finalità meramente venatorie ed un controllo

conoscitivo, sia consentito il rinvio al mio *Manuale di diritto ambientale*, IV ed., Padova, 2003, 176 e ss.

del 2001 ha ribaltato due principi ordinatori che avevano costituito i pilastri del sistema di ripartizione delle competenze tra Stato e Regioni nel previgente sistema. In primo luogo, l'individuazione delle materie di rispettiva competenza si articola secondo tre distinti ambiti: la riserva alla potestà legislativa statale e l'attribuzione alle Regioni dei poteri di legislazione concorrente erano caratterizzate dal criterio della elencazione tassativa, mentre ogni altra materia non menzionata nei due elenchi suddetti veniva riconosciuta nella potestà legislativa regionale (criterio residuale, dotato di un'implicita capacità espansiva). In precedenza, secondo il previgente art. 117 Cost., solo le materie oggetto di potestà legislativa concorrente delle Regioni erano elencate in modo tassativo, mentre allo Stato era attribuita la potestà residuale su ogni altra materia non menzionata espressamente nella Costituzione.

La seconda innovazione costituzionale era (ed è) rappresentata dalla rottura della coincidenza simmetrica tra potestà legislativa e funzioni amministrative, affermata nel previgente art. 117 Cost. Il nuovo testo costituzionale assegna in linea generale l'esercizio delle funzioni amministrative alle Regioni ed agli enti locali, facendo salva una riserva di attribuzioni amministrative statali nei settori connotati da rilevante interesse nazionale. Infine, anche nelle materie di competenza legislativa concorrente, lo Stato può riservare a sé attribuzioni amministrative, anche puntuali (ad es., le autorizzazioni in materia di centrali termoelettriche, alcune valutazioni di impatto ambientale, la pianificazione della rete delle trasmissioni di telefonia mobile) quando sia ravvisabile la tutela di prevalenti interessi nazionali. È sempre necessaria, in queste circostanze, non solo una adeguata motivazione della deroga al principio organizzativo sopra descritto, ma anche il coinvolgimento nei modi più opportuni degli altri enti territoriali, in applicazione di un principio giurisprudenziale di leale cooperazione. Costituisce un corollario di tale nuovo criterio, l'attribuzione tendenziale ai Comuni delle funzioni amministrative in ogni materia che non sia riservata ad altri enti territoriali in virtù di leggi statali o regionali (art. 118 Cost.).

Alla luce di tali considerazioni, *molte disposizioni del decreto non appaiono conformi al dettato costituzionale e dunque ai principi della delega*. Va infatti tenuto presente

che l'elenco di funzioni amministrative riservate allo Stato ovvero conferite alle Regioni ed agli enti locali, contenuto nel d.lgs. 112/1998, è stato assunto dalla Corte costituzionale a base di riferimento di una corretta ripartizione organizzativa, anche dopo l'entrata in vigore della novella costituzionale. Sarà sufficiente il rilievo che il d.lgs. 152/2006 attribuisce al potere di indirizzo e coordinamento statale in materia di difesa del suolo [art. 58, comma 3, lett. a)], ovvero è per il tramite delle autorità di bacino – di tutela delle acque dall'inquinamento [art. 121, comma 2)], la riserva allo Stato di un piano nazionale di comunicazione e di conoscenza ambientale [art. 195, comma 1, lett. g)], e via esemplificando.

Prima della riforma costituzionale del Titolo V, e della riserva allo Stato della potestà legislativa in materia di tutela dell'ambiente, la legislazione ambientale era quasi sempre corredata da una clausola di salvaguardia, che definiva come principi fondamentali (ai sensi del previgente art. 117 Cost., per le materie oggetto di legislazione concorrente) alcune – o tutte – le disposizioni contenute nella nuova fonte normativa primaria. Anche il decreto in esame afferma testualmente che «*le disposizioni di cui alla parte terza del presente decreto (quelle sulle acque, n.d.r.) che concernono materie di legislazione concorrente costituiscono principi fondamentali ai sensi dell'articolo 117, comma 3, della Costituzione*» (art. 176, comma 1). La Corte costituzionale ha consolidato un orientamento che giudica illegittima tale forma di autoqualificazione delle disposizioni legislative statali, in quanto la natura di principio fondamentale scaturisce solo dalla sostanza precettiva della norma (e dalla sua conformità al riparto costituzionale delle potestà legislative tra Stato e Regioni). Nella fattispecie, il mero richiamo a materie di legislazione concorrente, senza alcuna precisazione a quali concretamente si riferisca il legislatore, sembra un fragile scudo dietro il quale si cela nuovamente l'intento di dichiarare l'intero corpo normativo sulle acque come costitutivo di principi generali. E tale criterio è sicuramente illegittimo.

Ulteriori vizi di illegittimità comunitaria sono rinvenibili in singole disposizioni dei vari settori del decreto ma, data la natura particolare delle osservazioni che dovrebbero essere svolte, si esorbiterebbe dalla sede propria di questo contributo, onde converrà rinviarle ad altra occasione. □

Danno ambientale: cosa cambia con il d.lgs. 152/2006 ed i possibili riflessi su criteri e quantificazione del danno, in particolare alle risorse forestali in caso d'incendio

di ANTONIO MACRÌ

1. Aspetti definatori ed implicazioni. - 2. «Servizi» ed «utilità» delle risorse naturali e loro deterioramento. - 3. Regimi di tutela a confronto: art. 18, legge 349/1986 versus parte VI, d.lgs. 152/2006. - 4. Legislazione di settore e regime speciale per le aree protette. - 5. Determinazione delle misure per il ripristino. - 6. Pre-conclusioni. - 7. Danno e danno ambientale alle risorse forestali. - 8. Conclusioni.

1. - L'introduzione delle nuove norme in materia ambientale (1) ha portato diverse innovazioni nel nostro ordinamento anche recependo, come previsto, quanto disposto dalla direttiva 2004/35/CE del Parlamento e del Consiglio *sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale*. Tra le principali e rilevanti novità due soprattutto verranno trattate in questo contributo perché di carattere generale e di particolare impatto anche per l'ordinamento del settore forestale: l'introduzione di una definizione di danno ambientale e la contestuale abrogazione della precedente tutela risarcitoria assicurata dall'art. 18 della legge 349/1986.

Precedentemente, nel nostro sistema si era sviluppata una nozione ampia di «ambiente» e, di conseguenza, di «danno ambientale» e ciò, come noto, ancora prima dell'emanazione di norme specifiche come la già citata legge 349/1986 (2). Per cui, mancando nel nostro ordinamento una definizione unica e formale di ambiente, la definizione di danno ambientale non poteva che risultare ampia e generale, senza pretesa di delimitare specificamente l'«insieme» meritevole di tutela. Questo sino alla pubblicazione del nuovo Testo (cfr. nota 1) il quale, appunto, introduce nel nostro ordinamento innovazioni notevoli e sostanziali: notevoli, giacché la norma, nel recepire la direttiva, vuole introdurre un paradigma comune a livello europeo al quale ricondurre concezioni unitarie di ambiente e relativi sistemi di protezione e risarcimento «a costi ragionevoli per la società»; sostanziali, giacché nel nostro ordinamento un sistema di definizioni, specie per quanto concerne quella di danno ambientale, non esisteva, per cui il legislatore è venuto così a colmare una lacuna di cui prima solo la dottrina e la giurisprudenza (3) si erano occupate.

Il nuovo Testo introduce una definizione di danno ambientale complessa ed articolata in due commi, una definizione generale ed una ai sensi della suddetta direttiva: «è danno ambientale qualsiasi deterioramento significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell'utilità assicurata da quest'ultima» (art. 300, comma 1); «ai sensi della direttiva 2004/35/CE costituisce danno ambientale il deterioramento, in confronto alle condizioni originarie, provocato a) alle specie e agli *habitat* naturali protetti ai sensi della vigente normativa nazionale e comunitaria (...) nonché alle aree naturali protette di cui alla legge 394/1991 (...); b) alle acque interne (...); c) alle acque costiere (...); d) al terreno (...)», (art. 300, comma 2).

L'introduzione di esplicite definizioni di ciò che deve intendersi per danno ambientale e la delimitazione di «cosa» possa essere oggetto o subire un «danno ambientale» ha delle evidenti conseguenze in quanto – rispetto a prima – il legislatore viene a delimitare specificamente l'«insieme» meritevole di tutela. Sono infatti le «risorse naturali» o le «utilità» da queste assicurate gli oggetti o entità che – venendo a patire direttamente o indirettamente un deterioramento significativo e misurabile – possono configurare la situazione specifica di «danno ambientale». Per di più, il legislatore questa volta non ha lasciato né alla dottrina né alla giurisprudenza l'interpretazione di cosa debba intendersi per risorsa naturale, indicando all'art. 302 del nuovo Testo che per «risorse naturali» debbono intendersi specie ed *habitat* naturali protetti, acqua e terreno, come del resto indicato dalla stessa direttiva.

Rispetto al decreto attuativo, la struttura tecnico-giuridica della direttiva è più semplice e lineare: infatti, a ben leggere, la direttiva individua due nozioni, una di «danno

(1) D.lgs. 152/2006, *G.U.* 14 aprile 2006, n. 88, suppl. ord. n. 96.

(2) POSTIGLIONE A., *Il nuovo Testo unico in materia ambientale: un quadro generale*, in questa Riv., 2006, 213.

(3) AMATO A., BALLETTA M., MONTINI M., NITTI R., PILLÒN B., *Danno*

ambientale: quantificazione ed aspetti procedurali, 2004, Atti delle giornate di studio organizzate dal Centro Studi di Diritto ambientale dei Ceag in Rispeccia (Gr), 12-13 marzo 2004, 3-30.

ambientale» (o sua minaccia imminente) ed una di «danno» a risorse, specie ed *habitat* naturali (artt. 2, 3). Benché entrambe siano centrate sul concetto di deterioramento di risorse naturali, la prima viene espressamente individuata in riferimento ad una delle attività professionali che presentano notoriamente un rischio per la salute umana e l'ambiente e, pertanto, specificamente identificate ai sensi della normativa comunitaria pertinente che prevede requisiti normativi peculiari per l'esercizio di dette attività o pratiche. La seconda, invece, viene individuata per i danni cagionati da attività professionali non ricomprese tra quelle suddette e per i quali è necessario che emerga dolo o colpa dell'operatore affinché le norme dettate possano applicarsi. In altre parole, stando alla direttiva, per le attività che presentano notoriamente rischi per la salute umana e l'ambiente il nesso (ovvero la responsabilità) in caso di danno è provato a priori dalle conoscenze tecnico-scientifiche disponibili, per cui dette attività (allegato 3) sono soggette a prescrizioni particolari (4) ed anche – verosimilmente – ad una assicurazione (cessione) dei rischi di danno presso terzi; per le attività non espressamente elencate, invece, il nesso non è presunto, come non lo è per il caso di inquinamento a carattere diffuso e pertanto va accertato (art. 4, eccezioni).

Il d.lgs. 152/2006 ha invece una struttura meno semplice per quanto concerne gli aspetti definatori: innanzi tutto, in caso di deterioramento di una risorsa naturale (ex art. 302) siamo sempre di fronte a «danno ambientale» a prescindere, pare, se a causarlo sia stato o meno un operatore esercente attività di cui all'allegato 5 alla parte VI (mutuato dall'allegato 3 della direttiva); di contro, l'operatore – qualunque sia la sua attività – può evitare di sopportare i costi delle attività di precauzione, prevenzione e ripristino se è in grado di provare che (art. 308): *i*) il danno o la minaccia imminente sia stato causato da terzi e si è verificato nonostante l'esistenza di misure di sicurezza *astrattamente* idonee; *ii*) il danno è conseguenza dell'osservanza di ordini o istruzioni obbligatori impartiti da un'autorità pubblica e diversi da quelli impartiti a seguito di un incidente imputabile all'operatore; *iii*) non è imputabile di comportamento doloso o colposo e l'eventuale intervento preventivo, compiuto a tutela dell'ambiente, è stato causato o da un evento espressamente consentito (5) o da altra attività la cui natura l'operatore può dimostrare non essere causa di danno ambientale per le conoscenze disponibili al momento dell'evento.

Inoltre, va sottolineato che la definizione di danno ambientale dell'art. 300, comma 2 del decreto legislativo – ancorché dettata ai sensi della direttiva – non fa alcun riferimento alle attività di cui all'allegato 5 parte VI, come invece recita la direttiva all'art. 3, comma 1. Per cui, per le attività professionali che presentano notoriamente un rischio per la salute umana e l'ambiente pare non vi sia un regime particolare affinché ricadano nell'ambito di applicazione delle tutele previste dal decreto, come invece aveva previsto la direttiva. Oppure, se quel regime è da ritenere implicito [«ai sensi della direttiva costituisce danno ambientale (...)»], comunque il legislatore nazionale – sfruttando la facoltà consentita dalla direttiva – ha consentito all'operatore di

non sopportare i costi di precauzione, prevenzione e riparazione connessi ad un evento dannoso o sua minaccia, se questi è in grado di provare assenza di dolo o colpa per eventi relativi ad attività che lui dimostri non essere causa probabile di danno ambientale e per eventi e sinistri relativi ad attività espressamente autorizzate. Ma per la direttiva tale facoltà doveva essere esclusa per gli esercenti le attività di cui all'allegato 5. Comunque, alle condizioni suddette, i costi di precauzione, prevenzione e riparazione vengono a ricadere inevitabilmente sulla collettività e, per la verità, la direttiva aveva lasciato facoltà agli Stati membri di prevedere tale esenzione solo per i costi di riparazione e non anche per quelli relativi alle attività cautelative e preventive.

2. - Nelle definizioni introdotte c'è un altro aspetto che il legislatore nazionale ha, in vero, trattato con una certa cura, ancorché apparentemente senza cospicui dettagli, e che sicuramente ha delle implicazioni giuridiche ed economiche in tema di risarcimento per danno ambientale.

La duplice definizione di danno ambientale dettata dal d.lgs. 152/2006 è mutuata, come detto, dalle definizioni di danno e danno ambientale di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 2 della direttiva, ma con alcune modifiche dei termini adottati.

La direttiva definisce *danno* «un mutamento negativo misurabile di una risorsa naturale o un deterioramento misurabile di un servizio di una risorsa naturale che può prodursi direttamente o indirettamente» e definisce *danno ambientale* «qualsiasi danno che produca significativi effetti negativi sul raggiungimento o mantenimento di uno stato di conservazione favorevole a specie ed *habitat* naturali protetti, (...) alle acque, (...) al terreno». Dal confronto di queste definizioni con quelle dell'art. 300 del d.lgs. 152/2006 emergono differenze per taluni termini che, in particolare, meritano la nostra attenzione, secondo l'uso che ne viene fatto nei due testi, nazionale ed europeo: deterioramento *significativo* (6) e *misurabile, servizi ed utilità* di una risorsa naturale. Per la direttiva «danno ambientale» agli *habitat* ed alle specie protette è un evento che ha prodotto effetti *significativi* – ma non necessariamente *misurabili* – sullo stato di conservazione delle stesse (art 2, comma 1), valutato rispetto alle condizioni originarie; mentre «il danno» alle risorse naturali, ed ai servizi che queste assicurano, deve essere un evento che produce effetti *misurabili* ma non (espressamente) *significativi* (art. 2, comma 2).

Per il legislatore nazionale non solo il deterioramento di una risorsa naturale deve essere *significativo* oltre che *misurabile*, ma i relativi *servizi* che vengono a deteriorarsi devono rappresentare *utilità*: *utilità*, dunque, e non *servizi*, come invece aveva previsto la direttiva. Un *servizio* è una azione fisica diretta od indiretta che reca beneficio alla risorsa ricevente od al pubblico, ma non per questo è necessariamente *utile* per un contesto giuridico che vuol prevedere anche una tutela economica per il servizio di una risorsa naturale; perché sia utile è necessario che il servizio inneschi un comportamento economico da parte del pubblico (7): il pubblico, ovvero famiglie, imprese ed istituzioni attraverso il loro comportamento economico e le loro decisioni dirette – attraverso decisioni di spesa – ed indirette –

(4) Onde ridurre al minimo i rischi di danno ambientale.

(5) Consentito da autorizzazione rilasciata ai sensi delle vigenti disposizioni nazionali e comunitarie per le attività di cui all'allegato 5, parte VI.

(6) L'intero allegato 4 alla parte VI del d.lgs. 152/2006 è dedicato a definire cosa deve essere inteso per danno significativo, cioè danno che produce effetti negativi sul raggiungimento o mantenimento di uno stato di conservazione favorevole di specie o *habitat*, valutato in riferimento allo stato di conservazione ante evento ed alle normali pratiche di gestione del sito.

(7) Cioè dei membri della collettività (specie umana), i *cives*. Si rimanda

a tal proposito alle definizioni di bene, bene economico ed utilità previste dalla teoria economica. Bene: qualsiasi mezzo idoneo, o ritenuto idoneo, a soddisfare un bisogno; bene economico: mezzo accessibile al gruppo di individui che lo ritengono idoneo a soddisfare il loro bisogno e disponibile in quantità limitata, cioè inferiore a quella necessaria a soddisfare totalmente il bisogno corrispondente a tutti gli individui del gruppo; utilità: quantità di soddisfazioni che un individuo attribuisce ad un certo bene in un certo momento. Quantità successive di un bene definito hanno, per ciascun individuo, utilità decrescenti.

attraverso meccanismi re-distributivi (8) – determinano quali servizi delle risorse naturali sono *utili* e, cioè, quelli che sarebbero meritevoli di tutela secondo il decreto. In questo caso, pertanto, la scelta del termine (utilità) usato dal legislatore nazionale implica un paradigma interpretativo che non può che essere mutuato dalla teoria economica. Altrimenti perché non utilizzare il termine servizi impiegato dalla direttiva?

Dunque, per il decreto in commento, se il deterioramento della risorsa e dei relativi servizi non è *significativo* (oltre che misurabile) o se i servizi *significativamente* deteriorati non sono *utili*, non può configurarsi la fattispecie di danno ambientale, almeno fuori dagli *habitat* naturali protetti. Dentro questi *habitat*, invece, l'esigenza di conservazione della risorsa e dei suoi servizi è regolamentata e già riconosciuta anche attraverso meccanismi re-distributivi diretti ed indiretti finalizzati all'assegnazione di risorse finanziarie al soggetto gestore; per cui all'interno degli *habitat*, in caso di deterioramento significativo di una risorsa o di un servizio, viene a configurarsi comunque la fattispecie di danno ambientale (9). Tuttavia è evidente che il legislatore nazionale è stato meno restrittivo – e forse meno chiaro – di quello europeo riguardo alla tutela riconosciuta contro i deterioramenti delle risorse naturali che si verificassero fuori da *habitat* naturali protetti. Acqua e terreno, del resto, sono risorse fortunatamente ancora rinvenibili anche fuori dalle zone protette, ma le condizioni previste perché scatti la tutela risarcitoria per danno ambientale, fuori da dette zone, possono risultare evidentemente meno restrittive di quanto aveva previsto la direttiva: si pensi al caso in cui venga a deteriorarsi un servizio di una risorsa naturale, ma questo non abbia mai ingenerato, da parte di individui, comportamenti economici tali da individuarne la sua (del servizio) *utilità* per costoro. È il caso della protezione idrogeologica resa da un terreno boscato lontano da aree abitate e frequentate e fuori da *habitat* naturali; è evidente che in tali circostanze è difficile (e comunque incerto) che possa scattare la nuova tutela risarcitoria per danno ambientale – a prescindere dall'identificazione del responsabile – a meno che non sia ben noto, documentato e quantificato (il deterioramento dovrà essere misurabile) il suo ruolo nel bacino idrografico di riferimento e la relativa utilità per le popolazioni relativamente più prossime.

3. - La seconda novità meritevole di commento è l'abrogazione della tutela risarcitoria prevista dall'art. 18 della legge 349/1986 e la contestuale sostituzione con il regime previsto dalla parte VI del nuovo decreto.

Come noto, la responsabilità per danno ambientale, pur nella sua specificità, rientra nel più ampio genere della responsabilità extra-contrattuale (ex art. 2043 c.c.), ereditata nei principi generali da quella *aquiliana*. In tema di responsabilità civile – ed in particolare extra-contrattuale – il nostro ordinamento prevede due tipi di risarcimento, quello *per equivalente* e quello *in forma specifica*; ma mentre in linea generale la regola è quella del risarcimento per equivalente – lasciando al danneggiato la sola facoltà ex art. 2058 c.c. di chiedere il risarcimento in forma specifica – in tema di azione ex art. 18, legge 349/1986 il binomio *equivalente-forma specifica* risultava capovoltò (10), giacché al danneggiato/attore (ovvero la collettività, rappresentata dal suo ente esponenziale) non era rimessa alcuna facoltà di

scelta circa il tipo di tutela giuridica da esercitare in concreto (11): infatti, il comma 8 del medesimo articolo prevedeva che «il giudice, nella sentenza di condanna, dispone, ove possibile, il ripristino dello stato dei luoghi a spese del responsabile».

Su quella che doveva essere l'interpretazione di tale disposizione pare non vi siano stati dubbi né da parte della dottrina né della giurisprudenza prevalente: cioè, ricorrendo dove le possibilità, in concreto, la pronuncia giudiziale doveva disporre la riduzione in pristino dello stato dei luoghi anteriore alla condotta lesiva, sia attraverso la ricostruzione di quanto illecitamente disfatto, sia attraverso l'eliminazione di quanto illecitamente fatto. Il ripristino, dunque, per il legislatore del 1986 ricopre una duplice funzione: restitutoria/reintegratoria (in questo assimilata alla figura dell'esecuzione in forma specifica) per l'eliminazione delle conseguenze dannose, e preventiva perché volta all'impedimento ed alla disincentivazione di comportamenti prodromici ad ulteriori danni (12). Le motivazioni del legislatore nel sancire tale regime di tutela sono ben note ed attengono alla particolare natura, funzione e regime del bene e dei diritti da tutelare: l'ambiente e le risorse naturali non come *res nullius* appropriabile dai singoli, bensì come *res communes omnium*, cioè appartenente a tutti i cittadini che ne possono fruire liberamente, con il solo limite di non alterarlo per consentirne il pari utilizzo alle presenti come alle future generazioni.

Non volendo discorrere di come e se la riduzione in pristino possa essere assimilata al risarcimento in forma specifica, vale ricordare in questa sede che, in caso di danno ambientale, il giudice nella sentenza ex art. 18, legge 349/1986, doveva ordinare il ripristino anche se eccessivamente oneroso per il danneggiante, avendo solo cura di effettuare una valutazione oggettiva circa le concrete possibilità di ripristino [«(...) ove possibile (...)»] dello stato dei luoghi così come essi erano anteriormente al verificarsi dell'evento dannoso. Diversamente, invece e come ben noto, da come avviene nell'azione di risarcimento ordinaria, dove *l'eccessiva onerosità* valeva e può sempre valere ad escludere la condanna alla reintegrazione in forma specifica!

È opportuno sottolineare, prima di procedere, questi due cardini della tutela risarcitoria prevista dall'art. 18 in commento ed ora abrogato: l'ordine ripristinatorio doveva essere irrogato tenendo conto solo di eventuali situazioni di compromissione irreversibile dell'ambiente e dell'effettiva possibilità tecnica e tecnologica per il recupero della situazione *quo ante*, anche in un lasso di tempo non breve ed, inoltre, senza attribuire rilevanza alcuna alla possibilità soggettiva (del danneggiante). Non solo, ma quella tutela oggi abrogata intendeva altresì prevedere e permettere l'ablazione a favore della collettività di ogni vantaggio a cui è pervenuto il danneggiatore mediante la propria attività *contra legem*. A questo fine era preposto il comma 6 dell'art. 18 in commento che per altro ordinava il risarcimento per equivalente non solo quando non era possibile il ripristino (impossibilità tecnica, compromissione irreversibile) o quando non era possibile quantificare tecnicamente tutto il danno ambientale, ma anche come misura complementare e additiva (13) dell'azione di ripristino (comma 8), quando questa risultava non interamente possibile e comunque quando (come spesso accade) non recuperava tutto il danno risarcibile. I criteri dati dal legislatore al giudice per

(8) Decisioni di spesa da parte di governi regionali e nazionale a carico dei relativi bilanci.

(9) Si veda anche nota 10.

(10) AMATO A. et al., op. cit.

(11) Cosa che è invece garantita, nei termini generali, dall'art. 2058 c.c.

(12) AMATO A. et al., op. cit.

(13) AMATO A. et al., op. cit.

la determinazione dell'ammontare del danno in via equitativa erano: la gravità della colpa individuale, il costo per il ripristino (quando solo parzialmente possibile, o comunque, quando non del tutto soddisfacente) e l'illecito profitto eventualmente conseguito che deve essere chiaramente disconosciuto, in quanto rappresenta arricchimento ingiustificato a vantaggio di uno ed a danno della collettività.

Il legislatore del 1986 evidentemente non è entrato nel merito e non ha individuato concettualmente quali dovevano essere le misure (14) e gli interventi che potevano reintegrare e soddisfare integralmente la collettività per il danno subito, pur tuttavia fissava chiaramente i criteri, lasciando ogni spazio affinché la singola azione di tutela potesse evidenziare tutti danni patiti a fini di pieno risarcimento.

La tutela prevista dalla parte VI del d.lgs. 152/2006 non altera il binomio *forma specifica-equivalente* come già la struttura dell'art. 18 commentato prevedeva, tuttavia introduce diverse eccezioni e possibilità a che il risarcimento per equivalente possa sostituire quello in forma specifica, ovvero le misure dirette di ripristino. In particolare, introduce, in tema di risarcimento per danno ambientale, il cardine dell'*eccesso di onerosità* derivato dall'art. 2058 del codice civile, dove è previsto a salvaguardia del debitore per escludere il risarcimento in forma specifica nell'azione di risarcimento ordinaria, nel rispetto dell'equilibrio tra danno e risarcimento. Di tale equilibrio, però, il legislatore del 1986 non si era curato, in quanto intendeva privare il responsabile di questa salvaguardia in tema di danno ambientale, data la rilevanza dell'insieme (ambiente) oggetto di tutela e della limitatezza e scarsa riproducibilità delle risorse naturali e, pertanto, animato più da finalità preventive che punitive, onde scoraggiare comportamenti dolosi o pericolosi.

In vero, il ripristino ambientale resta cardine della tutela risarcitoria per danno ambientale anche nel nuovo Testo; anzi, a dire il vero è previsto un ruolo pro-attivo dell'operatore/responsabile che è ora chiamato (art. 305) a comunicare senza indugio l'evento alle Autorità competenti e ad adottare immediatamente tutte le misure per controllare, circoscrivere, eliminare con effetto immediato qualsiasi fattore di danno al fine di limitare ulteriori pregiudizi, nonché ad adottare le necessarie misure di ripristino di cui all'art. 306. Più definito, anche in dettaglio, il ruolo del Ministero (anzi del Ministro) dell'ambiente e della tutela del territorio che ha ora facoltà anche di sostituirsi all'operatore per attuare le misure non eseguite od altre ritenute più idonee, salvo ogni diritto di rivalsa nei confronti dei responsabili; il Ministro, infatti, decide quali misure di ripristino adottare, in modo da garantire – ove possibile – il conseguimento del completo ripristino ambientale anche mediante accordi con l'operatore responsabile (ai sensi della legge 241/1990) e comunque stabilendo l'ordine di priorità delle misure da applicare tenendo conto dei rischi della salute umana e delle possibilità di un ripristino naturale. Il Ministro dell'ambiente agisce anche esercitando l'azione civile in sede penale per il risarcimento del danno ambientale in forma specifica e, se necessario, per equivalente patrimoniale. Infatti, qualora l'ordinanza ministeriale che ingiunge il ripristino (15) non sia ottemperata dai responsabili in

tutto od in parte, ovvero qualora il ripristino risulti impossibile o eccessivamente oneroso (*sensu* art. 2058 c.c.), il Ministro dell'ambiente, con successiva ordinanza, ingiunge il pagamento di una «somma pari al valore economico del danno accertato o residuo, a titolo di risarcimento per equivalente pecuniario» (art. 313, comma 2).

Le novità, evidentemente, sono notevoli: non solo la salvaguardia per eccesso di onerosità, prima esclusa, ma addirittura, anche se il ripristino non viene eseguito nei soli termini ingiunti, il Ministro può emettere successiva ordinanza decretando, in sostituzione, il risarcimento per equivalente pari al solo valore economico del danno. Ricordiamo che per l'art. 18 della legge 349/1986 tale facoltà era riservata al giudice ordinario e non all'autorità amministrativa ed in base a criteri ben diversi: per il precedente regime il risarcimento per equivalente valeva anche come misura complementare ed alternativa dell'azione di ripristino, sia per recuperare tutto il danno risarcibile, sia per determinare l'ablazione a favore della collettività dell'illecito profitto conseguito. Adesso, invece, ai sensi del comma 5 dell'art. 313, il Ministro dell'ambiente, nei termini della prescrizione ordinaria, può (quindi se ritiene) adottare ulteriori provvedimenti (16) nei confronti dei trasgressori. Ma, in vero, nessuna locuzione è destinata alla necessità di recuperare l'illecito profitto conseguito in favore della collettività, per cui resta la sola possibilità teorica – a seconda della volontà e discrezione di chi esercita l'azione civile – di far emergere, dimostrare e quantificare l'ingiusto arricchimento conseguito dal trasgressore per chiederne al giudice l'ablazione in favore del danneggiato (la collettività).

È stato commentato da taluni Autori, già in fase di formazione del nuovo Testo, che la salvaguardia per eccesso di onerosità concessa al responsabile del danno ambientale ai sensi dell'art. 2058 c.c., potrebbe e dovrebbe rendere la prassi del risarcimento più efficace e tempestiva. In effetti, la conversione in equivalente pecuniario può sicuramente accelerare la procedura di risarcimento, lì dove l'ordine di ripristino può renderla più complessa e di fatto incompiuta; ma è anche vero che in termini di diritto quella salvaguardia deve tutelare tanto il responsabile, quanto il danneggiato (collettività), altrimenti il principio che lo anima (equilibrio tra danno e risarcimento) viene violato questa volta ai danni della collettività, sia delle generazioni presenti, sia di quelle future se i criteri economico-finanziari di valutazione del danno non tengono conto anche dei diritti di quelle. Quindi, metodi e procedure di valutazione divengono chiave di volta, adesso, per salvaguardare le risorse ed i diritti di chi è chiamato a goderne: generazioni presenti e future ma anche tutte le altre specie e, per quest'ultime in particolare, dentro *habitat* ed aree naturali protette. Dentro parchi ed aree protette la riduzione in pristino dovrebbe rimanere ancora la misura di salvaguardia e tutela unica prevista, in quanto dovrebbe prevalere quanto sancito dall'art. 6 della legge 394/1991; ma fuori da queste aree neanche la tutela per i beni paesaggistici può assicurare sempre il ripristino (17). Inoltre, paradossalmente, è evidente che l'ablazione dell'illecito profitto resta prevista esplicitamente, in caso di mancato ripristino, per i danni ai beni paesaggistici, mentre non è più menzionata in tema di nuova tutela per risarcimento da danno ambientale.

(14) Come vedremo, il legislatore del 2006 indica e classifica le misure e gli interventi di riparazione e risarcimento come azione primaria, complementare e compensativa, chiarendo definitivamente quali debbano essere le azioni per il pieno risarcimento dei danni patiti dalla collettività in caso di deterioramento dell'ambiente (cfr. allegato 3, parte VI, d.lgs. 152/2006).

(15) Previa istruttoria ai sensi dell'art. 312.

(16) Il nuovo Testo, però, non dà nessuna indicazione circa quali deb-

bano essere i provvedimenti ed i criteri da seguire per emettere tali eventuali ulteriori provvedimenti.

(17) La tutela dell'art. 167 del d.lgs. 42/2004 prevede, per i beni paesaggistici, la «rimessione in pristino a proprie spese (del responsabile) o al pagamento di una somma equivalente al maggiore importo tra il danno arrecato e il profitto conseguito mediante la trasgressione», a seconda della valutazione dell'Autorità preposta.

4. - Una nota di commento meritano sicuramente le forme di tutela previste (ex art. 6, legge 394/1991) dal regime giuridico delle aree protette e la possibile intersezione tra queste e le forme di tutela previste della parte VI del decreto in commento. Come già evidenziato, la definizione di danno ambientale è legata a quella di risorse naturali e da queste sono escluse le aree protette, tanto per la direttiva (art. 2), quanto per il decreto attuativo 152/2006 (art. 302). Del resto, pure le misure elencate dall'allegato 3 alla parte VI, sono esplicitamente riferite alla riparazione del danno ambientale all'acqua, alle specie ed agli *habitat* naturali protetti, ma non al terreno né alle aree protette: queste non sono citate al punto 1 dell'allegato 3. Per il terreno sono previste le misure del punto 2 dell'allegato 3, mentre le misure di riparazione nelle aree protette non sono (giustamente) trattate specificamente. Pur tuttavia, il comma 2 dell'art. 300 del decreto in commento recita che «ai sensi della direttiva 2004/35/CE costituisce danno ambientale il deterioramento, in confronto alle condizioni originarie, provocato: a) alle specie e agli *habitat* naturali protetti ai sensi della vigente normativa nazionale e comunitaria (...) nonché alle aree naturali protette di cui alla legge 394/1991». Questa ultima aggiunta, da parte del legislatore nazionale, crea indubbiamente delle complicazioni. Viene da chiedersi perché includerle, visto che queste aree sono escluse dalla definizione di risorse naturali e nettamente distinte giuridicamente dagli *habitat*. È evidente che questo è un punto di scarsa coerenza del legislatore che, tuttavia, non dovrebbe essere difficile risolvere in sede di dottrina. È noto che dentro le aree protette l'esigenza di conservazione delle risorse e delle specie è prevalente rispetto a qualsiasi altra decisione, comportamento o valutazione da chiunque effettuata: finalità e motivazione questa che legittima la specificità e settorialità del regime giuridico delle aree protette (18) e, quindi, la sua prevalenza rispetto ad altre norme eventualmente incidenti. Del resto, gli *habitat* naturali protetti sono distinti sotto il profilo tecnico e giuridico (ex legge 157/1992 e d.p.r. 357/1997), e quando questi o parte di questi ricadono dentro le aree naturali protette deve valere il sistema di conservazione a tal fine disciplinato ex art. 6 della legge 394/1991 (19). È difficile prevedere che tipo di implicazioni possa avere quella ulteriore disposizione di cui al comma 2 dell'art. 300, bisognerà vedere, pertanto, in mancanza di correzioni, come si orienterà la giurisprudenza civile ed amministrativa. Comunque ed in estrema *ratio*, e come meglio descritto al successivo punto 6, attuare misure di «riparazione complementari» (come quelle descritte all'allegato 3 alla parte VI, e che prevedono la sostituzione del sito nel ripristino del livello delle risorse deteriorate) risulterebbe veramente difficile all'interno di parchi naturali protetti. Infatti, l'eventuale ipotetica attuazione di misure di riparazione complementare per danni ambientali all'interno di parchi naturali protetti, implicherebbe la variazione del perimetro del parco e della relativa pianificazione al suo interno: cosa che appare quanto meno difficile e critica dal punto giuridico e reale.

5. - Sotto il profilo innovativo il nuovo Testo introduce e descrive quali e come debbano essere individuate le

misure per il ripristino ambientale (art. 306), ovvero «un quadro comune da rispettare per scegliere le misure più appropriate cui attenersi per garantire la riparazione del danno ambientale» (allegato 3 alla parte VI), distinguendo chiaramente le misure per la riparazione del danno all'acqua, alle specie ed agli *habitat* naturali protetti, da quelle per la riparazione del danno al terreno. Indubbiamente questa è un'innovazione positiva perché dettaglia e descrive obiettivi, finalità e criteri per l'individuazione delle diverse tipologie di misura: in nessun testo precedente il legislatore si era spinto così tanto, qualificando anche gli interventi tecnici; in precedenza, infatti, era rimessa al giudice ed ai consulenti tecnici d'ufficio l'individuazione delle eventuali misure di ripristino, lasciando, quindi, spazio ad un'ampia variabilità di misure e di criteri tecnici, senza per questo necessariamente assicurare in ogni circostanza lo stesso soddisfacente livello di tutela. Adesso è lo stesso responsabile del danno che segnala e propone al Ministro dell'ambiente le misure ritenute idonee al recupero del sito e questi può accettarle, modificarle o sostituirsi nel ripristino al responsabile se lo ritiene necessario. Per il danno alle specie ed agli *habitat* naturali protetti ed all'acqua sono individuate misure di riparazione primaria, complementare e compensativa. Per *riparazione primaria* deve intendersi qualsiasi misura in grado di riportare le risorse e/o i servizi naturali danneggiati *alle o verso* le condizioni originarie, in tempi brevi anche attraverso il ripristino naturale; qualora ciò non fosse possibile l'allegato 3 alla parte VI del decreto in commento indica che dovrà essere intrapresa una *misura di riparazione complementare* il cui scopo è di ottenere – se opportuno anche in un sito alternativo e possibilmente collegato al sito danneggiato – un livello di risorse naturali e/o di servizi analogo a quello che si sarebbe ottenuto se il sito danneggiato fosse tornato alle condizioni originarie; inoltre, nel determinare la portata di tali misure si dovrà prendere in considerazione *in primis* l'uso di metodi di equivalenza risorsa-risorsa o servizio-servizio (20). Per compensare la perdita temporanea di risorse e/o servizi in attesa del ripristino dovranno essere avviate misure di *riparazione compensativa*, che non deve essere intesa quale compensazione finanziaria al pubblico bensì come ulteriori miglioramenti a specie, *habitat* protetti ed acque nel sito danneggiato od in uno alternativo. Solo qualora i metodi di equivalenza risorsa-risorsa e servizio-servizio non risultassero adeguati, l'autorità competente dovrà individuare metodi e criteri alternativi per determinare la portata delle misure complementari e compensative. Tuttavia – aggiunge ancora il legislatore nell'allegato 3 – qualora fosse possibile valutare ed individuare risorse e servizi di sostituzione *ma non in tempi e costi ragionevoli*, l'Autorità competente può scegliere misure di riparazione *il cui costo sia pari al valore monetario stimato* delle risorse naturali e/o dei servizi perduti. In altre parole, se le misure di riparazione complementare e compensativa individuate non rispondono al criterio di equivalenza sopra ricordato o se eccessivamente onerose per costi e tempi di realizzazione, ne dovranno essere individuate altre il cui costo corrisponda monetariamente ad una stima del valore delle risorse e dei servizi perduti, pur tenendo conto delle preferenze tra misure e del

(18) Si guardi a tal proposito la legislazione di settore ed in particolare la legge 394/1991 ed, inoltre, G. DI PLINIO - P. FIMIANI, *Principi di diritto ambientale*, Milano, 2002; N. AICARDI, *Specificità e caratteri della legislazione sulle aree naturali protette: spunti ricostruttivi sulle discipline territoriali differenziate*, in *Riv. giur. urb.*, 1999, n. 2; A. ABRAMI, *Il regime giuridico delle aree protette*, capp. V, VI e VII, Torino, 2000.

(19) Il comma 3 dell'art. 4 del d.p.r. 357/1997 afferma che «qualora le zone speciali di conservazione ricadano all'interno di aree naturali protette, si applicano le misure di conservazione per queste previste dalla nor-

mativa vigente. Per la porzione ricadente all'esterno del perimetro dell'area naturale protetta la Regione o la Provincia autonoma adotta, sentiti anche gli enti locali interessati e il soggetto gestore dell'area protetta, le opportune misure di conservazione e le norme di gestione».

(20) È probabile che nell'interpretazione del Testo i metodi di equivalenza risorsa-risorsa e servizio-servizio vadano considerati in termini di utilità che la risorsa od il servizio sostitutivo possono garantire. Infatti, tale criterio dovrebbe o potrebbe essere interpretato in lettura combinata con quanto sancito dall'art. 300, comma 1.

profilo temporale delle realizzazioni (riparazioni) che ogni misura può produrre (punto 1.2.3, allegato 3, parte VI). Il problema, ben noto agli economisti ambientali, è che cambiando le procedure di stima, il valore (o costo) di ciò che è andato perduto può cambiare sensibilmente, così escludendo misure e tecnologie che invece potrebbero essere accessibili – previo impiego di metodi di stima più soddisfacenti – recuperando risorse finanziarie maggiori. D'altro canto, il costo di attuazione di ciascuna misura (opzione) è il secondo criterio di scelta che il legislatore indica tra i nove riportati nell'allegato 3, gli altri sono: 1) l'effetto sulla salute umana e la sicurezza pubblica; 2) la probabilità di successo dell'opzione; 3) la misura in cui ciascuna opzione impedirà danni futuri e collaterali; 4) la misura in cui l'opzione giova ad ogni componente della risorsa o del servizio; 5) la misura in cui ciascuna opzione tiene conto dei pertinenti aspetti sociali, economici, culturali e specifici; 6) il tempo necessario per l'efficace riparazione del danno ambientale; 7) la misura in cui ciascuna opzione realizza la riparazione del sito; 8) il collegamento geografico al sito danneggiato. Il problema, vale la pena ripeterlo, è che se tempi e costi sono eccessivamente onerosi, gli altri criteri possono passare anche in secondo piano e l'individuazione delle misure di riparazione complementare e compensativa viene vincolata alla stima monetaria di «cosa» è stato distrutto. Ma nulla viene detto di come debbano essere individuate le procedure di stima! Non solo, ma addirittura, recita lo stesso allegato 3 (punto 1.3.2), che, nel valutare le diverse opzioni di riparazione, possono essere scelte misure primarie che non riportano completamente le risorse naturali alla situazione originaria o che lo fanno più lentamente e, ciò, a condizione che venga innalzato il livello di risorse altrove – pari al livello di quelle perdute – attraverso misure complementari e compensative, cioè mediante risorse naturali e servizi equivalenti forniti altrove a costo inferiore (misure supplementari). Questo, però, significa ed implica che un evento di danno ambientale può decidere quello che la pianificazione territoriale non ha stabilito, spostando su un'altra Autorità la decisione che compete ad altri e con criteri e meccanismi completamente differenti. Ma non basta, ed infatti, per eventi dipendenti dalla realizzazione di interventi soggetti a VAS (21) ed anche in deroga a quanto sancito al punto 1.3.2 dell'allegato 3 suddetto, l'Autorità competente può, per di più, decidere di non intraprendere ulteriori misure, se le misure già adottate sono sufficienti a garantire che non esiste più anche solo un rischio significativo di causare effetti nocivi per la salute umana e le risorse naturali e se i costi da sopportare siano sproporzionati rispetto ai vantaggi ambientali ricercati nel raggiungere un ripristino – anche solo – di un livello simile a quello della risorsa danneggiata.

È evidente che questa deroga può decisamente snaturare e deprimere l'obiettivo primario della tutela risarcitoria delle risorse naturali danneggiate (acqua, specie ed *habitat* naturali protetti)!

Le misure di riparazione previste per il danno al terreno nell'allegato 3 alla parte VI, risultano più generali e meno rigorose di quelle precedenti. È ben noto che il danno al terreno, soprattutto in caso di contaminazione, ha effetti più pervasivi e duraturi di quanto possa accadere in genere per altre risorse e, quindi, più difficili ed onerosi da sanare; particolare, poi, è il caso in cui il danno tocchi gli strati superficiali del terreno: il cosiddetto *solum*, cioè quella parte del terreno che per le peculiari caratteristiche fisico-chimiche e

strutturali (la cui formazione è legata processi evolutivi molto lenti) è in grado di consentire la produzione agricola. Per i danni al terreno le misure di tutela si limitano ad ordinare tutti gli interventi necessari per eliminare, controllare, circoscrivere o diminuire gli agenti contaminanti e deterioranti, in modo che il terreno danneggiato – secondo il suo uso attuale od approvato per il futuro – non presenti più un rischio significativo di causare effetti nocivi per la salute umana. La presenza di tale rischio, recita l'allegato, deve essere valutata mediante procedure di valutazione del rischio che tengano conto della caratteristica e della funzione del suolo, del tipo e della concentrazione delle sostanze inquinanti o deterioranti e della possibilità di dispersione degli stessi. L'uso del suolo deve essere considerato sulla base delle normative sull'assetto territoriale e di altre pertinenti. Se l'uso del suolo viene modificato in conseguenza degli effetti del danno e normative pertinenti non sono disponibili, deve essere considerata la natura dell'area in cui si è verificato il danno, oltre ai rischi per la salute umana, per decidere gli interventi opportuni. Comunque vanno prese in considerazione (22) opzioni di ripristino naturale, cioè senza interventi umani diretti.

È evidente che per i danni al terreno il nuovo Testo non considera necessario prendere in considerazione opzioni analoghe a misure complementari o compensative e le stesse misure primarie possono limitarsi ad eliminare il rischio per la salute umana secondo l'uso cui il suolo è destinato. Nessuna locuzione, infine, per il ripristino altrove dei livelli di servizio (di risorsa è impossibile, lo *stock* è dato) deteriorati e neanche per eventuali compensazioni monetarie: né per beneficio cessante né per illecito profitto emergente a vantaggio del responsabile!

6. - Rispetto alla precedente tutela risarcitoria (ex art. 18, legge 349/1986) l'introduzione di misure complementari per il ripristino rappresenta indubbiamente una notevole innovazione concettuale nel sistema di tutela: basti pensare ai casi in cui il ripristino è davvero difficile da realizzare; l'aver previsto nell'ordinamento come misura risarcitoria la possibilità di rinnovare altrove livelli di risorsa/servizio equivalenti è molto importante e sicuramente può rendere la tutela risarcitoria più efficace, in concreto. Sono le numerose eccezioni e deroghe previste per le misure primarie, complementari e compensative che sicuramente lasciano perplessi e lasciano temere che, nel complesso, questo sistema di tutela possa risultare nel lungo periodo meno efficace del precedente. Infatti, la misura primaria, se non eccessivamente onerosa, dovrebbe essere realizzata a prescindere se sia possibile elevare altrove, a costi ancora minori, livelli di risorse e servizi analoghi a quelli deteriorati: eccesso di onerosità è un conto, convenienza economica a cambiare il sito è una scelta che con il sistema di tutela ambientale ripristinatoria/compensativa non deve incrociarsi, altrimenti il danno ambientale può diventare lo strumento per scatenare scelte che altrimenti non si sarebbero mai fatte! Inoltre, un conto è sottoporre a VAS un intervento, altra faccenda è decidere di spostare su un altro sito il livello di una risorsa naturale perché giudicato più conveniente, ma dopo che si è realizzato un danno ambientale!

Le misure primarie ed anche le compensative (se realizzate sul medesimo sito danneggiato) potevano essere considerate già implicite nel precedente sistema di tutela che, tuttavia, consentiva attraverso il risarcimento per equivalente – in via complementare e additiva –, di recuperare tutto il

(21) Valutazione ambientale strategica ai sensi dell'art. 7, par. 3.

(22) Va sottolineato che il Testo non recita che «devono» essere scelte

solo opzioni di ripristino naturale.

danno risarcibile, tenendo conto della gravità della colpa e dell'illecito profitto conseguito. Ora queste misure aggiuntive pare siano estranee all'attuale sistema di tutela: l'ablazione dell'illecito profitto non viene considerata (23) e la gravità della colpa potrebbe esser giudicata più che altro in relazione alla tempestività e qualità degli interventi dell'operatore dopo il danno, ferme restando, comunque, le possibilità offerte dalle azioni di responsabilità civile ordinaria che i singoli, direttamente interessati, possono intraprendere. Ma l'ambiente e le risorse per il nostro ordinamento sono *res communes omnium!*

7. - Dopo aver analizzato le principali novità introdotte dal nuovo decreto legislativo in materia ambientale, è intenzione del presente lavoro analizzare e descrivere le maggiori implicazioni di queste innovazioni per la tutela delle risorse forestali intesa in termini di prevenzione, ripristino e risarcimento.

Diverse sono le attività antropiche che possono causare danni al bosco: pascolo, incendi, agricoltura, turismo, industria ed altre. Tra queste soprattutto gli incendi – che spesso hanno origine dolosa – possono essere causa di danni di entità notevole e spesso molto onerosi da riparare in termini di tempi e costi. Pertanto, date le diverse funzioni svolte dai boschi (produttiva, ricreativa, protettiva, paesaggistica etc.), essi sono stati oggetto di diverse forme di tutela giuridica diretta ed indiretta che, nel corso del tempo, sono andate definendosi e perfezionandosi. Senza voler fare la descrizione completa di tali provvedimenti, basterà ricordare il decreto cosiddetto «Serpieri» del 1923, e relativo regolamento di attuazione (24), da considerare in parte ancora vigenti, poi la legge 431/1985, sostituita dal d.lgs. 490/1999 e poi abrogato dal d.lgs. 42/2004 (Codice dei beni culturali e del paesaggio) ed ancora la legge quadro sugli incendi boschivi 353/2000. Naturalmente non vanno dimenticati altri provvedimenti che indirettamente toccano anche la gestione e la tutela dei terreni boscati (leggi per la tutela del suolo ed altre), tuttavia in questa sede verranno presi in considerazione prevalentemente i provvedimenti che mirano direttamente alla tutela ed alla salvaguardia delle risorse forestali, onde comprendere come ed in che termini le interazioni tra le diverse forme di tutela potranno assicurare la salvaguardia dei boschi in caso di danno anche dopo l'entrata in vigore del nuovo decreto 152/2006.

Tale è la minaccia che gli incendi rappresentano per le risorse forestali che l'ultima legge quadro 353/2000 (25) ha inteso estendere ai boschi percorsi dal fuoco la tutela prevista per i danni ambientali ex art. 18, legge 349/1986 (26). Oggi che quell'articolo è stato abrogato viene da chiedersi se ed in quali condizioni la nuova tutela risarcitoria contro i danni all'ambiente potrà essere estesa anche alle risorse forestali, in particolare quando percorse dal fuoco, ovvero, in caso contrario, di quale tutela potranno esse godere (27). La questione non è di poca importanza e la soluzione, come è evidente, non può che tenere conto dell'introduzione delle nuove definizioni già commentate.

Il bosco non è esplicitamente annoverato tra gli «ele-

menti» qualificati come risorse naturali ai sensi del nuovo decreto (art. 302). Pur tuttavia esso può rientrarvi in quanto parte di un sistema [*habitat* naturali protetti (28)] che la legge riconosce e qualifica come risorsa naturale ed, inoltre, il bosco – in quanto interagisce e *fisicamente* insiste (29) sul terreno – può beneficiare indirettamente della nuova tutela risarcitoria contro il danno ambientale assicurata alla risorsa terreno, in forza di quella interazione che con questa (risorsa) intrattiene e attraverso la quale può risentire del danno o deterioramento da essa patito.

A questo punto il problema dell'estensione a tutti i boschi dei benefici della nuova tutela risarcitoria per danno ambientale parrebbe forse risolto, se non fosse però che non sempre i danni al bosco sono accompagnati da deterioramenti significativi e misurabili del terreno e che le definizioni introdotte dal nuovo testo risultano vincolanti: sono, infatti, le «risorse naturali» (art. 302) che erogano «servizi» ovvero funzioni a favore di altre risorse o del pubblico e solo queste – e le utilità da queste derivanti – sono oggetto di tutela. D'altro canto, non v'è dubbio che il terreno, grazie alla presenza del bosco, assicuri «servizi» ad altre risorse naturali ed al pubblico (30). Questo può significare che, in caso di danno al terreno che comporti un danno al bosco e che, quindi, complessivamente, comporti un deterioramento di un servizio «utile» che bosco e terreno assicurano al pubblico ed ad altre risorse; è verosimile presupporre che la tutela risarcitoria per danno ambientale debba essere estesa anche al bosco – ed anche fuori da *habitat* ed aree naturali protette – se, ed in quanto, il terreno (risorsa) senza il bosco non può assicurare quegli utili servizi che, a causa dei danni al terreno, hanno subito un deterioramento significativo e misurabile. Ma vigendo queste definizioni – od a meno di nuove norme –, senza danni al terreno è difficile che il bosco, fuori da *habitat* naturali protetti, possa beneficiare della nuova tutela risarcitoria per danno ambientale anche in caso d'incendio.

Infatti, a meno che il nuovo decreto 152/2006 venga riscritto, un intervento normativo – ovvero una nuova legge quadro sugli incendi boschivi – che estenda la nuova tutela risarcitoria per danno ambientale alle risorse forestali, soprattutto quando colpite da incendio, è inconcepibile, in quanto prima del succitato decreto l'estensione della tutela risarcitoria dell'art. 18 era tecnicamente possibile anche grazie alla mancanza nel nostro ordinamento di una definizione di danno ambientale, così precisa e dettagliata, come quella portata dal nuovo testo in recepimento della direttiva europea. È vero che il recepimento della direttiva europea non implica che tutele più restrittive possano essere assicurate nei singoli Stati, tuttavia è altrettanto vero che l'inserimento di quelle definizioni nel nostro ordinamento limitano e complicano l'estensione di questa tutela risarcitoria per danni all'ambiente al di fuori dell'insieme (risorse naturali) definito come meritevole di quella specifica tutela.

A questo punto è possibile tentare una prima sintesi: tutti i territori coperti da boschi e foreste godono della tutela prevista per i beni paesaggistici ex art. 167, d.lgs. 42/2004. A questa tutela può sovrapporsi quella per danno

(23) Potrebbe tornare ad essere considerata se la risorsa danneggiata è tutelata anche da vincolo paesaggistico; cfr. art. 167, d.lgs. 42/2004.

(24) R.d. 3267/1923 e regolamento di attuazione r.d. 1126/1926. La Legge Serpieri intende porre vincoli idrogeologici alla proprietà terriera al fine di assicurare la stabilità dei versanti ed il regime delle acque nei bacini imbriferi. Data la finalità è principalmente destinato ai terreni forestali.

(25) Legge che sostituisce ed abroga la precedente legge 47/1975.

(26) Legge 353/2000, art. 10, comma 8: «in ogni caso devono applicarsi le disposizioni dell'art. 18 della legge n. 349 del 1986, sul diritto al risarci-

mento del danno ambientale, alla cui determinazione devono concorrere sia l'ammontare delle spese sostenute per la lotta attiva sia la stima dei danni al soprassuolo ed al suolo».

(27) MACRÌ A., *Risarcimento danni da incendio boschivo dopo il d.lgs. 152/2006*, in *Alberi e territorio*, 2006, Bologna, n. 7/8.

(28) *Habitat* naturali protetti ai sensi delle vigenti normative: legge 157/1992, d.p.r. 357/1997.

(29) Ovvero interagisce *intimamente* e *sistemicamente*.

(30) Basti pensare alla tutela idrogeologica.

ambientale in caso di deterioramento del terreno oppure all'interno di *habitat* naturali protetti (*sensu* d.lgs. 152/2006), mentre per i danni all'interno delle aree o parchi naturali protetti vige la tutela prevista dall'art. 6 della legge 394/1991. Non va dimenticata, in fine, in tema di responsabilità civile, la tutela assicurata ai proprietari dei terreni boscati in caso di danno patito.

È evidente, quindi, che, in caso di eventi dannosi che possono colpire i boschi, diverse situazioni soggettive vengono ad essere intaccate (collettive e di privati), tutte meritevoli di tutela e che hanno diritto di trovare piena soddisfazione, pur tuttavia nel rispetto di quel che è giustamente dovuto dai responsabili secondo i principi del nostro ordinamento e, dunque, senza neppure generare duplicazioni che sarebbero illegittime né eccessi di onerosità, almeno per i casi in cui l'ordinamento prevede tale tutela anche per il debitore.

Dopo l'abrogazione dell'art. 18 della già citata legge 349/1986, la tutela prevista dall'art. 10, comma 8 della legge 353/2000 resta circoscritta alla stima dei danni al soprassuolo ed al suolo, oltre che alle spese per la lotta attiva; nulla, invece, può essere rivendicato in forza di quella tutela per i diversi servizi resi dal bosco (e deteriorati dal danno) a meno che non possa scattare il risarcimento per danno ambientale, ma alle condizioni e con le regole su esposte. La tutela prevista dai vincoli paesaggistici (31) può comportare il ripristino o il pagamento di una somma equivalente al maggiore tra il danno (specifico) arrecato ed il profitto illecito conseguito; ma è pur vero che tale tutela deve integrarsi senza sovrapposizioni con tutte le altre previste e che possono scattare a seconda delle circostanze. È, quindi, necessaria una lettura coordinata e sistematica delle diverse tutele, per individuare criteri e misure (32) che consentano il risarcimento di tutti i danni giuridicamente risarcibili a tutti i soggetti aventi diritti sul bosco, ma evitando cumuli che comportino illegittime duplicazioni.

Giaché tutti i boschi sono soggetti a vincolo paesaggistico, la discriminante resta il fatto che a seconda dell'evento possa scattare o meno la nuova tutela prevista per danno ambientale. Distinguiamo, pertanto, i casi in cui venga a configurarsi la fattispecie di danno ambientale – dentro e fuori delle aree protette – da quelli in cui tale tutela non può intervenire.

All'interno delle aree protette il ripristino è misura determinante da adottare comunque e sempre; il criterio di valutazione corrispondente è quello del costo di ricostruzione; il soprassuolo, infatti, non potrà mai essere valutato «come se le piante fossero state tagliate» (33) perché né avrebbero potuto esserlo – se non per ridottissime superfici –, né tale valutazione assicurerebbe il necessario ripristino dettato dalla legislazione settoriale specifica (34), oltre al fatto che potrebbe creare indubbi problemi di attribuzione: a chi consegnare la somma corrispondente al valore di trasformazione (macchiatico) del soprassuolo? Al proprietario o all'Autorità che gestisce l'area protetta? Ed assegnandola al primo che rivendica giusti diritti sul soprassuolo, come soddisfare contemporaneamente i diritti delle risorse naturali se non

con il ripristino che graverebbe sul responsabile insieme al valore di trasformazione? Dunque, due quantificazioni e due misure per risarcire il deterioramento dello stesso oggetto (soprassuolo) anche se in relazione a posizioni soggettive diverse. D'altro canto, il ripristino non può che riportare lo stesso sito alle condizioni originarie tanto per la collettività (e l'Ente che gestisce l'area protetta), quanto per il proprietario il quale, tuttavia, fintanto che l'intervento di ripristino non avrà nel tempo ricostruito un soprassuolo comparabile a quello distrutto, potrà disporre di quantitativi di legname minori di quelli che disponeva prima dell'evento nonché di minori servizi (ricreativi, per esempio, se connessi ad attività agrituristiche). Il proprietario, pertanto, mediante azione di risarcimento ordinaria, avrà facoltà di richiedere tutte le compensazioni per quanto temporaneamente perduto; resta però da comprendere se anche la collettività potrà richiedere misure compensative fino al conseguimento del totale ripristino: cosa che implicherebbe una integrazione della tutela prevista dall'art. 6 della legge 394/1991 con le misure previste dalla parte VI del d.lgs. 152/2006, ma solo nelle parti compatibili con la prima, che dovrebbe ritenersi, comunque, prevalente, a maggior salvaguardia e garanzia delle situazioni (siti e specie) protette. A tal fine, al ripristino può essere associata la liquidazione dei danni transitori per tutto il tempo necessario a riportare il sito alle condizioni originarie, così da soddisfare tutti gli aventi diritto ma senza far sopportare al responsabile duplicazioni ovvero determinare ingiusti arricchimenti per i proprietari che potrebbero vedersi beneficiati simultaneamente sia dal ripristino, sia dalla liquidazione del valore di mercato di quanto distrutto. Con tale soluzione – di integrazione del ripristino con misure compensative di perdite transitorie – dovrebbe ritenersi soddisfatto anche il risarcimento per violazione del vincolo paesaggistico, sicché all'Autorità preposta, potrebbe eventualmente restare la facoltà di addebitare al responsabile la differenza tra il costo del ripristino (ordinato e determinato da altra Autorità) e l'illecito profitto conseguito, se maggiore del primo (35).

Quanto al caso in cui sia molto difficile (particolare localizzazione del sito) ripristinare un bosco (36), le Autorità preposte alla difesa dei beni paesaggistici e dell'ambiente potrebbero determinare misure che verrebbero a sovrapporsi; inoltre, in queste circostanze, in genere il valore di macchiatico del soprassuolo risulta nullo, se non negativo, considerando anche i costi di esbosco, e quindi non tutte le situazioni soggettive potrebbero trovare ristoro, né è facile prevedere le eventuali modalità.

Fuori dalle aree protette ed in caso di danno ambientale ad *habitat* ed altre risorse naturali, se le misure primarie risultano operabili e non eccessivamente onerose, queste consentiranno il ripristino in tempi ragionevoli del soprassuolo a giusta soddisfazione del proprietario e della collettività che dovrà essere reintegrata – anche mediante misure compensative – di tutti gli altri beni e servizi che il sistema terreno-bosco offriva prima del danno, salvo le eccezioni descritte ai punti precedenti. Anche il proprietario dovrà essere reintegra-

(31) Tutti i boschi nazionali sono sottoposti a vincolo paesaggistico ai sensi dell'art. 142, d.lgs. 42/2004.

(32) «Non ha senso ed è illegittimo condannare allo stesso ripristino il responsabile in forza di diverse tutele, né al ripristino ed al risarcimento per equivalente per lo stesso bene o servizio: la locupletazione che ne deriverebbe sarebbe *sine titulo*», AMATO A. *et al.*, *op. cit.*

(33) Ricordiamo quanto dispone lo stesso regolamento di attuazione (r.d. 1126/1926) del regio decreto 3267/1923 (decreto Serpieri): «per i danni arrecati da amputazioni (...), incendi, pascolo ed altri, quando possa derivare il

totale deperimento delle piante, se ne farà la valutazione come se queste fossero state tagliate» (art. 45). Il criterio di riferimenti per tale valutazione è noto in letteratura come valore di trasformazione o di macchiatico.

(34) Del resto a quella data (1926) non era vigente né il regime di tutela per le aree protette, né quello per i beni paesaggistici.

(35) L'illecito profitto per intero sarebbe incompatibile con il ripristino, in quanto lo stesso art. 167 del d.lgs. 42/2004 lo prevede solo in alternativa e non in aggiunta.

(36) Sono pochi i casi in cui è veramente tecnicamente impossibile.

to delle perdite temporanee di sua spettanza qualora intraprenda azione di responsabilità civile.

La questione si complica notevolmente in caso di danno ambientale che interessi il bosco, ma in condizioni che rendano difficile od eccessivamente onerosa l'attivazione di misure primarie (ripristino), per cui si rende necessario attivare misure complementari per ripristinare il livello di risorse (bosco incluso) su un sito alternativo: in tali circostanze, tanto il proprietario del sito danneggiato, quanto l'Autorità che tutela i beni paesaggistici si vedrebbero costretti ad intraprendere azioni a difesa dei propri legittimi interessi e questo aumenterebbe indubbiamente l'onere per il responsabile. In tali circostanze pare necessario quantificare sia l'eventuale valore di trasformazione del soprassuolo (37) per soddisfare il proprietario, sia le eventuali spese di ripristino su un sito alternativo, insieme alle altre misure complementari e compensative, ferme restando – in aggiunta – le determinazioni che riterrà opportune l'Autorità preposta a difesa dei beni paesaggistici.

Ma in caso di danni al bosco, fuori da *habitat* ed aree naturali protette o senza danni al terreno (38), eventuali cumuli tra regimi di tutela si riducono, in quanto anche in caso di incendio non potrà scattare la tutela per danno ambientale. In tali circostanze e qualora il bosco sia assestato, è verosimile che il proprietario chieda il valore di macchiatico del soprassuolo al momento del danno. D'altro canto, un bosco assestato avrebbe dovuto essere tagliato nei tempi e nei modi previsti dal piano di assestamento regolarmente approvato. In tal caso il ripristino potrebbe non soddisfare il proprietario, ancorché gli si voglia liquidare la capitalizzazione delle provvigioni legnose annue anche per un numero d'anni pari all'età del/i soprassuolo/i bruciati; peraltro, l'Autorità preposta alla tutela del paesaggio potrebbe richiedere comunque il ripristino ed in tal caso è probabile che al proprietario spetti la differenza tra il valore di macchiatico da lui

richiesto ed il costo dell'operazione (di cui comunque beneficerebbe) da realizzare per volere dell'Autorità. Del resto, nell'azione di risarcimento ordinaria il debitore è tutelato dal criterio dell'eccesso di onerosità (ex art. 2058 c.c.), come pure adesso nell'azione di risarcimento per danno ambientale, stando alle nuove disposizioni del nuovo d.lgs. 152/2006. E d'altro canto il soprassuolo ripristinato per volere dell'Autorità insisterà sul terreno del proprietario e non potrà che essere attribuito a costi che del vincolo deve tenere conto sia nel momento di chiedere autorizzazione al taglio, sia, evidentemente, al momento del risarcimento per danni da incendio.

8. - È evidente che con l'abrogazione del più volte citato art. 18 della legge 349/1986 la tutela risarcitoria garantita per i danni ai boschi – specie in caso d'incendio – non solo è cambiata, ma è risultata addirittura segmentata per la diversa incidenza dei regimi di tutela che, di volta in volta, possono essere applicati, stando alle prescrizioni dettate dal nuovo Testo in commento. Infatti, mentre prima tutti boschi danneggiati da incendio godevano della medesima tutela risarcitoria per danno ambientale, adesso, a seconda delle circostanze, non solo possono cambiare i criteri di valutazioni ammessi per la valutazione dei danni (in particolare, ma non solo, al soprassuolo), ma anche le determinazioni complessive (eventualmente quantificate per ripristino e/o equivalente) possono cambiare sensibilmente in relazione a «cosa», a seconda delle situazioni, viene a rientrare nell'«insieme» nonché rispetto a tutte le situazioni soggettive eventualmente da soddisfare, sia pubbliche (collettive) che private. Dunque, il valore del bosco e delle funzioni e servizi che esso assicura possono non essere sempre riconosciute in sede di tutela, né probabilmente potranno essere valutati con i medesimi criteri, venendo così a generare quelle distorsioni che il presente contributo ha inteso evidenziare. □

(37) Almeno come necessaria alternativa e fermo restando che potrebbe risultare negativo o nullo, per le difficoltà di accesso od esbosco. D'altro canto, se il risarcimento in forma specifica o ripristino non è possibile, tanto resta per chiunque lo richieda, con le evidenti implicazioni estimative: in tali

circostanze al proprietario potrebbe essere liquidata l'eventuale differenza tra il valore del terreno (non ripristinabile) prima e dopo il danno.

(38) Si pensi al caso di incendio di chioma su un bosco di conifere, che ovviamente determinerà un'abbondante moria di piante.

PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte di giustizia CE, Sez. II - 10-1-2006, in causa C-98/03 - Timmermans, pres.; Gulmann, est.; Tizzano, avv. gen. - Commissione delle Comunità europee c. Rep. federale di Germania

Caccia e pesca - Inadempimento di uno stato - Dir. 92/43/CEE - Conservazione degli habitat naturali - Flora e fauna selvatiche - Valutazione dell'incidenza di taluni progetti sul sito protetto - Tutela delle specie.

In virtù degli obblighi posti dall'art. 6, nn. 3 e 4, e dagli artt. 12, 13 e 16 della direttiva del Consiglio n. 43 del 1992, occorre valutare l'incidenza, sui siti protetti, individuati ai sensi della direttiva stessa, di progetti realizzati all'esterno delle zone speciali di conservazione (ZSC), adottando, a tale scopo, tutte le misure di conservazione necessarie. In virtù di ciò la Corte adita ha condannato al pagamento delle spese lo Stato inadempiente a tali obblighi (1).

(Omissis)

1. - Con il suo ricorso la Commissione delle Comunità europee chiede alla Corte di dichiarare che:

- omettendo di prevedere, per taluni progetti realizzati all'esterno delle zone speciali di conservazione (in prosieguo: le «ZSC») ai sensi dell'art. 4, n. 1, della direttiva del Consiglio 21 maggio 1992, 92/43/CEE, relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche (G.U. L 206, pag. 7; in prosieguo: la «direttiva»), un esame obbligatorio dell'incidenza sul sito, conformemente all'art. 6, nn. 3 e 4, indipendentemente dal punto se tali progetti possono avere un'incidenza significativa su una ZSC;

- permettendo emissioni in una ZSC, indipendentemente dal punto se tali emissioni possano avere un'incidenza significativa su questa zona;

- escludendo dall'ambito di applicazione delle norme relative alla tutela delle specie alcuni pregiudizi non deliberati causati a animali protetti;

- non garantendo il rispetto delle condizioni previste per la concessione delle deroghe di cui all'art. 16 per quanto riguarda taluni atti compatibili con la conservazione della zona;

- disponendo di una normativa sull'uso dei prodotti fitosanitari che non prende sufficientemente in considerazione la tutela delle specie;

- non avendo notificato le disposizioni in materia di disciplina della pesca e/o non provvedendo a che tali disposizioni comportassero divieti di pesca sufficienti, la Repubblica federale di Germania è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti a norma dell'art. 6, nn. 3 e 4, nonché degli artt. 12, 13 e 16 della direttiva.

Contesto normativo

Il diritto comunitario

2. - Scopo della presente direttiva, conformemente all'art. 2, n. 1, è «contribuire a salvaguardare la biodiversità mediante la conservazione degli habitat naturali, nonché della flora e della fauna selvatiche nel territorio europeo degli Stati membri al quale si applica il Trattato».

3. - L'art. 4 della direttiva prevede un procedimento per designare i siti ove sono presenti le specie e gli habitat protetti da quest'ultima in quanto ZSC.

4. - A tenore del decimo 'considerando' della direttiva «qual-

siasi piano o programma che possa avere incidenze significative sugli obiettivi di conservazione di un sito già designato o che sarà designato deve formare oggetto di una valutazione appropriata». Tale 'considerando' trova la sua espressione all'art. 6, n. 3, della direttiva che rinvia al n. 4.

(Omissis)

5. - A norma dell'art. 12, n. 1, della direttiva:

«1. - Gli Stati membri adottano i provvedimenti necessari atti ad istituire un regime di rigorosa tutela delle specie animali di cui all'allegato IV, lett. a), nella loro area di ripartizione naturale, con il divieto di:

a) qualsiasi forma di cattura o uccisione deliberata di esemplari di tali specie nell'ambiente naturale;

b) perturbare deliberatamente tali specie, segnatamente durante il periodo di riproduzione, di allevamento, di ibernazione e di migrazione;

c) distruggere o raccogliere deliberatamente le uova nell'ambiente naturale;

d) deterioramento o distruzione dei siti di riproduzione o delle aree di riposo».

6. - L'art. 13 della suddetta direttiva dispone:

«Gli Stati membri adottano i necessari provvedimenti atti ad istituire un regime di rigorosa tutela delle specie vegetali di cui all'allegato IV, lett. b), con divieto di:

a) raccogliere, nonché collezionare, tagliare, estirpare o distruggere deliberatamente esemplari delle suddette specie nell'ambiente naturale, nella loro area di ripartizione naturale;

b) possedere, trasportare, commercializzare o scambiare e offrire a scopi commerciali o di scambio esemplari delle suddette specie, raccolti nell'ambiente naturale, salvo quelli legalmente raccolti prima della messa in applicazione della presente direttiva.

I divieti di cui al par. 1, lett. a) e b), sono validi per tutte le fasi del ciclo biologico delle piante cui si applica il presente articolo».

7. - L'art. 16, n. 1, della direttiva recita come segue:

«A condizione che non esista un'altra soluzione valida e che la deroga non pregiudichi il mantenimento, in uno stato di conservazione soddisfacente, delle popolazioni della specie interessata nella sua area di ripartizione naturale, gli Stati membri possono derogare alle disposizioni previste dagli artt. 12, 13, 14 e 15, lett. a) e b):

(Omissis)

Il diritto nazionale

8. - La Repubblica federale di Germania ha segnatamente trasposto la direttiva con la legge federale relativa alla protezione della natura ed alla preservazione dei paesaggi 21 settembre 1998 (*Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege*, BGBl, 1998, I, pag. 2995; in prosieguo: il «BNatSchG 1998»).

9. - Tale legge è stata poi abrogata e sostituita dalla legge federale sulla protezione della natura e la protezione dei paesaggi 25 marzo 2002 (*Gesetz über Naturschutz und der Landschaftspflege*, BGBl, 2002, I, pag. 1193; in prosieguo: il «BNatSchG 2002»).

10. - L'art. 34, n. 1, del BNatSchG 2002 ha trasposto nell'ordinamento giuridico tedesco l'obbligo, enunciato all'art. 6, n. 3, prima frase, della direttiva, di sottoporre determinati progetti alla valutazione dell'incidenza sui siti protetti ai sensi di tale direttiva.

11. - L'art. 10, n. 1, punto 11, del BNatSchG 2002, definisce come segue la nozione di «progetti ai sensi della legge»:

«a) progetti e misure previsti all'interno di un sito di importanza comunitaria o di un sito europeo di protezione degli uccelli, nella misura in cui essi sono soggetti a una decisione di un'auto-

rità o a una notifica ad un'autorità o sono eseguiti da un'autorità;

b) interventi nella natura e sul paesaggio ai sensi dell'art. 18, nella misura in cui sono soggetti ad una decisione di un'autorità o a una notifica ad un'autorità o sono eseguiti da un'autorità e

c) installazioni soggette ad un'autorizzazione ai sensi della legge federale relativa alla lotta contro l'inquinamento nonché l'uso delle acque sottoposto ad un'autorizzazione o approvazione ai sensi della legge sul regime delle acque, nella misura in cui, separatamente o congiuntamente ad altri progetti o piani, essi sono di natura tale da avere un'incidenza significativa su un sito di importanza comunitaria o un sito europeo di protezione degli uccelli (...).

12. - L'art. 18 del BNatSchG 2002 prevede:

«1. Interventi nella natura e sul paesaggio, ai sensi di questa legge, sono le modifiche di forma o di utilizzo delle superfici di base o le modifiche del livello della falda freatica in contatto con lo strato superficiale del suolo, che possono alterare considerevolmente la capacità ed il funzionamento dell'ecosistema o del paesaggio.

2. L'utilizzo dei suoli nell'ambito dell'agricoltura, della silvicoltura e della pesca non costituisce intervento, qualora tenga conto degli obiettivi e dei principi di protezione della natura e di conservazione del paesaggio. L'utilizzo dei suoli nell'ambito dell'agricoltura, della silvicoltura e della pesca non compromette, in linea di principio, gli obiettivi ed i principi summenzionati, se rispetta i requisiti di cui all'art. 5, nn. 4-6, e le regole di buona pratica professionale che risultano dalla legge sull'agricoltura, la silvicoltura e la pesca e dall'art. 17, n. 2, della legge federale sulla protezione dei suoli».

13. - L'art. 36 del BNatSchG 2002, intitolato «Effetti nocivi materiali», prevede:

«Se è prevedibile che un'installazione sottoposta ad autorizzazione ai sensi della legge federale relativa alla lotta contro l'inquinamento causi emissioni che, anche in connessione con altre installazioni o misure, avranno forti incidenze, nella zona di influenza di questa installazione, sugli elementi essenziali necessari alla conservazione di un sito di importanza comunitaria o di un sito europeo di protezione degli uccelli, e se i deterioramenti non possono essere compensati conformemente all'art. 19, n. 2, l'autorizzazione non è rilasciata a meno che non siano riunite le condizioni del combinato disposto dei nn. 3 e 4 dell'art. 34. L'art. 34, nn. 1 e 5, è applicabile *mutatis mutandis*. Le decisioni sono prese in accordo con le autorità competenti in materia di protezione della natura e dei siti naturali».

14. - L'art. 39, n. 2, prima frase, del BNatSchG 2002, intitolato «Rapporti con altre disposizioni legislative», dispone:

«Le disposizioni della legislazione sulla protezione dei vegetali, sulla protezione degli animali, sulla difesa dall'afra epizootica nonché la legislazione in materia di foreste, caccia e pesca non sono interessate né dalle disposizioni della presente sezione né dalle disposizioni di legge adottate ai sensi e nell'ambito di quest'ultima».

15. - L'art. 42, nn. 1 e 2, del BNatSchG 2002 ha per oggetto la trasposizione dei divieti figuranti agli artt. 12 e 13 della direttiva.

16. - L'art. 43 del BNatSchG 2002, intitolato «Deroghe», prevede, al n. 4, che «(i) divieti enunciati all'art. 42, nn. 1 e 2, non si applicano agli atti diretti all'utilizzo del suolo ai fini dell'agricoltura, della silvicoltura e della pesca ed eseguiti in maniera rispondente ad una buona pratica professionale così come alle esigenze previste all'art. 5, nn. 4-6, agli atti diretti a valorizzare i prodotti ottenuti nell'ambito di queste attività, o a effettuare un intervento autorizzato ai sensi dell'art. 19, o una valutazione delle incidenze sull'ambiente nell'ambito della legge concernente la valutazione delle incidenze sull'ambiente, o ancora a effettuare un intervento autorizzato ai sensi dell'art. 30, a condizione che gli animali, compresi i loro siti di nidificazione, di incubazione, di *habitat* o di rifugio, ed i vegetali di specie particolarmente protette non subiscano per effetto di tale misura una lesione deliberata».

17. - La direttiva è stata trasposta nella Repubblica federale di Germania anche mediante una serie di leggi settoriali, tra le altre, mediante la legge sulla protezione dei vegetali (*Pflanzenschutzgesetz*, BGBl, 1998, I, pag. 971; in prosieguo: il «PflSchG») 14 maggio 1998, il cui art. 6, n. 1, dispone:

«I prodotti fitosanitari devono essere oggetto di un uso rispondente ad una buona pratica professionale. Tale uso è vietato se è prevedibile che produrrà effetti nocivi sulla salute dell'uomo o degli animali, sulla falda freatica o che avrà degli altri effetti nocivi

gravi, in particolare sull'equilibrio della natura. L'autorità competente può ordinare quelle misure che sono necessarie per soddisfare le esigenze menzionate nella prima e nella seconda frase del presente paragrafo».

Il procedimento precontenzioso

(*Omissis*)

Sulla ricevibilità del ricorso

(*Omissis*)

Sul merito

30. - A sostegno del proprio ricorso la Commissione adduce sei motivi.

Sul primo motivo

Argomenti delle parti

31. - La Commissione contesta alla Repubblica federale di Germania la trasposizione incompleta nel suo diritto nazionale dell'art. 6, nn. 3 e 4, della direttiva nei limiti in cui la definizione di «progetto» di cui all'art. 10, n. 1, punto 11, lett. b) e c), del BNatSchG 2002 è applicabile ai progetti realizzati all'esterno delle ZSC è troppo restrittiva ed esclude dall'obbligo di valutazione dell'incidenza taluni interventi ed altre attività potenzialmente nocivi per i siti protetti.

32. - Trattandosi dei progetti ai sensi dell'art. 10, n. 1, punto 11, lett. b), del BNatSchG 2002, la Commissione sostiene che, nei limiti in cui questi ultimi includono solo gli interventi nell'ambiente naturale e sul paesaggio ai sensi dell'art. 18 di tale stessa legge, taluni progetti che possono avere incidenze significative sui siti protetti non verrebbero assoggettati ad un esame preliminare dell'incidenza sul sito conformemente all'art. 6, nn. 3 e 4, della direttiva. In effetti il n. 1 del suddetto art. 18 coprirebbe solo modifiche di forma o di utilizzo delle superfici di base, ma non terrebbe conto di tutte le altre attività o misure non orientate sulla superficie di base di un sito protetto né quelle che non vi apportano alcuna modifica anche quando esse possono avere un'incidenza significativa su un sito siffatto. In realtà la nozione di «progetto» ai sensi dell'art. 10, n. 1, punto 11, lett. b) del BNatSchG 2002, avente per oggetto interventi realizzati all'esterno delle ZSC, sarebbe più ristretta della nozione di progetto di cui alla lett. a) del medesimo articolo, concernente progetti realizzati all'interno di una ZSC. Tuttavia la direttiva, nel definire le misure da sottoporre ad una valutazione dell'incidenza, non stabilirebbe alcuna distinzione a seconda che tali misure siano adottate all'esterno o all'interno di un sito protetto.

33. - Inoltre l'art. 18, n. 2, del BNatSchG 2002 escluderebbe dalla nozione di «progetto» ai sensi dell'art. 10, n. 1, punto 11, lett. b), della stessa legge l'utilizzo dei suoli ai fini dell'agricoltura, della silvicoltura e della pesca quando esso tiene conto degli obiettivi e dei principi della protezione della natura e della preservazione del paesaggio.

34. - Trattandosi poi dell'art. 10, n. 1, punto 11, lett. c), della suddetta legge, la Commissione critica il fatto che la definizione della nozione di «progetto» è limitata, da un lato, alle installazioni soggette ad autorizzazione a norma della legge federale relativa alla lotta contro l'inquinamento (*Bundes-Immissionsschutzgesetz*; in prosieguo: il «BImSchG») e, dall'altro, all'uso delle acque, soggetto a sua volta ad autorizzazione a norma della legge sul regime delle acque (*Wasserhaushaltsgesetz*; in prosieguo: il «WHG»). Così le installazioni e l'utilizzo delle acque non soggetti a siffatte autorizzazioni o approvazioni sarebbero esclusi dall'obbligo di valutazione dell'incidenza sul sito di cui all'art. 6, n. 3, della direttiva a prescindere dalla questione se possano o no avere un'incidenza significativa sui siti protetti.

35. - Il governo tedesco fa anzitutto valere che la Commissione interpreta la nozione di «progetto» in maniera troppo ampia, in quanto essa non ammette alcuna limitazione dell'obbligo di valutazione dell'incidenza sui siti che avrebbero le attività prese in considerazione dalla normativa tedesca. Tale nozione dovrebbe invece essere interpretata alla luce della precisa definizione contenuta nella direttiva del Consiglio 27 giugno 1985, n. 85/337/CEE, concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati (G.U. L 175, pag. 40).

36. - In secondo luogo, tale governo sostiene che la nozione di «intervento» ai sensi dell'art. 18, n. 1, del BNatSchG 2002 presuppone un esame caso per caso alla luce degli obiettivi della direttiva. Così, in pratica, il suddetto art. 18, n. 1, non limiterebbe la nozione di «progetto» ai sensi della direttiva. Tale disposizione presupporrebbe non già che sussista una modifica della forma o dell'utilizzo delle superfici di base ma che vi sia un intervento allorché un'attività abbia un'influenza sulle superfici di base con ripercussioni sul sito protetto.

37. - Quanto alla deroga prevista all'art. 18, n. 2, del BNatSchG 2002, il governo tedesco fa valere che tale disposizione esige imperativamente che gli obiettivi ed i principi di protezione della natura e preservazione dei paesaggi siano stati presi in considerazione affinché l'utilizzo dei suoli ai fini dell'agricoltura, della silvicoltura e della pesca non sia costitutivo di un progetto da sottoporre ad una valutazione dell'incidenza.

38. - Infine, circa l'art. 10, n. 1 punto 11, lett. c), del BNatSchG 2002, il governo tedesco indica che le installazioni non soggette ad autorizzazione o approvazione a norma del BImSchG devono esse stesse osservare requisiti che tengono conto della direttiva. In effetti tale legge impone in particolare di verificare che vengano impediti gli effetti nocivi sull'ambiente che lo stato della tecnica permette di evitare e che vengano ridotti al minimo quelli che lo stato della tecnica non permette di evitare. Circa l'uso delle acque non richiedente un'autorizzazione a norma del WHG, il governo tedesco fa valere segnatamente che trattasi di un uso relativo a deboli volumi di acqua, compatibile con la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 23 ottobre 2000, n. 2000/60/CE, che istituisce un quadro per una politica comunitaria in materia di acque (G.U. L 327, pag. 1). Secondo tale governo l'uso privo di incidenze significative sullo stato di un corpo idrico, nei limiti in cui non va preso in considerazione a norma della direttiva n. 2000/60 e non necessita alcuna autorizzazione, non può neppure avere incidenze significative sulle ZSC vicine.

Giudizio della Corte

39. - Occorre ricordare che, a norma dell'art. 6, n. 3, prima frase, della direttiva, qualsiasi piano o progetto non direttamente connesso e necessario alla gestione del sito ma che possa avere incidenze significative su tale sito, singolarmente o congiuntamente ad altri piani e progetti, forma oggetto di una opportuna valutazione dell'incidenza che ha sul sito, tenendo conto degli obiettivi di conservazione del medesimo.

40. - La Corte ha già dichiarato che il requisito di un'opportuna valutazione delle incidenze di un piano o progetto è subordinato alla condizione che questo sia idoneo a pregiudicare significativamente il sito interessato. Ora, tenuto conto, in particolare, del principio di precauzione, un tale rischio esiste poiché non può essere escluso, sulla base di elementi obiettivi, che il suddetto piano o progetto pregiudichi significativamente il sito interessato (v. sentenza 20 ottobre 2005, causa C-6/04, Commissione/Regno Unito, Racc. pag. I-0000, punto 54).

41. - Pertanto la condizione cui è subordinata la valutazione dell'incidenza di un piano o di un progetto su un sito determinato, implicante che in caso di dubbio quanto all'assenza di effetti significativi occorre procedere alla valutazione stessa, non permette di sottrarre a quest'ultima – come fanno l'art. 10, n. 1, punto 11, lett. b) del BNatSchG 2002, letto in combinato disposto con l'art. 18 della stessa legge, da un lato e l'art. 10, n. 1, punto 11, lett. c), dall'altro – talune categorie di progetti sulla base di criteri non idonei a garantire che questi ultimi non possano avere un'incidenza significativa sui siti protetti.

42. - Occorre rilevare segnatamente che l'art. 10, n. 1, punto 11, lett. b) e c) del BNatSchG 2002 esclude dall'obbligo di valutazione i progetti consistenti, da un lato, in interventi nell'ambiente naturale e sul paesaggio diversi dalle modifiche di forma o di utilizzo delle superfici di base o da modifiche del livello della falda freatica in contatto con lo strato superficiale del suolo nonché, dall'altro, i progetti relativi ad installazioni o uso delle acque, in ragione del fatto che essi non sono soggetti ad autorizzazione. Non risulta tuttavia che tali criteri di esclusione dell'obbligo di valutazione sono tali da garantire che i suddetti progetti possono non avere, sistematicamente, un'incidenza significativa sui siti protetti.

43. - Trattandosi, in particolare, delle installazioni non soggette ad autorizzazione a norma del BImSchG, la circostanza che tale

testo impone di verificare che vengano impediti gli effetti nocivi sull'ambiente che lo stato della tecnica permette di evitare e ridotti al minimo quelli che lo stato della tecnica non permette di evitare, non può essere sufficiente a garantire il rispetto dell'obbligo di cui all'art. 6, n. 3, della direttiva. In effetti l'obbligo di verifica imposto dal BImSchG non è comunque idoneo a garantire che un progetto relativo ad un'installazione siffatta non lederà l'integrità del sito protetto. In particolare, l'obbligo di verificare che vengano ridotti al minimo gli effetti nocivi sull'ambiente che lo stato della tecnica non permette di evitare, non garantisce che il progetto in questione non implicherà la lesione suddetta.

44. - Quanto all'uso delle acque che non richiede un'autorizzazione a norma del WHG, il fatto che si tratti di un uso relativo a deboli volumi di acqua non è di per sé tale da escludere che taluni di codesti utilizzi possano avere un'incidenza significativa su un sito protetto. Pur supponendo che siffatti utilizzi di acqua siano privi di incidenza significativa sullo stato di un corpo idrico, non ne discende che gli stessi neppure potrebbero ripercuotersi significativamente sui vicini siti protetti.

45. - Tenuto conto di quanto precede, occorre constatare che la Repubblica federale di Germania non ha correttamente trasposto nella sua legislazione nazionale l'art. 6, n. 3, della direttiva quanto a taluni progetti realizzati all'esterno delle ZSC.

Sul secondo motivo

Argomenti delle parti

46. - La Commissione fa valere che l'art. 36 del BNatSchG 2002 non traspone correttamente l'art. 6, nn. 3 e 4 della direttiva, nei limiti in cui l'autorizzazione delle installazioni causanti emissioni va esclusa soltanto quando ci si deve attendere che queste ultime tocchino particolarmente una ZSC situata nella zona dove tali installazioni vengono gestite.

47. - Ne deriverebbe che gli effetti nocivi provocati all'esterno di una zona siffatta non sarebbero, viceversa, presi in considerazione in violazione delle suddette disposizioni della direttiva.

48. - Il governo tedesco indica che il controllo degli effetti nocivi materiali occasionati da agenti inquinanti dell'aria o acustici nella zona di influenza di un'installazione deve effettuarsi caso per caso tenendo conto di tutti i fattori locali nonché dei diversi agenti inquinanti emessi dall'installazione. Così, nella pratica, un'autorizzazione di progetto implicante effetti nocivi materiali sarebbe rilasciata solo in assenza di conseguenze dannose sugli elementi tutelati dalla direttiva.

Giudizio della Corte

49. - Occorre rilevare che, nei limiti in cui, a norma dell'art. 36 del BNatSchG 2002, l'autorizzazione delle installazioni causanti emissioni viene esclusa solo allorché risulti come le stesse possano avere un'incidenza in modo particolare su un sito protetto ubicato nella loro zona di influenza, quelle installazioni le cui emissioni toccano un sito protetto ubicato all'esterno di una zona siffatta, possono essere autorizzate senza prendere in considerazione gli effetti di tali emissioni sul sito medesimo.

50. - Va al riguardo constatato che il sistema istituito dalla normativa tedesca, nella parte in cui ha per oggetto le emissioni all'interno di una zona di influenza come definita in circolari tecniche in funzione, segnatamente, di criteri generali legati alle installazioni, non risulta tale da garantire il rispetto dell'art. 6, nn. 3 e 4, della direttiva.

51. - Orbene, in assenza di criteri scientificamente provati, che il governo tedesco non ha menzionato e che permetterebbero di escludere a priori che le emissioni toccanti un sito protetto ubicato all'esterno della zona di influenza dell'installazione interessata possano avere un'incidenza significativa su tale sito, il sistema posto in essere dal diritto nazionale nel settore in questione non è comunque idoneo a garantire che i progetti o piani relativi ad installazioni causanti emissioni che toccano siti protetti all'esterno della zona di influenza delle medesime non ledano l'integrità dei siti interessati, ai sensi dell'art. 6, n. 3, della direttiva.

52. - Va quindi constatato che l'art. 6, n. 3, della direttiva non è stato correttamente trasposto.

Sul terzo motivo

53. - La Commissione contesta alla Repubblica federale di Germania di non aver correttamente trasposto l'obbligo di cui

all'art. 12, n. 1, lett. d), della direttiva di adottare i provvedimenti necessari atti ad istituire un regime di rigorosa tutela di talune specie animali, con il divieto di deterioramento o distruzione dei siti di riproduzione o delle aree di riposo. Secondo la Commissione tale disposizione impone agli Stati membri di vietare non solo gli atti deliberati, ma anche gli atti non deliberati. Essa fa valere che l'art. 43, n. 4, del BNatSchG 2002 non rispetta l'art. 12, n. 1, lett. d), della direttiva nella misura in cui autorizza talune deroghe alle regole di protezione dei siti «a condizione che agli animali, ivi compresi i loro siti di nidificazione, di incubazione, di *habitat* o di rifugio (...) non venga arrecato pregiudizio in maniera deliberata».

54. - Il governo tedesco rileva che la trasposizione dell'art. 12, n. 1, lett. d), della direttiva è limitata, sull'insieme del territorio della Repubblica federale di Germania, agli atti deliberati, il che, a suo parere, è conforme a tale disposizione dato che essa non prescrive di includere la distruzione o la deteriorazione non deliberate dei suddetti siti nel regime di tutela da essa imposto. Esso è dell'opinione che un'interpretazione secondo cui sono vietati anche gli atti non deliberati è in ogni caso contraria al principio di proporzionalità.

55. - È sufficiente constatare al riguardo che la Corte ha già dichiarato che gli atti rientranti nell'art. 12, n. 1, lett. d), della direttiva non sono solo gli atti deliberati, ma anche quelli che non lo sono (v. sentenza Commissione/Regno Unito, cit., punti 73-79). Il legislatore comunitario, non avendo limitato il divieto di cui all'art. 12, n. 1, lett. d) della direttiva, ad atti deliberati, contrariamente a quanto fatto per gli atti di cui alle lett. a) - c) del suddetto articolo, ha dimostrato la sua volontà di conferire ai siti di riproduzione o alle aree di riposo una protezione accresciuta contro gli atti causanti il loro deterioramento o la loro distruzione. Data l'importanza degli obiettivi di protezione della biodiversità che la direttiva intende realizzare, non è affatto sproporzionato che il divieto di cui all'art. 12, n. 1, lett. d) non sia limitato agli atti deliberati.

56. - Dato quanto precede va accolto il motivo fondato sulla non corretta trasposizione dell'art. 12, n. 1, lett. d), della direttiva.

Sul quarto motivo

57. - La Commissione contesta alla Repubblica federale di Germania di aver inserito all'art. 43, n. 4, del BNatSchG 2002 due deroghe ai divieti previsti dall'art. 42, n. 1, di tale legge che non tengono sufficientemente conto delle condizioni cui sono subordinate le deroghe autorizzate ai sensi dell'art. 16 della direttiva. A tale riguardo la Commissione si riferisce più precisamente alle deroghe del diritto tedesco a regimi di tutela delle specie di cui fruiscono, rispettivamente, gli atti di esecuzione di un intervento autorizzato conformemente all'art. 19 del BNatSchG 2002 e l'attuazione di misure autorizzate sul fondamento dell'art. 30 della stessa legge.

58. - Il governo tedesco ribatte che gli interventi e le misure oggetto delle due deroghe di cui all'art. 43, n. 4, del BNatSchG 2002 sono subordinate a decisioni amministrative per la cui adozione le competenti autorità sono tenute in ogni caso a rispettare le condizioni previste all'art. 16 della direttiva.

59. - In proposito occorre ricordare che dal quarto e dall'undicesimo 'considerando' della direttiva emerge che gli *habitat* e le specie minacciati fanno parte del patrimonio naturale della Comunità europea e che i pericoli che essi corrono sono generalmente di natura transfrontaliera, cosicché l'adozione di misure di conservazione è responsabilità comune di tutti gli Stati membri. Quindi, l'accuratezza del recepimento è particolarmente importante in un caso, come quello di specie, in cui la gestione del patrimonio comune è affidata, per il loro territorio, agli Stati membri (v. sentenza Commissione/Regno Unito, cit., punto 25).

60. - Ne consegue che, nell'ambito della direttiva *habitat*, che stabilisce norme complesse e tecniche nel settore del diritto ambientale, gli Stati membri sono particolarmente tenuti a fare in modo che la loro normativa destinata al recepimento di tale direttiva sia chiara e precisa (v. sentenza Commissione/Regno Unito, cit., punto 25).

61. - Pertanto, pur supponendo che le due deroghe in parola nella fattispecie debbano essere oggetto di decisioni amministrative per la cui adozione le competenti autorità rispettano di fatto le condizioni di cui l'art. 16 della direttiva subordina l'autorizzazione di deroghe, va constatato che l'art. 43, n. 4, del BNatSchG 2002 non prevede un contesto normativo conforme al regime derogatorio istituito dal suddetto art. 16. In effetti, tale disposizione del diritto

nazionale non subordina la concessione delle due deroghe in questione all'insieme delle condizioni di cui all'art. 16 della direttiva. È sufficiente sottolineare, al riguardo, che l'art. 43, n. 4, del BNatSchG 2002 prevede quale sola condizione di autorizzazione delle suddette deroghe che gli animali, ivi compresi i loro siti di nidificazione, di incubazione, di *habitat* o di rifugio ed i vegetali delle specie particolarmente tutelate non subiscano di fatto una lesione deliberata.

62. - Va pertanto accolto il motivo fondato sulla trasposizione non corretta in diritto tedesco dell'art. 16 della direttiva.

Sul quinto motivo

63. - La Commissione si riferisce all'art. 6, n. 1, del PflSchG, che vieta l'utilizzo dei prodotti fitosanitari se è prevedibile che esso produca effetti nocivi sulla salute dell'uomo o degli animali, sulla falda freatica e che abbia altri gravi effetti nocivi, in particolare sull'equilibrio della natura, coprendo tale nozione anche le specie animali e vegetali ai sensi dell'art. 2, punto 6, del PflSchG. La Commissione fa valere che, attraverso tale divieto, la Repubblica federale di Germania non ha trasposto in modo sufficientemente chiaro gli artt. 12, 13 e 16 della direttiva.

64. - Il governo tedesco contesta la fondatezza di tale motivo sottolineando che la disposizione considerata dalla Commissione contiene un divieto generale che permette di rispettare i divieti di cui agli artt. 12 e 13 della direttiva. Esso si riferisce anche al fatto che, a norma dell'art. 6, n. 1, del PflSchG, i prodotti fitosanitari devono costituire l'oggetto di un utilizzo rispondente ad una buona prassi professionale e che la competente autorità può ordinare le misure necessarie per soddisfare le esigenze peraltro menzionate in tale disposizione.

65. - In proposito, come già ricordato al punto 60 della presente sentenza, gli Stati membri sono, nell'ambito della direttiva, particolarmente tenuti a fare in modo che la loro normativa destinata a garantire la trasposizione di tale direttiva sia chiara e precisa.

66. - Secondo la giurisprudenza della Corte gli artt. 12, 13 e 16 della direttiva *Habitat* formano un complesso coerente di norme (v. sentenza Commissione/Regno Unito, cit., punto 112). I suddetti artt. 12 e 13 impongono agli Stati membri di istituire un regime di rigorosa tutela delle specie animali e vegetali.

67. - Va rilevato che l'art. 6, n. 1, del PflSchG, nell'enunciare i casi in cui l'uso dei prodotti fitosanitari è vietato, non contempla in modo chiaro, specifico e rigoroso i divieti di arrecare pregiudizio alle specie protette previsti agli artt. 12 e 13 della direttiva.

68. - In particolare non risulta che il divieto di utilizzo dei prodotti fitosanitari, in quanto sia prevedibile che produca degli effetti nocivi sull'equilibrio della natura sia altrettanto chiaro, preciso e rigoroso del divieto di deterioramento dei siti di riproduzione o delle aree di riposo delle specie animali tutelate di cui all'art. 12, n. 1, lett. d), della direttiva o del divieto di distruzione deliberata nell'ambiente naturale delle specie vegetali tutelate di cui all'art. 13, n. 1, lett. a), della direttiva.

69. - Occorre conseguentemente accogliere il quinto motivo nella parte relativa agli artt. 12 e 13 della direttiva.

Sul sesto motivo

Argomenti delle parti

70. - La Commissione contesta alla Repubblica federale di Germania la violazione degli artt. 12 e 16 della direttiva non avendole notificato le pertinenti disposizioni in materia di pesca o non provvedendo a che tali disposizioni comportino sufficienti divieti di pesca.

71. - La Commissione fa valere che le normative sulla pesca in tre Länder non sono conformi alla direttiva. Così in Baviera, il pesce conosciuto con la denominazione scientifica di *coregonus oxyrhynchus* non risulterebbe tra le specie protette durante l'arco di tutto l'anno. Nel Brandeburgo non sarebbero protetti codesta medesima specie nonché il mollusco denominato *unio crassus*. Circa il Land di Brema la sua legislazione non includerebbe nell'elenco dei divieti di pesca le tre specie che devono essere tutelate in questo Land, cioè le due specie già citate e il pesce chiamato *acipenser sturio*. Per di più essa autorizzerebbe espressamente la pesca degli esemplari di quest'ultima specie la cui lunghezza è almeno di 100 cm e di quelli della specie *coregonus oxyrhynchus* di una lunghezza di almeno 30 cm. Non sarebbe,

inoltre, disponibile alcuna informazione su eventuali divieti di pesca nei Länder di Berlino, Amburgo, Mecklemburgo-Pomerania occidentale, Bassa Sassonia, Renania del Nord/Vestfalia, Saarland, Sassonia e Sassonia-Anhalt. Non si può, dunque, considerare che la normativa di tali Länder contenga i divieti di pesca necessari per soddisfare il disposto degli artt. 12 e 16 della direttiva.

72. - Il governo tedesco fa valere che, se le disposizioni del diritto federale autorizzano i Länder a promulgare disposizioni più specifiche in materia di diritto della pesca, ciò non toglie che queste ultime vanno interpretate conformemente alla direttiva. Qualora le disposizioni dei Länder sulla pesca contravvenissero alla tutela delle specie di pesci e frutti di mare giuridicamente imposta dal diritto comunitario, sarebbero nulle in ragione di una violazione del diritto federale. In tal senso il BNatSchG 2002 sarebbe una legge che prevale sul diritto dei Länder. Sarebbe quindi applicabile il divieto di pesca citato all'art. 42, n. 1, punto 1, del BNatSchG 2002, concernente anche le specie menzionate nell'allegato IV della direttiva. Non occorrerebbe dunque notificare le disposizioni dei Länder in materia.

73. - Il governo di cui trattasi indica che provvederà a che vengano rapidamente modificate le disposizioni dei Länder sulla pesca nei limiti in cui esse non rispettano i presupposti della direttiva e del diritto federale, come si verifica, ad esempio, per la normativa del Land di Brema contestata dalla Commissione.

Giudizio della Corte

74. - È certo, nel caso di specie, che il *coregonus oxyrhynchus*, l'*unio crassus* nonché l'*acipenser sturio*, figuranti all'allegato IV, lett. a) della direttiva, sono specie ubicate in Germania.

75. - Queste ultime devono essere quindi sottoposte, a norma dell'art. 12, n. 1, lett. a), della direttiva, ad un regime di rigorosa tutela con il divieto di qualsiasi forma di cattura o uccisione deliberata di esemplari di tali specie nell'ambiente naturale.

76. - Risulta dal fascicolo che, alla scadenza del termine impartito nel parere motivato, la normativa del Land di Baviera autorizzava, in particolare, la cattura di pesci durante l'arco di tutto l'anno finché non fossero stati emanati divieti di pesca. Tuttavia il *coregonus oxyrhynchus* non era oggetto di un divieto di pesca. Neppure nel Land di Brandeburgo codesta medesima specie nonché l'*unio crassus* erano oggetto di un divieto di pesca. Quanto alla normativa del Land di Brema, il governo tedesco ha riconosciuto che essa non era conforme alla direttiva.

77. - Se è vero, come ha fatto osservare il governo tedesco, che l'art. 42, n. 1, del BNatSchG 2002 vieta, in particolare, la cattura e l'uccisione delle specie animali che fruiscono di un regime di rigorosa tutela, come quelle menzionate al punto 74 della presente sentenza, ciò non toglie che, ai sensi dell'art. 39, n. 2, prima frase, di codesta medesima legge federale, le disposizioni della legislazione sulla tutela degli animali, la caccia e la pesca non sono interessate dalle disposizioni della presente sezione. Ora, tale sezione include l'art. 42 del BNatSchG 2002.

78. - Dati tali elementi va constatato che il contesto normativo vigente in Germania in cui coesistono disposizioni regionali contrarie al diritto comunitario ed una disposizione federale conforme a quest'ultimo, non è idoneo a garantire effettivamente ed in modo chiaro e preciso, per le tre specie animali in parola nella presente causa, la rigorosa tutela di cui all'art. 12, n. 1, lett. a), della direttiva quanto al divieto di qualsiasi forma di cattura o uccisione deliberata di esemplari di tali specie nell'ambiente naturale.

79. - Nel caso di specie risulta che la normativa tedesca non è conforme all'art. 12, n. 1, lett. a), della direttiva e non soddisfa le condizioni di deroga di cui all'art. 16 della direttiva.

80. - Trattandosi delle normative sulla pesca degli altri Länder che non sono state comunicate alla Commissione, non può constatarsi che esse non permettano di soddisfare il disposto degli artt. 12 e 16 della direttiva in ragione del fatto che non è disponibile alcuna informazione su eventuali divieti di pesca in codesti Länder, a maggior ragione data la circostanza che, come rammentato al punto 77 della presente sentenza, l'art. 42, n. 1; punto 1, del BNatSchG 2002 vieta la cattura e l'uccisione degli esemplari delle specie *coregonus oxyrhynchus*, *unio crassus* e *acipenser sturio*.

81. - Va rilevato in proposito come l'art. 23, n. 3, della direttiva disponga che gli Stati membri comunicano alla Commissione il testo delle disposizioni essenziali di diritto interno che essi adotta-

no nel settore disciplinato dalla presente direttiva. Tuttavia la Commissione non ha fondato il suo ricorso su tale disposizione.

82. - Ne consegue che il sesto motivo va accolto nei limiti indicati nei punti precedenti della presente sentenza.

83. - Occorre quindi constatare che:

- omettendo di prevedere, per taluni progetti realizzati all'esterno di ZSC ai sensi dell'art. 4, n. 1, della direttiva, un esame obbligatorio dell'incidenza sul sito, conformemente all'art. 6, nn. 3 e 4, di tale direttiva, indipendentemente dal punto se tali progetti possano avere un'incidenza significativa su una ZSC;

- permettendo emissioni in una ZSC indipendentemente dal punto se tali emissioni possano avere un'incidenza significativa su questa zona;

- escludendo dall'ambito di applicazione delle norme relative alla tutela delle specie alcuni pregiudizi non deliberati causati ad animali protetti;

- non garantendo il rispetto delle condizioni previste per la concessione delle deroghe di cui all'art. 16 per quanto riguarda taluni atti compatibili con la conservazione della zona;

- disponendo di una normativa sull'uso dei prodotti fitosanitari che non prende sufficientemente in considerazione la tutela delle specie, e

- non provvedendo a che tali disposizioni comportassero divieti di pesca sufficienti,

la Repubblica federale di Germania è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in virtù dell'art. 6, nn. 3 e 4, nonché degli artt. 12, 13 e 16 della direttiva.

(Omissis)

(1) LA TUTELA DELLA BIODIVERSITÀ NELLA DIRETTIVA HABITAT.

1. La sentenza in rassegna offre lo spunto per alcune brevi considerazioni in tema di tutela dell'*habitat* naturale, della flora e della fauna selvatiche, così come disciplinata in ambito comunitario.

Nella specie, il ricorso alla Corte di giustizia da parte della Commissione europea era volto a far dichiarare la Repubblica federale di Germania inadempiente alla luce della direttiva del Consiglio n. 43 del 21 maggio 1992 (1), relativa alla conservazione degli *habitat* naturali e seminaturali.

Poiché sia le motivazioni del ricorso sia quelle del giudizio della Corte sono strettamente legate ad una corretta interpretazione di detta direttiva, pare necessario far precedere, all'analisi della sentenza, un esame, il più possibile sintetico, delle norme in essa contenute.

Va, dunque, innanzitutto osservato come la direttiva n. 92/43, molto articolata, abbia il duplice pregio di aver dettato una disciplina organica della salvaguardia, anzi, del miglioramento della qualità dell'ambiente, e di aver altresì previsto l'istituzione di «zone speciali di conservazione», in cui far vivere specie animali e vegetali «di interesse comunitario», cioè quelle esplicitamente elencate nel lunghissimo allegato II, sì da creare una sorta di rete ecologica europea, denominata «Natura 2000».

Negli altri allegati essa peraltro delinea i criteri di selezione dei siti atti ad essere individuati quali «zone speciali di conservazione» di importanza comunitaria (allegato III), suggerendo più fasi di valutazione, a livello nazionale ed a livello globale europeo, non trascurando di richiedere una protezione più rigorosa per alcune specie animali e vegetali (elencate nell'allegato IV), prevedendo, per il c.d. «prelievo nella natura» e lo «sfruttamento» di alcune di esse (quelle elencate nell'allegato V), misure particolari, definite di «gestione», descrivendo, infine, (nell'allegato VI) i metodi di

(1) Per il testo v. la *GUUE* n. L 206, del 29 luglio 1992, 7 e ss.

cattura e di uccisione nonché le modalità di trasporto assolutamente vietati.

Il terzo ed il quarto 'considerando' della direttiva, nello specificarne lo scopo principale, che è quello di promuovere il mantenimento della biodiversità, pur evidenziando la necessità di tener conto delle esigenze economiche, sociali, culturali e regionali dei territori dei vari Stati membri, rilevano come in essi gli *habitat* naturali non cessino di degradarsi, e le specie selvatiche, gravemente minacciate, siano in numero sempre crescente.

2. Non essendo in questa sede possibile un'analisi approfondita dei 24 articoli della direttiva e dei 6 allegati che ne fanno parte integrante (2), occorre concentrare l'attenzione soltanto su quelle norme di essa esplicitamente richiamate nella sentenza. Le censure mosse dalla Commissione sono, infatti, principalmente fondate sulla violazione degli artt. 6, 12, 13 e 16 della direttiva (3).

In contrasto con l'art. 6, numeri 3 e 4, le autorità tedesche sono state accusate di omissione di una specifica valutazione dell'incidenza sui siti protetti (individuati in ottemperanza all'art. 4, n. 1 della direttiva (4)) di taluni progetti, realizzati all'esterno delle suddette «zone speciali di conservazione». Tale articolo impone agli Stati membri di stabilire tutte le «misure di conservazione necessarie» implicanti «(...) all'occorrenza appropriati piani di gestione specifici o integrati ad altri piani di sviluppo e le opportune misure regolamentari, amministrative o contrattuali (...) conformi alle esigenze ecologiche dei tipi di *habitat* naturali di cui all'allegato I e delle specie di cui all'allegato II presenti nei siti» (art. 6, n. 1). Inoltre, alla luce del n. 3 del medesimo articolo, persino i piani e/o i progetti non direttamente connessi alla gestione del sito, ma che possano avere incidenze significative su di esso, devono formare «oggetto di una opportuna valutazione» di tale incidenza (che tenga anche conto degli obiettivi di conservazione per i quali il sito è stato istituito), in seguito alla quale le autorità nazionali competenti possono dare la loro approvazione, ma soltanto se son certe che il piano o il progetto in questione «(...) non pregiudicherà l'integrità del sito in causa e, se del caso, previo parere dell'opinione pubblica».

Quanto al n. 4, comma 1, dell'art. 6, va osservato come esso costituisca l'eccezione alla regola, giacché prevede che, qualora un piano/progetto debba comunque essere realizzato «(...) per motivi imperativi di rilevante interesse pubblico», nonostante valutazioni negative sulla sua incidenza sul sito, le autorità competenti devono adottare misure compensative atte a garantire la tutela di «Natura 2000». Inoltre, nel caso in cui nel sito in questione si trovino o un tipo di *habitat* naturale e/o una specie «prioritaria» (cioè una di quelle enumerate nell'allegato IV della direttiva), non bastano «motivi imperativi di rilevante interesse pubbli-

co», ma sono necessarie ulteriori motivazioni «(...) connesse con la salute dell'uomo e la sicurezza pubblica o relative a conseguenze positive di primaria importanza per l'ambiente» (art. 6, n. 4, comma 2).

In violazione degli artt. 12 e 13, le autorità tedesche avrebbero poi ommesso di adottare tutti i provvedimenti necessari ad istituire un regime di rigorosa tutela delle specie animali (art. 12) e vegetali (art. 13) di cui all'allegato IV – lett. a) per le specie animali, e lett. b) per le specie vegetali –, non solo permettendo emissioni in una zona speciale di conservazione, senza un controllo dell'incidenza di tali emissioni sulla zona, ma anche escludendo dall'ambito di applicazione della disciplina a tutela delle specie alcuni «pregiudizi non deliberati causati ad animali protetti», altresì non adeguando la normativa sull'uso di prodotti fitosanitari ad un sufficiente *standard* di tutela delle specie, e non notificando in sede comunitaria le disposizioni in materia di disciplina della pesca, peraltro già considerate scarsamente efficaci, in quanto i divieti di pesca sono ritenuti inidonei.

Infine, in violazione dell'art. 16 della direttiva, le autorità tedesche non avrebbero rispettato le condizioni previste per le concessioni di deroghe alle disposizioni contenute negli artt. 12, 13, 14 e 15. L'art. 16 consente, infatti, alcune eccezioni alle suddette regole a condizione che le deroghe non pregiudichino «(...) il mantenimento, in uno stato di conservazione soddisfacente, delle popolazioni della specie interessata nella sua area di ripartizione naturale». Tali deroghe possono essere concesse, inoltre, solo per scopi ben precisi (5), e all'ulteriore condizione che non esistano soluzioni alternative; in ogni caso, esse, concesse dalle autorità nazionali, devono ogni due anni essere oggetto di una specifica relazione da trasmettere alla Commissione europea che, nell'arco di dodici mesi al massimo, deve a sua volta comunicare le proprie considerazioni in merito alle informazioni ricevute. Queste ultime, per essere esaustive, a norma del n. 3 dell'art. 16, devono indicare: le specie alle quali si applicano le deroghe ed il motivo della deroga; i metodi di cattura o di uccisione autorizzati e i motivi della loro utilizzazione; le circostanze spazio-temporali in cui le deroghe sono concesse; l'autorità nazionale abilitata a dichiarare ammissibile la deroga e a controllare che le condizioni richieste siano soddisfatte; nonché le misure di controllo attuate ed i risultati ottenuti.

3. Il governo tedesco, nel sostenere l'irricevibilità del ricorso, ha per contro rilevato come le disposizioni contenute nella propria legge federale sulla protezione della natura e dei paesaggi (*Gesetz Über Naturschutz und der Landschaftspflege*), datata 25 marzo 2002 (con la quale aveva abrogato l'omonima legge federale del 21 settembre 1998, emanata in esecuzione della direttiva), non fossero state tenute in debito conto dalla Commissione, benché garantissero la piena conformità alla direttiva.

(2) Un brevissimo commento della direttiva si veda in M. BORRACCETTI, *Rassegna di giurisprudenza comunitaria in materia agraria ed ambientale*, parte II, *Ambiente*, *Habitat naturali d'interesse comunitario*, in questa Riv., 2005, 478 e ss.

(3) Nel procedimento precontenzioso la Commissione aveva inviato, il 10 aprile 2000, alla Repubblica federale di Germania una lettera di diffida circa la non corretta attuazione degli artt. 6, numeri 3 e 4, 12, 13 e 16 della direttiva e, nonostante le autorità tedesche avessero risposto motivando il loro comportamento, il 25 luglio 2001 essa aveva invitato, con parere motivato, tali autorità a prendere le misure necessarie per conformarsi ai suddetti articoli, entro un termine di due mesi dalla notifica. Tuttavia, benché il governo tedesco, dopo aver contestato gli addebiti rilevati dalla Commissione, avesse modificato le sue norme con l'emanazione di una nuova legge federale (entrata in vigore nel 2002), la Commissione aveva deciso di proporre egualmente il ricorso, adducendo i sei motivi, che saranno analizzati in seguito.

(4) L'art. 4, n. 1, al comma 1 detta: «In base ai criteri di cui all'allegato III (fase 1) e alle informazioni scientifiche pertinenti, ogni Stato membro propone un elenco di siti indicante quali tipi di *habitat* natu-

rali di cui all'allegato I e quali specie locali di cui all'allegato II si riscontrano in detti siti (...)». Il comma 2, invece, prevede: «L'elenco viene trasmesso alla Commissione entro il triennio successivo alla notifica della presente direttiva, contemporaneamente alle informazioni su ogni sito. Tali informazioni comprendono una mappa del sito, la sua denominazione, la sua ubicazione, la sua estensione, nonché i dati risultanti dall'applicazione dei criteri specificati nell'allegato III (fase 1) (...)».

(5) Le finalità che possono giustificare una deroga, a norma dell'art. 16 della direttiva, riguardano: a) la protezione della flora e della fauna selvatiche e la conservazione degli *habitat* naturali; b) la prevenzione di gravi danni alle colture, all'allevamento, ai boschi, al patrimonio ittico, alle acque e ad «altre forme di proprietà»; c) la tutela della salute e della sicurezza pubblica, nonché di interessi pubblici rilevanti (anche di natura sociale o economica); d) lo sviluppo della ricerca, il ripopolamento e/o la reintroduzione di alcune specie, e la riproduzione (compresa la riproduzione artificiale delle piante); e) la sia pure limitata e controllata cattura e/o detenzione di un numero ben definito di taluni esemplari delle specie elencate all'allegato IV.

Tuttavia, pur tralasciando di rilevare che comunque la normativa tedesca era stata emanata ben dopo il termine dei due anni previsto dal n. 1 dell'art. 23 della direttiva (6), la Commissione non ha potuto fare a meno di contestare l'incompletezza della trasposizione nel diritto nazionale dei numeri 3 e 4 dell'art. 6, soprattutto in ordine alla definizione di «progetto» – applicabile ai progetti realizzati all'esterno delle zone speciali di conservazione – considerata troppo restrittiva rispetto alle finalità della disciplina comunitaria, giacché escludente l'obbligo di valutazione dell'incidenza di taluni interventi, potenzialmente nocivi per i siti protetti.

I progetti disciplinati dalla legge federale tedesca includono, infatti, solamente interventi riguardanti l'ambiente naturale ed il paesaggio, non tenendo conto della possibile incidenza sui siti protetti anche di altre realizzazioni non direttamente connesse alle superfici delle zone speciali di conservazione. Inoltre, la stessa legge esclude dalla nozione di «progetto» l'utilizzo dei suoli ai fini di attività agricole o riguardanti la silvicoltura e la pesca, nonché le installazioni o l'utilizzo di acque non soggetti alle autorizzazioni espressamente previste da altre leggi federali, disciplinanti la lotta contro l'inquinamento e il regime dell'utilizzo di determinate acque.

Nonostante le comprensibili argomentazioni portate dal governo tedesco in difesa della normativa federale, la Corte di giustizia, richiamando un proprio precedente giudizio, pronunciato nella sentenza 20 ottobre 2005 (7), ha ribadito la necessità di una «opportuna valutazione delle incidenze» di qualsiasi piano o progetto riguardante direttamente o indirettamente i siti protetti, in considerazione, in particolare, del c.d. «principio di precauzione» alla luce del quale un rischio di incidenza negativa esiste sempre quando non può essere a priori escluso sulla base di elementi obiettivi (v. il punto 40 del giudizio in esame).

In sostanza, poiché i criteri di esclusione dell'obbligo di valutazione delineati dalla normativa tedesca, soprattutto in ordine ai progetti esonerati da una qualsiasi autorizzazione statale, non possono esser tali da stabilire con certezza l'assoluta inesistenza, in detti progetti, di un impatto significativo sui siti protetti, la normativa in questione non garantisce il rispetto *in toto* di quanto statuito all'art. 6 della direttiva.

Ad analoghe considerazioni la Corte giunge, poi, anche in ordine al controllo (così come disciplinato dalla normativa tedesca) dei possibili «effetti nocivi materiali occasionati da agenti inquinanti dell'aria o acustici nella zona di influenza di un'installazione»: il sistema posto in essere dal diritto tedesco, anche in questo settore, non è stato considerato idoneo a garantire l'integrità dei siti protetti, ai sensi dell'art. 6 della direttiva.

4. Quanto all'obbligo di istituire «un regime di rigorosa tutela di talune specie animali», di cui all'art. 12, n. 1, lett. d) della direttiva, va detto come non paiano plausibili neppure in minima parte le argomentazioni del governo tedesco che, avendo vietato solo gli atti arrecanti «pregiudizio in maniera deliberata» ai siti di riproduzione o alle aree di riposo delle suddette specie, e non anche gli atti «non deliberati», avrebbe voluto giustificare il proprio parziale non adeguamento alla normativa comunitaria alla luce del principio di proporzionalità, mostrando di considerare, dunque, esagerato un divieto così assoluto (8).

La Corte di giustizia si era, oltretutto, già pronunciata in proposito [nella citata sentenza Commissione c. Regno Unito (9)] dichiarando che, data l'importanza degli obiettivi di protezione della biodiversità contenuti nella direttiva, non è affatto sproporzionato un divieto così perentorio da includere anche gli atti «non deliberati», potenzialmente nocivi (10).

5. In riguardo alle deroghe previste dalla normativa statale alla disciplina comunitaria, non rispecchianti tutte le condizioni necessarie per l'ottenimento di una autorizzazione ai sensi dell'art. 16 della direttiva, il governo tedesco aveva precisato come, costituendo esse eccezioni alla regola subordinate a decisioni amministrative, per la cui adozione le autorità competenti erano comunque tenute al rispetto dell'art. 16 della direttiva medesima, non fosse sembrata necessaria anche l'adozione di ulteriori più specifiche condizioni.

Tuttavia, trattandosi della tutela di quello che, a ragione, può essere considerato un «patrimonio comune» a tutti gli Stati membri dell'Unione (e si potrebbe aggiungere «...e non solo»), l'accuratezza nel recepimento delle norme comunitarie avrebbe dovuto essere sentita come «particolarmente importante», tanto da farne imperativamente scaturire normative nazionali assolutamente conformi al regime derogatorio istituito dall'art. 16 della direttiva (11).

In questo contesto viene poi rilevata dalla Commissione anche la mancanza di chiarezza della normativa tedesca disciplinante il divieto di utilizzo di prodotti fitosanitari, potenzialmente nocivi alla salute dell'uomo e degli animali. Non è stato, infatti, considerato sufficientemente esplicito un simile divieto, soprattutto se confrontato con quello più preciso e rigoroso derivante dalla direttiva, volto a proibire categoricamente il deterioramento dei siti di riproduzione o delle aree di riposo delle specie animali tutelate [ex art. 12, n. 1, lett. d), della direttiva], e la distruzione dell'ambiente naturale delle specie vegetali tutelate [ex art. 13, n. 1, lett. a), della direttiva].

6. La Commissione ha infine addotto, quale ultimo motivo a sostegno del proprio ricorso, la lacunosità della normativa tedesca in ordine alle disposizioni in materia di

(6) A norma del suddetto articolo gli Stati membri erano tenuti ad adottare le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative necessarie per conformarsi alla direttiva del 21 maggio 1992, n. 43, entro 2 anni a decorrere dalla sua notifica, avvenuta il 10 giugno 1992.

(7) V. il punto 54 della sentenza 20 ottobre 2005, causa C-6/04, *Commissione c. Regno Unito* (non ancora pubblicata nella *Raccolta*, ma reperibile in *internet*, nel sito www.lexambiente.com), ove si rende esplicito come l'art. 6, n. 3, della direttiva *Habitat* (questo è il nome utilizzato per il richiamo della direttiva n. 92/43) subordini «il requisito di un'opportuna valutazione delle incidenze di un piano o di un progetto alla condizione che vi sia una probabilità o un rischio che quest'ultimo pregiudichi significativamente il sito interessato. Tenuto conto, in particolare, del principio di precauzione, un tale rischio esiste poiché non può essere escluso, sulla base di elementi obiettivi, che il detto piano o progetto pregiudichi significativamente il sito».

(8) Al contrario c'è chi, considerando giustamente l'ambiente di qualsiasi territorio statale «(...) un bene giuridico (anche) comunitario (...), lo vedrebbe protetto meglio attraverso «forme di tutela di carattere penalisti-

co» e, comunque, rileva come in materia ambientale i livelli di tutela fissati in ambito comunitario siano solitamente «minimi», tant'è che di norma è consigliabile che le legislazioni nazionali li elevino (così: S. RIONDATO, *Per una introduzione ai rapporti tra diritto penale dell'ambiente, diritto comunitario, diritto dell'Unione europea*, in *La tutela penale dell'ambiente*, a cura di P. AMELIO e F. S. FORTUNA, con prefazione di G. MARINI, Torino, 2000, 38 e 41).

(9) V. i punti 73-79 della sentenza citata nella nota 7.

(10) Oltretutto non si dimentichi come l'art. 176 CE (inserito nel Trattato istitutivo CEE dall'Atto unico europeo al fine di consentire una più rigorosa tutela dell'ambiente) permetta agli Stati membri di adottare «misure rafforzate» di protezione al fine di perseguire un più elevato livello di tutela ambientale rispetto a quello che si otterrebbe con la semplice esecuzione dei provvedimenti comunitari. In tal senso v. F. COSTAMAGNA, *Misure nazionali di protezione rafforzata in materia di discariche e compatibilità con il diritto comunitario*, in questa Riv., 2005, 501 ss.

(11) In questi termini v. i punti 59, 60 e 61 della sentenza in esame, e il punto 25 della più volte citata sentenza 20 ottobre 2005, in causa C-6/04.

pesca, rilevando come, in particolare in tre Länder, una tale disciplina non fosse assolutamente conforme alla direttiva (12), ed in altri Länder (13) non fosse disponibile alcuna informazione su eventuali divieti di pesca.

Il governo tedesco, rispondendo a queste accuse, ha però evidenziato che, qualora le disposizioni dei Länder sulla pesca contravvenissero alla tutela delle specie di pesci e frutti di mare giuridicamente imposta dal diritto comunitario, tali disposizioni sarebbero da considerarsi di per sé nulle, in ragione di una violazione del diritto federale, e non occorrerebbe, dunque, nemmeno notificarle in sede comunitaria (14).

Tuttavia, a giudizio della Corte, la coesistenza, nel sistema tedesco, di disposizioni regionali contrarie al diritto comunitario (almeno in alcuni Länder) e disposizioni federali invece conformi a quest'ultimo, rende il suddetto contesto normativo non idoneo a garantire, in modo chiaro e preciso, la rigorosa tutela prevista dalla direttiva (15).

7. In conclusione, la Corte, dopo aver esaminato accuratamente gli argomenti delle parti, esprimendo di volta in volta il proprio giudizio su ciascuno dei sei motivi del ricorso proposto dalla Commissione, e dopo averne constatata la fondatezza, ha giustamente condannato la Repubblica federale di Germania al pagamento delle spese, essendo venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in virtù dell'art. 6, nn. 3 e 4, e degli artt. 12, 13 e 16 della direttiva n. 92/43.

Nelle considerazioni finali, la sentenza della Corte, per rafforzare il proprio convincimento, avrebbe potuto tuttavia riprendere alcune osservazioni in ordine al generico (ma primario) dovere dei destinatari di ogni direttiva di darne esecuzione, nel diritto interno, con la massima chiarezza e trasparenza. Tali osservazioni – peraltro già elaborate ed utilizzate in altre sentenze (16) – le avrebbero infatti consentito di sintetizzare, in un'unica motivazione, il proprio giudizio di condanna: «(...) è vero che la trasposizione nel diritto interno di una direttiva non esige necessariamente una riproduzione formale e letterale del suo contenuto in una disposizione di legge espressa e specifica e può trovare realizzazione, in forza del suo contenuto, in una situazione giuridica generale, ma solo a condizione che quest'ultima garantisca effettivamente la piena applicazione della direttiva in maniera sufficientemente chiara e precisa» (17).

Francesca Menegazzi Münari

(12) In Baviera il pesce conosciuto con la denominazione scientifica di «*coregonus oxyrhynchus*» non risulta tra le specie protette durante tutto l'arco dell'anno; nel Brandeburgo non sono protetti né il *coregonus* né il mollusco denominato «*unio crassus*»; e nel Land di Brema né queste due specie né il pesce chiamato «*acipenser sturio*». Inoltre, in quest'ultima Regione è addirittura autorizzata la pesca di alcuni esemplari di lunghezza superiore al metro per l'*acipenser*, ed ai 30 centimetri per il *coregonus* (v. il punto 71 della sentenza).

(13) Nell'elenco fatto al punto 71 della sentenza figurano i seguenti Länder: Amburgo, Bassa Sassonia, Berlino, Meklenburgo-Pomerania occidentale, Saarland, Sassonia e Sassonia-Anhalt, e Renania del Nord/Vestfalia.

(14) Analoghi problemi si presentano, del resto, sovente anche in Italia, giacché la nostra legislazione a tutela della biodiversità è quasi interamente di origine internazionale e comunitaria, ed i problemi di coordinamento fra Stato e Regioni in materia di competenze normativo/esecutive non sono mai stati di poco conto. In tema v., fra gli altri, F. Di Dio, *Problemi di coordinamento tra Europa, Stato e Regioni in materia di conservazione della biodiversità e prelievo venatorio*, in questa Riv., 2003, 688 e ss.

(15) V. il punto 78 della sentenza.

(16) In proposito v., oltre al punto 21 della citata sentenza 20 ottobre 2005, causa C-6/04, il punto 7 della sentenza 9 aprile 1987, causa C-363/85, Commissione/Italia, in *Racc.*, p. 1733, il punto 15 della sentenza 30 maggio 1991, causa C-361/88, Commissione/Germania, in *Racc.*, p. 1-2567, ed il punto 26 della sentenza 7 gennaio 2004, causa C-58/02, Commissione/Spagna, in *Racc.*, p. 1-621.

(17) V. ancora il punto 21 della sentenza 20 ottobre 2005, cit.

Corte costituzionale - 31-3-2006, n. 133 - Marini, pres.; Amirante, est. - Regione Friuli-Venezia Giulia (avv. Falcon) c. Pres. Cons. ministri (avv. Arena).

Ambiente - Bilancio e contabilità pubblica - Istituzione di un fondo statale speciale destinato alla ricerca scientifica, all'ambiente e alla produzione di energia da fonti rinnovabili - Ricorso della Regione Friuli-Venezia Giulia - Intervento finanziario diretto statale invasivo della competenza legislativa, amministrativa e finanziaria regionale - Lesione del principio di leale collaborazione - Necessità di prevedere, nella fase di attuazione e di erogazione delle risorse, l'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano - Illegittimità costituzionale in parte qua. (Cost., art. 117, comma 3; l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, art. 10; l. 30 dicembre 2004, n. 311, art. 1, comma 248)

È costituzionalmente illegittimo il comma 248 dell'art. 1 della l. 30 dicembre 2004, n. 311 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2005), nella parte in cui non prevede che la sua attuazione e l'erogazione delle risorse avvengano d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano (1).

(Omissis)

1. - La Regione Friuli-Venezia Giulia ha sollevato numerose questioni di legittimità costituzionale relative a disposizioni della l. 30 dicembre 2004, n. 311 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2005).

La presente sentenza concerne lo scrutinio dell'art. 1, comma 248, della stessa legge; le altre questioni sono decise con separate pronunce. La ricorrente assume che la disposizione censurata prevede l'istituzione di un fondo destinato, quanto meno in via prevalente, alla ricerca scientifica e menoma, quindi, la sfera di attribuzioni regionali in una materia di competenza ripartita. In via subordinata, la Regione deduce che, qualora dovesse ravvisarsi l'esigenza di una gestione unitaria del Fondo, l'esclusione delle Regioni dalla sua gestione sarebbe comunque illegittima.

2. - Preliminarmente, deve essere esaminata l'eccezione di inammissibilità del ricorso per carenza attuale di interesse, sollevata dall'Avvocatura dello Stato, nel senso che soltanto dagli atti di attuazione si potranno individuare le materie finali di destinazione.

L'eccezione non è fondata.

Le questioni di legittimità costituzionale delle leggi devono essere proposte, in via principale, entro il termine di decadenza fissato dall'art. 127 Cost.; dal che discende che la lesione della sfera di competenza lamentata dalla ricorrente presuppone la sola esistenza della legge oggetto di censura, a prescindere dal fatto che essa abbia avuto concreta attuazione, ed essendo sufficiente che essa sia, ancorché non immediatamente, applicabile (sentenza n. 234 del 2005).

3. - La questione è fondata per quanto sostenuto nel ricorso in via subordinata.

4. - Questa Corte ha più volte affermato il principio che le disposizioni di leggi statali istitutive di fondi con vincoli di destinazione sono legittime soltanto se esauriscono i loro effetti in materie attribuite alle competenze dello Stato (*ex plurimis*, sentenze n. 370 del 2003, n. 12, n. 16, n. 49, n. 308, n. 423 del 2004, n. 31, n. 51, n. 160 e n. 231 del 2005).

Tuttavia, come pure è stato già rilevato, la complessità della realtà sociale da regolare comporta che, di frequente, le normative non possano essere riferite nel loro insieme ad una sola materia, perché concernono situazioni non omogenee, ricomprese in materie diverse sotto il profilo della competenza legislativa. In siffatti casi di concorso di competenze questa Corte ha fatto applicazione, secondo le peculiarità dell'intreccio di discipline, del criterio della prevalenza di una materia sull'altra e del principio di leale collaborazione (sentenze n. 370 del 2003, n. 50, n. 219, n. 231 del 2005). Nel caso in esame non si può dubitare che la disposizione censurata riguardi una pluralità di materie diverse e, precisamente, la ricerca scientifica, l'ambiente, la produzione di energia e, più in particolare, la sua produzione da fonti rinnovabili. Le prime due – ricerca scientifica e ambiente – come questa Corte ha osservato, sono materie che hanno delle peculiarità. Per quanto concerne l'ambiente, si è più volte affermato che esso costituisce un valore da tutelare nell'ambito di tutte le discipline che in qual-

che modo possano su di esso incidere. Da qui anche l'affermazione che, se sull'ambiente la competenza dello Stato è piena e, quindi, non limitata alla determinazione dei principi fondamentali, non può negarsi la legittimità di una legislazione delle Regioni le quali, nel quadro ed in armonia con quella statale, nell'esercitare la competenza che loro appartiene riguardo ad altre materie – ad esempio, il governo del territorio – approntino ulteriori strumenti di tutela, legati alla specificità dei luoghi (sentenze n. 407 del 2002, n. 62 e n. 108 del 2005). Alla materia della ricerca scientifica è sotteso un valore la cui promozione può essere perseguita anche con una disciplina che precipuamente concerne materie diverse. E, correlativamente, si è affermato che, qualora la ricerca verta su materie di competenza esclusiva statale, a queste occorre riferirsi per stabilire la competenza legislativa (sentenze n. 423 del 2004 e n. 31 del 2005). In buona sostanza la ricerca scientifica, qualora si delimiti l'area su cui verte e si individuino le finalità perseguite, riceve da queste la propria connotazione.

5. - Per quel che riguarda la disciplina dell'energia e della sua produzione, si rileva che, se essa, nella ripartizione dell'attuale art. 117 Cost., è annoverata tra le materie di competenza ripartita, già nella legislazione ordinaria antecedente la riforma del Titolo V della Costituzione, in particolare per quanto concerne quella ricavabile da fonti rinnovabili, non era riservata esclusivamente allo Stato. Infatti, gli artt. 5, 9 e 12 della l. 9 gennaio 1991, n. 10 (Norme per l'attuazione del Piano energetico nazionale in materia di uso razionale dell'energia, di risparmio energetico e di sviluppo delle fonti rinnovabili di energia), prevedevano competenze regionali così come ben precise competenze regionali sono individuate dagli artt. 30 e 31 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112 (Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle Regioni ed agli Enti locali, in attuazione del capo I della l. 15 marzo 1997, n. 59).

Nella normativa successiva le competenze della Conferenza unificata sono state accresciute dal d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387 (Attuazione della direttiva 2001/77/CEE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità), sia pure limitatamente alla disciplina dell'energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili.

Infine numerose disposizioni della l. 23 agosto 2004, n. 239 (Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia), prevedono l'intervento delle Regioni nella disciplina della produzione e distribuzione dell'energia mediante atti di normazione primaria e secondaria (v., in particolare, l'art. 1, commi 4, 5 e 6). Per quanto più specificamente riguarda la questione in esame, l'art. 1, comma 7, lettera o) della stessa legge, nell'elencare i compiti e le funzioni amministrative dello Stato, stabilisce che la definizione dei programmi di ricerca scientifica in campo energetico sia fatta d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano.

6. - Alla luce dei principi menzionati e delle considerazioni svolte, si deve concludere che la disposizione in esame concerne una pluralità di materie; che alcune di esse, per le loro peculiarità, e cioè per il fatto che non si esauriscono in un delimitato ambito materiale (ambiente, ricerca scientifica), non si prestano ad un giudizio di prevalenza; che la ricerca scientifica, alla cui promozione il Fondo è destinato, ha ad oggetto l'ambiente, materia di competenza statale sia pure nella particolare accezione di cui si è detto, ma anche la produzione di energia, materia di competenza ripartita. Di conseguenza, mentre per risolvere la questione non può essere adottato il criterio della prevalenza, per ricondurre a legittimità costituzionale la norma occorre fare applicazione del principio di leale collaborazione nella fase di attuazione della disposizione e di erogazione delle risorse, nella forma dell'intesa con la Conferenza, come prevista dalla legge statale (legge n. 239 del 2004).

(Omissis)

(1) FONDI STATALI DESTINATI ALLA RICERCA SCIENTIFICA IN MATERIA AMBIENTALE ED AUTONOMIA FINANZIARIA REGIONALE: I CRITERI DI RISOLUZIONE DEI CONFLITTI DI COMPETENZA TRA STATO E REGIONI.

1. La Regione Friuli-Venezia Giulia, con ricorso del 3 marzo 2005, ha impugnato innanzi alla Corte costituzionale – tra gli

altri – l'art. 1, comma 248 della l. 30 dicembre 2004, n. 311 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2005), con riferimento all'art. 117, comma 3 della Costituzione ed all'art. 10 della l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3 recante «Modifiche al Titolo V della parte seconda della Costituzione».

La norma impugnata prevede l'istituzione «nello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze» di un «fondo per la promozione delle risorse rinnovabili (...) finalizzato al cofinanziamento di studi e ricerche nel campo ambientale e delle fonti di energia rinnovabile, destinate all'utilizzo di mezzi di locomozione e per migliorare la qualità ambientale all'interno dei centri urbani». Prevede altresì che «sono ammessi al finanziamento gli studi e le ricerche che presentino una partecipazione al finanziamento stesso non inferiore alla metà del costo totale del singolo progetto di ricerca da parte di università, laboratori scientifici, enti o strutture di ricerca, ovvero imprese per il successivo diretto utilizzo industriale e commerciale dei risultati di tale attività di ricerca e progettuale».

La questione al vaglio della Corte riguarda, dunque, la verifica della legittimità costituzionale dell'istituzione di un fondo statale con vincolo di destinazione, che a parere della Regione Friuli-Venezia Giulia, sarebbe finalizzato alla erogazione di finanziamenti in materie di competenza regionale.

2. Secondo la Regione ricorrente la norma censurata configurerebbe un intervento finanziario diretto statale in un ambito di competenza regionale, da considerarsi costituzionalmente illegittimo in quanto lesivo della competenza legislativa, amministrativa e finanziaria regionale in materia di ricerca scientifica, ovvero in materia ambientale. Segnatamente, la Regione Friuli-Venezia Giulia rileva l'incostituzionalità della norma impugnata nella parte in cui istituisce un fondo settoriale (piuttosto che trasferire le risorse *pro quota* alla Regione) inerente la ricerca scientifica, materia ricompresa tra quelle di competenza concorrente.

Tale norma, sempre secondo le tesi della ricorrente, sarebbe comunque costituzionalmente illegittima anche qualora l'istituzione del fondo settoriale (a gestione centrale) in parola risultasse giustificata da esigenze di esercizio unitario, in quanto non prevede un'intesa con le Regioni.

Il Governo, controdeducendo alle censure di legittimità costituzionale sollevate dalla Regione, ha rilevato che «dal fatto che la Regione possa rivendicare una sua legislazione concorrente in materia di ricerca scientifica, non deriva la preclusione per lo Stato di esercitare a sua volta la propria competenza legislativa, ma solo la possibilità per la Regione di introdurre una sua normativa, da coordinare con quella statale, posto che il concorso di due potestà legislative non può comportare la preclusione per una di esse, nella specie per quella esclusiva dello Stato» in materia ambientale.

La Regione Friuli-Venezia Giulia, contestando tali argomentazioni, ha dedotto che a prescindere dalla individuazione della materia prevalente, sia essa la tutela dell'ambiente o la ricerca scientifica, nel caso *de quo* non può escludersi la competenza regionale; in tal senso ha precisato che «anche qualora si decidesse per la prevalenza della tutela dell'ambiente, ciò non escluderebbe affatto la competenza regionale, dati i limiti entro i quali deve ritenersi circoscritta la competenza statale esclusiva a tutelare l'ambiente e dato che la norma impugnata non è affatto volta a fissare *standards* uniformi di tutela».

3. Con la sentenza in commento la Corte ha definito la questione dichiarando l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 248 della legge n. 311/2004, nella parte in cui non prevede che la sua attuazione e l'erogazione delle risorse avvengano d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano.

Tale pronuncia - nella quale la Corte costituzionale ricorre alla tecnica processuale c.d. «dello stralcio» (1) - si inserisce tra quelle che negli ultimi anni hanno provveduto a definire la portata ed i contenuti della disciplina costituzionale in materia di federalismo fiscale (2); in particolare, va ricompresa tra le pronunce che hanno individuato i limiti di competenza statale in materia di autonomia finanziaria di Regioni ed Enti locali (3).

Il giudice delle leggi ha richiamato preliminarmente la precedente giurisprudenza in materia di finanziamenti vincolati disposti da leggi statali in favore di soggetti pubblici o privati; in particolare, ha ribadito il principio secondo cui le disposizioni di leggi statali istitutive di fondi con vincoli di destinazione sono legittime soltanto se esauriscono i loro effetti in materie attribuite alla competenza dello Stato (4), nonché i criteri elaborati per la verifica della legittimità costituzionale di leggi statali istitutive di fondi con vincolo di destinazione, relative ad un complesso di materie.

(1) La Corte costituzionale, estrapolando da una serie di questioni di legittimità costituzionale le doglianze relative ad una singola norma, ricorre alla tecnica processuale c.d. «dello stralcio». Si tratta di una scelta recente, sperimentata per la prima volta con la sentenza n. 201 del 2003. Il ricorso a tale tecnica, frequente soprattutto in occasione di impugnazioni di disposizioni di leggi finanziarie, è finalizzato al rispetto di esigenze di omogeneità della materia, quando le disposizioni del medesimo testo legislativo presentano un contenuto normativo plurimo. Per un approfondimento sul punto si vedano A. RUGGERI, *La Corte ed il drafting processuale (nota a sentenza n. 201/2003)*, rinvenibile sul sito internet: www.forumcostituzionale.it; A. CELOTTO, G. D'ALESSANDRO, *Sentenze additive ad efficacia transitoria e nuove esigenze in via principale*, in *Giur. cost.*, 2004, 228, nonché L. RONCHETTI, *La giurisprudenza costituzionale*, in AA.Vv., *Terzo rapporto annuale sullo stato del regionalismo in Italia*, ISSIRFA-CNR, Roma, 2006, 390.

(2) Come è noto, l'art. 119 novellato della Costituzione, superando la precedente impostazione sostanzialmente riconducibile ad un modello di finanza derivata, attribuisce espressamente a Regioni ed Enti locali autonomia finanziaria di entrata e di spesa. La novella costituzionale ridisegna, dunque, l'autonomia finanziaria di Regioni ed Enti locali, sulla base della c.d. «clausola di autosufficienza», secondo cui al fine di evitare ogni condizionamento politico derivante dall'applicazione di interventi mutuati dal modello precedente (di finanza derivata), Regioni ed Enti locali debbono provvedere al finanziamento delle proprie funzioni attraverso tributi ed entrate proprie e compartecipazioni al gettito di tributi erariali riferibili al loro territorio, ovvero ricorrendo al fondo perequativo istituito senza vincolo di destinazione, ai sensi del comma 3 dell'art. 119 della Costituzione. Oltre alle risorse derivanti da tali fonti, ai sensi del comma 5 dell'art. 119 Cost. «per promuovere lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale, per rimuovere gli squilibri economici e sociali, per favorire l'effettivo esercizio dei diritti della persona, o per provvedere a scopi diversi dal normale esercizio delle loro funzioni, lo Stato destina risorse aggiuntive ed effettua interventi speciali in favore di Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni». Sin dall'entrata in vigore della legge costituzionale di riforma del Titolo V della Costituzione, con riferimento alla disciplina descritta, si è osservato che l'art. 119 novellato della Costituzione, si limita a disegnare il modello dei rapporti finanziari tra Stato, Regioni ed Enti locali, senza prevedere alcuno strumento di attuazione del nuovo modello. In tale contesto si è rilevato che per definire gli ambiti legislativi di competenza rispettivamente di Stato e Regioni in materia finanziaria, occorre fare riferimento all'art. 117 della Costituzione. Considerato che l'articolo in parola, si limita ad attribuire alla competenza legislativa esclusiva dello Stato la disciplina del suo sistema tributario e ad elencare tra le materie di competenza concorrente il coordinamento del sistema tributario (senza fare alcun riferimento espresso al sistema tributario di Regioni ed Enti locali), si deve ritenere che la potestà legislativa in materia fiscale di Stato e Regioni risulta direttamente correlata ai rispettivi ambiti di competenza legislativa risultanti dal riparto di cui allo stesso art. 117 della Costituzione. Per un approfondimento della disciplina costituzionale in materia di autonomia finanziaria di Regioni ed Enti locali, nonché per una completa trattazione delle questioni aperte, si vedano A. BRANCASI, *L'autonomia degli enti territoriali: note esegetiche sul nuovo art. 119 Cost.*, in *Regioni*, 2003, 40 e ss.; L. ANTONINI, *Dal federalismo legislativo al federalismo fiscale*, in *Riv. dir. fin.*, 2004, I, 400; F. GALLO, *La nuova disciplina costituzionale della finanza. Problemi e prospettive*, in A. D'ATENA (a cura di), *Regionalismo in bilico tra attuazione e riforma della riforma del Titolo V*, Milano, 2005, 155 e ss.; F. COVINO, *L'autonomia finanziaria*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI, *La Repubblica delle autonomie: Regioni ed Enti locali nel nuovo Titolo V*, Torino, 2001; G. SOBRIO, *Federalismo e rapporti fiscali intergovernativi*, in *Riv. dir. fin. e sc. fin.*, n. 4/03.

(3) A seguito della riforma del Titolo V della Costituzione la Corte costituzionale, considerata la mancata attuazione a livello legislativo dell'autonomia finanziaria di cui all'art. 119 della Costituzione, ed in particolare la mancata individuazione dei principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica di cui all'art. 117, comma 2 della Costituzione, è stata chiamata più volte a pro-

Si tratta di principi e criteri che consentono di ricostruire il riparto di competenze tra i diversi livelli di governo in materia di autonomia finanziaria, alla luce della riforma del Titolo V della Costituzione.

Intervenendo sul punto, la Corte con la sentenza n. 370/2003 inizialmente ha affermato che nel nuovo quadro costituzionale devono ritenersi costituzionalmente illegittimi trasferimenti erariali di risorse finanziarie privi di finalità direttamente perequative (5).

In successive pronunce ha poi «corretto» la propria posizione precisando che sono costituzionalmente legittimi solamente gli interventi finanziari statali inerenti alle materie statali, mentre i finanziamenti in materie di competenza regionale (6), sia residuale che concorrente, comportano la illegittimità delle relative norme istitutive (7). A parere della Corte, ove non si rispettasse anche in materia finanziaria il sistema di riparto di competenze delineato con riferimento alla potestà legislativa, il ricorso ad

nunciarsi circa la legittimità costituzionale di interventi legislativi statali, ritenuti in contrasto con il nuovo sistema di autonomia finanziaria regionale. Distinguendo tra autonomia di entrata e autonomia di spesa di Regioni ed Enti locali, ha precisato che mentre i poteri impositivi regionali e locali debbono considerarsi subordinati al preventivo intervento del legislatore statale chiamato a determinare i principi fondamentali per la realizzazione ed il coordinamento dell'intero sistema tributario, l'autonomia di spesa deve considerarsi pienamente operante già a seguito dell'entrata in vigore del nuovo art. 119 Cost. (Corte cost. nn. 296 del 26 luglio 2003, in *Foro it.*, 2003, 3216; 370 del 23 dicembre 2003, *ivi*, 2005, 49; 16 del 16 gennaio 2004, in *Cons. Stato*, 2004, 11, 68; 49 del 29 gennaio 2004, *ivi*, 11, 154; 423 del 29 dicembre 2004, in *Giur. cost.*, 2004, 4464).

(4) Sul punto la Corte ha richiamato la sentenza n. 370/03, cit., con cui ha introdotto tale principio, e le successive pronunce nn. 12 del 13 gennaio 2004, in questa Riv., 2004, 221, con nota di L. COSTATO, *Art. 117 della Costituzione, Corte costituzionale e «materia» agricola*; 16 del 2004, cit.; 49 del 2004, cit.; 308 del 29 gennaio 2004, in *Cons. Stato*, 2004, 1, 135; 423 del 2004, cit.; 31 del 26 gennaio 2005, *ivi*, 2005, II, 25; 51 del 28 gennaio 2005, in *Foro it.*, 2005, 625; 160 del 21 aprile 2005; 231 del 16 giugno 2005, in cui ha continuato ad applicarlo.

(5) Più precisamente, la Corte ha affermato che fuori dall'ambito di attuazione delle materie conferite alla competenza esclusiva dello Stato e degli interventi finanziari diretti a determinati Enti territoriali per l'esercizio di funzioni specifiche e, comunque, diverse dal normale esercizio delle funzioni, non possono trovare spazio trasferimenti finanziari vincolati nella destinazione. A commento della sentenza della Corte cost. n. 370/03 cit. si vedano E.A. FERROLI, *Esiti paradossali dell'innovativa legislazione regionale in tema di asili nido, tra livelli essenziali ed autonomia finanziaria regionale*, in *Regioni*, 2004, 733; M. ORLANDI e P. BAGAGLIO, *L'autonomia finanziaria delle regioni ordinarie e speciali alla luce delle recenti sentenze della Corte costituzionale n. 370/2003, 37/2004, e 103/2004*, in *Fisco*, 1, 2004, 4026, nonché M. BARBERO, *Prime indicazioni della Corte costituzionale in materia di «federalismo fiscale» (Nota a Corte costituzionale n. 370/03 e 376/03)*, rinvenibile sul sito internet: www.forumcostituzionale.it.

(6) Con la sentenza n. 320 del 5 novembre 2004, in *Cons. Stato*, 2004, II, 2129, la Corte ha precisato che «le funzioni attribuite alle Regioni ricomprendono pure la possibilità di erogazione di contributi finanziari a soggetti privati, dal momento che in numerose materie di competenza regionale le politiche pubbliche consistono appunto nella determinazione di incentivi economici ai diversi soggetti che vi operano e nella disciplina per la loro erogazione». Il tipo di ripartizione delle materie fra Stato e Regioni di cui all'art. 117 della Costituzione, «vieta comunque che in una materia di competenza legislativa regionale, in linea generale, si prevedano interventi finanziari statali seppur destinati a soggetti privati, poiché ciò equivarrebbe a riconoscere allo Stato potestà legislative ed amministrative sganciate dal sistema costituzionale di riparto delle rispettive competenze». Pertanto, si devono considerare costituzionalmente illegittimi gli interventi finanziari statali inerenti a materie di competenza regionale destinati sia a soggetti pubblici che a soggetti privati.

(7) A partire dalle sentenze nn. 16/04 e 49/04 citate, la Corte, per risolvere le controversie costituzionali in materia di fondi statali a destinazione vincolata, si è servita sia delle norme sull'ordine delle competenze, sia dei principi della «Costituzione finanziaria». Cfr. A. MORRONE, *Il regime dei trasferimenti finanziari statali - La Regione come ente di governo e coordinamento finanziario (Nota a Corte costituzionale n. 49/04)*, in *Giur. cost.*, 2004, 654. Nello stesso senso si vedano le sentenze della Corte cost. nn. 16/04, 49/04, 423/04, 51/05, citate, nn. 77 e 107 del 18 febbraio 2005 e 160/05, cit. In dottrina, sul punto v. C. SALAZAR, *L'art. 119 Cost. tra (in)attuazione e «flessibilizzazione» (in margine a Corte cost. sent. nn. 16 e 49 del 2004)*, in *Regioni*, 2004, 1026; C. E. GALLO, *Le risorse aggiuntive e gli interventi speciali dello Stato in favore dei Comuni alla luce del nuovo art. 119 Cost. (Nota a Corte cost. 16 gennaio 2004, n. 16, Reg. Umbria)*, in *Foro amm.*, 2004, 69; R. CARANTA, *Appalti pubblici ed opere pubbliche tra competenza statale e competenza regionale (Nota a Corte cost. n. 49/2004)*, in *Giur. it.*, 2004, 1056.

interventi statali in materie di competenza regionale rischierebbe di divenire uno strumento indiretto, ma pervasivo, di ingerenza dello Stato nonché di sovrapposizione di politiche e indirizzi determinati centralmente rispetto a quelli decisi dalle Regioni negli ambiti di propria competenza (8).

Dunque, la Corte costituzionale per ricostruire il sistema fiscale e finanziario introdotto a seguito della riforma del Titolo V della Costituzione, si è ancorata alla disciplina di riparto della competenza legislativa di cui all'art. 117 della Costituzione.

Dapprima, come già detto, si è limitata a dichiarare l'incostituzionalità delle norme statali che prevedono finanziamenti vincolati che incidano su materie affidate alla competenza legislativa regionale; successivamente, dovendo dirimere conflitti di competenza tra Stato e Regioni circa l'istituzione di fondi statali vincolati incidenti su materie diverse, alcune affidate alla competenza legislativa statale oltre a quella regionale, la Corte ha applicato il criterio della prevalenza di una materia sull'altra (9) ed il principio di leale collaborazione (10).

Pertanto, la Corte ha ritenuto parimenti incostituzionali sia le norme statali che prevedono finanziamenti vincolati che incidano su materie affidate alla competenza legislativa regionale, sia quelle che, incidendo su un complesso di materie (affidate alla competenza legislativa di Stato e Regioni), non prevedano alcuno strumento idoneo a garantire una leale collaborazione tra Stato e Regioni.

La pronuncia in commento conferma tale impostazione e sottolinea la fondamentale rilevanza della disciplina di cui all'art. 117 Cost.; tra quelle intervenute in materia di fondi statali vincolati, infatti, è l'unica ad avere come parametro di giudizio l'art. 117 della Costituzione, e non anche i successivi articoli 118 e 119.

(8) Cfr. Corte cost. n. 16/04 cit., con la quale la Corte ha dichiarato l'incostituzionalità di una norma contenuta nella legge finanziaria per il 2002, che istituiva il Fondo per la riqualificazione urbana dei Comuni, per programmi di sviluppo e riqualificazione del territorio. Intervendo in materia, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di diverse norme che istituivano nuovi fondi statali vincolati, tra cui quelli di seguito elencati: il Fondo nazionale per il sostegno alle opere pubbliche delle Regioni e degli Enti locali; il Fondo nazionale per la realizzazione di infrastrutture di interesse locale (sent. 49/04 cit.); il Fondo per la riqualificazione urbana dei Comuni (sent. n. 16/04 cit.); il Fondo per gli asili nido (sent. n. 370/03 cit.); il Fondo di rotazione per il finanziamento dei datori di lavoro che realizzano servizi di asili nido o micro-nidi (sent. n. 320/04 cit.); il Fondo finalizzato alla costituzione di garanzie sul rimborso di prestiti fiduciari in favore di studenti capaci e meritevoli (sent. n. 308/04 cit.); i Fondi interprofessionali per la formazione continua (sent. n. 51/2005 cit.); il Fondo per la nautica da diporto (sent. n. 107/2005 cit.); il Fondo per il trasporto locale (sent. n. 222 dell'8 giugno 2005); il Fondo per l'incentivazione della partecipazione dei lavoratori nelle imprese (sent. n. 231/05 cit.).

(9) Il criterio della prevalenza consente di risolvere eventuali conflitti di competenza, riconducendo la normativa alla materia che, considerato il fine perseguito dalla norma, risulti prevalente. In particolare tale criterio è utile per risolvere i conflitti legati alle c.d. «materie trasversali» con riferimento a tali materie, per risolvere eventuali conflitti di competenza occorre verificare l'area su cui verte la norma censurata, nonché le finalità effettivamente perseguite.

(10) Con riferimento alla materia oggetto di attenzione la Corte cost. ricorre al principio di leale collaborazione, nei casi in cui la disposizione censurata si collochi all'incrocio di varie competenze legislative di cui ai commi 2, 3 e 4 dell'art. 117 Cost., senza che risulti possibile determinare la prevalenza di una di esse (in tal senso si vedano Corte cost. nn. 370/03, 423/04, citate, n. 50 del 28 gennaio 2005, in *Dir. e giust.*, 2005, 15, n. 51/05, cit. e n. 219 dell'8 giugno 2005). Segnatamente, con la sentenza n. 50/05 la Corte ha introdotto il concetto di «concorrenza di competenze», come di seguito descritto: «Questioni di legittimità costituzionale possono anzitutto insorgere per le interferenze tra norme rientranti in materie di competenza esclusiva, spettanti alcune allo Stato ed altre, come l'istruzione e formazione professionale, alle Regioni. In tali ipotesi può parlarsi di concorrenza e non di competenza ripartita o concorrente». Successivamente, tornando sul punto, con la sentenza n. 219/05 cit., ha aggiunto quanto segue: «Per le ipotesi in cui ricorra una «concorrenza di competenze», la Costituzione non prevede espressamente un criterio di composizione delle interferenze. In tal caso – ove, come nella specie, non possa ravvisarsi la sicura prevalenza di un complesso normativo rispetto ad altri, che renda dominante la relativa competenza legislativa – si deve ricorrere al canone della «leale collaborazione», che impone alla legge statale di predisporre adeguati strumenti di coinvolgimento delle Regioni, a salvaguardia delle loro competenze (sentenza n. 50 del 2005)». È appena il caso di ricordare che il principio di leale collaborazione fu elaborato dalla Corte costituzionale

4. Dopo aver ribadito la propria precedente giurisprudenza, la Corte costituzionale ha provveduto ad inquadrare l'ambito «materiale» di riferimento della norma censurata, in modo da risolvere la questione di costituzionalità applicando i principi sopra descritti.

Tale operazione si è resa necessaria in considerazione del fatto che la norma oggetto di censura incide su una pluralità di materie, ovvero la ricerca scientifica, l'ambiente, la produzione di energia e, più in particolare, la sua produzione da fonti rinnovabili.

La Corte si è anzitutto soffermata sulle peculiarità delle materie tutela dell'ambiente e ricerca scientifica.

Relativamente all'ambiente, considerato come ormai noto «valore» da tutelare, il giudice delle leggi ha precisato che, pur trattandosi di materia su cui la competenza dello Stato è piena, non può negarsi la legittimità di una legislazione delle Regioni che intervenga, nel quadro e nel rispetto di quella statale, in materie di loro competenza (11); con riferimento, invece, alla materia della ricerca scientifica, precisato che ad essa è sotteso un valore la cui promozione può essere perseguita anche con una disciplina concernente materie diverse, ha ribadito che trattasi di materia che, qualora si delimiti l'area su cui verte, e si individuino le finalità perseguite, riceve da queste la propria connotazione (12).

Circa la disciplina dell'energia e della sua produzione, si è limitata a rilevare che la stessa è annoverata tra le materie di cui all'art. 117, comma 3, precisando che, con particolare riferimento al caso oggetto di attenzione, l'art. 1 comma 7, lett. o) della legge n. 239/2004 - nell'elencare i compiti e le funzioni amministrative dello Stato - stabilisce che la definizione dei programmi di ricerca scientifica in campo energetico sia fatta d'intesa con

nale sin dal periodo di prima attuazione del regionalismo in Italia, per la realizzazione di un modello di regionalismo «cooperativo». Con la riforma del Titolo V della Costituzione italiana, di cui alla nota legge cost. n. 3 del 2001, tale principio ha trovato un esplicito riconoscimento negli artt. 116, comma 3, 117, commi 8 e 9, 118, comma 3 e 120, comma 2. Sin dai primi tempi gli strumenti di raccordo si sono ricercati in norme di livello primario. Tra essi, sono considerate particolarmente efficaci le intese, poiché comportano necessariamente un accordo sull'atto da adottare, cosicché lo stesso è sempre il prodotto di un accordo tra i soggetti coinvolti. Con riferimento al nuovo modello di autonomia regionale di entrata e di spesa disegnato dal novellato art. 119 Cost., non sono stati previsti strumenti di coordinamento *ad hoc*. Attualmente il peso del coordinamento in materia finanziaria grava soprattutto sul sistema delle Conferenze (Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano; Conferenza unificata). Sul problema del coordinamento in materia finanziaria E. FERIOLI, *Finanziamento della spesa sociale e Corte costituzionale: le contraddizioni di un federalismo fiscale ancora inattuato*, in *Foro it.*, 2005, I, 2297, sottolinea in particolare che il d.lgs. n. 281/97 prevede che la Conferenza Stato-Regioni determini, nei casi previsti dalla legge, i criteri di ripartizione delle risorse finanziarie che la legge assegna alle Regioni, anche al fine di perequazione (art. 2), mentre spetta alla Conferenza unificata emanare il parere sul disegno di legge finanziaria e sui disegni di legge collegati (art. 9).

(11) Sul punto si vedano le note sentenze della Corte nn. 407 del 26 luglio 2002, in questa Riv., 2002, 495 (con nota di S. MASINI, *Sul «ridimensionamento della potestà esclusiva dello Stato e sul recepimento della nozione diffusa di ambiente quale valore costituzionalmente protetto»*, 62 del 29 gennaio 2005 in *Cons. Stato*, 2005, II, 81 e 108 del 18 marzo 2005, in *Nuova rass.*, 2005, 773).

(12) In tal senso, nella sentenza n. 31 del 26 gennaio 2005, in *Cons. Stato*, 2005, II, 25, si prevede che «La ricerca scientifica e tecnologica nel nuovo testo dell'art. 117 Cost. è inclusa tra le materie appartenenti alla competenza concorrente. Tuttavia questa Corte, con sentenza n. 423/04 ha affermato che la ricerca scientifica deve essere considerata non solo una «materia», ma anche un «valore» costituzionalmente protetto (artt. 9 e 33 Cost.), in quanto tale in grado di rilevare a prescindere da ambiti di competenze rigorosamente delimitati». Sviluppando il principio affermato con la sentenza n. 423/04 cit., secondo cui qualora la ricerca verta su materia di competenza esclusiva statale, a queste occorre riferirsi per stabilire la competenza legislativa, la Corte ha ricavato il principio secondo cui la materia «ricerca scientifica» riceve la propria connotazione dall'area su cui verte e dalle finalità perseguite. La Corte ha altresì precisato che lo Stato conserva una propria competenza in relazione ad attività di ricerca scientifica connessa a funzioni statali (v. sentenza n. 569 del 21 dicembre 2000, in *Foro it.*, 2001, 1082), pur ricordando che il legislatore statale con riferimento alle materie affidate alla competenza concorrente, può sempre fissare non solo i principi fondamentali, ma anche attribuire con legge funzioni amministrative a livello centrale, per esigenze di carattere unitario.

la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano.

Sulla base di tali argomentazioni, poiché oggetto della questione di costituzionalità è un fondo in materia di ricerca, per la risoluzione secondo i criteri sopra descritti si sono ricercate con precisione l'area di riferimento e le finalità perseguite dalla norma censurata, al fine di verificare la possibilità di ricorrere al criterio della prevalenza.

Considerato, però, che oggetto della norma è un intervento statale relativo ad una attività di ricerca che ha ad oggetto una pluralità di materie (precisamente l'ambiente, materia di competenza statale, ma anche la produzione di energia, materia di competenza ripartita), che per loro natura non si prestano ad un giudizio di prevalenza determinando, invece, una «concorrenza di competenze», secondo i criteri ormai noti per la risoluzione della questione di costituzionalità non resterebbe che l'applicazione del principio di leale collaborazione.

La Corte costituzionale, infatti, acclarato che per risolvere la questione non può essere adottato il criterio della prevalenza, ha stabilito che per ricondurre a legittimità costituzionale la norma occorre fare applicazione del principio di leale collaborazione nella fase di attuazione della disposizione e di erogazione delle risorse, nella forma dell'intesa con la Conferenza, come prevista dalla legge statale (legge n. 239/2004) (13).

5. La pronuncia in esame assume un rilievo particolare in considerazione del fatto che, pur intervenendo in materia di federalismo fiscale, sanziona l'incostituzionalità della norma censurata con riferimento all'art. 117, comma 3 della Costituzione e all'art. 10 della citata legge costituzionale n. 3 del 2001.

Precedentemente, sulla base del nuovo art. 119 della Costituzione che ha espressamente riconosciuto alle Regioni (ed agli Enti locali) autonomia finanziaria di entrata e di spesa, la Corte ha dichiarato l'illegittimità delle norme istitutive di finanziamenti statali a destinazione vincolata in materie la cui disciplina spetti alla normativa regionale, sia essa di natura concorrente o esclusiva, determinando un limite preciso al legislatore statale circa le modalità di finanziamento delle attività delle autonomie territoriali e locali.

Con la sentenza in commento, pur in assenza di un preciso riferimento all'art. 119 Cost., la Corte perviene alle medesime conclusioni, avendo come norma parametro solamente l'art. 117, comma 3 Cost. che, come è noto, individua le materie affidate alla competenza legislativa concorrente tra Stato e Regioni.

Considerato che la disciplina in materia di riparto delle competenze legislative non sembra poter sostenere una pronuncia di illegittimità costituzionale per mancata applicazione

del principio di leale collaborazione, sembra opportuno ricercare ulteriori elementi a sostegno della pronuncia oggetto di attenzione.

Orbene, ripercorrendo attentamente le argomentazioni difensive della Regione Friuli-Venezia Giulia, si rinviene un'ulteriore censura di costituzionalità della norma impugnata, nella parte in cui non prevede un'intesa con le Regioni.

Tale riferimento consente di concludere che la Corte sia addivenuta alla pronuncia additiva in commento, considerando come ulteriore parametro di giudizio proprio il principio in parola (14).

Infatti, sulla base dell'art. 117, comma 3 Cost. e della corretta applicazione del principio di leale collaborazione, è agevole comprendere la decisione in parola che risolve la questione applicando i criteri elaborati per la risoluzione delle questioni di costituzionalità aventi ad oggetto una «concorrenza di competenze» (15).

Si può, dunque, concludere che l'elenco di materie di cui ai commi 2 e 3 dell'art. 117 della Costituzione, resta un punto di riferimento per ogni iniziativa legislativa statale, ivi comprese quelle settoriali, spesso presenti nelle diverse leggi finanziarie.

Alla luce della giurisprudenza costituzionale esaminata, con particolare riferimento alla materia oggetto di attenzione, fuori dai casi speciali di cui all'art. 119, comma 5 Cost., lo Stato non può più istituire per legge interventi finanziari vincolati nella destinazione, incidenti in materie affidate alla competenza delle Regioni.

Dunque, in assenza di norme di attuazione delle novità introdotte dall'art. 119 della Costituzione, la giurisprudenza della Corte costituzionale si è fatta carico di difendere i nuovi spazi di autonomia riconosciuti alle Regioni dalle ingerenze dello Stato.

Considerato che ad oggi non è ancora stata approvata una legge organica di riforma del modello di federalismo fiscale, sebbene risulti ormai in fase di ultimazione il documento con le proposte dell'Alta Commissione di studio per la definizione dei meccanismi strutturali del federalismo fiscale (ACOFF) (16), la giurisprudenza della Corte rappresenta indubbiamente un importante punto di riferimento ed una solida base di partenza per gli interventi futuri del legislatore.

L'attuazione della disciplina di cui all'art. 119 novellato della Costituzione è quantomai urgente, anche in considerazione del fatto che tale articolo non è oggetto di progetti di ulteriore modifica.

Antonino Iacoviello

(13) In particolare, la Corte fa riferimento all'art. 7, lett. o) della legge n. 239 del 2004 che, nell'elencare i compiti e le funzioni amministrative dello Stato, stabilisce che la definizione dei programmi di ricerca scientifica in campo energetico sia fatta d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano. Giova ricordare che la Corte ha conservato una certa prudenza circa l'individuazione degli strumenti e procedimenti di raccordo per la effettiva realizzazione del principio di leale collaborazione, chiarendo che ad essa spetta di verificare «se tra il meccanismo prescelto dal legislatore o la sua conformazione, da un lato, e l'interferenza prodotta dal potere statale in questione nei confronti delle competenze regionali, dall'altro, non sussista una irragionevole sproporzione» (cfr. sent. n. 139 del 26 marzo 1990, in *Foro it.*, 1990, 2410). In dottrina, circa la Conferenza Stato-Regioni, si vedano A. RUGGERI, *Prime osservazioni sulla Conferenza Stato-Regioni*, in *Quaderni costituzionali*, 1984, 173; M. CARU, *Regioni e autonomie locali: la Conferenza Stato-Regioni*, in *Regioni*, 1984, 700; A. SANDULLI, *La Conferenza Stato-Regioni e le sue prospettive*, *ivi*, 1995, 837; E. FRONTONI, *Gli strumenti di raccordo tra lo Stato e le Regioni: brevi note sulla difficile attuazione dell'articolo 11 della legge costituzionale n. 3 del 2001*, in F. MODUGNO - P. CARNEVALE (a cura di), *Nuovi rapporti Stato-Regione dopo la legge costituzionale n. 3 del 2001*, I, Milano, 2003, 147; R. BALDUZZI, *La creazione di nuovi modelli sanitari regionali e il ruolo della Conferenza Stato-Regioni*, in *Quaderni regionali*, 2004, 11. Con riferimento alla giurisprudenza costituzionale sugli strumenti di attuazione del principio di leale collaborazione, si veda da ultimo Corte cost. 28 gennaio 2005, n. 50, cit. In dottrina, in materia di strumenti di attuazione del principio di leale collaborazione, si v. F. CINTIOLI, *Le forme dell'intesa e il controllo sulla leale collaborazione dopo la sentenza 303/2003*, rinvenibile sul

sito internet: www.forumcostituzionale.it; S. BARTOLE, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale (Nota a Corte costituzionale n. 303/2003)*, in *Regioni*, 2004, 578.

(14) Sul punto giova ricordare che la Corte costituzionale in diverse pronunce, ha considerato il principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni come parametro nel giudizio. Tra le tante si vedano le sentenze nn. 448 del 22 ottobre 1990, in *Cons. Stato*, 1990, II, 1409; 38 del 31 gennaio 1991, *ivi*, 1991, II, 93; 464 del 13 dicembre 1991, in *Giur. cost.*, 1991, 3785; 262 dell'8 giugno 1992, *ivi*, 1992, 2023; 279 del 17 giugno 1992, *ivi*, 1992, 2123.

(15) Rileva sottolineare che il Consiglio di Stato, nel parere n. 9345/2004, reso dalla Sezione consultiva per gli atti normativi, facendo proprie le sentenze della Consulta in materia di fondi statali vincolati, ha ribadito la necessità «di prendere atto che tutte le volte che si tratta di trasferire dal bilancio dello Stato fondi che attengono a competenze non più intestate esclusivamente allo Stato, è necessario individuare moduli e metodi nuovi, coerenti con il mutato contesto costituzionale».

(16) L'Alta Commissione di studio per la definizione dei meccanismi strutturali del federalismo fiscale è prevista dall'art. 3 della l. 27 dicembre 2002, n. 289 ed effettivamente costituita con d.p.c.m. del 9 aprile 2003. La Commissione è stata affiancata da due organismi di consulenza, il Comitato tecnico scientifico ed il Comitato istituzionale. I lavori dell'Alta Commissione si sono conclusi nel settembre 2005, allo scadere della proroga disposta dall'art. 1-*quinquies* della l. 19 ottobre 2004, n. 257. Per un approfondimento circa le conclusioni dell'Alta Commissione, si veda *L'attuazione del federalismo*, Quarto Rapporto curato dall'ISAE (Istituto di studi ed analisi economiche) del marzo 2006, rinvenibile sul sito internet: www.federalismi.it.

Cass. Sez. III Civ. - 19-4-2006, n. 9088 - Giuliano, pres.; Calabrese, est.; Patrone, PM. (diff.) - Buonocore (avv. Sirocco) c. Toti (avv. Di Dilengite). (Cassa con rinvio App. Napoli 14 gennaio 2002)

Prelazione e riscatto - Riscatto agrario - Spese accessorie - Obbligo di rimborso - Insussistenza. (C.c., artt. 1277, 1500 e 1503; l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

Prelazione e riscatto - Riscatto agrario - Adesione del riscattato non conforme alla richiesta di riscatto del riscattante - Richiesta del pagamento anche delle spese accessorie - Effetti - Sostanziale rigetto della richiesta. (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

In tema di riscatto agrario, il retraente ha l'onere di rimborsare esclusivamente il prezzo e non anche le altre spese sostenute dal retrattato per l'acquisto del fondo, né gli interessi compensativi, né una maggiorazione per svalutazione monetaria, versandosi in ipotesi di debito di valuta (1).

Non costituisce adesione alla richiesta di riscatto del riscattante, la pretesa del riscattato oltre al rimborso del prezzo d'acquisto altresì delle spese accessorie sostenute per il trasferimento (2).

(Omissis)

FATTO. - Con citazione del 15 febbraio 1992 Buonocore Mario e De Simone Carmela, premesso di essere affittuari di alcuni terreni ed annessa casa colonica di proprietà di De Simone Antonio, siti in (omissis), in catasto part. (omissis), fl. (omissis) n. (omissis), part. (omissis), fl. (omissis) n. (omissis), part. (omissis), fl. (omissis) n. (omissis), e che il proprietario con rogito del 6 settembre 1991 aveva venduto per il prezzo di L. 210.000.000 tali fondi e il fabbricato rurale a Toti Antonio e ai coniugi De Simone Vincenzo e Toti Raffaella, in violazione del diritto di prelazione spettante ad essi istanti ex art. 8, legge n. 590/1965, convenivano gli acquirenti dinanzi al Tribunale di Napoli per sentire dichiarare il riscatto dei detti beni, con conseguente trasferimento della proprietà degli stessi a favore di essi Buonocore e De Simone Carmela per il prezzo di L. 210.000.000.

Si costituivano in giudizio i Toti e il De Simone Vincenzo che contestavano la domanda e ne chiedevano il rigetto.

Il Tribunale, con sentenza del 9 dicembre 1997, dichiarava l'inammissibilità della domanda, rilevando che i convenuti-retrattati con raccomandata del 27 aprile 1993 (ricevuta il 3 maggio 1993) avevano aderito alla domanda ed accettato l'offerta del pagamento del prezzo di cui alla citazione e quella (di pagamento anche delle spese accessorie) contenuta nella raccomandata del 21 luglio 1992 degli attori-retraenti e che questi ultimi non avevano versato il prezzo della vendita di L. 210.000.000 o, comunque, effettuato un'offerta reale di tale somma nel prescritto termine di tre mesi dal ricevimento della comunicazione.

I coniugi Buonocore e De Simone proponevano appello sostenendo che il termine di tre mesi di cui alla legge n. 2/1979 non era mai iniziato a decorrere, in quanto la lettera racc. 27 aprile 1993 non era atto idoneo a far decorrere il predetto termine; che l'adesione dei retrattati all'offerta dei retraenti di pagare il prezzo e le spese accessorie era avvenuta ben oltre la data del 30 settembre 1992, termine massimo fissato dai retraenti per il pagamento delle spese accessorie; che le adesioni successive, pertanto, non erano totali ed incondizionate rispetto alla domanda di riscatto, sicché andava emessa sentenza che decidesse sul punto; che contraddittoria, poi, era la motivazione laddove mentre riteneva efficace l'adesione dei retrattati verso pagamento del prezzo e delle spese accessorie, contestava ai retraenti il mancato versamento nel termine di sole L. 210.000.000, cioè il prezzo pagato.

Gli appellati resistevano al gravame.

La Corte d'appello di Napoli, con sentenza del 14 gennaio 2002, rigettava l'appello.

Avverso la sentenza Buonocore Mario e De Simone Carmela hanno proposto ricorso per cassazione in base a tre motivi. Hanno resistito con controricorso Toti Antonio, Toti Raffaella e De Simone Vincenzo. I ricorrenti hanno inoltre depositato memoria, nonché presentato note d'udienza.

DIRITTO. - Nel primo motivo i ricorrenti denunciano violazione e falsa applicazione dell'art. 8 della legge n. 590/1965, e della legge n. 2/1979, lamentando che la Corte d'appello di Napoli erroneamente ha ritenuto che il termine di tre mesi per il pagamento decorresse nel caso non dal passaggio in giudicato della sentenza, bensì dall'adesione alla domanda formulata dai retraenti nel corso del giudizio (indicando quale data di partenza dell'adesione il 27 aprile 1993 oppure il 23 dicembre 1993), mentre nella specie, sostengono gli stessi ricorrenti, tale adesione non era incondizionata.

Nel secondo motivo si denunciano, sotto diversi profili, vizi di motivazione in ordine alle spese accessorie.

Nel terzo motivo, denunciando violazione e falsa applicazione degli artt. 115 e 116 c.p.c., i ricorrenti lamentano che la Corte non ha correttamente valutato i documenti del 27 aprile 1993 e del 23 dicembre 1993, contenenti entrambi la chiara volontà dei retrattati di incassare le «spese accessorie» oltre il prezzo.

I motivi, da trattare insieme perché connessi, sono fondati per quanto di seguito si espone.

Risulta in fatto - come riportato nel ricorso, e non contestato nei suoi estremi da controparte - che i riscattanti Buonocore Mario e De Simone Carmela inviavano ai riscattati Toti Antonio, Toti Raffaella e De Simone Vincenzo la nota 21 luglio 1992 del seguente tenore: «I sottoscritti Buonocore e De Simone, con espresso riferimento all'azione di riscatto proposta con l'atto di citazione 15 febbraio 1992, vista la vs. comparsa di costituzione in giudizio, Vi comunicano che, pur non ritenendole dovute, si rimettono alla giustizia in ordine al pagamento, oltre che del prezzo, anche delle spese accessorie legittimamente sostenute per il trasferimento. Gli stessi, invece, sono pronti a versare le dette spese qualora entro il prossimo settembre aderite alla domanda di riscatto»; che con nota del 27 aprile 1993 (dopo, come adducono i ricorrenti, scaduto abbondantemente il termine del settembre 1992) il procuratore dei retrattati dichiarava di accettare l'offerta; che il medesimo all'udienza del 23 dicembre 1993 altresì deduceva: «I convenuti (ovvero i retrattati) hanno da tempo manifestata la disponibilità alla cessione del fondo agli attori purché questi disponessero in un'unica soluzione il prezzo di L. 210.000.000 oltre le spese occorse per la stipula e accessorie. Si ribadisce in questa sede la volontà dei convenuti di aderire alla domanda di riscatto purché venga pagata la somma di cui sopra in unica soluzione».

Sembra, dunque, palese che, nel caso di specie, a fronte di una domanda di riscatto dietro pagamento del (solo) prezzo d'acquisto del fondo (L. 210.000.000), l'adesione dei riscattati è stata data «purché» venissero loro pagate dai retraenti oltre al prezzo anche le spese connesse al trasferimento.

Che non vi fosse, del resto, perfetta coincidenza di posizioni tra le parti sulle somme da versare è - in ogni caso - fatto oggettivo rilevato anche dalla Corte d'appello (anche se poi ritenuto privo di effetti).

Essa, infatti, afferma che «le contestazioni in ordine al pagamento di ulteriori spese (ivi comprese quelle di registrazione) non hanno rilievo ai fini della decorrenza del termine trimestrale (...), per cui il mancato versamento del solo prezzo d'acquisto nel termine di cui all'art. 8 legge n. 590/1965, comportava la decadenza dal diritto di riscatto e, quindi, il rigetto dell'appello proposto dai coniugi Buonocore/De Simone».

Sostanzialmente i giudici d'appello hanno affermato, come rileva parte ricorrente, il principio secondo il quale, pur in presenza di un'adesione alla domanda di riscatto condizionata al pagamento di un prezzo superiore a quello dichiarato d'acquisto, il

(1-2) Sulla prima massima, in senso conforme, cfr. Cass. 8 agosto 1987, n. 6792, in *Giur. agr. it.*, 1988, 632. La seconda massima esprime un principio corretto ed ovvio. Ed invero è la stessa legge, siccome interpretata dall'univoco orientamento giurisprudenziale, che preve-

de che il riscattante rimborsi al riscattato esclusivamente il prezzo della vendita. Con la conseguenza, come efficacemente rilevato in sentenza, che la pretesa del riscattato, sostanzialmente, corrisponde ad un rigetto della richiesta del riscattante.

retraente che contesti le maggiori somme è tenuto, comunque, a versare nel termine di tre mesi il detto prezzo d'acquisto, pena la decadenza dal diritto di riscatto.

Senonché – oltre a non venire detto il motivo per il quale il versamento dei riscattanti doveva essere del solo prezzo d'acquisto e, insieme, sulle contestazioni sulle spese accessorie si dice che sono venute meno con l'adesione senza altra spiegazione circa la sorte alle stesse riservata – ciò non è conforme alla legge n. 2/1979 perché l'adesione alla domanda di riscatto, utile al fine della decorrenza del termine, deve essere incondizionata e perfettamente coincidente con la domanda stessa, tale che il diritto potestativo dei retraenti, di subentrare nella qualità di acquirenti con effetti *ex tunc*, può trovare immediata e diretta soddisfazione a mezzo di una sentenza esclusivamente dichiarativa dell'avvenuto subentro nella proprietà dell'immobile (alla necessità di una adesione incondizionata fanno esplicito riferimento Cass. n. 1681/1999, Cass. n. 3229/1997, Cass. n. 5708/1991).

Per vero, l'adesione condizionata al pagamento delle maggiori somme rispetto al prezzo d'acquisto concreta un'opposizione (v. Cass. n. 7031/1999, relativamente al riscatto di immobile urbano), dalla quale scaturisce la contestazione in ordine alle stesse, che richiede l'intervento del giudice per risolvere una questione dalla quale dipende l'indicazione del prezzo esatto da versare e, conseguentemente, la decorrenza del termine per il pagamento.

L'affermazione, d'altro canto, della Corte territoriale che non v'è ragione alcuna che il pagamento sia ritardato una volta che con l'adesione è venuta meno ogni contestazione, corretta in linea di principio, non si conforma, tuttavia, al caso in esame, dal momento che, per espressa ammissione della stessa Corte esistevano «contestazioni in ordine al pagamento (delle) ulteriori spese (ivi comprese quelle di registrazione)» e, pertanto, l'adesione non appariva perfettamente coincidente con la domanda, essendo in discussione l'importo da versare.

Il ricorso va dunque accolto per quanto di ragione, restando assorbiti i profili di censura non esaminati. Di conseguenza la sentenza impugnata va cassata con rinvio, anche in ordine alle spese del presente giudizio, ad altra Sezione della Corte d'appello di Napoli. (*Omissis*)

*

Cass. Sez. III Civ. - 29-11-2005, n. 26037 - Marrone, pres.; Petti, est.; Scardaccione, P.M. (parz. diff.) - Viteritti (avv. Salcina e altro) c. Madeo (avv. Vizzone). (*Conferma App. Catanzaro, Sez. spec. agr. 30 giugno 2002*)

Contratti agrari - Controversie - Fallimento - Competenza funzionale - Affitto di fondo rustico - Simulazione - Dichiarazione - Competenza - Sezione specializzata agraria - Sussistenza. (Art. 24, legge fall.)

La curatela è legittimata a proporre e proseguire dinanzi al giudice ordinario competente le azioni che già si trovavano nel patrimonio del fallito all'atto del fallimento. Ne consegue che l'azione di simulazione del contratto di affitto di fondo rustico in caso di fallimento del concedente deve essere proposta dal curatore dinanzi delle Sezioni specializzate agrarie (1).

(*Omissis*)

FATTO. - Con ricorso del 9 febbraio 2000 l'avv. Madeo quale curatore del fallimento di Graziano Pietro proponeva ricorso dinanzi al Presidente della Sez. specializzata agraria del Tribunale di Castrovillari, al fine di ottenere:

1. la dichiarazione della simulazione relativa parziale del contratto di affitto sottoscritto tra il locatore Graziano e Viteritti Rosaria il 1° marzo 1995 con conseguente dichiarazione di inefficacia della parte simulata;
2. la dichiarazione di risoluzione del contratto di affitto, in relazione all'accertamento dell'inadempimento della conduttrice nel pagamento dei canoni realmente negoziati;
3. la condanna della conduttrice al pagamento dei canoni, con interessi dalla scadenza al soddisfo;
4. la condanna della conduttrice al risarcimento dei danni da inadempimento;

5. la condanna al rilascio dei terreni concessi in affitto;

6. con la vittoria delle spese del giudizio.

Il curatore precisava di essere venuto a conoscenza della simulazione solo in data 16 luglio 1999, a seguito di comunicazione a firma del fallito.

La Viteritti si costituiva e contestava il fondamento delle pretese con eccezioni in rito e sulla competenza del giudice adito e sulla applicabilità al rapporto del regime agrario.

Istruita la lite, il Tribunale di Castrovillari, con sentenza del 21 giugno 2000, respingeva le eccezioni di rito e sulla competenza, accoglieva la domanda del curatore ed accertava la simulazione e le protrate inadempienze, condannando la Viteritti al pagamento della somma di 77 milioni oltre interessi legali; dichiarava cessata la materia del contendere in ordine al rilascio dei fondi; dichiarava inammissibile la domanda di risarcimento dei danni; condannava la convenuta alla rifusione delle spese processuali.

La decisione era appellata dalla Viteritti che insisteva sulle eccezioni di incompetenza e di improcedibilità della domanda, sostenendo che il rapporto non aveva natura agraria e che comunque il canone reale era quello indicato nel contratto. Resisteva la curatela chiedendo il rigetto del ricorso e proponeva appello incidentale sul punto relativo alla condanna alla differenza dei canoni dal marzo 1955 sino al dì del rilascio e sul punto relativo alla dichiarata improcedibilità dell'azione risarcitoria. Rilevava, inoltre, che il Tribunale aveva liquidato diritti di procuratore ed onorari di avvocato in misura inferiore ai minimi di legge.

Con sentenza del 30 giugno 2002 la Corte d'appello di Catanzaro, Sez. specializzata agraria, così decideva:

rigetta l'appello principale ed in accoglimento dell'appello incidentale, condanna la Viteritti al pagamento delle differenze dei canoni dal 1995 al primo semestre 2000, per un importo di 131 milioni, oltre interessi legali; riliquida le spese di primo grado e condanna la Viteritti a rifondere le spese dei due gradi del giudizio.

Contro la decisione ricorre la Viteritti deducendo quattro motivi di ricorso, resiste la controparte con controricorso e ricorso incidentale.

I ricorsi sono stati previamente riuniti.

DIRITTO. - Il ricorso principale è infondato, mentre merita accoglimento il ricorso incidentale, per le seguenti considerazioni.

A. Esame del ricorso principale della conduttrice.

Nel primo motivo si deduce l'*error in procedendo* per la violazione della legge fall., art. 24, nel senso che l'azione di simulazione sfugge alla competenza del giudice specializzato agrario.

In senso contrario si osserva che costante è la giurisprudenza di questa Corte (cfr. Cass. 1999, n. 831 e 1999, n. 1240) nel senso che la curatela è legittimata a proporre ed a proseguire dinanzi al giudice ordinario competente le azioni che già si trovavano nel patrimonio del fallito all'atto del fallimento (dichiarato il 12 maggio 1995, mentre la simulazione risaliva al marzo 1995).

(*Omissis*)

Nel secondo motivo si deduce l'*error in procedendo* per la violazione della legge agraria del 1982, n. 203, art. 5, comma 3, per la inidonea formulazione dell'addebito.

Il motivo difetta di specificità e di autosufficienza non essendo riprodotto l'atto di contestazione, nè esteso il ragionamento della Corte che invece, con un apprezzamento in fatto, ha ritenuto l'idoneità della contestazione.

Il terzo motivo si pone in ardita contraddizione con il secondo, sostenendosi l'inapplicabilità della legge agraria al contratto, stipulato con un conduttore che non aveva la qualità di coltivatore diretto.

Il motivo è inammissibile non potendosi sostenere contemporaneamente due linee difensive antagoniste, ma dovendosi scegliere, in relazione alla specificità del gravame, la linea difensiva prioritaria.

Non senza rilevare che il motivo è infondato non censurando specificamente la *ratio decidendi* espressa dal giudice di appello circa la soggezione del rapporto alla legge agraria, anche a prescindere dalla qualità di coltivatore diretto da parte del conduttore.

Nel quarto motivo si deduce il vizio della motivazione sul punto decisivo dell'accertamento della simulazione.

Il motivo appare privo di decisività ed autosufficienza: ed in vero la Corte d'appello ha considerato la controdeklarazione scritta e sottoscritta dalle parti, contestualmente al contratto, come prova documentale del patto simulatorio sui canoni (cfr. ff. 13 della motivazione).

Per tali considerazioni il ricorso deve essere rigettato.

B. Esame del ricorso incidentale del locatore.

Il ricorrente incidentale propone una accurata ed analitica disamina di tutte le voci tabellari professionali per i diritti di procuratore di primo e di secondo grado, indicando e giustificando le maggiori somme da liquidare.

Sul punto la motivazione dei giudici dell'appello appare inadeguata, e vulnera i diritti professionali del difensore ed il principio della esatta debenza delle spese, ai sensi dell'art. 91 c.p.c. nel caso di soccombenza.

Il giudice del rinvio, nel provvedere alla esatta liquidazione delle spese, dovrà dunque analiticamente e congruamente esaminare le varie voci, e valutare se le censure mosse siano in parte o in tutto fondate (cfr. Cass. 30 luglio 2002, n. 11276; Cass. 21 luglio 2001, n. 9947). Il medesimo giudice provvederà anche alla liquidazione di spese ed onorari del presente giudizio di cassazione, sempre secondo i principi della soccombenza.

(Omissis)

(1) SIMULAZIONE DEL CONTRATTO DI AFFITTO E COMPETENZA.

1. Il caso di specie verte sulla questione relativa all'individuazione del soggetto legittimato a far valere, da un lato, e del giudice competente a dichiarare, dall'altro, la simulazione del contratto di affitto di fondo rustico nel caso di fallimento del concedente. La Corte, nella pronuncia in esame, ricorda l'orientamento giurisprudenziale secondo il quale la curatela è legittimata a proporre ed a proseguire dinanzi al giudice ordinario competente le azioni che già si trovavano nel patrimonio del fallito al momento della dichiarazione di fallimento. Poiché nella fattispecie concreta il fallimento era stato dichiarato successivamente all'avvenuta simulazione, la Corte riconosce al curatore la legittimazione a proporre azione di simulazione del contratto di affitto, azione che, trattandosi di contratto agrario, vede il radicarsi della competenza nelle Sezioni specializzate agrarie e non già nel Tribunale fallimentare.

La pronuncia, meritevole di accoglimento per la conclusione cui perviene, induce a soffermare brevemente l'attenzione su un duplice profilo, l'uno attinente alla posizione del curatore nei confronti dell'azione di simulazione del contratto di affitto di fondo rustico, l'altro relativo alle relazioni tra competenza del Tribunale fallimentare e competenza delle Sezioni specializzate agrarie.

2. Sotto il primo profilo, il caso *de quo* rievoca la risulante ma dibattutissima questione se il curatore debba o meno considerarsi terzo rispetto agli atti conclusi dal contraente *in bonis* prima della dichiarazione di fallimento. È noto che al variare della risposta varia il regime della prova della simulazione.

Invero, laddove si ritenga il ruolo del curatore assimilabile alla posizione della parte, la simulazione deve essere provata con l'esibizione al giudice della controdeklarazione scritta nella quale è contenuto l'accordo simulatorio, non essendo per la parte ammissibile né la prova testimoniale né il ricorso a presunzioni, *ex art. 2729, comma 2, c.c.* Laddove, viceversa, si ritenga che il curatore rivesta la posizione di terzo nei confronti degli atti posti in essere dal debitore poi fallito, per l'accertamento della simulazione è con-

sentito il ricorso alla prova testimoniale e a quella per presunzioni.

Se la posizione di «parte» del curatore è stata affermata da coloro che ritengono l'organo fallimentare come una sorta di successore nelle posizioni contrattuali del fallito (1), la posizione di terzietà del curatore è stata sostenuta argomentando sulla base della considerazione che il curatore riveste il ruolo di terzo, in quanto titolare e destinatario del potere e del dovere di rappresentare gli interessi della parte del ceto creditorio ammessa al concorso: e ciò, ora evidenziando la sua qualità di soggetto diverso dalle parti tra le quali il contratto è stato concluso (2), ora sottolineandone l'ausiliarità rispetto al giudice delegato, per definizione *super partes*, nonchè la sua qualità di pubblico ufficiale incaricato di svolgere funzioni non riconducibili agli interessi privati coinvolti nel fallimento (3).

La posizione di terzietà del curatore, non mero successore del fallito, nel senso di sostituto di costui nell'amministrazione e disposizione del patrimonio, secondo una logica di estensione della soggettività del debitore agli organi della procedura, emerge oggi con rinnovata forza dalla riforma delle procedure concorsuali.

La ridefinizione delle funzioni e dei poteri degli organi del fallimento ad opera della l. 9 gennaio 2006, n. 5 ha investito il curatore di nuova autonomia rispetto al giudice delegato, modificando la fisionomia dell'organo. Il nuovo testo dell'art. 31, legge fall. attribuisce al curatore l'amministrazione del patrimonio fallimentare ed il potere di compiere tutte le operazioni della procedura sotto la vigilanza del giudice delegato, e non più sotto la sua direzione, come recitava l'ormai abrogato art. 31, vecchio testo. Inoltre, il curatore è l'organo competente a presentare al giudice delegato il programma della liquidazione, previa acquisizione del parere favorevole del comitato dei creditori. Significativa innovazione è poi che il curatore può provocare l'arresto della procedura per la previsione di un insufficiente realizzo, *ex art. 102, legge fall.*, segnalandosi come arbitro della procedura. È possibile in questa sede ricordare, in aggiunta, che il novellato art. 36, legge fall. prevede il reclamo dinanzi al giudice delegato degli atti del curatore, non già per ragioni attinenti ad una migliore gestione della procedura, bensì soltanto ed esclusivamente per violazione di legge, indicando, in tal modo, il legislatore riformista la volontà di escludere il giudice delegato dai poteri di amministrazione, affidati solo al curatore ed al comitato dei creditori.

Il curatore si segnala, dunque, nella riforma, oggi ancor più di ieri, come pubblico ufficiale, come tale *super partes*, titolare di poteri propri ed autonomi, ancorché collegati, con l'organo giurisdizionale, rispetto al quale si pone in rapporto non più di mera ausiliarità, bensì di stretta complementarità. La centralità del curatore nella gestione della procedura emerge emblematicamente dalla rinnovata disciplina del concordato fallimentare. Qui, la valutazione della convenienza della proposta di concordato rispetto alla prosecuzione della liquidazione fallimentare subisce uno spostamento di competenza, transitando dalle attribuzioni del giudice delegato a quelle del curatore (art. 125, comma 3, legge fall.). Occorre aggiungere che la riforma prevede la possibilità che il curatore stia in giudizio autonomamente, quindi senza l'assistenza tecnica di un difensore, qualora si tratti di contestazioni e di tardive dichiarazioni di crediti e di

(1) V. a titolo meramente esemplificativo, in giurisprudenza, Cass. 23 aprile 1992, n. 4904, in *Fall.*, 1992, 798; in dottrina, per una rassegna, BUCOLO, *Orientamenti giurisprudenziali sul curatore-parte e sul curatore-terzo nell'ottica dell'interesse perseguito*, *ivi*, 1980, 826 ss.

(2) Cfr. Cass. 3 giugno 1976, n. 1987, in *Giur. it.*, 1976, I, 1, 2132.

(3) Cfr. Trib. Lecce 16 maggio 1988, in *Fall.*, 1989, 32, con nota di MASARO. In dottrina, PAJARDI, *Manuale di diritto fallimentare*, Milano, 1991, 226.

diritti di terzi sui beni acquisiti al fallimento (art. 31, comma 2, legge fall.) (4).

La sottolineata indipendenza del curatore nei confronti del giudice delegato, la complementarità tra i compiti dei due organi secondo una logica di raccordo piuttosto che di subordinazione, il rinnovato assetto dei compiti del curatore, in funzione della rilevanza assunta nella riforma dal curatore come perno della procedura, inducono a risolvere la questione della terzietà del curatore in senso positivo. In quanto pubblico ufficiale, dotato di poteri propri ed indipendenti da quelli del giudice delegato e del comitato dei creditori, ed in quanto organo, per così dire, gestore della procedura, il curatore assume una posizione processuale diversa da quella del fallito. Ai fini della prova, pertanto, il curatore ha la medesima qualifica di terzo che spetterebbe ai singoli creditori, con la conseguenza, nel caso di specie, che la prova della simulazione può essere prodotta per testimoni o ricorrendo a presunzioni.

Ciò precisato, occorre individuare, dal punto di vista della competenza, il giudice dinanzi al quale il curatore può legittimamente proporre l'azione di simulazione del contratto di affitto.

3. La previsione, secondo la quale tutte le questioni attinenti al procedimento fallimentare devono essere risolte al suo interno è contenuta, com'è noto, nell'art. 24 legge fall., che sancisce il principio di concentrazione delle cause relative alla procedura concorsuale dinanzi al Tribunale fallimentare, insieme all'infungibilità dell'accertamento fallimentare. Il riguardare la *vis attractiva concursus* tutte le cause che derivano dal fallimento ha portato, nell'elaborazione giurisprudenziale, ad identificare tali azioni percorrendo la via dell'accertamento dell'origine delle azioni nello stato di dissesto, dell'influenza della procedura su tali azioni, della verifica della necessità del loro svolgimento nella procedura per assicurare l'unità dell'esecuzione concorsuale e la *par condicio creditorum* (5).

In particolare, per «azioni derivanti dal fallimento» sono intese quelle che comunque incidono sul patrimonio del fallito, compresi gli accertamenti che costituiscono premessa di una pretesa nei confronti della massa, anche quando siano diretti a porre in essere il presupposto di una successiva sentenza di condanna. Ne consegue che, secondo la giurisprudenza, sono da devolvere alla competenza funzionale, assoluta ed inderogabile, del Tribunale fallimentare tutte le azioni da dirimere necessariamente all'interno della procedura concorsuale, per assicurarne l'unità e garantire la *par condicio creditorum*, quali la richiesta di compensazione volta all'accertamento di un maggior credito nei confronti del fallito da insinuare al passivo, le azioni revocatorie, le azioni dirette a far valere diritti verso il fallito, le azioni di annullamento seguite da domanda di restituzione, le azioni rivolte ad accertare la simulazione (6).

Tutte le ipotesi indicate costituiscono azioni connesse alla pronuncia di dissesto, alla formazione dello stato passivo, all'attuazione dei fini della procedura: nella misura in cui sono azioni recuperatorie, di beni ceduti e pagamenti eseguiti dal fallito, in vista della tutela degli interessi del fallimento e dei creditori, tali azioni non sono esercitabili indipendentemente dalla procedura concorsuale. Il curatore, invero, agisce come portatore degli interessi della massa, e, per tale motivo, le azioni rinvencono la loro sola ragione di

esistenza nella procedura. In tali casi, dunque, la *vis attractiva* del foro fallimentare si impone. Tuttavia, quando la competenza funzionale ed inderogabile del Tribunale fallimentare trova una materia che, nel campo della giurisdizione ordinaria, è riservata ad una Sezione specializzata, occorre interrogarsi sulle relazioni tra *vis attractiva ex art. 24, legge fall.*, e competenza esclusiva del giudice specializzato, ovvero sul rapporto tra competenze inderogabili.

Nel caso di specie, la questione è se, in caso di fallimento del concedente, l'azione di simulazione del contratto di affitto subisca l'attrazione di cui all'art. 24, legge fall. oppure se l'intervenuta procedura concorsuale non scalfisca l'inderogabilità della competenza del giudice specializzato agrario.

La sentenza in esame risolve il problema ricorrendo ad un parametro temporale. Siccome il curatore è legittimato a proseguire od iniziare le azioni che già si trovavano nel patrimonio del fallito all'atto della dichiarazione del fallimento, e poiché la simulazione risulta dagli atti posti in essere precedentemente alla sentenza dichiarativa di fallimento, il curatore deve promuovere l'azione nella sede «naturale», ovvero dinanzi al giudice specializzato. La conclusione, pur meritevole di accoglimento, desta tuttavia perplessità in ordine alla motivazione.

Non si tratta, invero, di ascrivere la competenza all'uno o all'altro giudice, facendo leva su un criterio meramente temporale, di preesistenza o meno dell'azione, come sostiene la Corte, bensì si tratta di valutare, sotto il profilo funzionale, l'ambito di operatività di due competenze che il legislatore ha affermato essere entrambe inderogabili. Il problema è, cioè, quello di temperare le ragioni della *vis attractiva concursus*, presente nell'originario art. 24, legge fall. e mantenuta dalla riforma del 2005, che inducono a radicare la competenza a conoscere sulla simulazione di un contratto nel Tribunale fallimentare, da un lato, e le ragioni dell'esclusività della competenza delle Sezioni specializzate agrarie, sancita con le leggi 11 febbraio 1971, n. 11 e 14 maggio 1990, n. 29, che inducono ad ascrivere la competenza a conoscere dell'esistenza del contratto agrario al giudice speciale, dall'altro.

L'affermazione, allora, della prevalenza di una competenza inderogabile sull'altra, che pure traspare dalle parole della Corte in esame, appare errata laddove il ragionamento venga condotto in un'ottica escludente di competenza di un giudice a favore dell'altro, piuttosto che nella diversa ottica di composizione dell'esclusività delle attribuzioni. L'obiettivo non è quello di affermare la prevalenza delle ragioni dei creditori, sottese all'art. 24, legge fall., sulle ragioni della tutela del lavoro, della proprietà e dell'impresa, sottese alla esclusività della competenza delle Sezioni specializzate agrarie, bensì, al contrario, è quello di individuare uno spazio tra competenze funzionali tale da temperare le ragioni della procedura concorsuale con la tutela dei valori insiti nel contratto di affitto.

Se ci si pone in questa prospettiva, deve ritenersi che, mentre l'art. 24, legge fall., impone l'attrazione delle azioni che derivano dal fallimento, ovvero le azioni con finalità di ricostituzione del patrimonio del fallito, al Tribunale fallimentare, con deroga alle regole ordinarie di competenza, laddove si verta in tema di accertamento dell'esistenza o meno di un contratto agrario la dichiarazione della simulazione deve essere affidata alla competenza del giudice specializzato, in vista del temperamento delle ragioni sati-

(4) Sugli organi della procedura come ridisegnati dalla riforma, VITIELLO, *Gli organi della procedura fallimentare: poteri e competenze*, in AMBROSINI (a cura di), *La riforma della legge fallimentare*, Bologna, 2006, 69 ss.

(5) Cfr., a titolo meramente esemplificativo, Cass. 28 dicembre 1994, n.

11235, in *Dir. fall.*, 1995, II, 222, con nota di RAGUSA MAGGIORE; Cass. 27 ottobre 1995, n. 11189, in *Fall.*, 1996, 263.

(6) V., per tutte, Cass. 22 maggio 2002, n. 7510, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 903; Cass. 6 giugno 2002, n. 8238, in *Giust. civ.*, 2003, I, 731. Cfr. Cass. 23 aprile 2003, n. 6475, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 898.

sfattive della massa creditoria con le ragioni di ordine pubblicistico coinvolte sul piano sostanziale e su quello processuale nel contratto agrario. Ne consegue, da tale angolo visuale, che la sussistenza della competenza delle Sezioni specializzate agrarie deve essere affermata ogni qual volta si tratti di accertare l'effettiva stipulazione del contratto di affitto, la sua esistenza e validità, questioni, cioè, che coinvolgono l'analisi e la tutela dei valori connessi al lavoro, all'impresa ed alla proprietà, al fine di attuare sul piano processuale, anche in costanza di fallimento del concedente, le garanzie predisposte dal legislatore sul piano sostanziale, in ossequio agli imperativi posti per la materia agricola dall'art. 44 Cost.

Successivamente a tale giudizio, spetta al Tribunale fallimentare la competenza esclusiva, sia in caso di accertamento dell'avvenuta simulazione che dichiarata, dunque, l'inesistenza del contratto o la simulazione di una parte di esso, in relazione alle pretese degli eventuali creditori del titolare apparente, i quali abbiano compiuto in buona fede atti esecutivi sui beni oggetto del contratto simulato, o di coloro che, comunque, abbiano acquistato in buona fede diritti dal titolare apparente, sia, nel caso in cui non sia data prova della simulazione, in relazione all'esperimento dell'azione revocatoria, laddove atto pregiudizievole ai creditori ex art. 67, legge fall., sia, infine, in relazione alle questioni inerenti all'insinuazione al passivo dell'affittuario per crediti, ad esempio, ex art. 17 o 43 legge n. 203/1982, e all'ammissione come crediti assistiti da privilegio ai sensi degli artt. 2751 *bis*, n. 4 e 2765 c.c.

La relazione tra competenze funzionali esclusive non deve, in conclusione, avvenire seguendo la logica dell'esclusione dell'una o dell'altra, ma secondo il sistema dell'inclusione di principi e regole all'interno della procedura concorsuale, nella prospettiva della consequenzialità delle competenze (7).

Sonia Carmignani

(7) Sul punto, mi permetto di rinviare a CARMIGNANI, *Competenza del Tribunale fallimentare e delle Sezioni specializzate agrarie*, in questa Riv., 2004, 673 ss.

*

Cass. Sez. I Civ. - 6-10-2005, n. 19511 - De Musis, pres.; Panebianco, est.; Russo, P.M. (conf.) - Com. Bettona (avv. Marini) c. Uccelli ed altri (avv. Olivi ed altro). (*Conferma App. Perugia 19 dicembre 2001*)

Espropriazione p.p.u. - Occupazione temporanea e d'urgenza - Risarcimento del danno - Occupazione appropriativa - Suoli agricoli - Previsione di limitata edificabilità - Irrilevanza - Art. 5 bis, comma 7 bis, legge n. 359 del 1992 - Applicabilità - Esclusione. (C.c. art 2043; l. 25 giugno 1865, n. 2359, art. 39; l. 22 ottobre 1971, n. 865, artt. 15, 16; l. 8 agosto 1992, n. 359, art. 5 bis, comma 7 bis)

Un terreno agricolo, suscettibile di limitata edificabilità per fini esclusivamente agricoli, non perde la sua natura per assumere quella edificatoria, dovendosi ritenere che esso conservi la destinazione agricola attribuita dagli strumenti urbanistici e che possa essere riconosciuto un maggior valore rapportato alla possibilità di tale ulteriore utilizzazione, agli effetti della determinazione del danno da occupazione appropriativa di suoli non edificatori, cui non è applicabile il comma 7 bis dell'art. 5 bis della legge 359 del 1992, invocabile solo per terreni edificabili (1).

(Omissis)

FATTO. - Con atto di citazione notificato in data 19 novembre 1987 Gian Galeazzo Uccelli, Nello Cristofani, Primo Renzo, Giovanni e Maria Teresa Stramaccioni convenivano avanti al Tribunale di Perugia il Comune di Bettona, chiedendone la condanna al risarcimento dei danni, comprensivo di svalutazione ed interessi, a seguito di occupazione d'urgenza di alcuni terreni di loro proprietà siti in frazione Passaggio di Bettona, loc. S. Anna avvenuta il 20 ottobre 1982 per la realizzazione degli svincoli stradali connessi con la costruzione di un ponte sul fiume Chiascio, occupazione che era divenuta illecita sin dall'ordine in conseguenza dell'annullamento del relativo provvedimento da parte del T.A.R. dell'Umbria con sentenza del 13 aprile 1987, n. 95 e che comunque non era stata seguita nel quinquennio del decreto di esproprio.

Si costituiva il Comune che contestava la domanda, chiedendone il rigetto.

Con sentenza del 29 febbraio 1996 il Tribunale accoglieva la domanda, liquidando a ciascuno degli attori il relativo risarcimento a seguito dell'occupazione acquisitiva, con gli interessi nella misura del 10 per cento annuo dalla data della sentenza al saldo, nonché ulteriori importi per il mancato utilizzo del terreno oltre alla rivalutazione ed agli ulteriori interessi al 5 per cento.

Proponeva impugnazione il Comune, deducendo vari motivi. All'esito del giudizio, nel quale si costituivano anche gli appellati proponendo anche appello incidentale, la Corte d'appello di Perugia, con sentenza del 31 ottobre - 19 dicembre 2001, in parziale accoglimento dell'appello incidentale, condannava il Comune a corrispondere, sulle somme liquidate dal Tribunale a ciascuno degli appellati, la rivalutazione monetaria, da computarsi secondo gli indici ISTAT con decorrenza dal 31 dicembre 1986 nonché, su dette somme via via rivalutate, gli interessi al tasso legale vigente.

Quanto all'appello principale, dopo aver osservato che il valore dei terreni era stato determinato dal C.T.U. con riferimento all'epoca della definitiva acquisizione (31 dicembre 1986) e sulla base della loro natura agricola con metodo comparativo, considerando un terreno agricolo simile con indice di fabbricabilità solo agricola (costruzione silos) ed operando per tale motivo una congrua riduzione, rilevava la Corte d'appello che doveva trovare conferma, anche alla luce dello *ius superveniens*, il valore per ettaro attribuito dal Tribunale con riferimento al comma 65 dell'art. 3 della l. 23 dicembre 1996, n. 662 ed alle colture effettivamente praticate sul fondo. Riteneva, inoltre, che del pari correttamente il Tribunale aveva riconosciuto il risarcimento sin dall'immissione in possesso per il mancato utilizzo del terreno nel periodo di occupazione d'urgenza a seguito della mancata emissione del decreto di esproprio, avendo il T.A.R. dichiarato la illegittimità del provvedimento di occupazione. Disattendeva poi la doglianza relativa alla eccessiva entità della rivalutazione osservando che il Tribunale non l'aveva concessa separatamente ma aveva attualizzato il valore dei terreni al momento della pronuncia, ricomprendendovi la rivalutazione.

Per quanto riguarda invece l'appello incidentale, riteneva fondata la richiesta di riconoscimento della rivalutazione monetaria dal 31 dicembre 1986, dovendosi ritenere riferita a quella data la somma riconosciuta a titolo di risarcimento del danno dal Tribunale, mentre relativamente al periodo di occupazione fino all'irreversibile trasformazione, osservava che competerebbero, a titolo risarcitorio, gli interessi compensativi, ma avendo il Tribunale determinato tale danno in via autonoma ed essendo stato sul punto l'appello respinto in quanto aveva per presupposto unicamente la dedotta legittimità dell'occupazione e non la misura del risarcimento, la relativa liquidazione doveva mantenersi ferma. Riteneva infine errato il riconoscimento da parte del Tribunale della svalutazione e degli interessi in ordine alla mancata utilizzazione del terreno soltanto dal momento del deposito della C.T.U. anziché dalla data della illegittima occupazione. Riconosceva, infine, gli interessi compensativi su entrambe le voci risarcitorie al tasso legale via via vigente e con riferimento alle periodiche rivalutazioni.

Avverso tale sentenza propone ricorso per cassazione il Comune di Bettona, deducendo tre motivi di censura.

Resistono con controricorso, illustrato anche con memoria, Oscar e Gianluca Uccelli, M. Mafalda Bocchini ved. Uccelli, eredi di Gian Galeazzo Uccelli, Nello Cristofani, Giovanni, Renzo, Primo e Maria Teresa Stramaccioni.

DIRITTO. - Con il primo motivo di ricorso il Comune di Bettona denuncia insufficiente e contraddittoria motivazione nonché violazione e falsa applicazione degli artt. 15 e 16 della legge n. 865/71. Lamenta che la Corte d'appello, a differenza del Tribunale, abbia male interpretato la C.T.U. la quale aveva determinato il valore di mercato dei fondi agricoli occupati in L. 28.000.000 per ettaro ed il valore agricolo medio in L. 15.000.000 per ettaro e non abbia considerato che il valore di L. 28.000.000 poteva essere condiviso solo se riferito alla data del deposito della consulenza (27 marzo 1993) e non già a quella di ultimazione dei lavori (31 dicembre 1986); ciò tanto più che il riferimento comparativo utilizzato dal C.T.U. era costituito da un atto di compravendita di un terreno edificabile stipulato nel 1985 al prezzo di L. 38.000.000 per ettaro. Lamenta altresì che la Corte d'appello, sul rilievo che l'abbattimento di circa 10.000.000 di lire per ettaro rispetto al prezzo comparativo era stato già eseguito dal C.T.U., abbia considerato errata, in accoglimento dell'appello incidentale, la attualizzazione operata dai primi giudici, senza tener conto che l'opzione per l'importo di L. 28.000.000 anziché per quello di L. 15.000.000 da parte del C.T.U. evidenziava che questi si era riferito alla data della relazione e non al 1986, risultando diversamente arbitrario il raffronto operato fra il terreno edificabile e quello non edificabile, basato, come richiede l'art. 16 della legge n. 865/71, sul valore agricolo medio.

Con il secondo motivo il ricorrente denuncia omessa ed insufficiente motivazione nonché violazione dell'art. 20 della legge n. 865/71.

Lamenta che la Corte d'appello abbia liquidato il risarcimento del danno a titolo di occupazione illegittima, senza considerare che l'occupazione era avvenuta in base ad un titolo che conserva la sua legittimità anche in assenza del successivo decreto di esproprio e senza tener conto della sentenza del Consiglio di Stato, Sez. IV n. 212/97 del 7 marzo 1997, ripetutamente richiamata nelle difese, che aveva annullato, su appello del Comune, la sentenza del T.A.R. dell'Umbria, giudicando legittima l'occupazione d'urgenza. Sostiene quindi che per il periodo quinquennale di occupazione legittima spettava ai proprietari l'indennità determinata secondo il valore agricolo medio di L. 15.000.000 per ettaro senza rivalutazione monetaria e non già il risarcimento del danno con rivalutazione monetaria.

Entrambe le censure, da esaminarsi congiuntamente per la loro intima connessione logica e giuridica, sono infondate.

L'assunto del ricorrente, secondo cui il valore di L. 28.000.000 per ettaro anziché di L. 15.000.000 attribuito al fondo dalla Corte d'appello potrebbe essere giustificato solo se riferito alla data del deposito della consulenza tecnica d'ufficio (27 marzo 1993) e non già a quella di ultimazione dei lavori (31 dicembre 1986), si basa su una non corretta lettura della sentenza impugnata.

La Corte d'appello, infatti, richiamando espressamente la relazione del C.T.U. espletata in quella sede, ha affermato che il valore di L. 28.000.000 era stato determinato con riferimento alla data di ultimazione dei lavori ed in relazione alla natura agricola dei terreni con l'adozione del metodo comparativo e tendendo presente, al riguardo, un contratto di compravendita riguardante un terreno agricolo similare su cui, essendo consentita un'edificabilità per finalità strettamente agricole (silos), era stato operato l'abbattimento di L. 10.000.000. Lo stesso ricorrente, poi, nel suo ricorso ha precisato che tale contratto era stato stipulato nel 1985.

Sulla base di tali risultanze non ha pregio dedurre, come fa invece il ricorrente, che la comparazione sarebbe stata erroneamente effettuata con un terreno edificabile e ciò troverebbe riscontro nel fatto che il valore agricolo medio accertato dal C.T.U. in L. 15.000.000 per ettaro potrebbe giustificare il riconoscimento di un importo quasi doppio solo se riferito al 1993.

Entrambe le deduzioni sono, infatti, destituite di fondamento.

Non è corretto sostenere che un terreno agricolo, solo perché suscettibile di una limitata edificabilità per fini esclusivamente agricoli, perda tale natura per assumere quella edificatoria, dovendosi ritenere, invece, che esso conservi la sua destinazione agricola attribuita dagli strumenti urbanistici e che possa essere riconosciuto solo un maggior valore rapportato alla possibilità di tale ulteriore utilizzazione, sempre di carattere agricolo. E, del resto, proprio di tale ulteriore utilizzazione si è tenuto conto nell'operare la comparazione, riducendo sensibilmente, rispetto al prezzo risultante da quel contratto, il valore che altrimenti sarebbe stato attribuito nell'ipotesi di piena adesione.

Del pari, non può essere giuridicamente condiviso il richiamo al valore agricolo medio (L. 15.000.000 per ettaro) in base al quale

il ricorrente ha ritenuto di poter giustificare il maggior valore di L. 28.000.000 solo se riferito all'anno 1993 in quanto, vertendosi in tema di risarcimento del danno da accessione invertita per mancata emissione del decreto di esproprio, oltre che del decreto di occupazione a seguito di annullamento da parte del T.A.R., non trova applicazione la legge n. 865/71 che a tale valore fa riferimento in presenza di una legittima procedura espropriativa, dovendosi far riferimento invece al valore venale del bene, senza che peraltro possa trovare applicazione il comma 7 bis dell'art. 5 bis della legge n. 359/92 invocabile solo per i terreni edificabili.

Per tale ragione sarebbe eventualmente errato l'aumento del 10 per cento operato dalla Corte d'appello in applicazione di detto comma 7 bis (vedi sul punto Cass. 9683/00; Cass. 2336/98), ma al riguardo non è stata dedotta alcuna censura da parte del Comune.

Per quanto riguarda, poi, la sentenza del Consiglio di Stato, alla quale si fa espresso riferimento nel secondo motivo, che avrebbe annullato la decisione del T.A.R. ripristinando la legittimità dell'occupazione e di cui il ricorrente lamenta la mancata considerazione da parte della Corte d'appello, si sostiene solo che tale sentenza sarebbe stata «ripetutamente richiamata nelle difese» ma nulla si precisa in quale udienza sia stata depositata agli atti.

E non v'è dubbio che in questa sede di legittimità, ove non è consentito a questa Corte operare una ricerca fra gli atti del procedimento se non per ragioni di ordine processuale, una tale precisazione si imponeva per permettere la lettura di tale nuova decisione.

Peraltro, la sua presenza avrebbe avuto effetti piuttosto limitati nel caso in esame in quanto, non essendo stato emesso il decreto di esproprio e vertendosi sempre nell'ambito dell'istituto dell'accessione invertita, avrebbe influito solo in relazione all'importo da liquidare per l'occupazione in considerazione, in questo caso, della sua legittimità nonché sulla data da cui calcolare il risarcimento del danno, determinabile, in questo secondo caso, dalla cessazione dell'occupazione legittima e non già, come è avvenuto, dalla irreversibile trasformazione del fondo.

Con il terzo motivo il ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 1224, 1227 e 2043 c.c. e dell'art. 5 bis della legge n. 359/92 nonché omessa motivazione. Sostiene che il risarcimento del danno determinato ai sensi dell'art. 3, comma 65 della legge n. 662/96 non è suscettibile di rivalutazione monetaria ma va aumentato solo degli interessi legali.

Anche tale censura, basata peraltro su erronei riferimenti normativi, è infondata.

Come si è avuto modo di accennare in relazione ai due precedenti motivi di ricorso, la Corte d'appello ha erroneamente applicato il comma 7 bis dell'art. 5 bis della legge n. 359/92 che si riferisce unicamente ai suoli edificabili. In ogni caso, una tale applicazione non può certamente considerarsi idonea a mutare la natura del fondo che rimane agricolo se tale destinazione è stata ad esso riconosciuta sulla base dei criteri utilizzabili a tal fine.

Pertanto, del tutto improprio è il richiamo alla sentenza di questa Corte n. 4766 del 2002 che, nel sostenere la sostanziale assimilazione alla indennità di esproprio del risarcimento del danno da accessione invertita, regolato dal citato comma 7 bis, si riferisce evidentemente ai suoli edificabili e non a quelli agricoli come i terreni in esame. Peraltro, è appena il caso di rilevare che, in contrasto con tale orientamento – su cui il Collegio non ritiene di dover prendere posizione, non risultando la soluzione di tale specifica questione necessaria ai fini della decisione attesa l'assorbente considerazione prima esposta in ordine all'inapplicabilità del comma 7 bis – si è posta successivamente un'altra sentenza di questa Corte (4070/03) la quale ha affermato il diverso principio secondo cui «nonostante l'adozione di criteri di liquidazione sostanzialmente analoghi, indennità di esproprio e risarcimento del danno da occupazione appropriativa conservano, l'una rispetto all'altro, la loro ontologica differenza», avendo l'indennizzo natura di debito di valuta e, come tale, non suscettibile di rivalutazione monetaria, ed il risarcimento natura di debito di valore, suscettibile, invece, di rivalutazione.

Trattandosi, pertanto, di suoli agricoli, e di risarcimento del danno, non v'è alcuna ragione per non applicare i principi in materia, con la conseguenza che correttamente la Corte d'appello ha riconosciuto il diritto alla rivalutazione monetaria, da computarsi sulla base delle tabelle ISTAT, oltre agli interessi legali sulle somme annualmente rivalutate.

Il ricorso deve essere pertanto rigettato.

(Omissis)

(1) NEL RISARCIMENTO DEL DANNO DEI SUOLI AGRICOLI
LA COMPARAZIONE NON SEMPRE GIOVA.

1. Non sono sempre chiare e univoche le implicazioni che possono derivare, nella materia così complessa dell'espropriazione, da una pronuncia della Suprema Corte, con la conseguenza che tocca all'interprete, chiamato ad esaminarla, procedere ad una disamina che, per essere realmente proficua, deve poter indicare all'operatore le direzioni che lo stesso può prendere nella soluzione di casi simili. Tale è il caso della vicenda in esame nella quale si è effettuata, con argomenti sicuramente utilizzabili anche per fattispecie similari che avessero a presentarsi con il nuovo T.U. espropri (di cui al d.p.r. n. 327/2001 ed entrato in vigore il 30 giugno 2003), la tematica dell'individuazione del criterio da seguire nella liquidazione del danno da occupazione acquisitiva (o accessione invertita) quando, come nella fattispecie di cui trattasi, viene coinvolto un fondo pacificamente agricolo il cui valore, ai fini di causa, è stato rapportato a quello di un fondo similare per il quale era prevista la destinazione a costruzione di «silos».

La questione si è posta in quanto, come emerge indistintamente anche dalla parte motiva della decisione, se la vicenda fosse stata inquadrabile nell'ambito di una procedura espropriativa legittima, infatti, i criteri da seguire per determinare l'indennizzo spettante al proprietario avrebbero potuto oscillare, a seguito del non sopito dibattito di quale sia il valore agricolo da prendere a base per la determinazione dell'indennità in caso di rifiuto, tra il valore agricolo effettivo o quello agricolo medio, in virtù cioè del contrasto sull'applicazione dell'articolo 15 oppure dell'articolo 16 della legge n. 865/71 (1). Ma non è questo il caso di specie afferente ad una procedura non rituale, nella quale il giudice, negata giustamente l'applicabilità della legge n. 865/71 valida solo per gli espropri conclusi in modo formale, si è trovato di fronte il problema di come procedere alla quantificazione del risarcimento da accordare al proprietario di un terreno agricolo oggetto di una procedura espropriativa illegittima e in assenza di un parametro normativo certo da applicare.

Tale questione non è del tutto pacifica in giurisprudenza, come si avrà modo di dire, in quanto se il riferimento al valore di mercato sembra legittimo come criterio orientativo per un suolo agricolo con contenuto di edificabilità, non altrettanto chiara è la posizione della

giurisprudenza relativamente ai suoli agricoli *tout court* (cioè quelli dove sono presenti coltivazioni), per i quali, in caso di illegittimità della procedura, non trovano più applicazione i V.A.M. Si pone così il problema di comprendere, prendendo spunto dalla specifica vicenda, quale sia il reale criterio al quale ancorare il risarcimento del danno nelle occupazioni appropriaive concernenti suoli agricoli nonché il metodo applicabile alla concreta valutazione.

2. È utile ai presenti fini richiamare in via sintetica quanto è stato affermato più volte dalla giurisprudenza, anche costituzionale, circa «l'ontologica differenza» fra indennizzo e risarcimento in tema di espropriazioni per pubblica utilità e che si rivela d'ausilio anche ove siano interessati fondi agricoli. È pacifico in giurisprudenza, come tra la natura giuridica della somma corrisposta nell'ambito di una procedura ablatoria legittima e la natura giuridica di quella erogata quale ristoro del danno cagionato da un'attività illecita, vi sia una differenza sostanziale (2). Nel primo caso (vale a dire, in una procedura rituale), il privato che, per motivi di interesse generale, veda sacrificato il proprio diritto di proprietà su un immobile ha, in via ordinaria, diritto, ai sensi dell'art. 42 della Costituzione, ad un indennizzo (o indennità) annoverabile tra quelle obbligazioni i cui contenuti sono normativamente fissati. Ma quando la procedura non segua i canoni formali e si giunga ad una situazione di illegittimità, il pregiudizio che il proprietario subisce non trova alcuna diretta giustificazione nel perseguimento di un fine di interesse generale, né trova ristoro in valori normativi prestabiliti dovendo, così il risarcimento del danno essere integrale e essere concretamente determinato caso per caso. Si invoca anche in questo settore l'applicazione del principio generale di cui all'art. 2043 c.c. e delle altre disposizioni del codice civile che possono conseguentemente venire in rilievo anche se poi non se ne traggono, compiutamente, come dimostra il caso in esame, tutte le implicazioni conseguenti (3).

Pertanto, nell'ipotesi di aree agricole, non sarebbero neppure applicabili i criteri limitati di cui all'art. 5-bis, comma 7-bis, della l. 8 agosto 1992, n. 359 poiché tale norma è invocabile solo per i terreni edificabili (4), ma i criteri ordinariamente previsti nelle valutazioni risarcitorie (danno emergente e lucro cessante).

3. Rispetto, perciò, alla procedura espropriativa legittima, nella quale il proprietario di un'area agricola (inquadrate oggi secondo il nuovo testo unico, nell'ambito di quelle inedificabili) ha diritto ad

(1) La questione oggi sarebbe identica atteso il tenore delle disposizioni di cui al comma 3 dell'art. 40, d.p.r. n. 327/2001 e del comma 1 del medesimo art. 40. Sul punto, ampiamente, P. LORO, *Il V.A.M. deve essere applicato anche nella determinazione definitiva e giudiziale dell'indennità?*, in *EsproprioOnline*, 6/2006.

(2) In tal senso, tra le ultime, cfr. Cass. Sez. I 20 marzo 2003, n. 4070, in *Corr. giur.* 2003, 1050, con nota di Di MAJO, in cui si ribadisce che l'indennità di esproprio ha natura di debito di valuta, mentre il risarcimento del danno da occupazione appropriaiva (ma anche in ogni caso di occupazione illegittima) ha natura di debito di valore.

Già la Corte cost. (sentenza n. 442 del 16 dicembre 1993, in questa Riv., 1994, 219, con nota di G. MORSILLO, *Una nuova ma diversa pronuncia della Corte costituzionale sull'indennità di espropriazione delle aeree fabbricabili*), aveva, tuttavia, chiarito perché le due fattispecie in questione non sono assolutamente comparabili. Infatti, «nella prima c'è un procedimento espropriativo *secundum legem* (ossia nel rispetto dei presupposti formali e sostanziali che rappresentano altrettante garanzie per il proprietario espropriato) e quindi vengono in rilievo le opzioni (discrezionali) del legislatore in ordine al criterio di calcolo dell'inden-

nità di espropriazione; la seconda ipotesi si colloca fuori dai canoni di legalità (perché è la stessa realizzazione dell'opera pubblica sull'area occupata, ma non espropriata, ad impedire di fatto la retrocessione e a comportare l'effetto traslativo della proprietà del suolo per accessione all'opera stessa) e quindi ben può operare il diverso principio secondo cui chi ha subito un danno per effetto di un'attività illecita ha diritto ad un pieno ristoro. Per altro verso è giustificato che l'ente espropriante, il quale non faccia ricorso ad un legittimo procedimento espropriativo per acquisire l'area edificabile, subisca conseguenze più gravose di quelle previste ove invece sia rispettoso dei presupposti formali e sostanziali prescritti dalla legge perché si determini l'effetto di ablazione dell'area».

(3) Sul rapporto tra l'art. 2043 c.c. e le espropriazioni sostanziali (occupazioni illegittime) cfr. Cass. Sez. I 27 agosto 2004, n. 17142 e Cass. Sez. I 19 ottobre 2004, n. 20473, entrambe in Rep. *Foro it.*, 2004, voce *Espropriazione per p.i.*, n. 292.

(4) Cfr. tra le tante, Cass. Sez. I 24 luglio 2000, n. 9683, in *Giur. it.*, 2000, 2399 e Cass. Sez. I 3 marzo 1998, n. 2336, in *Foro it.*, 1998, I, 720; T.A.R. Puglia, Sez. II 17 ottobre 2002, n. 4755, in *Corti Bari, Lecce e Potenza*, 2002, III, 131, con nota di COLONNA.

un'indennità commisurata al valore agricolo del bene, «tenendo conto delle colture effettivamente praticate sul fondo e del valore dei manufatti legittimamente realizzati, anche in relazione all'esercizio dell'azienda agricola, senza valutare la possibile o l'effettiva utilizzazione diversa da quella agricola» (art. 40, comma 1, T.U. che riproduce nella sostanza l'art. 15, legge n. 865/1971 aggiungendovi l'ultimo inciso di particolare rilievo nella fattispecie), si afferma un diverso criterio per le procedure illegittime.

Su tale criterio, in passato non vi è stato pieno accordo tra i giudici di cassazione.

Da un lato, si è posta, infatti, quella giurisprudenza (5) che salda il risarcimento al valore di mercato di terreni agricoli ma senza considerazione delle potenzialità edificatorie, a fronte, invece, di altra giurisprudenza (6) che aggira il limite da ultimo segnalato laddove riconosce che «al proprietario, pertanto è consentito di dimostrare, avuto riguardo alle obbiettive ed intrinseche caratteristiche ed attitudini del fondo, in relazione alle utilizzazioni consentite dagli strumenti di pianificazione del territorio, che il valore agricolo del terreno, all'interno della categoria suoli inedificabili, sia mutato in conseguenza di una diversa destinazione del bene ugualmente compatibile con la sua ormai accertata inedificabilità e che, di conseguenza, esso, in quanto suscettibile di sfruttamento ulteriore e diverso da quello agricolo, abbia un'effettiva valutazione di mercato che rispecchia tali possibilità di utilizzazione intermedie tra quella agricola e quella edificatoria».

La sentenza in esame sembra porsi nella scia della prima e più restrittiva posizione, laddove è parsa dare comunque prevalenza alla formale classificazione urbanistica, di carattere agricolo, con significativa penalizzazione dell'avente diritto nella parte in cui esclude, quale parametro da considerare a fini risarcitori, le possibili utilizzazioni e, perché no, le potenzialità edificatorie rese compatibili dagli strumenti urbanistici.

Invece, ci si attesta sulla circostanza – e il giudice tiene a ribadirlo – che, nei casi come quelli esaminati, un'area agricola, anche valutata a valore di mercato, non cambia la propria natura come edificabile, dovendosi precisare semplicemente che alla stessa potrà essere al più riconosciuto un maggior valore (evidentemente rispetto al valore agricolo medio), sempre però tenuto conto del carattere agricolo sancito dagli strumenti urbanistici. Se, cioè, di valore effettivo si vuol parlare in questi casi, esso sarà sempre quello ancorato al mercato agricolo, a quanto si evince chiaramente dalle parole del giudice.

Anche per tale via, perciò, si conferma l'avversione dei giudici della Suprema Corte al riconoscimento delle «utilizzazioni intermedie» di un'area, e cioè, a quei possibili usi leciti di un suolo che l'illecito espropriativo è venuto a comprimere. Ma allora, se neanche allorché si tratti di stabilire un ristoro integrale è consentito valutare le possibilità di sfruttamento (lecito) di un suolo, che

senso ha richiamare «la differenza ontologica» (di cui si è fatto cenno in precedenza) tra l'indennizzo (questo bensì legittimamente parametrato su criteri stabiliti) per la legittima espropriazione e il risarcimento del danno (che va liberamente valutato nella sua interezza) per quelle fattispecie di illecito nelle quali, come riportato nella nota 3, si invocano i principi generali non compresi dagli angusti limiti normativi delle procedure rituali?

D'altronde, sembra dire la Cassazione, è la legge medesima a prevedere che un bene espropriato debba essere valutato nello stato di fatto e di diritto in cui si trova, in tal modo considerando insieme le possibilità legali ed effettive di edificazione (7), e ciò sarebbe valido anche nei casi di risarcimento del danno.

Tuttavia, all'operatore la contraddizione sopra rilevata si presenta anche sotto diverso profilo allorché si fa riferimento al metodo applicabile ai fini delle valutazioni di cui trattasi.

La sentenza in esame, onde pervenire alla quantificazione più aderente alla realtà del mercato (pur sempre agricolo, ma in questo caso senza alcun riferimento al V.A.M.), ha mostrato di privilegiare il c.d. «metodo comparativo», ritenuto legittimo anche per i suoli agricoli.

Come è noto, tale metodo (che si contende il campo, in tema d'espropriazione, con quello c.d. «analitico-ricostruttivo») è basato, come dice la stessa locuzione, sulla comparazione con i valori scaturenti da atti o contratti (es. di compravendita) relativi a terreni simili aventi le stesse caratteristiche, ma tenendo conto delle finalità (in questo caso, agricole) consentite dagli strumenti urbanistici.

Nella fattispecie si è, invece, dovuti addivenire, da un lato, alla individuazione di un contratto di compravendita di un terreno agricolo simile sul quale era prevista una limitata edificabilità (anche se per finalità strettamente agricole) per giungere, dall'altro, alla riduzione del prezzo accertato per la vendita di detto terreno (e così da lire 38.000.000 a lire 28.000.000), al fine, cioè, di stabilire il prezzo del risarcimento nel caso concreto. Ma non può non rilevarsi che il giudicante, così operando, ha dato un giudizio implicito che tale similarità in qualche momento è venuta a cessare, lasciando spazio a valutazioni apodittiche e non giustificate. Si deve osservare, infatti, come la comparazione sia avvenuta fra un suolo (quello dei proprietari chiamati in giudizio) che, come si evince dalla narrativa del fatto, era destinato alla coltivazione ed un suolo ritenuto «similare», pur essendo destinato alla costruzione di un silos e, pertanto, fra due realtà non omogenee.

È lecito dubitare della efficacia e validità del termine di raffronto adoperato dal giudice d'appello e fatto acriticamente proprio nella sentenza in commento con un argomento che, ove ripetuto, potrebbe lasciare gli interessati in balia di valutazioni incongrue (8).

Antonino Cimellaro - Pierluigi Rotili

(5) Cass. Sez. I 28 maggio 2004, n. 10280, in Rep. *Foro it.*, 2004, voce *Espropriazione per p.i.*, n. 290.

(6) Cass. Sez. Un. 19 dicembre 2003, n. 19551, in questa Riv., 2004, 627, con nota di CASALE, *Le aree agricole nella morsa del legislatore e della giurisprudenza - Linee interpretative alla luce della loro classificazione nel nuovo testo unico dell'espropriazione*.

(7) Sulla presenza congiunta delle due qualità, la quasi uniforme giurisprudenza civile; da ultimo arg. in Cass. Sez. I 17 novembre 2005,

n. 23316, in *www.deaprofessionale.it*; ma anche, è il caso di segnalarlo, T.A.R. Puglia, Sez. II n. 4755/2002, cit.

(8) Cfr. in generale sull'omogeneità dei terreni da comparare, Cass. Sez. I 3 giugno 2004, n. 10555, in Rep. *Foro it.*, voce *Espropriazione per p.i.*, n. 134; e sul controllo che il giudice deve effettuare, senza necessariamente aderire alle conclusioni del C.T.U., cfr. Cass. Sez. I 21 marzo 2003, n. 4140, in Rep. *Foro it.*, 2003, voce *Consulente tecnico*, n. 29.

Cass. Sez. III Civ. - 13-12-2004, n. 23198 - Vittoria, pres.; Calabrese, est.; Genicola, P.M. (conf.) - Ugelmo ed altra (avv. Ometto) c. Canovese ed altri (avv. De Sanctis Mangelli ed altro). (*Conferma App. Venezia, Sez. spec. agr. 21 settembre 2000*)

Prelazione e riscatto - Prelazione del confinante - Requisiti soggettivi e oggettivi - Coltivazione diretta del fondo - Contribuzione alla diretta lavorazione del fondo con il lavoro proprio e della propria famiglia in misura pari almeno ad un terzo delle normali esigenze di coltivazione - Prova del concreto svolgimento dell'attività - Nozione di fondi confinanti - Garanzia per evizione - Risarcimento danni - Inammissibilità della domanda nuova nel giudizio di cassazione. (L. 26 maggio 1965, n. 590, artt. 8 e 31; l. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7; c.c., artt. 1483 e 2043; c.p.c., art. 345)

L'accoglimento della domanda di riscatto formulata dal proprietario confinante è subordinata alla esistenza in capo a quest'ultimo del requisito soggettivo della qualità di coltivatore diretto e della effettiva contribuzione alla lavorazione del fondo in misura pari ad almeno un terzo delle normali esigenze di coltivazione, la cui prova deve essere fornita in concreto. Il riscattante, pur in possesso di una adeguata capacità lavorativa, ha il diritto di essere preferito solo se il fondo di cui è già proprietario e quello oggetto di vendita possono essere considerati confinanti, ovvero siano tali da consentire, in caso di accorpamento, la realizzazione dell'obiettivo normativo dello sviluppo della proprietà contadina. Il terzo acquirente può pretendere il risarcimento dei danni da garanzia per evizione nell'ipotesi in cui il venditore abbia proceduto al trasferimento senza effettuare la denunciatio all'avente titolo (1).

(Omissis)

FAITTO. - Con citazione 10-20 giugno 1987 Canovese Leonilde, esponendo di coltivare un fondo in agro di Vigonza confinante con i mappali nn. 55 e 261 di proprietà dei consorti Marcato, che questi avevano venduto a Ugelmo Danilo e Fantin Lucia con atto per notaio Alberto Crivellari del 30 giugno 1986, omettendo di notificarle il preliminare di vendita al fine di consentire l'esercizio del diritto di prelazione, conveniva acquirenti e venditori dinanzi al Tribunale di Padova instando per il riscatto del fondo nei confronti degli acquirenti, ai sensi degli artt. 8, legge n. 590/1965 e 7, legge n. 817/1971, e per il risarcimento dei danni da garanzia per evizione nei confronti dei venditori.

I convenuti si costituivano in giudizio contestando la domanda. I Marcato deducevano il proprio difetto di legittimazione passiva, nonché negavano la ricorrenza dei requisiti soggettivi e oggettivi in favore della riscattante. A loro volta i coniugi Ugelmo/Fantin proponevano in via riconvenzionale domanda di risarcimento danni nei confronti dei Marcato per avere ceduto il fondo non libero da affittanze e nei confronti della Canovese per ottenere il pagamento delle spese relative alle migliorie apportate al fondo compravenduto.

All'esito dell'istruttoria il Tribunale con sentenza del 15 novembre 1995 accoglieva la domanda della Canovese Leonilde, dichiarando la legittimità del riscatto da essa esercitato e provvedendo di conseguenza.

Il gravame dei predetti coniugi veniva rigettato dalla Corte d'appello di Venezia con sentenza del 21 settembre 2000.

Per la cassazione della sentenza gli stessi Ugelmo Danilo e Fantin Lucia hanno proposto ricorso con tre motivi. Resiste con controricorso, illustrato da memoria, Canovese Leonilde, mentre gli altri intimati Marcato Mario, Marcato Gastone, Marcato Norma, Marcato Rosanna e Marcato Francesco non hanno svolto difese.

DIRITTO. - 1. Il primo motivo di ricorso è incentrato sulla violazione ed erronea applicazione dell'art. 8, legge n. 590/1965 e dell'art. 7, legge n. 817/1971. I ricorrenti adducono, per un verso, che erroneamente è stata attribuita a Canovese Leonilde, riscattante, la qualifica di coltivatore diretto del proprio fondo a confine, non avendo essa provato di coltivare personalmente e tanto meno con l'ausilio dei familiari il proprio fondo e, quindi, di possedere la capacità lavorativa prevista dall'art. 31, legge n. 590/1965; e, per altro verso, che i due fondi (quello oggetto del riscatto e quello di proprietà della riscattante) non erano direttamente confinanti,

essendo emerso che il fossato esistente fra essi era di dimensioni tali da non consentire una idonea accorpazione in un'unica azienda di dimensioni ottimali e, inoltre, che una fitta e continua vegetazione che sorgeva da ambo i lati del fossato impediva un materiale contatto dei due fondi, per cui era possibile il raggiungimento del fondo riscattando da parte della retraente solo dalla via pubblica, attraverso la proprietà di terzi e non direttamente dal fondo della Canovese.

1.2. Il motivo va disatteso sotto entrambi i profili.

1.3. La Corte territoriale veneta ha certamente tenuto presente per determinare l'esistenza della qualità di coltivatore diretto in capo alla Canovese, quale presupposto del diritto di prelazione e del conseguente diritto di riscatto da essa esercitato, dell'art. 31, per il quale è considerato coltivatore diretto chi direttamente ed abitualmente si dedica alla coltivazione del fondo ed al governo del bestiame, sempreché la complessiva forza lavorativa del nucleo familiare (ivi compresa, naturalmente, quella dell'avente titolo, che può essere, nei limiti occorrenti, di per sé sola sufficiente) non sia inferiore ad un terzo di quella occorrente per le normali necessità della coltivazione del fondo e per l'allevamento ed il governo del bestiame.

Cont accertamento sostenuto da motivazione improntata ai detti criteri, e quindi esente da vizi di diritto, ha infatti rilevato: a) che le prove orali acquisite in giudizio avevano dimostrato che la Canovese provvedeva alla coltivazione del proprio fondo, ed in particolare all'aratura, alla raccolta degli ortaggi ed anche alla zappatura, come alla potatura del vigneto; b) che, pur servendosi della stessa Canovese, di volta in volta, anche dell'opera di terzisti o di amici, il suo apporto, in base alle risultanze testimoniali, non era di certo inferiore al limite voluto dall'art. 31; c) che, in altri termini, dedicandosi la Canovese a tutte quelle attività proprie della conduzione del fondo e spiegando una forza lavorativa pari ad almeno un terzo di quella necessaria, ciò integrava il requisito della qualità di coltivatore diretto da parte della riscattante.

In tale prospettiva, e in risposta agli odierni rilievi critici di parte ricorrente, la Corte ha peraltro evidenziato l'avvenuto accertamento della capacità lavorativa della riscattante con riferimento all'epoca della domanda, in cui la Canovese aveva l'età di 61 anni, come tale ritenuta compatibile con il detto requisito soggettivo.

Le denunce dei ricorrenti di vizi di legge, pertanto, si risolvono in una mera contrapposizione di una soggettiva interpretazione diversa.

1.4. Sotto l'altro profilo di censura, con cui i ricorrenti rilevano che i giudici d'appello non avrebbero considerato che il fossato interposto tra i due fondi non consente la contiguità materiale, va osservato che la sussistenza della contiguità tra i fondi è stata ritenuta per una duplice ragione, ovvero sia per la natura del distacco tra i fondi, consistente in un fosso per lo scolo delle acque, che, come tale, non esclude la fisica contiguità tra i due appezzamenti, sia perché, «comunque, le due estensioni, per un primo tratto, confinano senza alcuna demarcazione, nemmeno cioè del fondo controverso».

Ora, delle dette due ragioni, entrambe autonomamente idonee a sorreggere la decisione sul punto, soltanto la prima ha formato oggetto di censura, divenendo pertanto questa inammissibile per difetto di interesse, atteso che la decisione sul punto rimane in ogni caso fondata sulla seconda ragione.

2. Con il secondo motivo si denuncia violazione dell'art. 7, legge n. 817/1971, dell'art. 8, legge n. 590/1965 e dell'art. 2697 c.c., nonché omessa, insufficiente ed erronea motivazione sul punto decisivo della mancata prova, da parte del proprietario confinante, dell'assenza di insediamento di affittuari coltivatori sul fondo compravenduto.

Il motivo non è fondato, avendo la Corte di merito motivato al riguardo, in termini sufficienti e coerenti, che i testimoni assunti hanno confermato che gli appezzamenti dei Marcato (venditori), negli anni antecedenti al 1986, erano coltivati da tale Mason Ilario in forza di contratto di affitto ma che all'epoca dell'alienazione essi si presentavano, già da un paio di anni, incolti, pervenendo, così, all'implicita conclusione che il fondo confinante con quello della Canovese fosse libero da affittuari coltivatori diretti. Assumendo a loro volta i ricorrenti che «al contrario risulta provato sia documentalmente, sia con le testimonianze che sul fondo era insediato il fittavolo Mason», gli stessi ricorrenti sono però venuti meno, nei limiti dell'autosufficienza del ricorso per cassazione, all'obbligo di indicare i documenti e le testimonianze e di riprodurle il contenuto essenziale ai fini della dimostrazione della presenza del predetto affittuario sul fondo alienato.

3. Con il terzo motivo, denunciando violazione degli artt. 2043 e 1483 c.c. ed errata applicazione dell'art. 345 c.p.c., i ricorrenti censurano la sentenza impugnata per avere dichiarato inammissibile, perché nuova, la domanda di condanna del Marcato al risarcimento danni per la subita evizione da essi ricorrenti formulata in appello. Il motivo va parimenti disatteso, fondandosi la domanda risarcitoria avanzata dai coniugi Ugelmo in sede di gravame su *causa petendi* diversa da quella dedotta in primo grado, giacché in questo i danni erano chiesti avendo i Marcato garantito libero da affittanze il fondo, che era invece condotto in affitto dal predetto Mason, mentre in appello i danni erano richiesti per avere essi coniugi Ugelmo subito l'evizione del fondo acquistato in conseguenza del riscatto esercitato dal confinante.

4. Il ricorso va pertanto rigettato. Le spese del presente giudizio di legittimità sono poste a carico dei soccombenti ricorrenti in solido e sono liquidate come da dispositivo.

(Omissis)

(1) SULLA NATURA E SUGLI EFFETTI DELLA PRELAZIONE DEL PROPRIETARIO CONFINANTE E DEL CONNESSO DIRITTO DI RISCATTO AGRARIO.

1. Le problematiche giuridiche sottese alla fattispecie oggetto della statuizione in commento presuppongono preliminarmente, anche per questioni di chiarezza oltre che di completezza, una sia pur breve esposizione dei termini della vicenda.

Con atto di citazione del 10-20 giugno 1987, la proprietaria coltivatrice diretta di un fondo, non essendo stata messa in condizione di esercitare il diritto di prelazione nell'acquisto del terreno confinante promesso in vendita a terzi, seppur in possesso dei requisiti previsti dalla legge (1), conveniva in giudizio gli acquirenti per l'esercizio del riscatto nonché i venditori per il risarcimento dei danni da garanzia per evizione. I convenuti si costituivano contestando la domanda ed, in particolare, i primi, proponevano in via riconvenzionale richiesta di risarcimento dei danni nei confronti dei proprietari del fondo per averlo ceduto non libero da affittanze (2) agrarie e, nei riguardi dell'attrice, per

ottenere il pagamento delle apportate migliorie; mentre, i secondi, deducevano la propria carenza di legittimazione passiva oltre a negare la ricorrenza dei requisiti soggettivi ed oggettivi in capo alla riscattante.

In considerazione del fatto che i giudici di prime cure dichiaravano la legittimità del riscatto con sentenza confermata anche dalla Corte d'appello, gli acquirenti retrattati proponevano ricorso per cassazione per la riforma delle statuizioni rese nei due precedenti gradi di giudizio.

2. L'istituto della prelazione agraria (3), espressamente previsto e regolato dalla legislazione speciale (4), si differenzia da quelle situazioni di preferenza convenzionali che traggono – piuttosto – la propria fonte dalla volontà dei soggetti, assumendo rilevanza giuridica attraverso il contratto, il testamento o la promessa unilaterale. Ulteriore elemento di distinzione si rinviene nell'attribuzione, all'avente titolo, nei rapporti agrari, di un diritto di natura reale sul bene oggetto di prelazione che si sostanzia concretamente in un diritto (potestativo) di seguito sullo stesso esercitabile tramite il c.d. riscatto (5). In materia agraria, oltre tutto, l'istituto non trova la propria *ratio* giustificatrice in interessi di natura schiettamente patrimoniale (6), bensì, nei principi costituzionali di solidarietà sociale che tutelano il diritto al lavoro presente e futuro del coltivatore diretto su fondo altrui (art. 8, comma 1, legge 590/1965); il mantenimento dell'unità dell'impresa familiare (7) (art. 8, comma 3, stessa legge); nonché l'ampliamento dell'azienda a favore del proprietario confinante coltivatore diretto (art. 7, comma 2, legge 817/1971), a garanzia di una maggiore efficienza per il futuro esercizio della impresa (8). Ipotesi, quest'ultima, prevista nella sentenza che si annota ed ancora oggi oggetto di costante attenzione da parte degli studiosi e degli interpreti del diritto oltre che al centro di recenti riforme da parte del legislatore. Trattandosi di molteplici e complesse questioni, ci si limiterà ovviamente ad affrontare soltanto quelle sottoposte nel caso di specie al giudizio di legittimità della Suprema Corte.

3. Con il primo motivo di ricorso, i deducenti argomentavano la pretesa violazione ed erronea applicazione degli artt. 8 della legge 590/1965 e 7 della legge 817/1971 per mancanza, in capo alla resistente in cassazione, della qualifica di coltivato-

(1) I requisiti soggettivi ed oggettivi devono esistere nel momento stesso in cui il retratto viene concretamente esercitato ovvero sia allorché il terzo acquirente riceve la dichiarazione. Conseguenza che quest'ultima ha efficacia *ex tunc*, garantendo al soggetto preferito la stessa posizione giuridica della quale avrebbe goduto se gli fosse stato consentito di esercitare la prelazione. Da ciò deriva che la dichiarazione di riscatto produce un effetto meramente modificativo e che la sentenza che definisce il giudizio non può che essere di mero accertamento. In tal senso, SAJA, *Effetti della dichiarazione di riscatto e sopravvenuta carenza di destinazione agricola del fondo*, in questa Riv., 2004, 640.

(2) Busetto, *Prelazione in caso di nuovo contratto d'affitto*, in questa Riv., 2003, 380, si occupa della fattispecie relativa all'esercizio del diritto di prelazione nell'affitto come configurato nell'art. 4 bis della legge 203/1982, introdotto con l'art. 5 del d.lgs. 228/2001, ed in forza del quale i conduttori di fondi rustici hanno il diritto di prelazione nel caso che il locatore intenda concedere il fondo in affitto a terzi.

(3) TRIOLA, *Tre questioni aperte in tema di prelazione agraria*, in questa Riv., 2003, 361 e ss.

(4) TRIOLA, *Esercizio della prelazione e parità di condizioni*, in *Vita not.*, 2000, I, 186-187, fa rilevare che l'inserimento nella *denuntiatio* di condizioni difformi da quelle previste dalla legge non comporta l'inefficacia della proposta, avendo soltanto l'effetto di rendere inoperanti tali condizioni le quali si dovranno considerare come non apposte. In questo senso, è allora inefficace l'indicazione di un termine di pagamento del prezzo più breve di quello previsto dall'art. 8, legge 590/1965, o la previsione del versamento di una caparra. Il titolare della prelazione può eventualmente rinunciare alle condizioni più favorevoli previste dalla legge in suo favore, accettando modalità e termini di pagamento stabiliti nel preliminare ma solo se la sua volontà sia in tal senso inequivoca, restando altrimenti applicabile il regime di cui al sopra menzionato art. 8, legge 590/1965.

(5) VISALLI, *I soggetti della prelazione agraria: profili sistematici*, in *Giust. civ.*, 2000, II, 130, osserva che diversa è la tutela apprestata

dall'ordinamento giuridico in caso di violazione dell'obbligo di preferire: esclusivamente risarcitoria nelle ipotesi di prelazione convenzionale, reale in quelle in cui i soggetti sono assistiti da prelazione legale, per cui l'avente titolo può solo agire per il riscatto senza avanzare alcuna pretesa risarcitoria.

(6) Sulla *ratio* della prelazione agraria, in particolare, v. CASAROTTO, *La prelazione agraria (Lineamenti dell'istituto. Dottrina e giurisprudenza)*, Padova, 1980; ID., *La prelazione nell'accesso alla proprietà agraria*, Padova, 1988; CORSARO, *Prelazione e riscatto*, I) *Fondi rustici*, in *Enc. giur. Treccani*, XXIII, Roma, 1990; TRIOLA, *La prelazione agraria*, Milano, 1990; PERFETTI, in CAPIZZANO, CALABRESE, PERFETTI, *La prelazione e il riscatto agrari*, Padova, 1993; TAMPONI, voce *Prelazione agraria*, in *Dig. disc. priv.*, Sez. civ., vol. XIV, Torino, 1996; CARPINO, *La prelazione nell'acquisto di fondi rustici*, in *Manuale di diritto agrario*, a cura di IRTI, Torino, 1997; DE SIMONE, *Profili sistematici della prelazione agraria*, Napoli, 2002; CALABRESE, *La prelazione agraria. Una ricostruzione attraverso la giurisprudenza della cassazione*, Padova, 2004.

(7) MANNETTA, *Ancora in tema di impresa familiare coltivatrice e prelazione agraria*, in *Giust. civ.*, 2001, 530; GRECA, *Titolarità del diritto di prelazione e riscatto*, in questa Riv., 2002, 306, commenta Cass. 22 giugno 2001, n. 8598, avente ad oggetto il tema della spettanza della prelazione e del riscatto nel caso in cui la coltivatrice del fondo sia un'impresa familiare.

(8) Obiettivo della prelazione del confinante è quello di favorire la formazione e l'arrotondamento della proprietà contadina con conseguente potenziamento dell'attività di impresa, tanto è vero che è vietata la rivendita del fondo acquistato con i benefici della legge 590/1965 prima del decorso di dieci anni. Sul punto, Cass. 5 aprile 2003, n. 5372, in questa Riv., 2003, 485, con nota di TRIOLA, *Osservazioni in tema di rivendita del fondo acquistato a seguito di esercizio della prelazione*, il quale afferma - per l'appunto - che la violazione del vincolo decennale di alienabilità non comporta la nullità della vendita stessa, bensì, la decadenza dai benefici previsti dall'art. 28 legge 590/1965.

re diretto (9), nonché per la impossibilità di considerare come confinanti il fondo oggetto di vendita con quello di proprietà della riscattante.

3.1 Come è ben noto, l'esercizio della prelazione e della correlata azione di riscatto (10) presuppongono il possesso dei requisiti previsti dall'art. 8, legge 590/1965, e più precisamente: la coltivazione diretta del fondo da parte dell'avente diritto e dei suoi familiari (11) da almeno due anni, a prescindere dal titolo (12) che li legittima alla coltivazione stessa; una capacità lavorativa pari almeno ad un terzo di quella necessaria per condurre direttamente il fondo riscattato unitamente a quello già posseduto; non avere venduto fondi rustici di imponente fondiario superiore alle vecchie lire mille nel biennio precedente (13) l'esercizio del riscatto. Un primo problema che si è posto sia in dottrina sia in giurisprudenza, con l'assunzione delle più disparate posizioni, è se le dette condizioni debbano o meno sussistere anche in capo al proprietario confinante. Ad un primo sommario esame della questione, sembrerebbe che, per quanto la fattispecie di cui all'art. 8, legge 590/1965, e quella di cui all'art. 7, legge 817/1971, perseguano finalità diverse, la prelazione del confinante, al pari di quella del coltivatore diretto, trovi – comunque – la propria ragione giustificatrice nello sviluppo della proprietà coltivatrice, per cui non vi sarebbe motivo di assoggettare i due istituti ad una disciplina differenziata (14). Una più approfondita disamina della materia, anche sotto un profilo pratico, ha, invece, indotto parte della dottrina a sostenere come l'espressa previsione della pregressa coltivazione biennale non debba ricorrere pure con riferimento al confinante; e ciò, per un duplice ordine di motivi. Innanzi tutto, nell'ipotesi di prelazione del coltivatore diretto, la coltivazione nel biennio precedente (15) è indice di assiduità nello svolgimento dell'attività lavorativa che giustifica il suo volere diventare proprietario; mentre, nel caso del confinante, quest'ultimo è

già proprietario del fondo che coltiva e la prelazione ha soltanto la funzione di consentirgli di ampliare la propria impresa diretto-coltivatrice. Nella concreta valutazione dei rapporti, non risponderebbe ad una specifica *ratio* negare il diritto di prelazione ad un soggetto che, per quanto possa essere divenuto proprietario del fondo confinante da meno di due anni, abbia – però – in precedenza condotto a diverso titolo (in affitto) altri fondi coltivandoli direttamente (16), oppure ancora che abbia alienato nel biennio precedente terreni con un determinato imponente fondiario (17) proprio per acquistare il fondo di cui è per l'appunto attualmente proprietario.

Consegue che quello della adeguata capacità lavorativa potrebbe essere considerato l'unico requisito di cui il proprietario confinante debba essere in possesso (con riguardo al fondo oggetto di prelazione) e, più precisamente, la complessiva forza lavorativa sua e del suo nucleo familiare, non inferiore ad un terzo di quella occorrente per la normale necessità di coltivazione, deve inerire sia a detto terreno, sia alla nuova azienda (18). Relativamente al profilo dimensionale del terreno confinante, non rileva, poi, a tali effetti la superficie minima dello stesso, bensì quella massima che, peraltro, non è stata determinata dalla legge essendo variabile in funzione della composizione del nucleo familiare dedite alla diretta coltivazione. Del resto, se la *ratio* dell'istituto della prelazione del confinante è quello dell'ampliamento della sua impresa agraria, la preferenza non avrebbe alcuna ragione di esistere se, con l'accorpamento dei fondi, non fosse possibile la diretta conduzione degli stessi. A prescindere da siffatte notazioni, comunque, nel caso di specie, la proprietaria del fondo confinante era in possesso di tutti e tre i requisiti soggettivi indicati dalla legge 590/1965 [oltre al fatto che il terreno riscattato era libero da insediamenti qualificati e destinato ad utilizzazioni agricole (19)], per cui, non essendole stata riconosciuta la pre-

(9) Ai fini dell'esercizio della prelazione, il legislatore ha inteso escludere dai soggetti legittimati coloro i quali si dedicano all'attività di allevamento degli animali, tanto è vero che l'art. 8 della legge 590/1965 menziona espressamente tra i titolari del detto diritto solo l'affittuario, il mezzadro, il colono o il partecipante, trascurando di indicare il soccidario o altre consimili figure connesse all'allevamento. L'interpretazione meramente letterale dell'art. 31, comma 1, legge n. 590/1965, che impiega la congiunzione «e» nel riferirsi successivamente alla coltivazione dei fondi e all'allevamento del bestiame, si pone in contrasto con gli obiettivi di accorpamento di fondi finitimi perseguiti dal legislatore del 1971. Deve ritenersi, pertanto, che il solo allevamento del bestiame disgiunto dalla coltivazione della terra a confine di quella per cui si chiedi il riscatto, configuri un'ipotesi non solo non prevista ma anche in contrasto con la legge 817/1971. Viceversa, la fattispecie della coltivazione diretta non accompagnata dall'allevamento del bestiame è del tutto conforme alla *ratio* della legge sulla prelazione del proprietario confinante, la quale, ai fini dell'accorpamento, ha inteso attribuire decisivo e preminente rilievo alla coltivazione diretta del fondo confinante, a prescindere che questa sia o meno accompagnata dall'allevamento del bestiame sullo stesso fondo. Sul punto, BELLANTUONO, *La qualifica di coltivatore diretto per l'esercizio della prelazione e del riscatto di cui alla legge n. 590/1965 e successive modificazioni*, in *Giur. agr. it.*, 1992, 296.

(10) Sull'esercizio dell'azione di riscatto, Cass. 16 aprile 2003, n. 6095, in questa Riv., 2004, 420, annotata da MONTINI, *Riscatto agrario: il termine annuale di esercizio si conferma come perentorio*; Cass. 28 aprile 1999, n. 4240, *ivi*, 2000, 188, annotata da RAUSEO, *Il diritto di riscatto dell'affittuario e del proprietario a confine*.

(11) RAUSEO, *Diritto di prelazione e impresa familiare*, in questa Riv., 2003, 307, sostiene che con l'art. 7 del d.lgs. 228/2001 si è voluto dare maggiore visibilità alla famiglia coltivatrice. Infatti, l'Autrice afferma che «per la prima volta il legislatore ha inteso considerare, ai fini del diritto alla preferenza tra più aventi diritto, non solo e non tanto la figura del proprietario coltivatore diretto e le sue qualità soggettive, ma anche il partecipante della sua impresa che, in ragione dell'età e delle sue conoscenze e competenze, possa assicurare lo sviluppo e la conservazione dell'attività di impresa».

(12) Busetto, *Problemi interpretativi e testo unico delle norme sulla prelazione*, in questa Riv., 2003, 27, annotando Cass. 12 febbraio 2002, n. 1971, chiarisce che il titolo di coltivazione può essere rappresentato da qualsiasi contratto agrario, tipico o atipico, commutativo o associativo, così come «può essere anche la situazione giuridica di comunione ereditaria tra più coltivatori diretti del fondo facenti parte di una stessa famiglia, o comunque familiare, cioè proprietà del fondo a qualsiasi titolo fra i componenti della stessa famiglia».

(13) VISALLI, *I soggetti della prelazione agraria: profili sistematici*, cit., 133, afferma che, sia la coltivazione biennale del fondo, sia la mancata alienazione di terreni nel biennio precedente sono indici della stabilità dell'attività di coltivazione e, mentre la prima rileva sul piano sociale come riconoscimento del lavoro svolto, la seconda costituisce garanzia dell'assenza di attività speculativa.

(14) Contra, TRIOLA, *La prelazione agraria*, cit., 81, ritiene che «un'identità generica di *ratio*, alla quale, però, si affianca una diversa *ratio* specifica, non sembra, pertanto, sufficiente a giustificare l'estensione ad un tipo di prelazione dei requisiti previsti per l'altro tipo».

(15) Il calcolo della durata della coltivazione deve essere effettuato secondo il normale decorso del tempo, senza, dunque, fare riferimento alle annate agrarie oppure ancora ai cicli di coltivazione in essa compresi.

(16) In proposito, v. TRIOLA, *Prelazione del confinante e pregressa coltivazione biennale del fondo*, in *Giur. agr. it.*, 1992, 28.

(17) RONCHI, *Il requisito della mancata vendita di fondi nel biennio precedente e la ripartizione degli oneri probatori*, in questa Riv., 2004, 644, osserva che, in mancanza di un limite territoriale nell'ambito del quale indagare per l'accertamento della mancata vendita, l'attore può fornire la prova della condizione certificandola con riferimento all'ambito territoriale della sua residenza «dovendo presumere questa come centro di interessi del riscattante, spettando eventualmente al convenuto estendere l'indagine oltre il limite territoriale suddetto alla ricerca di atti dispositivi che escludano il sorgere del diritto di prelazione». Anche la dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà è un documento che può essere liberamente valutato dal giudice il quale potrà riconoscere o disattendere i fatti in esso rappresentati e porlo pure come unica fonte del suo convincimento.

(18) Cfr. Cass. 9 giugno 1994, n. 5616, in *Giust. civ. Mass.*, 1994, f. 6, sostiene che «il diritto di prelazione e di riscatto del coltivatore diretto del fondo confinante con quello offerto in vendita, secondo la previsione dell'art. 7 della l. 14 agosto 1971, n. 817, presuppone non solo che il confinante abitualmente e direttamente si dedichi alla coltivazione del fondo in cui si è insediato, fornendo, anche con i componenti del suo nucleo familiare, una forza lavorativa non inferiore al terzo di quella occorrente per le normali necessità di tale coltivazione, ma anche che sia in grado di continuare tale attività con una forza lavorativa, propria e dei componenti del suo nucleo familiare, non inferiore al terzo di quella occorrente per la necessità della nuova azienda».

(19) TRIOLA, *La prelazione agraria*, cit., 78, precisa che la prelazione non sussiste tutte le volte in cui il terreno confinante non abbia destinazione agricola o quando su di esso venga svolta un'attività di coltivazione o di allevamento di animali che sia priva di una propria autonomia culturale e produttiva, in quanto strumentale all'attività commerciale svolta in via principale».

ferenza nell'acquisto, aveva il diritto di esercitare l'azione di riscatto.

3.2. La seconda, peraltro complessa, questione sottoposta all'attenzione della Suprema Corte attiene al significato dell'inciso «terreni confinanti (20)» di cui all'art. 7, n. 2, legge 817/1971, non avendo sul punto il legislatore fornito alcuna indicazione. La giurisprudenza ha dettato nel tempo svariate soluzioni, seppur tutte sufficientemente convincenti, propendendo, alternativamente, per la tesi secondo cui sarebbero confinanti i fondi funzionalmente adiacenti (21), e per quella in base alla quale sarebbero piuttosto confinanti solo i terreni caratterizzati da contiguità fisica e materiale che abbiano un reciproco contatto lungo una comune linea di demarcazione (22). In dottrina, ove – parimenti – non sono stati ancora conciliati i dibattiti interpretativi sul punto, i sostenitori della prima, la c.d. teoria aziendalistica, adducono a supporto delle proprie ragioni la necessità di accorpate i fondi rustici in vista di un riordinamento delle aziende agricole che possa risultare, oltre che economicamente vantaggioso a fini produttivistici, anche utile in vista della ricomposizione fondiaria e imprenditoriale (23). Coloro i quali, viceversa, preferiscono la seconda, la c.d. tesi materialistica, fondano le proprie argomentazioni su una interpretazione strettamente letterale della norma che non lasci spazio a valutazioni dubbie. In attesa di un auspicabile intervento chiarificatore e definitivo da parte del legislatore, sembra più ragionevole propendere per una soluzione intermedia volta a contemperare le esigenze di certezza giuridica con quelle di espansione e dinamismo delle aziende agrarie. In questa ottica, dunque, appare – senz'altro – più opportuno procedere ad un'interpretazione sistematica del concetto di confinanza (24), basata su criteri più flessibili, che consenta di considerare confinanti, oltre che i fondi fisicamente adiacenti, anche quelli solo funzionalmente contigui, ovvero potenzialmente capaci, se accorpati, di costituire una unità poderale omogenea ed organizzata. In tal senso, del resto, viene ad essere pienamente rispettata anche la *ratio* della norma conte-

nuta nell'art. 7 legge 817/1971, ispirata a logiche sociali quali l'ampliamento di aziende agricole in funzione della creazione di imprese moderne ed efficienti nonché di un razionale sfruttamento del suolo (25). L'accorpamento derivante dall'esercizio del diritto di prelazione spettante al proprietario confinante (26) dovrebbe, infatti, almeno in linea di massima, determinare un miglioramento del bene destinato alla produzione, riducendo, per un verso, i confini preesistenti alla riunione dei fondi e, per l'altro, aumentando l'estensione di terra da destinare alla gestione produttiva.

Nella vicenda oggetto di esame, i fondi non solo erano, almeno in un primo tratto, materialmente confinanti, ma, comunque, anche per la restante parte, dovevano ritenersi tali, considerato che il distacco determinato dall'esistenza di un fosso (27) per lo scolo delle acque non escludeva – per sua natura (28) – la loro contiguità. Detto fosso, invero, stante la sua funzione, non poteva non considerarsi al servizio di entrambi i terreni, che – se accorpati – avrebbero senz'altro costituito una entità imprenditoriale continua. Anche in tale fattispecie, pertanto, la sentenza che si commenta, pur muovendo dalla c.d. teoria materialistica, adotta poi nella soluzione un criterio interpretativo senz'altro più flessibile ammettendo la confinanza anche in presenza di un fosso interposto (29) per lo scolo delle acque.

Ad ogni buon conto, si deve precisare che, avendo costituito oggetto di censura soltanto il profilo relativo alla pretesa mancanza di contiguità tra gli appezzamenti, correttamente la Suprema Corte di cassazione ne ha dichiarato la inammissibilità per difetto di interesse (il fosso per lo scolo delle acque non impedisce la confinanza); confermando – per il resto – la statuizione dei giudici di seconde cure, la cui decisione si fondava – peraltro – sulla mancanza di alcuna demarcazione tra i due fondi almeno per un primo tratto.

4. Le condizioni per esercitare la prelazione ed il riscatto erano emerse in maniera inequivocabile nel corso della fase istruttoria, avendo la proprietaria confinante provato di avere

(20) Il termine «confinante», accolto non solo nelle disposizioni del codice civile (artt. 873, sulle distanze nelle costruzioni; 889, sul regolamento di confini; 951, sull'apposizione dei termini) ma anche nella generalità delle disposizioni ai fini più diversi emanate, esprime una relazione tra territori contrassegnati dal loro contatto reciproco lungo quella linea, puramente ideale o variamente materializzata (con segnali, muri, siepi, recinzioni o altro), la quale ha la funzione precipua di separarli nei profili giuridici.

(21) Cfr. Cass. 21 febbraio 1985, n. 1548, in *Giur. agr. it.*, 1985, 434; Cass. 31 gennaio 1986, n. 632, in *Vita not.*, 1986, 272. Nella dottrina agraristica sostengono la tesi della contiguità funzionale, CARMIGNANI, *Sulla nozione di fondo confinante*, in questa *Riv.*, 2001, 380; CARROZZA, *Genesis storica delle prelazioni agrarie e loro futuro*, in *Riv. dir. agr.*, 1996, I, 196; SALARIS, *Nozione di confine nella prelazione del confinante*, in *La prelazione agraria*, Viterbo, 1996, 183 e ss.; CASAROTTO, *La prelazione nell'accesso alla proprietà agraria*, cit., 260-262; PALERMO, *Prelazione e terreni confinanti*, in *Giur. agr. it.*, 1980, I, 7.

(22) La tesi della contiguità materiale è stata sostenuta per molti anni dalla Suprema Corte fin dalla nota pronuncia delle Sezioni Unite 25 marzo 1988, n. 2582, in *Giur. agr. it.*, 1988, 215; edita anche in *Riv. dir. agr.*, 1989, II, 66-75, con nota di NICOLINI, *La prelazione agraria del confinante: fine di una diatriba?*, e in *Giust. civ.*, 1988, I, 112 e ss. Più di recente, cfr. Cass. 2 febbraio 1991, n. 1004, in questa *Riv. (M)*, 1992, 60; Cass. 9 novembre 1994, n. 9319, *ivi*, 1995, 493; Cass. 10 aprile 2001, n. 5354, in *Riv. dir. agr.*, 2002, II, 49; Cass. 17 luglio 2002, n. 10377, in questa *Riv. (M)*, 2002, 595. In dottrina, v. TRIOLA, *Il concetto di fondo «confinante» nella prelazione agraria*, in *Vita not.*, 1981, 554.

(23) In tal senso, G. GIUFFRIDA, *Ricomposizione fondiaria*, in *Enc. del dir.*, vol. XL, 1989, 582; ROSSI, *La ricomposizione fondiaria nella «prelazione agraria» del confinante*, in *Riv. dir. agr.*, 1996, I, 14.

(24) SAIJA, *Rapporto tra prelazione dell'affittuario e prelazione del confinante. Riflessioni sulla nozione di fondo confinante*, in questa *Riv.*, 2004, 374, pur propendendo per la tesi aziendalistica, riconosce come le ragioni della teoria materialistica siano per molti aspetti corrette «in quanto dirette ad evitare ulteriori limitazioni alla circolazione della proprietà privata ed a lasciare un certo margine all'autonomia negoziale del proprietario che si determina a vendere il fondo». Accogliere la tesi c.d. aziendalistica, in effetti, significa imporre limiti probabilmente eccessivi al potere dell'alienante di autoregolamentarsi e compressioni piuttosto gravose per la circolazione dei terreni.

(25) FLORE, *Sulla «irrisolta» problematica della contiguità nella prelazione del confinante*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, II 56, osserva acutamente che «nel valuta-

re la possibilità di accorpate in un'unica azienda fondi vicini ma non finitimi, (...) le incertezze derivanti dall'utilizzo di parametri tecnico-aziendali, quali ad esempio le caratteristiche topografiche, fisiche e colturali dei terreni in possibile unione, verranno meno se l'indagine sarà diretta a verificare la strumentalità degli elementi materiali di separazione dei fondi rispetto alla futura e migliore azienda che si costituirà con l'incremento territoriale.

(26) Stante la poca chiarezza normativa, sarebbe necessaria l'interpretazione autentica da parte del legislatore. Quest'ultimo ha perso ancora una volta l'occasione di chiarire il concetto di confine nel recente d.lgs. 228/2001 che, con l'art. 7, si limita a fornire i criteri preferenziali da adottare nell'ipotesi di conflitto tra più proprietari confinanti che intendano esercitare il diritto di prelazione o di riscatto. Sull'argomento, v. CASAROTTO, *Commento all'art. 7 del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228, Prelazione di più confinanti*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2001, 782 e ss.; TRIOLA, *La prelazione: due occasioni perdute*, in questa *Riv.*, 2001, 545; Busetto, *Vecchie e nuove prelazioni*, *ibidem*, 547; SCIAUDONE, *Commento all'art. 7 del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, 349 e ss.

(27) In tal senso, v. anche Cass. 26 marzo 2003, n. 4486, in questa *Riv.*, 2004, 416, che considera contigui anche i fondi separati da un fosso profondamente incavato nel terreno, la cui impervietà delle sponde, caratterizzate da una pendenza in alcuni tratti pari al 100 per cento e mai inferiore al 50 per cento, lo rende inaccessibile sia a piedi che con i mezzi meccanici, e, pertanto, non coltivabile.

(28) FLORE, *Brevi considerazioni sulla c.d. materializzazione della linea di confine*, in questa *Riv.*, 2004, 418, evidenzia come siepi, alberi comuni, muri o recinzioni tra i due fondi contigui costituiscono materializzazione della linea di confine al pari dei canali naturali o artificiali di scolo delle acque, aree di ricovero dei mezzi agricoli, sentieri e strade più o meno ampi, opere comuni di contenimento del terreno, vegetazione spontanea e non di alto fusto.

(29) Requisito indispensabile per ammettere la confinanza è il carattere non pubblico del fosso e la conseguente presunzione legale di comunione ex art. 897 c.c. dalla quale viene fatta discendere – per l'appunto – la contiguità dei terreni. Se il fosso fosse stato pubblico, la prelazione ed il conseguente diritto di riscatto sarebbero stati esclusi non solo per la sua natura pubblica che ne escludeva la destinazione agricola ma anche perché in quanto appartenente ad un soggetto terzo, non avrebbe potuto essere sottratto all'uso pubblico per essere restituito alla coltivazione. Sul punto, BELLANTUONO, *Interposizione di fosso comune tra due fondi e prelazione del confinante*, in *Giur. agr. it.*, 1992, 225.

svolto attività di coltivazione in maniera stabile e continuativa (30). Più precisamente, dalle prove testimoniali acquisite in giudizio, si poteva desumere che quest'ultima, all'epoca della domanda di riscatto, si dedicava a tutte le attività proprie della conduzione del fondo (aratura e zappatura, raccolta degli ortaggi e potatura del vigneto) e, pur avendo al tempo l'età di sessantuno anni, spiegava un'attività lavorativa - anche servendosi dell'opera di terzi - non inferiore al limite voluto dall'art. 31 della legge 590/1965 (31). I giudici di merito di primo e secondo grado avevano discusso le prove raccolte (32) e concluso per la sussistenza di tutti questi presupposti, ritenuti più che sufficienti in ordine al requisito soggettivo della coltivazione diretta (33) per il legittimo esercizio di un'azione di riscatto; il motivo di ricorso in cassazione, viceversa, non svolgeva una dimostrazione critica del difetto di motivazione che avrebbe inficiato la decisione.

(30) Con riferimento al concetto di coltivazione abituale, la giurisprudenza degli ultimi anni si è dimostrata abbastanza elastica, ritenendo che la qualifica di coltivatore diretto andrebbe attribuita anche a chi svolge attività lavorativa principale. E ciò, in quanto l'abitudine presuppone l'esercizio di un'attività agricola in modo stabile e continuativo, anche se non professionale, prevalentemente con il lavoro proprio o dei componenti della propria famiglia, traendo da tale attività un reddito, ancorché secondario. In tal senso, cfr. Cass. 10 aprile 2003, n. 5673, in questa Riv., 2004, 97, con nota di CONVENTI, *Condizioni essenziali ai fini dell'esercizio della prelazione del confinante*, chiarisce - per l'appunto - che il requisito dell'abitudine dell'attività di coltivazione non implica necessariamente che essa debba essere svolta in forma professionale, «e neppure in misura preponderante rispetto ad altre sue attività, che restano irrilevanti ai fini della sussistenza della qualità di coltivatore diretto anche se esercitate in via prevalente, venendo a costituire una fonte di reddito superiore o addirittura la fonte di reddito principale, purché la forza lavoro del coltivatore diretto e della sua famiglia costituisca almeno un terzo di quella occorrente per le normali necessità di coltivazione del fondo».

(31) L'età di sessantuno anni non può essere considerata incompatibile con il requisito soggettivo della qualità di coltivatore diretto, non essendo impeditiva del fatto che si possa impiegare una forza lavorativa, pari ad almeno un terzo di quella necessaria alla coltivazione del fondo. Ai fini del calcolo della forza lavorativa, bisogna avere riguardo alla situazione reale in cui versa il coltivatore senza che nessuna incidenza possa attribuirsi a qualificazioni formali quali, ad esempio, la sua eventuale posizione di lavoratore pensionato, l'età avanzata e l'invalidità. Ciò che rileva, pertanto, è l'effettivo esercizio dell'attività agricola con lavoro prevalentemente proprio e della propria famiglia. Cfr., in tal senso, Cass. 1° giugno 2001, n. 7445, in questa Riv., 2002, 250. Oltre tutto, è necessario chiarire che il concetto di prevalenza va riferito non alla prevalenza del lavoro proprio e della famiglia sul lavoro estraneo, ma anche alla prevalenza del lavoro sul capitale.

(32) Costante è l'orientamento giurisprudenziale in base al quale l'onere della prova della consistenza della forza lavorativa adeguata spetta a chi invoca l'esistenza della prelazione. Cfr. Cass. 14 aprile 1989, n. 1804, in *Giust. civ. Mass.*, 1989, f. 4; in senso conforme, Cass. 4 maggio 1989, n. 2064, *ivi*, 1989, f. 5.

(33) Sull'argomento, TORTOLINI, *Sulla pubblicità mediante iscrizione nel registro delle imprese e in particolare della situazione del coltivatore diretto*, in questa Riv., 2004, 246, chiarisce acutamente che i giudici di merito non avrebbero potuto, oltre ad ascoltare la prova testimoniale, ammettere una eventuale consulenza tecnica ai fini dell'accertamento in questione. E ciò in quanto la c.t.u. avrebbe potuto soltanto accertare le giornate lavorative e la capacità lavorativa della famiglia, con le difficoltà insormontabili che una simile indagine comporterebbe considerato che avrebbe dovuto riferirsi al biennio precedente. Un altro strumento di indagine cui si sarebbe potuto fare ricorso avrebbe potuto essere la verifica dell'iscrizione o meno nel registro delle imprese dal momento che l'art. 7 del d.p.r. 7 dicembre 1995, n. 581, contenente norme di attuazione della legge 580/1993, dispone che i coltivatori diretti devono essere iscritti nella Sezione speciale dei piccoli imprenditori ai fini di pubblicità notizia. Cass. 21 febbraio 2002, n. 2505, in questa Riv., 2004, 244, ha - però - statuito che l'iscrizione degli imprenditori agricoli in sezione speciale del registro delle imprese, avendo solo funzione di pubblicità anagrafica e di pubblicità notizia, importa come la mancata iscrizione sia irrilevante ai fini dell'accertamento dei requisiti soggettivi per la prelazione ed il riscatto agrari.

(34) TRIOLA, *Prelazione agraria e contratto concluso dal falsus procurator*, in *Vita not.*, 2000, I, 182, osserva che la forma scritta prevista per la *denuntiatio* dall'art. 8, legge 590/1965, non è prescritta a pena di inefficacia e detta normativa non impone l'adozione di forme solenni, richiedendo unicamente che la proposta di alienazione sia effettuata in maniera idonea a consentire il raggiungimento dello scopo perseguito dalla legge. *Contra*, in giurisprudenza, Cass. 30 novembre 2005, n. 26079, in *Guida al diritto - Il sole 24 ore* del 14 gennaio 2006, 92, in materia di comunicazione al coltivatore o al confinante della proposta di alienazione del fondo ai fini dell'esercizio della prelazione.

La proprietaria del fondo confinante in possesso dei requisiti previsti dalla legge, avrebbe dovuto, pertanto, essere messa nella posizione di conoscere - attraverso la trasmissione del preliminare di vendita o con qualunque altro mezzo idoneo (34) - le condizioni della vendita e così di potere eventualmente esercitare la prelazione.

Avendo la Corte di cassazione correttamente dichiarato la legittimità del riscatto, la coltivatrice diretta che non aveva potuto esercitare la prelazione al momento della stipula dell'atto di vendita, ed in capo alla quale persistevano i requisiti soggettivi ed oggettivi (35) previsti dalla legge, per l'effetto, poteva sostituirsi *ex tunc* al terzo acquirente nella medesima posizione che questi aveva nel negozio concluso (36) ed effettuare il pagamento del prezzo (37) da quest'ultimo corrisposto alla stipula del contratto (38). Più precisamente, essendo due gli acquirenti, la *condicio iuris*

ne, statuisce che la *denuntiatio* deve essere considerata non solo come atto negoziale ma anche come atto preparatorio di una fattispecie traslativa avente ad oggetto un bene immobile, con la conseguenza che tale comunicazione deve necessariamente rivestire, in applicazione dell'art. 1350 c.c., la forma scritta *ad substantiam*, con inevitabili riflessi sul piano probatorio, non essendo così più sufficiente la prova testimoniale, *ex art. 2725 c.c.* E ciò in considerazione del fatto che la *denuntiatio* ha la funzione di garantire un delicato equilibrio dei diritti coinvolti, assicurando, per un verso, la effettività della prelazione a tutela del soggetto debole (coltivatore diretto), e, per l'altro, la certezza dei traffici giuridici immobiliari anche al fine di scongiurare trattative emulative o in frode al terzo. Il requisito della forma scritta richiesto per l'esercizio del diritto di prelazione è necessario anche nel caso di rinuncia in ordine all'acquisto del diritto reale sul bene immobile offerto in vendita. Busetto, *La forma della rinuncia alla prelazione*, in questa Riv., 2006, 426, annotando Cass. 4 marzo 2003, n. 3166, aggiunge che «la forma scritta è destinata a dare certezza al fatto della rinuncia quindi contribuisce ad agevolare la circolazione giuridica di beni immobili e a conferire chiarezza ai rapporti negoziali tra le parti».

(35) Cass. Sez. Un. 21 giugno 1984, n. 3654, in *Riv. dir. agr.*, 1985, II, 230, ha stabilito che i requisiti soggettivi ed oggettivi richiesti dalla legge devono permanere in capo al riscattante sia al momento della conclusione della compravendita del fondo tra proprietario e terzo, sia al momento in cui avviene la ricezione da parte del retrattato della dichiarazione del retraente; ha sancito la irrilevanza «sulla validità del già avvenuto trasferimento del bene in capo al coltivatore riscattante, degli eventi successivi sopravvenuti nel corso del giudizio». In questa ottica sono irrilevanti circostanze sopravvenute alla dichiarazione di riscatto quali la morte del retraente, la perdita della qualità di coltivatore diretto, la terzietà del retrattato ai sensi dell'art. 936 c.c. per le opere eseguite sul fondo dopo l'esercizio del diritto, l'espropriazione per pubblica utilità o l'occupazione provvisoria da parte della pubblica amministrazione del bene oggetto dell'azione di riscatto.

(36) Cass. 17 luglio 1998, n. 7002, in questa Riv., 1999, 123, statuisce che il riscatto non determina la risoluzione del contratto traslativo a favore del terzo e la formazione di un titolo di acquisto *ex nunc* a favore dell'esercente il diritto o, ancora, un successivo trasferimento del diritto di proprietà dall'acquirente al riscattante, bensì l'effetto sostitutivo nel contratto di vendita. Siffatto effetto sostitutivo, più precisamente, si verifica quando la dichiarazione unilaterale al riscatto è conosciuta dal terzo acquirente, indipendentemente dalla pronuncia (eventuale) di mero accertamento dell'avvenuto trasferimento del fondo da parte del giudice. FILIPPINI, *Sulla modificabilità della domanda di riscatto agrario*, in questa Riv., 2003, 30, afferma che, con la sostituzione *ex tunc* dell'acquirente nell'originario contratto di vendita, il retraente non può successivamente modificare la propria dichiarazione di riscatto, avendo questa prodotto i suoi effetti tipici. «Il retraente ha esaurito il potere che l'ordinamento gli riconosce, e non può modificare gli effetti giuridici scaturiti dal suo atto, quand'anche il termine per l'esercizio del diritto non sia ancora scaduto».

(37) Cass. 19 maggio 2004, n. 9473, in questa Riv., 2005, 166, statuisce che «in caso di esercizio del diritto di riscatto di un fondo rustico accertato con sentenza passata in giudicato, il termine di tre mesi per effettuare il pagamento del prezzo inizia a decorrere dal momento del passaggio in giudicato della sentenza, mentre l'eventuale periodo di sospensione - non oltre l'anno - del detto termine, al fine di ottenere un mutuo agevolato, inizia a decorrere dalla presentazione della domanda di concessione del mutuo agevolato». La sentenza è annotata da PAPOTTO, *Esercizio del diritto di riscatto: sospensione del termine per il pagamento del prezzo conseguente alla richiesta di mutuo agevolato*.

(38) Cass. 15 gennaio 2001, n. 492, in questa Riv., 2001, 693, dispone che «in tema di riscatto di fondo rustico alienato in violazione del diritto di prelazione, il prezzo dovuto dal retraente non può superare quello indicato nel contratto di vendita, restando preclusa al retrattato la facoltà di far vedere esborsi ulteriori ed altresì non può subire maggiorazioni per interessi o rivalutazioni monetarie».

del trasferimento della proprietà in capo alla riscattante vittoriosa si concretizzava nel pagamento del prezzo a favore di ciascun retrattato (39), in misura corrispondente alla quota di propria spettanza (40). Nella fattispecie in questione, infatti, ai sensi dell'art. 1316 c.c., l'obbligazione non poteva essere considerata indivisibile (41), né oggettivamente (la somma dovuta poteva essere corrisposta in parte ad un creditore ed in parte all'altro), né soggettivamente, non risultando questo requisito tanto dal contesto dell'atto di acquisto quanto, soprattutto, dall'art. 8, legge 590/1965.

5. La Corte di cassazione, del pari correttamente, ha ritenuto di dovere rigettare il secondo motivo di ricorso, con cui si lamentava la omessa, insufficiente ed erronea motivazione da parte della Corte di merito circa la valutazione della prova pretesamente fornita sulla presenza di un presunto affittuario sul fondo oggetto di alienazione (42). In realtà, i giudici di secondo grado, sulla base delle testimonianze assunte nel corso del giudizio, avevano concluso – in termini precisi e coerenti – per la mancanza di affittuari sul fondo (43) oggetto di vendita che, infatti, all'epoca dell'alienazione, si presentava incolto almeno già da un paio di anni. I ricorrenti, astenendosi dal precisare quali fossero i passaggi della motivazione a loro avviso censurabili sotto il detto profilo, si limitavano ad argomentare che,

contrariamente a quanto statuito dalla Corte d'appello, risultava provato, «sia documentalmente, sia con le testimonianze che sul fondo era insediato il fittavolo Mason». Anche a prescindere dalla estrema genericità dei motivi di ricorso, comunque, stante la regola di cui all'art. 2967 c.c. ed in virtù del principio di autosufficienza del ricorso per cassazione (44), i ricorrenti avrebbero avuto l'onere di indicare specificatamente i documenti invocati (45) e di riprodurre il contenuto delle testimonianze (46) che, a detta loro, avrebbero dimostrato la presenza di un affittuario. In mancanza di ciò, non essendo stato provato (47) l'insediamento legittimo e stabile di alcuno sul fondo oggetto di vendita (48), la Suprema Corte non poteva che confermare la statuizione oggetto di impugnazione che riconosceva il diritto di riscatto in capo al proprietario confinante.

6. Legittimamente, la Suprema Corte ha rigettato il ricorso anche nella parte in cui si censurava la sentenza di secondo grado per avere dichiarato inammissibile, in quanto nuova, la domanda di condanna dei proprietari al risarcimento del danno per la subita evizione. Come è ben noto, è principio indiscusso, sia in dottrina sia in giurisprudenza, quello in base al quale il compratore del fondo che abbia subito l'evizione, abbia diritto al risarcimento del danno da parte del venditore nei limiti del c.d. interesse negativo,

(39) Cass. 29 ottobre 2001, n. 13416, in questa Riv., 2003, 439, afferma che il «versamento del prezzo del fondo riscattato nel termine perentorio stabilito dall'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590, autenticamente interpretato dalla legge n. 2 del 1979, costituisce *condicio iuris* del trasferimento della proprietà al retraente e deve essere effettuato, con le modalità previste dagli artt. 1209 e ss. c.c. in caso di rifiuto, a favore di ciascun retrattato, se questi sono più di uno, in misura corrispondente alla rispettiva quota, perché la predetta obbligazione non è indivisibile, né oggettivamente (art. 1316 c.c.), né soggettivamente – a meno che risulti diversamente dall'atto di acquisto del fondo retrattato – e la solidarietà tra i creditori, a differenza di quella passiva, non si presume. Pertanto, scaduto il predetto termine perentorio, il retraente che abbia offerto l'intera somma costituente il prezzo del fondo riscattato ad uno soltanto dei retrattati, decade dal diritto di riscatto vittoriosamente esercitato».

(40) TORTOLINI, *Riscatto agrario nei confronti di una pluralità di soggetti*, in questa Riv., 2003, 443, osserva acutamente come non sia un problema di facile soluzione quello della individuazione della quota, non essendo sufficiente fare riferimento alla presunzione della uguaglianza delle quote dei condomini (art. 1101 c.c.) che, peraltro, potrebbe essere resa inoperante dal titolo o dalla legge (artt. 1100 e 1101 c.c.). L'Autore chiarisce che «in questa ipotesi occorre fare riferimento ad accertamenti specifici che possono dipendere o da un contratto o da un atto *mortis causa*; tali accertamenti possono avere efficacia nei confronti dei terzi mediante la trascrizione nei registri immobiliari (art. 2643 c.c.). Le modificazioni delle quote sono l'effetto di un potere di disposizione (art. 1103 c.c.)».

(41) Ai sensi dell'art. 1316 c.c. «l'obbligazione è indivisibile, quando la prestazione ha per oggetto una cosa o un atto che non è suscettibile di divisione per sua natura o per il modo in cui è stato considerato dalle parti contraenti».

(42) L'art. 7, n. 2, della legge 817/71 ha statuito che il diritto di prelazione spetta al proprietario di terreni confinanti «purché sugli stessi non siano insediati mezzadri, coloni, affittuari, compartecipanti od enfiteuti coltivatori diretti». L'insediamento del coltivatore diretto, per escludere la prelazione del confinante, deve essere caratterizzato oltre che da un titolo valido anche dal requisito della stabilità. Sul punto, cfr. CINQUETTI, *L'insediamento dell'affittuario quale causa ostativa della prelazione del confinante: ovvero come non si fa giurisprudenza*, in questa Riv., 1999, 176-177; ID., *Ancora sulle cause ostative della prelazione del confinante: la stabilità dell'insediamento sul fondo*, *ivi*, 1999, 551-552; PEREGO, *Insediamento del coltivatore del fondo e prelazione del confinante*, *ivi*, 1193, 411.

(43) Cass. 18 aprile 2003, n. 6268, in questa Riv., 2004, 418, ha statuito che «L'art. 7, comma 2, n. 2 della l. 14 agosto 1971, n. 817 (...) nella parte in cui limita il diritto di prelazione e riscatto del proprietario coltivatore diretto del fondo confinante con quello posto in vendita in cui non siano in tale fondo insediati mezzadri, coloni, affittuari (...) si riferisce solo alle situazioni di stabile presenza, in forza di un titolo giustificativo legittimo, della impresa agricola del coltivatore diretto nel fondo posto in vendita e non anche alle situazioni di semplice, materiale e precaria esistenza di affittuari (...) nelle quali manca l'esigenza di stabilità. La predetta limitazione non è, pertanto, operante e non esclude il diritto di prelazione (e riscatto) del coltivatore diretto proprietario del terreno confinante, nel caso in cui l'affittuario (...) coltivatore diretto del fondo (...) abbia rinunciato alla proroga del contratto agrario e si sia impegnato a rilasciare il terreno in un tempo idoneo a consentire l'ordinata e graduale cessazione

della sua impresa, o abbia rinunciato alla prosecuzione del rapporto agrario con atto anteriore alla compravendita o anche con atto ad essa successivo, che configuri attuazione di un impegno in precedenza assunto nei confronti di entrambe le parti della futura vendita».

(44) In proposito, v. Cass. 25 marzo 2005, n. 6462, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, f. 3, che afferma come «(...) il ricorrente che denunci una errata interpretazione del principio di diritto pronunciato dalla sentenza di cassazione non può genericamente richiamare le regole di cui agli artt. 1362 ss., c.p.c., ma deve specificare i singoli canoni ermeneutici in concreto violati in riferimento alle parti della motivazione, che della sentenza impugnata sono state censurate, nonché indicare le forme in cui si è manifestata la violazione denunciata, altrimenti risolvendosi la censura nella mera contrapposizione di una interpretazione diversa da quella fatta propria dal giudice di rinvio. In ogni caso, il ricorrente deve, a dimostrazione della fondatezza della sua domanda, riportare in ricorso il principio di diritto e le parti motivazionali volte ad integrare e chiarire la portata, stante la regola della autosufficienza del ricorso in cassazione, che impone alla parte che denuncia la mancata (o non corretta) valutazione di un dato processuale l'assolvimento dell'onere di indicare, mediante l'integrale trascrizione, ove occorre, del suddetto dato che asserisce, appunto, come non valutato». In tal senso, cfr. anche Cass. 13 luglio 2004, n. 12912, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, f. 7-8; Cass. 21 luglio 2004, n. 13550, *ivi*, 2004, f. 7-8.

(45) In giurisprudenza, è principio ormai consolidato quello secondo cui «il ricorrente che in sede di legittimità denunci l'erronea valutazione di un documento da parte del giudice di merito, ha l'onere, a pena di inammissibilità del motivo di censura, di riprodurre nel ricorso, in osservanza del principio di autosufficienza del medesimo, il documento nella sua integrità». In tal senso, v. Cass. 10 agosto 2004, n. 15412, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, f. 7-8.

(46) Cass. 21 maggio 2004, n. 9711, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, f. 5; Cass. 15 maggio 2004, n. 9290, *ivi*, 2004, f. 5.

(47) I requisiti soggettivi ed oggettivi della prelazione costituiscono circostanze di fatto che possono essere provate in qualsiasi modo e, dunque, anche per presunzioni o per testimoni, senza essere soggette a limitazioni probatorie. Le suddette condizioni possono altresì essere desunte dal comportamento processuale della controparte che le abbia implicitamente o esplicitamente conosciute. Del resto, vige nel nostro ordinamento il principio c.d. di acquisizione probatoria, secondo cui le risultanze istruttorie concorrono tutte indistintamente, a prescindere dalla parte ad iniziativa della quale sono state raggiunte, a formare il libero convincimento del giudice.

(48) Cass. 1° aprile 2003, n. 4908, in questa Riv., 2004, 101, con commento di DE SIMONE, *Riflessioni in tema di riscatto del proprietario confinante col fondo posto in vendita*, statuisce che in «virtù dell'art. 7, legge n. 817 del 1971, al proprietario di un fondo agrario confinante con altro offerto in vendita compete il diritto di prelazione ovvero il succedaneo diritto di riscatto se sussistono tutte le condizioni espressamente previste e, tra le altre, che sul fondo oggetto di compravendita non siano insediati mezzadri, coloni, affittuari, compartecipanti od enfiteuti coltivatori diretti. Questo requisito configura una condizione dell'azione e, conseguentemente, la sua sussistenza deve essere accertata dal giudice d'ufficio e, perciò, il giudice d'appello ha il potere di rigettare la domanda, qualora accerti che sia mancata la relativa prova e che la ricorrenza di un tale requisito non abbia già costituito oggetto di accertamento negativo da parte del giudice di primo grado».

costituito dal rimborso delle spese della vendita e dei frutti che eventualmente dovrebbe restituire al retraente. Fermo restando, ad ogni buon conto, che se il venditore ha tenuto un comportamento doloso o gravemente colposo in riferimento alla causa che ha determinato l'evizione, lo stesso sarà obbligato a risarcire totalmente il danno, ivi compreso il lucro cessante. Nel caso di specie, pertanto, i compratori avrebbero potuto ottenere il più ampio ristoro pecuniario dalla colpevole inadempienza del venditore (49) che, per quanto consapevole dell'obbligo di fare esercitare la prelazione, aveva proceduto al trasferimento senza effettuare la *denuntiatio* all'avente diritto.

Ininfluente, oltre tutto, sarebbe stata, ai fini della responsabilità del venditore (quanto al ristoro dei danni nei limiti dell'interesse negativo), la circostanza che l'acquirente evitto avrebbe potuto, usando la normale diligenza, conoscere la possibile esistenza di un diritto di prelazione sul bene oggetto della compravendita (50) in capo a terzi. Ma la domanda risarcitoria avanzata dagli acquirenti in sede di gravame per avere subito l'evizione del terreno acquistato in conseguenza del riscatto esercitato dal confinante, per quanto nel merito avrebbe potuto essere considerata legittima, non poteva non essere ritenuta inammissibile in quanto fondata su *causa petendi* diversa da quella dedotta in primo grado, ove i danni erano stati chiesti ai proprietari del fondo per non avere gli stessi garantito questo libero da affittanze (51). È – del resto – principio acclarato in dottrina ed in giurisprudenza quello secondo cui non sono prospettabili in appello questioni nuove o temi di contestazione diversi rispetto a quelli trattati nel giudizio di primo grado e non rilevabili d'ufficio che, mutando i fatti costitutivi del diritto invocato, alterino l'oggetto sostanziale dell'azione ed i termini della controversia.

Le censure sollevate nei confronti della sentenza in commento non potevano per alcun verso essere meritevoli di accoglimento e imponevano una giusta condanna in solido dei ricorrenti alle spese del giudizio.

Alessandra Tommasini

(49) RAUSEO, *Riscatto agrario e responsabilità del venditore*, in questa Riv., 2001, 697, osserva che la violazione delle norme sulla prelazione implica a carico del venditore una presunzione di colpa ex art. 1218 c.c. nei confronti del retrattato che abbia subito l'evizione. Pertanto, a meno che il venditore non dimostri in maniera inconfutabile la mancanza di una colpa nell'aver violato il diritto di prelazione, il terzo acquirente avrà diritto al pieno risarcimento del danno, ivi compreso il c.d. interesse positivo.

(50) In tal senso, v. RONCHI, *La prelazione agraria e il contratto di transazione*, in questa Riv., 2005, 41.

(51) CIMATTI, *Sulla validità del contratto in violazione del diritto di prelazione*, in questa Riv., 2004, 32, commentando Cass. 24 maggio 2003, n. 8236, precisa come la vendita di un fondo senza l'osservanza delle norme sul diritto di prelazione non può essere considerata nulla ai sensi dell'art. 1418 c.c., ma soggetta esclusivamente al potere di riscatto da parte dell'avente titolo. A quest'ultimo, pertanto, non sarà consentito di esperire, in luogo del riscatto, azione risarcitoria contro il terzo compratore o l'alienante oppure, ancora, un'azione di accertamento della nullità della compravendita, essendo quest'ultima, come detto, pienamente valida.

*

Cass. Sez. Lav. - 1-9-2004, n. 17584 - Sciarelli, pres.; De Matteis, est.; Abbritti, P.M. (conf.) - M.P. (avv. Assennato) c. INPS (avv. ti Jeni, Biondi). (*Conferma Trib. Modica 12 luglio 2001*)

Lavoro - Lavoro subordinato (rapporto di) - In agricoltura - Carattere del rapporto individuale - Obbligazione retributiva del datore di lavoro - Corrispettività con la prestazione lavorativa - Elemento costitutivo del rapporto - Configurabilità - Presunzione di onerosità e presunzione di gratuità - Natura giuridica - Presupposti rispettivi - Conseguenze nell'accertamento della subordinazione nei rapporti tra parenti e affini in relazione a piccole imprese agricole. (C.c., art. 2094, 2727)

Previdenza sociale - Assicurazioni obbligatorie - Elenchi - Operai agricoli a tempo determinato - Diritto alle prestazioni previdenziali - Presupposti - Prestazione lavorativa per un numero minimo di giornate - Iscrizione negli appositi elenchi (o possesso del certificato sostitutivo) - Necessità - Prova della complessa fattispecie - Onere gravante sul lavoratore - Esistenza di prove contrapposte - Prudente apprezzamento del giudice - Necessità. (R.d. 24 settembre 1940, n. 1949; d.lgs.lgt. 9 aprile 1946, n. 212, art. 4; c.c., art. 2697)

Il rapporto di scambio tra prestazione lavorativa e retribuzione costituisce uno degli elementi costitutivi del contratto di lavoro subordinato come delineato dall'art. 2094 c.c., valendo a distinguere, tra l'altro, sia dalla prestazione di lavoro a titolo gratuito, sia dai rapporti di tipo associativo; tuttavia in genere, e quanto più il rapporto assuma, per gli altri versi, le caratteristiche tipiche dei rapporti a carattere oneroso, opera al riguardo la presunzione (di fatto) di onerosità, basata sui criteri della normalità, della apparenza e della buona fede, a tutela del ragionevole e legittimo affidamento della parte interessata, sempreché non sussistano invece i presupposti per l'operare di una presunzione di gratuità, correlata alle situazioni in cui i criteri della normalità e dell'affidamento conducano ad un'opzione in tal senso. In particolare, con riferimento all'attività lavorativa prestata in agricoltura a favore di parenti ed affini, nel quadro di colture tradizionali e di piccole proprietà, la mera prestazione di detta attività non è sufficiente a far configurare un rapporto di lavoro subordinato, la dimostrazione della subordinazione e dell'onerosità delle prestazioni, richiedendo, quando difettino gli elementi sintomatici della subordinazione, come il rispetto di orari precisi, l'inserimento delle prestazioni in una struttura organizzativa aziendale, ecc., che siano forniti altri elementi idonei a dimostrare almeno un nesso di corrispettività tra la prestazione lavorativa e quella retributiva, entrambe caratterizzate dalla obbligatorietà, e l'esistenza di quel tanto di direttive e controlli in merito alla prestazione lavorativa che valgano a differenziare il rapporto dal lavoro autonomo, pur in un eventuale quadro di elasticità di orari e di altre modalità (a parte l'esigenza della prova dei termini quantitativi delle prestazioni, ai fini della verifica della effettiva integrazione del requisito delle cinquantuno giornate lavorative nell'anno, quando l'accertamento della subordinazione sia finalizzata alla fruizione di prestazioni previdenziali) (1).

Con riferimento ai lavoratori subordinati (operai) a tempo determinato nel settore dell'agricoltura, il diritto dei medesimi alle prestazioni previdenziali, al momento del verificarsi dell'evento protetto, è condizionato, sul piano sostanziale, dall'esistenza di una complessa fattispecie, che è costituita dallo svolgimento di una attività di lavoro subordinato a titolo oneroso per un numero minimo di giornate in ciascun anno di riferimento, che risulti dall'iscrizione dei lavoratori negli elenchi nominativi di cui al r.d. 24 settembre 1940, n. 1949 e successive modificazioni e integrazioni o dal possesso del cosiddetto certificato sostitutivo (il quale, a norma dell'art. 4, d.lgs.lgt. 9 aprile 1946, n. 212, può essere rilasciato a chi lo richiede nelle more della formazione degli elenchi). Pertanto, sul piano processuale, colui che agisce in giudizio per ottenere le suddette prestazioni ha l'onere di provare, mediante l'esibizione di un documento che accerti la suddetta iscrizione negli elenchi nominativi o il possesso del certificato sostitutivo (ed eventualmente, in aggiunta, mediante altri mezzi istruttori), gli elementi essenziali della complessa fattispecie dedotta in giudizio, fermo restando che il giudice del merito, a fronte della prova contraria eventualmente fornita dall'ente previdenziale, anche mediante la produzione in giudizio di verbali

ispettivi, non può limitarsi a decidere la causa in base al semplice riscontro dell'esistenza dell'iscrizione (anche perché quest'ultima, al pari dei suddetti verbali ispettivi e alla stregua di ogni altra attività d'indagine compiuta dalla pubblica amministrazione, ha efficacia di prova fino a querela di falso soltanto della provenienza dell'atto dal pubblico funzionario e della veridicità degli accertamenti compiuti, ma non del contenuto di tali accertamenti, qualora questi siano basati su dichiarazioni rese da terzi o, addirittura, dall'interessato), ma deve pervenire alla decisione della controversia mediante la comparazione e il prudente apprezzamento di tutti i contrapposti elementi probatori acquisiti alla causa (2).

(Omissis) Con unico motivo la ricorrente, deducendo violazione e falsa applicazione dell'art. 73 e segg. del r.d.l. 4 ottobre 1935 e successive modificazioni, dell'art. 4, d.lgs. 9 aprile 1946, n. 212, dell'art. 13, d.p.r. 25 novembre 1976, n. 1026, del r.d. 24 settembre 1940, n. 1949, del d.l. 3 febbraio 1970, n. 7, conv. in l. 11 marzo 1970, n. 93; degli artt. 421 e 437 c.p.c. e dell'art. 2967 c.c.; motivazione insufficiente e contraddittoria (art. 360 c.p.c., nn. 3 e 5), censura la sentenza impugnata sotto due profili.

In primo luogo per avere disatteso i principi enunciati da questa Corte a Sezioni Unite (26 ottobre 2000, n. 1133), in tema di valore probatorio dei verbali ispettivi e della distribuzione dell'onere della prova dell'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato in agricoltura. Lamenta, in particolare, che il giudice d'appello ha ommesso la valutazione dei verbali ispettivi, che avevano riconosciuto la effettività della prestazione lavorativa, sol che l'avevano ricondotta nell'ambito della prestazione familiare. Ma poiché dagli stessi verbali, e dalla restante documentazione anagrafica, risulta che nuora e suocero non vivevano sotto lo stesso tetto, non vi è alcuna presunzione di gratuità, sicché era sufficiente la prova della prestazione lavorativa, risultante dai verbali ispettivi, per dedurne la onerosità.

Il motivo non è fondato.

Con la sentenza delle Sezioni Unite 26 ottobre 2000, n. 1133 questa Corte ha enunciato i seguenti principi.

In base al tenore letterale delle norme di cui agli artt. 3 e 4 d.lgs. lgt. 9 aprile 1946, n. 212 (confermate dalle disposizioni di legge successivamente emanate) e alla relativa *ratio* – fondata sulla peculiarità che contraddistingue il tipo di attività lavorativa svolta dai lavoratori a tempo determinato nel settore dell'agricoltura, il più delle volte esercitata, nell'anno, alle dipendenze di una pluralità di datori di lavoro – il diritto alle prestazioni previdenziali sorge per effetto dello svolgimento di tale attività per un numero minimo di giornate nell'anno, certificata dall'iscrizione negli elenchi nominativi di cui al r.d. 24 settembre 1940, n. 1949. E si deve, quindi, affermare che le prestazioni non possono essere erogate qualora l'interessato non possa subito dimostrare l'esistenza della condizione relativa all'iscrizione negli elenchi (o al possesso dell'equipollente certificato), in tale limitato senso, e cioè qualificando l'iscrizione come una vera e propria condizione per l'erogazione delle prestazioni economiche, potendosi asserire che la registrazione ha efficacia costitutiva dello *status* di assicurato, con diritto alla relativa tutela.

Per altro verso, poiché i dati di fatto emergenti dai registri o dal certificato sostitutivo costituiscono l'oggetto di un accertamento effettuato da organi della pubblica amministrazione, va fatto riferimento, vertendosi in tema di efficacia di atti pubblici (artt. 2699 e 2700 c.c.), alla regola secondo cui l'atto fa piena prova, fino a querela di falso, della provenienza del documento dal pubblico ufficiale che lo ha redatto, degli atti compiuti dal medesimo e di quelli avvenuti in sua presenza, mentre, per quanto concerne le circostanze risultanti da dichiarazioni di terzi, le stesse sono dotate di un grado di attendibilità che può essere inficiato da qualsiasi prova contraria (cfr., fra le tante sentenze, per quanto concerne l'atto pubblico in generale, Cass. 23 gennaio 1998, n. 672 e Cass. 20 novembre 1996, n. 10219 e, quanto ai verbali redatti dalla polizia giudiziaria, Cass. 20 maggio 1999, n. 4915).

Pertanto, pur non essendo corretto affermare che gli atti in questione, in quanto provenienti da organi della pubblica amministrazione, siano assistiti da una presunzione di legittimità – concetto, codesto, ormai giustamente ripudiato dalla dottrina, giacché negli atti di che trattasi manca qualsiasi valore probatorio precostituito – è tuttavia evidente che alle circostanze di fatto derivanti da dichiarazioni di terzi non può essere attribuito il valore di un vero

e proprio accertamento che non sia passibile di prova contraria.

Da questi rilievi la Corte ha tratto, sul piano processuale, i seguenti corollari.

Va tenuta presente la regola generale posta dall'art. 2697, primo comma, c.p.c., secondo cui l'onere della prova del fatto costitutivo del diritto grava su colui che agisce in giudizio per far valere una determinata pretesa nei confronti della controparte.

Pertanto, il lavoratore, che domanda l'erogazione della prestazione previdenziale, deve dimostrare di avere esercitato un'attività di lavoro subordinato per un numero minimo di giornate nell'anno di riferimento e la prova deve essere sempre fornita o mediante il documento che dimostra l'iscrizione negli elenchi nominativi o mediante il certificato d'urgenza sostitutivo (senza che, com'è ovvio, possa essere impedito alla parte di dedurre ulteriori mezzi per fondare il convincimento del giudice). L'iscrizione negli elenchi o il certificato, infatti, come è stato sopra chiarito in base ai rilievi esposti dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 483 del 1995 (v. il precedente punto IV), hanno la funzione di rendere certa la qualità di lavoratore agricolo, conferendo efficacia nei confronti dei terzi.

Tanto il documento che dimostra l'iscrizione negli elenchi nominativi quanto il certificato d'urgenza sostitutivo non integrano, peraltro, una prova legale – salvo che per quanto concerne la provenienza del documento stesso e i fatti che il pubblico ufficiale attesta essere avvenuti in sua presenza o essere stati da lui compiuti – costituendo gli stessi, alla stregua di qualsiasi altra attestazione proveniente dalla pubblica amministrazione, una risultanza processuale che deve essere liberamente valutata dal giudice (cfr., per quanto riguarda le iscrizioni delle ditte nelle Camere di commercio e i relativi certificati, Cass. 5 febbraio 1977, n. 502; Cass. 27 gennaio 1986, n. 524 e Cass. 11 giugno 1998, n. 5830).

Ne deriva che l'ente previdenziale, quando contesta l'inesistenza o dell'attività lavorativa o del vincolo della subordinazione, ha a sua volta l'onere di fornire, con qualsiasi mezzo, la suddetta prova contraria, cui l'interessato può replicare mediante offerta, a sua volta, di altri mezzi di prova (che si rivelano indispensabili qualora la contestazione verta sulla non esistente presunzione di onerosità del rapporto determinata da un vincolo di parentela o di coniugio o di affinità con il datore di lavoro); con l'ulteriore conseguenza che, se la prova contraria viene data mediante la produzione in giudizio di verbali ispettivi – i quali, a loro volta, essendo attestazioni di fatti provenienti da organi della pubblica amministrazione, sono soggetti al medesimo regime probatorio sopra illustrato per l'iscrizione negli elenchi (cfr. Cass. 10 giugno 1998, n. 6110 e Cass. Sez. Un. 3 febbraio 1996, n. 916) – l'esistenza della complessa fattispecie deve essere accertata mediante la comparazione e il prudente apprezzamento di tutti i contrapposti elementi acquisiti alla causa.

È ben vero, come sostenuto dalla ricorrente, che la giurisprudenza di questa Corte è nettamente orientata nell'escludere che la presunzione di gratuità operi nelle prestazioni lavorative rese tra parenti ed affini al di fuori di un rapporto di convivenza sotto lo stesso tetto (Cass. 27 dicembre 1999, n. 14579; Cass. 27 luglio 1999, n. 8132; Cass. 14 dicembre 1994, n. 10664; Cass. 21 gennaio 1993, n. 729; in senso contrario Cass. 17 agosto 2000, n. 10923).

Tuttavia nel lavoro agricolo, e specie nella piccola proprietà, il problema non si pone nei termini stringenti e meccanici pretesi dalla ricorrente: vi è la prova di una prestazione lavorativa tra affini (risultante dai verbali ispettivi), vi è la prova della non convivenza (non contestata), quindi la prestazione è onerosa. Occorre, invece, come precisato in particolare dalla sentenza di questa Corte 20 marzo 2001, n. 3975, fare riferimento agli usi ed alle modalità concrete del rapporto e della prestazione, secondo un criterio di normalità, il cui accertamento è affidato al giudice di merito: con riferimento all'attività lavorativa prestata in agricoltura a favore di parenti ed affini, nel quadro di colture tradizionali e di piccole proprietà, la mera prestazione di detta attività non è sufficiente a dar per dimostrate la subordinazione e l'onerosità delle prestazioni. Si richiedono pur sempre i tipici elementi sintomatici della subordinazione, come il rispetto di orari precisi, l'inserimento delle prestazioni in una struttura organizzativa aziendale, il nesso di corrispettività tra la prestazione lavorativa e quella retribuitiva, entrambe caratterizzate dalla obbligatorietà, l'esistenza di quel tanto di direttive e controlli in merito alla prestazione lavorativa che valgono a caratterizzare la prestazione come onerosa e subordinata, nonché la prova dei termini quantitativi delle prestazioni, ai fini della verifica della effettiva integrazione del requi-

sito delle cinquantuno giornate lavorative nell'anno, quando l'accertamento della subordinazione sia finalizzata alla fruizione di prestazioni previdenziali.

La sentenza impugnata, fondata sulla argomentazione che, a fronte della contestazione del rapporto da parte dell'INPS, basata sulle risultanze dei verbali ispettivi, prodotti in causa, la ricorrente avrebbe dovuto fornire la prova rigorosa del rapporto, esprime un corretto principio di diritto (sul carattere rigoroso della prova in tal caso vedi in particolare Cass. 19 maggio 2003, n. 7845).

L'applicazione alla fattispecie concreta di tale principio è affidata al prudente apprezzamento del giudice di merito, che non appare nella specie scalfito dalle argomentazioni della ricorrente in punto di mancanza di presunzione di gratuità, non essendo questa sufficiente ad integrare la prova degli altri indici sintomatici della subordinazione sopra indicati.

Sotto un secondo profilo la ricorrente censura la sentenza impugnata per non avere usato i poteri di cui agli artt. 421 e 437 c.p.c.

Anche questo secondo motivo non è fondato.

Con sentenza delle Sezioni Unite in corso di pubblicazione, è stato confermato l'orientamento di questa Corte secondo il quale l'esercizio dei poteri istruttori del giudice del lavoro non è meramente discrezionale, bensì obbligato quando sussistano ragionevoli probabilità di accertare attraverso di essi la verità (Cass. 23 maggio 2003, n. 8220; Cass. 21 aprile 2003, n. 4180; Cass. 10 maggio 2001, n. 6531; Cass. 29 marzo 1999, n. 3026; Cass. 15 gennaio 1998, n. 310).

Le conseguenze di tale principio in punto di motivazione della sentenza sono diverse, a seconda che il giudice del lavoro abbia fatto ricorso, oppure no, all'uso di tali poteri.

Nel primo caso, una specifica motivazione non è necessaria in tutti quei casi in cui la disposizione dell'art. 421 c.p.c. si risolve nel richiamo implicito di poteri istruttori d'ufficio già previsti dal codice di procedura civile per il processo ordinario, fin dal 1942, e dalle novelle successive, quali, a titolo esemplificativo, quelle che consentono al giudice di primo grado, ora il Tribunale, di disporre d'ufficio la prova testimoniale, formulandone i capitoli, quando le parti, nell'esposizione dei fatti (sia negli atti introduttivi sia, specie nel processo del lavoro, nel loro libero interrogatorio) si siano riferite a persone che appaiono in grado di conoscere la verità (già art. 317 riferito al giudizio avanti al pretore o al conciliatore, ora art. 281-ter, aggiunto dall'art. 68, d.lgs. 19 febbraio 1998, n. 51); così pure quando la fonte è costituita dal testimone (art. 257, 1° comma); il potere di disporre d'ufficio l'audizione di un teste cui la parte abbia rinunciato (art. 317, 2° comma); di rivolgere al teste, d'ufficio, tutte le domande che ritiene utili a chiarire i fatti medesimi (art. 253 c.p.c.); di acquisire le informazioni e i documenti esistenti presso la pubblica amministrazione, utili al processo (art. 213 c.p.c.).

L'art. 421, infatti, si inserisce in una struttura del processo del lavoro, la quale, grazie agli adempimenti obbligatori iniziali (completezza degli atti introduttivi della lite, introduzione della causa tramite ricorso, con conseguente appropriata fissazione dell'udienza di discussione, libero interrogatorio e tentativo di conciliazione), consente un uso più sistematico ed efficace di poteri istruttori d'ufficio propri del giudice civile, nei quali la disposizione dell'art. 421 c.p.c., per la massima parte, si risolve.

Nel secondo caso, invece, il giudice del lavoro deve esplicitare le ragioni per le quali, nonostante la specifica richiesta di una delle parti, non ha ritenuto di fare ricorso all'uso dei poteri istruttori.

Il provvedimento, solitamente implicito, di diniego della richiesta della parte può essere sottoposto al sindacato di legittimità sia per violazione di legge che per vizio di motivazione.

Sotto il primo profilo, ex art. 360, n. 3, c.p.c., ad es., quando il giudice del lavoro abbia esercitato i poteri istruttori sulla base del proprio sapere privato, con riferimento a fatti non allegati dalle parti o non acquisiti al processo in modo rituale [per fatti ritualmente acquisiti devono intendersi non solo quelli risultanti dagli atti introduttivi del giudizio, ma anche quelli, a carattere integrativo, emersi nel contraddittorio delle parti: esempio tipico quelli emersi dal libero interrogatorio delle stesse (Cass. 23 maggio 2003, n. 8220)].

Sotto il secondo profilo, ex art. 360, n. 5 c.p.c., qualora non dia congrua e logica spiegazione del perché ha disatteso la richiesta di mezzi istruttori relativi ad un punto della controversia che, se esaurientemente istruito, avrebbe potuto condurre ad una

diversa decisione della controversia.

Occorre, perciò, per la censurabilità della decisione negativa, che la parte indichi in sede di merito quali fonti di prova il giudice potrebbe acquisire d'ufficio; e, in sede di ricorso per cassazione, che la parte deduca quali fonti di prova abbia indicato, e ciononostante il giudice del merito non abbia provveduto.

Tali presupposti per la censurabilità del mancato esercizio dei poteri istruttori d'ufficio non sussistono nel caso di specie, sicché anche il secondo profilo di doglianza va rigettato.

Nulla deve disporsi per le spese del presente giudizio ai sensi dell'art. 152 disp. att. c.p.c., nel testo anteriore a quello di cui all'art. 42, comma 11, del d.l. n. 269 del 30 settembre 2003, convertito in l. 24 novembre 2003, n. 326, nella specie inapplicabile *ratione temporis*. (Omissis)

(1-2) ISCRIZIONE NEGLI ELENCHI NOMINATIVI DEI LAVORATORI AGRICOLI, PRESTAZIONI LAVORATIVE RESE TRA PARENTI ED AFFINI E DIRITTO ALLE PRESTAZIONI PREVIDENZIALI.

1. La controversia decisa con la sentenza in epigrafe verteva sul diritto alla indennità di disoccupazione agricola, per l'anno 1992, di una lavoratrice, regolarmente iscritta negli elenchi nominativi, nei cui confronti – a seguito di attività ispettiva condotta da funzionari dell'INPS – era risultato che le prestazioni lavorative, per un numero di giornate imprecisato nel corso dell'anno, erano state rese in favore del suocero, piccolo proprietario fondiario, con caratteristiche inidonee a far configurare l'esistenza di un vero e proprio rapporto di lavoro subordinato quale richiesto ai fini del godimento della pretesa indennità previdenziale, donde il diniego dell'Istituto assicuratore di provvedere alla relativa erogazione.

I giudici di merito hanno respinto la domanda dell'interessata rilevando che la semplice iscrizione negli elenchi di cui sopra non può costituire prova adeguata dell'esistenza di un'attività lavorativa subordinata a fronte della contestazione dell'ente previdenziale, fondata sui verbali ispettivi prodotti in causa, e ritenendo che la ricorrente non avesse fornito la prova dell'asserito rapporto di lavoro alle dipendenze del suocero; prova che, per l'esistenza di una relazione di affinità tra le parti, avrebbe dovuto essere particolarmente rigorosa.

Il conseguente ricorso per cassazione è stato respinto dalla decisione annotata, con ampia ed approfondita motivazione, dalla quale sono state estratte le massime sopra riportate. Le questioni affrontate non sono nuove, eppure meritano di essere segnalate.

2. Premetto che, per gli operai agricoli, requisito essenziale per l'assunzione della qualità di soggetto assicurato – presupposto per il godimento delle prestazioni previdenziali al verificarsi degli eventi protetti e delle altre condizioni cui queste sono subordinate – è l'effettuazione di almeno cinquantuno giornate lavorative, di carattere subordinato, alle dipendenze di datori di lavoro agricolo in ciascun anno: tale qualifica è fatta risultare mediante l'iscrizione dei soggetti interessati in appositi elenchi nominativi comunali ma può essere certificata, nelle more di formazione degli elenchi, mediante il rilascio, da parte degli uffici competenti, di un certificato d'urgenza (avente valore sostitutivo) attestante la sussistenza del diritto a tale iscrizione.

Accade talvolta, però, che in sede di esame di richieste di erogazione delle prestazioni l'Istituto assicuratore – come nel caso di specie deciso con la sentenza in commento – contesti, sulla base di risultanze di controlli eseguiti dai propri funzionari ispettivi, l'esistenza del prescritto requisito occupazionale e quindi la legittimità dell'iscrizione nell'elenco con conseguente rifiuto di riconoscere il diritto alle prestazioni stesse.

In tale situazione, si pongono problemi di natura sostanziale e processuale, soprattutto con riguardo all'imputazione degli oneri probatori, sui quali la giurisprudenza di legittimità si era, in passato, non sempre univocamente pronunciata finché le Sezioni Unite della Cassazione non hanno, ritengo ormai in via definitiva, fatto chiarezza in proposito con l'ormai nota decisione (1), cui la sentenza annotata fa esplicito riferimento, recependone il principio di diritto evidenziato nella seconda massima sopra riportata.

Se ne deduce che l'iscrizione negli elenchi può essere considerata come condizione sufficiente, in sede processuale, per far valere il diritto alle prestazioni previdenziali nei confronti dell'INPS, purché, però, non se ne metta in dubbio la legittimità consistente nella sua piena corrispondenza alla realtà fattuale cui si riferisce ed alla qualificazione giuridica di essa (prestazione di attività lavorativa subordinata per il numero di giornate annue non inferiore al minimo previsto: condizione, sul piano sostanziale, dell'esistenza della complessa fattispecie previdenziale).

In tal caso, l'onere probatorio segue la regola generale di cui all'art. 2697, primo comma, c.c., per cui esso spetta a colui che agisce in giudizio per far valere una determinata pretesa nei confronti della controparte. Pertanto, se è l'Istituto assicuratore a contestare l'iscrizione e a negare le prestazioni ad essa collegate, per inesistenza dell'attività lavorativa o del vincolo della subordinazione, incombe su di esso l'onere di fornire la prova del proprio assunto con qualsiasi mezzo, cui può replicare la controparte recando altri mezzi di prova; e se la prova offerta dall'ente previdenziale consiste nella produzione in giudizio di verbali ispettivi – trattandosi di attestazioni di fatti provenienti da organi della pubblica amministrazione, soggette alla regola (artt. 2699 e 2700 c.c.) secondo cui l'atto ad esse relativo fa piena prova, fino a querela di falso, della provenienza del documento dal pubblico ufficiale che lo ha redatto, degli atti compiuti dal medesimo e di quelli avvenuti in sua presenza, mentre, per quanto concerne le circostanze risultanti da dichiarazioni di terzi, le stesse sono dotate di un grado di attendibilità che può essere inficiato da qualsiasi prova contraria – l'esistenza della complessa fattispecie deve essere accertata mediante la comparazione e il prudente apprezzamento di tutti i contrapposti elementi acquisiti alla causa: compito questo che spetta al giudice di merito facendo esercizio dei poteri che gli sono conferiti dalla legge (2).

3. Di seguito la sentenza annotata affronta la questione della qualificazione del lavoro subordinato in agricoltura, allorché si tratti di prestazioni lavorative, rese tra persone legate da vincoli di parentela o affinità, per la coltivazione di fondi di modesta entità appartenenti a piccoli coltivatori o semplici proprietari fondiari: fenomeno

non infrequente nel settore agricolo, anche se non esclusivo di esso, spesso finalizzato al conseguimento di benefici previdenziali.

La giurisprudenza di legittimità si è, quindi, da tempo interessata all'argomento al fine di stabilire se le attività lavorative eseguite potessero considerarsi di tipo subordinato – connotate dai requisiti dell'onerosità e, appunto, della subordinazione – e come tali costituenti il presupposto per il legittimo insorgere di un rapporto giuridico previdenziale (e dei conseguenti diritti alle prestazioni), oppure se, in assenza di prova certa e rigorosa della sussistenza dei suddetti requisiti (con relativo onere probatorio incombente sulla parte che quei diritti facesse valere), non operasse nelle fattispecie esaminate il principio, più volte affermato, della presunzione di gratuità di tali attività con implicazioni di segno tutt'affatto diverso.

Al riguardo, la Suprema Corte ha però osservato che la presunzione di gratuità non opera quando i soggetti (tra i quali siano intercorse le prestazioni lavorative) non convivono sotto il medesimo tetto ma stiano in unità abitative autonome e distinte (3).

Ma sempre la S.C., in un'altra pronuncia (4), ha ritenuto che – ove tale presunzione debba essere esclusa per l'accertato difetto della convivenza degli interessati – non opera *ipso iure* una presunzione di contrario contenuto, indicativa cioè dell'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato, ma sussiste l'obbligo di dimostrare, con prova precisa e rigorosa, tutti gli elementi costitutivi e, in particolare, i requisiti indefettibili della onerosità e della subordinazione (5).

In termini più radicali si è espressa la Corte in altra occasione (6), affermando che «per le prestazioni lavorative di collaborazione familiare e di assistenza offerte in favore di parenti o affini anche in difetto della convivenza non viene meno la presunzione di gratuità che trova la sua fonte nella circostanza che le suddette prestazioni vengono normalmente rese *affectionis vel benevolentiae causa*».

Le succitate decisioni sono state tutte richiamate, in motivazione, dalla sentenza in commento la quale, però, ha ritenuto più corretto ripercorrere l'analisi ricostruttiva condotta da una precedente sentenza (7); anch'essa esplicitamente richiamata in motivazione, al fine di individuare, sulla base degli usi e delle concrete modalità di svolgimento dell'attività lavorativa in agricoltura, come indicato nella prima massima sopra riportata, gli elementi costitutivi e sintomatici del lavoro subordinato in tale settore ai quali far riferimento per verificarne l'esistenza nei rapporti intercorrenti tra persone legate da vincoli di parentela o affinità, nell'ambito di piccole aziende agricole. Agli stessi criteri si era uniformata un'altra precedente pronuncia (8); tale sen-

(1) Cass. Sez. Un. 26 ottobre 2000, n. 1133, in questa Riv., 2001, 700, con nota di GATTA, *Ripartizione degli oneri probatori nelle controversie sul diritto dei lavoratori agricoli a tempo determinato alle prestazioni previdenziali*; in *Giust. civ.*, 2001, I, 2725, con nota di BAGIANTI, *Efficacia probatoria dei verbali ispettivi e onere della prova*; ma, cfr., anche, in senso del tutto conforme, Cass. Sez. Un. 17 novembre 2001, n. 1186, in *Inform. prev.*, 2000, 1620 e in *Dir. lav.*, 2001, II, 221, con mie note.

(2) In senso conf., v. Cass. 29 luglio 2004, n. 14437, in questa Riv. (M), 2005, 544; Cass. 2 dicembre 2003, n. 18400, *ibidem* (M), 2004, 440, ed ivi ulteriori riferimenti. V., inoltre, Cass. 5 giugno 2003, n. 9004 e Cass. 10 maggio 2003, n. 7162, in questa Riv., 2004, 633, con nota di GATTA, *Applicazione in concreto dei principi enunciati dalla giurisprudenza di legittimità sulla ripartizione degli oneri probatori della sussistenza dei presupposti per il diritto alle prestazioni di maternità delle operaie agricole a tempo determinato*.

(3) Cass. 27 dicembre 1999, n. 14579, in questa Riv. (M), 2000, 492. In senso sostanzialmente conforme, cfr. Cass. 14 dicembre 1994, n. 10664, in *Foro it. Mass.*, 1994.

(4) Cass. 27 luglio 1999, n. 8132, in questa Riv. (M), 2000, 141.

(5) In senso conf., Cass. 21 gennaio 1993, n. 729, in *Dir. lav.*, 1994,

II, 88, con nota di GATTA, *Prestazioni lavorative rese tra persone legate da rapporti di parentela, affinità o coniugio: riflessi previdenziali*; in *Riv. dir. agr.*, 1994, II, 104, con nota di GATTA, *Ancora sull'indefettibilità dei requisiti di onerosità e subordinazione del rapporto di lavoro subordinato intercorrente tra parenti o affini ai fini dell'iscrizione negli elenchi nominativi dei lavoratori agricoli*. Sul carattere rigoroso della prova, v. Cass. 19 maggio 2003, n. 7845, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 1174.

(6) Cass. 17 agosto 2000, n. 10923, in *Foro it. Mass.*, 2000.

(7) Cass. 20 marzo 2001, n. 3975, in *Nuovo dir. agr.*, 2000, 265.

(8) Cass. 23 gennaio 2004, n. 1218, in questa Riv., 2004, 624, con nota di FONTANA, *Onerosità e gratuità del lavoro dei familiari*, che conclude con un richiamo perplesso alla disposizione contenuta nell'art. 74, d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, secondo la quale «Con specifico riguardo alle attività agricole non integrano in ogni caso un rapporto di lavoro autonomo o subordinato le prestazioni svolte da parenti e affini sino al terzo grado in modo meramente occasionale o ricorrente di breve periodo, a titolo di aiuto, mutuo aiuto, obbligazione morale senza corresponsione di compensi, salvo le spese di mantenimento e di esecuzione dei lavori».

tenza ha ribadito che «con riferimento all'attività lavorativa prestata in agricoltura in favore di parenti o affini, nel quadro di colture tradizionali e di piccole proprietà, la mera prestazione di attività lavorativa non è sufficiente a far configurare un rapporto di lavoro subordinato, essendo invece necessario una specifica prova della subordinazione e della onerosità delle prestazioni, che può essere fornita anche al di fuori degli elementi sintomatici più tipici della subordinazione, purché risulti un nesso di corrispettività tra la prestazione lavorativa e quella retributiva, entrambe caratterizzate dall'obbligatorietà, e la prestazione lavorativa sia soggetta a direttive e controlli, pur se in un eventuale quadro caratterizzato da maggiore elasticità di orari».

4. Altro argomento affrontato nella decisione in commento riguarda la censura mossa dalla ricorrente alla sentenza impugnata, per non avere usato i poteri di cui agli artt. 421 e 437 c.p.c.

Essa fa presente, al riguardo, che «con sentenza delle Sezioni Unite in corso di pubblicazione, è stato confermato l'orientamento (della S.C.) secondo il quale l'esercizio dei poteri istruttori del giudice del lavoro non è meramente discrezionale, bensì obbligato quando sussistano ragionevoli probabilità di accertare attraverso di essi la verità» (9).

Sulla diversità delle conseguenze di tale principio in punto di motivazione della sentenza, a seconda che il giudice del lavoro abbia fatto ricorso, oppure no, all'uso di tali poteri mi limito, per la natura di questa nota, a rinviare al testo della decisione annotata, segnalando soltanto che i presupposti individuati per la censurabilità del mancato esercizio dei poteri istruttori d'ufficio, sono stati ritenuti insussistenti nel caso di specie.

Carlo Gatta

(9) Con richiamo di: Cass. 23 maggio 2003, n. 8220, in *Foro it. Mass.*, 2003; Cass. 21 aprile (recte: marzo) 2003, n. 4180, *ivi*, 2004, I, 1508; Cass. 10 maggio 2001, n. 6531, in *Notiziario giur. lav.*, 2001, 636; Cass. 29 marzo 1999, n. 3026, *ibidem*, 1999, 417; Cass. 15 gennaio 1998, n. 310, in *Giust. civ.*, 1998, I, 2259, con nota di TODDE, *Brevi osservazioni in tema di poteri officiosi del giudice del lavoro*.

*

Cass. Sez. III Pen. - 11-1-2006, n. 560 - Lupo, pres.; Squassoni, est.; Ciampoli, P.G. (conf.) - L.G., ric. (*Conferma App. Lecce 12 novembre 2004*)

Sanità pubblica - Inquinamento idrico - Scarichi illegali di acque reflue - Delega di funzioni - Responsabilità del legale rappresentante di un'azienda - Requisiti di validità.

All'interno delle imprese, soprattutto di grandi dimensioni, il soggetto titolare è gravato da numerosi obblighi, la cui inosservanza è sanzionata penalmente, ai quali non può essere in grado di adempiere di persona. In considerazione di tale realtà, pur in assenza di una specifica previsione normativa, è da ritenersi possibile la trasferibilità di funzioni imprenditoriali, e connesse responsabilità penali, da un soggetto ad un altro, a condizione che vi sia una delega dotata di particolari requisiti. Ne consegue che, in assenza di una valida delega, l'individuazione in una impresa del soggetto responsabile della ottemperanza alle norme sulla tutela delle acque, non può essere effettuata solo in base alle sue funzioni di fatto esercitate (1).

(Omissis)

FATTO. - Con sentenza 4 luglio 2003, il giudice monocratico del Tribunale di Brindisi ha ritenuto L.G. responsabile del reato previsto dal d.lgs. n. 152 del 1999, art. 59, comma 5 (perché, quale legale rappresentante della «Industria Turistica Camping Pilone», effettuava lo scarico delle acque reflue uscenti dal depuratore a servizio dell'insediamento superando i limiti di accettabilità) e l'ha condannata alla pena di giustizia.

La decisione del Tribunale è stata confermata dalla Corte d'appello di Lecce con la sentenza in epigrafe precisata.

Per giungere alla loro conclusione, i giudici di merito hanno ritenuto che la violazione per cui è processo dovesse essere addebitata alla L. in assenza di una formale delega di funzioni ad altri soggetti; hanno escluso che la gestione dell'impianto di depurazione fosse stata affidata ad una ditta specializzata per carenza di prove sul punto; hanno reputato circostanza ininfluyente l'asserito *black out* del depuratore perché l'imprenditore deve predisporre tutti i presidi tecnici per fare fronte a possibili guasti.

Per l'annullamento della sentenza, l'imputata ricorre in cassazione deducendo difetto di motivazione e violazione di legge.

Sostiene che le emergenze processuali avevano provato l'esistenza di una persona addetta alla cura dell'impianto che di fatto si occupava della sua gestione; in tale contesto, i giudici non hanno esplicitato la ragione per la quale responsabile del reato è stata ritenuta la rappresentante legale dell'ente.

Le deduzioni non sono meritevoli di accoglimento.

La ricorrente incentra la sua strategia difensiva facendo leva sulla circostanza della sua estraneità alla conduzione dell'impianto di depurazione affidata ad altra persona; tale situazione in fatto, non posta in discussione dalla Corte territoriale, non comporta le conseguenze giuridiche tratte dalla ricorrente in merito alla attribuità del reato.

All'interno delle imprese, soprattutto di grandi dimensioni, il soggetto titolare è gravato da numerosi obblighi, la cui inosservanza è sanzionata penalmente, ai quali può non essere in grado di adempiere di persona.

In considerazione di tale realtà, pur in assenza di una specifica previsione normativa, dottrina e giurisprudenza ammettono la trasferibilità di funzioni imprenditoriali, e connesse responsabilità penali, da un soggetto ad un altro a condizione che vi sia una delega dotata di particolari requisiti.

La delega è considerata ammissibile e rilevante alle seguenti condizioni: deve essere puntuale ed espressa senza che siano tenuti in capo al delegante poteri discrezionali di tipo decisionale; il soggetto preposto deve essere tecnicamente idoneo e professionalmente qualificato per lo svolgimento del compito affidatogli; il trasferimento di funzioni deve essere giustificato in base alle esigenze organizzative della impresa; unitamente alle funzioni devono essere trasferiti i poteri decisionali e di spesa; l'esistenza della delega deve essere giudizialmente provata in modo certo; la delega non deve riguardare le attività concernenti l'assetto organizzativo della impresa, che fa capo ai vertici della stessa, e non sono trasferibili a soggetti diversi.

Tutti questi requisiti sono stati enucleati dalla dottrina e dalla giurisprudenza di legittimità al fine di trovare un equilibrio tra due esigenze: quella di evitare che gli imprenditori siano chiamati a rispondere penalmente per l'inosservanza di adempimenti ai quali non possono ottemperare e quella di non permettere che il titolare originario di un obbligo, pur potendo adempiere, si liberi dello stesso e delle relative responsabilità trasferendo indebitamente «verso il basso» le sue funzioni ad un collaboratore.

In tale ottica, è necessario precisare che l'individuazione in una impresa del soggetto responsabile della ottemperanza alle norme sulla tutela delle acque non può essere effettuata solo in base alle sue funzioni di fatto esercitate in assenza di una valida delega.

Applicando questo principio al caso concreto, si deve rilevare che l'imputata aveva affidato la conduzione dell'impianto di depurazione ad altro soggetto senza una formale, liberatoria delega di funzioni e, pertanto, non aveva trasferito ad altri i suoi doveri e creato una posizione di garanzia; di conseguenza, era gravata della responsabilità di sorvegliare di persona il funzionamento dell'impianto e risponde penalmente per l'inadempimento del suo collaboratore a titolo di *culpa in vigilando*.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali.

(Omissis)

(1) LA DELEGA INTERNA AZIENDALE DISCIPLINATA DALLA CASSAZIONE.

Preliminarmente, sarà opportuno precisare che si parla di delega di funzioni (1), per distinguerla dalla più comune e semplice delega di esecuzione, a mezzo della quale il titolare dell'obbligo giuridico attribuisce ad un suo preposto compiti di mera esecuzione, restando totalmente in capo al medesimo titolare, la posizione di garanzia e le connesse responsabilità. Nonostante la delega di funzioni rivesta un'estrema importanza in campo ambientale (2), quale elemento scriminante la responsabilità penale, specie in riferimento alla disciplina delle acque e dei rifiuti, non esiste, nel nostro sistema legislativo, alcuna previsione normativa atta a configurarla come istituto giuridico.

I requisiti ed i connotati caratterizzanti di tale strumento giuridico sono, infatti, essenzialmente maturati grazie all'accurata elaborazione giurisprudenziale della Sezione penale della Corte di cassazione, la quale, supplendo alla grave carenza di tipo normativo, creava prima e modellava poi, interessanti e quanto mai auspicati ed in certo qual modo vincolanti indirizzi applicativi, riuscendo a riportare il diritto alla realtà dei fatti, delineando, quindi, i requisiti, soggettivi ed oggettivi, di validità.

Nella prassi, infatti, specie delle imprese medio-grandi, cresceva l'abitudine della ripartizione di funzioni e compiti a favore di altri soggetti da parte del titolare dell'azienda. In virtù ed in applicazione del principio basilare del nostro ordinamento giuridico, costituzionalmente riconosciuto, della responsabilità penale personale, si è ritenuto, per molto tempo, con la giurisprudenza orientata decisamente su tale indirizzo, che, all'interno di un'azienda, la responsabilità di tipo penale

derivante dalla violazione della normativa ambientale, fosse riconducibile esclusivamente in capo al titolare/legale rappresentante della stessa, con conseguente imputabilità processuale a carico del medesimo, in funzione del paradossale principio di responsabilità oggettiva, a prescindere che i reati fossero stati commessi da dipendenti anche territorialmente ubicati altrove e quindi distanti (si pensi al caso delle multinazionali).

Il cammino della Suprema Corte non è stato di certo semplice, anche perché doveva trovare un giusto equilibrio tra due situazioni divergenti ed opposte, ovvero quella della necessità di eliminare o, per lo meno, mitigare questo regime di responsabilità oggettiva assoluta del titolare dell'azienda e quella della creazione, da parte di molte aziende, di uno «scaricabarile» mediante la designazione fittizia di un terzo soggetto, sul quale riversare la responsabilità penale connessa.

Nel silenzio della legge, pertanto, in assenza di una espressa previsione normativa, la dottrina e la giurisprudenza di legittimità hanno reiteratamente delineato, in maniera sempre più convincente e chiara, i connotati caratterizzanti la delega, anche al fine di produrre i suoi effetti con esclusione di responsabilità da parte del soggetto delegante.

Preliminarmente, ricollegandoci a quanto sopra anticipato, si precisi che, quando ci si riferisce alla delega quale elemento scriminante della responsabilità penale, il riferimento è alla delega di funzioni con connesse responsabilità da essa derivanti, idonea ad apportare un trasferimento di responsabilità giuridica da un soggetto, il delegante, ad un altro, ossia il delegato.

In relazione alla normativa di tutela delle acque dall'inquinamento, un primo orientamento giurisprudenziale della Corte di cassazione tendeva ad escludere, in via di principio, l'ammissibilità della delega, in considerazione della mancanza di previsione legislativa relativa a tale fattispecie; della natura personale quanto alla responsabilità penale (cfr. art. 42 c.p.); della finalità pratica della normativa, volta ad evitare l'evento dell'inquinamento, possibile solo con l'adozione di misure tecniche, organizzative, strutturali, economiche, tipiche delle decisioni del vertice aziendale; della natura sostanzialmente pericolosa per la salute e l'ambiente degli insediamenti da cui deriva l'inquinamento. In particolare, si osserva che, con precedenti pronunce (3) la Corte dimostrava di escludere, in via di principio, l'ammissibilità dell'istituto della delega nella materia della tutela delle acque dall'inquinamento, argomentando tale esclusione dalla mancata previsione legislativa; dalla non delegabilità della responsabilità penale che, invece, è personale.

A tale orientamento, seguiva un indirizzo giurisprudenziale il quale, senza negare in via di principio la possibilità di delega, finiva col sottoporre questa a precise condizioni oggettive e soggettive atte ad escludere solo in via eccezionale la responsabilità per colpa nel caso concreto (4). Sul punto, particolarmente significativa appariva una precedente sentenza (5) che affrontava ed esaminava, puntualizzandole, questioni di sicuro e rilevante interesse, ovvero dell'ammissibilità o meno della delega nella materia della tutela delle acque dall'inquinamento; di quali siano gli ele-

(1) Sul tema, *La delega di funzioni e i suoi differenti effetti nel settore privato ed in quello pubblico*, D. DI VICO, in *Cass. pen.*, Milano, 1265 e ss.

(2) In merito, *La delega di funzioni in campo ambientale*, L. PRATI, in *Riv. giur. amb.*, 2002, 583 ss.

(3) Cfr., tra le altre, Cass. Sez. III Pen. 15 aprile 1991, n. 4262, Bartoluzzi, in *Riv. pen.*, 1991, 1094.

(4) Cfr.: Cass. Sez. II Pen. 13 marzo 1987, n. 5050, Berti, in *Riv. pen.*,

1988, 624; Cass. Sez. III Pen. 24 settembre 1990, n. 14342, Manghi, in *Riv. trim. dir. pen. dell'ec.*, 1991, 611, con nota di A.L. VERGINE; Cass. Sez. III Pen. 3 maggio 1996, n. 4422, Altea, rv. 204.884; Cass. Sez. III Pen. 6 maggio 1996, n. 1570, Bonaccorsi, rv. 205.446; Cass. Sez. III Pen. 27 maggio 1996, n. 52472, Zanoni, rv. 205.104.

(5) Cass. Sez. III Pen. 17 gennaio 2000, n. 422, Natali, in questa *Riv.*, 2000, 606, con nota di M. SANTOLOCI, *Responsabilità penale e deleghe interne aziendali in materia di inquinamento ambientale*.

menti essenziali e caratterizzanti della delega di responsabilità; della riconducibilità della delega ad elemento scriminante della responsabilità giuridica di natura penale.

La Corte, riprendendo le ultime decisioni citate, stabiliva come la delega, per poter agire quale scriminante della responsabilità di natura penale, dovesse essere assoggettata all'osservanza di una serie di rigide condizioni, ovvero «la natura formale ed espressa (vale a dire una delega scritta); la natura non occasionale, ma strutturale, nel senso della conformità alle norme statutarie previa adozione secondo le procedure e da parte degli organi competenti; la specificità, nel senso di un puntuale contenuto; la pubblicità; l'effettivo trasferimento di poteri decisionali in capo al delegato, con l'attribuzione di una completa autonomia di gestione e con piena e completa disponibilità economica; le dimensioni dell'impresa, tali da giustificare la necessità di decentrare compiti e responsabilità; la capacità ed idoneità tecnica del soggetto delegato; l'insussistenza di una richiesta di intervento da parte del delegato; la mancata conoscenza della negligenza o sopravvenuta idoneità del delegato; che l'inquinamento non derivi da cause strutturali dovute ad omissioni di scelte generali; la natura eccezionale della delega e la necessità di una prova rigorosa della osservanza di tutte le condizioni sopra indicate».

Sulla base di tali considerazioni, tale Corte osservava però come, anche nelle imprese di grandi dimensioni, nell'ipotesi di delega, sussistesse sempre la possibile responsabilità, da parte del delegante, sia in ipotesi in cui l'inquinamento fosse riconducibile a cause strutturali dovute a scelte generali, sia nelle situazioni ove il dovere generale di controllo, secondo diligenza e prudenza, non fosse stato esercitato dal delegante sull'attività od inattività del delegato.

Ciò ribadisce, pertanto, il concetto essenziale per cui in ogni caso il titolare delegante, pur in presenza di delega, è responsabile e direttamente coinvolto, senza che la stessa possa espletare alcuna efficacia liberatoria, qualora i fatti penalmente rilevanti si siano verificati a causa di una carente gestione centrale dell'impresa (6).

Una successiva sentenza della Cassazione penale (7) affrontava il tema della sorveglianza del delegante sul delegato, in relazione al contenuto dell'obbligo di vigilanza, sull'evidenza di una effettiva delega delle mansioni aziendali, col rispetto delle rigide e precise condizioni caratterizzanti la validità e la legittimità dell'istituto della delega, per cui, a parer dei giudici di legittimità, non potevano ricondursi all'amministratore unico le responsabilità di natura penale per il fatto che lo stabilimento avesse scaricato irregolarmente i reflui in un fosso, bypassando il depuratore di cui lo stabilimento era dotato. Dunque, in assenza di prova che accerti la conoscenza, da parte dell'amministratore, della situazione di scarico irregolare, «non rientra nei suoi doveri di vigilanza il controllo continuo degli scarichi di tutti gli stabilimenti sociali, per i quali ha legittimamente conferito a direttori professionalmente qualificati i poteri decisionali e finanziari in materia». La Corte è qui intervenuta sulla posizione di garanzia del delegante, precisando che non può farsi rientrare, nel dovere di vigilanza del delegante inconsapevole – nel caso in esame, di uno scarico di acque reflue irregolare –, il controllo continuo degli scarichi di tutti gli insediamenti produttivi per i quali si siano legittimamente delegati a personale altamente qualificato e competente le funzioni ed i compiti relativi al rispetto delle norme ambientali (8). Il tema dell'assenza dei requisiti necessari

(6) Nel caso in esame, il pretore di Lucca, Sezione distaccata di Pietrasanta, con sentenza del 4 dicembre 1998, condannava alla pena di L. 40.000.000 di ammenda il titolare di una società, esercente attività di lavorazione del marmo, per aver causato uno scarico in acqua superficiale oltre i limiti tabellari, in violazione dell'art. 21, comma 3, legge n. 319/76 (cd. legge Merli), con l'aggravante della recidiva, come accertato in data 1995. Avverso questa sentenza proponeva ricorso per cassazione l'imputato, lamentando manifesta illogicità della motivazione e travisamento del fatto, in quanto sarebbe risultata nel dibattimento l'esistenza di una effettiva delega, pur se non scritta, a favore di un ingegnere, per il funzionamento tecnico degli impianti, compreso quello di depurazione degli scarichi. Il ricorso veniva giudicato infondato. In particolare, sul punto specifico in oggetto, il pretore, con congrua e corretta motivazione, aveva osservato che, nel caso di specie, non si era trattato di delega di funzioni, ma di normale e semplice assegnazione di mansioni tecniche, mancando per iscritto la prova di una effettiva e reale delega, con propri poteri decisionali ed autonomia finanziaria, al di fuori di qualsiasi possibilità di ingerenza della società, ossia dei suoi organi statutari e del legale rappresentante. Il pretore faceva altresì notare che l'autorizzazione era stata chiesta dall'attuale ricorrente, che, per di più, era anche recidivo in ordine al reato contestato. A parere della Cassazione adita, si trattava, all'evidenza, di valutazioni di merito incensurabili in sede di legittimità senza che fosse ravvisabile alcun vizio di travisamento del fatto. Tralasciando la questione dello scarico oltre i limiti tabellari nella fognatura, il quale era comunque stato accertato con sicurezza, attraverso un corretto prelievo dei campioni e la regolarità delle analisi, le quali avevano evidenziato valori superiori alla tabella per diversi parametri, sulla questione della delega la stessa Corte ricordava di aver avuto più volte l'opportunità di precisare, in maniera graduale, un orientamento, al quale si era, nel caso in esame, attenuto il pretore di Pietrasanta, allorché ne aveva respinto l'applicabilità.

(7) Cass. Sez. III Pen. 1° giugno 2000, n. 6441, Marrone.

(8) Con sentenza del 4 dicembre 1998 il Pretore di Voghera, Sezione distaccata di Casteggio, dichiarava l'amministratore unico di una società per azioni, e il direttore tecnico responsabile per la protezione ambientale, colpevoli di una serie di reati, per aver effettuato, senza aver chiesto la prescritta autorizzazione, scarichi di acque reflue dall'insediamento produttivo della società in acqua superficiale, con superamento, tra l'altro, dei limiti tabellari di legge. L'amministratore unico della società presentava ricorso, col ministero del suo difensore, deducendo tre motivi. Con particolare riguardo alla fattispecie da noi esaminata,

lamentava difetto di motivazione, laddove la sentenza pretorile aveva ritenuto la responsabilità dell'amministratore sociale, nonostante che costui, con atto notarile, avesse conferito procura speciale per la protezione ambientale al direttore tecnico, soggetto professionalmente qualificato e dotato di autonomia gestionale e finanziaria, con un fondo costituito e quantificato per l'emergenza. Il primo motivo di ricorso era ritenuto fondato e andava accolto. Invero, il pretore aveva dato atto che l'amministratore unico della società aveva conferito una precisa procura al direttore dello stabilimento per gli adempimenti relativi alla tutela ambientale ma aveva ritenuto il predetto amministratore ugualmente corresponsabile perché la conformità dello stabilimento alla normativa ambientale «coinvolge scelte di direzione aziendale, implicanti a volte anche esborsi notevoli, che non possono non essere adottate dal legale rappresentante della società, o per lo meno d'intesa con lo stesso». Questa motivazione appariva, tuttavia, alla Cassazione, generica, illogica e illegittima, soprattutto sulla base della considerazione che la società per azioni in oggetto, amministrata dall'imputato, aveva diversi stabilimenti dislocati in tutto il territorio nazionale, e che il direttore dello stabilimento in oggetto appariva professionalmente qualificato. La motivazione dedotta dal giudice pretorile, veniva poi considerata dalla Corte generica ed illogica, perché «prescindeva dal (o contraddiceva il) fatto concretamente accertato». Lo stesso giudice di merito aveva infatti accertato che lo stabilimento in esame era dotato di depuratore, regolarmente autorizzato, ma che nel periodo contestato scaricava direttamente parte dei reflui dell'attività produttiva in un fosso colatore, bypassando il depuratore. Risultava, quindi, evidente, agli occhi della terza Sezione, che se l'impianto del depuratore, certamente impegnativo da un punto di vista economico, poteva a giusta ragione essere considerato una «scelta di direzione aziendale» di competenza, esclusiva o concorrente, dell'amministratore unico, di certo non poteva ricondursi lo scarico che bypassa il depuratore ad una scelta di tipo direzionale, ma doveva unicamente essere ricondotto alla responsabilità del direttore tecnico dello stabilimento. Il pretore, inoltre, incalzava la Corte, non aveva in alcun modo accertato che l'amministratore unico fosse giunto a conoscenza della situazione di scarico diretto nel fosso, bypassante il sistema di depurazione, non autorizzato ed eccedente i limiti tabellari né, per di più, aveva accertato che la scelta di scaricare in maniera assolutamente irregolare tali reflui, fosse riconducibile ad una esigenza di natura economica che il direttore dello stabilimento non poteva soddisfare con le risorse a lui riservate per situazioni di emergenza.

e caratterizzanti l'istituto della delega veniva, altresì, richiamata dalla Cassazione in altra pronuncia (9).

In tale circostanza, difatti, i magistrati della Cassazione, nel respingere il ricorso inoltrato dal legale rappresentante di una cooperativa, in ordine ad alcuni reati a lui ascritti in materia di gestione rifiuti in assenza delle prescritte autorizzazioni, ribadivano che, al fine di poter escludere la responsabilità penale del rappresentante legale, occorrerebbe che quest'ultimo dimostrasse la sussistenza di precise condizioni di natura soggettiva ed oggettiva, ossia che si trattasse di azienda di notevoli dimensioni; che vi fosse, al riguardo del settore interessato, una delega formale in base a norme interne preventivamente statuite di un soggetto tecnicamente e professionalmente qualificato, nonché dotato di autonomia funzionale; che il delegante stesso non avesse interferito ed avesse adempiuto ai suoi doveri, esercitando la funzione generale di controllo.

Sempre in tema di requisiti formali caratterizzanti l'istituto della delega, poi, con un'altra sentenza, i giudici della terza Sezione della Cassazione penale, addivenivano alla conclusione che la delega di funzioni fatta oralmente fosse inefficace e non avrebbe permesso di trasferire la responsabilità penale dal soggetto preposto alla gestione dei rifiuti (nel caso in esame trattavasi di una società per azioni) ad un altro soggetto presunto incaricato (nello specifico trattavasi di attività di recupero di rifiuti speciali non pericolosi in modo difforme dalle prescrizioni contenute nella comunicazione di cui all'art. 33, comma 1, d.lgs. n. 22/97) (10).

Quanto al requisito, inizialmente considerato indefinito dalle pronunce fin qui citate, delle dimensioni aziendali, quale elemento caratterizzante la delega, la terza Sezione di Cassazione penale, con altra sentenza (11), ha in maniera autorevole sancito la validità dello strumento della delega di funzioni e responsabilità, a prescindere dalle notevoli dimensioni dell'impresa e a prescindere dalla forma scritta. Si tratta sicuramente di una pronuncia assai significativa ed innovativa, in quanto viene a modificare un reiterato e costante orientamento della Suprema Corte, da tempo consolidato attraverso storiche ed importanti sentenze.

Le condizioni precise e rigorose, che si erano andate consolidando attraverso questo costante orientamento, atte a rendere valida, effettiva e legittima la delega in

campo ambientale, erano fornite dalla complessità dell'organizzazione produttiva nella quale trovava esercizio la delega; dalla forma espressa del contenuto; dalla determinatezza e specificità dell'oggetto; dall'autonomia decisionale ed economica del delegato; dalla professionalità tecnica e qualificata del delegato; dalla mancata ingerenza del delegante nelle funzioni del delegato.

Tale ultima pronuncia, sembrerebbe, invece, legittimare la condotta dell'imprenditore, esimendolo di conseguenza da connesse responsabilità penali, pur nell'esercizio dello strumento della delega in un contesto produttivo dalle dimensioni ritenute non necessariamente notevoli, tali cioè da rendere giustificabile e giustificata la necessità di trasferire funzioni e responsabilità proprie ad altro soggetto; sembrerebbe, poi, esimere da responsabilità di natura penale, l'imprenditore delegante, pur in presenza di delega espressa non in forma scritta.

Vengono, pertanto, a cadere due criteri caratterizzanti la precedente giurisprudenza della medesima Corte.

Difatti, premessa generale per l'ammissibilità della delega, ancor prima di qualsiasi altra considerazione relativamente alla forma ed al contenuto, era che ci si trovasse nell'ambito di una impresa di notevoli dimensioni o per lo meno tali da giustificare un decentramento delle funzioni e delle responsabilità e che il titolare/legale rappresentante, a causa della complessità dell'organizzazione aziendale/produttiva, non potesse, nella realtà dei fatti, provvedervi di persona.

Tale pronuncia, tuttavia, ribadisce, quali criteri essenziali ed irrinunciabili dello strumento della delega di funzioni, tutti gli altri enunciati nelle precedenti sentenze.

Con essa, infatti, si è statuito che «affinché la delega di attribuzioni all'interno dell'azienda sia seria e reale, e non un mezzo artificioso per scaricare le responsabilità, essendo necessario che essa abbia forma espressa e contenuto chiaro in modo che il delegato sia messo in condizione di conoscere le responsabilità che gli sono attribuite, che il delegato sia dotato di autonomia gestionale e di capacità di spesa nella materia delegata, in modo da esercitare la responsabilità assunta e infine che il delegato sia dotato di idoneità tecnica e professionale, a nulla rileva ai fini della operatività della delega la forma

(9) Cass. Sez. III Pen. 14 maggio 2002, n. 21925, Saba, in questa Riv., 2005, 200, in cui si rigettava il ricorso avverso la sentenza della Corte di appello di Cagliari che confermava la pronuncia di colpevolezza del legale rappresentante di una cooperativa, in ordine ai reati ascrittigli, per aver realizzato lo stoccaggio di rifiuti speciali, pericolosi e non pericolosi, nonché per avere scaricato oli usati sul terreno ed avere effettuato la miscelazione di rifiuti pericolosi e non pericolosi, senza le prescritte autorizzazioni. La sentenza rigettava i motivi di gravame, con i quali era stata eccepita la nullità della pronuncia appellata e del giudizio di primo grado, per essere stato celebrato il dibattimento malgrado il legittimo impedimento dell'imputato, nonché contestata la responsabilità personale del rappresentante legale della cooperativa, e la riconducibilità dei fatti alle ipotesi criminose ascrittegli. Avverso la sentenza proponeva ricorso il difensore dell'imputato. In particolare, con riferimento all'argomento da noi esaminato, con il secondo motivo il ricorrente deduceva la violazione delle norme incriminatrici e di quelle generali sull'applicazione della legge penale, osservando che, nel caso in esame, era stata accertata soltanto la qualità del rappresentante legale della cooperativa, laddove, invece, la responsabilità penale gravava sul soggetto che aveva concretamente posto in essere la condotta criminosa. Il ricorso non veniva giudicato fondato.

(10) Cass. Sez. III Pen. 12 febbraio 2004, n. 5777, Maraglio, in *Juris data*, Milano, 2004. Con sentenza 12 giugno 2002, il Tribunale di Asti riteneva il responsabile di una società per azioni, imputabile per il reato previsto dall'art. 51, comma 4, del d.lgs. n. 22/1997, per avere

effettuato attività di recupero di rifiuti speciali non pericolosi in modo difforme dalle prescrizioni contenute nella comunicazione ex art. 33, d.lgs. citato, condannandolo alla pena di euro 1.200.00 di ammenda. Avverso la sentenza, l'imputato proponeva appello, da considerarsi ricorso per cassazione essendo la decisione del primo giudice solo sindacabile ai sensi dell'art. 593, u.c., c.p.p. Nei motivi di impugnazione l'imputato deduceva, in particolare, per la fattispecie da noi esaminata, che non era il soggetto tenuto alla osservanza della normativa sui rifiuti per cui è processo poiché aveva conferito nel settore valida delega ad altra persona. Il Collegio riteneva le deduzioni non meritevoli di accoglimento. In particolare, con tale censura, il ricorrente sosteneva di non dovere rispondere del contestato illecito per avere conferito una delega di funzioni ad altro soggetto; la Cassazione ricordava come tale deduzione, ora al vaglio di legittimità, fosse già stata sottoposta all'esame del giudice di merito e correttamente confutata. La Corte faceva notare come l'imputato fosse la persona responsabile del settore della gestione dei rifiuti dello stabilimento in oggetto, in virtù di regolare conferimento di incarico scritto, accettato dall'interessato ed allegato agli atti, senza che esistesse altro atto validamente idoneo a trasferire funzioni imprenditoriali, e connesse responsabilità penali, dall'imputato ad altro soggetto (sul punto il ricorrente si riferiva ad una pretesa delega orale, - pertanto, giudicata inefficace secondo la giurisprudenza di legittimità prevalente. La Corte rigettava il ricorso).

(11) Cass. Sez. III Pen. 26 maggio 2003, n. 22931, Conci, rv. 225.322.

scritta e la dimensione dell'impresa, tale da giustificare la necessità di decentrare compiti e responsabilità (12)». Secondo la Cassazione, «al di là di queste condizioni, tutte le altre indicate nella sentenza Natali (13) non sono intrinsecamente necessarie per trasferire attribuzioni mansionali e connesse responsabilità penali dal delegante al delegato, ovvero non sono altro che specificazioni contingenti delle condizioni necessarie suddette». Tali condizioni, a dire dei giudici di legittimità, dovrebbero essere rigorosamente provate secondo i principi generali che disciplinano la prova nel processo penale, laddove, però, nessuna norma positiva giustificerebbe la richiesta di prova scritta in merito all'esistenza della delega.

Pertanto, l'elemento che il giudice penale dovrebbe accertare al fine di valutare la correttezza di un trasferimento di responsabilità sarebbe costituito dal fatto che non debba trattarsi di una delega apparente.

Nel caso di specie, però – prosegue la Corte –, i giudici di merito, e in particolare quello d'appello, avevano correttamente accertata la prova della serietà e l'effettività della delega. In particolare, avevano accertato, attraverso le deposizioni testimoniali del medesimo direttore generale delegato e del responsabile del laboratorio, che la delega era stata conferita in forma espressa e con chiaro contenuto; che il delegato era professionalmente idoneo nel settore della depurazione delle acque, che altresì era dotato della necessaria autonomia gestionale e finanziaria. Successivamente, con altra pronuncia (14), la Corte di cassazione ha ampliato ulteriormente la possibilità di delegare le responsabilità in campo ambientale, da parte del titolare/legale rappresentante di un'impresa a favore di un altro soggetto; possibilità, si ricordi, fino a quel punto ammessa soltanto per le imprese di notevoli dimensioni.

In particolare la Suprema Corte ha affermato, in tale sentenza, che non assume particolare rilievo la distinzione tra imprese di grandi dimensioni rispetto alle medie e piccole, considerato che la necessità di decentramento di precisi compiti e responsabilità non può escludersi, a priori, nelle piccole e medie aziende, sul presupposto della sempre maggiore complessità dell'attività produttiva dell'impresa moderna e della moltitudine di norme e disposizioni da osservare, le quali, spesso, richiedono il possesso di un bagaglio di conoscenze tecniche davvero specialistiche e tali da richiedere, talvolta, necessariamente, il ricorso ad esperti dei settori delegati.

Sul tema delle condizioni di ammissibilità della delega, con trasferibilità di funzioni imprenditoriali e connesse responsabilità penali, da un soggetto ad un altro, si pronunciava, per ultima, la Cassazione con la sentenza oggetto della nostra nota.

I giudici *de quo* facevano notare come, all'interno delle imprese, soprattutto di grandi dimensioni, il soggetto titolare fosse gravato da numerosi adempimenti,

dovuti, riprendendo altra sentenza precedente, alla complessità dell'impresa moderna e alla moltitudine delle leggi di tipo ambientale, la cui inosservanza è sanzionata penalmente ed ai quali può non essere in grado di adempiere personalmente.

Per queste ragioni, prosegue la Corte, pur mancando una specifica previsione normativa, sia la dottrina che la giurisprudenza ammettono l'istituto della delega di funzioni, con connesse e conseguenti responsabilità di natura penale; da un soggetto ad un altro, il tutto subordinatamente alla sussistenza di determinate condizioni, oramai chiaramente definite dalla giurisprudenza di legittimità: «La delega è considerata ammissibile e rilevante alle seguenti condizioni: deve essere puntuale ed espressa senza che siano trattenuti in capo al delegante poteri discrezionali di tipo decisionale; il soggetto preposto deve essere tecnicamente idoneo e professionalmente qualificato per lo svolgimento del compito affidatogli; il trasferimento di funzioni deve essere giustificato in base alle esigenze organizzative della impresa; unitamente alle funzioni devono essere trasferiti i poteri decisionali e di spesa; l'esistenza della delega deve essere giudizialmente provata in modo certo; la delega non deve riguardare le attività concernenti l'assetto organizzativo della impresa, che fa capo ai vertici della stessa, e non sono trasferibili a soggetti diversi».

La rigorosa introduzione di tali condizioni veniva precisata dalla dottrina e dalla giurisprudenza di legittimità al fine di contemperare due opposte esigenze, ma cercando di trovare un punto di equilibrio; tra l'esigenza, appunto, di evitare che gli imprenditori possano essere ritenuti responsabili e dunque chiamati a rispondere penalmente per l'inosservanza di obblighi ai quali non possono adempiere e l'esigenza, invece, di non rendere semplicistico il fatto che il titolare originario di un obbligo, pur potendo adempiere allo stesso, si liberi delle relative responsabilità trasferendo indebitamente le sue funzioni ad un altro soggetto, in modo da non diventare un mezzo artificioso per scaricare la responsabilità a livelli mansionali.

In relazione al caso in esame, la Suprema Corte rilevava come l'imputata avesse affidato la conduzione dell'impianto di depurazione ad altra persona in assenza di una formale, liberatoria delega di funzioni senza, pertanto, «aver trasferito ad altri i suoi doveri e creato una posizione di garanzia»; ne conseguiva che sulla stessa imputata grava la responsabilità di sorvegliare personalmente il funzionamento dell'impianto e che la stessa rispondesse penalmente, per l'inadempimento del soggetto al quale aveva pur affidato in maniera non formale precisi compiti e mansioni, a titolo di *culpa in vigilando*.

Enzo Pelosi

(12) Nel caso in specie si definisce la responsabilità del direttore generale di una cantina per il reato di cui agli artt. 12 e 21 della legge n. 319/1976 e successive modificazioni, per aver effettuato scarichi di acque reflue superanti i limiti di legge per il parametro rame. Con sentenza del 20 luglio 2001 la Corte d'appello di Trento confermava quella resa il 5 aprile 2000 dal locale Tribunale, che aveva assolto per non aver commesso il fatto il legale rappresentante di una s.c.a.r.l., imputato del reato previsto dagli artt. 12, n. 2 e 21, comma 3, legge n. 319/1976 e succ. mod., per aver effettuato scarichi di acque reflue superanti i limiti di legge per il parametro rame. I giudici di merito avevano ritenuto che il presidente e legale rappresentante della

società *de quo*, avesse delegato pieni poteri nella soggetta materia al direttore generale, il quale era dotato di competenze gestionali e finanziarie. Il procuratore generale di Trento proponeva ricorso per cassazione, osservando che la Corte territoriale non aveva indicato alcuna circostanza di fatto che consentisse di provare il rispetto delle condizioni di operatività penale della delega, ossia la forma scritta; il contenuto specifico; i requisiti di capacità e idoneità del delegato; il presupposto di legittimità connesso alle dimensioni dell'impresa.

(13) Sentenza n. 422 del 1999 citata in nota 5.

(14) Cass. Sez. III Pen. 23 giugno 2004, n. 28126, in *Juris data*, Milano, 2004.

Cass. Sez. III Pen. - 21-12-2005, n. 46784 - Papadia, pres.; Grassi, est.; Geraci, P.M. (conf.) - Boventi, ric. (*Conferma Trib. Voghera 17 gennaio 2005*)

Caccia e pesca - Animali - Reato di maltrattamento in ipotesi di uso di richiami vivi. (C.p., art. 544 *ter*, l. 11 febbraio 1992, n. 157)

*Il reato di maltrattamento di animali ha conservato natura di illecito penale senza soluzione di continuità anche dopo l'introduzione nel codice penale dell'art. 544 *ter* riguardante un delitto per il quale è richiesto il dolo specifico per i fatti commessi «con crudeltà» ed il dolo generico per quelli commessi «senza necessità». Costituisce ipotesi di sevizia configurante maltrattamento l'utilizzazione come richiamo per la caccia di una cesena viva, imbracata con una cordicella e costretta mediante strattoni a levarsi in volo per poi ricadere pesantemente al suolo o su un albero. Una tale utilizzazione di richiamo vivo, ancorché non espressamente vietata dalla legge 157/1992, deve ritenersi illecita (1).*

(Omissis)

Il ricorso è destituito di fondamento e, come tale, deve essere rigettato, con conseguente condanna del ricorrente - a mente dell'art. 616 c.p.p. - al pagamento delle spese processuali.

Il maltrattamento di animali, all'epoca del fatto ascritto al Boventi previsto come reato dall'art. 727 c.p., ha conservato carattere di illecito penale, senza soluzioni di continuità, anche dopo l'entrata in vigore della l. 20 agosto 2004, n. 189, la quale ha introdotto, nell'ordinamento giuridico vigente, l'art. 544 *ter* c.p.

Ciò non solo per l'identità della rubrica delle due norme «Maltrattamento di animali», ma soprattutto perché le condotte punibili, previste, sono rimaste identiche - «sottoposizione a sevizie o a comportamenti o a fatiche o a lavori insopportabili per le caratteristiche etologiche dell'animale» ed analoghe sono le finalità o modalità di tali condotte «per crudeltà o senza necessità».

Il delitto previsto dall'art. 544 *ter* c.p. è reato di dolo specifico solo se commesso «per crudeltà», mentre per esso è sufficiente il dolo generico se posto in essere «senza necessità».

Nella fattispecie in esame il reato è stato contestato all'imputato come commesso non per crudeltà, ma senza necessità, sicché per la configurabilità di esso è sufficiente l'aver accertato che la relativa condotta fu posta in essere con coscienza e volontà, ritenute esistenti dai giudici di merito, visto che consapevolmente il Boventi aveva legato ad una fune una cesena viva, stratonandola, facendola alzare in volo e ricadere su un albero, al fine di richiamare gli uccelli in volo.

Premessa, dunque, la illiceità penale del fatto anche sotto l'imperio della nuova normativa (art. 544 *ter* c.p.), la legge da applicare al caso concreto, anche ai fini dell'individuazione del trattamento sanzionatorio, è stata legittimamente ritenuta essere quella dell'art. 727 c.p. vigente all'epoca del fatto, in quanto certamente più favorevole all'imputato.

La circostanza che il giudice di merito non abbia esplicitato, nella motivazione della decisione impugnata, l'iter logico testé evidenziato non è causa di annullamento della sentenza, stante la correttezza giuridica della soluzione adottata.

L'esimente dell'esercizio di un diritto, invocata dal ricorrente, non è applicabile alla fattispecie in esame.

Invero, la l. 11 febbraio 1992, n. 157, consente l'uso a scopo venatorio, di richiami vivi, ma vieta che ad esseri viventi dotati di sensibilità psico-fisica, quali sono gli uccelli, siano arrecate ingiustificate sofferenze, con offesa al comune sentimento di pietà verso gli animali e, a tal fine, elenca - con carattere meramente esemplificativo - dei comportamenti da considerarsi vietati, ma non legittima l'uso di richiami vivi con modalità parimenti offensive.

Detta legge, infatti, non esaurisce la tutela della fauna in quanto limiti alle pratiche venatorie sono posti anche dal previgente art. 727 c.p. e dall'attuale art. 544 *ter* c.p., i quali hanno ampliato la sfera della menzionata tutela attraverso il divieto di condotte atte a procurare agli animali strazio, sevizie o, comun-

que, detenzione attraverso modalità incompatibili con loro natura.

Da ciò deriva che la legittimità delle pratiche venatorie consentite sulla base della legge n. 157/1992 deve essere verificata anche alla luce delle norme del codice penale su richiamate (v. conf. Cass. Sez. III Pen. 25 agosto 1999, n. 8890; 19 maggio 1998, n. 5868 e 20 maggio 1997, n. 4703).

In virtù di tale principio di diritto, l'uso di richiami vivi deve ritenersi vietato non solo nelle ipotesi previste espressamente dall'art. 21, comma 1, lett. *r*), legge n. 157/1992, ma anche quando viene attuato con modalità incompatibili con la natura dell'animale e non vi è dubbio che imbracare un volatile, legarlo ad una fune, stratonarlo ed indurlo a levarsi in volo per poi ricadere pesantemente a terra o su un albero, significhi sottoporre lo stesso, senza necessità, a comportamenti e fatiche insopportabili e non compatibili con la natura ecologica di esso.

Per l'applicabilità dell'esimente di cui all'art. 51 c.p. non è sufficiente che l'ordinamento attribuisca all'agente un diritto, ma è necessario che ne consenta l'esercizio proprio con l'attività e le modalità che, per altri, costituirebbero reato, sicché essa non ricorre nel caso in cui la pratica venatoria, pur essendo consentita, sottopone l'animale - per le concrete modalità della sua attuazione - a sofferenze non giustificate dall'esigenza della caccia (v. conf. Cass. Sez. III Pen. 95/203.300 e Sez. V Pen. 90/183.403).

Vero è che l'art. 19 *ter* delle disposizioni transitorie del codice penale, introdotto dall'art. 3, legge n. 189/2004, stabilisce che «le disposizioni del titolo IX *bis* del libro II del codice penale - fra cui rientra l'art. 544 *ter* - non si applicano ai casi previsti dalle leggi speciali in materia di caccia, (...)», ma è anche vero che, come sopra evidenziato, l'uso a scopo venatorio di richiami vivi con modalità che, se anche non vietate espressamente dalla legge n. 157/1992, debbono ritenersi illecite, non costituisce alcuno dei casi previsti dalla legge speciale in materia.

L'uso della cesena, ai fini di richiamo vivo di altri uccelli, con le modalità attuate dal Boventi, ha comportato all'animale sofferenze non compatibili con la natura etologica di esso, ben evidenziate nella motivazione della decisione impugnata e che non avevano bisogno di essere ulteriormente esplicitate dal giudice di merito, essendo insite nel fatto che il volatile era stato innaturalmente costretto a levarsi ripetute volte in volo ed a ricadere pesantemente a terra o su un albero.

(Omissis)

(1) IL DELITTO DI MALTRATTAMENTO DI ANIMALI E L'USO DI RICHIAMI VIVI PER LA CACCIA.

La problematica relativa ai rapporti esistenti tra l'art. 21, comma 1, lett. *r*) della l. 11 febbraio 1992, n. 157, sulla protezione della fauna selvatica ed omeoterma, che vieta l'uso «ai fini di richiamo di uccelli vivi accecati o mutilati ovvero legati per le ali», e l'art. 727 c.p., si ripropone sotto nuovi aspetti a seguito dell'introduzione nel codice penale di una differente formulazione delle condotte di maltrattamento contemplate dall'art. 544 *ter* c.p. (inserito dall'art. 1 della l. 20 luglio 2004, n. 189), che punisce con la reclusione da tre mesi a un anno o con la multa da € 3000 a 15000 chiunque, per crudeltà o senza necessità, cagiona una lesione ad un animale ovvero lo sottopone a sevizie o a comportamenti o a fatiche o a lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche (1).

Nel caso di specie, la condotta anti-giuridica si è concretizzata nell'imbracare una cesena con una fune, stratonandola per indurla a levarsi in volo per poi ricadere pesantemente a terra o su un albero, il che integra la sottoposizione della stessa, senza necessità, a comportamenti o fatiche insopportabili e comunque non compatibili con l'istinto naturale dell'animale (2).

(1) Sul punto cfr. P. MAZZA, *I reati contro il sentimento per gli animali*, in questa Riv., 2004, 741 e ss.

(2) In senso conforme cfr. Cass. 20 maggio 1997, n. 4703, Gemetto, in

questa Riv., 1998, 235, con nota di P. MAZZA, *Pratiche venatorie e maltrattamenti di animali*.

In proposito, la giurisprudenza aveva precisato con riferimento all'art. 727 c.p., nella formulazione introdotta dall'art. 1 della l. 22 novembre 1993, n. 473, che costituisce un'ipotesi di maltrattamento l'utilizzazione di uccelli legati per la coda mediante fili, e stratonati per farli levare in volo breve con successiva improvvisa ricaduta, quali richiami vivi allo scopo di facilitare la cattura delle prede (3). In questo modo vengono ad infliggersi a tali essere viventi, dotati di sensibilità psicofisica e capaci di avvertire il dolore, gravi sofferenze del tutto ingiustificate, e, nell'ottica riduttiva in cui la Corte di cassazione inquadra ancor oggi la norma codicistica, si ritiene offeso il comune sentimento di pietà verso gli animali (4), i quali, invece, vengono protetti in realtà di per se stessi, in aderenza al mutato assetto normativo volto ad ampliare il relativo ambito di protezione, anche nell'intento di sollecitare un miglioramento dei costumi, promuovendo l'educazione civile mediante la riprovazione di ciò che abitua l'uomo alla durezza ed alla insensibilità per i patimenti altrui (5).

Di contro a questo orientamento esegetico sta la tesi secondo la quale una pratica venatoria consentita non può essere punita in base all'art. 727 c.p., poiché il fatto sarebbe scriminato dall'esercizio di un diritto.

Una simile interpretazione non può, però, essere condivisa, atteso che la formulazione dell'art. 727 c.p., nell'estendere il campo di tutela, ha espressamente vietato le sevizie, vale a dire atti di crudeltà o tormenti che infliggono all'animale una grave sofferenza fisica.

Ha, quindi, esattamente ritenuto la Corte che una tale condotta debba essere sussunta sotto il rigore punitivo della previgente disposizione dell'art. 727 c.p., nonostante l'identità strutturale di quest'ultima norma con il nuovo art. 544 *ter* c.p., non applicabile in quanto disposizione meno favorevole per l'imputato.

Suscita, invece, perplessità l'affermazione secondo cui il delitto previsto dall'art. 544 *ter* c.p. sarebbe strutturato a dolo specifico solo se commesso per crudeltà, mentre se posto in essere senza necessità sarebbe sufficiente riscontrare il dolo generico.

La Corte sembra essere stata indotta in errore dall'uso della preposizione «per» ed aver invece sottovalutato la disgiuntiva «o» che precede la locuzione «senza necessità», all'interno di uno stesso inciso (6). Di vero, perché possa configurarsi una particolare composizione strutturale del dolo è necessario che il legislatore abbia assunto un determinato fine ad elemento costitutivo del reato, come avviene ad esempio nel furto (art. 624 c.p.); diversamente, nel caso di specie, la preposizione «per» sta ad indicare una mera modalità esecutiva della condotta che sorregge l'intenzionalità dell'agente, e non esige uno scopo particolare che spinge il soggetto ad agire, e la cui realizzazione non trova riscontro sul piano della fattispecie obbiettiva (7). Nell'una o nell'altra delle menzionate modalità esecutive della condotta descritte nell'art. 544 *ter* c.p. il dolo deve investire gli elementi del fatto tipico oltre l'offesa che esprime il disvalore giuridico di quest'ultimo.

Patrizia Mazza

(3) Cfr. Cass. 30 maggio 1995, n. 6204, Cattelan, in *Mass. dec. pen.*, 1995, rv. 202.482.

(4) Cfr. Cass. 5 aprile 1995, n. 3486, Simeoni, in questa Riv., 1996, 120 e ss., con nota di P. MAZZA, *Primi orientamenti giurisprudenziali sulla nuova formula dell'articolo 727 c.p.*

(5) Cfr. Cass. 9 ottobre 1985, n. 11696, Staller, in *Mass. dec. pen.*, 1985, 1085. Nello stesso senso Cass. 24 settembre 1982, *ivi*, 1982, 1431.

(6) Tale locuzione era presente nel vecchio testo dell'art. 727 c.p. e si rinviene nell'art. 638 c.p. In proposito si è osservato (cfr. M. MAZZA, *Uccisione o danneggiamento di animali altrui*, in *Enc. dir.*, Milano, 1992, XLV, 477) che trattasi di elemento normativo del fatto ancorato a criteri di relatività (cfr. G. MARINI, *Lineamenti del sistema penale*, Torino, 1988, 457 e ss.), affidati alla prudente valutazione del giudice del merito ed inserito dal legislatore per ampliare la portata del dolo con i connessi riflessi in tema di errore sulla situazione necessitante.

(7) Cfr. M. GALLO, *Dolo (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1964, XIII, 794-795.

Cass. Sez. III Pen. - 14-10-2005, n. 37431 - Savignano, pres.; Petti, est.; Izzo, P.M. (conf.) - Nailato, ric. (*Conferma Trib. Voghera 14 luglio 2004*)

Sanità pubblica - Scarichi industriali - Autorizzazione - Validità - Mancato rinnovo - Reato di cui all'art. 21, legge n. 319/1976. (L. 17 maggio 1995, n. 172, art. 7; d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, artt. 59, 61, 62; d.lgs. 18 agosto 2000, n. 258, art. 2 bis)

In tema di tutela delle acque dall'inquinamento, integra il reato di scarico di acque industriali senza autorizzazione di cui all'art. 21, legge n. 319/1976, la gestione di uno scarico di acque industriali effettuata dopo la scadenza dell'autorizzazione ottenuta in base alla disciplina previgente al d.lgs. n. 152/1999, di cui non è stato chiesto il rinnovo a norma della legge n. 172/1995 (1).

(Omissis)

FATTO. - Con sentenza del 4 luglio 2004 il Tribunale di Voghera, in composizione monocratica, condannava Nailato Alessandro e Nailato Giovanni, in concorso di circostanze attenuanti generiche, ciascuno alla pena di € 1.500,00 di ammenda, quali responsabili del reato di cui all'art. 21, d.p.r. n. 319 del 1976 perché, nella loro qualità di amministratori della società in nome collettivo «Autolavaggio Bottarone», in assenza di autorizzazione, effettuavano scarichi industriali in un corso d'acqua superficiale (colatore Cerca). Fatto commesso dal 18 marzo del 1999 al 13 febbraio del 2001.

A fondamento della decisione il Tribunale osservava che alla fattispecie non era applicabile il disposto di cui all'art. 62, comma 11 del d.lgs. n. 152 del 1999 perché lo scarico oggetto del capo di imputazione non poteva considerarsi esistente al tempo dell'entrata in vigore del decreto legislativo citato, giacché per «scarico esistente» si doveva intendere quello in regola con la normativa precedente; che lo scarico in questione era stato autorizzato in base alla legge n. 319 del 1976, ma l'autorizzazione non era stata riesaminata o rinnovata in base alla legge n. 172 del 1995; che l'omesso riesame dell'autorizzazione da parte dell'autorità competente non faceva venir meno l'obbligo per il titolare dello scarico di chiedere il rinnovo.

Ricorrono per cassazione entrambi gli imputati con separati ricorsi sulla base di tre identici motivi.

Con il primo lamentano l'erronea applicazione dell'art. 7 della legge n. 172 del 1995; i ricorrenti, dopo avere premesso che il primo comma dell'art. 7 della legge dianzi citata stabiliva che le autorità competenti avrebbero dovuto provvedere al riesame delle autorizzazioni entro i sei mesi dall'entrata in vigore della legge e che le autorizzazioni dovevano essere rinnovate ogni quattro anni, assumono che il termine quadriennale per il rinnovo dell'autorizzazione decorreva dalla scadenza del termine semestrale per il riesame e non dalla data dell'entrata in vigore della legge come ritenuto dal Tribunale.

Con il secondo motivo lamentano la disapplicazione dell'art. 61 del d.lgs. n. 152 del 1999 per avere essi provveduto alla sistemazione dell'illecito ed all'eliminazione delle conseguenze dannose.

Con il terzo motivo lamentano contraddittorietà ed illogicità della motivazione: assumono che il Tribunale, pur sostenendo che l'autorizzazione avrebbe dovuto essere rinnovata entro il 17 maggio del 2003, li ha condannati per un fatto accertato il 13 febbraio del 2001 con evidente contraddizione.

DIRITTO. - Il ricorso è infondato e va pertanto respinto con la conseguente condanna dei prevenuti al pagamento delle spese processuali.

Il primo comma dell'art. 21 della legge n. 319 del 1976, sostanzialmente riprodotto nell'art. 59 del d.lgs. n. 152 del 1999, puniva chiunque apriva o effettuava nuovi scarichi senza avere chiesto la prescritta autorizzazione ovvero dopo che questa era stata negata o revocata. All'assenza di autorizzazione era parificata quella ormai scaduta perché anche in tal caso lo scarico si considerava privo di autorizzazione al momento della sversamento (Cass. n. 2715 del 2000; n. 36049 del 2004).

Ciò premesso, con riferimento al primo motivo, si rileva che i prevenuti erano in possesso di un'autorizzazione rilascia-

ta nell'agosto del 1991. L'art. 7 della legge n. 172 del 1995, che ha apportato alcune modifiche alla legge n. 319 del 1976, ha stabilito che le autorizzazioni dovevano essere rinnovate ogni quattro anni. Dal tenore della norma e dalla natura del rinnovo, si desume che questo doveva essere chiesto prima della scadenza del provvedimento autorizzatorio a prescindere dal riesame, previsto dal citato comma, delle autorizzazioni già rilasciate da parte delle autorità competenti, altrimenti il titolare dell'azienda o il preposto si sarebbe trovato a gestire uno scarico senza autorizzazione. Invero, il secondo comma del citato articolo precisava che i titolari di scarico in esercizio alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto n. 79 del 17 marzo del 1995, dovevano presentare, entro novanta giorni dalla predetta data, domanda di autorizzazione per la regolarizzazione formale dello scarico stesso. In base a tale norma i prevenuti all'epoca dell'entrata in vigore della legge n. 172 del 1995, quali titolari di uno scarico prossimo alla scadenza, avrebbero dovuto presentare nuova domanda di autorizzazione. Siffatta domanda non risulta presentata dagli imputati nei termini previsti. Da ciò consegue che al momento dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 152 del 1999 gli imputati non erano in possesso di alcuna autorizzazione perché quella precedente era scaduta e non era stata rinnovata a norma della legge n. 172 del 1995. Pertanto, nei loro confronti, come già precisato dalla Corte, non era applicabile il regime transitorio di cui all'art. 62 del decreto legislativo citato, in quanto, per scarico esistente alla data di entrata in vigore del citato decreto legislativo, si doveva intendere quello in regola con la normativa precedente (cfr. art. 2 cc) bis, d.lgs. n. 152 del 1999, come modificato dal d.lgs. n. 258 del 2000).

Il secondo motivo è palesemente inammissibile. Invero l'indagine diretta a stabilire la sussistenza delle condizioni per la concessione dell'attenuante di cui all'art. 61, d.lgs. n. 152 del 1999 per l'avvenuta riparazione del danno prima del giudizio, è riservata ai giudici di merito e non può essere compiuta da questa Corte, la quale sul punto può solo sindacare la motivazione della sentenza impugnata, non avendo accesso agli atti del processo se non viene dedotta una nullità processuale. Spetta quindi ai ricorrenti dimostrare, richiamando i motivi d'appello o, in caso di sentenza non appellabile, allegando il verbale di udienza o le memorie difensive prodotte in primo grado, dimostrare che una determinata questione è stata sottoposta all'esame del giudice della precedente fase processuale e da questi non esaminata (per utili spunti in proposito cfr. Cass. Sez. Un. n. 30 aprile 1997, Dessimone): nella fattispecie i ricorrenti non hanno dimostrato di avere sottoposto la relativa questione all'esame del Tribunale e che questo abbia omesso di motivare sul punto. La dedotta riparazione del danno si risolve quindi in una affermazione apodittica dei ricorrenti.

Per quanto concerne il terzo motivo si rileva che in effetti il Tribunale, affermando che il rinnovo dell'autorizzazione rilasciata in base alla legge n. 319 del 1976 avrebbe dovuto essere richiesto entro il 17 maggio del 2003, incorre in contraddizione con quanto prima sostenuto. Si tratta, però, di una contraddizione che non ha avuto alcuna incidenza sulla decisione essendo pacifico che l'autorizzazione rilasciata nel 1991 era scaduta e non era stata rinnovata in base alla legge n. 172 del 1995. Invero, lo stesso Tribunale ha affermato in sentenza che «le autorizzazioni allo scarico idrico dovevano comunque essere rinnovate ogni quattro anni (e quindi con tale cadenza ne doveva essere chiesto il rinnovo da parte del soggetto interessato)». Pertanto appare evidente che si è trattato di un involontario errore di diritto che non ha avuto alcuna influenza sull'esito del giudizio, posto che l'autorizzazione in esame doveva essere rinnovata entro la scadenza del quadriennio e comunque entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della legge n. 172 del 1995 come prescritto dal secondo comma dell'articolo 7 della legge citata.

P.Q.M. la Corte, letto l'art. 616 c.p.p., rigetta i ricorsi e condanna i ricorrenti in solido al pagamento delle spese processuali.

(Omissis)

(1) SULLA MANCATA O RINNOVATA AUTORIZZAZIONE IN
TEMA DI SCARICHI INDUSTRIALI.

La sentenza in oggetto è relativa ad un caso di sversamento di scarichi industriali in presenza di autorizzazione non rinnovata.

La prima disciplina organica in tema di inquinamento idrico nel nostro ordinamento è riscontrabile nella l. 10 maggio 1976, n. 319, comunemente indicata come «legge Merli». Oggetto di molteplici modifiche ed integrazioni nel corso del tempo, tale legge è stata abrogata e sostituita dal d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, che, introducendo una espressa definizione di «scarico», ha eliminato le difficoltà applicative riscontrate in proposito durante la previgente disciplina. A distanza di poco più di un anno è intervenuto, poi, il d.lgs. 18 agosto 2000, n. 258, per apportare ulteriori disposizioni correttive e integrative.

Infatti, mentre nella c.d. legge Merli si faceva riferimento allo scarico in senso generico: «(...) scarichi di qualsiasi tipo (...) diretti o indiretti, in tutte le acque superficiali (...)» senza che rilevassero le modalità con le quali il refluo giungeva nel corpo recettore, con la nuova definizione di scarico contenuta nell'art. 2, comma 1, lett. bb) del d.lgs. n. 152/1999, l'immissione deve avvenire direttamente tramite condotta. Alla luce del citato art. 2, infatti, per scarico deve intendersi «qualsiasi immissione diretta tramite condotta di acque reflue liquide, semiliquide e comunque convogliabili nelle acque superficiali, sul suolo, nel sottosuolo ed in rete fognaria, indipendentemente dalla loro natura inquinante, anche sottoposta a preventivo trattamento di depurazione». Il d.lgs. n. 152/1999 ribadisce il principio secondo cui tutti gli scarichi devono essere autorizzati (art. 45) - ad eccezione del caso in cui si tratti di acque reflue domestiche immesse nella rete fognaria che, ai sensi del comma 4 dell'articolo citato, godono di un regime di speciale favore - in una sostanziale continuità con la disciplina previgente, secondo cui ogni scarico doveva essere autorizzato e sottoposto al costante controllo dell'autorità amministrativa competente.

Occorre rilevare come, mentre nel regime della l. 10 maggio 1976, n. 319 le autorizzazioni allo scarico non avevano una durata predeterminata, ai sensi dell'art. 45, comma 7 del d.lgs. n. 152/1999, tali autorizzazioni sono valide per quattro anni dal momento del rilascio ed un anno prima della scadenza ne deve essere chiesto il rinnovo. Se la richiesta è stata tempestivamente presentata, lo scarico può essere provvisoriamente mantenuto in funzione, nel rispetto delle prescrizioni contenute nella precedente autorizzazione, fino all'adozione di un nuovo provvedimento. In virtù del d.l. 17 marzo 1995, n. 79, convertito nella l. 17 maggio 1995, n. 172, all'art. 7 fu, infatti, disposto che entro sei mesi (1° dicembre 1995) dalla entrata in vigore della legge di conversione (coincidente questa con il 1° giugno 1995), le autorità competenti avrebbero dovuto provvedere al riesame delle autorizzazioni allo scarico, con priorità per quelle rilasciate in forma tacita ai sensi dell'art. 15 della legge c.d. Merli, e che «le autorizzazioni devono essere rinnovate ogni quattro anni». Non è difficile comprendere, poi, come nella realtà il riesame delle autorizzazioni in essere, comprese quelle rilasciate in forma tacita, non sia mai avvenuto.

Già sotto la vigenza della citata normativa del 1976 era espressamente previsto come reato lo scarico di «acque reflue industriali senza autorizzazione» (1). L'art. 21 della

(1) Cass. Sez. III 15 gennaio 1996, n. 353, Forina, in questa Riv., 1996, 701, con nota di M. MAZZA, *Molitura delle olive e regime dello scarico*; Cass. Sez. III 10 febbraio 1999, n. 1666, Bolognini, in questa Riv., 2001,

186, con nota di G. Bocci, *Scarico da insediamento produttivo e scarico di acque reflue industriali. Note in margine alla successione di leggi sulla tutela delle acque dall'inquinamento*.

c.d. legge Merli, sostanzialmente riprodotto nell'art. 59 del d.lgs. n. 152/1999, infatti, puniva chiunque apriva o effettuava nuovi scarichi nelle acque senza aver chiesto la prescritta autorizzazione ovvero dopo che questa era stata negata o revocata. All'assenza di autorizzazione era parificata quella scaduta, perché anche in tal caso lo scarico si considerava privo di autorizzazione al momento dello sversamento.

L'art. 62, comma 11, del d.lgs. n. 152/1999 consente ai titolari degli «scarichi esistenti» (ed ai titolari di scarichi per i quali l'obbligo di autorizzazione preventiva è di nuova introduzione) di adeguarsi alla nuova disciplina entro tre anni (ossia entro il 13 giugno 2002) dalla data di entrata in vigore dello stesso d.lgs. n. 152/1999 (13 giugno 1999), ed ai titolari degli «scarichi esistenti ed autorizzati» di procedere alla richiesta di autorizzazione in conformità alla nuova normativa allo scadere dell'autorizzazione e comunque non oltre quattro anni dal 13 giugno 1999, e cioè sino al 13 giugno 2003. L'art. 10 bis della legge di conversione n. 200/2003 del d.l. n. 147/2003 recante «proroga di termini e disposizioni urgenti ordinamentali», ha previsto che «i termini di cui all'art. 62, comma 11 del d.lgs. n. 152/1999, relativi agli scarichi esistenti, ancorché non autorizzati, sono differiti fino ad un anno a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto (cioè fino al 3 agosto 2004)».

Con l'inserimento, poi, della lettera cc) bis, dopo la lettera cc) nell'art. 2 del d.lgs. n. 152/1999, il d.lgs. n. 258/2000 ha evidenziato il concetto di «scarico esistente»: tale è infatti «lo scarico di acque reflue urbane che, alla data del 13 giugno 1999, era in esercizio e conforme al regime autorizzativo previgente ovvero lo scarico di impianti di trattamento di acque reflue urbane per il quale, alla stessa data, erano state completate tutte le procedure relative a gare d'appalto ed all'assegnazione lavori; tali sono anche gli scarichi di acque reflue domestiche che alla data del 13 giugno 1999 erano in esercizio e conformi al regime autorizzativo previgente, nonché gli scarichi di acque reflue industriali che alla data del 13 giugno 1999 erano in esercizio e già autorizzati».

Occorre rilevare come questa novella abbia introdotto una disposizione particolarmente rigorosa: nel pretendere, infatti, la conformità al sistema autorizzatorio previgente come requisito per la qualificazione di uno scarico come esistente, risulterebbero circoscritti in tale categoria solo quelli dotati di un apposito provvedimento autorizzatorio. Secondo un orientamento giurisprudenziale della Suprema Corte, devono considerarsi «scarichi nuovi», cui fa riferimento l'art. 59, comma 1, d.lgs. n. 152/1999, non soltanto gli scarichi realizzati in senso fisico dopo l'entrata in vigore della nuova legge, ma anche gli scarichi fisicamente già esistenti, ma non in regola con l'autorizzazione prevista dalla normativa previgente e che devono considerarsi nuovi in forza di legge e sottoposti subito alle nuove prescrizioni ed ai nuovi limiti di accettabilità con le relative sanzioni (2); mentre devono considerarsi «esistenti» solo quegli scarichi che, alla data del 13 giugno 1999, siano in regola con la disciplina autorizzatoria previgente (3).

In questo quadro normativo, si inserisce il caso di specie. Si rileva che gli imputati erano in possesso di un'autorizzazione rilasciata nell'agosto del 1991, scaduta e non rinnovata, così come prescrive l'art. 45 del d.lgs. n. 152/1999 (4), sicché lo scarico dopo la scadenza e senza la tempestiva domanda di rinnovo (cioè un anno prima di detta scadenza) è equiparato allo scarico non autorizzato. Nello stabilire ciò, la Corte, rifacendosi ad un precedente indirizzo (5), ribadisce che integra il reato di scarico di acque industriali senza autorizzazione, la gestione di uno scarico di acque industriali dopo la scadenza dell'autorizzazione ottenuta in base alla disciplina previgente al d.lgs. n. 152/1999, della quale è stato chiesto il rinnovo solo in epoca successiva alla scadenza, seppure entro i quattro anni dall'entrata in vigore del citato decreto n. 152/1999. Infatti, il regime transitorio per gli scarichi preesistenti autorizzati prevedeva l'obbligo per i titolari di presentare la richiesta di una nuova autorizzazione conforme alla normativa in vigore contestualmente alla data di scadenza della precedente autorizzazione, essendo puramente di carattere residuale il termine dei quattro anni dall'entrata in vigore del d.lgs. n. 152/1999. Dal tenore dell'art. 7 della legge n. 172 del 1995 si desume, infatti, a giudizio della Cassazione, che il rinnovo deve essere chiesto prima della scadenza del provvedimento autorizzatorio e a prescindere dal riesame delle autorizzazioni già rilasciate; altrimenti il titolare dell'azienda o il preposto si trova a gestire uno scarico senza autorizzazione.

Non avendo gli imputati, all'epoca dell'entrata in vigore della legge n. 172 del 1995, in qualità di titolari di uno scarico prossimo alla scadenza, presentato nuova domanda di autorizzazione allo scarico, questo si considera privo di autorizzazione al momento dello sversamento.

Tale conclusione appare la più conforme alle esigenze di tutela del bene protetto dalla norma incriminatrice, in quanto attraverso il rilascio del provvedimento autorizzatorio, all'autorità pubblica è consentita una possibilità di monitoraggio sugli scarichi e sul loro impatto ambientale. Non va trascurata, poi, la considerazione che, in materia ambientale, condotte in contrasto con obblighi formali (di inosservanza di prescrizioni) sono strumentali al migliore controllo sull'attività, pericolosa per l'ambiente, di gestione degli scarichi. Ne deriva l'assimilabilità di siffatte condotte a quelle direttamente lesive per l'ambiente, giustificandosi, pertanto, anche la scelta della sanzione penale, come efficace strumento di tutela di interessi come quello ambientale.

Il sistema legale tracciato dalla legge n. 152/1999, che introduce una disciplina unitaria, complessivamente più ampia e severa di quella legge n. 319/1976, esige, dunque, la copertura di una preventiva autorizzazione per tutti gli scarichi e prevede, con riferimento al contenuto delle autorizzazioni, un adeguamento entro quattro anni. È consentito continuare lo scarico provvisoriamente nel rispetto delle prescrizioni della precedente autorizzazione, sempre che vi sia continuità temporale con il nuovo provvedimento autorizzatorio, senza soluzione di continuità.

(2) Cass. Sez. III 3 maggio 2000, in *Giur. it.*, 2002, 1052.

(3) Cass. Sez. III 6 luglio 1999, n. 2216, Scrocca, in *Riv. trim. dir. pen. dell'ec.*, 2000, 213, con nota P. GIAMPIETRO; Cass. Sez. III 8 settembre 2004, n. 36049, Mistrion, rv. 229.479.

(4) «(...) Salvo quanto previsto dal d.lgs. 4 agosto 1999, n. 372, l'autorizzazione è valida per quattro anni dal momento del rilascio. Un anno prima della scadenza ne deve essere chiesto il rinnovo. Lo scarico può essere prov-

visoriamente mantenuto in funzione nel rispetto delle prescrizioni contenute nella precedente autorizzazione, fino all'adozione di un nuovo provvedimento, se la domanda di rinnovo è stata tempestivamente presentata».

(5) Cass. Sez. III 8 settembre 2004, n. 36049, cit. In ordine alla omessa presentazione della domanda di autorizzazione o di rinnovo di cui all'art. 15 della l. 10 maggio 1976, n. 319, si v. Cass. Sez. III 19 marzo 1980, n. 3851, Agostino, rv. 144.720.

Argomenta, inoltre, la Corte che, nei confronti dei ricorrenti non poteva applicarsi il regime transitorio di cui all'art. 62, comma 11, del d.lgs. n. 152/1999, in quanto per scarico esistente alla data di entrata in vigore del citato decreto legislativo si doveva intendere quello in regola con la normativa precedente [cfr. art. 2, cc) *bis* del d.lgs. n. 152/1999, come modificato dal d.lgs. n. 258/2000]. La norma di cui all'art. 62, comma 11, d.lgs. n. 152/1999 fa espressamente salve «le disposizioni specifiche previste dal presente decreto», e quindi anche l'art. 45, che detta i criteri generali in tema di autorizzazione agli scarichi.

I titolari degli scarichi esistenti ed autorizzati devono, dunque, provvedere, secondo la regola generale (art. 45, comma 7, espressamente richiamato dall'art. 62, comma 11), a richiedere la nuova autorizzazione un anno prima della scadenza e comunque tempestivamente prima della scadenza stessa.

Devesi, infine, rilevare come, alle già non chiare disposizioni legislative - considerata anche la particolare complessità e tecnicità della normativa in materia di tutela delle acque - nuove incertezze interpretative abbia aggiunto la previsione dell'art. 10 *bis* della l. 1° agosto 2003, n. 200 di proroga dei termini di cui all'art. 62, comma 11, d.lgs. n. 152/1999. Non v'è dubbio che il differimento dei termini scaduti, che intrinsecamente costituisce una contraddizione in termini, sembra essere diventata una prassi nella più recente produzione legislativa, con inevitabili incertezze interpretative anche con riferimento all'espressione «ancorché non autorizzati». L'inciso, che avrebbe potuto rappresentare una sorta di «colpo di spugna» rispetto al rigore del decreto n. 258/2000 (che aveva generalizzato il requisito della conformità al regime autorizzatorio previgente), ha fatto sì che la Corte si esprimesse in proposito affermando (6) che esso concerne esclusivamente quegli scarichi, esistenti il 13 giugno 1999, per i quali l'obbligo di autorizzazione è sorto solo in virtù della nuova disciplina introdotta dal d.lgs. n. 152/1999. Una simile conclusione è basata sul rilievo che la stessa rubrica della disposizione di proroga è riferita all'adeguamento degli scarichi e che «in tema di eccezioni ad una regola generale, non è possibile fornire un'interpretazione estensiva, ma occorre preferirne una restrittiva».

Alessandra Coviello

(6) Cass. Sez. III 20 gennaio 2004, n. 985, Marziano, in questa Riv., 2005, 121, con nota di W. D'AVANZO, *La responsabilità nella disciplina dell'inquinamento idrico*.

*

Trib. Modena, Sez. spec. agr. - 27-2-2006 - Stanzani, pres.; Cifarelli, est. - Fiorentini (avv. Ferrari) c. Cav. Emilio Gioveti s.r.l. (avv. Testi).

Contratti agrari - Affitto di fondo rustico - Scadenza del contratto - Sfratto per finito affitto - Imprecisione terminologica - Spetta al giudice qualificare il rapporto giuridico.

È compito del giudice qualificare giuridicamente l'azione ed attribuire il nomen iuris al rapporto giuridico dedotto in giudizio, anche in difformità rispetto alle deduzioni delle parti, con l'unico limite di non sostituire l'azione proposta con una diversa, perché fondata su fatti diversi o su una diversa causa petendi, con la conseguente introduzione di un diverso titolo (accertamento dell'avvenuta cessazione del contratto agrario per scadenza del termine) accanto a quello posto a fondamento della domanda e di un diverso tema di indagine (1).

(Omissis)

FATTO. - Con ricorso alla Sezione specializzata agraria di Modena, depositato in data 23 dicembre 2004, Fiorentini Franca esponeva:

- di aver concesso alla Cav. Emilio Gioveti s.r.l. in affitto il proprio fondo rustico casamentivo denominato «Cappuccini», sito in Modena, via Vignolese, fraz. San Donnino, in NCT alla part. 42848, fl. 270, mapp. 83, 84, 85 parte, 86 parte, 87, 88, 89, 90, 91, 92, e 93 di complessive ha. 06.68.28 (superficie poi

(1) La questione principale proposta all'esame della Sezione specializzata agraria del Tribunale di Modena attiene all'azione proposta dalla parte proprietaria per sentirsi convalidare dal giudice lo sfratto per scadenza della durata convenzionale del rapporto di affitto di fondo rustico. Da quanto si legge nella parte introduttiva della sentenza in commento, la proprietaria, con reiterate richieste rivolte alla società affittuaria, ancor prima della scadenza naturale del contratto, chiedeva che il rilascio del fondo affittato avvenisse alla scadenza convenuta. La società affittuaria convenuta ha basato la sua resistenza sul presupposto che, avendo intavolato (unilateralmente) delle trattative con la locatrice, non solo alla scadenza convenuta non lasciava il fondo, ma avanzava, in sede di costituzione in giudizio, tra le altre pretese, la conclusione - ex art. 2932 c.c. - di un contratto agrario ed, in subordine, il risarcimento del danno subito per *culpa in contraendo*, per la mancata stipula del contratto.

Da questa sommaria descrizione dei fatti di causa, si deduce che la Sezione specializzata agraria è andata direttamente verso una riqualficazione dell'azione proposta dalla locatrice, trascurando di prendere in considerazione le conclusioni contenute nella domanda attrice, che erano rivolte allo scopo di sentirsi convalidata la richiesta di sfratto per finito affitto. La Sezione specializzata agraria, a nostro vedere, tutto ciò ha statuito sul presupposto - forse, e si presume, funzionale all'economia processuale, ma comunque assunto *extra petita* - che laddove si riscontrano una terminologia imprecisa nelle conclusioni delle domande prospettate dalle parti, spetti al giudice qualificare giuridicamente l'azione con un *nomen iuris* appropriato. Se tutto ciò, in generale, può ritenersi principio esatto (v. Cass. 18 aprile 2005, n. 8082, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 867), nel caso di specie, nel convertire l'azione di «convalida dello sfratto», in azione di «accertamento dell'avvenuta cessazione del contratto di affitto (agrario) per scadenza» legale dello stesso, condannando l'affittuario al rilascio del fondo, nei termini fissati dall'art. 47, comma 2, della l. 3 maggio 1982, n. 203, ci sembra che la Sezione sia andata oltre quel principio, ignorando il brocardo: *ne eat iudex ultra petitum partium*. (A.G.)

ridotta ad ha 06.48.78 a seguito di esproprio), con contratto in data 1° luglio 1994, redatto ex art. 45 della legge n. 203/82, in cui era prevista la scadenza al 30 novembre 2003 ed esclusa la proroga tacita;

- che con verbale del 26 marzo 1999 dinanzi al Servizio provinciale agricoltura ed alimentazione di Modena, le parti, nel conciliare la vertenza insorta relativamente ai canoni, avevano confermato tale scadenza e ribadito per tale data la disdetta inviata con racc. a.r. del 14 gennaio 1999;

- che con ulteriore racc. a.r. del 19 dicembre 2003 la ricorrente aveva richiesto il rilascio del fondo, ribadendo l'avvenuta scadenza del contratto;

- che il rilascio non era avvenuto;
- che il tentativo di conciliazione ex art. 46, legge n. 203/82, svolto su sua iniziativa, aveva avuto esito negativo.

Chiedeva pertanto che la Sezione convalidasse lo sfratto per finito affitto, fissandone la data di esecuzione, e condannasse la controparte al rilascio del fondo, riservando a separata sede l'azione risarcitoria.

La Cav. Emilio Giovetti s.r.l., costituitasi in giudizio, deduceva:

- l'inammissibilità dell'altrui azione di convalida di sfratto, nonché l'incompetenza dell'adita Sezione, essendo il procedimento ex art. 657 c.p.c. inapplicabile ai rapporti di affitto a conduttori non coltivatori diretti e comunque non più utilizzabile nei rapporti agrari, ove l'unico strumento processuale per far valere la scadenza di un contratto è l'ordinario giudizio di cognizione;

- nel merito, che fra le parti era intercorsa una intesa verbale per la rinnovazione del contratto di affitto - da essa convenuta trasfusa in una bozza contestualmente prodotta - che la concedente aveva poi unilateralmente disatteso.

Chiedeva, pertanto, che la Sezione, dichiarata inammissibile o rigettata l'avversa domanda, costituisse ex art. 2932 c.c. il contratto di affitto in base alle clausole riprodotte nella bozza prodotta, ovvero, in subordine, ritenuta l'altrui condotta, tenuta nelle trattative precontrattuali, contraria a correttezza e buona fede, condannasse la controparte al risarcimento dei danni patiti e *patendi*.

L'attrice replicava con memoria alle domande riconvenzionali, chiedendone il rigetto.

All'esito dell'odierna udienza di discussione, fallito il tentativo di conciliazione, la Sezione pronunciava la presente sentenza come da separato dispositivo, di cui veniva data lettura in udienza.

DIRITTO. - 1. La domanda proposta da parte attrice, al di là dell'imprecisione terminologica contenuta nelle conclusioni, va qualificata come richiesta di accertamento dell'avvenuta cessazione del contratto di affitto per scadenza.

In proposito, è sufficiente ricordare che è compito del giudice qualificare giuridicamente l'azione ed attribuire il *nomen iuris* al rapporto giuridico sostanziale dedotto in giudizio, anche in difformità rispetto alle deduzioni delle parti, con l'unico limite di non sostituire l'azione proposta con una diversa, perché fondata su fatti diversi o su una diversa *causa petendi*, con la conseguente introduzione di un diverso titolo accanto a quello posto a fondamento della domanda, e di un nuovo tema di indagine. (giurisprudenza pacifica; così la recente Cass. Sez. II 18 aprile 2005, n. 8082).

Orbene, nella specie, la ricorrente ha adito la Sezione agraria nelle forme ordinarie, deducendo, quale fatto costitutivo della propria pretesa, l'avvenuta cessazione per scadenza del contratto di affitto per cui è causa. Atteso ciò, il fatto che abbia, in relazione ai fatti prospettati, testualmente richiesto «convalidarsi lo sfratto per finito affitto» risulta del tutto irrilevante, perché la domanda va come sopra riqualificata da questo giudice, essendo stata ritualmente introdotta nelle forme sue proprie e posto che a tale riqualificazione non consegue alcun mutamento di fatti od introduzione di diversa *causa petendi* o nuovo tema d'indagine.

2. Il fatto che il contratto di affitto per cui è causa sia cessato per scadenza il 30 novembre 2003 costituisce circostanza pacifica, oltre che documentata, e di ciò la Sezione deve dare atto.

3. Che fra le parti non sia intercorsa, prima della scadenza, alcuna compiuta intesa verbale avente ad oggetto il rinnovo

del contratto di affitto, è circostanza inequivocabilmente risultante dalla lettera in data 4 dicembre 2003 inviata dall'affittuaria alla concedente. In tale lettera, infatti, che accompagna il pagamento della prima rata semestrale anticipata dell'ipotetico nuovo contratto - pagamento poi rifiutato dalla Fiorentini - la Cav. Emilio Giovetti s.r.l. scrive «il nostro operato è teso esclusivamente a dimostrarle buona volontà nel porre le basi per un accordo che auspichiamo ormai vicino e che anche Lei, nei mesi scorsi, vedeva come suo obbiettivo primario. Allo scopo trasmettiamo il testo della bozza contrattuale che riteniamo per noi già impegnativa. In attesa di presto incontrarla e di conoscere la sua opinione in proposito, porgiamo i più cordiali saluti ed auguri di pronta guarigione». Tali dichiarazioni testimoniano inequivocabilmente che, pur essendo intercorse trattative fra le parti, nessun accordo era stato ancora raggiunto, men che meno sulla bozza trasmessa, su cui la proponente attendeva di conoscere l'altrui «opinione». Stante il loro chiaro contenuto confessorio - quali dichiarazioni trasmesse alla controparte con la consapevole affermazione di fatti a sé sfavorevoli - il fatto dell'avvenuto accordo verbale va per ciò solo escluso, senza che sia possibile dar prova del contrario, poiché la confessione può essere sul piano probatorio invalidata soltanto attraverso la sua revoca, nella ricorrenza delle condizioni di cui all'art. 2732 c.c. (cioè per errore di fatto o violenza).

4. A tanto consegue - ogni altra questione assorbita - il rigetto della domanda riconvenzionale principale proposta dalla società convenuta, che si fonda sull'esistenza di un accordo verbale che va invece, per quanto detto, esclusa.

5. Anche la domanda riconvenzionale subordinata, volta ad ottenere la condanna di controparte al risarcimento dei danni per violazione dei doveri di correttezza e buona fede nell'ambito delle trattative precontrattuali, non merita accoglimento.

In effetti, è consolidato in giurisprudenza il principio secondo cui «in tema di responsabilità ex art. 1337 c.c., l'ammontare del danno va determinato tenendo conto della peculiarità dell'illecito e delle caratteristiche della responsabilità stessa, la quale, nel caso dell'ingiustificato recesso dalle trattative, postula il coordinamento tra il principio secondo il quale il vincolo negoziale sorge solo con la stipulazione del contratto e l'altro secondo il quale le trattative debbono svolgersi correttamente. Ne consegue che nelle ipotesi di *culpa in contrahendo* il danno risarcibile non comprende quanto la parte avrebbe ricavato dalla stipula del contratto, ma è rappresentato unicamente dalle perdite che sono derivate dall'aver fatto affidamento nella conclusione del contratto, e nei mancati guadagni verificatisi in conseguenza delle altre occasioni contrattuali perdute - il cosiddetto interesse negativo - (Cass. Sez. III 10 giugno 2005, n. 12313. Nei medesimi sensi vedi, ex pluribus, Cass. Sez. III 23 febbraio 2005, n. 3746).

Anche, pertanto, ad ipotizzare che dalle prove richieste dalla convenuta possa emergere l'altrui responsabilità precontrattuale, la domanda risarcitoria resterebbe comunque inaccoglibile - e quindi ogni approfondimento istruttorio va ritenuto superfluo - perché la parte istante non ha neppure prospettato quale danno, in termini di interesse negativo nel senso *ut supra* precisato, gli sarebbe occorso in dipendenza dell'altrui ipotizzata colpa precontrattuale.

6. In definitiva, accertata l'avvenuta scadenza del contratto per cui è causa al 30 novembre 2003 e rigettate le riconvenzionali proposte dall'affittuaria, quest'ultima va condannata al rilascio del fondo per cui è causa, nella piena responsabilità della proprietaria Fiorentini Franca, libero da persone, cose ed animali, entro il 10 novembre 2005 (in forza del disposto dell'art. 47, comma 2 della legge n. 203/82).

(Omissis)

*

Comm. trib. reg. Bologna - 15-2-2006 - Alessandrini, pres.; Bassi, est. - Ag. delle entrate - Ufficio Lugo di Ravenna c. Troncosi.

Imposte e tasse - Cessione diritti di reimpianto vigneti - Possibilità di effettuare altre colture - Reddito agrario legato alla viticoltura - Reddito agrario derivante da nuova coltura - Sostituzione - Corrispettivo cessione diritti di reimpianto - Reddito ex art. 81, lett. I), T.U.I.R. - IRPEF - Assoggettabilità. (D.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917)

La cessione dei diritti di reimpianto di vigneti, ma non del terreno, comporta la preclusione della possibilità di reimpiantare vigneti ma non l'opportunità di effettuare una qualsivoglia altra coltura, con la conseguenza che il reddito agrario legato alla viticoltura sarà sostituito da quello derivante dal nuovo tipo di coltivazione e non dal corrispettivo della cessione di cui è causa. Tale ultimo reddito, pertanto, è inquadrabile nella categoria dei redditi di cui all'art. 81, lett. I), T.U.I.R. (assunzione di obblighi di non fare) e, come tale, imponible ai fini IRPEF (1).

(Omissis)

FATTO. - Il Sig. Troncosi Oddone proponeva ricorso avverso l'avviso di accertamento, notificatogli il 28 maggio 2002 ad istanza dell'Agenzia delle entrate - Ufficio di Lugo e relativo all'IRPEF 1998, chiedendone l'annullamento.

In particolare, il contribuente, piccolo imprenditore agricolo e coltivatore diretto, contestava la assoggettabilità ad IRPEF del corrispettivo percepito dalla cessione onerosa dei diritti di reimpianto delle viti; poiché detta cessione comportava il divieto assoluto, per il venditore, di impiantare altri vigneti, il relativo provento doveva essere considerato sostitutivo del reddito agrario e, come tale, assorbito dal medesimo ex art. 6, d.p.r. 917/1986.

Resisteva l'Ufficio chiedendo il rigetto del ricorso e la conferma del proprio operato.

La C.T. provinciale di Ravenna, Sez. 2, con decisione n. 138/2002 pronunciata l'11 dicembre 2002 e depositata il 17 dicembre 2002, accoglieva il ricorso e compensava le spese.

Propone appello l'Ufficio richiamando sostanzialmente le difese già proposte in primo grado e chiedendo la riforma della decisione impugnata con vittoria delle spese di lite.

Eccepisce preliminarmente che la sentenza appellata non rispetta il principio della corrispondenza fra chiesto e pronunciato ex art. 112 c.p.c. e, nel merito, diffusamente contesta che il corrispettivo delle vendite dei diritti di reimpianti di vigneti costituisca una componente del reddito agrario.

DIRITTO. - Va preliminarmente esaminata e rigettata l'eccezione di rito formulata dall'appellante, che chiede dichiararsi la nullità della sentenza ex art. 112 c.p.c., non ravvisandosi, nella fattispecie, né ultra né extrapetizione.

I primi giudici, infatti, del tutto legittimamente hanno ricostruito i fatti di causa e richiamato la normativa di riferimento, decidendo la controversia entro i limiti della domanda proposta dal ricorrente.

Nel merito, invece, l'appello dell'Ufficio è fondato e merita accoglimento.

La C.T. provinciale di Ravenna ha, infatti, accolto il ricorso sulla base delle sole difese, esposte dal contribuente, di seguito sintetizzate: i proventi realizzati dalla cessione dei diritti di reimpianto di vigneti costituiscono redditi diversi ma devono considerarsi assorbiti nel reddito agrario ex art. 6 T.U.I.R. in quanto sostituti dello stesso; detta cessione comporta, infatti, il divieto assoluto, a carico del venditore, di reimpiantare altri vigneti.

Detta motivazione, a parere del Collegio, non è convincente per l'assorbente ragione che il contribuente, con la nota cessione dei diritti di reimpianto ma non del terreno, si è certamente preclusa la possibilità di reimpiantare vigneti ma non l'opportunità di effettuare una qualsivoglia altra coltura con la conseguenza che il reddito agrario legato alla viticoltura sarà sostituito da quello derivante dal nuovo tipo di coltivazione e non dal corrispettivo della cessione di cui è causa.

Tale ultimo corrispettivo è pertanto inquadrabile, come correttamente osservato dall'appellante, nella categoria dei redditi di cui all'art. 81, lett. I), T.U.I.R. (assunzione di obblighi di non fare) e, come tale, imponible ai fini IRPEF.

Né a modificare la decisione del Collegio vale il richiamo,

effettuato dai primi giudici, al fatto che la vendita dei diritti di reimpianto di vigneti, costituendo essi beni immateriali strumentali dell'azienda agricola, non genererebbe plusvalenza imponible.

Posto che a detti diritti non pare possa riconoscersi la natura di beni strumentali, va comunque ribadito che il provento della cessione degli stessi con la conseguente assunzione, da parte del cedente, di un obbligo di non fare, non può che ricomprendersi fra i redditi diversi di cui al già citato art. 81 T.U.I.R. e, come tale, autonomamente imponible.

L'appello dell'Ufficio va pertanto accolto con la conseguente conferma dell'impugnato avviso di accertamento; la novità della controversia e le difficoltà interpretative della normativa in materia giustificano la compensazione delle spese di entrambi i gradi del giudizio.

(Omissis)

(1) TRATTAMENTO FISCALE DELLA CESSIONE DEI DIRITTI DI REIMPIANTO.

La Direzione centrale normativa e contenzioso dell'Agenzia delle entrate ha risposto, con la risoluzione n. 51 del 4 aprile 2006, alla richiesta di parere in ordine alla tassazione dei proventi derivanti dalla cessione di quote latte e del diritto di reimpianto dei vigneti, avanzata dalle Associazioni agricole. La problematica trae origine dalla tesi di alcuni Uffici dell'Agenzia delle entrate, che qualificano i proventi di tali cessioni come redditi diversi di cui all'art. 81, comma 1, lett. I) del d.p.r. n. 917/86 con conseguente autonomo assoggettamento all'IRPEF anche nei confronti dei produttori agricoli che determinano il reddito su base catastale.

In senso contrario a questa tesi e, quindi, ritenendo che il provento della cessione costituisca una componente del reddito catastale, che in quanto tale, non dà luogo ad alcuna plusvalenza autonomamente tassabile, si erano pronunciate, per quanto riguarda le quote latte, la Commissione provinciale di Cremona con sentenza n. 113 del 24 agosto 2001 e, per il reimpianto dei vigneti, la Commissione tributaria provinciale di Ravenna con la decisione n. 138 dell'11 dicembre 2002.

In particolare, per quanto riguarda i diritti di reimpianto (la situazione è sostanzialmente analoga per le quote latte) la Commissione ravennate ha preso le mosse dalla normativa comunitaria [regolamento (CE) n. 1493 del 1999], che, come noto, proibisce l'impianto di nuovi vigneti fino al 31 luglio 2010, consentendolo solo, previa registrazione e comunicazione all'autorità competente (in Italia determinata su base provinciale), ai produttori che, avendo effettuato l'estirpazione di una superficie vitata, sono autorizzati o ad effettuare il reimpianto nella stessa azienda o a trasferire il relativo diritto ad altra azienda purché nell'ambito dello stesso Stato o, a seconda dei casi, della stessa Regione. Di tali diritti è, quindi, consentita la commercializzazione con normali atti di natura privatistica, sicché l'imprenditore che voglia avviare ex novo una produzione vitivinicola nella propria azienda deve farne acquisto da altro produttore, il quale, a sua volta, per effetto della effettuata cessione incorre in un totale divieto di impiantare vigneti e di produrre uva.

Ne consegue, che si è in presenza di componenti dell'azienda classificabili, al pari di licenze, concessioni ecc., come beni immateriali tanto strumentali all'esercizio dell'impresa che senza di essi non è possibile procedere alla produzione di uva (significativamente si parla in dottrina e in giurisprudenza, di «diritto a produrre»). Da ciò deriva che sia i costi di acquisto sia i proventi della vendita costituiscono a tutti gli effetti componenti del reddito agrario.

La sentenza della Commissione tributaria di Ravenna offre l'opportunità di ulteriori considerazioni a sostegno di

questa conclusione proprio per essere stata riformata dalla Commissione tributaria regionale di Bologna, che ha accolto l'appello proposto dall'Agenzia delle entrate - Ufficio di Lugo con la sentenza n. 616 del 25 gennaio 2006, la cui scarna motivazione evidenzia, nonostante l'accoglimento, la debolezza della tesi dell'Ufficio. Vi si assume, difatti, che il produttore-venditore, avendo ceduto il diritto di reimpianto, ma non il terreno ex vitato cui ineriva, «si è certamente preclusa la possibilità di reimpiantare vigneti, ma non l'opportunità di effettuare una qualsivoglia altra coltura con la conseguenza che il reddito agrario legato alla viticoltura sarà sostituito da quello derivante dal nuovo tipo di coltivazione e non dal corrispettivo della cessione». Questa affermazione, dalla quale sembra venga fatta derivare, senza ulteriore argomentazione, l'impossibilità di riconoscere ai diritti di reimpianto la natura di beni strumentali all'esercizio dell'attività imprenditoriale agricola, in realtà nemmeno tiene conto del disposto dell'art. 6, comma 2, d.p.r. n. 917/86, che, nel procedere alla classificazione dei redditi, così testualmente dispone: «I proventi conseguiti in sostituzione di redditi (...) costituiscono redditi della stessa categoria di quelli sostituiti o perduti». Si noti, «proventi non «redditi» il che supera anche là possibile (pur se certamente infondata) obiezione derivante dalla ripetitività in qualche misura insita, soprattutto se il riferimento è ad una attività imprenditoriale, nel concetto di reddito.

Il testo appena riportato appare nella sua letterale chiarezza di per sé decisivo in base all'antico broccardo *in claris non fit interpretatio*. Tuttavia allo stesso risultato si dovrebbe giungere anche partendo dalla nozione stessa di

reddito catastale agrario e dalla funzione attribuitagli nell'ambito del sistema tributario. È in tale senso che esattamente argomenta la risoluzione n. 51 dalla quale si sono prese le mosse. Questa, fatte proprie le considerazioni della Commissione tributaria di Ravenna (e di quella di Cremona per le quote latte), chiarisce che «il reddito agrario è determinato sulla base della rendita catastale *nel cui ambito perde rilevanza la effettiva determinazione dei costi e dei ricavi* (il corsivo è nostro). Tale rendita, stimata nel reddito medio ordinario del terreno, è stabilita secondo la produzione agricola da esso ritraibile in base al genere di produzione praticata. Rientrano nella determinazione di tale reddito, pertanto, le attività che sono riconducibili all'esercizio "ordinario" dell'agricoltura, ossia quelle attività collegate allo sfruttamento del terreno».

Ne consegue (questa la conclusione, meritevole di essere condivisa, della risoluzione), che gli introiti derivanti dalla cessione di un bene immateriale funzionale all'azienda agricola quale è (ripetesi) il diritto di reimpianto (ugualmente dicasi per le quote latte) «costituiscono elementi reddituali assorbiti dal criterio catastale e non generano plusvalenze autonomamente tassabili».

La risoluzione in esame coglie, poi, l'occasione per precisare che, ai fini dell'imposta sul valore aggiunto, la cessione dei diritti di reimpianto deve essere assoggettata al tributo con aliquota ordinaria non essendo inclusa fra le operazioni ad aliquota ridotta di cui alla tabella A allegata al d.p.r. n. 633/72.

Francesco Mario Agnoli

MASSIMARIO

Giurisprudenza costituzionale

(a cura di FRANCESCO MAZZA)

Bellezze naturali - Interdizione accesso - Villa La Certosa - Segreto di Stato - Conflitto attribuzione poteri dello Stato - Inammissibilità. [D.m. (interno) 6 maggio 2004, art. 12; l. 24 ottobre 1997, n. 801]

Corte costituzionale - 24-10-2005, n. 404 - Capostosti, pres.; De Siervo, est. - Procura della Repubblica presso il Tribunale di Tempio Pausania c. Pres. Cons. ministri.

È inammissibile il conflitto di attribuzione proposto dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Tempio Pausania nei confronti del presidente del Consiglio dei ministri e del governo della Repubblica, in relazione al decreto del Ministro dell'interno 6 maggio 2004, che ha opposto il «Segreto di Stato» sull'area denominata «Villa La Certosa» in località Punta della Volpe (OL) alle previsioni di cui all'art. 12 della l. 24 ottobre 1997, n. 801 (Istituzione e ordinamento dei Servizi per le informazioni e la sicurezza e disciplina del segreto di Stato), interdichendone l'accesso allo scopo di preservare la conoscibilità dei luoghi, in quanto trattasi di conflitto ipotetico e privo delle note della attualità e della concretezza (1).

(1) In tema di bellezze naturali cfr. CASELLI - COVELLI - RUSSO, *Spunti critici in materia di salvaguardia delle bellezze naturali*, in AMELIO - FORTUNA, *La tutela penale dell'ambiente*, Torino, 2000, 283 e segg. Sul conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato cfr. MAZZIOTTI, *I conflitti di attribuzione fra i poteri dello Stato*, II° vol., Milano, 1972, *passim*; SORRENTINO, *I conflitti di attribuzione fra i poteri dello Stato*, I° vol., Milano, 1972, *passim*; ITALIA - LANDI - POTENZA, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2000, 883 e segg.

*

Sanità pubblica - Rifiuti - Deposito in discarica - Legge Regione Molise - Applicazione tributo - Illegittimità costituzionale - Parziale. [Cost., artt. 117, comma 2, lett. e), 119, 6, comma 2; l.r. Molise 13 gennaio 2003, n. 1]

Corte costituzionale - 12-10-2005, n. 397 - Capostosti, pres.; Gallo, rel. - Pres. Cons. ministri c. Regione Molise.

È costituzionalmente illegittimo per violazione dell'art. 117, 2° comma, lett. e) e 119 Cost., l'art. 6, comma 2 della l.r. Molise 13 gennaio 2003, n. 1 recante disposizioni per l'applicazione del tributo speciale per il deposito in discarica dei rifiuti solidi, come sostituito dall'art. 1 della l.r. Molise 31 agosto 2004, n. 18, nella parte in cui prevede un aumento del tributo speciale per il deposito in discarica dei rifiuti solidi con decorrenza dal 1° gennaio 2005. Tale previsione viola il disposto dell'art. 3, comma 29 della l. 28 dicembre 1995, n. 549, per il quale il superamento del limite temporale del 31 luglio nella promulgazione della legge regionale comporta la proroga per tutto l'anno solare successivo del vigente importo dell'imposta (1).

(1) Sulla normativa in materia di rifiuti cfr. IMPERATO, *Inquinamento del suolo e responsabilità penale*, in AMELIO - FORTUNA, *La tutela penale dell'ambiente*, Torino, 2000, 121 e segg.; AMENDOLA, *I nuovi obblighi nella gestione dei rifiuti*, Rimini, 1998, 36 e segg.; CERVETTI SPRIANO, *La nuova normativa sui rifiuti*, Milano, 1998, 46 e segg.

*

Edilizia e urbanistica - Norme della Regione Toscana - Pianificazione paesaggistica regionale - Modifica del regime giuridico dei beni paesaggistici con le sole forme di pubblicità del piano - Mancata previsione di intesa con lo Stato - Ricorso del Governo - Violazione dei principi fondamentali in materia di governo del territorio e valorizzazione dei beni culturali - Necessità di accordo per l'elaborazione d'intesa tra la Regione, il Ministero per i beni e le attività culturali ed il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio del Piano paesaggistico - Illegittimità costituzionale in parte qua. (Cost., art. 117, comma 3; l.r. Toscana 3 gennaio 2005, n. 1, art. 32, comma 3)

Edilizia e urbanistica - Norme della Regione Toscana - Pianificazione paesaggistica regionale - Aree in cui la realizzazione degli interventi non è soggetta all'autorizzazione paesaggistica regionale - Individuazione attraverso il piano strutturale del Comune anziché attraverso il Piano regionale paesaggistico - Ricorso del Governo - Violazione dei principi fondamentali in materia di governo del territorio e valorizzazione dei beni culturali - Illegittimità costituzionale in parte qua. (Cost., art. 117, comma 3; l.r. Toscana 3 gennaio 2005, n. 1, art. 34, comma 3)

Edilizia e urbanistica - Calamità pubbliche e protezione civile - Norme della Regione Toscana - Interventi in zona sismica - Inizio lavori - Necessità di preventiva autorizzazione scritta del competente ufficio tecnico della Regione - Mancata previsione - Ricorso del Governo - Violazione dei principi fondamentali nella materia della protezione civile - Illegittimità costituzionale in parte qua. (Cost., art. 117, comma 3; l.r. Toscana 3 gennaio 2005, n. 1, art. 105, comma 3)

Corte costituzionale - 20-4-2006, n. 182 - Marini, pres.; Finocchiaro, est.; Pres. Cons. ministri c. Regione Toscana.

È costituzionalmente illegittimo l'art. 32, comma 3 della l. r. Toscana 3 gennaio 2005, n. 1 nella parte in cui non prevede che, ove dall'applicazione degli artt. 33, comma 3 e 4 e 34 di tale legge, derivi una modificazione degli effetti degli atti e dei provvedimenti previsti dagli artt. 157, 140 e 141, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (Codice dei beni culturali), tale modificazione sia subordinata all'accordo per l'elaborazione d'intesa tra la Regione, il Ministero per i beni e le attività culturali ed il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio del Piano paesaggistico, con specifica considerazione dei valori paesaggistici concernenti l'intero territorio regionale, nonché alla elaborazione congiunta del Piano (1).

È costituzionalmente illegittimo l'art. 34, comma 3 della l. r. Toscana 3 gennaio 2005, n. 1 nella parte in cui stabilisce che deve essere il Piano strutturale del Comune ad indicare le aree in cui la realizzazione degli interventi non è soggetta ad autorizzazione paesaggistica ex art. 87 della citata legge regionale, anziché il Piano regionale paesaggistico, con specifica considerazione dei valori paesaggistici (2).

È costituzionalmente illegittimo l'art. 105, comma 3 della l. r. Toscana 3 gennaio 2005, n. 1 nella parte in cui non dispone che, per interventi in zona sismica, non si possano iniziare lavori senza preventiva autorizzazione scritta del competente Ufficio tecnico della Regione (3).

(1-3) Le questioni sollevate dinanzi alla Corte attengono ai temi della tutela del paesaggio, del governo del territorio, alle relative competenze legislative e amministrative ed alle reciproche interferenze, alla luce del principio che la salvaguardia tanto dell'ambiente, quanto dei beni culturali è riservata allo Stato [art. 177, comma 2, lett. s), Cost.], mentre la valorizzazione di questi ultimi è di competenza legislativa concorrente (art. 117, comma 3, Cost.). In dottrina sul cd. Codice Urbani, cfr. *Il codice dei beni culturali e del paesaggio*, a cura di CAMMELLI M., Bologna, 2004, *passim*.

Giurisprudenza civile

(a cura di IVAN CIMATTI)

Servitù prediali - Passaggio coattivo - Condizioni - Fondo non intercluso - Imposizione coattiva - Requisiti - Rispondenza alle esigenze dell'agricoltura e dell'industria - Necessità - Valutazione - Criteri. (C.c., art. 1052)

Cass. Sez. III Civ. - 17-8-2005, n. 16970 - Pontorieri, pres.; Bognanni, est.; Marinelli, P.M. (conf.) - Pappalardo (avv. Sgro ed altro) c. Cutuli (avv. n.c.). (Conferma Trib. Catania 26 aprile 2002)

In tema di servitù coattiva, l'imposizione del passaggio a favore di fondo non intercluso postula, ai sensi dell'art. 1052 c.c., la rispondenza della relativa domanda alle esigenze dell'agricoltura o dell'industria; tale requisito trascende, perciò, gli interessi individuali, giustificando l'imposizione coattiva solo se sia rispondente all'interesse generale della produzione, da valutare con riguardo allo stato attuale dei fondi e alla loro concreta possibilità di un più ampio sfruttamento o di una migliore utilizzazione (1).

(1) In senso conforme cfr. Cass. 23 maggio 2001, n. 7000, in Giust. civ. Mass., 2001, 1034; Cass. 14 gennaio 1997, n. 281, in Giur. it., 1998, 42, con nota di ODDI.

*

Contratti agrari - Morte di una delle parti - Del coltivatore diretto - Diritti degli eredi - Costituzione ex lege di un rapporto di affitto in favore del coerede coltivatore - Art. 49, legge n. 203 del 1982 - Efficacia retroattiva - Esclusione - Fondamento. (L. 31 gennaio 1994, n. 97, art. 4; l. 3 maggio 1982, n. 203, artt. 49, 53)

Cass. Sez. III Civ. - 18-11-2005, n. 24452 - Marrone, pres.; Calabrese, est.; Scardaccione, P.M. (conf.) - Galardi (avv. Carrozza ed altro) c. Galardi (avv. Quaglierini ed altro). (Conferma App. Firenze 12 agosto 2002)

In tema di contratti agrari, la costituzione ex lege, presupposta dall'art. 4, primo comma, della legge n. 97 del 1994, di un rapporto di affitto tra coeredi ai sensi dell'art. 49, primo comma, della l. 3 maggio 1982, n. 203, ove ricorrono le condizioni previste da quest'ultima norma, è possibile solo con riferimento alle successioni apertesi per morte del proprietario di fondi rustici, condotti o coltivati direttamente da lui e da alcuni suoi familiari, successivamente all'entrata in vigore della medesima legge n. 203 del 1982, non potendo questa trovare applicazione retroattiva neppure alla stregua del disposto del successivo art. 53, in quanto il richiamo a «tutti i rapporti comunque in corso» in esso contenuto, si riferisce esclusivamente ai rapporti agrari e non anche a quelli di natura diversa come i rapporti successori (1).

(1) La massima in annotazione perpetua un contrasto giurisprudenziale tra l'orientamento qui seguito (e già affermato da Cass. 18 luglio 2002, n. 10408, in Giust. civ. Mass., 2002, 1260; Cass. 27 agosto 1998, n. 8504, in questa Riv., 1999, 222; Cass. 11 settembre 1995, n. 9597, *ivi*, 1996, 722) e l'altro indirizzo, secondo cui, in materia di rapporti agrari, la comunione tra gli eredi a seguito della morte del proprietario di un fondo rustico, coltivato direttamente da lui o dai suoi familiari, che alla data dell'entrata in vigore della l. 3 maggio 1982, n. 203, non sia stata già oggetto di divisione, con sentenza passata in giudicato od esecutiva (art. 53 della citata legge), va disciplinata a norma dell'art. 49, primo comma, legge cit., con la conseguenza che il coerede, il quale coltiva il fondo al momento dell'apertura della detta successione, ha diritto, fin da tale momento, di continuare a coltivarlo ancorché, successivamente, parte di esso, in sede di divisione, venga inclusa nella quota di altri coeredi non coltivatori diretti (in tal senso, cfr. Cass. 29 marzo 1988, n. 2649, in Giur. agr. it., 1988, 408).

Prelazione e riscatto - Prelazione - Alienazione di fondo costituente parte di una più vasta estensione di terreno - Accertamento delle condizioni per l'esercizio della prelazione - Criteri. (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8; l. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7)

Cass. Sez. III Civ. - 16-11-2005, n. 23222 - Preden, pres.; Calabrese, est.; Sgroi, P.M. (conf.) - Fele ed altro (avv. Orecchioni ed altro) c. Tamponi (avv. Tamponi ed altro). (Cassa con rinvio App. Sassari 4 luglio 2001)

Il diritto di prelazione agraria, disciplinato dall'art. 8 della legge n. 590 del 1965, è esercitabile anche quando il fondo su cui si appunta è parte di una più vasta estensione, purché presenti un'autonomia culturale e produttiva. In questo caso, l'accertamento delle condizioni che consentono l'esercizio del suddetto diritto deve essere compiuto non con riguardo alla configurazione data dalle parti al contratto di vendita, ma considerando la situazione oggettiva, in modo tale da verificare, da un lato, se il terreno trasferito si presenti frazionato in appezzamenti aventi caratteristiche diverse e differenti colture e, dall'altro lato, se il fondo trasferito non debba, ciò malgrado, essere ritenuto un fondo oggettivamente unitario, per essere le attività svolte sui diversi appezzamenti coordinate fra loro, sì da costituire aspetti complementari di un'unica gestione, accertandosi, di conseguenza, ex adverso, se lo scorporo della porzione oggetto della prelazione non pregiudichi la possibilità di coltivazione del fondo unitariamente inteso o comporti l'imposizione, sulle restanti parti, di servitù o di oneri di carattere reale, tali da eliminare la loro esclusività di godimento e da menomare il loro valore di scambio (1).

(1) In conformità, cfr. Cass. 22 gennaio 2004, n. 1103, in questa Riv., 2004, 480, con nota di TRIOLA R., *Pluralità di coltivatori e pluralità di fondi in tema di prelazione agraria*; Cass. 28 marzo 1997, n. 2770, *ivi*, 1997, 600; Cass. 17 luglio 1991, n. 7948, *ivi*, 1992, 151; Cass. 15 luglio 1988, n. 4659, in Giur. agr. it., 1989, 95; Cass. 26 luglio 1986, n. 4797, *ivi*, 1987, 153. Ed invero, essendo il diritto di prelazione esercitabile anche quando il fondo su cui si appunta, è parte di una più vasta estensione, purché in questo caso presenti un'autonomia culturale e produttiva, l'accertamento delle condizioni che consentono l'esercizio del diritto di prelazione va compiuto in tale momento, non avendo riguardo alla configurazione data dalle parti al contratto di vendita, ma tenendo conto della situazione oggettiva, in modo da verificare se, da un lato, il terreno trasferito si presenti frazionato in appezzamenti aventi caratteristiche diverse e diverse colture, e, dal lato opposto, il terreno non debba essere, ciò nonostante, considerato un fondo oggettivamente unitario, per essere le attività svolte dal precedente proprietario sui diversi appezzamenti coordinate tra loro, sì da costituire aspetti complementari di un'unica gestione.

*

Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Affitto a coltivatore diretto - Rinnovazione tacita - Disdetta.

Cass. Sez. III Civ. - 18-10-2005, n. 20145 - Fiduccia, pres.; Finocchiario, est.; Russo, P.M. (parz. diff.) - Pellegrini (avv. Tarchini ed altro) c. Ascari ed altro (avv. Messoria ed altro). (Conferma App. Brescia 8 maggio 2003)

In tema di contratti agrari, l'indicazione della data di scadenza del rapporto di affitto, contenuta nella comunicazione di disdetta o nel ricorso introduttivo, non vincola il giudice e non gli impedisce di accertare, sulla base delle risultanze processuali e della normativa applicabile, la data effettiva di scadenza e di pronunciare il rilascio del fondo per quella diversa data, senza che ciò implichi violazione del principio della corrispondenza tra chiesto e pronunciato (1).

(1) La circostanza che il concedente, nella comunicazione di disdetta, abbia indicato una data di rilascio erranea di cessazione del rapporto, non vale ad escludere l'accoglimento della domanda di rilascio per la data effettiva, giacché, da un lato, tale risultato è conforme alla volontà dell'istante di impedire la successiva rinnovazione del contratto alla scadenza e di ritenere la disponibilità del fondo e, dall'altro, è compito del giudice accertare, sulla base delle risultanze di causa, quale sia la data esatta di cessazione del contratto: cfr., Cass. 30 maggio 2003, n. 8778, in questa Riv., 2004, 517; Cass. 1° febbraio 2000, n. 1068, *ivi*, 2000, 316.

Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Campioni (prelievo e analisi) - Controlli microbiologici - Preanalisi - Necessità - Esclusione - Avvisi all'interessato - Data e luogo delle analisi - Sufficienza. (L. 30 aprile 1962, n. 283, art. 1; d.lgs. 3 marzo 1993, n. 123)

Cass. Sez. III Pen. - 21-11-2005, n. 41675 - Lupo, pres.; Postiglione, est.; P.M. (conf.) - P.M. in proc. Bigi, ric. (Annulla con rinvio Trib. Tempio Pausania, Sez. dist. Olbia 3 marzo 2005)

In materia di controlli microbiologici sui prodotti alimentari deteriorabili è sufficiente la consegna di copia del verbale di prelevamento all'interessato nonché l'avviso della data e del luogo di inizio delle operazioni di analisi, non essendo necessaria la cosiddetta preanalisi che riveste un carattere meramente amministrativo in quanto finalizzata ad evitare incombenti inutili nel caso in cui non si evidenzia alcuna anomalia del prodotto (1).

(1) Giurisprudenza costante sul punto. Da ultimo cfr. Cass. Sez. III 14 gennaio 2003, n. 75, Niosi, rv. 223.373.

*

Sanità pubblica - Gestione dei rifiuti - Stoccaggio - Limiti quantitativi - Rifiuti in deposito preliminare - Comprensività. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 6)

Cass. Sez. III Pen. - 21-11-2005, n. 41691 - Postiglione, pres.; De Maio, est.; P.M. (conf.) - Latini, ric. (Conferma App. Perugia 15 febbraio 2005)

In tema di gestione dei rifiuti, la previsione di un limite quantitativo ai rifiuti oggetto di stoccaggio deve intendersi comprensivo dei rifiuti in fase di deposito preliminare (1).

(1) Non risultano precedenti specifici in termini.

*

Bellezze naturali (protezione delle) - Reato paesaggistico - Natura di reato di pericolo - Uso del bene diverso da quello cui lo stesso è destinato - Sufficienza - Interventi di minima entità - Non configurabilità del reato - Condizioni. (D.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, art. 163; d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 181; l. 8 agosto 1985, n. 431; d.lgs. 27 giugno 1985, n. 312, art. 1)

Cass. Sez. III Pen. - 11-1-2006, n. 564 - Lupo, pres.; Franco, est.; P.M. (conf.) - Villa, ric. (Conferma App. Genova 25 gennaio 2005)

Il reato di cui all'art. 163, d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, così come in precedenza quello di cui all'art. 1 sexies, d.l. 27 giugno 1985, n. 312, convertito con l. 27 giugno 1985, n. 431, ed oggi quello di cui all'art. 181, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, ha natura di reato di pericolo che si consuma con la sola realizzazione di lavori, attività o interventi in zone vincolate senza la prescritta autorizzazione paesaggistica e prescinde da ogni accertamento in ordine alla avvenuta alterazione, danneggiamento o deturpa-

mento del paesaggio, in quanto per la sua configurabilità è sufficiente che l'agente faccia del bene protetto dal vincolo un uso diverso da quello cui esso è destinato, atteso che il vincolo posto su certe parti del territorio nazionale ha una funzione prodromica al governo del territorio stesso. Il citato reato non è configurabile esclusivamente in quelle eccezionali occasioni nelle quali si realizza un intervento di entità talmente minima ed irrilevante che lo stesso non sia neppure astrattamente idoneo a porre in pericolo il paesaggio e a pregiudicare il bene paesaggistico-ambientale, ovvero che si tratti di un intervento ontologicamente estraneo al paesaggio ed all'ambiente (1).

(1) In senso conforme, relativamente alla prima parte della massima, cfr. Cass. Sez. III 8 aprile 2004, n. 16713, Di Muzio, in questa Riv. (M), 2005, 200.

*

Sanità pubblica - Gestione di rifiuti - Deposito irregolare - Reato di cui all'art. 51, comma secondo, d.lgs. n. 22 del 1997 - Configurabilità. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 6, 14, 51, comma 2)

Cass. Sez. III Pen. - 18-1-2006, n. 2033 - Papadia, pres.; Petti, est.; P.M. (conf.) - Cascone, ric. (Conferma App. Milano 1° febbraio 2005)

In tema di gestione dei rifiuti, allorché non sussistono le condizioni previste dal d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 per un deposito temporaneo ex art. 6, lett. m) si realizza un deposito irregolare, con conseguente configurabilità del reato di cui all'art. 14 del citato d.lgs. n. 22 del 1997, divieto di abbandono, sanzionato dal successivo art. 51, comma secondo (1).

(1) Giurisprudenza costante sul punto. Esattamente in termini cfr. Cass. Sez. III 5 maggio 2004, n. 21024, Eoli, rv. 229.226.

*

Sanità pubblica - Inquinamento atmosferico - Reato di cui all'art. 25, comma primo, d.p.r. n. 203 del 1988 - Reato a condotta mista - Permanenza - Momento di cessazione - Individuazione. (D.p.r. 24 maggio 1988, n. 203, art. 25)

Cass. Sez. III Pen. - 11-1-2006, n. 562 - Lupo, pres.; Squassoni, est.; P.M. (diff.) - Cesaro, ric. (Annulla senza rinvio Trib. S.M. Capua Vetere, Sez. dist. Aversa 26 aprile 2005)

Il reato di cui all'art. 25, comma primo, d.p.r. 24 maggio 1988, n. 203, prosecuzione nell'esercizio di impianto preesistente senza presentazione della domanda di autorizzazione, è reato a condotta mista, implicando la condotta commissiva dell'esercizio dell'attività produttiva e quella omissiva della mancata presentazione della domanda, con la conseguenza che la permanenza perdura sino a quando il soggetto non desista dall'attività o presenti la domanda di autorizzazione (1).

(1) In senso conforme cfr. Cass. Sez. III 12 novembre 2004, n. 44249, Casciana, rv. 230.468.

Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

Caccia e pesca - Regione Lombardia - Guardie venatorie volontarie - Disciplina di organizzazione e di coordinamento - Potestà della Provincia - Legittimità. (D.lgs. 18 agosto 2000, n. 258, art. 19)

Caccia e pesca - Regione Lombardia - Guardie venatorie - Disciplina di organizzazione e di coordinamento - Ripartizione del territorio in più ambiti territoriali di caccia - Legittimità. (L. 11 febbraio 1992, n. 157, art. 27, comma 3)

Caccia e pesca - Regione Lombardia - Guardie venatorie volontarie - Disciplina di organizzazione e di coordinamento - Orario di servizio - Eccessività monte orario - Illegittimità.

T.A.R. Lombardia, Sez. IV - 4-4-2006, n. 926 - Nicolosi, pres.; Zucchini, est. - Associazione italiana W.W.F. (avv. Linzola) c. Provincia Pavia (avv. Maggiani).

Ai sensi dell'art. 19, d.lgs. 18 agosto 2000, n. 258 (t.u. degli enti locali), la Provincia, nelle materie di propria competenza, tra cui caccia, tutela e valorizzazione dell'ambiente e protezione della flora e fauna, adotta regolamenti per l'esercizio delle relative funzioni, per cui si rivela legittimo il regolamento sulla disciplina del coordinamento della vigilanza volontaria delle associazioni agricole, ambientaliste e venatorie in quanto tale coordinamento si inquadra nel più generale potere di regolamento dell'attività venatoria nel territorio provinciale (1).

È legittimo il regolamento della Provincia che, disciplinando la vigilanza venatoria volontaria, provvede alla ripartizione del territorio in una pluralità di circoscrizioni, corrispondenti con gli ambiti territoriali si caccia (A.T.C.), a ciascuno dei quali è assegnata la guardia volontaria a sua volta inserita in un nucleo di vigilanza, in quanto la l. 11 febbraio 1992, n. 157, all'art. 27, comma 3, prevede che le funzioni di vigilanza siano svolte, di norma, nell'ambito della circoscrizione territoriale di competenza, sicché nulla vieta che la Provincia, nell'ambito dei propri poteri organizzatori, provveda alla ripartizione del territorio provinciale in una pluralità di circoscrizioni, per un migliore svolgimento del servizio (2).

È illegittimo il regolamento della Provincia laddove, disciplinando la vigilanza venatoria volontaria, impone alla guardia venatoria l'obbligo di assicurare almeno venti ore di servizio, in quanto la rigida predisposizione di un orario mensile travalica il ruolo di coordinamento assegnato alla Provincia e perviene ad assimilare la guardia volontaria a quella dipendente (3).

(1-3) Si è trattato dell'impugnazione di alcune norme del «Regolamento per l'organizzazione ed il coordinamento della vigilanza delle associazioni ambientaliste» della Provincia di Pavia, in particolare, alcuni aspiranti al ruolo di guardia venatoria hanno contestato le determinazioni della Provincia che richiedevano, quale condizione essenziale per lo svolgimento dell'attività di vigilanza, l'accettazione integrale del medesimo Regolamento.

*

Ambiente - Procedura di valutazione impatto ambientale - Progetti sottoposti - Solo quelli di massima - Progetti esecutivi - Esclusione - Limiti. (D.p.c.m. 10 agosto 1988, n. 377)

Ambiente - Costruzioni nella fascia fluviale sottoposta a vincolo - Divieto - Esclusione - Preventiva autorizzazione - Necessità. (D.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, artt. 146 e 151)

Cave e torbiere - Autorizzazione alla coltivazione - Regione Toscana - Autorizzazione ex art. 12, l.r. 3 novembre 1998, n. 78 - Necessità - Concessione edilizia - Esclusione. (L.r. Toscana 3 novembre 1998, n. 78, art. 12).

Cave e torbiere - Comune - Organi - Ripartizione di competenze - Poteri di indirizzo e controllo politico e amministrativo - Spettano al sindaco - Autorizzazione occupazione terreni per cava - Competenze del dirigente comunale - Legittimità. (T.u. 18 agosto 2000, n. 267, artt. 2 e 107)

Cons. Stato, Sez. VI - 9-2-2006, n. 517 - Varrone, pres.; Balucani, est. - A.N.A.S. (avv. Bartalucci) c. Ministero ambiente e tutela del territorio (avv. Dore).

Ai sensi del d.p.c.m. 10 agosto 1988, n. 377, i progetti da sottoporre alla valutazione di impatto ambientale sono solo quelli di massima, e non anche quelli esecutivi, a meno che non alterino sostanzialmente le caratteristiche fondamentali dell'intervento (1).

Ai sensi degli artt. 146 e 151 del d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, non sussiste il divieto di nuove opere nella fascia fluviale sottoposta a vincolo, ma solo l'obbligo di munirsi di preventiva autorizzazione (2).

Nella Regione Toscana, ai sensi dell'art. 12, l.r. 3 novembre 1998, n. 78, la coltivazione dei materiali è soggetta alla sola autorizzazione da questa legge prevista e non anche alla concessione edilizia (3).

Rientra nella sfera di competenza del dirigente comunale e non già del sindaco, il provvedimento di autorizzazione per l'occupazione dei terreni interessati dalla cava di prestito, secondo le disposizioni di cui agli artt. 2 e 107, t.u. 18 agosto 2000, n. 267, che affidano agli organi di governo i poteri di indirizzo e controllo politico e amministrativo, e ai dirigenti l'adozione degli atti di gestione amministrativa, finanziaria e tecnica (4).

(1-4) Il Consiglio di Stato ha riformato la sentenza T.A.R. Toscana, Sez. I 15 marzo 2004, n. 734 (inedita).

Le massime vanno condivise.

Sulla prima massima, in senso conforme, v. Cons. Stato, Sez. VI 18 luglio 1995, n. 754, in *Cons. Stato*, 1995, I, 1110.

*

Consorzi di bonifica - Contributi - Controversie - Competenza - Giurisdizione delle Commissioni tributarie. (L. 28 dicembre 2001, n. 448, art. 12, comma 2; d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 2)

T.R.G.A. Bolzano - 27-4-2006, n. 188 - Demattio, pres.; Pantozi Lerjefors, est. - Consorzio smaltimento acque di rifiuto Fossa grande di Bronzolo (avv. Platter, Menestrina e Baur) c. Provincia autonoma Bolzano (avv. Silbernagl) e Consorzio bonifica Foce Isavro Marte (avv. Janes).

Ai sensi dell'art. 2, d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, come sostituito dall'art. 12, comma 2, l. 28 dicembre 2001, n. 448, «appartengono alla giurisdizione tributaria tutte le controversie aventi ad oggetto i tributi di ogni genere e specie, compresi quelli regionali, provinciali e comunali (...)».

(1) Va ricordato che ai sensi dell'art. 2 del d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, nel testo sostituito dall'art. 12, comma 2, della l. 20 dicembre 2001, n. 448, «appartengono alla giurisdizione tributaria tutte le controversie aventi ad oggetto i tributi di ogni genere e specie, compresi quelli regionali, provinciali e comunali (...)».

V. in senso conforme: Cass. Sez. Un. 23 maggio 2005, n. 10703 e 22 ottobre 2002, n. 14896, rispettivamente in *Cons. Stato*, 2005, n. 1344 e *Il fisco*, 2002, 7237.

PARTE III - PANORAMI

Rassegna di legislazione regionale

di GIANFRANCO CALABRIA

LIGURIA

Interventi strutturali a favore delle cooperative agricole. *L.R. 19 aprile 2006, n. 9*. (B.U. 26 aprile 2006, n. 5, parte prima)

La legge in esame, ferma restando la definizione e l'inquadramento civilistico delle cooperative agricole di pertinenza statale in quanto materia afferente all'ordinamento civile, è finalizzata a favorire l'ammodernamento aziendale, la trasformazione e commercializzazione dei prodotti agricoli e l'acquisto collettivo di mezzi di produzione e macchine agricole.

I provvedimenti da cui scaturiscono aiuti per le cooperative agricole sono concessi solo se conformi alla normativa comunitaria in materia di aiuti di Stato a favore delle piccole e medie imprese agricole – il riferimento è, *in primis*, al reg. CE n. 1/2004 della Commissione del 23 dicembre 2003 – nonché in ossequio alla normativa comunitaria concernente i c.d. aiuti *de minimis*.

Le tipologie di aiuti previsti dalla legge n. 9 sono relative ad interventi per l'ammodernamento di aziende agricole gestite da cooperative (art. 4), aiuti per attività di trasformazione e commercializzazione di prodotti agricoli (art. 5) e aiuti per le attività relative all'acquisto collettivo di mezzi di produzione e all'acquisto di macchine e attrezzature di uso collettivo per la produzione agricola (art. 6).

La ripartizione di competenze in ordine all'esercizio delle funzioni amministrative di cui alla legge n. 9 ricalca le previsioni di cui alla l.r. 12 gennaio 1978, n. 6 e successive modificazioni, in materia di decentramento agricolo. In particolare, l'esercizio delle richiamate funzioni è di pertinenza delle Comunità montane e dei Consorzi dei Comuni per i rispettivi territori.

Tali enti hanno novanta giorni di tempo dal ricevimento della domanda per emanare o meno il provvedimento di concessione degli aiuti.

LOMBARDIA

Istituzione del Parco naturale Spina Verde di Como. *L.R. 2 maggio 2006, n. 10*. (B.U. 2 maggio 2006, n. 18, suppl. ord. n. 1)

Con il provvedimento in esame si istituisce il Parco naturale Spina Verde di Como per la cui gestione la legge n. 10 prevede il ricorso alla struttura del Consorzio per la

gestione del Parco regionale della cintura metropolitana di Como, costituito con l.r. 4 marzo 1993, n. 10.

Lo strumento fondamentale per il perseguimento degli obiettivi del Parco naturale – conformi comunque alla disciplina nazionale recata dalla l. 6 dicembre 1991, n. 394 – è il Piano per il Parco che disciplina le diverse tipologie di intervento ed è sottoposto all'approvazione del Consiglio regionale.

La previsione di maggior rilievo in termini di efficacia dell'azione dell'Ente di gestione del Parco naturale è quella recata dall'art. 3, comma 3, laddove si prevede che il Piano per il Parco «ha valore anche di Piano paesistico e di Piano urbanistico e sostituisce i Piani paesistici e i Piani territoriali o urbanistici di qualsiasi livello ed è immediatamente vincolante nei confronti delle amministrazioni e dei privati».

Contestualmente all'approvazione del Piano per il Parco è approvato il regolamento che disciplina l'esercizio delle attività consentite entro il territorio interessato. Il regolamento è adottato dall'assemblea dell'Ente gestore del Parco e pubblicato per trenta giorni nell'albo dell'Ente stesso e degli enti territoriali interessati (art. 4, comma 3). In ossequio al principio di democratizzazione dell'azione amministrativa, entro i trenta giorni successivi al termine di pubblicazione, chiunque ne abbia interesse può presentare osservazioni, sulle quali decide l'assemblea in sede di approvazione definitiva del regolamento.

L'art. 5 elenca le attività vietate all'interno del Parco: sono tali le attività che possono «compromettere la salvaguardia del paesaggio e degli ambienti naturali tutelati, con particolare riguardo alla flora e alla fauna protette e ai rispettivi *habitat*» (art. 5, comma 1).

MOLISE

Istituzione del sistema integrato della conoscenza per le politiche di sviluppo della Regione Molise. *L.R. 11 maggio 2006, n. 6*. (B.U. 16 maggio 2006, n. 14)

Con la legge in esame, attraverso l'utilizzo delle risorse previste per il piano strategico di attuazione del Sistema Telematico Molise (v. Misura 6.3 del Piano operativo regionale 2000/2006), viene istituito il sistema integrato della conoscenza per le politiche di sviluppo del territorio regionale.

La finalità principale del sistema integrato è quella di fornire alle amministrazioni operanti in ambito regionale uno strumento di ausilio ai processi di regolazione, di

programmazione e di controllo per le politiche di sviluppo locale.

Le informazioni costituenti il sistema integrato sono quelle acquisite dalla Regione o Enti locali in occasione dello svolgimento dei propri compiti di amministrazione. In particolare, la Molise Dati S.p.A. gestisce l'interscambio dei dati tra i singoli sistemi informativi facenti capo agli Enti territoriali e il sistema unico regionale. I sistemi informativi territoriali godranno del contributo della Regione al fine di consentire un efficiente e tempestivo interscambio di dati (art. 4, comma 2).

PIEMONTE

Istituzione della Riserva naturale orientata di Bosco Solivo. *L.R. 24 maggio 2006, n. 19.* (B.U. 1° giugno 2006, n. 22)

La legge regionale n. 19 istituisce la Riserva naturale di Bosco Solivo che è finalizzata, tra l'altro, a: tutelare, conservare e valorizzare le caratteristiche naturali, ambientali, paesaggistiche, storico-culturali dell'area protetta; promuovere e valorizzare le attività economiche tradizionali; riqualificare il patrimonio forestale; garantire forme di gestione del territorio che valorizzino gli aspetti paesaggistici e ambientali tradizionali.

Per il perseguimento di condivisibili obiettivi di semplificazione e snellimento delle funzioni di direzione e di amministrazione della Riserva naturale, le attività ad essa afferenti sono di competenza del già istituito Ente di gestione dei Parchi e delle Riserve naturali del Lago Maggiore (cfr. art. 7, comma 9-bis, legge regionale n. 12 del 1990) che per l'espletamento delle stesse si avvale del proprio personale.

In particolare, è lo stesso Ente di gestione che adotta il piano d'area che è lo strumento fondamentale di indirizzo ed orientamento delle iniziative di tutela del paesaggio. Il piano è definitivamente approvato dal Consiglio regionale previo l'esperimento di un procedimento complesso che vede il coinvolgimento di Enti locali, Giunta regionale e Commissioni consiliari.

L'art. 6 della legge n. 19 pone divieti e limiti alle attività esercitabili nel territorio della Riserva naturale prevedendo specifiche «disposizioni di salvaguardia» per la cui inosservanza l'art. 9 impone ai soggetti competenti in ordine alla vigilanza di irrogare specifiche sanzioni amministrative conformemente a quanto previsto dalla l. 24 novembre 1981, n. 689 e dalla l.r. 2 marzo 1984, n. 15.

PUGLIA

Istituzione del Parco naturale regionale Bosco dell'Incoronata. *L.R. 15 maggio 2006, n. 10.* (B.U. 19 maggio 2006, n. 61)

La legge n. 10 istituisce, in conformità con quanto previsto dagli artt. 1, 1-bis, 2 della l. 6 dicembre 1991, n. 394 («Legge quadro sulle aree protette»), il Parco naturale regionale Bosco dell'Incoronata. Le finalità che hanno condotto all'istituzione del Parco, sono, precipuamente, quelle di salvaguardare i valori e i beni storico-architettonici, migliorare la funzionalità ecologica degli ambienti naturali, promuovere e riqualificare le attività economiche compatibili con le finalità del Parco naturale.

La legge pone degli specifici divieti in ordine alle attività che possono essere svolte all'interno del Parco. In particolare, i divieti più rilevanti concernono l'apertura di nuove case, miniere e discariche, l'esercizio dell'attività

venatoria, la raccolta o il danneggiamento di specie vegetali spontanee, il transito con mezzi motorizzati fuori dalle strade statali, provinciali, comunali, private e vicinali, fatta eccezione per i mezzi di servizio e per le attività agro-silvo-pastorali, nonché la costruzione di nuove strade e l'ampliamento di quelle esistenti se non in funzione delle attività agro-silvo-pastorali.

Significativa la disposizione attinente alla gestione del Parco naturale: l'art. 5 attribuisce le relative competenze e potestà amministrative al Comune di Foggia che organizza una struttura autonoma dedicata esclusivamente ai compiti di gestione dell'area protetta. Tra i compiti spettanti al Comune, quale Ente di gestione, rientra il rilascio del nulla osta preventivo rispetto a concessioni e autorizzazioni relative a interventi, impianti e opere ricadenti all'interno del Parco naturale regionale (art. 10).

Parimenti spetta all'Ente di gestione la sorveglianza sull'osservanza degli obblighi e dei divieti previsti dalla legge n. 10: per lo svolgimento delle relative funzioni l'Ente si avvale del «personale di sorveglianza» del Comune ovvero, sulla base di specifiche convenzioni, del personale di altri Enti. L'attività di sorveglianza è, altresì, affidata alla polizia locale, urbana e rurale, nonché ai nuclei di vigilanza territoriale della Provincia di Foggia e alle guardie ecologiche volontarie (art. 13).

Analogamente a quanto disposto in ordine alla gestione del Parco naturale da parte del Comune di Foggia, la gestione delle aree protette regionali c.d. «monocomunali», situate interamente nel territorio del Comune di Brindisi, è affidata allo stesso Comune. La gestione delle riserve naturali orientate del litorale tarantino orientale è affidata al Comune di Manduria, anch'esso individuato Ente di gestione (art. 17).

Gli strumenti fondamentali per la gestione del Parco «Bosco dell'Incoronata» sono quelli già previsti dalla legge regionale n. 19 del 1997, che detta norme generali per l'istituzione delle aree protette in Puglia e cioè: il Piano territoriale dell'area naturale protetta, il Piano pluriennale economico e sociale e il Regolamento.

Le funzioni di controllo amministrativo e finanziario sulla gestione del Parco «Bosco dell'Incoronata» sono affidate all'Ufficio Parchi e Riserve naturali della Regione Puglia (art. 13) che approva annualmente un documento preventivo decisionale adottato dall'Ente di gestione in coerenza con le linee generali di intervento regionale in materia di aree protette.

Per assicurare il corretto adempimento dei compiti fissati dalla legge, in caso di gravi inadempimenti gestionali o per persistente inattività, il Presidente della Giunta regionale può procedere al commissariamento dell'Ente di gestione (art. 13).

Istituzione della Riserva naturale orientata Palude La Vela. *L.R. 15 maggio 2006, n. 11.* (B.U. 19 maggio 2006, n. 61)

La legge n. 11 istituisce la Riserva naturale orientata Palude La Vela riportando integralmente la disciplina e gli istituti di cui alla legge n. 10 del 2006, alla cui lettura e al cui commento si rinvia.

Disposizioni in materia di Consorzi di bonifica. *L.R. 3 aprile 2006, n. 8.* (B.U. 6 aprile 2006, n. 44)

La legge in esame è un «provvedimento ponte» intervenuto nelle more della definizione delle procedure di riclassificazione dei piani di contribuzione e della conseguente formazione dei relativi ruoli da parte dei Consorzi di bonifica Arneo, Stornare e Taro, Terre d'Apulia, Ugento Li Faggi. La finalità della normativa in esame è quella

di consentire e disciplinare l'intervento della Regione finalizzato a far fronte alle spese di citati consorzi relative: al funzionamento, al pagamento degli emolumenti per i rapporti di lavoro a tempo indeterminato e determinato, alle spese vive, al contributo associativo all'Unione regionale delle bonifiche.

Le somme erogate dalla Regione rappresentano delle anticipazioni a fronte delle quali i Consorzi di bonifica sono tenuti alla restituzione di quanto percepito ad avvenuta riscossione dei nuovi ruoli (art. 1, comma 3).

La natura transitoria delle disposizioni contenute nella legge n. 8 è confermata dall'art. 2 che sospende i termini per il rinnovo del Consiglio dei delegati del Consorzio Ugento Li Faggi fino alla data di entrata in vigore della nuova legge regionale di riordino delle norme in materia di consorzi di bonifica e comunque non oltre il 31 dicembre 2006.

SARDEGNA

Istituzione dell'Agenzia regionale per la protezione dell'ambiente. *L.R. 18 maggio 2006, n. 6*. (B.U. 23 maggio 2006, n. 16)

La legge istituisce l'Agenzia regionale per la protezione dell'ambiente in Sardegna (ARPAS) cui è attribuita la personalità giuridica di diritto pubblico nonché l'autonomia amministrativa, tecnica, contabile e patrimoniale.

L'art. 2 elenca le funzioni di competenza dell'ARPAS nonché gli adempimenti spettanti all'Agenzia per l'attuazione di tutte le misure di salvaguardia ambientale di rilevanza regionale nel quadro delle competenze statali in materia di ambiente.

Si rimarca che l'Agenzia è competente anche relativamente «alla formulazione agli Enti pubblici di proposte sugli aspetti ambientali riguardanti la produzione energetica, la cogenerazione, il risparmio energetico e le forme alternative di produzione energetica» [art. 2, comma 2, lett. d)] nonché per gli interventi a supporto delle attività di protezione civile (art. 2, comma 3).

La funzione regionale di coordinamento e di indirizzo sull'attività dell'ARPAS si estrinseca nell'approvazione del programma triennale e annuale delle attività dell'Agenzia con deliberazione della Giunta regionale su proposta dell'Assessore regionale della difesa dell'ambiente, d'intesa con l'Assessore regionale dell'igiene e sanità e dell'assistenza sociale [art. 3, comma 3, lett. c)].

L'ARPAS è, inoltre, sottoposta alla vigilanza ed al controllo della Giunta regionale (art. 6).

L'innovativa strumentazione della quale si avvale l'Agenzia per l'ambiente è rappresentata dal sistema informativo regionale per il monitoraggio ambientale (SIRA) che comprende i sistemi informativi e le reti di monitoraggio ambientale esistenti o in corso di istituzione da parte della Regione o di altri Enti pubblici (art. 4).

In particolare, l'ARPAS, attraverso il suddetto sistema informativo dedicato, opera avvalendosi del sistema informativo delle Aziende sanitarie locali nonché del sistema informativo nazionale ambientale (SINA), dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e dei servizi tecnici (APAT) e dell'Agenzia europea dell'ambiente (AEA).

Sono organi dell'ARPAS il Comitato regionale di coordinamento, il Direttore generale ed il Collegio dei revisori (art. 8). Mentre per il Direttore generale ed il Collegio dei revisori valgono le considerazioni di carattere generale estensibili agli Enti pubblici regionali, si sottolinea che l'organo di controllo sull'andamento generale

dell'attività dell'ARPAS è costituito in un Comitato regionale di coordinamento tenuto, tra l'altro, ad esprimere pareri obbligatori su i bilanci preventivi annuali e pluriennali, sul conto consuntivo e sul programma triennale ed annuale delle attività. Il Comitato è composto dall'Assessore regionale della difesa dell'ambiente che lo presiede, dall'Assessore regionale dell'igiene e sanità e dell'assistenza sociale e da tre componenti in rappresentanza degli Enti locali eletti dal Consiglio delle autonomie locali.

Al fine di assicurare una efficace operatività territoriale, l'Agenzia per l'ambiente si articola, oltre che nella struttura centrale, in otto dipartimenti provinciali e in dipartimenti specialistici a valenza regionale. I dipartimenti provinciali sono strutture unitarie rette da un direttore di dipartimento nominato dal direttore generale dal quale può essere rimosso con provvedimento motivato; identiche previsioni organizzative valgono per i dipartimenti specialistici regionali.

L'ARPAS, per l'esercizio delle proprie funzioni ed attività, gode, ai sensi dell'art. 18 della legge in commento, dell'assegnazione di beni mobili e immobili, attrezzature, strutture laboratoristiche di progettazione e di monitoraggio nonché delle accessorie dotazioni finanziarie già spettanti alle Aziende sanitarie locali, alla Regione e agli altri enti ed organismi pubblici regionali.

L'art. 19 concerne le dotazioni finanziarie che la legge attribuisce all'ARPAS che consistono, ad es., tanto in finanziamenti regionali, statali o comunitari, quanto in quote degli introiti delle tariffe per prestazioni a favore di privati o di enti pubblici.

La legge regionale n. 6 è comunque orientata ad un riassetto del settore pubblico para-regionale uniformato allo snellimento organizzativo da realizzarsi, da un lato, attraverso la soppressione, ad es., dei cc.dd. presidi multizonali di prevenzione (art. 20), dall'altro, con la previsione del divieto per la Regione, Enti locali ed Aziende sanitarie locali di mantenere o istituire servizi, uffici, unità operative e strutture tecniche di laboratorio con compiti analoghi a quelli dell'ARPAS (art. 1, comma 4).

SICILIA

Modifiche ed integrazioni alla l.r. 6 aprile 1996, n. 16 – Riordino della legislazione in materia forestale e di tutela della vegetazione. Istituzione dell'Agenzia della Regione siciliana per le erogazioni in agricoltura (ARSEA). *L.R. 14 aprile 2006, n. 14*. (G.U. 21 aprile 2006, n. 21, suppl. ord. n. 11)

La legge siciliana reca un articolato che interviene a modificare il *corpus* normativo di disciplina della forestazione modificando ed integrando la l.r. 6 aprile 1996, n. 16.

Esula dall'economia del presente lavoro un'analisi puntuale delle previsioni regionali sulla forestazione e sugli interventi forestali, tuttavia deve sottolinearsi come la legge n. 14, al fine di prevenire i danni alla vegetazione regionale, dedichi l'intero Titolo II alla disciplina dei provvedimenti per la difesa dei boschi e della vegetazione dagli incendi.

Di precipuo interesse sono le previsioni della legge n. 16 del 1996 che, all'art. 60, istituiscono, ai sensi del d.lgs. n. 165 del 1999 l'Agenzia della Regione siciliana per le erogazioni in agricoltura (ARSEA) che andrà a svolgere nel territorio regionale i compiti già svolti da AGEA quale organismo pagatore.

L'Agenzia ha personalità giuridica di diritto pubblico ed è dotata di autonomia patrimoniale, finanziaria,

gestionale, amministrativa e contabile. La vigilanza spetta all'Assessorato regionale dell'agricoltura e delle foreste.

Per poter svolgere i compiti e le funzioni di propria pertinenza l'Agenzia deve ottenere il riconoscimento ai sensi dell'art. 3, comma 2, del citato d.lgs. n. 165 del 1999 e, pertanto, con decreto del Ministro delle politiche agricole, alimentari e forestali, emanato a norma del d.m. 12 ottobre 2000.

Oltre alla funzione di organismo pagatore degli aiuti derivanti dalla politica agricola comunitaria nonché degli interventi sul mercato e sulle strutture del settore agricolo finanziate o cofinanziate dal FEOGA-Garanzia, all'ARSEA può essere affidata da parte degli Enti territoriali o altri Enti pubblici regionali la funzione di «organismo pagatore di ogni altro aiuto destinato all'agricoltura e allo sviluppo rurale della Regione siciliana» (art. 60, comma 3).

Gli organi dell'Agenzia sono il Direttore, il Comitato di indirizzo e il Collegio dei revisori dei conti. È peculiare che il Direttore dell'Agenzia, oltre ad essere l'organo di vertice dell'apparato di ARSEA, alla quale è legato da un contratto di lavoro di diritto privato, ne assuma al contempo la rappresentanza legale. Il Direttore, che si avvale di ampi poteri amministrativi e regolamentari, al fine di garantire l'attivazione dell'Agenzia e lo svolgimento delle funzioni ad essa attribuite, può utilizzare personale dell'Amministrazione regionale comandandolo presso l'Agenzia ovvero stipulare contratti di lavoro temporaneo o di diritto privato.

In ogni caso, fino alla data di riconoscimento dell'Agenzia, ai sensi del citato d.m. 12 ottobre 2000, la Regione individua ARSEA quale organismo di cui AGEA può avvalersi per lo svolgimento delle funzioni relative alla gestione degli aiuti e degli interventi derivanti dalla politica agricola comune.

TOSCANA

Modifiche alla l.r. 5 maggio 1994, n. 34 (norme in materia di bonifica) e alla l.r. 18 maggio 1998, n. 25 (norme per la gestione dei rifiuti e la bonifica dei siti inquinati). *L.R. 8 maggio 2006, n. 16*. (B.U. 12 maggio 2006, n. 13, parte prima)

La legge in esame apporta modifiche alla legge regionale n. 34 del 1994 che aveva già operato un riassetto della normativa regionale in materia di bonifica.

L'innovazione più significativa recata dalla legge n. 16 riguarda i canali demaniali di irrigazione: le funzioni amministrative relative a detti canali, in un'ottica di decentramento, sono esercitate dalle Province competenti per il comprensorio di bonifica in cui ciascun canale ricade (art. 1).

Conseguentemente, i canali e le relative pertinenze sono trasferiti al demanio delle Province interessate.

È, inoltre, condivisibilmente previsto che i canali di irrigazione non più attivi né utilizzati siano trasferiti ai Comuni sulla base di un censimento a tal fine curato dalla Regione.

Di rilievo anche le norme che modificano la legge regionale n. 25 del 1998 in tema di gestione dei rifiuti e di bonifica dei siti inquinati.

In particolare, al pari delle norme in materia di canali demaniali di irrigazione, viene rafforzato il ruolo delle Province che, nell'ambito della propria competenza territoriale, approvano i piani di raccolta dei rifiuti prodotti dal traffico navale in senso ampio considerato, piani elaborati dall'Autorità portuale ai sensi dell'art. 5 del d.lgs. n. 182 del 2003.

Inoltre, i piani di raccolta dovranno essere integrati con i piani provinciali di gestione dei rifiuti di cui all'art. 11 della legge regionale n. 25 del 1998.

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

LEGISLAZIONE COMUNITARIA

Liquidazione dei conti degli organismi pagatori degli Stati membri per le spese dell'esercizio finanziario 2005 finanziate dal Fondo europeo agricolo di orientamento e di garanzia (FEAOG), sezione garanzia. *Dec. Commissione 28 aprile 2006, n. 2006/322/CE.* (G.U.U.E. 3 maggio 2006, n. L 118)

Modifica della dec. 2003/526/CE per quanto concerne la proroga dell'applicazione delle misure protettive contro la peste suina classica in alcuni Stati membri. *Dec. Commissione 28 aprile 2006, n. 2006/327/CE.* (G.U.U.E. 5 maggio 2006, n. L 120)

Questionario da utilizzare per le relazioni concernenti l'applicazione della direttiva 2000/76/CE sull'incenerimento dei rifiuti. *Dec. Commissione 20 febbraio 2006, n. 2006/329/CE.* (G.U.U.E. 6 maggio 2006, n. L 121)

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. *Dec. Commissione 28 aprile 2006, n. 2006/334/CE.* (G.U.U.E. 11 maggio 2006, n. L 124)

Modifica della decisione 2001/171/CE al fine di prorogare la validità delle condizioni per l'applicazione di una deroga per gli imballaggi in vetro relativamente ai livelli di concentrazione di metalli pesanti fissati dalla dir. 94/62/CE del Parlamento europeo e del Consiglio. *Dec. Commissione 8 maggio 2006, n. 2006/340/CE.* (G.U.U.E. 12 maggio 2006, n. L 125)

Fissazione dei quantitativi di bromuro di metile consentiti per usi critici nella Comunità tra il 1° gennaio e il 31 dicembre 2006 ai sensi del reg. (CE) n. 2037/2000 sulle sostanze che riducono lo strato di ozono. *Dec. Commissione 28 aprile 2006, n. 2006/350/CE.* (G.U.U.E. 18 maggio 2006, n. L 130)

Autorizzazione provvisoria e permanente di taluni additivi negli alimenti per animali e autorizzazione provvisoria di un nuovo impiego di taluni additivi già autorizzati negli alimenti per animali. *Reg. Commissione 22 maggio 2006, n. 773/2006.* (G.U.U.E. 23 maggio 2006, n. L 135)

Modifica dell'allegato VI del reg. (CEE) n. 2092/91 del Consiglio relativo al metodo di produzione biologico di prodotti agricoli e alla indicazione di tale metodo sui prodotti agricoli e sulle derrate alimentari. *Reg. Commissione 24 maggio 2006, n. 780/2006.* (G.U.U.E. 25 maggio 2006, n. L 137)

LEGISLAZIONE NAZIONALE

Disciplina dell'agriturismo. *L. 20 febbraio 2006, n. 96.* (G.U. 16 marzo 2006, n. 63)

Costituzione del tavolo di filiera per le bioenergie. *D.P.C.M. 23 febbraio 2006.* (G.U. 16 marzo 2006, n. 63)

Attuazione delle direttive 2003/89/CE, 2004/77/CE e 2005/63/CE in materia di indicazione degli ingredienti contenuti nei prodotti alimentari. *D.Lgs. 8 febbraio 2006, n. 114.* (G.U. 23 marzo 2006, n. 69)

Disposizioni per l'attuazione della riforma della politica agricola comune, nel settore del tabacco. *D.M. (politiche agricole e forestali) 30 gennaio 2006.* (G.U. 23 marzo 2006, n. 69)

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Formaggella del Luinese», 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 marzo 2006.* (G.U. 25 marzo 2006, n. 71)

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Sedano bianco di Sperlonga», per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come indicazione geografica protetta. *D.M. (politiche agricole e forestali) 13 marzo 2006.* (G.U. 25 marzo 2006, n. 71)

Istituzione di un unico «Comitato di gestione delle zone di tutela biologica». *D.M. (politiche agricole e forestali) 9 marzo 2006.* (G.U. 29 marzo 2006, n. 74)

Ratifica ed esecuzione del Protocollo alla Convenzione del 1979 sull'inquinamento atmosferico attraverso le frontiere a lunga distanza, relativo agli inquinanti organici persistenti, con annessi, fatto ad Aarhus il 24 giugno 1998. *L. 6 marzo 2006, n. 125.* (G.U. 29 marzo 2006, n. 74, suppl. ord. n. 75/L)

Modifica del d.m. 30 luglio 2003, recante: «Modalità di applicazione del reg. n. 1622/2000 che istituisce un codice comunitario delle pratiche e dei trattamenti enologici». *D.M. (politiche agricole e forestali) 8 febbraio 2006.* (G.U. 4 aprile 2006, n. 79)

Determinazione dell'indennità di abbattimento di bovini e bufalini infetti da tubercolosi e da brucellosi, di ovini e caprini infetti da brucellosi e di bovini e bufalini infetti da leucosi bovina enzootica, per l'anno 2005. *D.M. (salute) 3 marzo 2006.* (G.U. 5 aprile 2006, n. 80)

Modificazione al disciplinare di produzione della denominazione di origine controllata dei vini «Colli orientali del Friuli». *D.M. (politiche agricole e forestali) 30 marzo 2006.* (G.U. 8 aprile 2006, n. 83)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita del vino «Colli orientali del Friuli Picolit» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole e forestali) 30 marzo 2006.* (G.U. 8 aprile 2006, n. 83)

Modificazioni al disciplinare di produzione dei vini a denominazione di origine controllata «Montepulciano d'Abruzzo». *D.M. (politiche agricole e forestali) 29 marzo 2006.* (G.U. 10 aprile 2006, n. 84)

Disposizioni per l'attuazione dei contratti di filiera. *D.M. (politiche agricole e forestali) 20 marzo 2006.* (G.U. 12 aprile 2006, n. 86)

Modificazioni al disciplinare di produzione dei vini a denominazione di origine controllata e garantita «Roero». *D.M. (politiche agricole e forestali) 23 marzo 2006.* (G.U. 11 aprile 2006, n. 85)

Modifica del decreto 5 agosto 2004, relativo alle disposizioni per l'attuazione della riforma della politica agricola comune, del decreto 15 marzo 2005, concernente norme comuni relative ai regimi di sostegno per superfici e del decreto 24 marzo 2005, relativo alla gestione della riserva nazionale. *D.M. (politiche agricole e forestali) 14 marzo 2006.* (G.U. 14 aprile 2006, n. 88)

Condizioni tecniche per l'accesso alla riserva nazionale per l'anno 2006, di cui all'art. 3 del d.m. 24 marzo 2005. *D.M. (politiche agricole e forestali) 31 marzo 2006.* (G.U. 14 aprile 2006, n. 88)

Norme in materia ambientale. *D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.* (G.U. 14 aprile 2006, n. 88, suppl. ord. n. 96/L)

Disposizioni correttive ed integrative al d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, in relazione al paesaggio. *D.Lgs. 24 marzo 2006, n. 157.* (G.U. 27 aprile 2006, n. 97, suppl. ord. n. 102/L)

Attuazione della dir. 2003/74/CE, concernente il divieto di utilizzazione di talune sostanze ad azione ormonica, tireostatica e delle sostanze beta-agoniste nelle produzioni animali. *D.Lgs. 16 marzo 2006, n. 158.* (G.U. 28 aprile 2006, n. 98)

LEGISLAZIONE REGIONALE

FRIULI-VENEZIA GIULIA

Regolamento concernente il tesserino regionale di caccia per il Friuli-Venezia Giulia di cui all'art. 26 della l.r. 31 dicembre 1999, n. 30. Approvazione modifiche ed integrazioni. *D.P.R. 16 gennaio 2006, n. 8.* (B.U. 15 febbraio 2006, n. 7)

Regolamento di attuazione del regime di sostegno alla ristrutturazione e riconversione dei vigneti in applicazione del reg. CE n. 1493/1999 e del reg. CE n. 1227/2000. Approvazione modifiche. *D.P.R. 20 gennaio 2006, n. 10.* (B.U. 15 febbraio 2006, n. 7)

MOLISE

Regolamento recante norme per il mantenimento degli animali da compagnia e per la realizzazione e la gestione delle strutture di ricovero per cani. *R.R. 21 marzo 2006, n. 1.* (B.U. 1° aprile 2006, n. 8)

TOSCANA

Modifiche alla l.r. 27 maggio 2004, n. 26 (interventi a favore degli allevatori in relazione alla rimozione e alla distruzione degli animali morti in azienda). *L.R. 17 marzo 2006, n. 10.* (B.U. 22 marzo 2006, n. 9)

TRENTINO-ALTO ADIGE

Provincia di Bolzano

Modifica degli elenchi dei siti di importanza comunitaria e dei siti di protezione speciale di cui all'allegato A e B del

d.p.p. del 26 ottobre 2001, n. 63 nonché della relativa documentazione planimetrica. *D.P.P. 22 febbraio 2006, n. 8.* (B.U. 4 aprile 2006, n. 14)

Provincia di Trento

Modificazioni a regolamenti in materia di tutela dell'ambiente dagli inquinamenti. *D.P.P. 30 dicembre 2005, n. 2252.* (B.U. 28 febbraio 2006, n. 9)

Disposizioni regolamentari di attuazione dell'art. 156-bis della l.p. 5 settembre 1991, n. 22 (Ordinamento urbanistico e tutela del territorio). *D.P.P. 30 dicembre 2005, n. 2353.* (B.U. 28 febbraio 2006, n. 9)

UMBRIA

Piano regolatore regionale degli acquedotti - Norme per la revisione e l'aggiornamento del piano regolatore generale degli acquedotti e modificazione della l.r. 23 dicembre 2004, n. 33. *L.R. 24 febbraio 2006, n. 5.* (B.U. 1° marzo 2006, n. 11)

VALLE D'AOSTA

Nuove disposizioni in materia di interventi regionali per la promozione dell'uso razionale dell'energia. *L.R. 3 gennaio 2006, n. 3.* (B.U. 24 gennaio 2006, n. 4)

Modificazioni alla l.r. 5 maggio 1998, n. 27 (Testo unico in materia di cooperazione). *L.R. 16 febbraio 2006, n. 4.* (B.U. 14 marzo 2006, n. 11)

Disposizioni in materia di tutela dall'inquinamento acustico. *L.R. 29 marzo 2006, n. 9.* (B.U. 26 aprile 2006, n. 17)

LIBRI

Rifiuti, prodotti e sottoprodotti, di NICOLAS DE SADELEER, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 215, Euro 22,00.

Il testo in commento, che fa parte della Collana *Quaderni della Rivista giuridica dell'ambiente*, affronta la controversa tematica della nozione di rifiuto con un'impostazione che colpisce immediatamente l'attenzione del lettore in quanto è improntata ad un raffronto con l'esperienza di altri Paesi europei e, pertanto, permette di inquadrare subito la materia in un'ottica comunitaria. L'Autore, infatti, ha inteso fornire al lettore il quadro giuridico di riferimento attraverso un contributo analitico ma, al contempo, agile e scorrevole, focalizzando l'attenzione sulla definizione di rifiuto in ambito europeo.

La nozione di rifiuto è stata, infatti, oggetto di numerosi contenziosi giurisprudenziali e contrasti interpretativi che il legislatore italiano ha tentato di superare emanando l'art. 14 del d.l. n. 138/2002, recante «interpretazione autentica della nozione di rifiuto di cui all'art. 6, comma 1, lett. a), del decreto legislativo n. 22 del 1997».

L'opera è articolata in cinque capitoli in cui vengono dettagliatamente analizzati i possibili criteri definitivi rapportandoli, in ogni caso, alle problematiche sorte in sede comunitaria. Nel primo capitolo del libro vengono approfonditi i fattori in base ai quali una certa sostanza può essere definita rifiuto, evidenziando il fatto che i rifiuti si caratterizzano per la loro relatività e che a causa della varietà delle lingue ufficiali dell'Unione europea, il termine in oggetto riveste una molteplicità di significati, assumendo accezioni diverse. Nel secondo

capitolo, l'Autore si sofferma specificatamente sulle categorie presenti nell'allegato I della direttiva 75/442/CE, sulla nozione di *detentore* e sul concetto di *disfarsi*. Successivamente, nel terzo capitolo, viene effettuata un'interessante disamina degli elementi rilevanti e dei criteri e parametri utili per le amministrazioni al fine di stabilire se una sostanza od un oggetto ricada o meno nell'ambito della definizione fornita dal legislatore comunitario. Nel quarto capitolo si specifica fino a quando permangono la condizione e la qualifica di *rifiuto* ai sensi della direttiva 75/442/CE.

Di particolare interesse risulta il quinto capitolo, nel quale l'Autore traccia, anche al fine di precisarne meglio la nozione, i criteri distintivi tra il rifiuto vero e proprio ed altre categorie, apparentemente affini, come i prodotti ed i sottoprodotti, ponendo in rilievo anche i limiti di una definizione europea che non consente una sicura e precisa distinzione.

Chiude il volume un'ampia appendice con l'elenco delle principali sentenze della Corte di giustizia le quali si rivelano uno strumento utile, per il lettore, per una conoscenza approfondita di una tematica ancora controversa e dibattuta in ambito nazionale e comunitario.

Oltre che per i contenuti, l'opera si rileva di particolare interesse in quanto scritta con un linguaggio chiaro e scorrevole che evidenzia una notevole capacità di sintesi in relazione a temi sui quali il legislatore è intervenuto varie volte ed in maniera decisamente complessa.

Marcella Pinna