

DIRITTO
E
GIURISPRUDENZA
AGRARIA,
ALIMENTARE
E DELL'AMBIENTE

MENSILE DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **10**

OTTOBRE 2010 - ANNO XIX

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

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

ISSN 1828-4698

EDIZIONI

TELLUS

DIRETTORE
GIOVANNI GALLONI

VICE DIRETTORI
AMEDEO POSTIGLIONE - ANDREA BALDANZA

DIREZIONE SCIENTIFICA

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

COMITATO DI REDAZIONE

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

COORDINAMENTO REDAZIONALE: STEFANO MASINI

DIRETTORE RESPONSABILE
PAOLA MANDRICI

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

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

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



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

CONDIZIONI DI ABBONAMENTO PER IL 2010

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

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

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

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

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

Per eventuali controversie è competente il Foro di Roma.

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



Associata all'USPI - Unione della Stampa Periodica Italiana

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

CONFEDUSTRIA

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

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

SOMMARIO

Parte I - DOTTRINA

- ANGELO PAVESI: Le procedure autorizzatorie per gli impianti di energia da fonti rinnovabili: tra incertezze ed attese, il caso della Regione Puglia 579

STUDI E DOCUMENTI

- FRANCESCO MARIO AGNOLI: Fauna, caccia e danni agricoli in Emilia-Romagna 592

NOTE A SENTENZA

- ALESSANDRO SAVINI: Coesistenza e conflitti Stato-Regioni sulla tutela dell'ambiente: davvero una questione di biodiversità 601

- LUIGI CENICOLA: Le agevolazioni ICI riguardanti i terreni edificabili utilizzati per l'esercizio dell'attività agricola 609

- BENEDETTO RONCHI: I criteri di prevalenza, nell'ipotesi di esercizio conflittuale del diritto di prelazione agraria da parte di una pluralità di coltivatori diretti proprietari dei fondi confinanti 612

- IVAN CIMATTI: Brevi cenni intorno al regime delle preclusioni processuali nel rito agrario 615

- PATRIZIA MAZZA: Impiego nell'attività venatoria di fuoristrada dotato di fari alogeni e confisca del veicolo 617

- STEFANO MASINI: Dalla pubblicità scorretta a quella *temeraria*: la disciplina degli «impegni» e il ruolo dell'autorità 622

- ALBERTO GERMANÒ: La compensazione nel sistema delle quote latte. Sulla riconosciuta «illegittimità» comunitaria della licenza di sfiorare concessa dall'Italia ai produttori di latte di determinate categorie privilegiate nella compensazione tra produzioni eccedentarie e produzioni deficitarie rispetto alle proprie quote 624

- PAOLO COSTANTINO: L'imperatività degli obblighi comunitari in materia ambientale travalica i limiti eventualmente posti dagli ordinamenti nazionali: il caso dell'*emission trading* 631

- VINCENZO PERILLO: In tema di rifiuti prodotti dalle navi 634

RASSEGNA

- GIUSEPPE FERRARA: Rassegna di fiscalità agraria 635

Parte II - GIURISPRUDENZA (*)

AGRICOLTURA E FORESTE

- Agricoltura e foreste - Quote latte - Compensazione prioritaria a favore di categorie privilegiate - Incompatibilità dell'art. 1, comma 8, del d.l. n. 43/1999 con il reg. (CE) n. 3950/92 - Disapplicazione della normativa nazionale dalla campagna lattiera 1995/96 - Compatibilità dell'art. 1, comma 8, del d.l. 43/1999 con il reg. (CE) n. 1788/2003 - Applicazione della normativa nazionale dalla campagna lattiera 2003/04. *T.A.R. Lazio, Sez. II ter 10 maggio 2010, n. 10588*, con nota di A. GERMANÒ 623

- Agricoltura e foreste - Sansa d'oliva disoleata - Qualificazione come combustibile - Condizioni - Trattamento effettuato all'interno del medesimo impianto - Necessità. *T.A.R. Sicilia, Sez. I 20 gennaio 2010, n. 581 (M)* 642

- Agricoltura e foreste - Sansa d'oliva disoleata - Qualificazione come combustibile - Corrispondenza alle caratteristiche previste da apposita normativa - Mancanza - Applicazione del regime dei rifiuti. *T.A.R. Sicilia, Sez. I 20 gennaio 2010, n. 581 (M)* 642

- Agricoltura e foreste - Zootecnia - Cavalli - Libro genealogico del cavallo da sella italiano - Iscrizione - Competenza dell'Ente nazionale cavallo italiano - Attribuzioni. *T.A.R. Lazio, Sez. III ter 21 gennaio 2010, n. 685 (M)* 642

- Agricoltura e foreste - Zootecnia - Cavalli - Libro genealogico del cavallo da sella italiano - Cavalli di Paesi membri della CEE e di Paesi terzi - Iscrizione diretta - Condizione - Riconoscimento dei relativi Libri genealogici da parte del Ministero delle risorse agricole e forestali - Necessità. *T.A.R. Lazio, Sez. III ter 21 gennaio 2010, n. 685 (M)* 642

AMBIENTE

- Ambiente - Aree protette - Legge n. 394/1991 - Interpretazione nel nuovo contesto dell'ordinamento costituzionale - Regioni - Conferimento di funzioni ammini-

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

	pag.		pag.
strative di tutela dell'ambiente - Funzioni di tutela e di valorizzazione - Distinzione. <i>Corte costituzionale 26 maggio 2010, n. 193</i> , con nota di A. SAVINI	599	tuzionale artt. 5 e 8, l.r. Piemonte n. 19/2009. <i>Corte costituzionale 26 maggio 2010, n. 193</i> , con nota di A. SAVINI	599
Ambiente - Quote di CO2 - Disciplina comunitaria di rilascio - <i>Emission trading</i> . T.A.R. Lazio, Sez. II bis 16 marzo 2010, n. 4090, con nota di P. COSTANTINO	629	Caccia e pesca - Caccia - Impiego di mezzi vietati - Art. 13, comma 5, legge n. 157/1992 - Faro alogeno montato su un'autovettura - Sequestro del veicolo - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Pen. 16 settembre 2009, n. 35705</i> , con nota di P. MAZZA	617
BELLEZZE NATURALI			
Bellezze naturali (protezione delle) - Aree protette - Gestori dei parchi naturali regionali - Assegnazione dei compiti di tutela, valorizzazione e gestione del patrimonio culturale - Artt. 117 e 118 Cost. - Codice dei beni culturali e del paesaggio (artt. 4 e 5, d.lgs. 42/2004) - Illegittimità costituzionale parziale art. 7, l.r. Piemonte n. 19/2009. <i>Corte costituzionale 26 maggio 2010, n. 193</i> , con nota di A. SAVINI	599	Caccia e pesca - Caccia - Confisca dell'arma. <i>Cass. Sez. III Pen. 14 luglio 2010, n. 27265 (M)</i>	641
Bellezze naturali (protezione delle) - Aree protette - Gestori dei parchi naturali regionali - Assegnazione compiti di equilibrio urbanistico-territoriale - Piano di area - Prevalenza sulle norme difformi dei piani territoriali o urbanistici di qualsiasi livello - Artt. 117, comma 2, lett. s) e comma 3, e 118 Cost. - Codice dei beni culturali e del paesaggio (art. 133, d.lgs. 42/2004) - Principio di cooperazione - Illegittimità costituzionale, art. 7, l.r. Piemonte n. 19/2009. <i>Corte costituzionale 26 maggio 2010, n. 193</i> , con nota di A. SAVINI	599	Caccia e pesca - Caccia - Indagini preliminari - Attività della polizia giudiziaria - Sequestro - Riesame - Cose soggette a confisca obbligatoria - Divieto di revoca del sequestro - Estensione ai casi di confisca facoltativa - Esclusione - Fattispecie: fucile da caccia. <i>Cass. Sez. III Pen. 17 maggio 2010, n. 18545 (M)</i>	641
Bellezze naturali (protezione delle) - Aree protette - Piano di area regionale - Equivalenza di piano territoriale - Prevalenza sulle norme dei piani territoriali o urbanistici di qualsiasi livello - Piano naturalistico regionale - Equivalenza di piano di gestione - Prevalenza sugli atti di pianificazione ad incidenza territoriale ad ogni livello - Art. 117, comma 2, lett. s), e comma 3, Cost. - Codice dei beni culturali e del paesaggio (art. 145, d.lgs. 42/2004) - Illegittimità costituzionale, artt. 26 e 27, l.r. Piemonte n. 19/2009. <i>Corte costituzionale 26 maggio 2010, n. 193</i> , con nota di A. SAVINI	599	COMODATO	
Bellezze naturali (protezione delle) - Aree Protette - Valutazioni di incidenza del piano su aree circostanti - Misure di mitigazione e di conservazione - L.r. Piemonte n. 19/2009, allegato B - D.p.r. 357/1997 (Regolamento recante attuazione della direttiva n. 92/43/CEE) - Questione di legittimità costituzionale - Infondatezza. <i>Corte costituzionale 26 maggio 2010, n. 193</i> , con nota di A. SAVINI	599	Comodato - Carattere essenzialmente gratuito - <i>Modus</i> a carico del comodatario - Natura di controprestazione - Esclusione - Limiti - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Civ. 11 febbraio 2010, n. 3087 (M)</i>	640
Bellezze naturali (protezione delle) - Reato paesaggistico - Natura di pericolo - Effettivo pregiudizio ambientale - Necessità - Esclusione - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Pen. 22 gennaio 2010, n. 2903 (M)</i>	641	CONTRATTI AGRARI	
Bellezze naturali (protezione delle) - Edilizia e urbanistica - Piano regolatore - Destinazione delle aree - Destinazione agricola - Finalità - Conservazione valori naturalistici - Legittimità. <i>Cons. Stato, Sez. IV 15 settembre 2010, n. 6874 (M)</i>	642	Contratti agrari - Controversie - Disposizioni processuali - Successiva modificazione della <i>causa petendi</i> - <i>Mutatio libelli</i> - Inammissibilità. <i>Cass. Sez. III Civ. 21 gennaio 2010, n. 996</i> , con nota di I. CIMATTI	614
CACCIA E PESCA			
Caccia e pesca - Aree protette - Caccia - Divieto di attività venatoria nelle aree protette - Art. 22, comma 6, legge n. 394/91 - Zone naturali di salvaguardia - Parchi e riserve naturali regionali - Art. 117, comma 1, lett. s), Cost. - Legge n. 157/1992 - Illegittimità costi-		Contratti agrari - Controversie - Disposizioni processuali - Tentativo di conciliazione (stragiudiziale) - Condizione di proponibilità della domanda - Configurabilità - Sussistenza - Omissione - Conseguenze - Improprietà della domanda - Rilevabilità d'ufficio - Sussistenza - Disciplina sul tentativo di conciliazione recata dall'art. 412 <i>bis</i> c.p.c. - Contenuti - Applicabilità al processo agrario - Esclusione - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Civ. 29 gennaio 2010, n. 2046 (M)</i>	640
		IMPOSTE E TASSE	
		Imposte e tasse - ICI - Impresa agricola condotta in forma societaria - Terreni edificabili - Esenzione ICI - Esclusione. <i>Cass. Sez. V Civ. 12 maggio 2010, n. 11434</i> , con nota di L. CENICOLA	608
		Imposte e tasse - Tributi locali (comunali, provinciali, regionali) - Tributi locali posteriori alla riforma tributaria del 1972 - Imposta comunale sugli immobili (ICI) - Terreni edificabili - Natura agricola ai sensi dell'art. 2, comma 1, lett. b) del d.lgs. n. 504 del 1992 - Condizione da parte di uno dei comproprietari - Estensione della stessa natura agli altri - Configurabilità - Fondamento. <i>Cass. Sez. V Civ. 30 giugno 2010, n. 15566</i> , con nota di L. CENICOLA	608
		Imposte e tasse - Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) - Imposta sul valore aggiunto (IVA) - Determinazione dell'imposta - Detrazioni - Spese effettuate dall'affittuario per il miglioramento di fondi rustici - Detraibilità - Fondamento. <i>Cass. Sez. V Civ. 16 febbraio 2010, n. 3544</i> , con nota redazionale	611

	pag.		pag.
PRELAZIONE E RISCATTO			
Prelazione e riscatto - Del confinante - Esercizio del diritto da parte di più confinanti - Soluzione del conflitto ad opera del giudice - Criteri. <i>Cass. Sez. III Civ. 29 gennaio 2010, n. 2045</i> , con nota di B. RONCHI	611	<i>T.A.R. Toscana, Sez. II 6 novembre 2009, n. 1586</i> , con nota di V. PERILLO	633
Prelazione e riscatto - Limiti - Fondo talmente esiguo da escludere ogni possibilità di coltivazione. <i>Cass. Sez. III Civ. 18 febbraio 2010, n. 3901 (M)</i>	640	Sanità pubblica - Inquinamento atmosferico - Esercizio di impianto senza la prescritta autorizzazione - Attività a ridotto inquinamento atmosferico - Necessità del rilascio dell'autorizzazione - Sussistenza. <i>Cass. Sez. III Pen. 18 maggio 2010, n. 18774 (M)</i>	641
Prelazione e riscatto - Riscatto agrario - Presupposto oggettivo - Contenuto - Inesistenza di ostacoli tra fondi - Necessità - Sussistenza - Motivi. <i>Corte d'app. Napoli, Sez. II 31 maggio 2010, n. 2046 (M)</i>	640	Sanità pubblica - Inquinamento atmosferico - Reati previsti dal d.p.r. n. 203 del 1988 - Nuove fattispecie previste dall'art. 279 del d.lgs. n. 152 del 2006 - Continuità normativa - Sussistenza. <i>Cass. Sez. III Pen. 18 maggio 2010, n. 18774 (M)</i>	641
PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO		Sanità pubblica - Rifiuti - Ordine di rimozione - Destinatari - Condizioni - Soggetto in relazione di fatto con l'area - Imputabilità a titolo di dolo o colpa - Necessità. <i>Cons. Stato, Sez. IV 13 gennaio 2010, n. 84 (M)</i>	642
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Bevanda energetica - Proposta di impegni - Respingimento da parte dell'AGCOM - Manifesta scorrettezza e gravità della comunicazione pubblicitaria. <i>T.A.R. Lazio, Sez. I 13 luglio 2010, n. 24991</i> , con nota di S. MASINI	618	MASSIMARIO	
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Bevanda energetica - Messaggio pubblicitario ingannevole - Idoneità a porre in pericolo la sicurezza dei consumatori. <i>T.A.R. Lazio, Sez. I 13 luglio 2010, n. 24991</i> , con nota di S. MASINI	618	- <i>Giurisprudenza civile</i>	640
		- <i>Giurisprudenza penale</i>	641
		- <i>Giurisprudenza amministrativa</i>	642
SANITÀ PUBBLICA		Parte III - PANORAMI	
Sanità pubblica - Rifiuti - Reflui zootecnici. <i>Cass. Sez. III Pen. 9 giugno 2010, n. 22005</i> , con nota redazionale	616	RASSEGNA DI LEGISLAZIONE	
		- <i>comunitaria</i>	643
		- <i>nazionale</i>	643
		- <i>regionale</i>	644
Sanità pubblica - Rifiuti - Rifiuti prodotti dalle navi - Raccolta e smaltimento - Porto di Livorno - Tariffe - Applicazione quota fissa - Uso effettivo degli impianti portuali di raccolta - Esclusione - Ragioni.		LIBRI	
		C. BUZZACCHI: Il prisma energia. Integrazione di interessi e competenze (<i>F. Di Dio</i>)	644

Indice cronologico delle decisioni (*)

Data	Autorità	pagina	Data	Autorità	pagina
2009					
<i>SETTEMBRE</i>					
16	Cass. Sez. III Pen. n. 35705	617	<i>MARZO</i>		
<i>NOVEMBRE</i>			16	T.A.R. Lazio, Sez. II <i>bis</i> n. 4090	629
6	T.A.R. Toscana, Sez. II n. 1586	633	<i>MAGGIO</i>		
2010			10	T.A.R. Lazio, Sez. II <i>ter</i> n. 10588	623
<i>GENNAIO</i>			12	Cass. Sez. V Civ. n. 11434	608
13	Cons. Stato, Sez. IV n. 84 (M)	642	17	Cass. Sez. III Pen. n. 18545 (M)	641
20	T.A.R. Sicilia, Sez. I n. 581 (M)	642	18	Cass. Sez. III Pen. n. 18774 (M)	641
21	Cass. Sez. III Civ. n. 996	614	26	Corte costituzionale n. 193	599
21	T.A.R. Lazio, Sez. III <i>ter</i> n. 685 (M)	642	31	Corte d'app. Napoli, Sez. II n. 2046 (M)	640
22	Cass. Sez. III Pen. n. 2903 (M)	641	<i>GIUGNO</i>		
29	Cass. Sez. III Civ. n. 2045	611	9	Cass. Sez. III Pen. n. 22005	616
29	Cass. Sez. III Civ. n. 2046 (M)	640	30	Cass. Sez. V Civ. n. 15566	608
<i>FEBBRAIO</i>			<i>LUGLIO</i>		
11	Cass. Sez. III Civ. n. 3087 (M)	640	13	T.A.R. Lazio, Sez. I n. 24991	618
16	Cass. Sez. V Civ. n. 3544	611	14	Cass. Sez. III Pen. n. 27265 (M)	641
18	Cass. Sez. III Civ. n. 3901 (M)	640	<i>SETTEMBRE</i>		
			15	Cons. Stato, Sez. IV n. 6874 (M)	642

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

PARTE I - DOTTRINA

Le procedure autorizzatorie per gli impianti di energia da fonti rinnovabili: tra incertezze ed attese, il caso della Regione Puglia

di ANGELO PAVESI

1. Introduzione. - 2. La disciplina normativa nazionale. - 3. La disciplina della Regione Puglia e la Denuncia di inizio attività (c.d. DIA). - 4. Le Sentenze della Corte costituzionale n. 119/2010 e n. 124/2010. - 5. La recente approvazione della legge comunitaria 2009 e della l. 13 agosto 2010, n. 129 (c.d. «salva DIA»). - 6. Conclusioni.

1. - Il settore delle energie rinnovabili si sta sempre più caratterizzando come settore capace di attrarre ingenti risorse economiche e di creare forme di sviluppo imprenditoriale finalizzato soprattutto alla realizzazione di impianti per la produzione di energia (1).

A questo grande sviluppo non si accompagna tuttavia un assetto normativo in grado di dare agli investitori istituzionali e privati (2), un adeguato livello di certezza e stabilità giuridica nel perfezionamento dei progetti cui gli stessi, direttamente od indirettamente, contribuiscono (3).

(1) Per comprendere appieno lo sviluppo del mercato delle fonti rinnovabili, è importante, anzitutto, evidenziare che l'Italia è soggetta ad impegni internazionali e comunitari che puntano verso un importante incremento di tali fonti energetiche nel corso dei prossimi anni. Basti citare la strategia adottata dall'Unione europea a seguito dell'adesione al Protocollo di Kyoto predisposto nel dicembre del 1997 a margine della *Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici* (il quale ha sancito una limitazione delle emissioni ritenute responsabili dell'effetto serra, degli stravolgimenti climatici e del surriscaldamento globale, individuando l'obiettivo di riduzione dei gas serra di origine antropica da raggiungere rispetto ai livelli del 1990), che prevede, tra le altre cose, il raggiungimento, entro il 2020, dell'obiettivo generale obbligatorio del 20 per cento di energia prodotta da fonti rinnovabili sul consumo di energia complessivo della Comunità (il 17 per cento per lo Stato italiano), unitamente ad un miglioramento del 20 per cento dell'efficienza energetica ed una riduzione del 20 per cento delle emissioni di anidride carbonica (direttiva del 27 settembre 2001, n. 2001/77/CE e direttiva del 23 aprile 2009, n. 2009/28/CE. In merito, si veda il recente *Piano di azione nazionale per le energie rinnovabili* approvato in data 11 giugno 2010 che indica le strategie per il raggiungimento dell'obiettivo 2020 di copertura con fonti rinnovabili del 17 per cento dei consumi lordi di energia consumata nel settore dei trasporti, dell'elettricità e del riscaldamento, come previsto dalla direttiva 2009/28/CE. Il documento è stato redatto dal Ministero dello sviluppo economico, secondo il *format* fornito dalla Commissione europea e le indicazioni della legge comunitaria 2009. Il 30 giugno 2010 è stato trasmesso alla Commissione europea). Oltre a ciò, a vantaggio degli investimenti nazionali di settore, vanno menzionati i rilevanti incentivi adottati in questi ultimi anni dal Governo italiano, per la produzione energetica rinnovabile, attualmente rappresentati dai certificati verdi e dalle tariffe incentivanti in «Conto Energia» per gli impianti fotovoltaici (d.m. 17 febbraio 2007 del Ministero dello sviluppo economico, *Criteri e modalità per incentivare la produzione di energia elettrica mediante conversione fotovoltaica della fonte solare, in attuazione dell'art. 7 del d.lgs. n. 387/2003*, in *G.U.* 23 febbraio 2007, n. 45 e d.m. 6 agosto 2010, *Incentivazione della produzione di energia elettrica mediante conversione fotovoltaica della fonte solare*, in *G.U.* 24 agosto 2010, n. 197). L'Italia, peraltro, è sempre stata una terra molto ricca di potenziali fonti produttive rinnovabili ed è anche un Paese che ha particolarmente bisogno di energia, posto che, attualmente, importa oltre l'80 per cento del proprio fabbisogno energetico dall'estero. In dottrina, sulla rilevanza dell'energia nel sistema delle Comunità europee, si veda: F. MUNARI, *Il nuovo diritto dell'energia: il contesto comunitario e il ruolo degli organi europei*, in *Il diritto dell'Unione europea*,

2005, 4, 881. Sull'applicazione dei principi di Kyoto in Italia, si veda: M. DENTE, *Il lungo cammino dell'Italia verso Kyoto. La programmazione italiana in materia di politiche dei cambiamenti climatici e le recenti norme di attuazione*, in *Riv. giur. amb.*, 2005, 1, 59.

(2) Nello sviluppo degli impianti rinnovabili, le banche stanno avendo un ruolo decisivo (sulla sostenibilità economica dei progetti di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili e sul ruolo degli Istituti di credito nello sviluppo del settore, si vedano le considerazioni svolte da F. NOFERI, *Finanziamenti per l'efficienza energetica e l'utilizzo delle fonti rinnovabili: entrano in gioco le banche*, in *Ambiente&Sviluppo*, 2007, 5, 411). In particolare, il finanziamento degli impianti in questione può avvenire utilizzando due precise tecniche finanziarie: il *project financing* e il *leasing* finanziario. La prima tecnica viene utilizzata per la realizzazione delle opere di grandi dimensioni (dal valore complessivo di 15/20 milioni di euro), la seconda è utilizzata per il finanziamento di progetti dimensionalmente più piccoli. La ragione della differenza risiede essenzialmente nei costi di strutturazione di un'operazione di *project financing* che richiedono, per garantirne l'economicità, una massa critica consistente. Sia nel primo che nel secondo caso, la valutazione del progetto di investimento avviene utilizzando tecniche di *capital budgeting*, mentre la valutazione della banca si basa sulla capacità del progetto di generare flussi di cassa in grado di ripagare il debito o il canone di *leasing*. Particolare attenzione ricade quindi sul piano economico finanziario del progetto, che deve evidenziare con precisione ed attendibilità l'andamento dei ricavi derivanti dalla fonte rinnovabile che si intende sfruttare (ad esempio le ore di sole o di vento relative all'area ove sarà collocato l'impianto) ed i fabbisogni finanziari correlati alla realizzazione dell'opera e dell'investimento nel suo complesso, con l'individuazione delle relative forme di copertura (G. FERRANTE e P. MARASCO, *Banche da coinvolgere subito nella preparazione del piano*, in *Edilizia e territorio*, 2008, 47, 21). Sull'utilizzo della tecnica finanziaria del *project financing* per la realizzazione di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili, si veda, E. GRIPPO e F. MANCA, *Manuale breve dell'energia*, Padova, 2008, 447. Sulle prospettive di sviluppo del settore dell'energia rinnovabile e sul finanziamento dell'energia rinnovabile, si veda M. FOGLIATI, *R&S nel settore delle energie rinnovabili: profili finanziari*, in *Economia e diritto del terziario*, 2008, 3, 563.

(3) Una delle principali cause della criticità del settore in esame è senz'altro rappresentata dal sistema legislativo applicabile per realizzare e gestire nuovi impianti, che appare fortemente basata su incoerenze giuridiche e problemi pratici di non facile soluzione (G. FERRANTE e P. MARASCO, *Banche da coinvolgere subito nella preparazione del piano*, cit.).

Questi, infatti, a fronte di un elevato rischio prettamente operativo per il perfezionamento di tale tipologia di progetti [che si articola nel rischio di pianificazione, di costruzione, tecnologico, di mercato e di credito (4)], dovrebbero poter auspicabilmente affidarsi, quanto meno, alla coerenza legislativa del settore per limitare il gravame del c.d. rischio amministrativo-politico, usualmente presente (con differente portata) in tutti i progetti dotati di una certa complessità finanziaria strutturale, quali quelli aventi ad oggetto la costruzione e la gestione di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili.

Questa forma di rischio generale è, invero, rappresentata dai mutamenti del contesto politico-amministrativo in relazione ai quali, nel corso del lungo arco temporale che in genere richiedono le operazioni in disamina, l'atteggiamento delle Autorità pubbliche locali e dei Governi può mutare e divenire meno favorevole alla realizzazione degli impianti finanziati (5).

Proprio in merito alla criticità evidenziata, che, in ultima analisi, si risolve per gli investitori, nella potenziale diminuzione della redditività dell'investimento e, per gli operatori, nell'aumento delle difficoltà legate al reperimento delle necessarie risorse finanziarie per far fronte alla realizzazione dei loro progetti, appare paradigmatica l'evoluzione normativa e giurisprudenziale osservatasi in relazione alla disciplina della procedura autorizzatoria finalizzata alla realizzazione di impianti di produzione di energia elettrica da fonte solare situati nella Regione Puglia (6).

Di seguito si cercherà di dare contezza dell'articolata evoluzione della disciplina del settore in questione, evidenziandone sia la normativa nazionale che quella regionale, interessata dalle recenti sentenze della Corte costituzionale n. 119/2010 e n. 124/2010. In tale contesto si farà, infine, cenno alle pertinenti prescrizioni contenute nella legge comunitaria per il 2009 ed alla recentissima l. 13 agosto 2010, n. 129.

2. - In materia di autorizzazione alla produzione di energia da fonti rinnovabili, la disciplina nazionale vigente

(4) Dal punto di vista operativo, la realizzazione di impianti di produzione di energia da fonte rinnovabile, come qualunque altro tipo di progetto complesso e costoso, presenta criticità in merito agli aspetti ambientali, amministrativi, tecnologici e finanziari. Per quanto attiene all'aspetto ambientale, si fa riferimento al fenomeno del c.d. «*Nimby, not in my back yard*», per cui è necessario prevedere la localizzazione di detti impianti in luoghi ove si possano ridurre gli effetti negativi e soprattutto coinvolgere la comunità di riferimento, evidenziando i vantaggi degli impianti di energia rinnovabile ed evitare dogmatiche prese di posizione da parte di alcuni movimenti di opinione. Un altro aspetto da considerare ai fini della realizzabilità dell'impianto è quello del procedimento amministrativo di autorizzazione che, come vedremo, è differente da Regione a Regione. Infine, i problemi relativi alla tecnologia sono connessi ai tempi di consegna degli strumenti di produzione di energia (ad esempio dei pannelli fotovoltaici o degli aerogeneratori), mentre quelli finanziari sono strettamente connessi al ripiano del credito da parte degli operatori. È ovvio che se si verificassero eventi negativi correlati ai sopra citati aspetti, questi si tradurrebbero in forti ritardi sull'entrata in esercizio dell'impianto, con conseguenze sfavorevoli per le condizioni di redditività e di bancabilità del progetto di investimento (G. FERRANTE e P. MARASCO, *Banche da coinvolgere subito nella preparazione del piano*, cit.).

(5) Per la nozione di «*rischio amministrativo-politico*» nell'ambito della realizzazione di progetti ad alta complessità finanziaria, si vedano: P. CREA, *Contributo pubblico e danno erariale*, in G.F. CARTEI e M. RICCHI (a cura di), *Finanza di progetto, temi e prospettive*, Napoli, 2010, 256; S.M. SAMBRI, *Project financing*, in E. PICOZZA e E. GABRIELLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'economia*, Padova, 2006, 425. In generale, per la classificazione dei rischi insiti in operazioni di *project financing*, si veda la circolare dell'Associazione bancaria italiana (ABI) del 14 agosto 2000, *Finanziamenti e mutui - aspetti giuridici (pos. 1141 XX)* - Project financing, da cui è mutuata la classificazione delle varie tipologie di rischi.

(6) Ma le medesime incertezze applicative hanno colpito anche altre Regioni, quali la Calabria, la Basilicata e la Sicilia. D'altronde, la questione sottoposta recentemente al sindacato di legittimità della Corte costituzio-

ne è contenuta nel d.lgs. n. 387 del 2003 che detta i termini per l'attuazione della direttiva 2001/77/CE, relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità (7).

Questo prevede norme per la razionalizzazione e la semplificazione delle procedure autorizzative presupposte alla costruzione di impianti alimentati da fonti rinnovabili, al fine di favorirne l'insediamento sul territorio nazionale.

Tale disciplina, incidendo sulla materia «*produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia*», rientra nella competenza legislativa concorrente delle Regioni, ai sensi dell'art. 117, comma 3 della Costituzione. I principi fondamentali della materia devono, quindi, ricavarsi dalla legislazione statale, mentre è demandata al legislatore regionale la competenza ad adottare la puntuale disciplina procedimentale per il rilascio dell'autorizzazione alla realizzazione degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili.

L'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003, rubricato «*razionalizzazione e semplificazione delle procedure autorizzative*» (come modificato dalla legge finanziaria per il 2008, legge n. 244/2007), in particolare, dopo aver previsto che le opere per la realizzazione dei predetti impianti sono di pubblica utilità, indifferibili ed urgenti, prevede che la realizzazione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili (oltre che ai connessi interventi di modifica, potenziamento, rifacimento, riattivazione) sia soggetta ad un'autorizzazione unica rilasciata dalla Regione (o dalla Provincia da questa delegata) nel rispetto delle normative vigenti in materia di tutela ambientale, paesaggistica e storico-artistica, costituendo, laddove occorra, variante allo strumento urbanistico vigente.

A tal fine, è prevista la convocazione da parte della Regione (o dall'ente delegato), entro 30 giorni dal ricevimento della domanda di autorizzazione, di un'apposita Conferenza dei servizi.

L'autorizzazione è rilasciata a seguito di un procedimento unitario, al quale partecipano tutte le amministrazioni interessate dalla realizzazione dell'impianto, che si svol-

na (si veda il terzo paragrafo), non costituisce affatto un caso isolato. Disposizioni analoghe a quella contenuta nella legge regionale della Puglia n. 31/2008 impugnata dal Governo avanti alla Corte costituzionale, sono presenti ad esempio anche nelle leggi regionali della Calabria (n. 42/2008), della Basilicata (n. 31/2008), nonché nelle delibere di Giunta della Sicilia (adottata il 3 febbraio 2009, n. 1) e del Molise (adottata il 16 novembre 2009, n. 1074).

(7) Sull'autorizzazione alla realizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, si vedano: V. CERULLI IRELLI e A. MONTANI, *In tema di procedure autorizzative relative ad impianti eolici*, in *www.giustamm.it*, n. 4/2010; S. PICONE, *Tutela dell'ambiente e realizzazione di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili*, in *www.giustizia-amministrativa.it*, 27 aprile 2010; C. CALIA, *Contratto di locazione di terreni e realizzazione di impianti fotovoltaici*, in *Immobili & proprietà*, 2010, 1, 31; A. MILONE, *Il procedimento autorizzatorio degli impianti di produzione di energia rinnovabile: rapporti con VIA e AIA*, in *Ambiente&Sviluppo*, n. 12/2009, 1123; C. VIVIANI, *L'autorizzazione alla realizzazione e alla gestione degli impianti di produzione di energia elettrica*, in *Urb. e app.*, 2009, 12, 1420; L. RICCI, *Procedure autorizzative per la realizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili e pluralità di domande*, in *Riv. giur. amb.*, 2009, 6, 889; S. GUARINO, *Procedura ad evidenza pubblica e procedimento autorizzatorio per la realizzazione e gestione di impianti di energia eolica*, *ivi*, 2009, 6, 846; G. CONTE e V. PETRI, *Energia eolica: rassegna giurisprudenziale 2008*, in *www.giustamm.it*, n. 3/2009; V. VITIELLO, *Brevi note sugli impianti fotovoltaici*, in *Riv. giur. amb.*, 2008, 5, 835; E. GRIPPO e F. MANCA, *Manuale breve dell'energia*, cit. 258; S. FREGO LUPPI, *L'autorizzazione alla costruzione ed all'esercizio delle infrastrutture strategiche*, in *Dir. amm.*, 2007, 3, 459; G. FINOCCHIARO, *In tema di energia elettrica*, in *Vita not.*, 2007, 3, 1147; R. TUMBILOLO, *Impianti eolici: procedimento autorizzativo e compatibilità ambientale*, in *Riv. giur. amb.*, 2007, 2, 306; B. CARAVITA DI TORITTO, *Fonti energetiche rinnovabili ed efficienza economica*, in *Aa.Vv.*, *Il nuovo diritto dell'energia tra regolazione e concorrenza*, Torino, 2007, 227.

ge nel rispetto dei principi di semplificazione, secondo le modalità stabilite dalla legge n. 241 del 1990 (legge sul procedimento amministrativo).

Il rilascio della suddetta autorizzazione costituisce titolo a costruire e condurre l'impianto autorizzato in conformità al progetto approvato dall'amministrazione e deve contenere, in ogni caso, l'obbligo alla rimessa in pristino dello stato dei luoghi, a carico del soggetto esercente, a seguito della dismissione dell'impianto.

Il termine massimo per la conclusione del procedimento non può comunque essere superiore a 180 giorni dal giorno in cui è stata avanzata all'amministrazione l'istanza da parte dal soggetto proponente (8).

Dal punto di vista urbanistico, inoltre, l'art. 12 in disamina stabilisce che gli impianti possono essere ubicati anche in zona agricola, contemperando tuttavia la loro realizzazione con la valorizzazione delle tradizioni agroalimentari locali, della biodiversità, del patrimonio culturale e del paesaggio rurale.

Lo stesso art. 12, comma 10 prevede l'approvazione in sede di Conferenza unificata, su proposta del Ministro delle attività produttive, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del Ministro per i beni e le attività culturali, di Linee Guida per lo svolgimento del procedimento di autorizzazione volte, in particolare, ad assicurare un corretto inserimento degli impianti in disamina nel paesaggio (9).

In attuazione di tali Linee Guida, le Regioni potranno poi procedere all'indicazione di aree e siti dalle stesse non ritenuti idonei all'installazione di specifiche tipologie di impianti.

La procedura indicata dalla norma nazionale, dunque, sulla scorta dei principi di cui alla direttiva comunitaria

sopra richiamata, mira alla semplificazione ed alla certezza dei tempi per il rilascio dell'autorizzazione da parte dell'amministrazione competente. Proprio alla stregua di tal fine, l'autorizzazione dovrebbe sostituire ogni altro permesso, licenza o autorizzazione afferente la realizzazione e l'entrata in esercizio dell'impianto.

Mentre, da una parte, il legislatore ha pensato all'autorizzazione unica come il «contenitore» ideale in cui far confluire i pareri e gli atti di assenso di tutti gli enti coinvolti nell'*iter* autorizzativo per la realizzazione di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili (10), dall'altra, in relazione a fattispecie a basso impatto ambientale, non è imposto il rilascio di alcuna autorizzazione, ma è stata prevista l'applicazione generalizzata dell'istituto giuridico della denuncia di inizio attività (DIA).

A tale stregua, la normativa nazionale contiene previsioni di particolare favore per i cosiddetti microimpianti, ovvero impianti con capacità produttiva al di sotto di determinate soglie indicate dallo stesso d.lgs. n. 387/2003 per ciascuna tipologia di fonte energetica.

A detta ipotesi è dedicata la quinta parte dell'art. 12, ove viene affermato che «all'installazione degli impianti di fonte rinnovabile di cui all'art. 2, comma 1, lettere *b*) e *c*) per i quali non è previsto il rilascio di alcuna autorizzazione, non si applicano le procedure di cui ai commi 3 e 4. Ai medesimi impianti, quando la capacità di generazione sia inferiore alle soglie individuate dalla tabella A allegata al presente decreto, con riferimento alla specifica fonte, si applica la disciplina della denuncia di inizio attività di cui agli artt. 22 e 23 del testo unico di cui al d.p.r. n. 380/2001 e successive modificazioni».

La prassi interpretativa maggioritaria (come si vedrà, tuttavia, non del tutto consolidata) ha fino ad ora letto

(8) In merito, si segnala la sentenza pronunciata dal T.A.R. Sicilia, Palermo 19 febbraio 2009, n. 368, in *Foro amm. T.A.R.*, 2009, 2, 566, che ha dato particolare rilevanza alle finalità di promozione del d.lgs. n. 387/2003, affermando che il procedimento autorizzativo unico debba necessariamente concludersi entro 180 giorni. Per l'attribuzione della perentorietà del termine in disamina, si sono inoltre pronunciati il T.A.R. Campania, Napoli 17 novembre 2009, n. 7547 ed ancora il T.A.R. Sicilia, Palermo 11 novembre 2009, n. 1760 (entrambe reperibili sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>), ove il silenzio della Regione nel completare il procedimento autorizzativo è stato qualificato come silenzio inadempimento, con il conseguente obbligo di provvedere. Anche la Corte costituzionale (sentenze 2 novembre 2009, n. 282, in *Riv. giur. amb.*, 2010, 333 e 9 novembre 2006, n. 364, *ivi*, 2007, 304) è intervenuta sulla portata di tale termine, affermando che questo deve qualificarsi come «principio fondamentale in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, in quanto tale disposizione risulta ispirata alle regole della semplificazione amministrativa e della celerità garantendo, in modo uniforme sull'intero territorio nazionale, la conclusione entro un termine definito del procedimento amministrativo», non potendo, dunque, essere modificato dalle disposizioni regionali. In dottrina, sul tema della perentorietà del termine massimo per la conclusione del procedimento autorizzativo e sulla possibilità per lo Stato di sostituirsi agli enti del governo territoriale nell'esercizio delle proprie funzioni amministrative ai sensi dell'art. 120 della Costituzione, si vedano: V. CERULLI IRELLI e A. MONTANI, *In tema di procedure autorizzative relative ad impianti eolici*, cit., 9; G.B. CONTE, *La Corte blocca le sospensioni regionali agli impianti eolici*, in *Giust. amm.*, 2006, 6, 1173; M.O. NOBILI, *La previsione di un termine di 180 giorni per autorizzare la costruzione di impianti eolici è un principio fondamentale della legislazione dello Stato, cui le Regioni si devono uniformare*, in *Rass. giur. en. el.*, 2006, 4, 619.

(9) Nella seduta dell'8 luglio 2010, la Conferenza unificata ha approvato le Linee Guida in questione che ora attendono la pubblicazione in *G.U.* per l'entrata in vigore. Le Regioni avranno poi 90 giorni di tempo per adeguare le norme territoriali in materia. Per un primo sguardo alle previsioni delle Linee Guida nazionali, si vedano: S. REZZONICA - G. TUCCI, *La bussola per l'energia verde*, in *Il sole 24 ore*, 19 luglio 2010.

(10) Ed infatti, la giurisprudenza amministrativa ha sul punto affermato che «le determinazioni delle amministrazioni interessate devono essere espresse solo in sede di Conferenza di servizi, così da assicurare l'unicità del procedimento, mediante il coordinamento dei vari interessi pubblici, rilevanti per l'autorizzazione unica finale» (Cons. giust. amm. reg. Sicilia, Sez. giur. 9 dicembre 2008, n. 1005, in *Riv. giur. edil.*, 2009, 2, 601; T.A.R.

Sicilia, Palermo 9 settembre 2009, n. 1478, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>). Proprio nella Conferenza di servizi, peraltro, deve essere affrontato il conflitto tra la tutela dell'ambiente (da perseguire attraverso la riduzione delle fonti fossili, secondo il Protocollo di Kyoto) e l'esercizio delle attività imprenditoriali connesse alla produzione di energia elettrica con modalità non inquinanti, da una parte, e la tutela del paesaggio (anch'essa frutto di un preciso impegno internazionale assunto dall'Italia, con la sottoscrizione della Convenzione europea del paesaggio, sottoscritta a Firenze il 20 ottobre 2000 e ratificata dall'Italia nel 2006), dall'altra. In merito, la giurisprudenza amministrativa ha evidenziato come l'amministrazione procedente, nella valutazione delle esigenze connesse alla tutela dell'ambiente e del paesaggio, debba ricercare non già il totale sacrificio delle une e la preservazione totale delle altre, secondo una logica meramente inibitoria, ma una soluzione comparativa della dialettica fra le esigenze dell'impresa e quelle afferenti a valori non economici, tutte rilevanti in sede di esercizio del potere amministrativo di autorizzazione alla realizzazione di attività imprenditoriali (T.A.R. Sicilia, Palermo 27 maggio 2008, n. 683, in *Foro amm. T.A.R.*, 2008, 5, 1456). Peraltro, la soluzione del conflitto in questione dovrà essere «necessariamente operata in concreto, attraverso una ponderazione comparativa di tutti gli interessi coinvolti, non potendosi configurare alcuna preminenza valoriale né in un senso (a favore del paesaggio), né nell'altro (a favore dell'ambiente e del diritto alla salute o del diritto di intrapresa economica)» (T.A.R. Molise 8 aprile 2009, n. 115, in questa *Riv.*, 2009, 711, con nota di N. GUSMEROTTI). In dottrina, sul rapporto tra tutela dell'ambiente e paesaggio in tema di impianti di energia rinnovabile, si vedano: F. DI DIO, *Eolico e Regioni: illegittime normative e procedure regionali in assenza di linee guida statali sulla localizzazione degli impianti da fonti rinnovabili*, in *Riv. giur. amb.*, 2009, 6, 926; A. MAESTRONI, *La Corte costituzionale arbitro tra tutela dell'ambiente e mercato nell'ambito delle norme sulla produzione, trasporto e distribuzione nazionale di energia proveniente da fonti rinnovabili*, *ivi*, 2009, 5, 702; A. MASSONE, *La (difficile) convivenza tra governo del territorio, tutela dell'ambiente e produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili*, in *Foro amm. T.A.R.*, 2009, 3, 654; P. PISELLI e V. CAPUZZA, *L'energia ecocompatibile come diritto fondamentale del XXI secolo*, in *Riv. trim. appalti*, 2009, 2, 365; P. LOMBARDI, *La realizzazione degli impianti di produzione di energia eolica tra ponderazione degli interessi e cooperazione istituzionale*, in *Riv. giur. edil.*, 2007, 6, 1650; P. LA SPINA, *Autorizzazioni paesaggistiche ed interessi generali del territorio*, in *Rass. Avv. Stato*, 2007, 3, 195; R. TUMBILOLO, *Impianti eolici: procedimento autorizzativo e compatibilità ambientale*, in *Riv. giur. amb.*, 2007, 2, 306.

tale previsione come unicamente destinata a quegli impianti che avessero una potenza inferiore alle soglie di potenza pari a 60 Kw per gli impianti eolici, 20 Kw per gli impianti fotovoltaici, 100 Kw per gli impianti idraulici, 200 Kw per gli impianti a biomassa, 250 Kw per gli impianti afferenti alla lavorazione dei gas di discarica, dei gas residuati dai processi di depurazione e del biogas, valori riportati nella tabella A allegata al d.lgs. n. 387/2003.

Oltre a ciò, in ipotesi del tutto eccezionali, da determinarsi con un apposito decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, d'intesa con la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281, la normativa statale consente l'individuazione di precise fattispecie per le quali può prevedersi l'ammissibilità dell'avvio dei lavori di costruzione degli impianti rinnovabili, mediante semplice DIA (11).

Sebbene, in linea di principio, il quadro di riferimento normativo appaia abbastanza chiaro e definito, la prassi applicativa si è rivelata di segno decisamente opposto.

Ciò perché, nel corso di questi ultimi anni, le Regioni, nell'ambito dell'esercizio della propria competenza, non si sono adeguate (o se lo hanno fatto, lo hanno fatto in modo parziale) alle previsioni contenute nel d.lgs. n. 387/2003. Peraltro, laddove le Regioni hanno adeguato le rispettive discipline alle previsioni della fonte nazionale, le stesse, contestualmente, hanno spesso introdotto misure particolari o prassi applicative che differenziano il quadro di riferimento autorizzativo da Regione a Regione e tra le Regioni e la disciplina statale (12).

Nel corso del 2009 e nei primi mesi del 2010, in particolare, la Corte costituzionale ha dichiarato parzialmente illegittime le discipline approntate in materia dalle Regioni Calabria (l.r. n. 42/2008), Puglia (l.r. n. 31/2008), Molise (l.r.

n. 15/2008 e l.r. n. 22/2008) e Basilicata (l.r. n. 9/2007), mentre risultano ancora pendenti ricorsi governativi, in via principale, ovvero rinvii pregiudiziali, sorti in via incidentale, contro la Campania (l.r. n. 2/2010, art. 1, commi 1, 2, 12, 16, 25, 55-63, 69, 83-91), le Marche (l.r. n. 31/2009, art. 11, comma 5, art. 57, comma 1), la Toscana (l.r. n. 71/2009, art. 1, 10, comma 2 e art. 11, comma 4), la Valle d'Aosta (l.r. n. 18/2009) ed ancora la Basilicata (l.r. n. 1/2010, art. 1, comma 1, art. 7, comma 1; l.r. n. 4/2010, art. 1; l.r. n. 21/2010, art. 3; l.r. n. 42/2009, art. 11, comma 1, art. 54, art. 72, commi 2 e 3) (13).

Quanto alle norme regionali già dichiarate illegittime, si segnalano, tra le altre, quelle aventi ad oggetto l'individuazione di criteri per l'inserimento degli impianti nel territorio (14); la codificazione di tetti massimi di potenze autorizzabili o di un numero massimo di impianti autorizzabili (15); la codificazione di elevate soglie di capacità generazionali idonee all'utilizzo della DIA al posto dell'autorizzazione unica (16); la codificazione della sottrazione alla valutazione di impatto ambientale (VIA) di varianti del tracciato degli impianti elettrici esistenti (17); la codificazione di proroghe o sospensioni al termine massimo per la conclusione dell'*iter* autorizzativo (18); la previsione di quote di produzione di energia rinnovabile riservate ad operatori regionali (19); la previsione di condizionamenti dell'autorizzazione a scelte comunali o di deleghe ai Comuni al rilascio della stessa (20); la previsione di misure di compensazione monetaria a favore della Regione o degli enti locali per autorizzare la realizzazione dell'impianto (21); la previsione di obblighi in capo agli operatori di assumere manodopera locale, ovvero obblighi di insediamento della società promotrice con residenza fiscale nella Regione (22).

D'altronde, a prescindere dagli allarmanti problemi di determinazione delle competenze tra Stato e Regioni nella

(11) G. LANDI, *Il panorama delle leggi regionali. Al sud le regole fanno da freno, in Edilizia e territorio*, 2008, 47, 6.

(12) Alcune valutazioni comparatistiche possono essere fatte, ad esempio, in merito al fatto che, in alcune Regioni, il procedimento unico per il rilascio dell'autorizzazione è stato normato in maniera molto dettagliata (l.r. Abruzzo, n. 46/2006 e d.g.r. n. 351/2007; l.r. Calabria, n. 42/2008; d.g.r. Campania n. 1955/2006; l.r. Puglia n. 31/2008; d.g.r. Marche, n. 586/2008; d.g.r. Umbria, n. 561/2008; d.g.r. Sicilia, 3 febbraio 2009; d.g.r. Sardegna, n. 30/2/2008; d.g.r. Lazio, n. 349/2008), con previsioni integrative, talvolta anche discordanti rispetto al d.lgs. n. 387/2003. In altre Regioni, invece, i legislatori si sono limitati ad individuare l'autorità competente (l.r. Friuli-Venezia Giulia, n. 5/2007; l.r. Liguria, n. 22/2007). In alcune Regioni, il legislatore ha provveduto a delegare alle Province la competenza, o parte di essa, in materia di rilascio di autorizzazione unica (Friuli-Venezia Giulia, Lazio, Piemonte, l.r. n. 23/2002, l.r. Lombardia, n. 18/2006). Vi sono inoltre Regioni (ad esempio, Sicilia e Sardegna) che non hanno ancora dato attuazione a procedimenti unici per l'autorizzazione, pur avendo introdotto criteri localizzativi ed altre linee guida. Notevoli incertezze si registrano poi in ordine alla individuazione dei soggetti che devono prendere parte alla Conferenza dei servizi di cui all'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003. Anche sotto tale profilo, le soluzioni adottate dalle Regioni non sono univoche. Ed infatti, talune, lasciano che sia il responsabile del procedimento a dover individuare e convocare, in relazione alle specificità dell'impianto e del sito, le amministrazioni interessate, sulla base di un elenco esemplificativo ovvero in assenza di ogni indicazione in proposito (Lazio, d.g.r. n. 517/2008, Campania, d.g.r. n. 1955/2006; Molise, d.g.r. n. 167/2008). Altre Regioni, viceversa, prevedono che sia lo stesso proponente a dover allegare alla documentazione da presentare all'amministrazione responsabile, un elenco con l'indicazione di tutte le amministrazioni potenzialmente coinvolte nel procedimento e sulla base di tale elenco, il responsabile del procedimento convoca la Conferenza (Abruzzo, d.g.r. n. 351/2007 e Calabria, l.r. n. 42/2008). Altre, infine, hanno provveduto a fornire un elenco degli enti con titolarità decisionale nel procedimento autorizzativo, effettuando una ricognizione delle competenze autorizzatorie poste in capo alle diverse amministrazioni interessate, in relazione alla particolare ubicazione dell'impianto o all'esistenza di vincoli specifici (ad es. Lombardia, d.g.r. n. 8/2009).

(13) Per le prime osservazioni sulla conflittualità tra Stato e Regioni

nella materia in disamina, si veda S. CASSESE, *L'energia elettrica nella legge costituzionale n. 3/2001*, in *Rass. giur. en. el.*, 2002, 3, 497; L.R. PERFETTI, *Il governo dell'energia tra federalismo e liberalizzazione. Profili di ricomposizione del quadro delle competenze*, in *Mercato concorrenza regole*, 2002, 2, 376; F. DE LEONARDIS, *La Consulta tra interesse nazionale e energia elettrica*, in *Giur. cost.*, 2004, 1, 145; F. DI PORTO, *Tre sentenze della Corte costituzionale su energia e nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Amministrazione in cammino*, 2004; P. CARETTI, *Funzioni legislative tra Stato e Regioni*, in *Parlam. reg.*, 2004, 11, 88; R. LOMBARDI, *Il riparto di competenze tra Stato, Regioni ed Enti locali: il modello costituzionale e quello emergente dalla legislazione relativa alle procedure energetico-ambientali*, in *Giust. amm.*, 2005, 2, 337; S. MUSOLINO, *Il sistema elettrico nazionale fra disciplina statale e regionale, in Urbanistica e appalti*, 2006, 3, 296. Di recente, si veda G. FARES, *Nuovo stop della Corte costituzionale alle restrizioni regionali sugli impianti eolici*, in *Guida al dir.*, 2009, 49, 106.

(14) Sentenze: 29 maggio 2009, n. 166 (art. 6, l.r. Basilicata, n. 9/2007); 6 novembre 2009, n. 282, cit. [l.r. Molise, n. 15/2008, art. 2, comma 1 lett. e), g), b), i), j), k), l), m), n), 3, 4, 5]; 26 marzo 2010, n. 119, (l.r. Puglia, n. 31/2008, art. 2, commi 1, 2 e 3); 13 aprile 2010, n. 168 (l.r. Valle d'Aosta, n. 18/2009, art. 2 e 6, comma 3), tutte reperibili sul sito <http://www.cortecostituzionale.it>.

(15) Sentenze: n. 282/2009 cit.; 1° aprile 2010, n. 124, reperibile sul sito <http://www.cortecostituzionale.it> [l.r. Calabria, n. 42/2008, art. 2, 3, comma 1, dell'Allegato sub 1, punti 2.3 e 4.2, lett. f), i), d) ed o)].

(16) Sentenze nn. 119/2010, cit.; 124/2010, cit. e n. 194 del 4 giugno 2010, in questa Riv., 2010, 458, con nota di A.M. BASSO.

(17) Sentenza 26 marzo 2010, n. 120, reperibile sul sito <http://www.cortecostituzionale.it> (l.r. Puglia, n. 25/2008, art. 4, comma 4).

(18) Sentenze: n. 364/2006, cit. (l.r. Puglia, n. 9/2005, art. 1, commi 1 e 3); n. 282/2009, cit.; n. 124/2010, cit.; n. 168/2010, cit.

(19) Sentenza n. 124/2010, cit.

(20) Sentenze: 27 marzo 2009, n. 88, in questa Riv., 2010, 28, con nota di P. LATTANZI [legge n. 244/2007 (legge finanziaria 2008): discussione limitata all'art. 2, comma 158, lett. a) e c), e 165]; n. 124/2010, cit.; n. 168/2010, cit.

(21) Sentenze nn. 282/2009, cit.; 119/2010, cit.; 124/2010, cit.

(22) Sentenza n. 124/2010, cit.

regolazione del settore dell'energia (23), non può parallelamente non segnalarsi come la normativa richiamata abbia comportato un generale incremento del contenzioso dinanzi al giudice amministrativo (24).

Ciò è dovuto soprattutto alla rilevanza degli interessi economici in conflitto (la c.d. *green-economy* attira sempre maggiori investimenti), alla connaturale problematicità di taluni istituti procedurali, comunemente considerati come efficaci strumenti di semplificazione (25) ed in generale, al fallimento delle tradizionali concezioni liberali sulla separazione dei poteri e sul principio di legalità, con la comparsa del diritto dell'ambiente, nell'ambito del quale la decisione finale è frequentemente spostata dalla sede politico-amministrativa a quella giudiziaria (26).

3. - Nell'ambito del conflittuale contesto normativo sopra descritto, una delle vicende che ha maggiormente destato preoccupazione negli operatori del settore energetico, è quella relativa alla disomogenea evoluzione della disciplina regionale pugliese sul procedimento autorizzativo per gli impianti fotovoltaici.

Ed infatti, la Regione Puglia, in forza della potestà legislativa concorrente in materia di produzione di energia (art. 117, comma 3 della Costituzione) e delle competenze amministrative e autorizzative in materia di fonti rinnovabili, aveva ampliato, con l'approvazione dell'art. 27 della l.r. n. 1 del 2008, le soglie di applicazione della DIA previste dalla tabella A allegata al d.lgs. n. 387/2003, consentendo l'utilizzo di tale istituto anche per la realizzazione degli impianti di produzione di energia fotovoltaica capaci di generare fino ad 1 Mw di potenza (27).

In particolare, conformemente a quanto già previsto dalla d.g.r. n. 35 del 2007, la Regione Puglia aveva stabilito

che non fosse necessario ottenere il rilascio dell'autorizzazione unica regionale per la realizzazione degli impianti fotovoltaici dalla potenza da 20 Kw fino a 1 Mw da porre su edifici industriali o da collocare a terra, internamente a complessi industriali esistenti o da costruire o realizzati in zone classificate agricole.

A fronte di una non del tutto chiara formulazione letterale dell'art. 27 della l.r. n. 1 del 2008, la quale, tra l'altro, aveva già comportato l'insorgenza di controversie circa l'effettiva possibilità di realizzare, tramite presentazione di una DIA, impianti fotovoltaici, in zone agricole, privi del requisito dell'integrazione con strutture industriali, commerciali o di servizi già esistenti o da costruire (28), il legislatore regionale pugliese è successivamente intervenuto in materia, dissipando ogni ulteriore dubbio interpretativo (almeno in ambito regionale) ed abrogando l'evidenziata disposizione controversa.

Ed infatti, l'art. 3 della l.r. n. 31 del 2008 (poi oggetto di giudizio di incostituzionalità), consentiva espressamente la realizzazione in zone agricole, attraverso la presentazione di una semplice DIA da parte del soggetto proponente (fatte salve le norme in materia di valutazione di impatto ambientale), di impianti fotovoltaici con potenza inferiore a 1 Mw, non prescrivendo, quale requisito legittimante l'intervento denunciato, l'integrazione di detti impianti con altre strutture esistenti o da costruire, come invece, alla stregua della precedente normativa, da più parti paventato (29). Ciò purché l'area asservita all'intervento si estendesse per almeno due volte la superficie radiante e l'area non occupata dall'impianto risultasse destinata esclusivamente ad uso agricolo (30).

La suddetta normativa, altresì, oltre a disporre a carico dei proponenti privati l'obbligo di dichiarare di avere la

(23) Efficace, in merito, l'accostamento della Corte costituzionale ad Ercole che lotta contro Idra, per cui ogni volta che questo taglia una testa, ne ricrescono due, laddove, ogni volta che la Corte costituzionale dichiara illegittima una norma regionale in materia di energia rinnovabile, questa viene rimpiazzata da un'altra che solleva gli stessi dubbi (o quasi), utilizzata da S. REZZONICO e G. TUCCI, *La Consulta boccia le Regioni sull'eolico*, in *Il Sole 24 Ore*, 24 maggio 2010, n. 141, 9. Si vedano anche le considerazioni svolte da F. PETRUCCI, *Energie rinnovabili: quando le Regioni sono fuori legge e (forse) lo sanno*, in *www.nextville.it* del 7 giugno 2010.

(24) S. PICONE, *Tutela dell'ambiente e realizzazione di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili*, cit.

(25) Quali la previsione di un termine massimo per la conclusione del procedimento, trascorso il quale gli operatori possono rivolgersi al giudice azionando il rito *per silentium*, con la nomina di un Commissario *ad acta* che adotti il provvedimento richiesto (cfr. T.A.R. Campania, Napoli 9 febbraio 2010, n. 808; T.A.R. Sicilia, Palermo 25 settembre 2009, n. 1539; T.A.R. Puglia, Bari 23 giugno 2008, n. 1541, tutte reperibili sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>); la DIA per impianti che presentano comunque un'incidenza urbanistico-ambientale non dissimile dagli impianti di potenza maggiore, con le necessarie cautele del caso (T.A.R. Puglia, Bari 2 ottobre 2009, n. 2226; T.A.R. Puglia, Bari 23 giugno 2008, n. 1543, reperibili sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>); le convenzioni pubblicitiche tra amministrazioni e privati, il cui utilizzo distorto genera incremento dei costi di produzione e contenzioso con le imprese del settore (Cons. Stato, Sez. III parere 14 ottobre 2008, n. 2849, in *Foro amm. C.D.S.*, 2008, 10, 2842; T.A.R. Sicilia, Palermo 14 aprile 2010, n. 5146 e T.A.R. Puglia, Bari 1° aprile 2008, n. 709 reperibili sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>).

(26) G. MONTEDORO, *Spunti per la decostruzione della nozione di sviluppo sostenibile e per una critica del diritto ambientale*, in *Amministrazione in cammino*, 2009.

(27) Per la disamina della disciplina regionale pugliese in materia di autorizzazioni alla realizzazione ed alla gestione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, si veda R. ZANINO, *Centrali fotovoltaiche: tra autorizzazione unica e DIA nella Regione Puglia. Impianti posizionati a terra e I.C.I.*, in *www.giustamm.it* del 6 marzo 2009.

(28) Si vedano sul punto: T.A.R. Puglia, Lecce 29 gennaio 2009, n. 119 e 15 gennaio 2009, n. 58, entrambe reperibili sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

(29) Sulla possibilità per le amministrazioni pugliesi di porre comunque delle limitazioni all'installazione di impianti rinnovabili (in particolare,

eolici) in zone agricole sotto il profilo della localizzazione, si vedano: T.A.R. Puglia, Bari 22 aprile 2009, n. 983 e T.A.R. Puglia, Lecce 29 gennaio 2009, n. 127, reperibili sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>. In dottrina vedasi: A. VERONESE, *Gli impianti eolici ed i poteri dei Comuni*, in *Riv. giur. amb.*, 2008, 2, 449.

(30) Proprio in relazione a tale ultima previsione, si sono riscontrati taluni dubbi interpretativi concernenti, in particolare, il significato da apporre all'allocuzione «superficie radiante». Ed infatti, talune amministrazioni locali avevano ricompreso nella nozione di «superficie radiante», la superficie totale occupata dai pannelli fotovoltaici, ivi compreso lo spazio occupato tra le file di pannelli e gli accessori (quali le cabine elettriche etc.). Altri enti, invece, avevano interpretato tale nozione quale «superficie captante», non considerando coltivabile lo spazio che separa le file di pannelli, ma neppure ricomprendendo nella suddetta definizione lo spazio occupato dagli strumenti accessori ai pannelli medesimi. Un'ulteriore interpretazione qualificava la citata superficie relazionandola esclusivamente alla superficie dei pannelli fotovoltaici, senza farvi rientrare né le strisce di terreno site tra le file dei pannelli, né gli strumenti accessori pertinenti agli stessi. Infine, è intervenuta l'ANCI (Associazione Nazionale Comuni Italiani) per la Puglia, che in data 18 giugno 2009 ha inviato alle amministrazioni locali pugliesi una circolare esplicativa sulla procedura di DIA per la realizzazione di impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili. Questa, in particolare, oltre a prevedere uno scambio di informazioni in merito agli impianti autorizzati (o in fase di autorizzazione) tramite autorizzazione unica regionale e DIA comunale (richiedendo a tal fine l'invio da parte dei Comuni interessati al Servizio industria - Industria energetica della Regione dei dati inerenti la localizzazione geografica dei suddetti impianti e contestualmente l'invio ai Comuni interessati delle rilasciate o rilasciande autorizzazioni uniche regionali), ha precisato la definizione dell'allocuzione «superficie radiante» e delle allocuzioni connesse previste dall'art. 3 della l.r. n. 31/2008. In particolare, è stato stabilito che per «superficie radiante» debba intendersi la mera area complessiva dei moduli fotovoltaici, per «superficie dell'impianto» la sommatoria delle aree occupate dai moduli fotovoltaici, dalle superfici di terreno comprese tra le stringhe, dai cavi e cavidotti, dalla cabina di campo e dalla cabina di consegna alla RTN, dalla viabilità interna. Infine, è stato precisato che per «area asservita all'intervento» dovesse intendersi la porzione di superficie non occupata dall'impianto, come sopra descritto, che si sviluppa senza soluzione di continuità rispetto all'area utilizzata dallo stesso e destinata esclusivamente ad uso agricolo.

disponibilità delle risorse finanziarie necessarie per la realizzazione dell'intervento denunciato, prevedeva che gli impianti collocati a terra in un'area agricola costituita da terreni appartenenti ad un unico proprietario, ovvero costituita da più lotti derivanti dal frazionamento di un'area di maggiore estensione, effettuato nel biennio precedente alla dichiarazione, ai fini del calcolo della potenza elettrica massima utile per ricorrere alla procedura semplificata di DIA, fossero considerati come un unico impianto.

Peraltro, in relazione alla osservata presenza di un grande numero di procedure di DIA attivate presso le amministrazioni comunali pugliesi, una nota dell'Assessorato allo sviluppo economico ed all'innovazione tecnologica della Regione Puglia (31) aveva evidenziato l'opportunità che le amministrazioni locali ponessero la massima cautela nella verifica dell'esistenza di connessioni tra più denunce di inizio attività volte ad eludere il limite di potenza massimo (1 Mw) previsto dalla normativa locale per la realizzazione degli impianti mediante la semplificata procedura della DIA (32).

In particolare, era stata evidenziata la necessità per i soggetti proponenti di presentare, unitamente alla DIA, il progetto definitivo degli impianti con gli opportuni elaborati grafici, l'attestazione dell'assegnazione del punto di connessione alla rete elettrica locale, il nulla-osta alla realizzazione di linee elettriche e tubature rilasciato dal competente Ispettorato del Ministero dello sviluppo economico (anche in forma provvisoria) e l'asseverazione resa dal progettista dell'intervento circa l'insussistenza di vincoli ambientali, paesaggistici ed urbanistici pertinenti all'area sulla quale sarebbe stato realizzato l'impianto. A ciò doveva poi aggiungersi quanto previsto dalla legge n. 99/2009 che, apportando una modifica all'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003, esige, per la realizzazione di impianti alimentati a biomassa e per impianti fotovoltaici, che il proponente dimostri nel corso del procedimento autorizzativo, e comunque prima di ottenere l'apposita autorizzazione alla costruzione ed alla gestione dell'impianto, la disponibilità del suolo su cui questo sarà realizzato.

4. - La dettagliata disciplina pugliese, pur favorevole allo sviluppo degli insediamenti di impianti fotovoltaici sul

territorio regionale, ha da subito destato nel Governo sospetti di illegittimità costituzionale.

Ed infatti, il 26 gennaio 2010 è stato discusso avanti la Corte costituzionale il ricorso n. 105 depositato il 31 dicembre 2008 e proposto dal Consiglio dei Ministri per la declaratoria di illegittimità ed il conseguente annullamento dell'art. 3 della l.r. Puglia n. 31 del 2008 e di altre norme del medesimo testo normativo.

In particolare, il Consiglio dei Ministri ha impugnato la suddetta previsione per violazione dell'art. 117, comma 3 della Costituzione, il quale prevede che le Regioni e lo Stato hanno potestà legislativa concorrente in diverse materie, tra cui «la produzione, il trasporto e la distribuzione nazionale dell'energia» (33).

Come è noto, nelle materie elencate nella suddetta previsione costituzionale, la potestà legislativa sui principi fondamentali delle stesse spetta in via esclusiva al legislatore statale, mentre la legislazione di dettaglio spetta alle Regioni, le quali, nell'esercizio di tale potestà legislativa, devono obbligatoriamente conformarsi ai principi fondamentali determinati in materia dalla legislazione statale, nell'ambito del generale principio di collaborazione.

A parere del Consiglio dei Ministri, in particolare, l'art. 3, commi 1 e 2 della l.r. Puglia n. 31/2008 violava l'art. 12, comma 5 del d.lgs. n. 387/2003, nella parte in cui ivi è prevista la competenza dello Stato, e non delle Regioni, ad individuare maggiori soglie di capacità di generazione per le quali è sufficiente la presentazione della DIA, in sostituzione al più complesso ed articolato procedimento di autorizzazione unica.

Ed infatti, secondo quanto evidenziato dal ricorrente, nell'ambito del giudizio in parola, un eventuale innalzamento della soglia massima di capacità per permettere la DIA, non può che essere disposto con decreto del Ministro dello sviluppo economico, redatto di concerto con il Ministro dell'ambiente e previa intesa con la Conferenza unificata Stato-Regioni, secondo quanto all'uopo previsto dall'art. 12, comma 5 del d.lgs. n. 387/2003.

Peraltro, sebbene, in effetti, l'art. 12, d.lgs. n. 387/2003, nella parte in cui richiede l'autorizzazione unica per la realizzazione di centrali fotovoltaiche di potenza superiore a

(31) Si tratta della circolare della Giunta regionale del 1° agosto 2008, n. 38/8763.

(32) Attesa la rilevante importanza attribuita dal legislatore regionale pugliese al modello procedimentale della DIA per la realizzazione degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, appare opportuno accennare succintamente alla disciplina generale di tale istituto giuridico. Sotto detto profilo, la DIA rappresenta un istituto giuridico previsto dall'art. 19 della legge n. 241 del 1990 e, in relazione alle attività edilizie, dagli artt. 22 e 23 del d.p.r. n. 380 del 2001 (c.d. testo unico dell'edilizia). In tale ultimo ambito, la DIA rappresenta un'autocertificazione della sussistenza delle condizioni stabilite dalla legge per la realizzazione di un intervento edilizio. In merito ad essa, l'amministrazione svolge un'attività di controllo circa l'effettiva sussistenza dei requisiti autodichiarati dal privato e la loro conformità alla legge, entro il termine di 30 giorni dalla presentazione della DIA stessa. Nel caso in cui l'amministrazione riscontri delle difformità od omissioni tra quanto dichiarato dal proponente e quanto per legge previsto, questa è tenuta ad adottare dei provvedimenti inibitori all'inizio dell'attività dichiarata. Qualora, viceversa, non vengano ravvisate difformità entro il sopra citato termine, la DIA assume, a tutti gli effetti, valenza prodromica e funzionale alla formazione (a seguito del mero decorso del tempo) del titolo legittimante l'inizio dei lavori denunciati. Tuttavia, alla stregua degli ultimi interventi normativi (legge n. 80 del 2005) e dell'evoluzione giurisprudenziale palesatesi sul punto (*ex multis*: Cons. Stato, Sez. IV 12 marzo 2009, n. 1474, in *Foro amm. C.D.S.*, 2009, 3, 680 e Cons. Stato, Sez. IV 25 novembre 2008, n. 5811, in *Guida al dir.*, 2009, 3, 98), gli interventi edilizi realizzati mediante il ricorso alla DIA non possono mai reputarsi definitivamente legittimati, in quanto, in capo all'amministrazione, attraverso l'esercizio dei poteri di vigilanza e sanzionatori che le sono propri in materia edilizia, una volta decorsi i termini previsti dall'art. 23 del testo unico dell'edilizia, residua sempre la possibilità di attivare il procedimento di autotutela (come per

tutti i provvedimenti amministrativi), secondo i criteri ed i parametri stabiliti al riguardo dagli artt. 21-*quinquies* e 21-*nonies* della legge n. 241 del 1990 e quindi nel complessivo rispetto del principio di reciproca lealtà e certezza dei rapporti giuridici sorti tra amministrazione e soggetti privati. Sulla DIA edilizia, in generale, vedasi: M. SCARPINO, *DIA modelli ricostruttivi e profili problematici*, in *Giur. merito*, 2009, 6, 1695; L. MARTINEZ, *LA DIA e la tutela del terzo fra l'azione contro il silenzio e l'azione di accertamento autonomo del rapporto amministrativo*, in *Riv. giur. edil.*, 2009, 3, 103; E. SCOTTI, *Denuncia di inizio attività e processo amministrativo: verso nuovi modelli di tutela?*, in *Foro amm. C.D.S.*, 2009, 2, 488; C. RUSSO, *I titoli abilitativi degli interventi edilizi*, in *Giur. merito*, 2008, 10, 2721; F. GAFFURI, *I ripensamenti giurisprudenziali in merito alla questione relativa alla natura della denuncia di inizio attività e alla tutela del terzo controinteressato dopo le riforme del 2005 alla legge n. 241/1990*, in *Dir. proc. amm.*, 2008, 1, 244; W. GIULIETTI, *Attività privata e potere amministrativo. Il modello della dichiarazione di inizio attività*, Torino, 2008; M.C. D'ARIENZO, *La dichiarazione di inizio attività nell'elaborazione della giurisprudenza amministrativa e costituzionale prima e dopo la legge n. 80 del 2005*, in *Riv. giur. edil.*, 2007, 4-5, 113; L. MARTINEZ, *Dichiarazione privata e poteri di autotutela* (nota a T.A.R. Piemonte, Torino, Sez. I 19 aprile 2006, n. 1885, Pistarino e altro c. Com. Acqui Terme e altro), *ivi*, 2007, 1, 354; P. MARZARO GAMBA, *La denuncia d'inizio di attività edilizia. Profili sistematici, sostanziali e processuali*, Milano, 2005.

(33) Le medesime perplessità espresse dal Governo sono state riportate anche nell'ordinanza di rinvio pregiudiziale alla Corte costituzionale redatta dal T.A.R. Puglia, sede di Bari, il 24 settembre 2009 (n. 155), in materia di realizzazione di impianti eolici, composti da un unico aerogeneratore con capacità produttiva superiore a 60 Kw e fino a 1 Mw. La questione, dall'esito scontato, è tutt'ora pendente avanti la Corte costituzionale (reg. ord. n. 5 del 2010, pubbl. su *G.U.* del 3 febbraio 2010 n. 5).

20 Kw, salvo deroghe ministeriali, possa costituire un principio fondamentale in materia di energia (al quale le Regioni non possono derogare), la disposizione impugnata si poneva a confine tra la materia dell'energia e quella del governo del territorio, la quale ricade anch'essa nelle materie la cui disciplina normativa è approntata sulla base della potestà legislativa concorrente tra lo Stato e le Regioni (34).

Sotto tale profilo, c'è chi non ha mancato di osservare come i principi fondamentali in materia di governo del territorio (in particolare in materia edilizia), siano contenuti nel d.p.r. n. 380/2001 e che questo, dopo avere disposto che le nuove opere sono soggette a permesso edilizio (e quindi non a semplice DIA), all'art. 22 indichi alcuni casi in cui, pur in presenza di nuove opere, è sufficiente la presentazione di una DIA per realizzare legittimamente l'opera preventivamente denunciata (35).

Tale norma consente poi che le Regioni individuino, con proprie leggi, ulteriori casi in cui, anziché il permesso di costruire, sia sufficiente la DIA, salvo l'applicazione, in caso di abuso, delle sanzioni già previste per il permesso di costruire (art. 44, d.p.r. n. 380/2001).

La Regione Puglia avrebbe quindi legittimamente potuto, sotto questo profilo, disporre che gli impianti fotovoltaici, con un determinato ingombro urbanistico, necessitasse soltanto della DIA (36).

A tale stregua, se l'art. 3, commi 1 e 2, l.r. Puglia n. 31/2008 fosse stato considerato adottato in attuazione dell'art. 22 del d.p.r. n. 380/2001, questo sarebbe stato pienamente legittimo e conforme alle previsioni costituzionali in materia di riparto di competenze.

Non va, inoltre, trascurato che, se è vero che la Corte costituzionale (37) aveva già affermato «che la disciplina degli insediamenti di impianti eolici e fotovoltaici è attribuita alla potestà legislativa concorrente in tema di «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» di cui all'art. 117, terzo comma, della Costituzione (cfr. le sentenze n. 342 del 2008 e, soprattutto, n. 364 del 2006)», bisogna altresì evidenziare che tale principio era stato enucleato ed applicato per evitare che le norme regionali rendessero più difficile il rispetto della «normativa internazionale, quella comunitaria e quella nazionale [che] manifestano un *favor* per le fonti energetiche rinnovabili, nel senso di porre le condizioni per una adeguata diffusione dei relativi impianti. In particolare, in ambito europeo una disciplina così orientata è rinvenibile nella citata direttiva n. 2001/77/CE e in quella più recente del 23 aprile 2009, n. 2009/28/CE» (38).

Tale obiettivo era viepiù pienamente conforme ai principi che avevano ispirato la disciplina regionale pugliese, volta esclusivamente alla semplificazione della procedura autorizzativa per la realizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili.

Nonostante quanto sopra evidenziato a favore della conformità a Costituzione dell'art. 3, commi 1 e 2 della l.r.

Puglia n. 31/2008, la Suprema Corte ha depositato, in data 26 marzo 2010, la sentenza n. 119 (39) con la quale, tra l'altro, è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dei primi due commi dell'art. 3 in questione (40).

Ed infatti, in adesione alle perplessità espresse dal Governo, la Corte adita ha evidenziato come «riguardo alle ipotesi di applicabilità della procedura semplificata di DIA in alternativa all'autorizzazione unica, è riconoscibile l'esercizio della legislazione di principio dello Stato in materia di «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», per via della chiamata in sussidiarietà dello Stato, per esigenze di uniformità, di funzioni amministrative relative ai problemi energetici di livello nazionale (sentenza n. 383/2005); ciò anche riguardo alla valutazione dell'entità delle trasformazioni che l'installazione dell'impianto determina, ai fini dell'eventuale adozione di procedura semplificata».

Ed ancora, più dettagliatamente, la Corte ha precisato che «la norma regionale è allora illegittima, in quanto maggiori soglie di capacità di generazione e caratteristiche dei siti di installazione per i quali si procede con la disciplina della DIA possono essere individuate solo con decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, d'intesa con la Conferenza unificata, senza che la Regione possa provvedervi autonomamente».

La Consulta, dunque, da un lato, ha confermato che la disciplina dei profili autorizzativi per la realizzazione e la gestione di un impianto di produzione di energia da fonte rinnovabile attiene alla materia della «produzione, trasporto e distribuzione nazionale di energia» e non alla materia del «governo del territorio», con le relative conseguenze in materia di competenza legislativa. Dall'altro, la stessa ha attribuito valenza di principio fondamentale a quanto prescritto dall'art. 12, comma 5 del d.lgs. n. 387/2003, annullando l'art. 3, commi 1 e 2 della l.r. n. 31/2008, perché in contrasto con l'art. 117 della Costituzione. Ed infatti, attraverso la disposizione regionale in questione, era stato aumentato il limite di potenza per lo svolgimento della procedura autorizzativa semplificata, pur in assenza dell'apposito decreto ministeriale previsto dalla legislazione statale e, quindi, al di fuori della Conferenza unificata, che rappresenta, invece, la sede istituzionalmente deputata all'attuazione del principio di leale collaborazione fra Stato e Regioni (41). In altre parole, per questo secondo profilo, attesa l'assenza del Decreto governativo integrativo previsto dal d.lgs. n. 387/2003, la Corte costituzionale ha sottolineato come alla Regione Puglia non possa essere attribuito il potere di introdurre autonomamente procedure autorizzatorie semplificate per impianti di potenza superiore alle soglie minime previste dall'allegato A del d.lgs. n. 387/2003.

Sotto il primo profilo, invece, la Corte costituzionale ha ribadito quanto affermato nella fondamentale pronun-

(34) Per la nozione di «governo del territorio» in relazione alla localizzazione di impianti rinnovabili, si veda M. RAGAZZO e P. SCIUME, *Gli impianti eolici tra localizzazione ed individuazione dei soggetti realizzatori, in Urbanistica e appalti*, 2007, 11, 1408.

(35) R. ZANINO, *Centrali fotovoltaiche: tra autorizzazione unica e DIA nella Regione Puglia. Impianti posizionati a terra e ICI*, cit.

(36) R. ZANINO, *Centrali fotovoltaiche: tra autorizzazione unica e DIA nella Regione Puglia. Impianti posizionati a terra e ICI*, cit.

(37) Da ultimo, con la sentenza n. 282/2009, cit.

(38) Si veda, in merito, anche la sentenza della Corte costituzionale 23 ottobre 2008, n. 342, reperibile sul sito <http://www.cortecostituzionale.it>.

(39) In *G.U.* n. 13 del 31 marzo 2010.

(40) Per completezza, occorre segnalare che la sentenza in disamina ha altresì annullato l'art. 2, commi 1, 2 e 3 della stessa l.r. n. 31/2008, che vietava la realizzazione di impianti fotovoltaici in determinate zone del territorio pugliese (zone agricole di particolare pregio, aree protette nazionali e

regionali, oasi regionali, zone umide tutelate a livello internazionale). La Corte costituzionale ha ritenuto illegittima tale disposizione perché in contrasto con l'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 secondo cui l'indicazione di siti non idonei all'installazione di specifiche tipologie di impianti può avvenire solo sulla base di Linee Guida approvate in Conferenza unificata secondo le modalità di cui al comma 10 citato; ma al contempo, ha espressamente sottolineato la necessità che lo Stato assuma l'iniziativa di attivare la procedura di cooperazione prevista per l'elaborazione delle Linee Guida. Nelle more di detta elaborazione, essendo l'emanazione delle Linee Guida nazionali espressione della competenza esclusiva statale in materia di tutela dell'ambiente, alle Regioni non è consentito di provvedere autonomamente all'individuazione dei criteri relativi al corretto inserimento nel paesaggio degli impianti alimentati da fonti di energia rinnovabile (sul punto, si veda anche: Corte costituzionale n. 166/2009, cit.).

(41) G. REGGIANI, *Impianti rinnovabili fino a 1 Mw, bocciate le norme della Puglia che richiedevano soltanto la DIA, in Edilizia e territorio*, 2010, 14, 11.

cia resa dalla stessa in data 14 ottobre 2005, n. 383 (42), dove erano stati individuati gli ambiti materiali previsti dal Titolo V della Costituzione cui potevano essere ricondotte le norme in quella occasione impugnate, tutte afferenti al settore energetico. In tale ambito, infatti, la Consulta aveva già ricondotto la disciplina del procedimento amministrativo volto alla modifica ed al ripotenzamento dei maggiori impianti di produzione di energia elettrica alla materia della «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», proprio come confermato nella decisione in disamina (43).

In detti ambiti, come per buona parte delle funzioni amministrative concernenti il settore energetico, inoltre, per l'area appartenente alla competenza regionale concorrente, la Corte costituzionale ha altresì ribadito che il legislatore statale può disporre della c.d. «chiamata in sussidiarietà», con la relativa attribuzione di rilevanti responsabilità ad organi statali e con la parallela disciplina legislativa, da parte dello Stato, di settori che, di norma, dovrebbero essere di competenza regionale, ai sensi del terzo comma dell'art. 117 della Costituzione (44).

I sopra citati principi, dagli effetti pratici notevoli, soprattutto in relazione alla sorte delle DIA perfezionate ai sensi dell'annullata normativa locale (45), sono stati succes-

sivamente confermati dalla Suprema Corte nella sentenza resa in data 1° aprile 2010, n. 124 (46) nonché nella sentenza 4 giugno 2010, n. 194.

La prima, in particolare, dichiarando incostituzionale il punto 2.3 dell'Allegato *sub* 1 della l.r. Calabria n. 42 del 2008 (che consentiva il ricorso alla procedura di DIA per la realizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili di potenza nominale fino a 500 Kwe), ha precisato che «la norma impugnata si pone in contrasto con quanto disposto dall'art. 12, il quale fissa i principi fondamentali in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia (sentenze n. 364 del 2006, n. 282 del 2009)», evidenziando in particolare che «l'eterogeneità delle discipline (statale e regionale) poste a raffronto rende palese anche la violazione dell'art. 12, comma 5, del d.lgs. n. 387 del 2003, che consente l'individuazione di soglie diverse di potenza rispetto a quelle indicate dalla tabella, ma solo a seguito di un procedimento che, in ragione delle diverse materie interessate (tutela del territorio, tutela dell'ambiente, produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia) coinvolge lo Stato e le Regioni in applicazione del principio di leale collaborazione, il quale impedisce ogni autonomo intervento legislativo regionale (sentenze n. 282 e n. 166 del

(42) La sentenza in questione aveva ad oggetto l'impugnazione da parte di alcune Regioni di numerose disposizioni del d.l. n. 239/2003 e della legge n. 239/2004 (normative con le quali, in applicazione alle direttive 2003/54/CE e 2003/55/CE si era avviato a completamento il processo di liberalizzazione dei mercati energetici in Italia).

(43) Il principio in questione, a sua volta, era già stato affermato dalla Consulta nella sentenza 13 gennaio 2004, n. 6 (reperibile sul sito www.cortecostituzionale.it), ove era stato precisato che «(...) Priva di fondamento deve ritenersi la pretesa delle ricorrenti di utilizzare come autonomo parametro del giudizio sulla legislazione in oggetto la competenza regionale o provinciale in tema di governo del territorio o di urbanistica. Questa Corte ha ripetutamente affermato che la disciplina del governo del territorio deve essere considerata ben più ampia dei profili tradizionalmente appartenenti all'urbanistica e all'edilizia, in quanto "comprensiva, in linea di principio, di tutto ciò che attiene all'uso del territorio e alla localizzazione di impianti o attività" e riconducibile, in definitiva, all'"insieme delle norme che consentono di identificare e graduare gli interessi in base ai quali possono essere regolati gli usi ammissibili del territorio" (cfr. sentenze n. 196 del 2004, n. 362, n. 331, n. 307 e n. 303 del 2003). La competenza legislativa regionale in materia di governo del territorio ha dunque un ambito oggettivo assai esteso, ma non può arrivare a comprendere tutta la disciplina concernente la programmazione, la progettazione e la realizzazione delle opere o l'esercizio delle attività che, per loro natura, producono un inevitabile impatto sul territorio. L'ambito materiale cui ricondurre le competenze relative ad attività che presentano una diretta od indiretta rilevanza in termini di impatto territoriale, va ricercato non secondo il criterio dell'elemento materiale consistente nell'incidenza delle attività in questione sul territorio, bensì attraverso la valutazione dell'elemento funzionale, nel senso della individuazione degli interessi pubblici sottesi allo svolgimento di quelle attività, rispetto ai quali l'interesse riferibile al governo del territorio e le connesse competenze non possono assumere carattere di esclusività, dovendo armonizzarsi e coordinarsi con la disciplina posta a tutela di tali interessi differenziati».

(44) S. PICONE, *Tutela dell'ambiente e realizzazione di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili*, cit., il quale non ha mancato di segnalare come, per ritenere costituzionalmente ammissibile un meccanismo istituzionale del genere, che oggettivamente incide in modo significativo sull'ambito dei poteri regionali, la Corte richieda che «(...) la legislazione detti una disciplina logicamente pertinente, dunque idonea alla regolazione delle suddette funzioni, e che risulti limitata a quanto strettamente indispensabile a tal fine; inoltre, essa deve risultare adottata a seguito di procedure che assicurino la partecipazione dei livelli di governo coinvolti attraverso strumenti di leale collaborazione o, comunque, deve prevedere adeguati meccanismi di cooperazione per l'esercizio concreto delle funzioni amministrative allocate agli organi centrali. Infatti, nella perdurante assenza di ogni innovazione nei procedimenti legislativi statali diretta ad assicurare il necessario coinvolgimento delle Regioni, la legislazione statale che preveda e disciplini il conferimento delle funzioni amministrative a livello centrale nelle materie affidate alla potestà legislativa regionale può aspirare a superare il vaglio di legittimità costituzionale solo in presenza di una disciplina che prefiguri un *iter* in cui assumano il dovuto risalto le attività concertate e di coordinamento orizzontale, ovvero sia le intese, che devono essere condotte in base al principio di lealtà (cfr.

sentenza n. 303 del 2003). Ciò tanto più in riferimento ad una legislazione come quella oggetto del presente scrutinio, che spesso si riferisce alla dimensione nazionale (unilateralmente definita) di fenomeni od attrezzature, da cui sembra che spesso si vogliano escludere le Regioni, malgrado l'esplicito riferimento alla stessa dimensione nazionale che è contenuto nella denominazione della materia produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia di cui al terzo comma dell'art. 117 Cost. Dovendosi quindi individuare un organo adeguatamente rappresentativo delle Regioni, ma anche degli enti locali, a loro volta titolari di molteplici funzioni amministrative senza dubbio condizionate od incise dalle diverse politiche del settore energetico, emerge come naturale organo di riferimento la Conferenza unificata, di cui all'art. 8 del d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281- (Corte costituzionale n. 6/2004, cit.).

I limiti all'applicazione del principio della «chiamata in sussidiarietà» dello Stato in materia di energia sono altresì precisati dalla recente sentenza della Consulta, depositata in data 17 giugno 2010, n. 215 (reperibile sul sito www.cortecostituzionale.it), nella quale, dichiarando l'incostituzionalità dell'art. 4, commi 1, 2, 3, 4 del d.l. n. 78/2009 (convertito con modificazioni dalla legge n. 102/2009 «Provvedimenti anticrisi e proroga di termini») si afferma che «in considerazione del fatto che si verte in materia di produzione, trasmissione e distribuzione dell'energia, non può in astratto contestarsi che l'individuazione e la realizzazione dei relativi interventi possa essere compiuta a livello centrale, ai sensi dell'art. 118 della Costituzione. In concreto, però, quando un simile spostamento di competenze è motivato con l'urgenza che si ritiene necessaria nell'esecuzione delle opere, esso dev'essere confortato da valide e convincenti argomentazioni. Ora, è agevole osservare che, trattandosi di iniziative di rilievo strategico, ogni motivo d'urgenza dovrebbe comportare l'assunzione diretta, da parte dello Stato, della realizzazione delle opere medesime. Invece la disposizione impugnata stabilisce che gli interventi da essa previsti debbano essere realizzati con capitale interamente o prevalentemente privato, che per sua natura è aleatorio, sia quanto all'*an* che al *quantum*. Si aggiunga che la previsione, secondo cui la realizzazione degli interventi è affidata ai privati, rende l'intervento legislativo statale anche sproporzionato. Se, infatti, le presunte ragioni dell'urgenza non sono tali da rendere certo che sia lo stesso Stato, per esigenze di esercizio unitario, a doversi occupare dell'esecuzione immediata delle opere, non c'è motivo di sottrarre alle Regioni la competenza nella realizzazione degli interventi. I canoni di pertinenza e proporzionalità richiesti dalla giurisprudenza costituzionale al fine di riconoscere la legittimità di previsioni legislative che atraggano in capo allo Stato funzioni di competenza delle Regioni non sono stati, quindi, rispettati».

(45) Per l'accurata disamina degli effetti concreti della sentenza in commento sulle DIA perfezionate sotto il vigore dell'art. 3 della l.r. n. 31/2008, si vedano: S. FIENGA, *Gli effetti della sentenza della Corte costituzionale n. 119/2010 in tema di procedure autorizzatorie per gli impianti di energia da fonti rinnovabili*, in *Ambiente&Sviluppo*, 2010, 7, 645; V. ACQUAFREDDA, *Impianti fotovoltaici in Puglia. Gli effetti della sentenza della Corte costituzionale 31 marzo 2010, n. 119*, in *www.ambientedito.it* del 19 maggio 2010; S. PISCITELLI e F. PIRON, *Rinnovabili Puglia: «casistica» degli effetti*, in *www.quotidianoenergia.it*, 7 aprile 2010; G. REGGIANI, *Impianti rinnovabili fino a 1 Mu, bocciate le norme della Puglia che richiedevano soltanto la DIA*, cit.

(46) In *G.U.* n. 14 del 7 aprile 2010.

2009)» (47). La seconda, dichiarando incostituzionale l'art. 3, comma 1 della l.r. Molise n. 22/2009, ha confermato i suesposti principi, evidenziando che il procedimento di autorizzazione unica regionale, volto a realizzare esigenze di tempestività e contenimento dei termini, resterebbe vanificato ove ad esso si sostituisse o abbinasse una diversa disciplina regionale.

Le decisioni esaminate, valutate complessivamente, oltre a calmierare le velleità interpretative delle Regioni in materia di procedure semplificate, consentono di chiarire come il *favor* espresso a livello comunitario per lo sviluppo delle fonti energetiche rinnovabili, non possa tradursi in un illegittimo mutamento dell'*iter* autorizzativo, ma deve essere interpretato unicamente nell'ottica di favorire il più ampio insediamento di impianti ad «energia pulita» sul territorio, senza che le Regioni possano costituire un ostacolo al perseguimento di tale fine (48).

5. - Dopo la grande incertezza seguita alle decisioni sopra riportate, soprattutto in relazione alla paventata illegittimità delle DIA perfezionate sotto il vigore della l.r. n. 31/2008 (49), successivamente dichiarata (in parte) incostituzionale, la situazione giuridica afferente a dette fattispecie sembrerebbe (50) ora chiarita.

Ed infatti, in data 12 maggio 2010, il Senato della Repubblica ha approvato in via definitiva la legge comunitaria per il 2009 (51), confermando un emendamento

approvato dalla Camera dei Deputati in data 21 aprile 2010, il quale, nell'ambito della delega parlamentare al Governo per l'adozione di un decreto legislativo di recepimento della direttiva n. 2009/28/CE (sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili), impone al Governo di ivi prevedere «l'assoggettamento alla disciplina della denuncia di inizio attività di cui agli artt. 22 e 23 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di edilizia, di cui al d.p.r. n. 380/2001 e s.m.i., per gli impianti per la produzione di energia elettrica con capacità di generazione non superiore ad 1 Mw elettrico di cui all'art. 2, comma 1, lett. e) del d.lgs. n. 387/2003, alimentati dalle fonti di cui alla lett. a)», ovvero le fonti di energia rinnovabili [art. 17, comma 1, lett. d)].

L'esercizio della sopra evidenziata delega da parte del Governo dovrà avvenire, ai sensi dell'art. 27 della direttiva comunitaria, entro il 5 dicembre 2010, data entro la quale dovrà essere adottato un apposito decreto legislativo che contenga la previsione introdotta dall'emendamento sopra riportato.

Tale ultima disposizione, in effetti, consente di reputare ormai remoto il rischio che le amministrazioni comunali pugliesi possano annullare o revocare in autotutela (52) le DIA assentite e perfezionate sotto il vigore della l.r. n. 31/2008.

Ciò anche se gli impianti autorizzati non siano stati ancora realizzati o se, in relazione a questi, non siano stati

(47) La normativa calabrese, oltre ad aver previsto una soglia per la realizzazione di impianti rinnovabili con DIA superiore alla soglia prevista dalla tabella indicata dall'art. 12, comma 5 del d.lgs. n. 387/2003, aveva altresì limitato la possibilità di avvalersi di tale procedura semplificata solo ad una serie specifica di opere (es. impianti destinati all'autoproduzione, impianti fotovoltaici parzialmente integrati). Inoltre, la Corte costituzionale ha dichiarato incostituzionale l'art. 4.2, lett. l) e o) che prevedeva una serie di condizioni ed oneri per il rilascio dell'autorizzazione unica (fra cui misure di compensazione economiche a carico del richiedente a favore della Regione e di altri enti locali) in contrasto con la normativa nazionale in base alla quale l'autorizzazione non può prevedere compensazioni di natura patrimoniale a favore di tali enti. Ulteriore disposizione dichiarata incostituzionale dalla sentenza in commento, perché contraria all'art. 12, comma 4 del d.lgs. n. 387/2003 (secondo cui il procedimento autorizzativo deve concludersi entro 180 giorni), è l'art. 1 della l.r. Calabria n. 38/2008, che aveva disposto la proroga di 60 giorni del periodo di sospensione (di 120 giorni) del rilascio di nuove autorizzazioni e della realizzazione di impianti assentiti i cui lavori non erano iniziati alla data del 28 maggio 2008, prevista dall'art. 53 della l.r. n. 15/2008 a far data dal 17 giugno 2008. La Consulta, inoltre, ha annullato anche gli artt. 2, 3, comma 1 ed il punto 4.2, lett. i) ed f) della l.r. n. 42/2008. In particolare, l'art. 2 prevedeva un limite massimo di potenza autorizzabile su scala regionale per ciascun tipo di fonte rinnovabile. Ai sensi del punto 4.2, lett. f), invece, alla domanda di autorizzazione all'installazione di impianti eolici, il richiedente doveva allegare uno studio delle potenzialità anemologiche del sito, che doveva essere tale da garantire una produttività annua di almeno 1.800 ore equivalenti di vento. Tali disposizioni sono state ritenute illegittime perché, di fatto, contenevano limitazioni non previste dalla normativa nazionale. L'art. 3, comma 1 aveva invece stabilito che, per ciascuna fonte, dovesse essere realizzata una riserva strategica, sino al 20 per cento della potenza autorizzabile, a favore di azioni volte a garantire lo sviluppo del tessuto industriale regionale. Tale riserva poteva essere utilizzata dalla Regione per la stipula di accordi di intesa con primari operatori del settore, preferibilmente con partenariato calabrese che destinassero una significativa quota degli investimenti per attività di sviluppo industriale ed economico sul territorio nazionale. Detta previsione è stata considerata contraria all'art. 41 della Costituzione in quanto sottraeva il 20 per cento della potenza di energia autorizzabile al mercato libero, individuando i possibili destinatari della suddetta quota sulla base di requisiti tecnici e discriminando le imprese sulla base di un criterio di localizzazione territoriale. Da ultimo, ai sensi dell'art. 4.2, lett. i), la domanda di autorizzazione per gli impianti superiori a 500 Kwe, doveva essere corredata anche dalla deliberazione di Consiglio comunale sul cui territorio insiste il progetto. Tale disposizione è stata ritenuta in contrasto con le finalità di semplificazione perseguite dal legislatore statale, in quanto aveva introdotto un adempimento a carico del richiedente non previsto dalla disciplina nazionale.

(48) S. FIENGA, *Gli effetti della sentenza della Corte costituzionale n.*

119/2010 in tema di procedure autorizzatorie per gli impianti di energia da fonti rinnovabili, cit.

(49) Ovvero per quelle DIA presentate ai competenti uffici comunali dopo il giorno 8 novembre 2008, data di entrata in vigore della l.r. Puglia n. 31/2008, come confermato da T.A.R. Puglia, Lecce 29 gennaio 2009, n. 119, cit.

(50) L'uso del condizionale è d'obbligo.

(51) L. 4 giugno 2010, n. 96, pubblicata in *G.U.* n. 146 del 25 giugno 2010 (suppl. ord.).

(52) Sul rapporto e sulle differenze tra annullamento e revoca, pur nell'ambito della loro appartenenza alla categoria unitaria dell'autotutela, si segnala quanto precisato dal T.A.R. Campania - Napoli, Sez. I 20 giugno 2006, n. 7085, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>: «Nel ricordare che sia l'(auto)annullamento che la revoca costituiscono entrambi esercizio di autotutela, ossia di quel potere generale ed immanente riconosciuto all'Amministrazione «di tornare sui propri passi», e, quindi, di modificare la propria azione, avvalendosi di quello che è stato qualificato come una sorta di *jus poenitendi* di natura pubblica, va evidenziato come i due istituti assolvano a funzioni nettamente distinte e ciò fin dalle più risalenti costruzioni dogmatiche offerte da dottrina e giurisprudenza. Va rilevato che mentre l'annullamento «guarda al passato», nel senso che costituisce un rimedio volto alla rimozione di un errore commesso nell'esercizio della funzione di primo grado e quindi opera in una logica essenzialmente correttiva dell'azione pubblica, la revoca assume una funzione più propriamente adeguatrice, intesa in termini di attualizzazione delle modalità di perseguimento dell'interesse pubblico specifico di cui occorre seguire la costante dinamica evolutiva. Pertanto, entrambi gli istituti hanno come oggetto immediato del provvedere l'eliminazione di un precedente atto o provvedimento di primo grado cui coniugare l'esigenza di un'azione amministrativa che si ponga pur sempre come cura attuale dell'interesse pubblico: esigenza che, in termini funzionali, nelle ipotesi di annullamento, si caratterizza come momento valutativo ulteriore rispetto al mero accertamento dell'illegittimità del provvedimento di primo grado, mentre, nei casi di revoca, discende proprio dalla necessità di adeguare per il futuro scelte ormai non più idonee ed efficaci, con inevitabile eliminazione dei provvedimenti formali che le contenevano (cioè sia in caso di revoca che di abrogazione)» (in senso conforme si vedano anche: T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. II 5 febbraio 2010, n. 439, in *Red. amm. T.A.R.*, 2010, 2 e T.A.R. Campania - Napoli, Sez. I 5 giugno 2007, n. 5931, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>). Sulla catalogazione degli atti di autotutela in dottrina, tra i più recenti, si vedano: L.M. CARUSO, *Potere di autotutela, principio di affidamento e discrezionalità della pubblica amministrazione*, in *Giur. merito*, 2010, 5, 1408; F. PAVONI, *La revoca della stazione appaltante alla luce della più recente giurisprudenza*, in *Resp. civ. e prev.*, 2010, 5, 1123; B.G. MATTARELLA, *Autotutela amministrativa e principio di legalità*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2007, 6, 1223.

neppure iniziati i lavori di costruzione o di preparazione cantieristica.

Ed infatti, alla stregua della pronuncia della Corte costituzionale n. 119/2010, le amministrazioni in questione potrebbero legittimamente annullare tutte le DIA perfezionate sotto il vigore della legge regionale dichiarata poi incostituzionale, alla stregua dei particolari effetti demolitori delle sentenze pronunciate dalla Suprema Corte (53).

Simile dirompente effetto, però, non può estendersi a quelle situazioni giuridiche afferenti ai c.d. diritti acquisiti, ovvero a quelle circostanze in relazione alle quali si palesino rapporti giuridici ormai esauriti ed i soggetti coinvolti siano divenuti titolari di situazioni giuridiche ormai definitivamente consolidate (54).

La valutazione dell'effettiva sussistenza delle situazioni di cui sopra, tuttavia, risiede unicamente nel potere valutativo discrezionale delle amministrazioni locali, le quali, per annullare le DIA in questione, dovrebbero reputare le connesse posizioni giuridiche non definitive e non consolidate nel tempo (55).

Tale valutazione dovrebbe, però, essere informata ai principi normativi e giurisprudenziali che disciplinano l'esercizio del potere di autotutela da parte della pubblica amministrazione (56).

Tra questi (57), un principio univocamente affermato, è quello che consente l'annullamento o la revoca (58) di provvedimenti amministrativi da parte della amministrazione che li abbia in precedenza adottati, solo nel caso in cui detto provvedimento sia assolutamente necessario a perseguire riconosciuti ed attuali interessi pubblici (59).

In proposito, la circolare esplicativa della Presidenza del Consiglio dei ministri (Dipartimento della funzione pubblica) del 17 ottobre 2005 («Direttiva in materia di annullamento d'ufficio di provvedimenti illegittimi») ha chiarito che la nozione di «interesse pubblico» rilevante ai fini dell'esercizio del potere di autotutela deve essere improntata a «criteri di economicità, di efficacia, di pubblicità e di trasparenza, nonché di «proporzionalità» dell'azione amministrativa». Inoltre, è stato precisato che il criterio di proporzionalità, di diretta derivazione comunitaria, impone alla pubblica amministrazione «di non comprimere le situazioni giuridiche soggettive dei privati, se non nei casi di stretta necessità ovvero di indispensabilità» (60).

Quanto sopra non può altresì non implicare l'obbligo dell'amministrazione che intenda agire in autotutela, di tenere in considerazione «gli effetti ampliativi che il provvedimento ha eventualmente prodotto nella sfera giuridica dei privati, nei quali potrebbe essersi ingenerato un ragionevole affidamento in ordine alla definitività dell'assetto determinato dal provvedimento» (61). Ed ancora, è stato evidenziato che, in sede di annullamento, l'amministrazione deve verificare se «l'interesse pubblico all'annullamento sia prevalente rispetto a quello alla conservazione dell'atto, alla luce degli interessi privati coinvolti, avendo riguardo, in particolare, al principio dell'ordinamento comunitario della «proporzionalità»» (62).

D'altronde, a fronte della possibilità di avvalersi del potere di autotutela da parte delle amministrazioni pugliesi anche per la revoca delle DIA in questione (63), si oppone quanto affermato dalla giurisprudenza amministrativa in

(53) Quanto agli effetti della pronuncia di incostituzionalità, si ricorda che, ai sensi dell'art. 136 della Costituzione, la legge dichiarata incostituzionale perde efficacia con effetto retroattivo dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione sulla *Gazzetta Ufficiale*. Nell'ambito della teoria generale del diritto e del rapporto tra le fonti dell'ordinamento giuridico, infatti, nessuna norma di legge o atto ad essa equiparato può essere contraria alla Costituzione, fonte normativa primaria del nostro ordinamento giuridico. L'annullamento delle disposizioni normative incostituzionali (che deve essere dichiarato dalla Corte costituzionale, Supremo Consesso avente il fine istituzionale di vagliare la costituzionalità delle leggi e degli altri atti ad essa equiparati) comporta l'effetto di privare di efficacia non solo la norma in sé, ma anche tutto ciò che in base a tale disposizione è stato fatto, previsto, adottato, realizzato; e ciò a far data dalla sua entrata in vigore (effetto c.d. *ex tunc*). Ed infatti, le sentenze di accoglimento della Corte costituzionale producono l'annullamento delle norme di legge dichiarate incostituzionali, le quali non potranno più trovare applicazione da parte di alcun giudice che si trovi a risolvere una controversia con l'applicazione di quelle norme, né da parte della pubblica amministrazione, né da parte di altri soggetti dell'ordinamento, avendo questa un effetto *erga omnes* (si confrontino, sul punto: Cass. Sez. III Civ. 27 giugno 2008, n. 17746, in *Guida al dir.*, 2008, 40, 46; T.A.R. Sardegna 25 novembre 2009, n. 1954, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>; T.A.R. Lombardia, Brescia 21 febbraio 2009, n. 324, in *Foro amm. T.A.R.*, 2009, 2, 357; T.A.R. Toscana 10 novembre 2008, n. 2451, *ivi*, 2008, 11, 3028).

(54) La declaratoria di incostituzionalità, in particolare, non può influire sull'efficacia del giudicato o quando un diritto si sia ormai prescritto o sia decaduto, ovvero in relazione a rapporti giuridici negoziali i cui effetti si siano ormai definitivamente esauriti (*ex multis*: Cons. Stato, Sez. IV 11 settembre 2009, n. 5479, in *Foro amm. C.D.S.*, 2009, 9, 1974; Cons. giust. amm. Sic. 17 luglio 2009, n. 616, *ivi*, 2009, 7-8, 1930; Cons. Stato, Sez. VI 9 dicembre 2008, n. 6097, *ivi*, 2008, 12, 3411; Cons. Stato, Sez. VI 17 luglio 2008, n. 3510, *ivi*, 2008, 7-8, 2113; Cass. Sez. Un. Pen. 12 luglio 2007, n. 27614, P.C. in proc. Lista, in *Cass. pen.*, 2007, 4451; Cass. Sez. III Civ. 27 giugno 2008, n. 17746, cit.). Per l'applicazione di tali principi nella fattispecie in disamina, si vedano T.A.R. Puglia - Lecce 26 maggio 2010, n. 363 e n. 364 (ord.), reperibili sul sito www.giustiziamministrativa.it.

(55) Peraltro, le sentenze della Corte costituzionale hanno valore costitutivo, nel senso che, benché il contrasto con la Costituzione sia sorto in precedenza, è solo con la sentenza che esso è definitivamente accertato e la legge viene invalidata ed i rapporti giuridici sorti in precedenza sulla base di quella norma non cadono automaticamente, così come non cadono automaticamente gli atti amministrativi che la presuppongono.

(56) Cons. Stato, Sez. VI 9 giugno 2006, n. 3458, in *Foro amm. C.D.S.*, 2006, 6, 1882; T.A.R. Calabria, Catanzaro 12 novembre 2007, n. 1721, in *Foro amm. T.A.R.*, 2007, 11, 3597.

(57) Previsti dagli artt. 21-*quinquies* e 21-*nonies* della legge n. 241 del 1990, in relazione ai quali sebbene, l'art. 21-*quinquies* sopra citato consenta all'amministrazione emanante di revocare provvedimenti amministrativi ad efficacia durevole «per sopravvenuti motivi di interesse pubblico ovvero nel caso di mutamento della situazione di fatto o di nuova valutazione dell'interesse pubblico originario», l'art. 21-*nonies* della legge n. 241 del 1990, a sua volta, espressamente prescrive che il provvedimento amministrativo reputato illegittimo «può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati». Il successivo comma prevede, inoltre, che «è fatta salva la possibilità di convalida del provvedimento annullabile, sussistendone le ragioni di interesse pubblico ed entro un termine ragionevole».

(58) Differentemente dal provvedimento di «ritiro» di un atto illegittimo non ancora efficace, che ha natura diversa dai discrezionali provvedimenti di secondo grado in questione e che non è subordinato alla previa verifica della sussistenza di un interesse pubblico concreto e attuale, né necessità della valutazione delle posizioni soggettive eventualmente coinvolte nella vicenda, non richiedendo altresì il previo avviso di inizio del procedimento (cfr. T.A.R. Sardegna - Cagliari, Sez. I 5 novembre 2009, n. 1615, in *Red. amm. T.A.R.*, 2009, 11 e T.A.R. Abruzzo - Pescara, Sez. I 19 febbraio 1999, n. 217, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>).

(59) In generale, si vedano: Cons. Stato, Sez. V 20 maggio 2008, n. 2364, in *Foro amm. C.D.S.*, 2008, 5, 1478; Cons. Stato, Sez. V 6 dicembre 2007, n. 6252, *ivi*, 2007, 12, 3435; Cons. Stato, Sez. V 20 marzo 2007, n. 1339, *ivi*, 2007, 3, 919; T.A.R. Sardegna 15 maggio 2008, n. 943, in *Foro amm. T.A.R.*, 2008, 5, 1493.

(60) Circolare cit.

(61) T.A.R. Trento 16 dicembre 2009, n. 305, in *Foro amm. T.A.R.*, 2009, 12, 3421.

(62) T.A.R. Puglia, Lecce 9 luglio 2009, n. 1789, in *Foro amm. T.A.R.*, 7-8, 2257.

(63) Che tuttavia, in aggiunta a quanto sopra rilevato, dovrebbero osservare come, anche in relazione all'istituto della DIA, sebbene l'art. 19, comma 3 della legge n. 241/1990 consenta all'Amministrazione di assumere determinazioni in via di autotutela, ciò sia consentito nel rispetto delle previsioni evidenziate nella nota 57. L'esercizio del potere di autotutela dell'amministrazione nei confronti delle DIA a suo tempo presentate, non potrebbe allora esulare da un approfondito apprezzamento della situazione di fatto, né da una circostanziata ponderazione fra l'interesse pubblico e gli interessi dei destinatari e dei controinteressati, in stretta connessione con il dovere di ripristino della legalità violata, come predicato dal costante indirizzo del Consiglio di Stato in merito (si vedano: Cons. Stato n. 2364/2008, cit.; n. 6252/2007, cit.; n. 1339/2007, cit. In dottrina, C. LAMBERTI, *DIA e silenzio-assenso dopo la legge 69/2009*, in *Urbanistica e*

materia di riduzione di inquinanti fossili, la quale ha chiarito che «l'utilizzazione delle fonti di energia rinnovabile è considerata di pubblico interesse e di pubblica utilità, e le opere relative sono dichiarate indifferibili ed urgenti (artt. 1, comma 4, della legge 1991, 12, comma 1, del d.lgs. 387/2003); anche in considerazione del fatto che la riduzione delle emissioni di gas ad effetto serra attraverso la ricerca, la promozione, lo sviluppo e la maggior utilizzazione di fonti energetiche rinnovabili e di tecnologie avanzate e compatibili con l'ambiente costituisce un impegno internazionale assunto dall'Italia con la sottoscrizione del Protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997 (ratificato con legge n. 120 del 2002)» (64).

Ad incidere recisamente sulla discrezionalità valutativa delle amministrazioni locali pugliesi è stata recentemente approvata dal legislatore nazionale la legge comunitaria per il 2009. Questa, in particolare, ha espressamente codificato la possibilità di realizzare impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili con potenza nominale fino ad 1 Mw attraverso il modulo procedimentale della DIA, con ciò di fatto impedendo alle amministrazioni locali pugliesi di annullare o revocare le DIA già perfezionate in forza della l.r. n. 31 del 2008 e riconoscendo nell'obbligo gravante sullo Stato italiano di raggiungere gli obiettivi di matrice comunitaria ed internazionale di aumento dell'energia prodotta da fonti rinnovabili entro il 2020, un preminente interesse pubblico.

Infine, dopo meno di due mesi dall'approvazione della legge comunitaria, confermando il ragionamento fino ad ora seguito, seppur incardinato entro angusti ed invero problematici limiti temporali, il legislatore ha posto apparentemente fine all'articolata vicenda in disamina, approvando la l. 13 agosto 2010, n. 129 (c.d. «salva DIA», pubblicata in *G.U.* 18 agosto 2010, n. 192), di conversione con modificazioni del d.l. n. 105/2010 (c.d. sblocca reti), ed ivi introducendo, tra gli altri, l'art. 1 *quater* (rubricato «Denunce di inizio attività per la realizzazione di impianti di energia elettrica da

fonti rinnovabili»), ai sensi del quale sono fatti salvi gli effetti relativi alle procedure di DIA per la realizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili avviate in conformità a disposizioni regionali recanti soglie superiori a quelle di cui alla tabella A del d.lgs. n. 387/2003, a condizione che gli impianti siano entrati in esercizio entro 150 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione medesima, avvenuta il 19 agosto 2010.

Dunque le DIA perfezionate in conformità alle previsioni della l.r. Puglia n. 31/2008 produrranno legittimamente i loro effetti, salvo l'obbligo per gli impianti a cui le stesse afferiscono, entro il 16 gennaio 2011, di essere collegati in parallelo con il sistema elettrico, di aver installato i contatori di rete, di aver perfezionato i contratti di scambio e cessione dell'energia prodotta, nonché di aver evaso positivamente tutti gli eventuali obblighi relativi alla regolazione dell'accesso alle reti, secondo la definizione di «entrata in esercizio» degli impianti offerta dal d.m. 19 febbraio 2007.

Anche a seguito degli interventi normativi in materia, giova sottolineare, comunque, che in Puglia non sarà formalmente possibile avvalersi della sola DIA per la realizzazione di impianti di potenza fino ad 1 Mw, fino a quando non entrerà in vigore il decreto legislativo previsto dall'art. 17 della legge comunitaria medesima. Sarà questo, invero, a prevedere specificamente la possibilità di realizzare impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili dalla potenza fino ad 1 Mw attraverso la preventiva presentazione di una mera DIA.

Quanto previsto dalla legge comunitaria, infatti, non ha efficacia diretta nell'ordinamento giuridico (65).

Ne è possibile ritenere la disposizione della direttiva comunitaria n. 2009/28/CE che consente di presentare la sola DIA per la realizzazione degli impianti in questione, quale previsione *self executing* [e quindi direttamente applicabile nel diritto interno (66)], non essendo detto modulo procedimentale menzionato in alcun modo nella fonte comunitaria citata, ove trova spazio, viceversa, la generica

appalti, 2010, 1, 5; L. MARTINEZ, *La DIA nella giurisprudenza (gennaio 2008-febbraio 2009)*, in *Foro amm. T.A.R.*, 2009, 12, 3525; E. QUADRI, *Dichiarazione di inizio attività ed esercizio del potere di autotutela dell'amministrazione, in Urbanistica e appalti*, 2009, 2, 229; M. ALESIO, *Se l'autotutela cede di fronte alla DIA, l'affidamento del privato non si tocca*, in *Diritto & Giustizia*, 2006, 38, 77). L'individuato interesse pubblico, inoltre, deve essere diverso dal mero ripristino della legalità violata, e deve essere valutato proprio alla stregua del contrapposto interesse del privato alla conservazione dell'atto a lui favorevole, risultando dunque necessario ponderare gli interessi (pubblici e privati) in conflitto (Cons. Stato n. 2364/2008, cit.; Cons. Stato, Sez. V 25 settembre 2006, n. 5622, in *Foro amm. C.D.S.*, 2006, 9, 2540; T.A.R. Lombardia, Milano 11 novembre 2008, n. 5303, in *Foro amm. T.A.R.*, 2008, 11, 2974). Detta ponderazione deve in particolare estrinsecarsi in una congrua e ragionevole motivazione concernente la precisazione dell'interesse pubblico attuale e concreto a sostegno dell'esercizio discrezionale dei poteri di autotutela, con evidenza dell'interesse dei destinatari dell'atto al mantenimento delle proprie posizioni giuridiche qualificate, che su di esso si sono consolidate nel tempo, e del conseguente affidamento derivante dal comportamento seguito in precedenza dall'amministrazione (Cons. Stato, Sez. IV 21 dicembre 2009, n. 8516 e Cons. Stato, Sez. V 9 novembre 2009, n. 6989 reperibili sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>; T.A.R. Toscana 29 aprile 2009, n. 719, in *Foro amm. T.A.R.*, 2009, 4, 1074). In generale, anche nell'ambito dell'attività edilizia, a tutela della consolidata posizione giuridica del privato, la giurisprudenza ha rilevato l'importanza del decorso del tempo dal rilascio della concessione edilizia (cui è assimilabile la formazione del titolo abilitativo per silenzio assenso, tipico del modulo procedimentale della DIA), l'affidamento riposto dal privato nella legittimità delle opere realizzate, l'intervenuto completamento delle opere assentite ovvero l'essere in fase di realizzazione delle medesime (Cons. Stato, Ad. plen. 23 aprile 2009, n. 4, in *Foro amm. C.D.S.*, 4, 944; Cons. Stato, Sez. V 19 marzo 2009, n. 1615, in *Vita not.*, 2009, 1, 252; Cons. Stato, Sez. IV 12 marzo 2009, n. 1474, in *Foro amm. C.D.S.*, 2009, 3, 680). Per esercitare legittimamente il proprio potere di autotutela, quindi, le amministrazioni locali pugliesi dovrebbero adeguatamente valutare anche gli ingenti sforzi economici profusi dai soggetti privati necessari per avviare i progetti di realizzazione di impianti per

la produzione di energia da fonti rinnovabili, la cui realizzazione contempla l'acquisto della disponibilità delle aree su cui realizzare l'impianto, l'avvio del procedimento di connessione con il gestore della rete elettrica locale, nonché l'onerosa stipula di contratti di appalto e di finanziamento con soggetti terzi professionali (si vedano le considerazioni svolte in merito dal T.A.R. Puglia, Bari 22 aprile 2009, n. 983, in *Foro amm. T.A.R.*, 2009, 4, 1211).

(64) Si vedano sul punto: T.A.R. Puglia, Bari n. 983/2009, cit.; T.A.R. Umbria 15 giugno 2007, n. 518, in *Foro amm. T.A.R.*, 2007, 6, 2009.

(65) Ed infatti, le leggi di delega al Governo adottate dal Parlamento, come quella in disamina, hanno «come unico destinatario il Governo, con la conseguenza che i principi in essa dettati, ancorché eventualmente espressi in modo dettagliato, sono privi di autonomo vigore normativo e di efficacia innovativa diretta sull'ordinamento giuridico, la quale si produce soltanto con l'emanazione, nei termini fissati, della normativa delegata da parte del Governo» e ciò non può non valere, come altresì precisato dalla giurisprudenza riscontrata in materia, nei casi in cui «il legislatore delegato non abbia ancora provveduto all'emanazione della nuova normativa» (si veda in materia: Cass. Sez. V Civ. 15 gennaio 2004, n. 455, in *Finanza locale*, 2004, 7-8, 88; Cass. Sez. Lav. 10 marzo 1992, n. 2883, in *Giust. civ. Mass.*, 1992, 3; Cass. Sez. Lav. 3 maggio 1975, n. 1708, in *Riv. inf. e mal. prof.*, 1976, 26).

Alla stregua dei richiami giurisprudenziali citati, in particolare, si evidenzia che «soltanto dopo l'entrata in vigore della legge delegata, le norme-principio della legge delegante assumeranno rilevanza esterna nei confronti di soggetti diversi dal Governo e dal Parlamento, e diventeranno, insieme con le norme della legge delegata, fonte di disciplina dei rapporti, cui le une e le altre si riferiscono, e l'interprete potrà fare diretto riferimento ad esse, come ad ogni altra fonte di diritto» (Cass. Sez. Lav. 10 marzo 1992, n. 2883, cit.). La considerazione è confermata da A. BRUNO, *Attenzione: la DIA fino a 1 Mw non è ancora legge*, in www.nextville.it del 21 maggio 2010.

(66) Sulle caratteristiche di dette disposizioni, si vedano nella giurisprudenza amministrativa: Cons. Stato, Sez. VI 3 settembre 2009, n. 5197, in *Foro amm. C.D.S.*, 2009, 9, 2058; Cons. Stato, Sez. VI 27 febbraio 2008, n. 696, *ivi*, 2008, 2, 561; T.A.R. Toscana 23 giugno 2008, n. 1651, in *Foro amm. T.A.R.*, 2008, 6, 1658; T.A.R. Lombardia, Milano 23 luglio 1997, n. 1285.

necessità che le procedure amministrative nazionali per la realizzazione degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili siano informate alla massima semplificazione e celerità, lasciando ai singoli Stati membri la scelta delle relative concrete modalità di attuazione.

Allo stato, dunque, per la realizzazione di impianti di produzione di energia da fonte rinnovabile dalla potenza fino ad 1 Mw nella Regione Puglia, attesa, da un lato, la pronunciata incostituzionalità dell'art. 3 della l.r. n. 31/2008 (67) e, dall'altro, la non efficacia diretta nell'ordinamento giuridico delle previsioni della legge comunitaria, è necessario procedere alla richiesta di rilascio della autorizzazione unica regionale, ai sensi di quanto previsto dall'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003, normativa attualmente in vigore ed applicabile direttamente nel territorio pugliese, in mancanza di altra normativa di dettaglio regionale.

Ciò almeno fino a quando la Regione Puglia non adotti una nuova legge regionale o apposite Linee Guida operative aventi ad oggetto la disciplina particolareggiata dell'iter autorizzativo necessario per la realizzazione della tipologia degli impianti in questione, ovvero fino a quando il Governo statale non emanerà il decreto legislativo richiamato dalla legge comunitaria da poco approvata.

Quanto sopra specificato potrebbe rilevare anche nel caso in cui la formazione legittima del titolo abilitativo edili-

zio dell'impianto rinnovabile da realizzare in Puglia fosse messa in discussione da un apposito ricorso proposto da terzi avverso il Comune competente ed il beneficiario del titolo assentivo (68).

Ed infatti, un qualunque soggetto terzo potrebbe impugnare una DIA in forza della quale il Comune abbia assentito la costruzione dell'opera denunciata.

Ciò, tuttavia, nel rispetto dei termini decadenziali previsti dalla legge (69) e qualora venga precipuamente dimostrato in giudizio l'interesse del medesimo a ricorrere, secondo le specifiche prescrizioni della giustizia amministrativa (70).

6. - Dalla combinata disamina della disciplina nazionale e delle plurime discipline regionali in materia di procedure autorizzatorie per la realizzazione di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili, non può non osservarsi che, se da un lato, il settore della produzione di energia da fonti rinnovabili continua a qualificarsi come settore anticiclico in forte espansione, in virtù di un regime di incentivazione tra i più favorevoli in Europa (71) [e che rimarrà tale anche a seguito dell'entrata in vigore delle tariffe previste, dal Conto Energia per il periodo 2011-2013, in considerazione della diminuzione dei costi di produzione (72)], dall'altro, simile sviluppo non si è fino ad ora

(67) Nonché l'abrogazione della precedente disciplina regionale in materia, contenuta nell'art. 27 della l.r. n. 1/2008, prevista dall'art. 6 della l.r. n. 31/2008, non soggetta al vaglio di costituzionalità e dunque ancora in vigore.

(68) S. FIENGA, *Gli effetti della sentenza della corte costituzionale n. 119/2010 in tema di procedure autorizzatorie per gli impianti di energia da fonti rinnovabili*, cit.

(69) Ovvero entro 60 giorni, in caso di ricorso giurisdizionale, o 120 giorni, in caso di ricorso amministrativo straordinario al Capo dello Stato. Peraltro, come evidenziato da S. FIENGA, in *Gli effetti della sentenza della corte costituzionale n. 119/2010 in tema di procedure autorizzatorie per gli impianti di energia da fonti rinnovabili*, cit., il decorrere del solo lasso di tempo potrebbe non essere sufficiente al fine di salvaguardare la positiva realizzazione dell'impianto, posto che la DIA non è sottoposta a regime di pubblicità legale che ne consenta la conoscibilità *erga omnes*. Ne consegue che i terzi portatori di un interesse legittimo qualificato e differenziato, incompatibile con la realizzazione dell'impianto, non sarebbero in grado di opporsi tempestivamente al procedimento autorizzatorio nel termine processuale definito *ex lege*. In tale ipotesi, la giurisprudenza riconosce quindi a tali soggetti la facoltà di impugnare il silenzio-assenso maturato, considerando come *dies a quo* per la proposizione del ricorso il giorno in cui sono effettivamente venuti a conoscenza della realizzazione dell'impianto. Sul punto, occorre rilevare come la giurisprudenza non fornisca un indirizzo univoco in base al quale determinare il momento della effettiva conoscibilità da parte dei terzi dell'esistenza dell'impianto, oscillando tra l'orientamento maggiormente restrittivo, volto a far coincidere tale accadimento con la data di ultimazione dei lavori (cfr. Cons. Stato, Sez. V 5 febbraio 2007, n. 452, in *Foro amm. C.D.S.*, 2007, 2, 510) e quello meno conservativo che ritiene sufficiente la concreta visibilità di una qualsiasi attività edilizia [cfr. Cons. Stato, Sez. IV 12 giugno 2009, n. 3730, *ivi*, 2009, 6, 1446, ma anche, di recente e nello specifico, T.A.R. Puglia, Lecce 12 maggio 2010, n. 308 (ord.), reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>]. Sul punto, si veda anche G. MENGOLI, *Manuale di diritto urbanistico*, Milano, 2009, 1138.

(70) In merito a tale ultimo elemento, appare infine utile specificare che, sebbene in materia edilizia sia conclamata la possibilità di impugnare il provvedimento abilitativo edilizio di un'opera da parte dei soggetti vicini all'opera assentita (circostanza che integra il concetto di *vicinitas*) (Cons. Stato, Sez. IV 3 marzo 2009, n. 1219, in *Foro amm. C.D.S.*, 2009, 3, 653; T.A.R. Lombardia, Milano 11 giugno 2009, n. 3970, in *Foro amm. T.A.R.*, 2009, 6, 1688), i ricorrenti devono comunque agire in giudizio dimostrando il proprio interesse concreto ed attuale all'ottenimento di una favorevole pronuncia giurisdizionale. Sul punto, infatti, la giurisprudenza è uniforme nel precisare che «l'interesse sotteso al ricorso giurisdizionale deve essere sempre correlato ad un'utilità sostanziale attuale e concreta a tutela della quale agisce chi propone l'azione di annullamento e non deve mai tradursi nella mera pretesa al ripristino della legalità violata» (cfr. Cons. Stato, Sez. VI 12 novembre 2008, n. 5661, in *Foro amm. C.D.S.*, 2008, 11, 3103; T.A.R. Lombardia, Milano 14 gennaio 2009, n. 75, in *Foro amm. T.A.R.*, 2009, 1, 12) e che «il criterio della *vicinitas*, in forza del quale viene riconosciuta la legittimazione a proporre ricorso avverso il provvedimento comunale di rilascio della concessione di costruzione, non comporta

l'introduzione di una azione popolare, dovendo in ogni caso verificarsi la sussistenza di un interesse giuridicamente qualificato e differenziato del ricorrente, in considerazione del durevole rapporto esistente tra la sua proprietà e l'area interessata all'intervento» (Cons. Stato, Sez. IV 30 novembre 2009, n. 7490, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>; T.A.R. Liguria 27 marzo 2008, n. 439, in *Foro amm. T.A.R.*, 2008, 3, 701). Si segnala, da ultimo, che anche con riferimento alla legittimazione attiva delle associazioni ambientaliste, aventi il fine istituzionale di proteggere i c.d. interessi diffusi, la giurisprudenza è costante nell'affermare che, se da un lato, l'ordinamento riconosce in via di principio la tutela di tale tipologia di interessi, in quanto sottospecie di interessi legittimi (e ciò sia in sede amministrativa che giurisdizionale), dall'altro, tali associazioni non validamente agire in giudizio, «devono essere riconosciute» (*ex art.* 13 della legge n. 349/1986) ed i provvedimenti che intendono impugnare devono ledere «in modo diretto ed immediato l'interesse alla tutela dell'ambiente» (Cons. Stato, Sez. IV 9 novembre 2004, n. 7246, in *Foro amm. C.D.S.*, 2004, 3157; T.A.R. Piemonte 4 settembre 2009, n. 2258, in *Foro amm. T.A.R.*, 2009, 9, 2348; T.A.R. Cagliari 16 giugno 2009, n. 987, *ivi*, 6, 1924; T.A.R. Toscana 23 giugno 2008, n. 1651, *ivi*, 6, 1658). In altre parole, per riconoscere alle suddette associazioni la legittimazione giurisdizionale, la giurisprudenza pone in capo alle stesse una stringente prova di resistenza, obbligandole ad evidenziare, in sede di eventuale ricorso, lo specifico e concreto danno ambientale che il provvedimento impugnato, se non annullato o revocato, cagionerebbe. Danno che, tuttavia, potrebbe essere difficilmente individuabile nelle fattispecie aventi ad oggetto la realizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili.

(71) Sulla portata dello sviluppo delle energie rinnovabili in Italia, si veda il rapporto di Legambiente *Comuni rinnovabili 2010*, in www.legambiente.it.

(72) Sulla disciplina attuale delle incentivazioni statali per il fotovoltaico, si veda *Il Conto Energia*, ed. n. 5, aprile 2010, in www.GSE.it. Per quanto, invece, concerne la disciplina degli incentivi per il triennio 2011-2013 applicabile agli impianti in esercizio dal 1° luglio 2011, (secondo quanto stabilito dall'art. 1 *septies* del d.l. n. 105/2010, convertito nella legge n. 129/2010), il decreto ministeriale 6 agosto 2010 riduce le tariffe incentivanti in media del 25 per cento circa rispetto a quelle attuali. Il nuovo d.m. in particolare, semplifica a due categorie installative le attuali tre categorie impiantistiche, prevedendo: «impianti fotovoltaici realizzati sugli edifici» e «altri impianti fotovoltaici», eliminando la categoria della «parziale integrazione» presente nel Conto Energia 2007. I tipi di impianti fotovoltaici presi in considerazione dal sistema di incentivazione sono, invece, tre: a) «impianti solari fotovoltaici» che sono suddivisi in cinque intervalli di potenza e che, in relazione agli impianti che entreranno in esercizio nel 2012 e nel 2013, subiranno ulteriori riduzioni tariffarie, nell'ordine del 6 per cento all'anno rispetto agli importi previsti per il 2011; b) «impianti fotovoltaici a concentrazione», in relazione ai quali le tariffe incentivanti sono divise in due intervalli di potenza e saranno ulteriormente decurtate del 2 per cento all'anno rispetto agli importi previsti per il 2011, in relazione agli impianti che entreranno in esercizio nel 2012 e nel 2013; c) «impianti fotovoltaici integrati con caratteristiche innovative», in relazione ai quali le tariffe incentivanti (più alte rispetto alle altre tipologie impiantistiche) sono suddivise in tre intervalli di potenza. Anche per gli impianti di

accompagnato ad un altrettanto coerente sviluppo della normativa di settore.

In questo senso, in effetti, da una parte, l'ontologica frammentarietà e l'incertezza dovuta alla potestà legislativa concorrente in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale di energia (causa di numerosi e crescenti contenziosi portati all'attenzione del giudice costituzionale, quale quello relativo alla disciplina adottata dalla Regione Puglia) (73), dall'altra, l'intempestività del Governo nazionale, che dal 2003 non ha ancora adottato le Linee Guida nazionali previste dall'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 allo stato in attesa di pubblicazione sulla *G.U.*, né il decreto previsto dal quinto comma dell'art. 12 medesimo, non possono che essere mal graditi agli operatori ed agli investitori attivi nel settore della produzione di energia da fonti rinnovabili.

Nell'assenza delle Linee Guida nazionali, in particolare, le Regioni hanno affrontato in maniera disomogenea la materia delle energie rinnovabili. Proprio l'incertezza delle regole, secondo opinione diffusa, costituisce di per sé un oggettivo impedimento all'ulteriore crescita degli investimenti ed allo sviluppo pieno della *c.d. green economy* (74).

Tali situazioni concretizzano, infatti, un insopportabile aumento del rischio imprenditoriale di notevole impatto sugli

investitori idoneo, potenzialmente, a comportare una forte riduzione dei grandi investimenti sino ad ora destinati all'intero comparto della produzione dell'energie alternative (75).

Inoltre, il frazionamento del quadro normativo riportato incide negativamente sulle esigenze degli operatori, creando disorientamento ed impedendo un'effettiva programmazione ed un'efficiente gestione economica delle attività imprenditoriali e finanziarie (76).

Ora, dopo ben sette anni di attesa e tante controversie, l'8 luglio scorso, la Conferenza unificata ha approvato le Linee Guida nazionali per la realizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, che ormai attendono solo la pubblicazione in *G.U.* Le Regioni a quel punto dovranno recepire le suddette entro 90 giorni, modificando le rispettive discipline territoriali, conformemente alle previsioni nazionali. L'obiettivo di queste ultime è proprio quello di assicurare uno sviluppo ordinato degli impianti energetici che sfruttano le fonti di energia rinnovabili, oltre a quello di garantire regole certe ed uniformi che possano favorire gli investimenti e consentire di coniugare le esigenze economiche con il rispetto dell'ambiente e del paesaggio.

Non possiamo dunque che auspicare che i suddetti obiettivi siano finalmente raggiunti. □

tale tipologia che entreranno in esercizio nel 2012 e 2013, le tariffe saranno ulteriormente decurtate del 2 per cento all'anno rispetto alle tariffe previste per il 2011. Il d.m. in questione, inoltre, fissa a 8.000 Mw l'obiettivo nazionale della potenza da installare entro il 2020, mentre il tetto massimo della potenza nazionale incentivabile è fissato in 3.000 Mw, cui si aggiungono 150 Mw per gli «impianti fotovoltaici a concentrazione» ed ulteriori 200 Mw per gli «impianti fotovoltaici integrati con caratteristiche innovative». Al raggiungimento del limite di cui sopra, è tuttavia prevista la possibilità di usufruire delle tariffe incentivanti per ulteriori 14 mesi. Sono, infine, confermate le condizioni per la cumulabilità delle tariffe incentivanti e la riduzione dell'Iva, mentre viene confermato il divieto di cumulo tra le stesse e forme di detrazione fiscale. Sulla disamina complessiva del sistema di finanziamento statale della produzione di energia da fonte solare, si vedano le riflessioni critiche di H. SCHEER, in *Il solare e l'economica globale*, Milano, 2004, 202.

(73) La cui criticità era già stata evidenziata agli albori dell'entrata in vigore della legge costituzionale n. 3/2001 da R. GALBIATI e G. VACIAGO, *Il governo dell'energia dal decentramento alla riforma costituzionale: profili economici*, in *Mercato concorrenza regole*, 2002, 2, 360, ove veniva segnalata la necessità di un tempestivo coordinamento tra i diversi livelli di Governo.

(74) S. PICONE, *Tutela dell'ambiente e realizzazione di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili*, cit.

(75) A ciò si aggiungano le preoccupazioni di coloro che, a ben vedere, reputano il settore delle energie rinnovabili influenzato in senso decisivo dal sistema delle incentivazioni nazionali. Questo, se da una parte ha consentito un grandissimo sviluppo del comparto, dall'altra, ha indirettamente favorito una crescita esponenziale delle domande di connessione alla rete elettrica nazionale frutto di operazioni puramente speculative, prive di carattere industriale e come tali incapaci a portare lo sviluppo di una vera filiera nazionale (V. CERULLI IRELLI e A. MONTANI, *In tema di procedure auto-*

rizzative relative ad impianti eolici, cit.). Proprio a sconfiggere tali preoccupazioni sono invece ora chiamati gli operatori del settore, dal momento che il recente d.l. n. 78/2010 (in vigore dal 31 maggio 2010) ha previsto, tra l'altro, l'abolizione dell'obbligo di ritiro dell'eccesso di offerta di certificati verdi da parte del GSE e l'ampliamento della base d'obbligo su cui è calcolata la quota di certificati, con ripercussioni negative sui piani economici dei progetti in corso di realizzazione e di prossima realizzazione; e che, parimenti, il nuovo Conto Energia prevede per il triennio 2011-2013, una riduzione media delle tariffe incentivanti pari al 25 per cento rispetto agli importi previsti dal precedente d.m. 17 febbraio 2007 per il triennio 2007-2010.

(76) L'intento del legislatore di promuovere la semplificazione e l'accelerazione dei procedimenti autorizzativi, ben ravvisabile anche nel recente d.l. n. 40/2010, convertito nella legge n. 73/2010, che, alle condizioni specificate nell'art. 5, consente la posa di pannelli solari, fotovoltaici e termici a servizio degli edifici, previa mera comunicazione di inizio lavori al Comune competente (per la prima disamina della normativa in questione ed il rapporto di questa con il d.lgs. n. 115/2008, si veda: C. LAMBERTI, *La nuova disciplina dell'attività edilizia libera*, in *Urbanistica e appalti*, 2010, 5, 515), è stato, in realtà, frustato nella prassi che ha visto dilatarsi a dismisura i tempi di conclusione del procedimento di autorizzazione per la realizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili. Ed infatti, la durata media dei procedimenti autorizzativi in questione in Italia risulta tra le più alte d'Europa; la tempistica massima individuata dal legislatore (180 giorni) è, in effetti, spesso disattesa, tanto che, per quanto riguarda l'autorizzazione di impianti eolici, questa dura in media 32 mesi (8 mesi per gli impianti fotovoltaici), contro i 6 mesi di altri Paesi europei, come Spagna e Germania. Proprio questi Paesi, negli ultimi anni, grazie ad effettive ed accorte politiche di semplificazione, hanno invece consolidato il loro ruolo di primo piano nelle installazioni energetiche rinnovabili nel panorama mondiale.

STUDI E DOCUMENTI

Fauna, caccia e danni agricoli in Emilia-Romagna

di FRANCESCO MARIO AGNOLI

Le risposte alla questione che pure riguarda esclusivamente gli ATC emiliano-romagnoli presuppongono un paio di considerazioni di carattere generale sulla legislazione venatoria, sia in ordine ai principi fondamentali sia nei rapporti fra i testi dei vari livelli normativi (costituzionale, statale, regionale). Non va, difatti, dimenticato che, allo stato delle cose, in materia venatoria i problemi fondamentali sono dati non dalle leggi regionali, che eventualmente possono aggravarli con disposizioni imprecise o non puntualmente coordinate, ma, anzitutto, dalla legge-quadro nazionale attualmente vigente (legge n. 157/1992). È questa, difatti, che, con le disposizioni di cui all'art. 10, sottopone a pianificazione faunistico-venatorio tutto il territorio agrosilvo-pastorale nazionale, e che, all'art. 14, affida ai cosiddetti ATC la gestione della fauna selvatica e la programmazione dei prelievi venatori. Ne consegue che un'attività incidente per rilevanti aspetti, e con ricadute tutt'altro che indifferenti anche sul piano lavorativo ed economico, sulla proprietà rurale e, di conseguenza, sulla produzione agricola, è stata dalla legge-quadro affidata con ulteriore consolidamento e aggravamento delle conseguenze negative già insite nel diritto di libero accesso dei cacciatori ai fondi agricoli di cui all'art. 842 c.c., ad organismi nei quali, per espressa disposizione della stessa legge-quadro i rappresentanti degli agricoltori costituiscono una minoranza (la Regione Emilia-Romagna nel fissare nell'identica misura del 30 per cento la presenza negli ATC dei rappresentanti dei produttori agricoli e di quelli dei cacciatori, nonostante che a questi ultimi in realtà non compete alcun diritto proprio sulle aree incluse in quegli ambiti territoriali, non ha fatto che dare puntuale attuazione al disposto di cui al comma 10 dell'art. 14).

È ben vero che l'art. 42 della Costituzione prevede che la legge disciplini il godimento della proprietà privata in modo da assicurarne «la funzione sociale», e che la Corte costituzionale, con la sentenza 12 marzo 1976, n. 57 (1), pronunciandosi sulla questione di legittimità costituzionale dell'art. 842 del codice civile, ha ritenuto essere «lecito ravvisare la presenza di giustificati motivi di ordine sociale alla limitazione a carico del proprietario prevista dall'art. 842, il che esclude il lamentato contrasto con l'art. 42 Cost.». Sostanzialmente analoga la decisione, altrettanto risalente nel tempo, delle Sezioni Unite della Corte di cassazione (2), che ha dichiarato manifestamente

infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 52 dell'allora vigente Testo Unico sulla caccia (si tratta ancora del r.d. 5 giugno 1939, n. 1016 come modificato dall'art. 18 della l. 2 agosto 1967, n. 799), riguardante la costituzione su terreni privati, di zone di ripopolamento e cattura della selvaggina, affermando che l'esercizio dell'attività venatoria costituisce esplicitazione del diritto di libertà spettante ad ogni cittadino e che, di conseguenza, le limitazioni del diritto di proprietà rivolte sia a consentire l'esercizio della caccia, sia alla ricostituzione del patrimonio faunistico sono determinate da ragioni di interesse generale inerenti alla funzione sociale della proprietà.

Va tuttavia rilevato che già la sentenza della Corte costituzionale ha dato atto in motivazione di un evolversi, tuttora in corso, della situazione della pratica venatoria e della sua posizione nell'organismo sociale col sottolineare che «non sono più attuali le finalità e gli scopi primordiali di ordine essenzialmente economico e di difesa che caratterizzarono l'attività venatoria nelle sue origini, come esercizio di un diritto naturale», e che, se è pur vero che anche in seguito «ne è stata sempre riconosciuta la rilevanza sociale», è altrettanto vero che ciò è avvenuto «progressivamente restringendone e condizionandone l'ambito in vista della necessaria coordinazione con altre esigenze ed altri diritti». Non è, quindi, azzardato ritenere che a quasi quarant'anni di distanza la situazione si sia ulteriormente evoluta e la pratica venatoria sia oggi considerata dal giudizio sociale soltanto un'attività ludica, oltre tutto mal tollerata dalla stragrande maggioranza dei cittadini.

Se questo fosse esatto ne risulterebbe tanto più ingiustificata l'intromissione nei diritti dominicali e nell'attività produttiva altrui, giudizio negativo che tuttavia obiettivamente non viene meno anche per chi ritiene tuttora validi i principi enunciati dalle due citate sentenze in ordine al valore «sociale» della pratica venatoria. È, difatti, evidente che, in una puntuale graduatoria, questo «valore» si colloca comunque a un livello molto inferiore a quello della produzione e del lavoro (soprattutto in una Repubblica fondata sul lavoro). Di qui la necessità di ridurre al minimo i pesi e le intromissioni rapportabili al fenomeno venatorio.

Altrettanto e forse più rilevante ai fini della risposta la premessa riguardante i rapporti fra le norme che disciplinano il fenomeno venatorio.

(1) In *Foro it.*, 1976, 1794.(2) Cass. Sez. Un. Civ. 21 gennaio 1976, n. 180, in *Giust. civ.*, 197, 519.

Al riguardo va tenuto presente che l'attuale legge-quadro nazionale risale al 1992 cioè a un momento precedente alle radicali trasformazioni (in sostanza la sua totale riscrittura) apportate dall'art. 3 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 all'art. 117 della Costituzione, che ripartisce la potestà legislativa tra Stato e Regioni, sicché si può dubitare della sua perfetta conformità al nuovo testo dell'art. 117. Questo, difatti, nella sua formulazione originaria attribuiva alle Regioni competenza legislativa in un numero ridotto di materie (fra le quali la caccia), precisando però che la potestà regionale doveva esplicarsi «nei limiti dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato» (le leggi-quadro hanno appunto la funzione di fissare tali principi fondamentali). Il nuovo art. 117 ribalta completamente il sistema, in quanto indica le materie riservate alla competenza esclusiva dello Stato, quelle attribuite alla potestà legislativa concorrente di Stato e Regioni, e attribuisce alle Regioni «la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato». Inoltre la potestà legislativa regionale nelle materie di sua competenza è libera nel senso che allo Stato è attribuito il potere di determinazione dei principi fondamentali solo nelle materie di legislazione concorrente.

Ora basta leggere l'art. 117 per rendersi conto che la caccia non è espressamente menzionata né fra le materie riservate alla competenza esclusiva dello Stato né fra quelle a competenza concorrente, pur se fra le prime si trova la tutela dell'ambiente e dell'ecosistema e fra le seconde la valorizzazione dei beni ambientali. È ben vero che una qualche competenza dello Stato in materia non può essere esclusa dal momento che la fauna selvatica appartiene al patrimonio indisponibile dello Stato, che deve tutelarla «nell'interesse della Comunità nazionale e internazionale», così rimettendo in gioco altre ipotesi di legislazione dello Stato o addirittura esclusiva [art. 117, comma 2, lett. a)] o, più verosimilmente, concorrente (art. 117, comma 3: «Sono materie di legislazione concorrente quelle relative a rapporti internazionali e con l'Unione europea delle Regioni»), come confermano i comma 4, 5, 6 e 7 dello stesso art. 1 della legge con i loro richiami a direttive CEE (del Consiglio e della Commissione) e a Convenzioni internazionali.

Resta il fatto che la disciplina della caccia, intesa come concreta pratica venatoria sul terreno, non figura fra le materie elencate nel nuovo art. 117 Cost., omissione tanto più significativa se si considera che questa era invece espressamente menzionata nel precedente testo.

Nell'attesa che la legge-quadro nazionale venga adeguata al nuovo testo dell'art. 117 Cost. (ove si ritenga che allo Stato spetti ancora il potere di determinare i principi fondamentali in materia) l'interpretazione della legge-quadro vigente dovrà essere «costituzionalmente orientata», quindi, in caso di contrasto fra la normativa nazionale e quella regionale, soprattutto se si tratta di norme strettamente riferibili al prelievo venatorio, la tendenza dovrà essere per una interpretazione a favore della prevalenza di quest'ultima.

Venendo adesso alla posizione degli ATC nella vigente legge dell'Emilia-Romagna (l.r. n. 8/1994), va anzitutto rilevato che la legge-quadro nazionale li identifica principalmente nella loro natura di ripartizione per così dire topografica del territorio agro-silvo-pastorale nell'ambito di ogni Regione e, pur accennando alla necessità, d'altronde ovvia, che ogni ambito territoriale abbia un proprio organo di gestione (art. 14, comma 14), nulla dice, pur fornendo indicazioni fin troppo precise sulla loro composizione, in ordine alla natura giuridica di questi organi. Ne consegue che la scelta di affidare la gestione di ogni singolo ambito territoriale di caccia, formalmente identificato «con riferimento alla collocazione geografica», ad associazioni private, sia pure sotto «tutela» provinciale, va per intero attribuita, per

quanto concerne l'Emilia-Romagna, all'ente regionale.

Dal momento che il riferimento può, di conseguenza, essere unicamente alla legge regionale, nessun dubbio sulla natura di associazione privatistica da attribuire agli ATC. Non solo all'art. 31 sono definiti espressamente «strutture associative» e le modalità di adesione e la loro organizzazione interna, con tanto di assemblea, sono quelle tipiche delle associazioni, ma, a ulteriore conferma, l'art. 32 *bis*, comma 6 della legge regionale, rinvia, per quanto non disposto, al libro I, titolo II, capo III del codice civile, che detta, appunto, la disciplina delle associazioni non riconosciute e dei comitati. Ancora più esplicito lo statuto-tipo, predisposto dalla Regione per fissare «i contenuti essenziali non derogabili» ai quali debbono attenersi gli statuti approvati dai singoli ATC, che vengono espressamente qualificati «Associazioni di diritto privato ai sensi dell'art. 14 e seguenti del codice civile».

Si può dubitare (ed in realtà la legge regionale, tranne il rinvio alle disposizioni di cui al libro I, titolo II, capo III del codice civile, non prende espressamente posizione sul punto) che possa definirsi associazione non riconosciuta un ente che è previsto e minuziosamente regolamentato dalle leggi che presiedono alla sua nascita e al quale vengono attribuite funzioni di interesse pubblico (art. 31, comma 2, l.r. Emilia-Romagna) sicché lo si deve ritenere come incaricato di un pubblico servizio, con tutte le conseguenze che questa definizione comporta quanto meno per i suoi organi rappresentativi. Va comunque detto che anche se si ritenesse l'esistenza di un riconoscimento più o meno formale o, comunque, per equivalente, questo non influirebbe sulla natura privata degli ATC e sulla loro disciplina.

Altrettanto singolare a prima vista, sia o no riconosciuta l'associazione, il fatto che i componenti del Consiglio direttivo non siano nominati dall'assemblea dei soci (alla quale è riservata soltanto la possibilità di nominare un'assemblea dei delegati), ma dalla Provincia territorialmente interessata, che provvede direttamente alla nomina dei propri rappresentanti (20 per cento dei componenti) e su designazione delle associazioni professionali agricole, venatorie e ambientaliste, dell'altro 80 per cento. Potrebbe essere vero osservarsi che, essendo prevista la partecipazione agli ATC per categorie, l'attribuzione all'assemblea dei «normali» poteri associativi attribuirebbe nella stragrande maggioranza dei casi un'assoluta prevalenza ai cacciatori e comunque lascerebbe in una posizione del tutto minoritaria i conduttori dei fondi agricoli. A questo non piccolo inconveniente tende a porre un riparo anche la disposizione (non derogabile) dello statuto-tipo, che impone (non solo consente) la nomina dell'assemblea dei delegati, alla quale «sono demandati tutti i compiti dell'assemblea», fissando la percentuale di delegati spettante ad ogni categoria di associati (38 per cento ai cacciatori, 38 per cento ai produttori agricoli, 24 per cento agli ambientalisti). Riparo probabilmente inadeguato e tuttavia, il riconoscimento dell'opportunità di una normativa che assicuri ai produttori agricoli una parità di rappresentanza con i cacciatori negli organi direttivi degli ATC non fa venire meno, per quanto ne riguarda la struttura associativa, la singolarità della norma, non elisa, ma accentuata dalla disposizione statutaria (obbligatoria per tutti gli Statuti) che sostituisce l'assemblea dei delegati all'assemblea dei soci.

A dimostrazione del diretto e assorbente controllo che le Province esercitano sugli ATC va ancora ricordato che spettano inoltre alle Province il potere di sostituirsi all'assemblea qualora questa non provveda ad adeguare, entro il termine previsto (60 giorni dall'approvazione delle direttive) lo statuto alle direttive regionali (art. 32 *bis*, comma 3) e il controllo preventivo (con conseguente potere di annullamento) di legittimità sullo statuto, sulle sue modifiche e su regolamenti approvati dall'assemblea (art.

32 *bis*, comma 4). Sempre alla Provincia compete il potere di controllo sostitutivo in caso di inadempienze del Consiglio direttivo e di scioglimento degli ATC con nomina di un Commissario straordinario in presenza dell'impossibilità di garantirne il regolare funzionamento (art. 32 *ter*).

Si tratta di singolarità di non poco peso, che, per via dello stretto controllo esercitato dalla Provincia, comportano evidenti contrasti con lo schema tipico dell'associazione privata (anche se riconosciuta e ancor più se non riconosciuta) e tuttavia riesce difficile un diverso inquadramento giuridico degli ATC (e non solo per i richiami formali alle associazioni contenuti nella legge regionale) incluso quello (in realtà non particolarmente rilevante dal momento che anche questi enti hanno natura privatistica) nella categoria dei Comitati, posto che la definizione che ne dà l'art. 39 del codice civile non si attaglia agli ATC (poco o nulla rileva che precedenti leggi dell'Emilia-Romagna usassero, del resto impropriamente, il termine «Comitato» per definire gli organi incaricati della gestione sociale della caccia).

D'altronde va detto che la natura privatistica degli ATC (ed è questo ciò che maggiormente rileva) ha trovato conferma nella sentenza 26 ottobre 1992, n. 930 (3), con la quale il Consiglio di Stato, pur facendo riferimento alla vecchia legge regionale n. 5/1974 (in quel caso applicabile) e, quindi, ai Comitati provinciali di coordinamento dei territori per la gestione sociale della caccia e al Comitato regionale di coordinamento (cioè agli enti previsti da quella legge regionale), ha dato atto che il legislatore emiliano-romagnolo «ha voluto che alla gestione sociale della caccia provvedessero direttamente le categorie ed associazioni interessate», e ne ha dedotto, respingendo la domanda di inquadramento nei ruoli regionali dei dipendenti di tali «Comitati», la natura privatistica del loro rapporto di lavoro e, quindi, degli enti stessi.

Questa sentenza risulta particolarmente significativa, perché consente di individuare negli ATC il terminale della gestione faunistico-venatoria in Emilia-Romagna, che pure ha nella Provincia l'organo centrale di riferimento. Difatti la legge-quadro nazionale, dopo avere affermato il principio dell'appartenenza della fauna selvatica al patrimonio indisponibile dello Stato senza tuttavia trarne particolari conseguenze, ne affida la tutela e la gestione pressoché *in toto*, sia pure nel rispetto dei principi fissati dalla legge stessa, alle singole Regioni (art. 1, comma 3) e, per alcuni aspetti, direttamente alle Province (ad es. art. 4, comma 3 – impianti di cattura per l'inanellamento –, art. 14, comma 12 – appostamenti fissi –, art. 33 – relazioni sullo stato della vigilanza faunistico-venatoria). Non va comunque dimenticato che un'altra legge dello Stato, la n. 142/1990, sulle autonomie locali, attribuisce alle Province le funzioni amministrative che attengono a determinate materie, fra cui la protezione della fauna selvatica nelle zone che interessino in parte o per intero il territorio provinciale, sicché la legge-quadro sulla caccia nel richiamare tale normativa a proposito del compito spettante alle Province di attuazione della disciplina regionale conferisce loro un potere che non discende da delega della Regione, ma è invece espressione dell'autonomia loro attribuita dalla legge statale (4).

A sua volta, la legge della Regione Emilia-Romagna, pur riservando alla Regione funzioni di indirizzo e di controllo finale, già nell'art. 1 generalizza in termini amplissimi il concorso delle Province nel settore faunistico-venatorio, un concorso che in molti casi si traduce, attraverso la delega normativa, in una sorta di competenza pressoché esclusiva

per quanto riguarda la gestione. Si è già detto del ruolo che loro compete nel settore, per altro fondamentale, attribuito agli ATC, ma alle Province spettano anche la predisposizione dei piani faunistico-venatori provinciali (art. 7), la valorizzazione ambientale e faunistica dei fondi rustici (art. 12), la tutela delle attività agricole (art. 14), il controllo delle specie della fauna selvatica (art. 16), la gestione delle zone di protezione della fauna (art. 19) e di rifugio (art. 22) ecc. Attività che, in concreto si intersecano con quelle attribuite agli ATC, ai quali la Provincia può anche delegare (come pare stia avvenendo attraverso apposite convenzioni) la gestione delle zone di protezione (art. 23).

Questa sovrapposizione di competenze e responsabilità comporta inconvenienti di vario genere. Fra questi particolare rilevanza rivestono, soprattutto, ma non solo, per il mondo agricolo, quelli connessi all'individuazione dei soggetti cui rapportarsi per il risarcimento dei danni conseguenti alla presenza della fauna e alla pratica venatoria, materia che trova la sua disciplina sia nella normativa di carattere generale in materia di illecito civile, di cui all'art. 2043 del codice civile, sia nella legge-quadro n. 157/1992, sia nella legislazione regionale.

È ovvio che proprio in base ai richiamati principi generali restano fuori dalla problematica che qui interessa i danni arrecati dal singolo praticante l'attività venatoria, dei quali risponde, appunto *ex art. 2043 c.c.*, direttamente l'autore o, se questi non sia stato identificato o non risulti coperto dall'assicurazione per la responsabilità civile, obbligatoriamente prevista dall'art. 12, comma 8 della legge-quadro, il Fondo di garanzia di cui all'art. 25 (nel primo caso solo per i danni alla persona – nei limiti previsti –, nel secondo – sempre nei limiti previsti – anche per i danni alle cose).

Passando agli aspetti più specificamente d'interesse agricolo, la lettera della normativa statale al riguardo sembrerebbe garantire pienamente i produttori agricoli dai danni faunistico-venatori. Il condizionale va sottolineato, perché ben diversa è l'esperienza concreta e, d'altronde, alquanto diversa è la situazione derivante dalla traduzione che della legge-quadro ha fatto quella regionale, che non per caso fa costante ed esclusivo riferimento al contributo-indennizzo e che taglia le basi dell'intero impianto risarcitorio con la disposizione di cui all'art. 17, comma 3, per fortuna ritenuta – come si vedrà – inconferente dalla giurisprudenza.

Tornando alla legge-quadro sulla caccia, l'art. 10, nel disciplinare la formazione dei piani faunistico-venatori, dispone [comma 8, lett. *f*] che questi debbano prevedere «i criteri per la determinazione del risarcimento in favore dei conduttori dei fondi rustici per i danni arrecati dalla fauna selvatica alle produzioni agricole e alle opere approntate sui fondi vincolati per gli scopi di cui alle lettere *a*), *b*) e *c*)» cioè oasi di protezione, zone ripopolamento e cattura, centri pubblici di riproduzione della fauna selvatica allo stato naturale [la lett. *g*] prevede non un risarcimento, ma un incentivo a favore dei proprietari o conduttori che s'impegnino alla tutela e ripristino degli *habitat* naturali e all'incremento della fauna]. L'art. 14, comma 14 attribuisce all'organo di gestione dell'ATC il compito di provvedere «all'erogazione dei contributi per il risarcimento dei danni arrecati alle produzioni agricole dalla fauna selvatica e dall'esercizio dell'attività venatoria nonché alla erogazione di contributi per interventi previamente concordati, ai fini della prevenzione dei danni medesimi». A sua volta l'art. 15,

(3) Cons. Stato, Sez. IV 26 ottobre 1992, n. 930, in *Cons. Stato.*, 1992, 1276.

(4) In tal senso anche Cass. Sez. III Civ. 8 gennaio 2010, n. 80, in *Resp. civ. e prev.*, 2010, 798, di cui in appresso.

comma 1 riconosce ai proprietari o conduttori dei fondi inclusi nel piano faunistico-venatorio regionale «un contributo da determinarsi a cura dell'amministrazione regionale in relazione alla estensione, alle condizioni agronomiche, alle misure dirette alla tutela e alla valorizzazione dell'ambiente».

Il sistema risarcitorio e di prevenzione della legge-quadro è completato dall'art. 26, che, «per far fronte ai danni non altrimenti risarcibili arrecati alla produzione agricola e alle opere approntate sui terreni coltivati e a pascolo dalla fauna selvatica, in particolare da quella protetta, e dall'attività venatoria», prevede la costituzione di un fondo appunto «destinato alla prevenzione e ai risarcimenti». Si tratta dei danni che, in quanto causati dagli animali o dalla pratica venatoria in quanto tale (questa comporta, infatti, la presenza, oltre che della fauna, di numerosi estranei, di cani, fucili e spari con disturbo degli animali da allevamento e conseguente minor produzione di carne, latte, uova), non sono imputabili a colpa di alcuno (appunto per questo, trattandosi di danni obiettivi e inevitabili e, quindi, prevedibili, il risarcimento può essere chiesto anche in via preventiva).

Alla gestione del fondo provvede un apposito Comitato, nel quale sono presenti i rappresentanti delle organizzazioni agricole e di quelle venatorie. A questo Comitato vanno tempestivamente denunciati i danni e avanzate le richieste di contributo.

A sua volta la legge regionale emiliano-romagnola attribuisce alla Regione la fissazione dei criteri per gli incentivi di cui all'art. 10, comma 8, lett. g) della legge-quadro [art. 5, comma 2, lett. e)], la determinazione delle risorse da assegnare ad ogni Provincia per la prevenzione e il risarcimento dei danni arrecati dalla fauna selvatica nelle zone di protezione e per far fronte ai danni non altrimenti risarcibili perché prodotti da specie non cacciabili o da sconosciuti nel corso dell'attività venatoria [art. 6, comma 2, lettere b) e c)], nonché delle risorse per la concessione dei contributi ai proprietari o conduttori di fondi rustici di cui al comma 1 dell'art. 15 della legge statale. A quest'ultima destinazione delle risorse fanno riferimento sia l'art. 6, comma 3, lett. a) sia l'art. 13, comma 1, che indica fra i criteri da privilegiare la «tutela dei fondi rustici sottoposti a particolare pressione "faunistico venatoria" causata dalla presenza e dal prelievo venatorio di ungulati, ed avendo riguardo all'estensione dei fondi rustici ed agli indirizzi culturali ivi praticati». In questo ambito di coabitazione fra attività agricola e venatoria si colloca anche l'art. 12, che attribuisce alle Province il compito di promuovere l'impegno dei proprietari e conduttori di fondi alla creazione, conservazione e ripristino degli *habitat* e all'incremento della fauna, concorrendo, sulla base del piano finanziario regionale, alla promozione dei vari interventi di cui al comma 2 (fra questi anche coltivazioni a perdere per l'alimentazione della fauna selvatica, e adozione di metodi di produzione agricola compatibili con le esigenze di protezione ambientale).

L'art. 17, che ha come norma di riferimento nazionale l'art. 26 della legge-quadro, individua i soggetti cui fanno carico «gli oneri relativi ai contributi per i danni arrecati alle produzioni agricole e alle opere approntate sui terreni coltivati ed a pascolo dalle specie di fauna selvatica cacciabile o da sconosciuti nel corso dell'attività venatoria», a) negli ATC «per le specie di cui si consente il prelievo venatorio qualora si siano verificati nei fondi ivi ricompresi», b) nei titolari dei centri privati «di cui all'art. 41 qualora si siano prodotti ad opera delle specie ammesse nei rispettivi piani produttivi o di gestione e delle aziende venatorie di cui all'art. 43

per le specie di cui si autorizza il prelievo venatorio, nei fondi inclusi nelle rispettive strutture», c) nei proprietari o conduttori «dei fondi rustici di cui ai commi 3 e 8 dell'art. 15 della legge statale» (cioè dei fondi che abbiano ottenuto l'autorizzazione regionale al divieto della pratica venatoria e di quelli «chiusi» con conseguente divieto di caccia per tutti), nonché nei titolari «delle altre strutture territoriali private di cui al capo V (quelle cioè finalizzate alla produzione di fauna selvatica per la caccia e le attività cinofile), qualora si siano verificati nei rispettivi fondi», d) nelle Province per i danni «provocati nelle zone di protezione di cui all'art. 19 e nei parchi e nelle riserve naturali regionali, comprese quelle aree contigue ai parchi dove non è consentito l'esercizio venatorio».

Il secondo comma dello stesso art. 17 prevede poi che le Province «concedono contributi per gli interventi di prevenzione e per l'indennizzo dei danni: a) provocati da specie cacciabili ai sensi del comma 1, lett. d), b) provocati nell'intero territorio agro-silvo-pastorale da specie protette, dal piccione di città (*Columba livia*, forma domestica) e da specie il cui prelievo venatorio sia vietato, anche temporaneamente, per ragioni di pubblico interesse» con la non indifferente precisazione, contenuta nel terzo comma e riguardante tutte le ipotesi risarcitorie di cui all'art. 17, che «i contributi sono concessi entro i limiti di disponibilità delle risorse previste dall'art. 18, comma 1».

La sovrapposizione di norme spesso non troppo chiare (specie quelle regionali) pone difficoltà e problemi, a cominciare dalla individuazione dei soggetti tenuti al risarcimento dei danni o alla corresponsione dell'indennizzo e, quindi, da evocare in giudizio in caso di inadempimento.

Esclusi sia gli ATC sia il Comitato preposto alla gestione del Fondo di cui all'art. 26 della legge-quadro, ai quali di norma non si riconosce, quanto meno a questi fini, soggettività giuridica, restano in ballo lo Stato, la Regione e la Provincia.

Per quanto riguarda i danni per i quali, pur se connessi alla pratica venatoria o alla presenza di fauna selvatica, in assenza di una normativa *ad hoc*, l'eventuale affermazione di responsabilità sui fondi sui principi generali in materia di illecito civile, la normativa applicabile è quella di cui agli art. 2043 ss. del codice civile. Così è per i danni arrecati dal singolo cacciatore, che, come si è visto, in via di principio ne risponde direttamente in proprio così anche, quando non rientrino nell'ambito disciplinato da apposite norme faunistico-venatorie, statali e regionali, per quelli attribuibili alla fauna-selvatica. Per questa ultima tipologia di danni, non coperta – ripetersi – da apposite leggi, la prevalente giurisprudenza afferma in via di principio la responsabilità dello Stato come conseguenza dell'attribuzione della fauna selvatica al suo patrimonio indisponibile (avvenuta con la legge-quadro del 1977), che viene però trasferita, per effetto di delega legislativa, alla Regione, e spesso, pur con qualche perplessità e decisioni di opposto segno, giustificate anche dalla non uniformità delle legislazioni regionali, alla Provincia.

Così Cass. n. 467 del 13 gennaio 2009 (5), in una fattispecie relativa ai danni materiali subiti da un'autovettura a causa dell'impatto con un cinghiale in una strada provinciale posta all'interno del perimetro del Parco nazionale del Gran Sasso e dei Monti della Laga: «in tema di responsabilità extracontrattuale, dei danni cagionati dalla fauna selvatica a persone o cose, il cui risarcimento non sia previsto da apposite norme, risponde il proprietario della fauna, ovvero lo Stato e, per delega di questo, la Regione, ai sensi dell'art.

(5) Cass. Sez. III Civ. 13 gennaio 2009, n. 467, in *Giust. civ. Mass.*,

2009, 41.

2043 c.c., dato che la legge n. 394 del 1991 disciplina i danni "non altrimenti risarcibili" arrecati dalla fauna selvatica e dalla attività venatoria alla produzione agricola e alle opere approntate sui terreni agricoli e a pascolo. Pertanto, qualora si proponga azione di responsabilità per colpa, legittimata passiva rispetto a tale pretesa è la Regione mentre, per i danni "non altrimenti risarcibili", e quindi per la domanda di indennizzo di cui all'art. 26 della legge n. 157 del 1992, occorre far riferimento alle leggi regionali relative alla costituzione del fondo pecuniario e ai soggetti tenuti ad erogare l'indennizzo».

Nello stesso senso e forse con maggiore chiarezza Cass. 10 ottobre 2007, n. 21282 (6) (riguardante anch'essa uno scontro autovettura-cinghiale all'interno del Parco del Gran Sasso): «La l. 11 febbraio 1992, n. 157 ha attribuito alle Regioni la competenza ad emanare norme relative alla gestione ed alla tutela della fauna selvatica e ad esercitare le funzioni di programmazione e pianificazione al riguardo, per cui compete ad esse l'obbligo di predisporre le misure idonee ad evitare che gli animali selvatici arrechino danni a persone o a cose. Ne consegue che va proposta nei confronti della Regione la domanda di risarcimento del danno, il cui risarcimento non sia previsto da apposite norme, provocato alla proprietà privata dalla fauna selvatica. Non osta all'applicazione di tale principio l'art. 15 della legge n. 394 del 1991 (7), in quanto la norma, significativamente intitolata "Acquisti, espropriazioni ed indennizzi", disciplina una materia diversa da quella del risarcimento dei danni cagionati alla proprietà privata dalla fauna selvatica». Ancora più di recente e con riferimento ad analoga fattispecie (scontro fra un'autovettura e un capriolo in territorio della Regione Marche), ma in senso sostanzialmente diverso in quanto valorizza comunque (cioè anche per questo tipo di danni) la specifica organizzazione faunistico-venatoria di ogni singola Regione, Cass. Sez. III Civ. 8 gennaio 2010 n. 80, cit.: «La responsabilità extracontrattuale per i danni provocati da animali selvatici alla circolazione dei veicoli deve essere imputata all'ente, sia esso Regione, Provincia, Ente Parco, federazione o associazione, ecc., a cui siano stati concretamente affidati, nel singolo caso, anche in attuazione della legge n. 157 del 1992, i poteri di amministrazione del territorio e di gestione della fauna ivi insediata, sia che i poteri di gestione derivino dalla legge, sia che trovino la fonte in una delega o concessione di altro ente (come, nel caso esaminato, da parte della Regione Marche, in virtù della legge regionale n. 7 del 1995, in favore delle Province). In quest'ultimo caso, l'ente delegato o concessionario potrà considerarsi responsabile, ai sensi dell'art. 2043 c.c., per i suddetti danni a condizione che gli sia stata conferita, in quanto gestore, autonomia decisionale e operativa sufficiente a consentirgli di svolgere l'attività in modo da poter efficientemente amministrare i rischi di danni a terzi, inerenti all'esercizio dell'attività stessa, e da poter adottare le misure normalmente idonee a prevenire, evitare o limitare tali danni».

Va tenuto presente che quest'ultima decisione non ha definitivamente escluso la responsabilità della Regione o affermato quella della Provincia, difatti la Corte, cassando la sentenza di merito che aveva attribuito esclusivamente alla prima la responsabilità dei danni, trascurando la posizione della Provincia di Pesaro nonostante le attività amministrative a questa attribuite dalla legge regionale, ha stabilito che la normativa statale (non solo la legge-quadro sulla caccia, ma anche la già ricordata l. 8 giugno 1990, n. 142 sulle auto-

nomie locali) e quella della Regione Marche lasciano spazio alla possibile esistenza della responsabilità, esclusiva o concorrente, della Provincia. Di conseguenza il giudice di merito (al quale la causa è stata rinviata per fare applicazione di tali principi) avrebbe dovuto (e dovrà) più adeguatamente approfondire tale potenziale eventualità.

Le tre decisioni della Suprema Corte appena citate si riferiscono, come si è detto, a casi di danni e responsabilità che non riguardano specificamente, diversa essendo la materia del contendere, l'oggetto della presente indagine, concernente invece il rapporto fra la tutela faunistica e la pratica venatoria da un lato e la proprietà e la produzione agricola dall'altro. Tuttavia per quanto riguarda quest'ultimo aspetto tutte, o *incidenter tantum* o con specifica motivazione, concordano nel ritenere che si debba fare anzitutto richiamo alla normativa specifica contenuta sia nella legge-quadro n. 157/1992 sia nelle singole leggi regionali, sicché in questo ambito appare tanto più esatta l'affermazione di carattere generale (contenuta in parte motiva) della sentenza n. 8/2010, secondo la quale, dovendosi, appunto, tenere conto sia delle legge nazionali sia di quelle regionali che regolano le rispettive competenze degli organi coinvolti, le soluzioni possono essere diverse nell'ambito delle diverse Regioni.

Per quanto riguarda la Regione Emilia-Romagna, alla luce dei criteri enunciati dall'appena commentata sentenza n. 80/2010 sembra di potere concludere con un rilevante grado di probabilità che in questa Regione la legittimazione passiva non solo per i risarcimenti *ex art.* 2043 c.c., oggetto specifico della sentenza, ma anche per quelli, che qui specificamente interessano, agli impianti e alla produzione agricola cui fa riferimento la normativa faunistico-venatoria, la legittimazione passiva vada attribuita alla Provincia nel cui ambito territoriale si trova l'ATC interessato. In entrambi i casi sembra, difatti, necessario procedere, così come indica, in motivazione, la sentenza, alla individuazione dell'ente cui sono concretamente affidati, con adeguato margine di autonomia, i poteri di gestione e di controllo del territorio e della fauna ivi esistente, e che quindi sia meglio in grado di prevedere, prevenire ed evitare gli eventi dannosi del genere di quello del cui risarcimento si tratta, attraverso un'indagine, che muove dalle leggi statali 8 giugno 1990, n. 142, sulle autonomie locali e dalla legge-quadro sulla caccia 11 febbraio 1992, n. 157. La prima, come già ricordato, attribuisce alle Province le funzioni amministrative anche in tema di protezione della fauna selvatica [art. 14, comma 1, lett. f)], la seconda alle Regioni a statuto ordinario il compito di «emanare norme relative alla gestione ed alla tutela di tutte le specie di fauna selvatica» (art. 1, comma 1) e alle Province quello di attuare la disciplina regionale appunto «ai sensi della l. 8 giugno 1990, n. 142, art. 14, comma 1, lett. f)» (art. 1, comma 3). In conclusione alla Regione spetta una competenza essenzialmente normativa e alla Provincia l'esplicazione delle concrete funzioni amministrative e di gestione nell'ambito del proprio territorio. Su questa base normativa statale si innesta poi quella regionale, accentuandone in un senso o nell'altro le caratteristiche, come fanno tanto la legge emiliano-romagnola quanto quella marchigiana (5 gennaio 1995, n. 7) cui fa riferimento la sentenza, che valorizzano, entrambe, la posizione della Provincia, alla quale conferiscono, direttamente e tramite i «suoi» ATC, tutti i compiti rilevanti ai fini della gestione della fauna selvatica.

(6) Cass. Sez. III Civ. 10 ottobre 2007, n. 21282, in *Giust. civ. Mass.*, 10.

(7) «Legge-quadro sulle aree protette. Ecologia». Le sentenze ne fanno menzione perché, essendo avvenuti gli incidenti all'interno di un parco

naturale, la Regione aveva invocato l'art. 15, comma 3 di tale legge, che pone a carico dell'Ente Parco l'obbligo di indennizzare i danni provocati dalla fauna selvatica del parco stesso.

Ciò detto, pur se è la stessa sentenza n. 80/2010 a precisare che, appunto per l'apporto delle leggi regionali, le conclusioni possono essere diverse da Regione a Regione, non va comunque trascurato il margine di dubbio e perplessità indubbiamente derivante dal diverso risultato cui perviene, per la Lombardia, Cass. n. 14241 del 28 luglio 20048 (8) (interessante anche perché ammette la contemporanea esperibilità dell'azione risarcitoria ex art. 2043 c.c. nei confronti dell'autore del danno – nella fattispecie un consorzio di Comuni gestore della riserva dalla quale provenivano gli uccelli che lo avevano causato –): «Il ristoro del danno non altrimenti risarcibile arrecato alla produzione agricola dalla fauna selvatica deve essere richiesto nei confronti della Regione, a norma dell'art. 26 della l. 11 febbraio 1992, n. 157 (e, nel caso di specie, anche dell'art. 47 della legge regionale n. 26 del 1993 Regione Lombardia). Detta forma di compensazione dell'interesse leso (qualificata dalle leggi regionali talvolta come risarcimento e talvolta come indennizzo) non rientra nell'ipotesi di responsabilità aquiliana, non trattandosi di danno ingiusto, anche se non si può escludere in astratto che, allorché tale danno abbia i caratteri dell'ingiustizia, di esso debba rispondere l'autore secondo i principi propri della responsabilità aquiliana».

L'ulteriore (e finale) questione riguarda la spettanza della giurisdizione sulle domande di risarcimento danni, che la regola tradizionale suole ripartire fra giudice ordinario e giudice amministrativo, attribuendo al primo le controversie riguardanti il diritto (soggettivo) al ristoro integrale del danno, e al secondo quelle aventi ad oggetto l'interesse (legittimo) al ristoro parziale rappresentato dall'indennizzo. Se così fosse opererebbero indiscutibilmente a favore della giurisdizione amministrativa le norme della legge regionale Emilia-Romagna 8/1994, che fanno costante ed esclusiva menzione al «contributo», equivalente di «indennizzo», e, per di più, ne condizionano (art. 17) la concessione (altro termine errato – non si concede un diritto –, ma significativo della volontà del legislatore regionale di declassare a interesse il diritto al risarcimento) ai «limiti di disponibilità delle risorse previste dall'art. 18, comma 1».

Tuttavia la più recente giurisprudenza nell'applicare la tradizionale regola ha in molti casi cercato di individuarne la ragione più profonda, costituente il vero criterio di distinzione fra diritto e interesse: quindi, non già l'integralità o parzialità del risarcimento, ma la ricorrenza o no di un potere discrezionale della pubblica amministrazione (da non confondere con il potere di accertamento dei fatti e le eventuali valutazioni di carattere tecnico), il che, tenuto conto del ruolo svolto anche sotto questo aspetto dalle diverse legislazioni regionali nella materia faunistico-venatoria, spiega le oscillazioni giurisprudenziali o, forse più esattamente, ne giustifica gli esiti diversi da Regione a Regione.

Così la sentenza delle Sezioni Unite 30 dicembre 1998, n. 12901 (9), dopo avere enunciato nei seguenti termini il principio di cui occorre fare applicazione nell'ambito faunistico-venatorio: «La qualificazione come diritto soggettivo o interesse legittimo delle posizioni giuridiche configurabili a favore degli interessati relativamente ai ristori conseguibili per i pregiudizi arrecati dalla fauna selvatica alle colture agricole non è automaticamente correlata alla ubicazione – all'esterno o all'interno delle zone di protezione – dei fondi danneggiati, e deve invece attribuirsi essenziale rilievo al

concreto atteggiarsi della disciplina positiva», ne deduce che «in applicazione di tale criterio, deve riconoscersi la natura di diritto soggettivo – comportante la giurisdizione del giudice ordinario – alla pretesa al risarcimento dei danni provocati alle coltivazioni dalla fauna selvatica nell'ambito del Parco lombardo della Valle del Ticino, fondata sull'art. 15 della «legge-quadro» sulle aree protette n. 394 del 1991, che prevede, senza margini di discrezionalità, l'obbligo dell'ente parco di indennizzare i danni provocati dalla fauna selvatica del parco nel termine di novanta giorni dal loro verificarsi; né portata diversa è attribuibile all'art. 22, comma 6, della legge regionale della Lombardia n. 33 del 1980 (norme di attuazione del piano territoriale di coordinamento del Parco del Ticino), che, nel disciplinare l'aspetto di finanza pubblica (prevedendo finanziamenti regionali), ribadisce l'obbligo del Consorzio di risarcire i danni arrecati dalla selvaggina alle colture all'interno della fascia di silenzio venatorio».

Nello stesso senso (a favore cioè della giurisdizione ordinaria) sia Sez. Un. n. 5417 del 17 marzo 2004 (10), riguardante il Parco nazionale del Cilento-Valle Diano e, quindi, ugualmente in applicazione dell'art. 15, l. 6 dicembre 1991, n. 394, sia, in questo caso con riferimento esclusivo alla legislazione venatoria (all'epoca vigente), Sez. Un. 10 agosto 1999, n. 587 (11): «L'indennizzo in favore dei proprietari di fondi danneggiati dalla fauna selvatica, nella disciplina posta dall'art. 47, l.r. Lombardia 16 agosto 1993, n. 26, e dagli artt. 10 e 26, l. 11 febbraio 1992, n. 157 previsto a diretta tutela delle posizioni dei proprietari medesimi, senza che sussista alcun potere discrezionale dell'amministrazione pubblica con riguardo all'*an* ed al *quantum* del risarcimento stesso; ne consegue che la controversia inerente al riconoscimento ed alla liquidazione di detto indennizzo, ricollegandosi a diritti soggettivi, rientra nella giurisdizione del giudice ordinario».

In senso opposto invece, tanto Sez. Un. 10 agosto 2000, n. 559 (12): «In applicazione della legge Regione Puglia 15 giugno 1994, n. 20, attuativa della legge statale 11 febbraio 1992, n. 157, e dell'art. 49, legge Regione Puglia 27 febbraio 1984 (richiamato dalla legge n. 20 del 1994) – il quale tra l'altro dispone che ciascuna Provincia istituisce un fondo al fine di indennizzare i conduttori di aziende agricole che ne facciano richiesta documentata, e che il Consiglio regionale regolamenta l'utilizzazione ed il funzionamento dei fondi stessi –, le erogazioni in favore dei proprietari dei fondi danneggiati dalla fauna selvatica costituiscono «indennizzo» e non «risarcimento del danno». Pertanto la posizione del proprietario che fa valere l'esistenza di un danno ha consistenza di interesse legittimo, con la conseguente giurisdizione sulla controversia del giudice amministrativo», quanto Sez. Un. 29 settembre 2000, n. 1050 (13): «La controversia instaurata nei confronti della Regione Veneto per ottenere, a norma degli artt. 26, legge n. 157 del 1992 e 28, legge Regione Veneto n. 50 dal 1993, il ristoro dei danni arrecati alla produzione agricola dalla fauna selvatica (in particolare da quella protetta), è devoluta alla giurisdizione del giudice amministrativo, atteso che la norma citata, riferendosi ai danni «non altrimenti risarcibili» e prevedendo solo «contributi per il risarcimento», configurano come interesse legittimo la posizione soggettiva dei danneggiati».

Per quanto riguarda l'Emilia-Romagna già sotto la vigenza della precedente normativa sia statale che regiona-

(8) Cass. Sez. III Civ. 28 luglio 2004, n. 14241, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, 7-8.

(9) Cass. Sez. Un. Civ. 30 dicembre 1998, n. 12901, in *Giust. civ. Mass.*, 1998, 2664.

(10) Cass. Sez. Un. Civ. 17 marzo 2004, n. 5417, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, 3.

(11) Cass. Sez. Un. Civ. 10 agosto 1999, n. 587, in *Giust. civ. Mass.*, 1999, 1791.

(12) Cass. Sez. Un. Civ. 10 agosto 2000, n. 559, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 1471.

(13) Cass. Sez. Un. Civ. 29 settembre 2000, n. 1050, in *Foro it.*, 2001, 1651.

le (legge-quadro 27 dicembre 1977, n. 968 e l.r. Emilia-Romagna 6 marzo 1980, n. 14) le Sezioni Unite della Cassazione (14), avevano attribuito la giurisdizione al giudice ordinario: «In attuazione degli artt. 6 e 26 della legge statale 27 dicembre 1977, n. 968, la legge della Regione Emilia-Romagna 6 marzo 1980, n. 14, nell'istituire oasi di protezione, destinate al rifugio, alla riproduzione e alla sosta della fauna selvatica, prevede, con l'art. 48, un fondo destinato alla tutela delle produzioni agricole ed al risarcimento dei danni ad esse arrecati dalla selvaggina, e delinea un procedimento amministrativo di accertamento e di liquidazione del danno, nel quale la pubblica amministrazione non esercita alcun potere discrezionale relativamente all'*an* e al *quantum debeatur*. Detta normativa – assicurando una protezione, il contenuto della quale è dato dal riconoscimento di un indennizzo, avente funzione risarcitoria in senso stretto e, quindi, di reintegrazione patrimoniale – configura in capo all'agricoltore danneggiato una situazione di diritto soggettivo, e non di interesse legittimo, di tal che le relative controversie sono devolute alla giurisdizione piena e sostitutiva del giudice ordinario».

Subentrata la nuova legislazione (statale e regionale) attualmente vigente, il principio è stato confermato, sempre con riguardo all'Emilia-Romagna e prendendo in considerazione anche la già ricordata (e criticata) riserva normativa regionale riguardante la «disponibilità delle risorse», dalle Sezioni Unite, con l'ordinanza (dichiarativa della giurisdizione) n. 9163 del 20 aprile 2006 (15): «La domanda di condanna della P.A. al risarcimento dei danni sofferti dal privato proprietario di colture danneggiate da animali selvatici la cui caccia sia preclusa spetta alla giurisdizione del giudice ordinario, senza che assuma alcun rilievo la procedimentalizzazione dell'accertamento del fatto prevista dalla normativa regionale (nella specie, la l.r. Emilia Romagna 15 febbraio 1994, n. 8), in quanto, non essendo in discussione il modo di esercizio di un potere pubblico, la posizione del richiedente non è inquadrabile nello schema "norma-potere-effetto giuridico", bensì in quello "norma-fatto-effetto giuridico"; né la tutela della situazione giuridica del danneggiato può essere condizionata dalle limitazioni dei

mezzi finanziari dell'ente territoriale, costituendo siffatte limitazioni elementi estranei non previsti dal sistema, che si risolvono in una condizione di privilegio del debitore meramente soggettiva, e come tale irrilevante».

Esattamente negli stessi termini la sentenza delle Sez. Un. n. 9159 di pari data (16), riguardante la Regione Campania, e, pur se con formulazione diversa, Sez. Un. n. 10701 del 10 maggio 2006 (17), meritevole di particolare attenzione, sia perché menziona genericamente i danni causati dalla fauna selvatica, e non esclusivamente da quella protetta (e, difatti, l'art. 26 della legge-quadro, nel dettare le disposizioni per il risarcimento dei danni non altrimenti risarcibili, accomuna quelli arrecati dalla fauna selvatica in generale e non solo da quella protetta), e dall'attività venatoria, sia perché già in una massima che assume la giurisdizione del giudice ordinario figura (in apparenza – ma solo in apparenza – contraddittoriamente) il termine «indennizzo»: «Spetta alla giurisdizione del giudice ordinario la controversia avente ad oggetto l'esatta determinazione dell'indennizzo dovuto al proprietario di un terreno coltivato danneggiato dalla fauna selvatica, ai sensi della legge regionale dell'Umbria 13 agosto 1984, n. 39, trattandosi di un indennizzo riconosciuto direttamente dalla legge e da liquidarsi secondo parametri prefissati: l'art. 4 della legge regionale, infatti, nell'indicare i criteri per la determinazione dell'importo dovuto, non attribuisce alcun potere discrezionale alla P.A., la quale deve compiere soltanto una stima di carattere tecnico, volta ad individuare il primo prezzo del nuovo raccolto dei prodotti agricoli danneggiati».

Conclusivamente, pur se le diverse soluzioni adottate dalla giurisprudenza per altre realtà regionali lasciano margine a qualche dubbio, le decisioni citate consentono (o impongono) una duplice conclusione: nonostante l'impiego nel testo normativo del termine «indennizzo», in Emilia-Romagna ai proprietari e/o conduttori di fondi agricoli danneggiati dalla fauna selvatica o dall'attività venatoria compete in ogni caso un vero e proprio diritto soggettivo al risarcimento, pur se non necessariamente integrale, e, di conseguenza, le relative azioni vanno proposte avanti all'autorità giudiziaria ordinaria. □

(14) Cass. Sez. Un. Civ. 4 maggio 2004, n. 8430, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, 5.

(15) Cass. Sez. Un. Civ. 20 aprile 2006, n. 9163, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 4.

(16) Cass. Sez. Un. Civ. 20 aprile 2006, n. 9159, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 4.

(17) Cass. Sez. Un. Civ. 10 maggio 2006, n. 10701, in *Dir. e giust.*, 2006, 24, 19.

PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte costituzionale - 26-5-2010, n. 193 - Amirante, pres.; Maddalena, est. - Pres. Cons. ministri c. Regione Piemonte.

Ambiente - Aree protette - Legge n. 394/1991 - Interpretazione nel nuovo contesto dell'ordinamento costituzionale - Regioni - Conferimento di funzioni amministrative di tutela dell'ambiente - Funzioni di tutela e di valorizzazione - Distinzione. (L. 6 dicembre 1991, n. 394)

Caccia e pesca - Aree protette - Caccia - Divieto di attività venatoria nelle aree protette - Art. 22, comma 6, legge n. 394/91 - Zone naturali di salvaguardia - Parchi e riserve naturali regionali - Art. 117, comma 1, lett. s), Cost. - Legge n. 157/1992 - Illegittimità costituzionale artt. 5 e 8, L.r. Piemonte n. 19/2009. [Cost., art. 117, comma 1, lett. s); l. 6 dicembre 1991, n. 394, art. 22, comma 6; l.r. Piemonte 29 giugno 2009, n. 19, art. 5, comma 1, lett. c), 8, comma 4]

Bellezze naturali (protezione delle) - Aree protette - Gestori dei parchi naturali regionali - Assegnazione dei compiti di tutela, valorizzazione e gestione del patrimonio culturale - Artt. 117 e 118 Cost. - Codice dei beni culturali e del paesaggio (artt. 4 e 5, d.lgs. 42/2004) - Illegittimità costituzionale parziale art. 7, l.r. Piemonte n. 19/2009. [Cost., art. 117, 118; d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 4, 5; l.r. Piemonte 29 giugno 2009, n. 19, art. 7, comma 2, lett. a), n. 3 e comma 2, lett. d), n. 1]

Bellezze naturali (protezione delle) - Aree protette - Gestori dei parchi naturali regionali - Assegnazione compiti di equilibrio urbanistico-territoriale - Piano di area - Prevalenza sulle norme difformi dei piani territoriali o urbanistici di qualsiasi livello - Artt. 117, comma 2, lett. s) e comma 3, e 118 Cost. - Codice dei beni culturali e del paesaggio (art. 133, d.lgs. 42/2004) - Principio di cooperazione - Illegittimità costituzionale, art. 7, l.r. Piemonte n. 19/2009. [Cost., art. 117, comma 2, lett. s) e comma 3, 118; d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 133; l.r. Piemonte 29 giugno 2009, n. 19, art. 7, comma 2, lett. a), n. 4]

Bellezze naturali (protezione delle) - Aree protette - Piano di area regionale - Equivalenza di piano territoriale - Prevalenza sulle norme dei piani territoriali o urbanistici di qualsiasi livello - Piano naturalistico regionale - Equivalenza di piano di gestione - Prevalenza sugli atti di pianificazione ad incidenza territoriale ad ogni livello - Art. 117, comma 2, lett. s), e comma 3, Cost. - Codice dei beni culturali e del paesaggio (art. 145, d.lgs. 42/2004) - Illegittimità costituzionale, artt. 26 e 27, l.r. Piemonte n. 19/2009. [Cost., art. 117, comma 2, lett. s) e comma 3; d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 145; l.r. Piemonte 29 giugno 2009, n. 19, art. 26, comma 1, e 27, comma 3]

Bellezze naturali (protezione delle) - Aree Protette - Valutazioni di incidenza del piano su aree circostanti - Misure di mitigazione e di conservazione - L.r. Piemonte n. 19/2009, allegato B - D.p.r. 357/1997 (Regolamento recante attuazione della direttiva n. 92/43/CEE) - Questione di legittimità costituzionale - Infondatezza. (L.r. Piemonte 29 giugno 2009, n. 19, allegato B)

Nel mutato contesto dell'ordinamento derivante dalla modifica al Titolo V della Parte seconda della Costituzione, la legge quadro n. 394 del 1991 deve essere interpretata come una legge di conferimento alle Regioni di funzioni amministrative di tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali, da esercitare secondo il principio di cooperazione tra Stato e Regioni. È, dunque, attribuito alle Regioni l'esercizio delle funzioni amministrative indispensabili per il perseguimento dei fini propri delle aree protette: la funzione

di tutela e quella di valorizzazione. Dette funzioni amministrative, che sono tra loro nettamente distinte, devono peraltro essere esercitate in modo che siano comunque soddisfatte le esigenze della tutela, come si desume dagli artt. 3 e 6 del d.lgs. 42 del 2004, nonché dall'art. 131 dello stesso decreto (1).

Il divieto di attività venatoria, previsto dall'art. 22, comma 6, della legge quadro n. 394 del 1991 per i parchi e le riserve naturali regionali (ovvero per le aree protette regionali previste e consentite dalla legislazione statale) si applica anche alle zone naturali di salvaguardia di cui all'art. 5, comma 1 della l.r. Piemonte n. 19/2009, dato che il fine di protezione della fauna è connesso alla funzione propria di qualsiasi area protetta. Il divieto di caccia, infatti, è una delle finalità più rilevanti che giustificano l'istituzione di un'area protetta, poiché oggetto della caccia è la fauna selvatica, bene ambientale di notevole rilievo, la cui tutela rientra nella materia «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema», affidata alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, che deve provvedervi assicurando un livello di tutela, non «minimo», ma «adeguato e non riducibile», restando salva la potestà della Regione di prescrivere, purché nell'esercizio di proprie autonome competenze legislative, livelli di tutela più elevati. È dunque fondata la questione di legittimità costituzionale concernente gli artt. 5, comma 1, lett. c), 8, comma 4 della l.r. Piemonte 29 giugno 2009, n. 19, che consentono l'attività venatoria nelle zone naturali di salvaguardia, per contrasto con l'art. 22 della legge n. 394 del 1991, che vieta l'attività venatoria nei parchi naturali e nelle riserve naturali regionali, e per conseguente violazione dell'art. 117, comma 2, lett. s), Cost. (2).

Le disposizioni di cui all'art. 7, comma 2, lett. a), n. 3 e comma 2, lett. d), n. 1 della l.r. Piemonte 29 giugno 2009, n. 19, che autonomamente e in assenza di ogni forma di cooperazione con lo Stato assegnano ai gestori dei parchi naturali regionali e delle riserve speciali compiti di tutela, valorizzazione e gestione del patrimonio culturale, sono in contrasto con gli artt. 4 e 5 del d.lgs. n. 42 del 2004, che impongono detta cooperazione quale presupposto per l'esercizio da parte delle Regioni di funzioni amministrative di tutela, nella parte in cui si riferiscono (non solo alla gestione o alla valorizzazione, ma anche) alla tutela del patrimonio storico-culturale ed architettonico o di quello archeologico, storico, artistico e culturale. Pertanto, va dichiarata l'illegittimità costituzionale del suddetto art. 7, comma 2, lett. a), n. 3, limitatamente alle parole «tutelare e», nonché dell'art. 7, comma 2, lett. d), n. 1, limitatamente alla parola «tutelare». Per le stesse ragioni, e poiché l'art. 133 del d.lgs. n. 42 del 2004 ribadisce il principio di cooperazione per la definizione di indirizzi e criteri riguardanti le attività di tutela, pianificazione, recupero, riqualificazione e valorizzazione del paesaggio, deve dichiararsi l'illegittimità costituzionale dell'art. 7, comma 2, lett. a), n. 4, della l.r. Piemonte 29 giugno 2009, n. 19 là dove assegna ai gestori dei parchi naturali regionali e delle riserve speciali compiti di garantire, attraverso un processo di pianificazione di area, l'equilibrio urbanistico territoriale ed il recupero dei valori paesaggistico-ambientali (3).

Le disposizioni di cui all'art. 26 della l.r. Piemonte 29 giugno 2009, n. 19, che prevede che per le aree naturali protette classificate parco naturale o zone naturali di salvaguardia è redatto un piano di area, che ha valore di piano territoriale regionale e sostituisce le norme difformi dei piani territoriali o urbanistici di qualsiasi livello, e di cui all'art. 27 della medesima legge regionale, che prevede che i piani naturalistici hanno valore di piani di gestione dell'area protetta e le norme in essa prevedute sono vincolanti ad ogni livello, contrastano con l'art. 145 del d.lgs. n. 42 del 2004, il quale pone il principio della prevalenza del piano paesaggistico sugli atti di pianificazione ad incidenza territoriale posti dalle normative di settore, ivi compresi quelli degli enti gestori delle aree

naturali protette, e deve, pertanto, essere dichiarata l'illegittimità costituzionale di queste disposizioni (4).

La questione di legittimità costituzionale relativa alle disposizioni di cui all'allegato B della l.r. Piemonte 29 giugno 2009, n. 19 (che articola quattro livelli di valutazione di incidenza di un progetto o piano sulle circostanti aree protette) non è fondata. Infatti, la legge regionale si è limitata ad includere le linee guida redatte per conto della Commissione europea, le quali prevedono quattro livelli di valutazione di incidenza, secondo l'intensità dell'incidenza stessa, e prescrivono, per il secondo livello, l'adozione, in ogni caso, di misure di mitigazione, dirette a minimizzare l'impatto ambientale negativo dell'intervento, piano o programma, e prevedono per il quarto livello, relativo a interventi e programmi di incidenza fortemente negativa, ma necessitati da motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, l'imposizione anche di misure di compensazione, che possano garantire l'equilibrio della conservazione degli habitat naturali nell'ambito dell'intera regione biogeografica interessata. In altri termini, le misure di mitigazione previste dall'allegato B non sono sostitutive di quelle di conservazione, e la loro previsione, imposta dal diritto comunitario, è coerente con le prescrizioni di cui all'art. 5 del d.p.r. n. 357 del 1997, di attuazione della direttiva 92/43/CEE (5).

(Omissis)

1. - Il Presidente del Consiglio dei ministri ha proposto, in via principale, questione di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, lett. c), 7, comma 2, lett. a), n. 3 e n. 4, e lett. d), n. 1, 8, comma 4, 26, comma 1, 27, comma 3, e dell'allegato B della l.r. Piemonte 29 giugno 2009, n. 19 (Testo unico sulla tutela delle aree naturali e della biodiversità).

2. - Al fine della soluzione delle questioni proposte, occorre premettere che la istituzione di aree protette statali o regionali mira a «tutelare» ed a «valorizzare» quei territori che presentano valori culturali, paesaggistici ed ambientali, meritevoli di salvaguardia e di protezione. E non è dubbio, di conseguenza, che, una volta che la legge quadro sulle aree protette n. 394 del 1991 ha previsto l'esistenza di aree protette regionali, distinguendole da quelle statali sulla base del criterio della dimensione dell'interesse tutelato, e ne ha affidato alle Regioni la gestione, queste ultime devono esercitare competenze amministrative inerenti, sia alla «tutela», sia alla «valorizzazione» di tali ecosistemi.

La modifica del Titolo V della Parte seconda della Costituzione, introducendo, all'art. 117, comma 2, lett. s), la competenza esclusiva dello Stato in materia di «tutela» dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali (sentenza n. 272 del 2009), ha mutato il quadro di riferimento in cui si inseriva la legge n. 394 del 1991, prevedendo che le competenze legislative in materia di «tutela» spettano esclusivamente allo Stato, mentre le Regioni possono esercitare soltanto funzioni amministrative di «tutela» se ed in quanto ad esse conferite dallo Stato, in attuazione del principio di sussidiarietà, di cui all'art. 118, comma 1, Cost.

Nel mutato contesto dell'ordinamento, la legge quadro n. 394 del 1991 deve essere interpretata come una legge di conferimento alle Regioni di funzioni amministrative di tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali, da esercitare secondo il principio di cooperazione tra Stato e Regioni, come, d'altronde, precisa l'art. 1, comma 5, della legge medesima, il quale statuisce che «nella tutela e nella gestione delle aree naturali protette, lo Stato, le Regioni e gli enti locali attuano forme di cooperazione e di intesa, ai sensi dell'art. 81 del d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616, e dell'art. 27 della l. 8 giugno 1990, n. 142».

È, dunque, attribuito alle Regioni l'esercizio delle funzioni amministrative indispensabili per il perseguimento dei fini propri delle aree protette: la funzione di tutela e quella di valorizzazione.

Dette funzioni amministrative, che sono tra loro nettamente distinte, devono peraltro essere esercitate in modo che siano comunque soddisfatte le esigenze della tutela, come si desume dagli artt. 3 e 6 del d.lgs. 42 del 2004, nonché dall'art. 131 dello stesso decreto.

In questo quadro, pertanto, le Regioni, se da un lato non possono invadere le competenze legislative esclusive dello Stato in materia di tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali, dall'altro sono tenute a rispettare la disciplina dettata dalle leggi statali, le quali, per quanto riguarda la «tutela», prevedono il conferimento alle Regioni di precise funzioni amministrative, imponendo per il loro esercizio il rispetto del principio di cooperazione tra Stato

e Regioni, e, per quanto riguarda le funzioni di «valorizzazione», dettano i principi fondamentali che le Regioni stesse sono tenute ad osservare.

3. - La prima questione posta dal ricorrente concerne l'esercizio dell'attività venatoria in quelle zone che la legge della Regione Piemonte n. 19 del 2009 definisce «zone naturali di salvaguardia».

La questione riguarda l'art. 5, comma 1, lett. c), e l'art. 8, comma 4, che consentono l'attività venatoria nelle zone naturali di salvaguardia e che sono congiuntamente impugnati dal Presidente del Consiglio dei ministri per contrasto con l'art. 22 della legge n. 394 del 1991, che vieta l'attività venatoria nei parchi naturali e nelle riserve naturali regionali, e, di conseguenza, per violazione dell'art. 117, comma 2, lett. s), Cost.

La questione è fondata.

L'art. 5, comma 1, della legge regionale n. 19 del 2009, nell'introdurre le cosiddette «zone naturali di salvaguardia», le classifica espressamente tra le aree protette.

Si tratta, peraltro, di una tipologia di area protetta non prevista dalla disciplina statale (cui spetta, ai sensi dell'art. 3, comma 4, della legge quadro n. 394 del 1991, la «classificazione», e quindi la «denominazione», delle aree protette) e di cui non sarebbe stata, quindi, consentita l'introduzione da parte del legislatore regionale (posto che la deliberazione 2 dicembre 1996, tuttora vigente, del Comitato per le aree naturali protette, ora sostituito dalla Conferenza permanente per i rapporti Stato-Regioni, non ha previsto, e quindi non ha consentito, la tipologia di area protetta introdotta dal legislatore regionale). Prescindendo, tuttavia, da tale profilo, deve in ogni caso ritenersi che il divieto di attività venatoria, previsto dall'art. 22, comma 6, della legge quadro n. 394 del 1991 per i parchi e le riserve naturali regionali (ovvero per le aree protette regionali previste e consentite dalla legislazione statale) si applichi anche alle zone naturali di salvaguardia, dato che il fine di protezione della fauna è connaturato alla funzione propria di qualsiasi area protetta.

Il divieto di caccia, infatti, è una delle finalità più rilevanti che giustificano l'istituzione di un'area protetta, poiché oggetto della caccia è la fauna selvatica, bene ambientale di notevole rilievo, la cui tutela rientra nella materia «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema», affidata alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, che deve provvedervi assicurando un livello di tutela, non «minimo», ma «adeguato e non ridicibile», come ha puntualizzato la più recente giurisprudenza di questa Corte, restando salva la potestà della Regione di prescrivere, purché nell'esercizio di proprie autonome competenze legislative, livelli di tutela più elevati (sentenza n. 61 del 2009).

Il divieto di esercizio dell'attività venatoria nelle aree protette, affermato dalla legge n. 394 del 1991, è stato, d'altronde, ribadito pure dalla l. 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme sulla protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio), la quale, nel prevedere che «la fauna selvatica è patrimonio indisponibile dello Stato» (art. 1, comma 1) e che «l'esercizio dell'attività venatoria è consentito purché non contrasti con l'esigenza di conservazione della fauna selvatica» (art. 1, comma 2), annovera, tra le materie riservate allo Stato (e non delegate, oggi si direbbe non conferite, alle Regioni), «l'individuazione delle specie cacciabili e dei periodi di attività venatoria» (art. 18), nonché la previsione di una serie di divieti (art. 21), tra i quali il divieto dell'esercizio dell'attività venatoria «nei parchi nazionali, nei parchi naturali regionali, nelle riserve naturali».

3.1. - La seconda questione concerne la legittimità costituzionale dell'affidamento ai gestori dei parchi naturali regionali del compito di tutelare il patrimonio storico-culturale ed architettonico, nonché dell'affidamento ai gestori delle aree protette denominate «riserve speciali» del compito di tutelare il patrimonio archeologico, storico, artistico e culturale. Dette norme, che il ricorrente considera in contrasto con gli artt. 4 e 5 del d.lgs. n. 42 del 2004, e, quindi, con gli artt. 117 e 118 Cost., si rinvergono, rispettivamente, nell'art. 7, comma 2, lett. a), n. 3, e comma 2, lett. d), n. 1, della legge regionale di cui si tratta.

Le questioni sono fondate nei limiti di seguito precisati.

Infatti, le impuginate disposizioni, con le quali la Regione Piemonte dispone autonomamente, al di fuori di ogni forma di cooperazione con lo Stato, l'assegnazione di compiti di tutela, valorizzazione e gestione del patrimonio culturale ai gestori dei parchi naturali regionali e delle riserve speciali, sono chiaramente in contrasto con gli artt. 4 e 5 del d.lgs. n. 42 del 2004, che impongono detta cooperazione quale presupposto per l'esercizio da parte delle Regioni di funzioni amministrative di tutela, nella parte in cui si rife-

risono (non solo alla gestione o alla valorizzazione, ma anche) alla tutela del patrimonio storico-culturale ed architettonico o di quello archeologico, storico, artistico e culturale. Pertanto, alla luce delle considerazioni sopra svolte (*sub* 3), va dichiarata l'illegittimità costituzionale del suddetto art. 7, comma 2, lett. *a*), n. 3, limitatamente alle parole «tutelare e», nonché dell'art. 7, comma 2, lett. *d*), n. 1, limitatamente alla parola «tutelare».

3.2. - Ulteriore questione posta dal ricorrente riguarda la violazione degli artt. 117, comma 2, lett. *s*), e comma 3, e 118 Cost., in relazione alla parte III del d.lgs. n. 42 del 2004 ed, in particolare, all'art. 133, da parte dell'art. 7, comma 2, lett. *a*), n. 4, della legge regionale piemontese, secondo il quale è compito dei gestori dei parchi naturali regionali «garantire, attraverso un processo di pianificazione di area, l'equilibrio urbanistico-territoriale ed il recupero dei valori paesaggistico-ambientali».

Anche tale questione è fondata.

Il citato art. 133 del d.lgs. n. 42 del 2004 ribadisce il principio di cooperazione tra le amministrazioni pubbliche per «la definizione di indirizzi e criteri riguardanti le attività di tutela, pianificazione, recupero, riqualificazione e valorizzazione del paesaggio». La Regione, invece, ha legiferato autonomamente. Per le stesse ragioni sopra indicate deve, pertanto, dichiararsi l'illegittimità costituzionale anche di detta disposizione.

3.3. - La quarta questione posta dal ricorrente riguarda congiuntamente gli artt. 26 e 27 della legge regionale del Piemonte, per contrasto con l'art. 117, comma 2, lett. *s*), e comma 3, Cost., in relazione all'art. 145 del d.lgs. n. 42 del 2004.

L'art. 26 di detta legge prevede che per le aree naturali protette classificate parco naturale o zone naturali di salvaguardia è redatto un piano di area, che ha valore di piano territoriale regionale e sostituisce le norme difformi dei piani territoriali o urbanistici di qualsiasi livello, mentre l'art. 27 della medesima legge regionale prevede che i piani naturalistici hanno valore di piani di gestione dell'area protetta e le norme in essa prevedute sono vincolanti ad ogni livello.

La questione è fondata.

Le disposizioni censurate contrastano, infatti, con l'art. 145 del d.lgs. n. 42 del 2004, il quale pone il principio della prevalenza del piano paesaggistico sugli atti di pianificazione ad incidenza territoriale posti dalle normative di settore, ivi compresi quelli degli enti gestori delle aree naturali protette. Per le ragioni già chiarite dalla giurisprudenza di questa Corte (cfr. sentenze n. 180 e n. 437 del 2008) deve, pertanto, essere dichiarata l'illegittimità costituzionale anche di queste disposizioni.

3.4. - L'ultima questione proposta riguarda l'allegato B della legge della Regione Piemonte n. 19 del 2009.

Secondo il ricorrente, detto allegato, articolato in quattro livelli di valutazione di incidenza di un progetto o piano sulle circostanti aree protette, prevede, al secondo livello, che «in caso di incidenza negativa, si aggiunge anche la determinazione delle possibilità di mitigazione», là dove, trattandosi di incidenza negativa, avrebbe dovuto prevedere, ai sensi dell'art. 5, comma 9, del d.p.r. 8 settembre 1997, n. 357 (regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli *habitat* naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche), misure di compensazione e non di mitigazione.

La questione non è fondata.

Infatti, la legge regionale si è limitata ad includere nell'allegato B le linee guida redatte per conto della Commissione europea, le quali prevedono quattro livelli di valutazione di incidenza, secondo l'intensità dell'incidenza stessa, e prescrivono, per il secondo livello, l'adozione, in ogni caso, di misure di mitigazione, dirette a minimizzare l'impatto ambientale negativo dell'intervento, piano o programma, e prevedono per il quarto livello, relativo a interventi e programmi di incidenza fortemente negativa, ma necessitati da motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, l'imposizione anche di misure di compensazione, che possano garantire l'equilibrio della conservazione degli *habitat* naturali nell'ambito dell'intera regione biogeografica interessata. In altri termini, le misure di mitigazione previste dall'allegato B non sono sostitutive di quelle di conservazione, e la loro previsione, imposta dal diritto comunitario, è coerente con le prescrizioni di cui all'art. 5 del d.p.r. n. 357 del 1997, di attuazione della direttiva 92/43/CEE.

Per questi motivi

La Corte costituzionale

dichiara l'illegittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, lett. *c*); 7, comma 2, lett. *a*), n. 4; 8, comma 4; 26, comma 1, e 27, comma

3, della l.r. Piemonte 29 giugno, 2009, n. 19 (Testo unico sulla tutela delle aree naturali e della biodiversità);

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 7, comma 2, lett. *a*), n. 3, della legge della Regione Piemonte n. 19 del 2009, limitatamente alle parole «tutelare e», e dell'art. 7, comma 2, lett. *d*), n. 1, della stessa legge, limitatamente alla parola «tutelare»;

dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'allegato B della stessa legge della Regione Piemonte n. 19 del 2009, sollevata, in relazione all'art. 117, comma 2, lett. *s*), Cost., dal Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso indicato in epigrafe.

(*Omissis*)

(1-5) COESISTENZA E CONFLITTI STATO-REGIONI SULLA TUTELA DELL'AMBIENTE: DAVVERO UNA QUESTIONE DI BIODIVERSITÀ.

La sentenza del giudice delle leggi in epigrafe decide una fattispecie di contrasto tra norme statali che sanciscono il divieto di esercizio di attività venatoria a tutela della fauna selvatica nelle zone naturali di salvaguardia e una legge della Regione Piemonte che nella sostanza intendeva normare autonomamente in materia.

In estrema sintesi, la Corte costituzionale pone anzitutto una premessa di ordine generale, di ricostruzione del panorama nel quale vanno poi collocati i parametri della verifica dei margini del conflitto di livello costituzionale tra la normativa regionale e quella statale.

Nel far ciò, la Corte rileva che a seguito della modifica del Titolo V della Costituzione, la legge quadro n. 394 del 1991 (per i parchi e le riserve naturali regionali, ovvero per le aree protette regionali previste e consentite dalla legislazione statale) non può che essere interpretata come una legge di conferimento alle Regioni di funzioni amministrative di tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali, da esercitare secondo il principio di cooperazione tra Stato e Regioni, e che dunque alle Regioni spetta l'esercizio delle funzioni amministrative indispensabili per il perseguimento dei fini propri delle aree protette: la funzione di tutela e quella di valorizzazione, da tenersi nettamente distinte tra loro.

In questa prospettiva interpretativa le Regioni allora, da un lato non possono invadere le competenze legislative esclusive dello Stato in materia di tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali, e, dall'altro lato, devono rispettare la disciplina dettata dalle leggi statali. Orbene queste, per quanto riguarda la «tutela», prevedono il conferimento alle Regioni di precise funzioni amministrative, imponendo per il loro esercizio il rispetto del principio di cooperazione tra Stato e Regioni, e, per quanto riguarda le funzioni di «valorizzazione», dettano i principi fondamentali che le Regioni stesse sono tenute ad osservare.

Il perno concettuale su cui ruota tutta la sentenza della Corte sta dunque proprio in ciò, sostanzialmente: che nell'assetto ordinamentale dato *in subiecta materia*, e rapportato all'innovato contesto costituzionale, la funzione di tutela e la funzione di valorizzazione di settore non sono due vasi comunicanti in libertà, bensì sfere di azione normativa che si attecchiano differenzialmente in capo ai soggetti principali Stato e Regioni, e che per tradursi in legittima amministrazione attiva devono necessariamente rispettare i ruoli e i poteri rispettivamente assegnati ai soggetti stessi in quanto collocati in una prospettiva funzionalizzata alla effettività sostanziale della tutela di beni collettivi. Il che potrebbe per un attimo sembrare anche ovvio, ma evidentemente, come si accennerà in breve, all'origine della fattispecie (e di quelle di analoghi conflitti) tutto seguita ad esservi tranne la consapevolezza di questa ovvietà, mentre sembrano invece incallirsi i rapporti da separati in casa tra Stato e Regioni.

Traendo le coerenti conseguenze dalla premessa generale la Corte, dichiarando l'illegittimità costituzionale di parte della l.r. Piemonte 29 giugno 2009, n. 19 (Testo unico sulla tutela delle aree naturali e della biodiversità), chiarisce dunque che il divieto di attività venatoria, previsto dall'art. 22, comma 6, della legge quadro n. 394 del 1991 per i parchi e le riserve naturali regionali (ovvero per le aree protette regionali previste e consentite dalla legislazione statale) si applica anche alle zone naturali di salvaguardia, nella considerazione che nella funzione propria di qualsiasi area protetta è connotato il fine di protezione della fauna. Come ricorda la Corte il divieto di caccia, infatti, è una delle finalità più rilevanti che giustificano l'istituzione di un'area protetta, poiché oggetto della caccia è la fauna selvatica, bene ambientale di notevole rilievo, la cui tutela rientra nella materia «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema», affidata alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, che deve provvedervi assicurando un livello di tutela, non «minimo», ma «adeguato e non riducibile», restando salva la potestà della Regione di prescrivere, purché nell'esercizio di proprie autonome competenze legislative, livelli di tutela più elevati.

Le varie norme regionali impugnate cadono perciò tutte, quale più quale meno, a cospetto della ricognizione del loro straripamento, e cioè della violazione dei limiti della «autonomia relativa» propria delle Regioni nella materia in questione, eccezione fatta per quella relativa alla articolazione dei livelli di valutazione di incidenza di un progetto o di un piano sulle circostanti aree protette, per il semplice e decisivo motivo che tale articolazione, ad avviso della Corte, non costituisce straripamento poiché essa si sostanzia una normazione regionale concorrente e non sovrapposta, nonché dovuta a livello comunitario.

E per la verità, salvo quest'ultimo profilo, non si può certo dire che le violazioni «predisposte» dalla legge della Regione Piemonte fossero un vero sforzo di destrezza: le disposizioni regionali impugnate, infatti, cercando di fagocitare competenze statuali con una sovrapposizione sostanziale di competenze non regionali o non regionali assolute, erano francamente disarmanti, frutto appunto di una sorta di guerra fredda, come si è già accennato e come meglio si evidenzierà poi, insieme a quelle che ne appaiono le ragioni di fondo oggi.

Alla Corte tocca dunque qui ancora una volta il compito di regolare la dialettica tra Stato e Regioni, sempre molto difficile, in continuo antagonismo.

In questa ennesima opera di ricomposizione, come è evidente, nella economia argomentativa della decisione campeggia anzitutto la funzione della legge quadro sulle aree protette n. 394 del 1991, e di essa la Corte si è più volte occupata nel recente passato, sia in generale, sia con specifico riguardo (ma non solo) ai divieti di attività venatoria e al ruolo dei parchi regionali, materia tutta sulla quale sovrastano peraltro le precisazioni date dalla Corte stessa sulla accezione costituzionale del bene «ambiente» e dunque sulla corretta individuazione dell'oggetto di esso nell'ambito del sistema ordinamentale del riparto delle competenze statali-regionali.

Tali precisazioni costituiscono ormai, nel loro complesso, un punto fermo che fa da premessa globale non più ignorabile, nel senso che non vi è più alcuno spazio per equivoci tali da riverberare incertezze sull'assetto di quelle competenze.

Un caposaldo di questo complesso, e della sinergia di struttura costituzionale che in materia ne è derivata dalla giurisprudenza della Corte, è senz'altro la sentenza n. 378 del

2007, che vale la pena ricordare nel suo nucleo centrale, costituendo essa il definitivo inquadramento sistematico del «bene ambiente» a livello costituzionale e il superamento di ogni equivoco bucolicismo ecologico. La Corte (1) ha infatti in quell'occasione puntualizzato, anzitutto, che non era più tempo per limitarsi a guardare all'ambiente come ad un «bene immateriale» quando si tratta di risolvere il problema del riparto stesso, poiché a questo fine «è necessario tener presente che si tratta di un bene della vita, materiale e complesso, la cui disciplina comprende anche la tutela e la salvaguardia delle qualità e degli equilibri delle sue singole componenti» (2).

L'articolata ricostruzione del quadro in cui il bene ambiente andava collocato nel nostro sistema costituzionale fu assai lucida e il punto di arrivo fu appunto che il «bene ambiente» era: nella sua concreta realtà, un vero e proprio «sistema» dinamico, come tale fatto di componenti interattive, dunque con esigenze di equilibrio, di tenuta di qualità, di circolazione dei loro elementi; e, nella sua lata valenza giuridica, una vera e propria materia trasversale, in quanto suscettibile di far emergere interessi diversi sullo stesso oggetto, dunque con esigenze di regolazione delle possibili intersezioni.

In tale oggettivo ed interrelato dinamismo la Corte collocò necessariamente la posizione costituzionale del «bene ambiente» prendendo atto che «la potestà di disciplinare l'ambiente nella sua interezza è stata affidata, in riferimento al riparto delle competenze tra Stato e Regioni, in via esclusiva allo Stato, dall'art. 117, comma 2, lett. s), della Costituzione, il quale, come è noto, parla di "ambiente" in termini generali e onnicomprensivi. E non è da trascurare che la norma costituzionale pone accanto alla parola "ambiente" la parola "ecosistema". Ne consegue che spetta allo Stato disciplinare l'ambiente come una entità organica, dettare cioè delle norme di tutela che hanno ad oggetto il tutto e le singole componenti considerate come parti del tutto. Ed è da notare, a questo proposito, che la disciplina unitaria e complessiva del bene ambiente, inerisce ad un interesse pubblico di valore costituzionale primario (sentenza n. 151 del 1986) ed assoluto (sentenza n. 210 del 1987), e deve garantire, (come prescrive il diritto comunitario) un elevato livello di tutela, come tale inderogabile da altre discipline di settore. Si deve sottolineare, tuttavia, che, accanto al bene giuridico ambiente in senso unitario, possano coesistere altri beni giuridici, aventi ad oggetto componenti o aspetti del bene ambiente, ma concernenti interessi diversi giuridicamente tutelati. Si parla, in proposito, dell'ambiente come "materia trasversale", nel senso che sullo stesso oggetto insistono interessi diversi: quello alla conservazione dell'ambiente e quelli inerenti alle sue utilizzazioni. In questi casi, la disciplina unitaria del bene complessivo ambiente, rimessa in via esclusiva allo Stato, viene a prevalere su quella dettata dalle Regioni o dalle Province autonome, in materie di competenza propria, ed in riferimento ad altri interessi. Ciò comporta che la disciplina ambientale, che scaturisce dall'esercizio di una competenza esclusiva dello Stato, investendo l'ambiente nel suo complesso, e quindi anche in ciascuna sua parte, viene a funzionare come un limite alla disciplina che le Regioni e le Province autonome dettano in altre materie di loro competenza, per cui queste ultime non possono in alcun modo derogare o peggiorare il livello di tutela ambientale stabilito dallo Stato. È quanto ha affermato la sentenza n. 246 del 2006, secondo la quale «la giurisprudenza costituzionale è costante nel senso di ritenere che la circostanza che una determinata disciplina sia ascrivibile alla materia 'tutela dell'ambiente' di

(1) Corte cost. 14 novembre 2007, n. 378, in *Giur. cost.*, 2007, 6 e in *Riv. giur. ed.*, 2008, 1, 23.

(2) In questa direzione la Corte era già andata con l'ordinanza n. 144 del 2007, per differenziare i piani del reato edilizio da quello ambientale.

cui all'art. 117, comma 2, lett. s), della Costituzione, se certamente comporta il potere dello Stato di dettare *standard* di protezione uniformi validi su tutto il territorio nazionale e non derogabili in senso peggiorativo da parte delle Regioni, non esclude affatto che le leggi regionali emanate nell'esercizio della potestà concorrente di cui all'art. 117, comma 3, della Costituzione, o di quella 'residuale' di cui all'art. 117, comma 4, possano assumere tra i propri scopi anche finalità di tutela ambientale (si vedano, tra molte, le sentenze numeri 183 del 2006; 336 e 232 del 2005; 259 del 2004 e 407 del 2002)".

Come si vede dalle autocitazioni della Corte, l'approdo della sentenza n. 378 del 2007 era appunto costituito da una definitiva sistemazione della materia a livello costituzionale, ma i suoi principali snodi concettuali non furono una novità in assoluto, nel senso che la legge quadro n. 394 del 1991 e la legge n. 157 del 1992 per la protezione della fauna selvatica erano state già visitate non solo dalla giurisprudenza costituzionale ma anche da altre giurisdizioni ai fini di problematiche comunque indotte (per fattispecie di reato o di impugnativa di provvedimenti amministrativi puri) dai conflitti tra Stato e Regioni in materia di parchi naturali e aree protette di vario ordine e grado.

E, sia per la miglior ponderazione storica della sentenza in commento, sia per quanto si dirà con qualche riflessione finale, pare veramente opportuno riferirne brevemente l'arco fondamentale, poiché esso costituisce i pilastri su cui la sentenza poggia.

Già con la sentenza n. 20 del 2000 (3), infatti, la Corte aveva dichiarato illegittima una norma della Regione Liguria sulla considerazione che «la disposizione in oggetto, che definisce con valore retroattivo le "aree protette esistenti" come "parco naturale regionale" a decorrere dal 1° febbraio 1996, incontra il limite contenuto nella legislazione nazionale sulle aree protette e sulla protezione della fauna selvatica, la quale, rispettivamente all'art. 22, comma 6 della legge n. 394 del 1991 e agli artt. 21, comma 1, lett. b) e 30, comma 1, lett. d) della legge 157 del 1992, sancisce un esplicito divieto, penalmente sanzionato, di attività venatoria, tra l'altro, nei "parchi naturali regionali", divieto che la giurisprudenza costituzionale ha costantemente considerato come principio fondamentale in grado di vincolare la competenza regionale in materia», ed è illegittima poiché, in mancanza di termine finale per l'adozione del piano faunistico del parco regionale, «invocando la pretesa transitorietà della disposizione impugnata, l'attività venatoria può essere praticata nei predetti territori per un tempo indefinito, rendendo così configurabile (...) una "elusione sostanziale" del principio fondamentale del divieto di caccia».

E nel 2002 – proprio perché loro ambito privilegiato – i giudici costituzionali (4) affinano *in subiecta materia* anche il concetto della leale collaborazione a proposito del procedimento istitutivo di un parco nazionale, in fattispecie in cui il conflitto costituzionale veniva sollevato da una Regione, che si doleva di essere stata prevaricata non nell'intesa necessaria alla istituzione finale del parco ma nel momento iniziale della decisione di aprire il procedimento stesso. Lì, chiari la Consulta che «l'istituzione di parchi nazionali coinvolge varie competenze, sia dello Stato che delle Regioni, le quali si atteggiavano differenzialmente nei diversi momenti in cui la procedura di istituzione si svolge (decisione istitutiva; individuazione, provvisoria e definitiva, delle aree e determinazione dei confini; stabilimento delle misure di salvaguardia; crea-

zione di enti o autorità di gestione, e così via) a seconda dell'incidenza delle relative determinazioni sulle competenze statali e regionali. Quando si abbia a che fare con competenze necessariamente e inestricabilmente connesse, il principio di "leale collaborazione" – che proprio in materia di protezione di beni ambientali e di assetto del territorio trova un suo campo privilegiato di applicazione – richiede la messa in opera di procedimenti nei quali tutte le istanze costituzionalmente rilevanti possano trovare rappresentazione.

Tuttavia, il primo momento del procedimento, cioè la decisione iniziale che attiva le procedure in vista della creazione di uno specifico parco nazionale (decisione che prelude ma non è ancora, come detto, la "istituzione"), attenendo alla cura di un interesse non frazionabile Regione per Regione, rileva essenzialmente nella competenza statale, quale espressione di tale interesse. Tale competenza, il cui esercizio è finalizzato alla tutela dei valori protetti dall'art. 9 della Costituzione, può essere organizzata in modo che trovino espressione punti di vista regionali e locali, quale integrazione degli elementi valutativi a disposizione dell'istanza nazionale decidente e contributi in vista di soluzioni condivise. Sarebbe tuttavia contraddittorio, rispetto al carattere nazionale dell'interesse ambientale e naturalistico da proteggere, ritenere che sia costituzionalmente dovuto l'assenso o l'intesa regionali o locali dotati di forza giuridicamente condizionante».

Peraltro la normativa fondamentale in materia, in rapporto alle competenze regionali, era stata approfondita anche dai giudici di legittimità (5), i quali, quasi anticipando la concezione giuridica globale del bene-ambiente «formalizzato» dalla sentenza n. 378/2007 della Corte costituzionale, erano pervenuti ad un approdo di tutto rilievo – e cioè il concetto di «parallela autonomia» tra Stato e Regioni – esaminando il concetto di area naturale protetta. La Corte di cassazione chiari in quell'occasione *ex professo* che «il concetto di "aree naturali protette" è più ampio di quello comprendente le categorie dei parchi nazionali, riserve naturali statali, parco naturale interregionale, parco naturale regionale, riserva naturale regionale, perché abbraccia anche le zone umide, le zone di protezione speciale, le zone speciali di conservazione ed altre aree naturali protette».

Il ruolo della leale collaborazione tra Stato e Regione non esclude la possibilità per lo Stato di istituire (e non solo designare) zone di speciale protezione, sottoponendole alla disciplina generale sulle aree protette. La normativa per la protezione della fauna selvatica (l. 11 febbraio 1992, n. 157) ha un diverso oggetto giuridico (la "fauna selvatica" come tale, art. 2) e non determinati spazi quali ecosistemi naturali da proteggere, sicché essa appare integrativa e non sostitutiva di quella sulle aree protette». Di talché la Corte pervenne alla conclusione che «non si può dunque ritenere che la competenza nella istituzione di zone di speciale protezione sia solo delle Regioni ed in via sostitutiva dello Stato (nel caso di inerzia): questo vale quando un determinato *habitat* sia ritenuto importante per la protezione della fauna ai sensi delle specifiche direttive comunitarie, non quando un determinato *habitat* sia rilevante quale ecosistema, sia rilevante per la flora e sia ritenuto di importanza nazionale»; e che il potere meramente sostitutivo dello Stato «non può sostenersi a maggior ragione dopo che la legge costituzionale n. 3/2001 ha ricompreso nella competenza esclusiva dello Stato la competenza in tema di "ambiente, ecosistemi e beni culturali". Sembra dunque che il principio di collaborazione tra Stato e

(3) Corte cost. 27 gennaio 2000, n. 20, in *Riv. giur. amb.*, 2000, 506 e in questa *Riv.*, 2001, 175.

(4) Corte cost. 18 ottobre 2002, n. 422, in *Giur. cost.*, 2002, 3196 e in

Foro it., 2003, I, 1661.

(5) Cass. Sez. III Pen. 7 ottobre 2003, n. 44409, *Natale*, *rv.* 226.401, in *Foro it.*, 2004, II, 212.

Regioni, sempre sottolineato dalla giurisprudenza costituzionale in tema di protezione della natura (sent. 302/94) debba condurre quanto meno al principio di parallela autonomia, con possibilità di iniziativa dello Stato a tutela di un valore costituzionale».

Del resto, come si accennava all'inizio, l'attività venatoria, pur costituendo una delle principali pietre di inciampo per le «incursioni» regionali in materia, non ha assorbito tutta l'attenzione e (proprio nel cammino della formazione della concezione globale del bene-ambiente che si diceva) hanno costituito oggetto di esame anche attività più strutturali, per così dire, e altrettanto incidenti sull'ambiente nelle aree protette. È il caso della attività di cava, ad esempio, riguardo alla quale la Corte costituzionale (6) ebbe a dichiarare la illegittimità di una norma della legge regionale Umbria che intendeva disciplinare tale attività all'interno dei parchi nazionali. Ed infatti, poiché la legge 394 del 1991, all'art. 11, comma 3, lett. b), dispone «che nei parchi nazionali sono vietati l'apertura e l'esercizio di cave, di miniere e di discariche, nonché l'asportazione di minerali, le previsioni della legge regionale impugnata, che, nel vietare l'apertura di nuove cave e la riattivazione di cave dismesse all'interno di parchi nazionali e regionali, comprese le aree contigue, consentono al loro interno interventi di ampliamento o completamento delle cave in esercizio e di reinserimento o recupero ambientale di cave dismesse, lungi dal disporre una disciplina più rigorosa rispetto ai limiti fissati dal legislatore statale, derogano *in peius* agli *standard* di tutela uniforme sull'intero territorio nazionale, non potendo tale intervento trovare giustificazione nella competenza esclusiva regionale in materia di cave, giacché le disposizioni censurate, riferendosi alle cave che insistono in un parco, interferiscono con il valore ambiente, mentre solo il regolamento dell'Ente parco, approvato dal Ministero dell'ambiente d'intesa con le Regioni interessate, è abilitato a consentire deroghe al divieto di cava nelle aree protette».

Il concetto giuridico globale del bene-ambiente prende sempre più corpo concreto nel diritto vivente e lo stesso Consiglio di Stato ritiene che «dal combinato disposto degli artt. 12 e 22 della legge quadro sulle aree protette n. 394 del 1991 si ricava infatti che il legislatore ha voluto assegnare una priorità alla tutela dell'ambiente rispetto alla tutela della flora e della fauna in esso insediato, e tanto sulla base della considerazione di fondo che l'*habitat* è la cornice indispensabile per la proliferazione e la stessa sopravvivenza di flora e fauna» (7).

Peraltro, a parte le attività interne alle aree protette, i giudici di legittimità hanno poi anche precisato che «la definizione del territorio che compone un "parco" non rientra nella disponibilità dell'Ente che lo amministra o delle autorità preposte al controllo ed alla tutela dell'area protetta», e che dunque, ai sensi della l. 6 dicembre 1991, n. 394, in tema di aree protette, i confini delle aree devono essere definiti nel provvedimento istitutivo, il quale è modificabile solo da un atto normativo di pari rilevanza (8).

Di recente, poi, la stessa Corte costituzionale aveva ipotizzato completamente il profilo che oggi riprende e conferma ai fini della quarta questione di costituzionalità sottoposta, forse quella più frontale in cui la legge regionale impugnata aveva tentato in pieno di fagocitare per sovrapposizione le competenze statali: e cioè quello relativo alla prevalen-

za del piano paesaggistico sugli atti di pianificazione a incidenza territoriale posti dalle normative di settore, ivi compresi quelli degli enti di gestione delle aree naturali protette.

Nella sentenza n. 437 del 2008 (9) a motivo della attenuazione o, addirittura, della scomparsa della tutela paesistica che talune disposizioni regionali di fatto determinavano, i giudici costituzionali rilevano infatti l'illegittimità dell'art. 1 della l.r. Basilicata 26 novembre 2007, n. 21 (integrazioni alla l.r. 22 ottobre 2007, n. 17), che prevedeva la «semplice "verifica di conformità" alle prescrizioni dei piani paesistici», sottolineando che la disposizione censurata introduceva «una procedura autorizzatoria semplificata» consentita, alla stregua di quanto prevede l'art. 143, comma 5, lett. a) e b), del d.lgs. n. 42 del 2004, soltanto a seguito di un piano elaborato d'intesa tra Regione e Ministeri competenti, «degradando, in tal modo, la tutela paesaggistica – che è prevalente – in una tutela meramente urbanistica».

Parimenti nella sentenza n. 180 del 2008 (10) (in fattispecie riguardante, si badi come oggi, pure una legge della Regione Piemonte) si è affermata l'illegittimità costituzionale di una disposizione legislativa della Regione Piemonte che sostituiva, nell'ambito di un parco, il piano d'area al piano paesaggistico, sul rilievo secondo cui, in tal modo, veniva alterato «l'ordine di prevalenza che la normativa statale, alla quale è riservata tale competenza, detta tra gli strumenti di pianificazione paesaggistica» e si è precisato, altresì, che la disposizione censurata veniva a violare «il principio della "gerarchia" degli strumenti di pianificazione dei diversi livelli territoriali, espresso dall'art. 145 del d.lgs. n. 42 del 2004», oltre che l'art. 117, comma 2, lett. s), Cost. in materia di «conservazione ambientale e paesaggistica».

Sulla base di tali richiami, da ultimo (11), la Corte costituzionale – in una fattispecie in cui una legge regionale ligure aveva tentato l'introduzione, da un lato, di uno strumento amministrativo sostanzialmente alternativo (un nulla-osta) e, dall'altro lato, di un ulteriore livello di qualificazione territoriale protetta (il «paesaggio protetto») – aveva anzitutto ribadito, circa il primo di tali profili, che «è, quindi, inibito alle Regioni introdurre disposizioni che alterino questo ordine di priorità, o, comunque, determinino un minor rigore di protezione ambientale poiché, come sottolinea la sentenza n. 105 del 2008, la tutela (...) apprestata dallo Stato, nell'esercizio della sua competenza esclusiva in materia di tutela dell'ambiente, viene a funzionare come un limite alla disciplina che le Regioni e le Province autonome dettano nelle materie di loro competenza (sentenza n. 378 del 2007)». Conferma agile, come è evidente.

Invece sul secondo profilo la Corte, nel sancire l'inesistenza di dignità ordinamentale del c.d. «paesaggio protetto» di introduzione regionale, aveva dovuto varcare un doppio equivoco, frapposto dal sagace tentativo della tesi regionale di dimostrare la subalternità di tale livello di protezione e dunque la sua non incompatibilità con i livelli dovuti per legislazione statale, ed è interessante riferire i passaggi salienti con cui esso viene smontato, in quanto speculari e sintomatici della tattica chirurgica con cui talune Regioni tentano di proseguire l'erosione nei confronti dello Stato. Rilevano i giudici costituzionali che «la resistente afferma, infatti, come un "equivoco di fondo" venga ad inficiare l'intero ricorso e, precisamente, l'equivoco consisterebbe nel ritenere perfettamente sovrapponibile la disciplina ed il grado di tutela dei

(6) Corte cost. 18 marzo 2005, n. 108, in *Giur. cost.*, 2005, 2 e in *Riv. giur. edil.*, 2005, 3, 695.

(7) Cons. Stato, Sez. VI 15 marzo 2007, n. 1269, in questa *Riv.*, 2008, 1, 70.

(8) Cass. Sez. III Pen. 16 ottobre 2007, n. 42976, Josef, rv. 238.060.

(9) Corte cost. 23 dicembre 2008, n. 437, in *Riv. giur. edil.*, 2009, 1, 87 e in *Giur. cost.*, 2008, 6, 4936.

(10) Corte cost. 30 maggio 2008, n. 180, in *Riv. giur. amb.*, 2008, 5 e in *Giur. cost.*, 2008, 3, 2124.

(11) Corte cost. 29 ottobre 2009, n. 272, in *Guida al dir.*, 2009, 46, 67.

territori qualificati «parco» a quella dei territori qualificati «paesaggio protetto». Sostiene, quindi, che l'art. 1 della citata legge regionale ha previsto due tipi di protezione territoriale diversi: uno, per la categoria ascrivibile al «parco naturale», l'altro, per quella definita «paesaggio protetto», di cui all'art. 3, comma 1 *bis*, della legge regionale n. 12 del 1995, come modificata dalla l.r. 19 marzo 2002, n. 13. La Regione prosegue sottolineando che «la necessità di uno strumento di controllo endoprocedimentale, prodromico rispetto al rilascio dell'autorizzazione paesistica, costituente una «doppia fase» di verifica dell'ammissibilità degli interventi trasformativi all'interno del parco, è stata prevista in modo generalizzato dalla citata legge quadro n. 394 del 1991 (e conformemente dalla legge regionale n. 12 del 1995) sotto forma di nulla-osta solo per quei territori formalmente classificati come «parco naturale» (v. art. 3, legge regionale n. 12/1995). Nessuna norma statale di principio impone di applicare anche alla diversa fattispecie del «paesaggio protetto» le identiche forme di tutela applicate nelle aree classificate «parco naturale regionale». Nel presupposto che tuttavia lo Stato non ha impugnato le disposizioni che si riferiscono all'istituzione del modello organizzativo territoriale definito «paesaggio protetto», e che quindi non vi è da pronunciarsi sulla legittimità costituzionale delle disposizioni legislative regionali che istituiscono il «paesaggio protetto» o ne disciplinano il funzionamento, ma deve esclusivamente valutarsi la esattezza delle suddette argomentazioni, la Corte, pur con tali limiti decisorii, afferma l'erroneità della tesi difensiva della Regione rilevando che «la legge quadro sulle aree protette (n. 394 del 1991), nel determinare, all'art. 2, la classificazione delle suddette aree non indica il «paesaggio protetto». Al comma 5 prevede che il Comitato per le aree naturali protette – i cui compiti e le cui funzioni sono stati trasferiti alla Conferenza Stato-Regioni dal d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281 (definizione ed ampliamento delle attribuzioni della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano ed unificazione, per le materie ed i compiti di interesse comune delle Regioni, delle Province e dei Comuni, con la Conferenza Stato-città ed autonomie locali) – «può operare ulteriori classificazioni per le finalità della presente legge ed allo scopo di rendere efficaci i tipi di protezione previsti dalle convenzioni internazionali». Il comma 4 dell'art. 5 prevede, alla lett. *a*), che l'organismo innanzi indicato (in precedenza il Comitato per le aree protette, attualmente la Conferenza Stato-Regioni) «integra la definizione delle aree protette», sentito uno specifico organo tecnico particolarmente qualificato. Correlata a queste integrazioni, potrebbe essere la previsione di «piani» delle zone tutelate diversi da quelli attualmente previsti. In mancanza, non può ritenersi che il piano del parco possa prevedere zone con indici e criteri di protezione diversi da quelli fissati nella legge quadro per i parchi regionali».

Sotto altro profilo, d'interesse specifico anche sulla legittimità attiva delle Regioni nel giudizio di legittimità costituzionale, la Corte aveva del resto poco prima (12) chiuso definitivamente il cerchio sulla accezione costituzionale di «ecosistema». In occasione infatti della declaratoria di inammissibilità della questione di legittimità del decreto legge 159 del 2007 (art. 26, comma 4 *septies*) nella parte in cui prevede l'istituzione di quattro parchi nazionali in Sicilia, la Corte aveva: anzitutto premesso che «le Regioni non possono far valere la violazione di parametri di costituzionalità diversi da quelli relativi al riparto di competenze con lo Stato, qualora queste non si risolvano nella deduzione di lesioni delle com-

petenze regionali stabilite dalla Costituzione o, là dove, come nel caso in questione, si tratti di Regioni ad autonomia speciale, dallo Statuto di autonomia», e – correlando la legittimazione processuale con la rilevanza costituzionale della materia – aveva poi soprattutto affermato che «è evidente che quando ci si riferisce all'ambiente, così come attribuito alla competenza legislativa esclusiva dello Stato dalla lett. *s*) del comma 2 dell'art. 117 Cost., le considerazioni attinenti a tale materia si intendono riferite anche a quella, ad essa strettamente correlata, dell'«ecosistema». Peraltro, anche se i due termini esprimono valori molto vicini, la loro duplice utilizzazione, nella citata disposizione costituzionale, non si risolve in un'endiadi, in quanto col primo termine si vuole, soprattutto, fare riferimento a ciò che riguarda l'*habitat* degli esseri umani, mentre con il secondo a ciò che riguarda la conservazione della natura come valore in sé.

Le finalità dell'istituzione delle aree protette, quali configurate dalla lett. *a*) del comma 3 dell'art. 1 della relativa legge quadro (e cioè la «conservazione di specie animali o vegetali, di associazioni vegetali o forestali, di singolarità geologiche, di formazioni paleontologiche, di comunità biologiche, di biotopi, di valori scenici e panoramici, di processi naturali, di equilibri idraulici e idrogeologici, di equilibri ecologici»), fanno ritenere che per i parchi nazionali, per i quali «l'intervento dello Stato» è richiesto, ai sensi del comma 1 dell'art. 2, «ai fini della loro conservazione per le generazioni presenti e future», debba considerarsi prevalente la specifica competenza legislativa esclusiva statale relativa all'ecosistema.

In ogni caso, rientrando l'istituzione di parchi nazionali nell'esercizio della competenza esclusiva dello Stato in materia di ambiente ed ecosistema, non è fondata la censura della ricorrente, che lamenta una violazione di sue competenze normative in materia».

Questo essendo l'impianto architettonico sui cui pilastri essa poggia, la sentenza 193 del 2010 è evidentemente corretta, trovando ogni suo snodo motivazionale, e dunque decisionale, un'origine e una collocazione coerente con l'affinamento concettuale avvenuto sin qui nella materia a livello costituzionale.

E ciò, non senza segnalare come valga la pena di notare che la Corte, nell'affrontare la prima delle questioni, si cura di esaminarla da un punto di vista molto sostanziale della materia coinvolta e non solo e non tanto da un punto di vista, per così dire, formale, come forse avrebbe potuto anche fare: nel senso che, una volta rilevato che le c.d. «zone naturali di salvaguardia» sono una tipologia di area non prevista dalla disciplina statale (cui spetta, ai sensi dell'art. 3, comma 4, della legge quadro n. 394 del 1991, la «classificazione» e quindi la «denominazione» delle aree protette) la Corte si sarebbe potuta fermare lì, laddove va dato atto alla Corte di aver voluto invece dare dimostrazione ragionevole, in quanto sistematica, della impossibilità del legislatore regionale di introdurre autonomamente una tipologia, scavalcando addirittura il pur possibile livello decisionale attivabile nell'ambito della Conferenza permanente per i rapporti Stato-Regioni.

La sentenza è corretta, ma non c'è da gioirne.

Come è evidente dagli aspetti specifici che essa coinvolge, la sentenza è infatti costretta ad occuparsi nella sostanza della c.d. biodiversità e della sua tutela (13).

Orbene, sotto questo profilo, soprattutto nell'ambito della tutela dell'ambiente, è sin troppo evidente, dalla ricognizione del panorama giurisprudenziale, che dalla sentenza

(12) Corte cost. 23 gennaio 2009, n. 12, in *Giur. cost.*, 2009, 1, 77 e in *Riv. dir. agr.*, 2009, 2, 97.

(13) E proprio nel 2010, da tempo dichiarato «Anno internazionale per

la biodiversità» dalla Assemblea generale dell'ONU. Per una prima panoramica generale cfr. SCHEGGI, *La salvaguardia della biodiversità: un problema dei nostri tempi*, in questa *Riv.*, 2006, 80.

emerge un dato di grande preoccupazione per il giurista, e non solo per lui.

Emerge cioè, già derivante da molti settori dell'ordinamento, una delle punte più elevate della multiforme «crisi dell'amministrare» di cui abbiamo fatto cenno in altre nostre riflessioni: nel senso che dalla sentenza emerge l'ennesimo sintomo e riscontro di una insufficienza di azione al massimo livello, quello dello Stato, la cui attività promozionale e di coinvolgimento *in subiecta materia* è evidentemente deficitaria, in quanto prevalentemente legata alle astrazioni contenute sulla carta delle leggi (al di là, dunque, del fatto che nella fattispecie il contrasto: caccia sì in zone che voglio definire io Regione-caccia no in zone che posso definire solo io Stato, era patente).

Non si tratta di filoregionalismo spicciolo, tutt'altro. Si tratta piuttosto di prendere atto di una evidenza sconcertante, e cioè del fatto che i conflitti tra leggi regionali e leggi statali a livello costituzionale sono ormai sempre più eclatanti: nel senso che quasi sempre le Regioni, quale più quale meno, fanno ormai cose che palesemente non possono fare, legiferando con invasione pressoché diretta e prevedibile di competenze statali. Il che, è chiaro, non può essere visto e considerato solo sul piano meramente formalistico, con la bilancia della ripartizione delle competenze costituzionali e del confronto con esse di questa o quella legge statale e regionale in contesa, ma va anche necessariamente visto ponendosi almeno il problema di cosa attendibilmente vi possa essere all'origine di una sorta di legislazione regionale divenuta suicida. E all'origine non può esservi soltanto una insofferenza federalista o autonomista, perché una tale ottica, giornalistica e riduttiva, è smentita dalla circostanza della totale macchia d'olio sparsa per tutto il Paese dalla legislazione regionale in materia e soprattutto dal fatto che essa viene sovente reiterata, come dimostra la stessa fattispecie in esame, dove la Regione Piemonte attua un comportamento sostanzialmente recidivante, a distanza di circa due anni dalla precedente declaratoria di illegittimità costituzionale di sue norme quasi identiche sul punto. Il dato di fatto è che in materia di tutela dell'ambiente, e soprattutto in materia di tutela della biodiversità, le Regioni seguivano a premere incessantemente alle porte dell'impero. Può darsi che alcuni tentativi assomiglino a novelli barbari e che sia incomprendibile la loro insensibilità all'olio bollente dagli spalti costituzionali ma, per quanto il buttarlo giù sia formalmente corretto, è altrettanto verosimile che lo Stato non sembra essersi reso pienamente conto del reale grado di responsabilità che gli compete ai fini di tutelare una biodiversità forse ancora più preziosa di quella naturale e cioè quella incancellabile della propria coesistenza dialettica con le Regioni. Certo che talune di esse nutrono interessi sul territorio, contrastanti con quelli dello Stato rispetto alla loro possibilità di mettere in qualche modo a frutto talune potenzialità della biodiversità, modernamente intesa come non statica conservazione. Ma sembra altrettanto ragionevole ritenere che, all'origine di quella che appare una vera e propria radicalizzazione del conflitto e della sordità del dialogo che si diceva all'inizio, vi sia ormai anche una insufficiente azione dello Stato, di promozione attiva dell'interscambio necessario in materia e di iniziativa, non solo definitoria sulla carta delle leggi e sulle carte delle mappe.

Non si possono guidare infatti processi storici di massa – che, specie come quelli della materia che ci occupa, si muovono sul piano di una cultura diffusa in crescita che richiede contemporaneamente amministrazione attiva altrettanto diffusa e che debbono tendere necessariamente a una dialettica costruttiva – se al di là dei principi e delle loro pur valide ragioni astratte non li si domina con una vera iniziativa positiva da parte del soggetto che detiene uno o più poteri tutti condizionanti quelli altrui. Il grande rischio è quello di una progressiva delegittimazione implicita dello Stato, attraverso il peso massiccio delle sue competenze formali su quelle regionali e la deformazione del suo ruolo da guida a gendarme. Il dato oggettivo sotto gli occhi di tutti invece è quello, come si è già detto, di una conflittualità permanente tra di esse e di enorme danno per la crescita del Paese.

Tuttavia, le riflessioni che precedono valicano in realtà il livello della semplice verosimiglianza e ragionevolezza ipotetica, e traggono purtroppo sostegno da diversi ma concorrenti dati, altrettanto oggettivi.

Un primo dato, fortemente sintomatico dell'affanno e della contraddittorietà con cui lo Stato insegue il suo ruolo in materia, è che ad esempio, con una recentissima decisione (14), la Corte di giustizia CE ha dichiarato che «in riferimento al progetto del complesso turistico e immobiliare "Is Arenas" (15) che interessa il sito "Is Arenas", la Repubblica italiana è venuta meno agli obblighi che ad essa incombono in forza della direttiva 92/43 e, più esattamente, per quanto riguarda la seconda censura, in forza dell'art. 6, n. 2 di tale direttiva, non avendo adottato prima del luglio 2006, data di iscrizione del sito "Is Arenas" nell'Elenco dei siti di importanza comunitaria, misure di protezione idonee, con riferimento all'obiettivo di conservazione contemplato dalla direttiva del Consiglio 21 maggio 1992, n. 92/43/CEE, relativa alla conservazione degli *habitat* naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche, a salvaguardare l'interesse ecologico pertinente che il sito proposto quale sito di importanza comunitaria riveste a livello nazionale e, in particolare, non avendo vietato un intervento idoneo a compromettere seriamente le caratteristiche ecologiche del sito, e non avendo adottato, dopo il 19 luglio 2006, misure appropriate per evitare il degrado degli *habitat* naturali per i quali detto sito di importanza comunitaria è stato designato».

Ma vi sono altri dati dai quali emerge la preoccupante attendibilità delle riflessioni dianzi svolte. Sono in parte dati che, per usare una analogia processualistica, appaiono confessori del ritardo complessivo dell'amministrazione centrale, e, in parte, derivano dalle rilevazioni fatte in materia in ambito internazionale, sia europeo sia ONU. Sono tutti dati che dimostrano che anche nel nostro Paese si è comunque partiti tardi, sottovalutando le esigenze, e non solo quelle collegate ai fini, cioè quelle ecologiche concrete, ma anche quelle collegate ai mezzi, cioè *in primis* quelle determinate dalla necessità di predisporre e concertare a vario livello gli strumenti normativi, indispensabili per l'agire democratico.

Anche se la loro sostanza è confortante per il forte (quanto solitario) impegno in corso del Ministero dell'ambiente, i dati «confessori» sono tuttavia che: 1) nonostante i Piani di azione (!) relativi alla prima vera *Strategia comunitaria per la biodiversità* siano del 2001, solo a cavallo del 2009-2010 si è

(14) Corte di giustizia CE, Sez. IV 10 giugno 2010, in causa C-491/08, in www.ambientediritto.it/sentenze/2010/CGE. Per una analisi della direttiva coinvolta cfr. MENEGAZZI MUNARI, *La tutela della biodiversità nella direttiva habitat*, in questa Riv., 2006, 580.

(15) È una baia della Sardegna occidentale, sita in Provincia di Oristano. Il sito è stato iscritto da una decisione della Commissione CE come Sito di interesse comunitario su una superficie di circa 1.280 ha. Dal settembre 2009 Is Arenas era al centro dell'attenzione per un discusso impianto eolico marino per il quale è stata presentata una richiesta di concessione demaniale. Il

progetto, che riguarda le acque antistanti l'arenile, è fortemente osteggiato dagli enti locali interessati, dalla Regione, da parlamentari sardi e non, dal Ministero dell'ambiente e dalle organizzazioni ambientaliste locali. L'intervento di queste ultime è incentrato sulla considerazione che l'impianto delle pale eoliche, con l'adagiamento sul fondo dei cavi elettrici finirebbe per compromettere la popolazione delle posidonie, piante marine a loro volta specie protetta. Per i nessi in materia tra profili demaniali e biodiversità cfr. POSTIGLIONE, *Demani civici e proprietà collettive: una risorsa per la protezione della biodiversità*, in questa Riv., 2008, 1153.

cominciato a mettere mano davvero alla *Strategia nazionale per la biodiversità*. Nell'opuscolo relativo al progetto promosso e avviato con il WWF (16) si richiama il fatto che «l'Italia è tenuta a rispettare gli impegni presi in ambito globale ed europeo attraverso l'applicazione delle azioni previste nel piano d'azione europeo per arrestare la perdita della biodiversità entro il 2010 e oltre e l'elaborazione di una Strategia nazionale per la biodiversità», dando atto che «tuttavia, il dovere istituzionale di tutelare la biodiversità non può essere semplicemente imposto e la prospettiva di successo aumenta sicuramente attraverso dei percorsi partecipati, di coinvolgimento attivo delle comunità locali»; 2) è solo del 5 marzo 2010 il decreto ministeriale (17) che istituisce il *Comitato nazionale per la biodiversità*, poiché «in ragione della trasversalità del tema biodiversità che risulta strettamente interconnesso con la maggior parte delle politiche di settore, appare necessario un approccio multidisciplinare per la predisposizione, l'attuazione e l'aggiornamento della Strategia nazionale per la biodiversità, da portare avanti attraverso una forte collaborazione tra i decisori politici, le amministrazioni, il mondo accademico e scientifico, le associazioni ambientaliste, le associazioni di categoria e tutti i portatori d'interesse, per raggiungere gli obiettivi di tutela della diversità biologica che contribuiranno a migliorare la qualità della vita dei cittadini nell'immediato futuro e per le generazioni a venire». C'è da dire che tutto ciò (il progetto con il WWF e l'istituzione del Comitato) non sembra affatto da sottovalutare alla stregua di un semplice libro dei sogni. A monte infatti vi è stato un impulso che, nel marzo 2009, ha prodotto un documento-studio di notevole spessore tecnico e sensibilità, nel presupposto ivi segnalato che «appare quindi evidente la grande potenzialità dell'argomento proposto nel documento per riattivare un confronto tra le parti competenti sulla riforma nazionale dei processi di pianificazione, confronto sopito da anni in Italia, ma che invece manifesta una notevole vitalità in altri Paesi europei con produzioni di normative e strumenti innovativi» (18). Il documento è da segnalare non solo per l'approfondimento analitico dei vari livelli coinvolti [gli assetti paesaggistici e la biodiversità; il ruolo delle aree protette; gli ecosistemi idrici; il modello delle «reti ecologiche» nel governo del territorio; il quadro degli interventi istituzionali in rapporto alle iniziative regionali; la patologia del consumo di suolo; la vecchia e nuova pianificazione e l'inconsapevolezza della biodiversità; la crisi del piano e il «progetto negoziato»; gli scenari di perdita della biodiversità; l'incontro necessario tra biodiversità e la pianificazione del territorio; il supporto conoscitivo necessario alle c.d. «invarianti» (19)] ma anche perché, nel darsi carico di ipotizzare obiettivi strategici e operativi coerenti con l'analisi complessiva, lucidamente evidenzia tra i molti aspetti (pag. 36 ss.), sia la necessità di una nuova legge quadro sull'uso, trasformazione e tutela del territorio che aggiorni «finalmente» la legge n. 1150 del 1942 anche con innovativi indirizzi alle Regioni, sia l'opportunità che le leggi regionali siano improntate sotto diversi e concorrenti profili a una nuova visione delle varie problematiche legate alla tutela della biodiversità. La direzione di

questo documento, a parte le analisi oggettive su cui si basa, appare più che corretta, ma certo, è innegabile, è lo specchio di un precipitato storico inquietante, nel senso che il tempo da recuperare è talmente tanto da sembrare inarrivabile il *gap* culturale e soprattutto del nuovo amministrare che è necessario a tutto campo.

Gli altri dati che si dicevano, sono costituiti dalle rilevazioni effettuate in ambito internazionale. Alla Commissione europea, l'anno internazionale della biodiversità, ridiventato così di colpo quasi un punto di partenza anziché un primo ma sostanziale tiro delle reti sul già fatto, è stato in realtà inaugurato con l'allarme del Commissario all'ambiente secondo cui, stando alle stime tecniche, il 2010 ha fallito il proprio traguardo di salvaguardia della biodiversità visto che l'Europa non è lontanamente in grado di realizzare entro l'anno quanto si era prefissa: il Commissario Dimas a Bruxelles ha detto che nel pianeta «finora le specie continuano ad estinguersi ad un ritmo allarmante», risultando infatti l'estinzione da 100 a 1000 volte più alta del normale ed essendo oltre un terzo delle specie controllate in pericolo di estinzione, e che in Europa in particolare i dati sulle specie rilevano «che solo il 17 per cento ha avuto una condizione favorevole di conservazione». Dal canto suo, secondo il Rapporto dell'ONU che ha commemorato questo giugno l'adozione nel 1992 della Convenzione di Rio de Janeiro sulla diversità biologica, «la biodiversità sta crollando» a causa di una tendenza all'esaurimento in fortissima accelerazione: il che non fa che mettere a repentaglio non solo la bellezza degli *habitat*, alla cui conservazione mira la tutela della biodiversità, ma anche, e non è davvero poco, i servizi e gli strumenti di cui il genere umano ha un bisogno irrinunciabile: e per capire che non ci sono Cassandre né in Commissione europea né all'ONU c'è solo da considerare, a titolo di sintesi esemplificativa del grado del problema, la dipendenza (non l'opzione) di circa 1,6 miliardi di uomini dal legno e dai prodotti forestali a fronte della sparizione annua di 13 milioni di foreste, e la dipendenza (non l'opzione) di più di 1 miliardo di persone dal pesce, che rischia però di scomparire tra circa 40 anni senza una revisione internazionale della pesca.

È uno di quei casi in cui davvero il mal comune non produce neanche un'oncia di gaudio per nessuno ma responsabilizzazione per tutti.

Di fronte ai dati generali d'altro canto c'è da restare attoniti, ma evidentemente i «Piani di azione» del 2001 erano solo dei taccuini di buone intenzioni per molti.

Ma tornando conclusivamente alle riflessioni nei nostri confini, la cosa indubbia è che, per cominciare ad invertire la tendenza dei soliloqui statali e regionali, alla stregua della neonata *Strategia nazionale per la biodiversità* il coinvolgimento delle Regioni e delle realtà locali dovrà essere una vera e propria «offensiva»: autorevole, coraggiosamente innovativa, di stimolo e collaborativa da parte dell'amministrazione centrale e non un rito fra sordi. *Spes ultima dea*.

Alessandro Savini

(16) Cfr. *Verso la Strategia Nazionale per la Biodiversità: i contributi della Conservazione ecoregionale*, in <http://www.minambiente.it>.

(17) In *G.U.* 12 aprile 2010, n. 84.

(18) *Ecoregioni, biodiversità e governo del territorio - La pianificazione d'area vasta come strumento di applicazione dell'approccio ecosistemico*, in <http://www.minambiente.it>, il quale, come esso stesso enuncia formulando gli obiettivi strategici e operativi, sottende «una nuova presa di coscienza delle politiche di *governance* territoriali verso le problematiche ecosistemiche e della biodiversità» e la necessità di lavorare «in via diretta sugli elementi di importanza naturalistica ma anche su tutte quelle attività di impronta insediativa che verso lo stato funzionale questi elementi risultano di volta in volta interferenti e condizionanti: dunque una istanza molto più moderna, di assai più vasta base consoci-

tiva, si pone di fronte ai fini della pianificazione connessa alla tutela della biodiversità, atteso che tale base attualmente è largamente insufficiente o del tutto carente.

(19) L'argomento delle invarianti, una delle due macro categorie di dispositivi utili alla pianificazione insieme alle regole, è tra i più delicati poiché, secondo tale studio, risulta di estrema urgenza l'individuazione dei contenuti minimi per tali componenti per i diversi livelli della pianificazione (regionale, provinciale, comunale). Il che varrebbe non solo per il quadro conoscitivo ma anche nelle fasi di valutazione di compatibilità dei piani, ad es. VAS o valutazione di incidenza. Sulla problematica utilità di quest'ultima, peraltro, cfr. BRUNO, *La valutazione di incidenza nella giurisprudenza amministrativa: tutela della biodiversità o vincolo allo sviluppo*, in questa Riv., 2008, 1276.

I

Cass. Sez. V Civ. - 12-5-2010, n. 11434 - Plenteda, pres.; Magno, est.; Fuzio, P.M. (conf.) - Città di Tortona (avv. Ferrari) c. Azienda Agricola Pecorara s.r.l. (avv. Cerruti ed a.). (*Cassa con rinvio Comm. trib. reg. Piemonte 28 ottobre 2004, n. 22/36/04*)

Imposte e tasse - ICI - Impresa agricola condotta in forma societaria - Terreni edificabili - Esenzione ICI - Esclusione. [D.lgs. 30 dicembre 1992, n. 540, art. 2, comma 1, lett. b); d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, art. 58]

La «finzione giuridica» di non edificabilità dei terreni, recata dal penultimo periodo della lett. b) del comma 1 dell'art. 2, d.lgs. n. 504/92, non può essere invocata qualora l'impresa agricola sia condotta in forma societaria ostandovi la limitazione introdotta dall'art. 58, comma 2, d.lgs. n. 446/97 che ha ristretto l'applicabilità di tale agevolazione esclusivamente alle persone fisiche (coltivatori diretti o imprenditori agricoli a titolo principale iscritti negli appositi elenchi comunali e soggetti all'obbligo di assicurazione per invalidità, vecchiaia e malattia) (1).

II

Cass. Sez. V Civ. - 30-6-2010, n. 15566 - Altieri, pres.; Bertuzzi, est.; Matera, P.M. (diff.) - Girelli Vecchioni ed a. (avv. Ravignani ed a.) c. Com. Caldiero (avv. Lucchese ed a.). (*Cassa e decide nel merito Comm. trib. reg. Verona 13 marzo 2006*)

Imposte e tasse - Tributi locali (comunali, provinciali, regionali) - Tributi locali posteriori alla riforma tributaria del 1972 - Imposta comunale sugli immobili (ICI) - Terreni edificabili - Natura agricola ai sensi dell'art. 2, comma 1, lett. b) del d.lgs. n. 504 del 1992 - Conduzione da parte di uno dei comproprietari - Estensione della stessa natura agli altri - Configurabilità - Fondamento. (D.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, artt. 2 e 9)

In tema di ICI, l'art. 2, comma 1, lett. b) del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, nel considerare agricolo un terreno, pur suscettibile di utilizzazione edificatoria, a condizione che sia posseduto e condotto dai soggetti indicati nel comma 1 dell'art. 9 (coltivatori diretti od imprenditori agricoli) e che persista l'utilizzazione agro-silvo-pastorale mediante l'esercizio di attività dirette alla coltivazione del fondo, alla silvicoltura, alla funghicoltura ed all'allevamento di animali, si riferisce ad una situazione incompatibile con la possibilità dello sfruttamento edilizio dell'area, avente carattere oggettivo, e pertanto, nel caso di comunione di un fondo edificabile in cui persiste la predetta utilizzazione da parte di uno solo dei comproprietari, trova applicazione non solo al comproprietario coltivatore diretto, ma anche agli altri comunisti che non esercitano sul fondo l'attività agricola (2).

(Omissis)

I

(Omissis)

3.1. - Ai sensi dell'art. 335 c.p.c., debbono essere riuniti i ricorsi proposti dalle parti contro la stessa sentenza della Commissione tributaria regionale.

3.2. - Il ricorso principale è fondato, nei limiti di ragione di seguito espressi, e deve essere accolto; il ricorso incidentale condizionato è inammissibile. Per conseguenza, la sentenza impugnata deve essere cassata, in relazione al ricorso accolto, e la causa deve essere rinviata ad altra Sezione della Commissione tributaria regionale del Piemonte, che rinoverà il giudizio uniformandosi al principio di diritto formulato al par. 4.2.2, e regolerà fra le parti l'onere delle spese del presente giudizio di cassazione.

4. - Motivi della decisione.

4.1. - Il ricorso principale - i cui due motivi (par. 2.1.1 e 2.1.2) debbono essere esaminati congiuntamente, siccome contenenti censure rivolte contro l'unica *ratio decidendi* della sentenza impugnata - è infondato sotto il profilo del vizio di motivazione, essendo incontroverso il fatto presupposto (attività d'impresa agricola

svolta a titolo principale dall'azienda sui terreni oggetto di causa), assunto dal giudicante *a quo* come rilevante (ed assorbente) ai fini della decisione; ed essendo inammissibile la denuncia di un vizio di motivazione riferito allo sviluppo logico dell'attività interpretativa di norme di legge (S.U. n. 28054/2008).

4.2. - La sentenza in esame, tuttavia, è errata, per falsa applicazione di norme di legge, come dedotto col secondo motivo del ricorso principale.

4.2.1. - In effetti, il d.lgs. n. 504 del 1992, art. 2, comma 1, lett. b), 2 par., dispone che debbano considerarsi «non fabbricabili» i terreni posseduti e condotti dai soggetti indicati nel successivo art. 9, comma 1, se persiste su di essi l'utilizzazione agro-silvo-pastorale, mediante esercizio delle corrispondenti attività. Ora, non essendo contestata la persistenza di tali attività sui terreni di cui si discute, l'indagine si sposta necessariamente sulla questione soggettiva, inerente alla qualità del soggetto che possiede e conduce i terreni, ossia sull'interpretazione del citato art. 9, comma 1, e delle norme ad esso collegate. Tale questione, se risolta in senso favorevole alla società - come hanno giudicato (erroneamente) i giudici tributari di merito -, assorbirebbe l'altra, concernente l'ascrivibilità dei terreni alla categoria dei suoli edificatori siccome inseriti nel piano regolatore comunale (in proposito, cfr. S.U. n. 25506/2006; Cass. n. 25676/2008), poiché è chiaro che, anche in tal caso, essi dovrebbero considerarsi «non fabbricabili» ai fini dell'ICI, in funzione della particolare qualità soggettiva di chi li possiede e li conduce.

4.2.2. - Nel caso specifico, però, l'azienda agricola che possiede e conduce i terreni, costituita in forma di società di capitali (s.r.l.), non può ritenersi compresa fra i soggetti elencati dal citato art. 9, comma 1, quindi non rientra fra gli aventi diritto al beneficio.

4.2.3. - Tali soggetti sono, secondo l'originaria previsione normativa (cfr. Cass. n. 13334/2006), i coltivatori diretti e gli imprenditori agricoli che esplicano la loro attività a titolo principale: intendendosi che appartengono alla seconda categoria coloro che esercitano, in forma individuale o di società commerciale (con le precisazioni e le limitazioni stabilite dal d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228, art. 10: norma che, secondo alcune pronunzie, è di carattere innovativo: Cass. nn. 17934/2007, 15665/2004, 10226/2003), l'attività di coltivazione e di produzione agricola con prevalenza del fattore capera sul fattore lavoro e con impegno prevalente di manodopera subordinata (cfr. Cass. nn. 12306/2008, 2477/2003, 4191/1999).

L'ampia accezione suddetta, accolta in materia di ICI dalla norma citata, è stata, comunque, positivamente ristretta dal d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, art. 58, comma 2, entrato in vigore il 1° gennaio 1998 (art. 66), che ha ridotto l'applicabilità dei suddetti benefici in materia di ICI alle sole persone fisiche (coltivatori diretti o imprenditori agricoli a titolo principale) iscritte negli appositi elenchi comunali e soggette all'obbligo di assicurazione per invalidità, vecchiaia e malattia.

Pertanto, le annualità d'imposta in contestazione, tutte comprese nel periodo di vigenza della nuova disposizione, sono escluse dall'agevolazione in ragione del fatto che i terreni di cui si tratta sono posseduti e condotti non da persona fisica, bensì da un imprenditore agricolo societario.

4.2.4. - La Commissione regionale non ignora la vigenza e l'applicabilità della disposizione di legge ult. cit., ma reputa che essa «si limiti a puntualizzare i requisiti che debbono necessariamente possedere le persone fisiche esercenti l'attività di coltivatore diretto o imprenditore agricolo a titolo principale per poter beneficiare dell'agevolazione ai fini dell'ICI (nel senso che l'agevolazione non spetterebbe all'imprenditore agricolo/persona fisica che svolgesse a titolo principale un'altra attività)»; ma non sarebbe preclusiva dei benefici nei confronti delle società che, parimenti, esercitano l'impresa agricola a titolo principale. In altre parole, persone fisiche e società godrebbero degli stessi vantaggi fiscali (ICI), purché svolgano a titolo principale l'attività d'impresa agricola. L'erroneità di simile interpretazione è evidente, se si considera che la norma imitatrice - di stretta e rigorosa interpretazione perché delimita l'ambito soggettivo di godimento di agevolazioni fiscali - esplicitamente si riferisce alle «persone fisiche», quindi con esclusione di ogni forma societaria (in tal senso, Cass. n. 14145/2009); e che, se si prefiggesse l'unico scopo di escludere la persona fisica prevalentemente dedita ad attività diversa da quella agricola, come erroneamente opina il giudicante *a quo*, certo sarebbe stata dettata inutilmente, essendo insita la prevalenza del-

l'attività agricola nella figura dell'imprenditore agricolo contemplata dal d.lgs. n. 504 del 1992, art. 9.

4.2.5. - Infine, non può avere ingresso l'eccezione, formulata dalla controricorrente, d'inapplicabilità del più volte richiamato art. 58, comma 2, per pretesa incompatibilità con la normativa comunitaria e, in particolare, con l'art. 5, comma 2, della direttiva 72/159/CEE del Consiglio, del 17 aprile 1972, relativa all'ammmodernamento delle aziende agricole, secondo il quale «Una domanda per beneficiare delle misure d'incoraggiamento previste dalla stessa direttiva può essere presentata da un singolo imprenditore o da vari imprenditori associati o che si siano impegnati ad associarsi. Gli Stati membri non fanno alcuna discriminazione tra gli uni e gli altri». Norma interpretata dalla Corte di giustizia europea, su richiesta del T.A.R. Toscana (sentenza 18 dicembre 1986, in causa C-312/85), nel senso che «non consente agli Stati membri, nel definire i criteri ai quali i soggetti diversi dalle persone fisiche debbono rispondere per essere considerati imprenditori agricoli a titolo principale, di escludere, dal campo di applicazione della direttiva, taluni tipi di persone giuridiche per il solo motivo della loro forma giuridica». In effetti, la clausola surriferita e l'interpretazione di essa, fornita dal giudice europeo, si riferiscono espressamente alla «cerchia dei beneficiari del regime instaurato dalla direttiva» (dalla motivazione della sentenza cit.), volendosi con ciò affermare che le «misure d'incoraggiamento» ivi previste sono fruibili da tutte le imprese agricole, personali o societarie.

Nulla invece impedisce che l'ordinamento interno, a tutt'altro proposito (riconoscimento e limitazione di agevolazioni fiscali), ponga distinzioni non irragionevoli fra categorie d'imprenditori agricoli (Cass. nn. 15665/2004, 8796/1992; *contra*, 24558/2007, 4451/1995).

4.3. - Il ricorso incidentale condizionato, proposto dalla parte interamente vittoriosa nel giudizio di merito, vertente su questione non delibata perché rimasta assorbita in quel giudizio (v. par. 2.2), è inammissibile (S.U. n. 14382/2002; Cass. nn. 3796/2008, 4787/2007, 22501/2006 ed altre). Tale questione è riproponibile davanti al giudice del rinvio.

(*Omissis*)

II

(*Omissis*)

Con un unico motivo, il ricorso denuncia «violazione e/o falsa applicazione di norme di diritto ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, in relazione al d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, art. 2 e all'art. 9 e in relazione all'art. 813 c.c. (distinzione dei diritti), art. 840 c.c. (proprietà fondiaria), art. 140 c.c. (possesso), 2 e della l. 2 dicembre 2005, n. 248, art. 11 *quaterdecies*, comma 16, in relazione alla l. 21 luglio 2000, n. 212, art. 7 ed all'art. 2797 c.c.», censurando la sentenza impugnata per avere ritenuto inapplicabile la disposizione di cui al d.lgs. n. 504 del 1992, art. 2, comma 1, lett. b), laddove non considera aree fabbricabili i terreni agricoli posseduti e condotti da coltivatori diretti nonostante fosse un dato pacifico che il terreno tassato era condotto in via esclusiva dalla proprietaria e sorella del *de cuius* Girelli G. e che ella fosse in possesso dei requisiti richiesti dalla legge per fruire dell'agevolazione. In particolare, ad avviso dei ricorrenti la conclusione accolta dal giudice territoriale e in contrasto con un'interpretazione sia letterale che sistematica delle disposizioni di legge citate, in quanto non ha considerato che, essendo la proprietà indivisa e nell'esclusivo possesso della persona munita della qualifica di coltivatrice diretta, sussistevano nella specie i requisiti oggettivi e soggettivi per il riconoscimento del trattamento tributario più favorevole.

Il motivo è fondato.

Come risulta dalla esposizione del fatto, gli avvisi di accertamento impugnati motivano la pretesa tributaria in ragione della ritenuta non applicabilità, nel caso di specie, del d.lgs. n. 504 del 1992, art. 2, comma 1, lett. b), nella parte in cui dichiara che sono considerati non fabbricabili i terreni che, pur suscettibili di utilizzazione edificatoria, sono posseduti e condotti dai soggetti indicati dal successivo art. 9, comma 1 (coltivatori diretti o imprenditori agricoli), nei quali persiste l'utilizzazione agro-silvo-pastorale atteso che il contribuente non era coltivatore diretto e non provvedeva alla diretta coltivazione del terreno.

Emerge inoltre, come dato pacifico degli atti di causa, che il fondo in questione, nel periodo di imposta, aveva una destinazione agricola, per esser coltivato dall'altra comunista, Girelli G., in

possesso della qualifica di coltivatrice diretta.

La questione controversa può pertanto riassumersi nel quesito se in caso di comunione di un terreno edificabile in cui persista, per l'intero, l'utilizzazione agro-silvo-pastorale ad opera di uno dei comproprietari, in possesso dei requisiti di cui al successivo d.lgs. n. 504 del 1992, art. 9, l'equiparazione dello stesso a terreno agricolo operata in forza dell'art. 2, comma 1, lett. b) del citato decreto possa valere e quindi essere estesa anche agli altri comunisti, che non esercitano, sullo stesso, attività agricola.

La risposta deve essere positiva.

Tale conclusione si impone, come dedotto dai ricorrenti, in forza di una interpretazione letterale e sistematica del d.lgs. n. 504 del 1992, art. 2, comma 1, lett. b). Ai sensi di questa disposizione, infatti, un terreno, pur suscettibile di utilizzazione edificatoria, deve considerarsi agricolo, ai fini della applicazione dell'imposta, laddove ricorrano tre condizioni: a) il possesso dello stesso da parte di coltivatori diretti o di imprenditori agricoli a titolo principale; b) la diretta conduzione del medesimo da parte dei predetti soggetti; c) la persistenza dell'utilizzazione agro-silvo-pastorale, mediante l'esercizio di attività dirette alla coltivazione. Ricorrendo tali presupposti, il terreno soggiace all'imposta in relazione al suo valore catastale, dovendosi prescindere dalla sua obiettiva potenzialità edilizia. La considerazione, in questi casi, dell'area come terreno agricolo ha quindi carattere oggettivo e, come tale, si estende a ciascuno dei titolari dei diritti dominicali. Ciò in quanto la persistenza della destinazione del fondo a scopo agricolo integra una situazione incompatibile con la possibilità del suo sfruttamento edilizio e tale incompatibilità, avendo carattere oggettivo, vale sia per il comproprietario coltivatore diretto che per gli altri comunisti.

La diversa soluzione, accolta dalla sentenza in esame, in realtà confonde e sovrappone l'applicazione di due norme che, nonostante talune interferenze, disciplinano situazioni diverse: quella di cui all'art. 2, comma 1, lett. b), che ha riguardo alla qualificazione dell'area ai fini del criterio del calcolo della base imponibile (art. 5 del decreto citato) ed ha carattere oggettivo, e quella di cui all'art. 9 dello stesso decreto, che invece introduce agevolazioni, di carattere soggettivo, ai fini del calcolo dell'imposta in concreto applicabile. Evidente del resto la relatività a cui condurrebbe la conclusione critica, che in caso di comunione, porterebbe a qualificare un medesimo bene nello stesso tempo come edificabile ovvero come agricolo a seconda della qualità soggettiva dei contribuenti.

Il ricorso va pertanto accolto e la sentenza cassata; sussistono le condizioni, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, la causa va decisa nel merito mediante l'accoglimento del ricorso introduttivo.

(*Omissis*)

(1-2) LE AGEVOLAZIONI ICI RIGUARDANTI I TERRENI EDIFICABILI UTILIZZATI PER L'ESERCIZIO DELL'ATTIVITÀ AGRICOLA.

1. *Premessa.* L'art. 2, comma 1, lett. b) del d.lgs. n. 504 del 1992 prevede che non sono considerati edificabili i terreni posseduti e condotti dai soggetti indicati nel comma 1 dell'art. 9 seguente, sui quali persiste l'utilizzazione agro-silvo-pastorale mediante l'esercizio delle attività dirette alla coltivazione del fondo, alla silvicoltura, alla funghicoltura ed all'allevamento di animali.

Il richiamato art. 9 stabilisce che per i terreni agricoli, posseduti e condotti da coltivatori diretti o da imprenditori agricoli che esplicano la loro attività a titolo principale, competono le riduzioni ICI sulla parte di valore dei beni immobili eccedente 25.822, 84 euro.

Dal combinato disposto delle suddette disposizioni si evince, quindi, che nel caso di terreni edificabili, posseduti e condotti da soggetti qualificati per l'esercizio di attività agricole, gli stessi devono essere considerati quali terreni «agricoli» e come tali usufruiscono delle agevolazioni previste in materia di ICI.

Sullo specifico argomento, la Corte di cassazione si è pronunciata a più riprese con sentenze spesso contrastanti

in ragione della particolarità dei casi sottoposti al suo giudizio, come quelli di seguito segnalati.

2. *Terreni di un'azienda agricola costituita in forma di società di capitali (s.r.l.)*. Con sentenza n. 11434 del 12 maggio 2010 la Suprema Corte ha precisato che l'azienda agricola che possiede e conduce i terreni, costituita in forma di società di capitali (s.r.l.), non può ritenersi compresa fra i soggetti elencati dall'art. 9 del d.lgs. n. 504 del 1992 e, quindi, non rientra fra gli aventi diritto al beneficio.

La sentenza fa seguito al ricorso presentato da un Comune contro un'azienda agricola dopo che la Commissione tributaria regionale, confermando la sentenza dei giudici di primo grado, aveva ritenuto applicabile anche all'imprenditore agricolo societario, non solo alla persona fisica, i benefici fiscali previsti dagli artt. 2, lett. b) e 9, comma 1, del d.lgs. n. 504 del 1992.

La Cassazione, nel ritenere errata la sentenza dei giudici di merito per falsa applicazione di norme di legge, osserva che in effetti l'art. 2, comma 1, lett. b) del d.lgs. n. 504 del 1992 dispone che devono considerarsi «non fabbricabili» i terreni posseduti e condotti dai soggetti indicati dall'art. 9, comma 1, se persiste su di essi l'utilizzazione agro-silvo-pastorale, mediante esercizio delle attività corrispondenti.

Tuttavia con riferimento all'aspetto soggettivo riguardante la qualità del soggetto che possiede e conduce i terreni – ossia l'interpretazione dell'art. 9 e degli articoli ad esso collegati – non si può fare a meno di rilevare che se la questione dovesse essere risolta in senso favorevole alla società, i terreni, anche se ascrivibili alla categoria dei suoli edificatori in quanto inseriti in un piano regolatore comunale (1), dovrebbero considerarsi in ogni caso «non fabbricabili» ai fini ICI, in ragione proprio della particolare qualità soggettiva di chi li possiede e conduce.

Tali soggetti sono, secondo l'originaria previsione normativa (2), i coltivatori diretti e gli imprenditori agricoli (costoro nella loro accezione più ampia) che esplicano la loro attività a titolo principale.

Con l'art. 58, comma 2, del d.lgs. n. 446 del 1997 è stata ridotta l'applicabilità dei benefici previsti dall'art. 9 del d.lgs. n. 504 del 1992 alle sole persone fisiche (coltivatori diretti o imprenditori agricoli a titolo principale) iscritte negli appositi elenchi comunali e soggette all'obbligo di assicurazione per invalidità, vecchiaia e malattia.

Di conseguenza, dal periodo di vigenza della nuova disposizione (1998) sono esclusi dal beneficio i terreni posseduti e condotti da un imprenditore agricolo societario.

La norma suddetta limita le agevolazioni fiscali esplicitamente alle sole «persone fisiche», quindi con esclusione di ogni forma societaria (3).

La società ricorrente aveva invocato, inoltre, l'inapplicabilità del suddetto art. 58 del d.lgs. n. 446 del 1997 per incompatibilità con la normativa comunitaria, di cui alla direttiva n. 72/159/CEE del 1972, relativa all'ammodernamento delle aziende agricole.

A tale riguardo, la Cassazione ha rilevato che le «misure d'incoraggiamento» previste dalla direttiva CEE sono fruibili da tutte le imprese, personali o societarie, per cui la pretesa della società non poteva essere accolta.

Successivamente, la Corte è tornata sull'argomento con la sentenza n. 14402 del 15 giugno 2010 (4) affermando che l'art. 12 della legge n. 153 del 1975, nel testo vigente all'epoca, qualificava imprenditori agricoli a titolo principale

soltanto gli imprenditori individuali e che tale condizione è stata successivamente confermata dall'art. 58, d.lgs. n. 446 del 1997 che ha ristretto il concetto, introducendo ulteriori limitazioni. La norma, fin dall'inizio, escludeva, quindi, le società di capitali dalla nozione di imprenditore agricolo; posizione mantenuta anche in seguito. Tale esclusione dalla nozione di imprenditore agricolo non è in contrasto, fra l'altro, con i principi costituzionali di parità di trattamento in quanto con la sentenza n. 87 del 2005 (5) la Corte costituzionale ha fatto presente che, in tema di agevolazioni ed esenzioni fiscali, l'individuazione dell'ambito di applicazione rientra nella sfera discrezionale del legislatore e che la ragione giustificatrice del beneficio di cui all'art. 9 del d.lgs. n. 504 del 1992 è quello di favorire coloro che coltivano direttamente il fondo e che traggono dall'attività agricola la fonte principale del proprio reddito; non è pertanto irrazionale l'esclusione della società di capitali in cui predomina l'elemento capitalistico dell'impresa.

Né tantomeno l'esclusione delle società di capitali è contraria all'orientamento della Corte di giustizia delle Comunità in base al quale non possono escludersi dalla nozione di imprenditore agricolo a titolo principale persone giuridiche e società per il solo fatto della loro forma giuridica. La stessa Corte di cassazione ha più volte affermato (6) che la parificazione prospettata dalla Corte europea opera limitatamente alla disciplina nazionale che costituisce attuazione della direttiva comunitaria, con la conseguenza che la norma nazionale può, in piena autonomia, regolare la materia relativa al trattamento tributario.

3. *Comunione di un terreno edificabile la cui conduzione è effettuata da un solo soggetto agricoltore*. Con sentenza n. 15566 del 30 giugno 2010 la Suprema Corte è intervenuta sull'argomento al fine di accertare se nel caso di comunione di un terreno edificabile in cui persista, per l'intero, l'utilizzazione agro-silvo-pastorale ad opera di uno dei comproprietari, in possesso dei requisiti di cui all'art. 9 del d.lgs. n. 504 del 1992, l'equiparazione dello stesso a terreno agricolo operata in forza dell'art. 2, comma 1, lett. b) del citato decreto possa valere e, quindi, essere estesa anche agli altri comunisti, che non esercitano, sullo stesso, l'attività agricola.

In base all'interpretazione letterale e sistemistica dell'art. 2, comma 1, lett. b) decreto in materia di ICI – osserva la Corte di cassazione – un terreno, pur suscettibile di utilizzazione edificatoria, deve considerarsi agricolo se ricorrono tre condizioni: a) il possesso dello stesso da parte di coltivatori diretti o di imprenditori agricoli a titolo principale; b) la diretta conduzione del medesimo da parte dei predetti soggetti; c) la persistenza dell'utilizzazione agro-silvo-pastorale, mediante l'esercizio di attività dirette alla coltivazione.

Ricorrendo tali presupposti, il terreno soggiace all'imposta in relazione al suo valore catastale, dovendosi prescindere dalla sua obiettiva potenzialità edilizia.

La considerazione, in questi casi, dell'area come terreno agricolo ha quindi carattere oggettivo e, come tale, si estende a ciascuno dei contitolari dei diritti dominicali. Ciò in quanto la persistenza della destinazione del fondo a scopo agricolo integra una situazione incompatibile con la possibilità del suo sfruttamento edilizio e tale incompatibilità, avendo carattere oggettivo, vale sia per il comproprietario coltivatore diretto che per gli altri comunisti.

Luigi Cenicola

(1) Cfr. Cass. Sez. Un. 30 novembre 2006, n. 25506, in *Foro it.*, 2007, 408; Cass. Sez. Un. 24 ottobre 2008, n. 25676, in *Corr. trib.*, 2009, 155.

(2) Cfr. Cass. 7 giugno 2006, n. 13334, in *Riv. giur. trib.*, 2006, 965.

(3) Cfr. Cass. 18 giugno 2009, n. 14145, in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 939.

(4) Repertibile sul sito <http://www.rivistadga.it/giurisprudenza.html>.

(5) Corte cost. 2 marzo 2005, n. 87, in *Il fisco*, 2005, 2150.

(6) Cfr. Cass. n. 14145/09 cit.; Cass. 27 giugno 2003, n. 10226, in *Giur. it.*, 2004, 1758; Cass. 22 novembre 1997, n. 11693, in questa Riv., 1999, 1073, con nota di A. ORLANDO; Cass. 6 aprile 1996, n. 3247, in *Foto it.*, 1996, 2815; Cass. 20 giugno 1990, n. 6213, in *Giust. civ.*, 1991, 368.

Cass. Sez. V Civ. - 16-2-2010, n. 3544 - Miani Canevari, pres.; Bisogni, est.; Gambardella, P.M. (conf.) - Min. economia e finanze ed a. (Avv. gen. Stato) c. Corrieri (avv. Di Girolamo). (*Conferma Comm. trib. reg. Firenze 22 novembre 2004*)

Imposte e tasse - Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) - Imposta sul valore aggiunto (IVA) - Determinazione dell'imposta - Detrazioni - Spese effettuate dall'affittuario per il miglioramento di fondi rustici - Detraibilità - Fondamento.

In materia di IVA, l'affittuario di fondi rustici - il quale, surrogandosi al proprietario, è legittimato ad eseguire i relativi miglioramenti - ha il diritto di portare in detrazione l'imposta assolta sulle spese di ristrutturazione degli edifici rurali compresi nell'azienda agricola condotta in affitto, non rilevando che egli non ne sia proprietario, né potendo il proprietario del fondo essere considerato come destinatario o consumatore finale dei lavori di ristrutturazione dei fabbricati rurali costituenti beni destinati all'esercizio dell'attività agrituristica (1).

(Omissis)

Il ricorso è infondato. Sostiene infatti l'Amministrazione ricorrente che, riconoscendo al Corrieri G. il diritto a portare in detrazione l'intera IVA pagata per l'esecuzione dei lavori di ristrutturazione dei fabbricati insistenti sul fondo di proprietà comune, non solo si verrebbe a vanificare la possibilità di imposizione, nei confronti del comproprietario non imprenditore, sull'incremento di valore determinato dai lavori eseguiti dal comproprietario imprenditore ma si vanificherebbe anche la possibilità di recuperare tale perdita impositiva al momento dell'eventuale rivendita della quota di proprietà da parte dell'imprenditore che sconterebbe comunque l'IVA.

Tale impostazione non è condivisibile in quanto è irrilevante la circostanza per cui l'imprenditore detentore del fondo non sia proprietario (o lo sia solo in parte come nel caso in esame). L'affittuario non solo è legittimato civilmente a eseguire le opere di miglioramento che gli consentano il miglior esercizio dell'attività imprenditoriale ma è anche il destinatario della norma agevolativa fiscale che ha per oggetto le spese incrementative del valore dei beni che si trovano nella sua disponibilità e che vengono eseguite al fine di migliorare la redditività dell'impresa.

Come è stato evidenziato da una recente decisione di questa Corte, ricordata da parte del controricorrente nella sua memoria (Cass. Sez. V Civ. n. 10079/2009), tali spese costituiscono un costo dell'attività di impresa che va considerato nel suo insieme e che produrrà, sia pure presuntivamente, un maggior reddito di impresa che sarà, a sua volta, fonte di imposizione IVA in occasione della fatturazione delle prestazioni rese ai clienti. In questa prospettiva è quindi erroneo ritenere che l'altro comproprietario sia stato, per la sua quota, destinatario finale delle spese effettuate dal comproprietario imprenditore. Si tratta, al contrario, di spese eseguite e usufruite dal comproprietario imprenditore che le ha destinate all'esercizio dell'attività di impresa oggetto di una normativa tributaria agevolativa anche in vista della produzione di un maggior reddito di impresa in agricoltura.

Né può ritenersi che l'incremento di valore beneficiato dal comproprietario non imprenditore rimanga esente da qualsiasi imposizione perché l'incremento di valore degli immobili verrà comunque considerato come base imponibile ai fini dell'applicazione di altre imposte aventi ad oggetto non lo scambio di prestazioni e servizi ma gli immobili in quanto tali.

Per ciò che concerne la contestazione del presupposto dell'inerenza all'attività di impresa delle opere eseguite deve rilevarsi la inammissibilità delle doglianze in quanto le stesse non sono riferibili a uno specifico motivo di ricorso e appaiono del tutto avulse dalla valutazione della motivazione della CTR che ha rilevato sul punto la assenza di qualsiasi prova circa la modificazione della destinazione agricola del fondo per effetto dei lavori portati in detrazione IVA. Non si accenna neanche nella sentenza impugnata alla contestazione circa la pretesa realizzazione di una piscina, opera che, peraltro, in astratto può inerire alla attività agrituristica.

Il ricorso va pertanto respinto.

(Omissis)

(1) La presente sentenza segue l'indirizzo tracciato dall'importante decisione della S.C. del 30 aprile 2009, n. 10079, in questa Riv., 2009, 616 (con nota di ORLANDO, *Spese per il miglioramento dei fondi rustici e detraibilità dell'IVA*) commentata pure dalla stampa specializzata (*Il corriere tributario*, n. 37/2009, con nota di R. FANELLI, *L'affittuario può detrarre le spese di ristrutturazione dell'agriturismo*) e segnalata dalla stampa quotidiana (*ItaliaOggi*, 25 luglio 2009, *IVA detraibile per l'affittuario che ristruttura*). Il caso riguarda l'imposta pagata sugli acquisti destinati alla ristrutturazione di edifici rurali compresi nell'azienda agricola condotta in affitto.

L'Amministrazione finanziaria riteneva che tali costi, essendo l'affittuario mero conduttore e non proprietario, non fossero inerenti all'attività esercitata dal contribuente. Al contrario i giudici della S.C. ribadiscono che l'affittuario di un'azienda agricola, che in maniera legittima si sostituisce al proprietario nell'esecuzione di lavori di ristrutturazione, ha diritto di detrarre l'IVA corrisposta per questi lavori ancorché riguardino ristrutturazione di edifici rurali. Nell'esecuzione di lavori di ristrutturazione di fabbricati rurali, destinati all'esercizio di attività agrituristica, il proprietario del fondo non può mai essere considerato consumatore finale. (A.O.)

*

Cass. Sez. III Civ. - 29-1-2010, n. 2045 - Finocchiaro, pres.; Amendola, est.; Marinelli, P.M. (conf.) - Marconi (avv. Rauseo) c. Castaldi e a. (avv. Rinaldi). (*Conferma App. Roma 12 maggio 2005*)

Prelazione e riscatto - Del confinante - Esercizio del diritto da parte di più confinanti - Soluzione del conflitto ad opera del giudice - Criteri. (L. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7, comma 2, n. 2)

In presenza di una pluralità di coltivatori diretti proprietari di terreni diversi, tutti confinanti con il fondo rustico posto in vendita, a ciascuno dei medesimi spetta il diritto di prelazione e riscatto di cui all'art. 7, comma 2, n. 2, della legge n. 817 del 1971, e, ove si verifichi una situazione di conflittualità, per effetto dell'esercizio della prelazione o riscatto da parte di due o più dei predetti confinanti, è compito riservato al giudice del merito la scelta del soggetto preferito, che dovrà accordare prevalenza ad uno piuttosto che agli altri aspiranti alla prelazione, alla stregua della maggiore o minore attitudine a concretare la finalità perseguita dalla citata norma e, cioè, l'ampliamento delle dimensioni territoriali dell'azienda diretto-coltivatrice, che meglio realizzi le esigenze di ricomposizione fondiaria, di sviluppo aziendale e di costituzione di unità produttive efficienti sotto il profilo tecnico ed economico. Pertanto, il giudice, in funzione del compimento della scelta da operare per la soluzione della suddetta conflittualità fra posizioni di diritto soggettivo, deve prescindere dalla priorità temporale dell'iniziativa dell'uno o dell'altro confinante, come anche dalle eventuali preferenze espresse dal venditore, mentre è tenuto a valutare l'entità, le caratteristiche topografiche, fisiche e culturali dei terreni in possibile accorpamento, l'esuberanza della forza lavoro che i confinanti siano in grado di riversare sul fondo in vendita, nonché la stabilità nel tempo che l'azienda incrementanda possa assicurare, considerando, altresì, che, in esito a tale indagine, deve ritenersi consentito, ove il terreno in alienazione sia costituito da una pluralità di poderi o di unità produttive funzionalmente autonome, anche un accorpamento per porzioni distinte in favore di più confinanti (1).

(Omissis)

2.1. Le critiche non hanno pregio.

La Corte territoriale ha motivato il suo convincimento rilevando che il fondo dell'Ardagna aveva una destinazione omogenea a quella del predio oggetto di retratto, mentre la trasformazione del

terreno da frutteto a vigneto, ancorché rispondente alla vocazione naturale delle zone agricole dei Castelli romani e idonea a garantire una più ampia spalmatura dei costi fissi dell'azienda vitivinicola dell'attore, siccome evidenziato dal consulente tecnico d'ufficio, richiedeva investimenti considerevoli e tempi lunghi di realizzazione. Tali elementi sono stati considerati sufficienti a giustificare la conferma della scelta operata dal giudice di prime cure, a prescindere dalla rilevanza da questi attribuita alle dimensioni delle aziende delle parti, avendo il Tribunale ritenuto più utile l'accorpamento del fondo in contestazione alla proprietà dell'Ardagna, in ragione della modestia dell'estensione della stessa.

2.2. Ritiene il Collegio che siffatto apparato argomentativo sia ossequioso dei principi enunciati dalle Sezioni Unite di questa Corte, ormai assurti a diritto vivente, principi in forza dei quali, ove si verifichi una situazione di conflittualità tra una pluralità di coltivatori diretti di terreni diversi, tutti e ciascuno confinanti con il fondo rustico posto in vendita e titolari del diritto di prelazione e di riscatto di cui alla l. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7, comma 2, spetta al giudice decidere a chi accordare la prevalenza, tenendo conto che la norma ha di mira l'ampliamento delle dimensioni territoriali dell'azienda diretto-coltivatrice che maggiormente realizzi le esigenze di ricomposizione fondiaria, di sviluppo aziendale e di costituzione di unità produttive efficienti sotto il profilo tecnico ed economico, di talché elementi come entità, caratteristiche topografiche dei terreni in possibile accorpamento, esuberanza della forza di lavoro che i confinanti siano in grado di riversare sul predio in vendita, nonché stabilità nel tempo dell'azienda incrementanda vanno valutati in tale prospettiva (Cass. Sez. Un. 18 ottobre 1986, n. 6123; Cass. 18 luglio 1991, n. 7970; Cass. 8 agosto 1995, n. 8701; Cass. 28 novembre 1998, n. 12092; Cass. 1° aprile 2003, n. 4916; Cass. 20 gennaio 2006, n. 1106). In realtà, il ricorrente, lungi dal censurare l'interpretazione che il giudice del merito ha dato alla legge, n. 817 del 1971, art. 7 si duole che l'esito della lite sia stato sfavorevole alle proprie aspettative, per essere state le risultanze di causa valutate in modo difforme da quanto da lui prospettato. A ciò aggiungasi che l'assunto secondo cui erroneamente sarebbe stata data rilevanza alla destinazione a frutteto impressa dall'Ardagna al terreno oggetto di lite, dopo l'acquisto (laddove, ai fini del riconoscimento del diritto di prelazione, occorre fare esclusivo riferimento allo stato dei luoghi esistente nel momento in cui sorge il diritto stesso), è frutto di un'erronea percezione della *ratio decidendi* del provvedimento impugnato. E invero, da una lettura, per non cursoria che sia, dello stesso, emerge che il giudice di merito ha considerato esclusivamente la destinazione del predio in contestazione al momento dell'esercizio del diritto di prelazione, avendo valutato la sola omogeneità delle colture in atto sui due fondi.

2.3. La censura è manifestamente infondata anche nella parte in cui denuncia mancanza, insufficienza e contraddittorietà della motivazione con riferimento alla omessa considerazione della composizione del nucleo familiare del Marconi.

Si ribadisce, in proposito, che la violazione dell'art. 360 c.p.c., n. 5, sussiste solo allorché nel ragionamento del giudice di merito sia riscontrabile un insanabile contrasto tra le argomentazioni adottate, tale da non consentire la identificazione del procedimento logico giuridico posto a base della decisione, ovvero il mancato o deficiente esame di punti decisivi della controversia, prospettati dalle parti o rilevabili d'ufficio, con la precisazione che il decidente non è tenuto ad occuparsi espressamente e singolarmente di

ogni allegazione, prospettazione ed argomentazione delle parti, risultando necessario e sufficiente, in base all'art. 132 c.p.c., n. 4, che egli esponga, in maniera chiara e concisa, gli elementi in fatto e in diritto posti a fondamento della decisione. Ove ciò sia, devono invero ritenersi per implicito disattesi tutti gli argomenti, le tesi e i rilievi che, seppure non espressamente esaminati, siano incompatibili con la soluzione adottata e con l'iter argomentativo seguito (cfr. Cass. Sez. III Civ. 12 gennaio 2006, n. 407). Venendo al caso di specie, la Corte ha evidentemente ritenuto dirimente - e assorbente, rispetto a ogni altro elemento, quale la particolare attitudine professionale dei familiari del Marconi - la razionalità dell'accorpamento del fondo oggetto di retratto alla piccola unità già in possesso dell'Ardagna, in vista della costituzione di una cellula produttiva significativa sul piano tecnico ed economico.

(Omissis)

(1) I CRITERI DI PREVALENZA, NELL'IPOTESI DI ESERCIZIO CONFLITTUALE DEL DIRITTO DI PRELAZIONE AGRARIA DA PARTE DI UNA PLURALITÀ DI COLTIVATORI DIRETTI PROPRIETARI DEI FONDI CONFINANTI.

La sentenza in epigrafe ripropone il problema della conflittualità tra una pluralità di coltivatori diretti di fondi diversi, tutti confinanti con il predio posto in vendita, e tutti titolari del diritto di prelazione agraria poiché in possesso dei requisiti richiesti dalla legge (1).

La giurisprudenza del Supremo Collegio è sempre stata univoca nel ritenere che nel caso di pluralità di proprietari di terreni confinanti con il fondo posto in vendita aventi diritto alla prelazione (ex art. 7, l. 14 agosto 1971, n. 817) ove si verifichi una situazione di conflittualità per effetto dell'esercizio della prelazione o riscatto da parte di due o più dei confinanti (2), spetta al giudice accordare prevalenza all'uno o all'altro diritto, alla stregua della maggiore o minore attitudine a concretare la finalità perseguita dalla norma e cioè l'ampliamento delle dimensioni territoriali dell'azienda diretto-coltivatrice che meglio realizzi le esigenze di ricomposizione fondiaria (3), di sviluppo aziendale e costituzione di unità produttive efficienti sotto il profilo tecnico ed economico (4).

Deve ritenersi, quindi, che nel risolvere tale conflitto fra posizioni di diritto soggettivo, il giudice deve prescindere dalla priorità temporale dell'iniziativa dell'uno o dell'altro confinante (5) (come anche dalle eventuali preferenze espresse dal venditore, che restano, pertanto, ininfluenti) e deve valutare l'entità, le caratteristiche topografiche, fisiche e culturali dei terreni in possibile accorpamento (6), l'esuberanza della forza di lavoro che i confinanti siano in grado di riversare sul terreno offerto in vendita, nonché la stabilità nel tempo che l'azienda da incrementare possa assicurare (7).

La Corte di cassazione da lungo tempo sostiene che il giudice deve avere sempre presente, come criterio

(1) Cass. Sez. Un. Civ. 18 ottobre 1986, n. 6123, in *Foro it.*, 1987, I, 66, con nota di BELLANTUONO D., *Prelazione agraria e pluralità di proprietari confinanti: la posizione delle Sezioni Unite della Cassazione*, in *Giur. agr. it.*, 1987, 27, con nota di SALVESTRONI U., *Le Sezioni Unite e la prelazione dei confinanti*, in *Nuovo dir. agr.*, 1987, 209, con nota di JESU G., *Prelazione agraria e pluralità di proprietari confinanti*, in *Giust. civ.*, 1987, I, 364, con nota di BRUNI A.M., *Prelazione agraria e pluralità di confinanti*.

(2) Cass. Sez. III Civ. 25 agosto 2006, n. 18488, *Mass. Giur. it.*, 2006: «L'esercizio del diritto di prelazione da parte di più coltivatori diretti confinanti è disciplinato dall'art. 7, comma 2, della l. 14 agosto 1971, n. 817 che prevede il diritto di prelazione a favore del coltivatore diretto proprietario del fondo confinante e che, malgrado la sua formulazione al singolare, attribuisce a ciascuno dei confinanti un diritto di prelazione, e un succedaneo diritto di riscatto, separato e distinto da quelli attribuiti agli altri, si da

aversi coesistenza di più diritti, che non vanno necessariamente esercitati congiuntamente, ma possono esserlo individualmente e separatamente. (Cassa con rinvio App. Torino 26 febbraio 2002)»

(3) In giurisprudenza resta tutt'ora molto seguito l'orientamento espresso dalla Cass. Sez. Un. Civ. 18 settembre 1986, n. 6123, cit., che statuisce il medesimo principio espresso oggi dalla Cassazione nella sentenza in epigrafe.

(4) DELCONTE R.C., *Prelazione agraria e pluralità di coltivatori diretti, proprietari confinanti - Un bilancio della soluzione offerta dalle Sezioni Unite del 18 ottobre 1986*, n. 6123, in *Arch. civ.*, 1989, 345.

(5) Cass. Sez. III Civ. 2 ottobre 1980, n. 5352, in *Giust. civ.*, 1981, I, 75, con nota di TRIOLA R., *Prelazione agraria e pluralità di fondi confinanti*.

(6) Cass. Sez. Un. Civ. n. 6123 del 1986, cit.

(7) Cass. Sez. III Civ. 2 febbraio 1991, n. 1004, in *Mass. Giur. it.*, 1991.

principale per dirimere le controversie tra più aventi diritto (8), il perseguimento più efficace delle finalità previste dalla normativa regolatrice della prelazione agraria (9).

Tuttavia i criteri stabiliti dall'evoluzione giurisprudenziale, maturati in un contesto di sostanziale vuoto normativo, devono oggi essere rivisti alla luce dell'entrata in vigore dell'art. 7 del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228 (10). Con questa norma, inserita in un contesto normativo finalizzato a modernizzare il settore agricolo, il legislatore ha stabilito dei criteri preferenziali che dirimano con più facilità i conflitti tra più confinanti aventi titolo alla prelazione agraria e sollevino il giudice dallo svolgere complessi accertamenti sulla natura dei fondi agricoli. L'art. 7 del d.lgs. 228/2001 privilegia *in primis* l'età anagrafica dei prelazionari, accordando il diritto di prelazione ai coltivatori diretti od imprenditori agricoli a titolo principale con un'età compresa tra i 18 ed i 40 anni. L'intento del legislatore è chiaro: in un settore come quello agricolo che da molti anni soffre di un progressivo aumento dell'età media degli occupati stabilmente, è necessario perseguire con forza una politica che incentivi le «nuove leve» ad abbracciare un'attività imprenditoriale che, nonostante le innegabili difficoltà che il comparto sta attraversando, può costituire una buona occasione occupazionale (11).

La norma richiede, tuttavia, una serie di precisazioni.

Un primo problema è quello inteso ad accertare se il possesso di conoscenze e competenze ai sensi dell'art. 8 del reg. CE del Consiglio 17 marzo 1999, n. 1257/99 sia un requisito autonomo, oppure se esso debba essere presente a quello del numero dei coltivatori. In dottrina si è affermato che l'elemento delle competenze professionali debba essere interpretato come elemento di supporto del numero dei coltivatori, poiché, diversamente, ridurrebbe la portata del requisito di priorità rappresentato dal numero dei coltivatori (12). Tuttavia mentre è facile rilevare, obiettivamente, i requisiti dell'età dei soggetti che vantano il diritto di prelazione ed il numero di essi, appare senz'altro più arduo accertare il requisito della professionalità prescritto dal regolamento comunitario.

Il secondo problema che deve porsi l'interprete è se il legislatore con l'art. 7 del d.lgs. n. 228/2001, avendo previsto a fianco del coltivatore diretto del fondo anche la figura degli «imprenditori agricoli a titolo principale», abbia voluto estendere il diritto di prelazione oltre i rigidi confini fissati dall'art. 8 della legge n. 590 del 1965. La dottrina, sul punto, ha chiarito che l'art. 7 d.lgs. 228/2001 non ha introdotto ulteriori requisiti rispetto a quelli fissati dalla disciplina previgente, cosicché i titolari del diritto di prelazione dovranno essere individuati sulla scorta delle previsioni contenute negli articoli 8 della legge n. 590/1965 e della legge n. 817/1971 e che, pertanto, i nuovi criteri potranno essere utilizzati unicamente per risolvere il conflitto tra più confinanti, andando, quindi, a colmare una lacuna normativa (13).

Deve quindi ritenersi che la norma abbia inteso introdurre un criterio preferenziale al fine di dirimere le controversie nascenti tra più confinanti, introducendo una regola oggettiva in modo da sottrarre alla valutazione degli interpreti la risoluzione dei singoli casi.

Alla norma si può solo attribuire la funzione di indicare un criterio di priorità, ma non di modificare la situazione finora esistente delle condizioni minime necessarie per l'esercizio del diritto di prelazione, restando sempre necessaria la qualifica di coltivatore diretto del fondo (14).

Si deve, tuttavia, considerare che l'entrata in vigore dell'art. 7, d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228 non abbia cancellato *tout court* il consolidato orientamento giurisprudenziale in materia, ma, oggettivamente, ne ha ridotto l'ambito di applicazione. L'art. 7, è bene precisarlo, non si limita ad inserire il criterio preferenziale dell'età, ma, nell'ordine, indica come ulteriori parametri, il numero di giovani coltivatori diretti (od imprenditori agricoli a titolo principale) nelle rispettive aziende ed il possesso delle conoscenze e competenze previste dall'art. 8 del reg. CE del Consiglio 17 maggio 1999, n. 1257/99 (15). Al giudice vengono forniti, quindi, parametri oggettivi per dirimere conflitti tra più confinanti, relegando l'indagine sulle caratteristiche topografiche, fisiche e culturali dei terreni solo come ipotesi residuale.

Benedetto Ronchi

(8) Cass. Sez. III Civ. 3 febbraio 1987, n. 956, in *Mass. Giur. it.*, 1987: «Nell'ipotesi di una pluralità di coltivatori diretti proprietari di terreni confinanti con quello offerto in vendita, aventi diritto alla prelazione o al riscatto a norma dell'art. 7, comma 2, n. 2, l. 14 agosto 1971, n. 817, non può trovare applicazione analogica l'art. 8, comma 9, l. 26 maggio 1965, n. 590, secondo cui, nel caso di più affittuari, mezzadri o coloni coltivatori del fondo offerto in vendita, l'esercizio della prelazione deve avvenire congiuntamente da parte di tutti, e neppure può ammettersi un esercizio separato da parte di ciascuno, con esclusione degli altri in base al criterio di priorità, ma spetta al giudice scegliere, con valutazione comparativa adeguatamente motivata, quale degli aventi diritto debba essere preferito, in modo che restino realizzate più efficacemente le finalità perseguite dalla legge».

(9) Trib. Verona 3 maggio 1995, in questa Riv., 1998, 566, con nota di GRENDENE I., *Prelazione agraria e pluralità di confinanti*.

(10) Art. 7, d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228: «Ai fini dell'esercizio del diritto di prelazione o di riscatto di cui rispettivamente all'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590, e successive modificazioni, ed all'art. 7 della l. 14 agosto 1971, n. 817, nel caso di più soggetti confinanti, si intendono, quali criteri preferenziali, nell'ordine, la presenza come partecipi nelle rispettive imprese di coltivatori diretti e imprenditori agricoli a titolo principale di età compresa tra i 18 e i 40 anni o in cooperative di conduzione associate dei terreni, il numero di essi nonché il possesso da parte degli stessi di conoscenze e competenze adeguate ai sensi dell'articolo 8 del reg. CE n. 1257/99 del Consiglio del 17 maggio 1999».

(11) COSTATO L., *I tre «decreti orientamento» della pesca e acquacoltura, forestale e agricolo. Commentario sistematico*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2001, 668.

(12) TRIOLA R., *La prelazione: due occasioni perdute*, in questa Riv., 2001, 545.

(13) TRIOLA R., *op. ult. cit.*

(14) Cfr. CASAROTTO G.G., *I tre «decreti orientamento» della pesca e acquacoltura, forestale e agricolo. Orientamento e modernizzazione del settore agricolo*, sub art. 7 del decreto legislativo 18 maggio 2001, n. 228, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2001, 785.

(15) Reg. CE del Consiglio 17 maggio 1999, n. 1257/99, art. 8: «1. Gli aiuti per facilitare il primo insediamento dei giovani agricoltori sono concessi alle seguenti condizioni:

- l'agricoltore non ha ancora compiuto 40 anni,
- l'agricoltore possiede conoscenze e competenze professionali adeguate,
- l'agricoltore si insedia in un'azienda agricola per la prima volta,
- per quanto riguarda l'azienda:
 - i) dimostra redditività e
 - ii) rispetta requisiti minimi in materia di ambiente, igiene e benessere degli animali, e - l'agricoltore si insedia in qualità di capo dell'azienda.

Possono essere applicate condizioni specifiche nel caso in cui il giovane agricoltore non si insedi nell'azienda come unico capo di essa. Tali condizioni devono essere equivalenti a quelle richieste per l'insediamento del suddetto giovane agricoltore come unico capo dell'azienda.

2. L'aiuto al primo insediamento può comprendere:

- a) un premio unico il cui importo massimo ammissibile figura nell'allegato I;
- b) un abbuono d'interessi per i prestiti contratti a copertura delle spese derivanti dal primo insediamento; l'importo equivalente al valore capitalizzato di tale abbuono non può essere superiore al valore del premio unico.

Ai giovani agricoltori che si stiano avvalendo di servizi di consulenza agricola correlati al primo insediamento della loro attività può essere accordato per un periodo di tre anni dal primo insediamento un sostegno maggiore dell'importo massimo di cui alla lettera a) ma non superiore a 30.000 euro».

Cass. Sez. III Civ. - 21-1-2010, n. 996 - Varrone, pres.; Filadoro, est.; Scardacione P.M. (conf.) - Scialdone ed a. (avv. Putrella) c. Bovenzi ed a. (avv. Ciaramella). (*Conferma App. Napoli 16 aprile 2004*)

Contratti agrari - Controversie - Disposizioni processuali - Successiva modificazione della causa petendi - Mutatio libelli - Inammissibilità. (L. 3 maggio 1982, n. 203, art. 46; c.p.c., artt. 414, 420)

Nelle controversie relative a contratti agrari, qualora nel ricorso introduttivo sia proposta domanda volta ad ottenere il rilascio del fondo rustico per possesso sine titolo, costituisce mutatio libelli, vietata a norma dell'art. 420 c.p.c., la richiesta avanzata con successiva memoria difensiva, di rilascio del fondo per finita locazione, trattandosi di domanda nuova ed aggiuntiva che importa un ampliamento del thema decidendum (1).

(Omissis)

Con il primo motivo i ricorrenti deducono violazione e falsa applicazione della legge n. 203 del 1982, art. 39, nonché insufficiente, erronea ed illogica motivazione su un punto decisivo della controversia. I giudici di appello erano partiti dall'erroneo presupposto che l'annata agraria avesse inizio l'11 novembre di ciascun anno, secondo le indicazioni contenute nella legge n. 203 del 1982, art. 39, mentre la norma in questione non è applicabile ai rapporti agrari sorti prima della entrata in vigore della stessa legge. Prima dell'entrata in vigore della legge n. 203 del 1982, che ha stabilito che l'annata agraria ha inizio l'11 novembre di ogni anno, doveva tenersi conto non dell'annata agraria con inizio fissato *ex lege*, ma delle consuetudini vigenti nelle singole Regioni.

Considerato che, nel caso di specie, la consuetudine locale fissava l'inizio dell'annata agraria al 1° settembre, l'assunto che la coltivazione aveva avuto inizio nel 1960 doveva necessariamente portare a ritenere che il rapporto avesse avuto inizio nell'annata 1960/61. Da tali premesse derivava la applicabilità della disposizione di cui alla legge n. 203 del 1982, art. 2, lett. *d*), che prevedeva per i contratti in regime di proroga alla data di entrata in vigore della legge, la durata di anni quattordici, se il rapporto aveva avuto inizio nelle annate agrarie comprese fra quelle 1950/1951 e 1959/60 [in luogo di quella di anni quindici prevista per i contratti iniziati successivamente all'annata agraria 1959/60, lett. *e*) dello stesso articolo]. In ogni caso, i giudici di appello avrebbero dovuto ammettere le prove testimoniali articolate dagli attori.

Con il secondo motivo i ricorrenti deducono insufficiente, erronea ed illogica motivazione su di un punto decisivo della controversia. Con l'atto di appello Bovenzi Alberto e Aiezza Filomena (originari convenuti) avevano dedotto la erroneità della decisione di primo grado, sostenendo che i ricorrenti non avevano provato che il rapporto fosse sorto in epoca posteriore all'annata agraria 1959/60, sicché la fattispecie doveva essere regolata dalla legge n. 203 del 1982, art. 2, lett. *d*), e non dalla lett. *e*) del medesimo articolo, con la conseguenza che il rapporto doveva intendersi rinnovato per altri quindici anni, considerata la tardività della disdetta inviata il 31 ottobre 1996 per il 10 novembre 1996. I giudici di appello avevano accolto l'appello, ritenendo senza alcuna spiegazione che la declaratoria di cessazione del rapporto al 10 novembre 1996 fosse inammissibile perché nuova rispetto al primo *petitum* che individuava la diversa scadenza contrattuale dal 10 novembre 1997.

Osserva il Collegio: i due motivi, da esaminare congiuntamente, in quanto connessi tra di loro non sono fondati. Con motivazione che sfugge a qualsiasi censura, in quanto esente da vizi logici ed errori giuridici, i giudici di appello hanno rilevato che se il contratto in questione fosse sorto prima del 10 novembre 1960 - nell'annata 1959/60 -, al rapporto sarebbe applicabile la legge n. 203 del 1982, art. 2, lett. *d*), e lo stesso sarebbe venuto a cessare il 10 novembre 1996. Se invece il rapporto fosse iniziato tra l'11 novembre ed il 31 dicembre 1960, allora esso sarebbe venuto a scadere il 10 novembre 1997, secondo la previsione della lett. *e*) dello stesso articolo. Nel caso di specie, non era stato possibile accertare la data di inizio del rapporto, e ciò in conseguenza del comportamento processuale tenuto dagli attori.

In effetti, i proprietari del fondo avevano addirittura negato - almeno all'inizio - la esistenza di un qualsiasi contratto di affitto tra le parti, deducendo che il fondo in questione era detenuto abusi-

vamente dai convenuti. Solo successivamente gli attori - a seguito dei rilievi dei convenuti - avevano finito per ammettere la esistenza di un rapporto di affitto, iniziato dopo il 10 novembre 1960 [deducendo questa volta che, ai sensi della legge n. 203 del 1982, art. 2, lett. *e*), il contratto sarebbe venuto a cessare il 10 novembre 1997]. In un momento ancora successivo avevano anticipato l'inizio dell'affitto e quello della cessazione, al 10 novembre 1996.

Secondo i giudici di appello, non vi era alcuna certezza in ordine alla data di inizio effettivo del rapporto. Infatti, solo in grado di appello il Bovenzi Alberto e la Aiezza Filomena (originari convenuti) avevano formulato alcuni capitoli di prova per testi, aventi appunto ad oggetto la data di inizio del rapporto agrario. Le prove articolate dagli affittuari dovevano essere considerate nuove rispetto a quelle svolte in primo grado che riguardavano solo i miglioramenti. La prova per testi articolata dai due appellanti doveva pertanto essere dichiarata inammissibile, in considerazione della tardività della deduzione. Parimenti inaccoglibile doveva essere dichiarata la richiesta di prova per testi articolata dagli appellati (originari attori: Scialdone Salvatore e Bovenzi Maddalena) considerato che questa era stata dedotta solo in via subordinata alla ammissione della prova degli appellanti/originari convenuti: sicché una volta ritenuta la tardività di questa ultima, non vi era più ragione per decidere sulla prova richiesta in via subordinata da Scialdone Salvatore e Bovenzi Maddalena.

Eppure, rilevavano i giudici di appello, la prova dell'inizio del rapporto di affitto sarebbe stata indubbiamente necessaria, in considerazione delle contestazioni sorte in proposito. Sarebbe stato preciso onere della parte attrice (Scialdone Salvatore e Bovenzi Maddalena) fornire la prova della data esatta di inizio del rapporto, trattandosi del fondamento della loro azione, diretta ad ottenere la risoluzione per la data del 10 novembre 1997, negli atti successivi al ricorso introduttivo indicata come quella di cessazione del rapporto (una volta che, con comparsa 21 maggio 2002, non negavano più la esistenza di un regolare rapporto di affitto agrario). In difetto di tale prova, la domanda attrice doveva essere rigettata.

Rilevava ancora la Corte che non poteva tenersi conto - ai fini di escludere la rinnovazione tacita per quindici anni - delle due disdette: né di quella per il 10 novembre 1992, né di quella indirizzata con lettera del 31 marzo 1995, recapitata a Silvana Bovenzi, figlia dei convenuti, nello stesso giorno 31 marzo 1995. A parte ogni questione circa la ammissibilità di nuovi documenti prodotti in appello, la decisione che il contratto fosse sorto prima - e non dopo - dell'annata agricola 1959/60, avrebbe introdotto nel giudizio un fatto del tutto nuovo, mutando il fatto costitutivo della pretesa, originariamente formulato nel ricorso del 3 giugno 1998, sul quale soltanto prima il Tribunale e poi la Corte d'appello erano chiamati a decidere (la richiesta di dichiarare la risoluzione del contratto al 10 novembre 1997).

Tra l'altro, la nuova domanda non era mai stata neppure oggetto di specifico tentativo di conciliazione, poiché quello richiesto il 30 gennaio 1998, faceva riferimento solo alla scadenza del 10 novembre 1997 e si basava sulla disdetta del 31 ottobre 1996 (e non poteva essere ritenuta proponibile, ai sensi della legge n. 203 del 1982, art. 46, una domanda di risoluzione avente ad oggetto una diversa data, per giunta anteriore a quella indicata). Il rigetto della domanda degli attori - hanno concluso infine i giudici di appello - rendeva superfluo l'esame della domanda, proposta in via riconvenzionale dai convenuti solo per la ipotesi del suo accoglimento.

La decisione impugnata è in linea con i principi più volte affermati dalla giurisprudenza di questa Corte, in tema di onere della prova e di contratti agrari. Sfugge, dunque, a qualsiasi censura la affermazione conclusiva della Corte territoriale, secondo la quale sarebbe stato preciso onere degli originari attori fornire la prova della data di inizio del rapporto di affitto e che tale prova non era stata fornita dagli stessi. Appare, infine, del tutto corretta l'osservazione, formulata anche essa dai giudici di appello, che l'accettazione - da parte dei giudici - di una domanda del tutto nuova, di risoluzione del rapporto di affitto per una data diversa, ed anteriore, rispetto a quella indicata (rilevato che in sede di ricorso si era dedotta la detenzione abusiva del terreno da parte dei due convenuti) avrebbe consentito la introduzione di un *petitum* diverso da quello iniziale, tra l'altro neppure preceduto dal tentativo obbligatorio di conciliazione. Conclusivamente il ricorso deve essere rigettato.

(Omissis)

(1) BREVI CENNI INTORNO AL REGIME DELLE PRECLUSIONI PROCESSUALI NEL RITO AGRARIO.

Dopo un vano esperimento del tentativo di conciliazione, i proprietari di un fondo agricolo, stimato abusivamente detenuto, citano in giudizio i ritenuti occupanti, per ottenerne il rilascio. Questi, attestandone la detenzione giusta un legittimo contratto di locazione agraria, si costituiscono, chiedendo, in riconvenzionale, il pagamento delle migliorie apportate. Nel corso del dibattimento, con una memoria difensiva, i ricorrenti modificano la *causa petendi*, riconoscendo la sussistenza, fra le parti in causa, di un rapporto agrario, sibbene scaduto in forza dei criteri di cui all'art. 2, legge 203/1982.

In primo grado, l'adito giudice dichiara risolto il contratto, ordinando il rilascio del fondo. La Corte d'appello, rilevata la mancanza di prova certa circa la data di inizio del contratto di affitto, in ragione del fondamentale principio dell'onere della prova gravante sui locatori *ex art. 2697 c.c.*, in quanto attori della controversia, accoglie l'appello proposto dai convenuti e per l'effetto rigetta la domanda di rilascio.

La Suprema Corte, sul gravame dei locatori, ha rigettato l'impugnazione. A fondamento del ragionamento ermeneutico, gli ermellini hanno posto il principio secondo cui, nel processo agrario, modellato sul rito del lavoro, il ricorso introduttivo e la memoria difensiva delimitano *ab initio*, processualmente e nel merito, l'intero ambito del dibattito, con i temi ed i punti da discutere, costituendo atti il cui contenuto le parti non hanno facoltà di ampliare a seconda delle proprie esigenze difensive (1).

Nel caso di specie, invero, i ricorrenti, solo in un momento successivo all'istradamento della controversia, a seguito dei rilievi degli asseriti occupanti abusivi, hanno finito per ammettere l'esistenza di un rapporto agrario principiato, però, dopo il 10 novembre 1960, allorché, in un momento ancora ulteriore, gli stessi hanno asserito che il prefato rapporto agrario avrebbe avuto inizio in una data posteriore. Da ciò, sia ad opinione della Corte d'appello che della Cassazione, verrebbe meno la certezza in ordine alla data di inizio effettivo del rapporto agrario.

Il principio di diritto, alla luce della ricostruzione fenomenologica dei fatti, appare sicuramente corretto. Ed invero, occorre chiarire che il rito agrario, ai sensi dell'art. 47, legge 203/1982, è strutturato sulla falsariga del processo del lavoro, atteso che in tutte le controversie agrarie si osservano le disposizioni dettate dal capitolo I del titolo IV del codice di procedura civile. Per effetto di tale previsione, le controversie agrarie sono improntate sul complesso delle norme attuanti i principi di oralità, immediatezza e concentrazione propri del rito del lavoro (2). E quindi, al rito agrario, si applicano i sistemi di introduzione della causa, di costituzione ed intervento (artt. 414, 415, 417 e 419 c.p.c.) e quello delle preclusioni di cui agli artt. 416, 418 e 420 c.p.c., nonché, in particolare, le disposizioni di cui agli artt. 420, commi 1 e 2, 421, 429 e 430 c.p.c. e le norme dirette a rendere possibile un rapporto più immediato fra giudice e parti, ossia quelle che richiedono una trattazione concentrata fra giudice e parti, vale a dire quelle che impongono una trattazione concentrata ed orale, la comparizione personale dei litiganti anche al fine di un tentativo di conciliazione

giudiziale, l'assunzione delle prove in pochissime udienze.

Estremamente rilevante ai nostri fini è che l'applicazione del rito del lavoro alle controversie agrarie comporta l'ulteriore conseguenza dell'obbligo del giudice di ritenere sussistenti i fatti in caso di mancata contestazione della domanda da parte del convenuto in ragione del principio della preclusione stabilita per la modificazione delle domande, delle eccezioni e delle conclusioni già formulate, di cui all'art. 420 c.p.c. (3). Orbene, non può certo ritenersi che il solo fatto che il ricorrente, nel tentativo di conciliazione, abbia attestato che controparte detenesse l'immobile in virtù di un possesso senza titolo, sia sufficiente a rendere proponibile la successiva domanda giudiziale di scadenza contrattuale. Questo perché, alla luce del dato fenomenologico, a causa della ferma opposizione dei concessionari a riconoscersi abusivi detentori, il tentativo di conciliazione non ha potuto avere esito positivo.

In altre parole, siccome chiarito nella parte motivazionale della decisione in annotazione, nel rito agrario, la *mutatio libelli* è censurabile, non solo perché vietata dagli artt. 414 e 420 c.p.c., quanto ed in particolare dalla norma di cui all'art. 46, legge 203/1982. E questo perché il giudice investito di una controversia in materia di contratti agrari, al fine di verificare se la domanda sottoposta al suo esame sia o meno proponibile, ossia di valutare se la parte attrice abbia adempiuto l'onere posto a suo carico dall'art. 46, deve unicamente accertare, prescindendo da ogni altra indagine, che esista perfetta coincidenza soggettiva fra coloro che hanno partecipato al tentativo di conciliazione e quanti hanno assunto, nel successivo giudizio, la qualità di parte, nonché che le domande formulate dalla parte ricorrente in via principale e da quella resistente, in via riconvenzionale, siano le stesse intorno alle quali il tentativo medesimo si è svolto, non essendo all'uopo sufficiente una identità solo parziale di tali elementi (4).

Per questa ragione non appare convincente la difesa dei locatori, secondo cui, anche nel caso di specie, dovrebbe trovare applicazione la giurisprudenza secondo cui, in ordine alla validità e perfettibilità della disdetta del rapporto agrario, deve stimare anche la disdetta indicante una erronea data di rilascio. Questo perché, come è noto, l'indicazione di una data erronea di scadenza del rapporto non vale ad escludere l'accoglimento della domanda di rilascio per la data effettiva, giacché, in questo caso, la *causa petendi* è quella di impedire la successiva rinnovazione del contratto alla scadenza del rapporto al fine di riottenere la disponibilità del fondo (5); allorché, la domanda di rilascio del fondo per abusivo godimento, da parte di terzi, in massima parte, è ancorata all'azione di rivendica della proprietà o comunque diretta a tutelare e salvaguardare il diritto di proprietà leso da una condotta illegittima di terzi. Il *petitum*, infatti, è sempre il rilascio del fondo e la *causa petendi* è sempre la cessazione del contratto agrario, rimanendo onere del giudice accertare, in base alla normativa (convenzionale o legale) che disciplina il rapporto, ed a prescindere dalle indicazioni (eventualmente erronee) delle parti, la scadenza naturale del contratto.

Ecco, quindi, la ragione per la quale, correttamente, la Cassazione, colla decisione annotata, ha escluso che, nel caso di specie, potesse trovare applicazione la detta giurisprudenza.

Ivan Cimatti

(1) In tal senso, Cass. Sez. III Civ. 26 aprile 2004, n. 7917, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, 4; Cass. Sez. III Civ. 13 giugno 1992, n. 7243, in *Arch. civ.*, 1992, 1042.

(2) GERMANÒ A., *Manuale di diritto agrario*, Bari, 2006, 411.

(3) In tal senso, Cass. Sez. Un. Civ. 23 gennaio 2002, n. 761, in *Foro it.*, 2002, 2019.

(4) Per tutte, si v., Cass. Sez. III Civ. 1° agosto 2001, n. 10482, in questa *Riv.*, 2002, 239.

(5) Cass. Sez. III Civ. 19 ottobre 2006, n. 22407, in questa *Riv.*, 2007, 390; Cass. Sez. III Civ. 16 dicembre 2005, n. 27731, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 12; Cass. Sez. III Civ. 1° febbraio 2000, n. 1068, in questa *Riv.*, 2000, 316.

Cass. Sez. III Pen. - 9-6-2010, n. 22005 - Onorato, pres.; Squassoni, est.; Montagna, P.M. (diff.) - Marcoz, ric. (*Conferma Trib. Aosta 12 ottobre 2007*)

Sanità pubblica - Rifiuti - Reflui zootecnici. [D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 185, comma 1, lett. b), 192, comma 1 e 256]

I reflui zootecnici restano esclusi dalla disciplina sui rifiuti, ai sensi dell'art. 185, comma 1, lett. b), sub 5, d.lgs. 152/2006 solo se utilizzati nell'attività agricola (tale uso, nella fattispecie, è stato escluso per la circostanza, non messa in discussione nei motivi di ricorso, che i reflui erano traccimati e confluiti in acque superficiali con violazione dell'espresso divieto di abbandono contenuto nell'art. 192, comma 1 e sanzionato dal successivo art. 256, d.lgs. 152/2006. La Corte ha osservato che l'imputato, nel caso in cui i rifiuti fossero stati in esubero rispetto alle necessità del fondo, avrebbe dovuto stocarli in attesa del loro spandimento sul suolo o affidarli per lo smaltimento ad un'impresa specializzata ed autorizzata e non disfarsene convogliandoli nelle acque) (1).

(Omissis)

Con sentenza 12 ottobre 2007, il Tribunale di Aosta ha ritenuto Marcoz E. responsabile del reato previsto dal d.lgs. n. 152 del 2006, art. 256, comma 2 (per avere abbandonato, quale legale rappresentante dell'omonima ditta individuale e senza la prescritta autorizzazione, rifiuti zootecnici immettendoli nelle acque di un canale) e lo ha condannato alla pena di giustizia. Per giungere a tale conclusione, il Tribunale ha escluso che il materiale potesse essere utilizzato per la concimazione del terreno e che l'attività per cui è processo potesse essere stata posta in essere da soggetti diversi dall'attuale imputato. Costui ha proposto ricorso per Cassazione deducendo difetto di motivazione e violazione di legge rilevando:

- che i testi escussi hanno riferito che il materiale era riutilizzato nella filiera dell'attività agricola;
- che è stato condannato a titolo di responsabilità oggettiva non essendo stato identificato l'autore materiale della condotta.

Le deduzioni non sono meritevoli di accoglimento.

Deve puntualizzarsi, anche se la problematica non è espressamente introdotta nei motivi di ricorso, che è stata correttamente contestata (per il reato accertato in data 8 settembre 2006 sotto la vigenza del d.lgs. n. 152 del 2006) la violazione alla disciplina sui rifiuti in quanto l'ambito di applicazione di quella sull'inquinamento delle acque è ristretta agli scarichi diretti tramite condotta o, comunque, canalizzazione stabile; in tale senso, si era espressa la giurisprudenza di legittimità (utilizzando i criteri elaborati durante l'abrogata normativa) anche prima della modifica del d.lgs. n. 152 del 2006, art. 185 introdotta con il d.lgs. n. 4 del 2008.

Tanto premesso, si rileva come i reflui zootecnici restano esclusi dalla disciplina sui rifiuti, ai sensi del d.lgs. n. 152 del 2006, art. 185, comma 1, *sub e*) solo se utilizzati nella attività agricola; tale uso, nell'ipotesi concreta, è da escludersi per la circostanza (non messa in discussione nei motivi di ricorso) che i reflui sono traccimati e confluiti in acque superficiali con violazione dell'espresso divieto di abbandono contenuto nell'art. 192, comma 1 e sanzionato dal successivo art. 256, d.lgs. n. 152 del 2006.

L'imputato, nel caso in cui i rifiuti fossero stati in esubero rispetto alle necessità del fondo, avrebbe dovuto stocarli in attesa del loro spandimento sul suolo (o affidarli per lo smaltimento ad una impresa specializzata ed autorizzata) e non disfarsene convogliandoli nelle acque.

Non è idonea ad escludere l'elemento psicologico del reato la tesi prospettata dal ricorrente (tra l'altro priva della necessaria concretezza e di elementi che la rendano credibile) secondo il quale la condotta per cui è processo è addebitabile ad un suo dipendente; anche in questa evenienza, il Marcoz deve rispondere della contravvenzione per *culpa vigilando*, cioè, per non avere dato le necessarie direttive al suo collaboratore ed avere controllato che venissero eseguite.

(Omissis)

(1) La sentenza in esame si presta a una lettura lineare e coerente per quanto attiene il profilo dell'applicazione normativa.

La vicenda processuale è piuttosto semplice: il titolare di un'azienda si vede contestare la contravvenzione di cui all'art. 256, comma 2, d.lgs. 152/2006 per aver scaricato rifiuti fecali (o, più tecnicamente, rifiuti zootecnici) in un corso d'acqua.

La Corte sgombra subito il campo da eventuali «conflitti» di discipline: si deve applicare la disciplina sui rifiuti e non quella sull'inquinamento delle acque contenuta nel d.lgs. 152/1999. Stabilisce la Cassazione che quest'ultima si applica nei casi di scarico canalizzato mediante struttura permanente a ciò predisposta (si pensi ai condotti di una fogna), mentre il caso di specie attiene a una sporadica immissione di materiale di scarto in un corso d'acqua.

La precisazione appare tuttavia scontata vista l'evidente diversità delle discipline, anche considerando che trattasi di precisazione autonoma, mancando sul punto qualsiasi eccezione delle parti: ma tant'è.

Tralasciando l'argomento difensivo riguardante l'elemento soggettivo del reato, abilmente risolta dalla Suprema Corte individuando una *culpa in vigilando* in capo al titolare dell'impresa (1), occorre concentrarsi sull'altro argomento: il materiale era riutilizzato in un'attività agricola.

La mossa è chiara: il riformato art. 185, comma 1, lett. b), n. 5, d.lgs. 152/2006 (2), esclude dalla disciplina connessa ai rifiuti i «materiali fecali e altre sostanze non pericolose utilizzate nell'attività agricola».

Altrettanto chiaro, tuttavia, il ragionamento della Corte: non di riutilizzo si tratta, ma di abbandono *ex art.* 192, d.lgs. 156/2006, per via della traccimazione dei reflui e del loro scarico nelle acque. In altre parole, non tanto si mette in dubbio l'utilizzo di tale materiale di scarto come concime e, dunque, il suo utilizzo agricolo, quanto il mancato stoccaggio del materiale residuo, risultato in eccesso rispetto alle esigenze agricole, o il suo mancato affidamento a un'azienda specializzata capace di smaltirlo.

Da evidenziare, infine, che le norme di riferimento del codice ambientale applicate al caso concreto seguono un percorso «complesso», tipico di un codice che esaustivamente vuole regolare la materia: l'art. 192, comma 2, stabilisce il comportamento vietato, il precetto, si direbbe, richiamando la teoria penalistica: l'art. 256, comma 2, pone la sanzione, mentre l'art. 185 stabilisce quali siano i casi che sfuggono al combinato disposto di norme che delinea la struttura del reato. (*S.M.*)

(1) Molto si potrebbe eccepire su questa soluzione: tralasciando le aziende di enormi dimensioni e volendo prendere a esempio una di discreta grandezza, l'attribuire indistintamente una *culpa in vigilando* al titolare di un'impresa, senza in concreto accertare se di *culpa* si tratti, equi-

vale a reintrodurre un'ipotesi di responsabilità oggettiva, teoricamente, espunta dalla nostra legislazione penale.

(2) In riferimento alla riforma del codice ambientale, cfr. d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4.

Cass. Sez. III Pen. - 16-9-2009, n. 35705 - Lupo, pres.; Marini est.; Izzo, P.M. (parz. diff.) - Martinelli, ric. (*Annulla senza rinvio Trib. Bari 9 febbraio 2009*)

Caccia e pesca - Caccia - Impiego di mezzi vietati - Art. 13, comma 5, legge n. 157/1992 - Faro alogeno montato su un'autovettura - Sequestro del veicolo - Esclusione. (L. 11 febbraio 1992, n. 157, art. 13)

Il sequestro preventivo, anche finalizzato alla futura confisca, può avere ad oggetto una cosa in sé destinata ad usi leciti solo nel caso in cui sussista un nesso funzionale «intrinseco, essenziale e non occasionale» tra essa e l'attività criminosa per la quale è stata utilizzata. Nel caso di caccia esercitata con faro alogeno montato su un'autovettura, il primo sarà soggetto a sequestro ma non l'autovettura che, una volta privata del faro aggiuntivo, costituisce strumento destinato principalmente ad uso diverso ed in sé lecito (1).

(Omissis)

Merita, invece, accoglimento la censura relativa al sequestro dell'autovettura. Premesso che il comma 5 dell'art. 13 della legge n. 157 del 1992, afferma il principio secondo cui tutti i mezzi di caccia sono vietati ad esclusione di quelli riconosciuti legittimi dall'ordinamento, la Corte ritiene di non potersi discostare dal principio affermato dall'ordinanza della Corte costituzionale n. 95 del 1995, secondo cui occorre distinguere i «mezzi diretti all'abbattimento delle prede» dai «mezzi ausiliari».

Consegue a tale distinzione che il sequestro preventivo; finalizzato anche alla futura confisca, può operare allorché tra la cosa e l'attività criminosa sussista un nesso funzionale «intrinseco, essenziale e non occasionale»; che trasformi la cosa, in sé lecita, in una cosa oggettivamente predisposta per la commissione di futuri reati (giurisprudenza costante, si veda per tutte Cass. Sez. III Pen. 24 settembre 1999, n. 1930).

Se, dunque, il coltello utilizzato per uccidere l'animale e il faro alogeno montato sull'autovettura appaiono strumenti direttamente utilizzati per la caccia e suscettibili di sequestro, non così può dirsi per l'autovettura che, privata del faro aggiuntivo, costituisce uno strumento destinato principalmente ad uso diverso e in sé lecito. La vettura deve, pertanto, essere restituita al legittimo titolare.

(Omissis)

(1) IMPIEGO NELL'ATTIVITÀ VENATORIA DI FUORISTRADA DOTATO DI FARI ALOGENI E CONFISCA DEL VEICOLO.

Gli artt. 28, comma 2 e 30, comma 1, lett. a), b), c), d) ed e) della l. 11 febbraio 1992, n. 157 sulla protezione della fauna selvatica omeoterma e sul prelievo venatorio contemplano come obbligatoria tra l'altro la confisca dei mezzi di caccia vietati da eseguirsi dagli ufficiali e dagli agenti esercitanti funzioni di polizia giudiziaria, così che trova riscontro nel caso la disposizione di cui all'art. 324 c.p.p., la quale impone di conservare il sequestro preventivo in ipotesi di obbligatorietà della citata misura di sicurezza (1).

Nella fattispecie sottoposta all'esame del Supremo Collegio su un fuoristrada era stato stabilmente montato con apposita struttura un faro alogeno utilizzato per la caccia al cinghiale, strumento quest'ultimo vietato e quindi suscettibile di sequestro; non altrettanto però può dirsi, secondo la Cassazione, per la autovettura che, privata di tale faro, ridiviene uno strumento destinato «principalmente» ad uso diverso ed in sé lecito, con la conseguenza che il veicolo deve essere restituito al legittimo proprietario, sorpreso ad esercitare l'attività venatoria di cui sopra con un mezzo proibito. Si sostiene in proposito che la misura della confisca può operare soltanto allorché tra la cosa e

l'attività criminosa sussista un nesso funzionale intrinseco, essenziale e non occasionale, che trasformi tale cosa in altra oggettivamente predisposta per commettere futuri reati.

Tale opinione merita un netto e deciso dissenso anche per richiami non pertinenti contenuti nella motivazione della sentenza in rassegna come, ad esempio, nella parte in cui viene richiamata una ordinanza della Corte costituzionale che ha dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità dell'art. 30, comma 1, lett. b) e dell'art. 13 della citata l. 11 febbraio 1992, n. 157, i quali, secondo il giudice remittente, vieterebbero e sanzionerebbero penalmente l'uso dei cani nell'esercizio della caccia. Diversamente, le previsioni contenute nella legge statale di cui sopra, come quelle contemplate dalla l.r. Veneto 9 dicembre 1993, n. 50 consentono chiaramente l'utilizzazione dei cani nell'ambito della attività venatoria, mentre nulla è detto in ordine alle problematiche del sequestro e della confisca dei «mezzi vietati» (2). E del resto proprio il menzionato art. 28, comma 2, della normativa del 1992 esclude che gli ufficiali ed agenti esercitanti funzioni di polizia giudiziaria possano procedere al sequestro del cane oltre che dei richiami vivi autorizzati (3).

Il punto nodale della problematica affrontata dalla Suprema Corte risiede invece nell'appurare se la artificiosa e stabile modifica apportata al veicolo attraverso la predisposizione di una idonea struttura atta a sorreggere e far funzionare un faro alogeno renda tale veicolo uno strumento destinato ad un uso diverso in sé illecito perché utilizzato per la caccia al cinghiale. Una corretta risposta al quesito deve portare a ritenere che il sequestro e la successiva confisca soltanto dello strumento apposto sulla autovettura non eliminano il nesso funzionale intrinseco e non occasionale tra la cosa e l'illecita attività di caccia, che viene meno unicamente se il «mezzo» è in concreto ridestinato nella sua integralità all'uso per cui è stato costruito. Pertanto, in questa ultima evenienza la vettura, privata definitivamente della alterazione modificatrice, potrà essere restituita al legittimo titolare, in quanto essa perde il carattere della pericolosità che giustifica la adozione della misura ablativa (4).

Nel contesto di una visione sistematica dell'intero ordinamento penale non può essere taciuto che in tema di contrabbando sia la dottrina come la giurisprudenza ritengono, in conformità all'orientamento sopra esposto, che le ingegnose alterazioni strutturali di un autoveicolo per dissimulare la merce collocata al suo interno, attraverso la predisposizione di un doppio fondo nel vano bagagli, non consentono la restituzione del veicolo al proprietario se non sia stato prima rimosso l'artificio e ridotto in pristino stato quel vano, in modo che il veicolo stesso non possa prestarsi ulteriormente alla frode (5). Tale principio è espresso in modo inequivoco dall'art. 301, comma 2 del d.p.r. 23 gennaio 1973, n. 43, contenente il Testo Unico delle disposizioni legislative in materia doganale, e trova una sua ragionevole spiegazione nell'impedire che del mezzo di trasporto si possa continuare a fare una utilizzazione criminosa (6). Ma questi pur necessari ed indispensabili inquadramenti ordinamentali sono del tutto sfuggiti alla Corte, che, con il restituire l'autovettura alterata a chi ha commesso l'illecito venatorio o al suo legittimo proprietario, consente che se ne possa continuare a fare un uso non conforme alla naturale destinazione del mezzo di trasporto (7).

Patrizia Mazza

(1) Al riguardo cfr. MAZZA P., *La tutela della fauna selvatica ed omeoterma*, in AMELIO - FORTUNA, *La tutela penale dell'ambiente*, Torino, 2000, 193.

(2) Cfr. Corte cost. 30 marzo 1995, n. 95 (ord.), in *Foro it.*, 1995, I, 1408.

(3) Cass. Sez. III Pen. 23 luglio 1994, n. 8322, Scilironi, rv. 198.779, in *questa Riv.*, 1996, 54, con nota di MAZZA P., *Apparecchio ricetrasmittente e mezzi vietati per l'esercizio venatorio*, ove si precisa che l'art. 13 della l. 11 febbraio 1992, n. 157 esclude la possibilità di praticare l'esercizio venatorio con armi e mezzi diversi da quelli in modo specifico indicati dalla citata norma, innovando così la precedente disciplina sulla quale si veda MAZZA L., *La nuova normativa in materia di caccia*, in *Leggi e decreti d'int. agr.*, 1978, 4, 14 e ss.

(4) Cfr. ALESSANDRI, *Confisca nel diritto penale*, in *Dig. disc. pen.*, Tori-

no, 1989, III, 52 e ss.

(5) Indicazioni in PEZZINGA, *La nuova legge doganale*, Piacenza, 1976, 472 e ss.

(6) Cfr. FLORA, *Contrabbando doganale*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1989, III, 23.

(7) Si ricordi che sotto il vigore delle precedenti normative che hanno disciplinato la materia la Cassazione ha più volte ritenuto che l'uso di fari abbaglianti per attirare le lepri costituiva un mezzo lecito per l'esercizio della caccia e quindi escludeva la possibilità di confiscare l'autovettura. Si vedano ad esempio Cass. Sez. III Pen. 19 maggio 1975, n. 5327, Ceppatelli, rv. 130.041, in *Giur. agr. it.*, 1976, II, 679, con nota di MAZZA M.; Cass. Sez. III Pen. 22 ottobre 1975, n. 9753, Alessandria, rv. 130.994.

T.A.R. Lazio, Sez. I - 13-7-2010, n. 24991 - Giovannini, pres.; Spagnoletti, est. - Red Bull S.r.l. (avv.ti Klaus, Capelli e Scianni) c. Autorità garante concorrenza e mercato (Avv. gen Stato).

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Bevanda energetica - Proposta di impegni - Respingimento da parte dell'AGCOM - Manifesta scorrettezza e gravità della comunicazione pubblicitaria.

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Bevanda energetica - Messaggio pubblicitario ingannevole - Idoneità a porre in pericolo la sicurezza dei consumatori.

La proposta di impegni presentata ai sensi dell'art. 27, comma 7, del d.lgs. 6 settembre 2005, n. 2006, da una società produttrice di bevande energetiche è fondatamente respinta dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato sul rilievo della manifesta scorrettezza e gravità della comunicazione pubblicitaria, in quanto suscettibile di porre in pericolo la sicurezza dei consumatori e di raggiungere, per le modalità di diffusione, un pubblico di giovani (1).

È ingannevole il messaggio che, in base alle caratteristiche ed agli effetti di una bevanda energetica, induca un consumatore medio a ritenere che il consumo lo esima dall'osservanza di regole di prudenza e di vigilanza nella guida di autoveicoli in condizioni di particolare stanchezza psico-fisica che impongano, diversamente, l'esigenza di sosta e di adeguato riposo (2)

(Omissis)

1. Il ricorso in epigrafe è destituito di fondamento giuridico e deve essere pertanto rigettato.

1.1. Giova premettere in punto di fatto che:

- a seguito di segnalazione del Centro di ricerca e tutela dei consumatori ed utenti, organismo sostenuto ai sensi dell'art. 8 della legge della Provincia autonoma di Trento n. 8 del 21 aprile 1997, in ordine alla diffusione nella città di Trento, nei mesi di gennaio e febbraio 2008, di un volantino pubblicitario pieghevole diretto a reclamizzare la bevanda energetica denominata «Red Bull - energy drink», con comunicazione del 24 settembre 2008 è stato avviato procedimento istruttorio nei confronti della società Red Bull S.r.l., con sede in Milano, appartenente al gruppo Red Bull Ges GmbH, al fine di verificare la violazione degli artt. 20 e 21, commi 1, lett. b), 3 e 4 del d.lgs. n. 206/2005 (Codice del consumo), e quindi di pratica commerciale scorretta in quanto ingannevole, in relazione «(...) all'idoneità delle affermazioni "il compagno di viaggio ideale per chi percorre lunghi tragitti" e "se gli occhi si chiudono e la strada verso casa sembra interminabile, è ora di ascoltare un po' di buona musica ritmata e rinfrescare la mente con una lattina di Red Bull", a porre in pericolo la salute e la sicurezza dei consumatori, inducendoli a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza, nonché a minacciare, anche indirettamente, la sicurezza di adolescenti alla guida di un motociclo o di una minicar, i quali possono essere indotti a trascurare le normali regole di prudenza e guidare il proprio mezzo in preda a stati di sonnolenza mettendo così a rischio la propria vita e quella degli altri»;

- con memorie del 3, 24 e 31 ottobre 2008 la società forniva le informazioni richieste e proponeva l'assunzione di impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7 del Codice del consumo, rigettati con decisione dell'Autorità assunta nell'adunanza del 20 novembre 2008 sul rilievo della manifesta scorrettezza e gravità della pratica commerciale «(...) perché suscettibile per il suo contenuto di porre in pericolo la sicurezza dei consumatori e, in considerazione delle sue modalità di diffusione, a raggiungere anche gli adolescenti minacciandone la sicurezza (...);

- con la deliberazione assunta nell'adunanza del 19 febbraio 2009 l'Autorità garante della concorrenza e del mercato ha riconosciuto la sussistenza, nelle espressioni innanzi richiamate riportate nel volantino pubblicitario, di una pratica commerciale scorretta, in violazione degli artt. 20 e 21, comma 1, lett. b) e commi 3 e 4 del d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206, con divieto di ulteriore diffusione e irrogazione di sanzione amministrativa pecuniaria pari a euro 80.000,00 (ottantamila/00);

- l'Autorità ha esaminato e disatteso le deduzioni relative alla pretesa illegittimità della decisione di rigetto degli impegni

osservando come essa non contrastava con l'omessa adozione di misure cautelari, preclusa dall'intervenuta cessazione della diffusione del volantino pubblicitario già dal mese di ottobre 2008, risultando irrilevante che lo stesso volantino, diffuso in varie lingue in altri Stati membri dell'Unione europea, non fosse stato oggetto di censure da parte di altre Autorità nazionali «(...) tanto più in assenza di evidenze che dimostrino che la stessa sia stata oggetto di effettiva valutazione da parte delle autorità nazionali preposte alla sua applicazione», ed evidenziando come la disciplina degli impegni sia rimessa dal regolamento n. 2004/2006/CE alle legislazioni nazionali;

- nel merito, l'Autorità ha svolto le seguenti testuali considerazioni (paragrafi da 59 a 76 del provvedimento):

«59. La pratica commerciale contestata alla società Red Bull riguarda la diffusione di un messaggio pubblicitario in cui si consiglia l'uso di una bevanda energetica per affrontare e vincere stati di sonnolenza alla guida [«Chiunque guidi, dal giovane neopatentato al guidatore incallito, sa che i fattori più importanti per viaggiare in sicurezza sono un corpo sano e una mente sempre allerta. (...) Se gli occhi si chiudono e la strada verso casa sembra interminabile, è ora di ascoltare un po' di buona musica ritmata e rinfrescare la mente con una lattina di Red Bull»].

«60. Il consiglio è rafforzato dal richiamo a uno studio condotto dall'University of Loughborough, in collaborazione con il Ministero Britannico dell'ambiente e dei trasporti, che attesterebbe "l'effetto positivo [di Red Bull - Energy Drink] sulle funzioni mentali" e la sua "capacità di aumentare in modo sostanziale la capacità di concentrazione e reazione".

«61. Il messaggio è, quindi, strutturato in modo da lasciar chiaramente intendere che la normale regola di prudenza e vigilanza che impone di fermarsi in caso di guida in stato di sonnolenza sarebbe superata dalle risultanze di precisi studi svolti e accreditati da prestigiose istituzioni».

«62. Da quanto precede deriva che il messaggio pubblicitario in contestazione si palesa ingannevole ai sensi dell'art. 21, comma 1, lett. b), in quanto induce in errore circa le caratteristiche e i risultati conseguibili a seguito della assunzione della bevanda reclamizzata. Il messaggio, pertanto, appare idoneo a indurre a credere, contrariamente al vero, che l'assunzione della bevanda reclamizzata permetta di superare in sicurezza stati di sonnolenza alla guida senza necessità di fermarsi e riposarsi; in condizioni di stanchezza alla guida, invece, l'unico consiglio possibile è quello di fermarsi e riposare».

«63. La relativa scorrettezza si apprezza inoltre se si considera che proprio per gli Energy Drink la disciplina normativa e gli interventi degli organi di controllo sono volti da un lato a fornire un quadro informativo chiaro e completo sul contenuto dei prodotti dall'altro a favorire un uso corretto degli stessi, verificando che le informazioni e la pubblicità mirino ad assicurare ai consumatori scelte consapevoli e sicure per evitare abusi».

«64. Lo stesso messaggio a causa della sua ingannevolezza appare, altresì, idoneo a porre in pericolo la sicurezza dei consumatori, inducendoli a trascurare la normale regola di prudenza e vigilanza che impone, in caso di stanchezza alla guida, di fermarsi e riposarsi per evitare le conseguenze anche letali per sé stesso e per gli altri dovuti ai c.d. colpi di sonno».

«65. Il consumatore è, infatti, dal messaggio pubblicitario in esame sollecitato e rassicurato a spingersi ad affrontare situazioni di oggettiva pericolosità, quali la stanchezza alla guida o la prospettiva di affrontare un lungo viaggio su strada, facendo affidamento sulle caratteristiche e sugli effetti del prodotto vantati dal messaggio stesso. Pertanto, il messaggio in questione, omettendo di segnalare i rischi derivanti dal prospettato utilizzo del prodotto deve ritenersi idoneo a indurre i consumatori a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza e, quindi, a violare l'art. 21, comma 3, del Codice del consumo».

«66. Circa, poi, la possibilità che la pratica commerciale in esame raggiunga minori che già guidino autoveicoli o motocicli per cui è necessario il rilascio di una patente, essa deve ritenersi ipotesi del tutto realistica (e, infatti, realmente accaduta), tenuto, in particolare, conto delle modalità di diffusione del pieghevole».

«67. Premesso che ai fini dell'interazione della violazione dell'art. 21, comma 4, del Codice del consumo non è necessario che la pratica commerciale sia direttamente rivolta ai minori essendo sufficiente che la stessa sia "suscettibile di raggiungere bambini e

adolescenti” minacciano, anche indirettamente, la salute e sicurezza, si osserva che, nel caso di specie, proprio per le modalità di diffusione del pieghevole (attraverso *sampling girl* nei pressi dei tipici luoghi di ritrovo dei giovani e giovanissimi o in occasione di eventi frequentati soprattutto da un tale tipo di pubblico) oltre che per il suo aspetto grafico, il volantino appare essere naturalmente destinato a un pubblico di giovani e giovanissimi».

«68. Infatti e come rappresentato dal professionista nei suoi scritti difensivi, il pieghevole in contestazione è stato diffuso nelle principali città italiane con modalità che sembrano scelte proprio per rivolgersi a un *target* giovane e giovanissimo: utilizzo di ragazze immagine che distribuiscono il volantino *de quo* presso cinema, discoteche, palestre, università, uffici, altri luoghi di lavoro e ritrovo o nel corso di eventi sportivi estremi (come l'immersione sotto i ghiacciai del lago Lavarone) che, tipicamente, attraggono un pubblico di giovani e giovanissimi».

«69. Il contenuto stesso come la grafica del messaggio pubblicitario in esame appaiono, del pari, strutturati per rivolgersi prioritariamente a un pubblico giovane quello che, appunto, frequenta “concerti pop, (...) eventi sportivi” e, in particolare, quelli relativi a sport estremi o maggiormente spettacolari come “lo snowboard, jumping, free-climbing, surf, motocross, GP di Formula 1 o le tappe del Red Bull Air Race”.

«70. I giovani e i giovanissimi sono, infatti, il pubblico che, di preferenza, pratica proprio l'attività sportiva o partecipa proprio a quegli eventi e manifestazioni nel corso dei quali il professionista consiglia l'assunzione della propria bevanda energetica e rispetto ai quali si vanta di associare il proprio marchio e prodotto: la comprensione in tale *target* di riferimento anche dei minori è, peraltro, reso esplicito dal riferimento espresso agli studenti non ancora universitari, presente nel *claim* “dal banco di scuola alla scrivania del capo”.

«71. In conclusione si ritiene, quindi, che il messaggio pubblicitario in contestazione sia suscettibile di raggiungere, in misura non accidentale né marginale, anche soggetti che, in ragione della loro minore età, possono essere indotti a comportamenti emulativi pericolosi, in grado di minacciarne l'integrità fisica e che, di conseguenza, tale messaggio si pone in contrasto con l'art. 21, comma 4, del Codice del consumo».

«72. In merito alla contrarietà alla diligenza professionale della pratica di cui al precedente punto II, non si riscontra, nel caso di specie, da parte del professionista il normale grado di competenza e attenzione che ragionevolmente ci si può attendere, avuto riguardo alla qualità del professionista e alle caratteristiche dell'attività svolta, con riferimento alla modalità con cui promuove il consumo della propria bevanda accreditandola come rimedio allo stato di sonnolenza alla guida e, quindi, inducendo i consumatori, compresi quelli più giovani, a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza».

«73. Nel caso di specie, l'idoneità della pratica oggetto di valutazione a falsare il comportamento economico dei consumatori deriva dalla riscontrata natura ingannevole della stessa ai sensi dell'art. 21, comma 1, lett. b), del Codice del consumo. Si tratta, infatti, di una pratica idonea a falsare in misura apprezzabile le scelte economiche dei consumatori, in quanto per il suo tramite si promette, in modo molto rassicurante, al consumatore di ottenere dall'assunzione della bevanda reclamizzata, un risultato che in realtà lo espone a rischi anche letali (la guida in stato di sonnolenza) e rispetto ai quali l'unica alternativa possibile è, invece, quella di fermarsi e riposarsi».

«74. Inoltre, nel caso di specie, il livello di diligenza richiesto al professionista risulta particolarmente elevato trattandosi di pubblicità relativa a prodotti, gli Energy Drink, che per i loro specifici ingredienti sono sottoposti a una particolare disciplina e vigilanza rispetto a cui viene richiesta allo stesso professionista un elevato livello di attenzione e cautela».

«75. L'esistenza della richiamata disciplina settoriale, come anche il continuo interesse da parte delle Autorità competenti alla sicurezza delle c.d. bevande energetiche rende, quindi, ancor più marcata la contrarietà alla diligenza professionale della condotta della società Red Bull diretta ad accreditare la bevanda energetica reclamizzata come rimedio in caso di sonnolenza alla guida e, di conseguenza, associandone deliberatamente e addirittura in modo rassicurante il consumo a comportamenti contrari alle normali regole di prudenza e diligenza».

«76. La distanza tra la pratica commerciale contestata e il normale grado di competenza e cura che, nel caso di specie, ci

si deve attendere dal professionista è ulteriormente marcata dalla idoneità del messaggio pubblicitario contestato a raggiungere anche il pubblico degli adolescenti, possibili conducenti di veicoli (le c.d. minicar) e motoveicoli (di cilindrata entro i 125 c.c.), suggerendo, appunto, comportamenti idonei a minacciarne la sicurezza».

1.2. Con il ricorso in epigrafe, la società Red Bull S.r.l. ha dedotto l'illegittimità del provvedimento sanzionatorio, sotto vari profili.

1.2.1. Con il primo motivo di ricorso la società ricorrente si duole del rigetto degli impegni da essa proposti (consistenti nella modificazione del testo del volantino pubblicitario con l'aggiunta alla frase «Se gli occhi si chiudono e la strada verso casa sembra interminabile, è ora di ascoltare un po' di buona musica ritmata e rinfrescare la mente con una lattina di Red Bull» della dicitura «Ma quando le palpebre iniziano a diventare un po' troppo pesanti, il miglior consiglio che possiamo darti è fermarti e riposarti»; nonché con ulteriori esplicitazioni, per altre parti non contestate, intese a rendere più percepibile l'identificazione del *target* di consumatori).

Si sostiene, sotto un primo aspetto, che il rigetto degli impegni, avendo tale istituto carattere eccezionale e non essendo contemplato nella direttiva di armonizzazione totale 2005/29/CE, dovrebbe costituire una *extrema ratio*, laddove nel caso di specie i presunti profili d'ingannevolezza potevano essere agevolmente rimossi con le modifiche proposte.

Si censura sotto altro aspetto l'erroneità del richiamo alla pronuncia n. 76/2008 del Giurì dell'Istituto di autodisciplina pubblicitaria, sia perché esso è organismo di diritto privato, sia perché i rilievi ivi contenuti non riguardano l'idoneità del messaggio a falsare il comportamento economico dei consumatori, e tantomeno la sicurezza degli adolescenti, posto che lo stesso organismo si è chiaramente riferito a pericoli connessi alla guida di autoveicoli, e quindi a profili concernenti un *target* di consumatori adulti.

Com'è noto l'istituto degli «impegni» è disciplinato dall'art. 27, comma 7 del d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206 (recante «Codice del consumo, a norma dell'art. 7 della l. 29 luglio 2003, n. 229»), come sostituito - unitamente al complesso degli artt. da 18 a 27 - dall'art. 1 del d.lgs. 2 agosto 2007, n. 146, emanato in attuazione della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 2005/29/CE dell'11 maggio 2005 relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno e che modifica la direttiva 84/450/CEE del Consiglio e le direttive 97/7/CE, 98/27/CE e 2002/65/CE del Parlamento europeo e del Consiglio (CE) n. 2006/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio («direttiva sulle pratiche commerciali sleali»).

Ai sensi dell'art. 27, comma 7 - che non trova specifico riscontro peraltro nelle disposizioni della direttiva comunitaria:

«Ad eccezione dei casi di manifesta scorrettezza e gravità della pratica commerciale, l'Autorità può ottenere dal professionista responsabile l'assunzione dell'impegno di porre fine all'infrazione, cessando la diffusione della stessa o modificandola in modo da eliminare i profili di illegittimità. L'Autorità può disporre la pubblicazione della dichiarazione dell'impegno in questione a cura e spese del professionista. In tali ipotesi, l'Autorità, valutata l'idoneità di tali impegni, può renderli obbligatori per il professionista e definire il procedimento senza procedere all'accertamento dell'infrazione».

Il mancato rispetto degli impegni comporta, ai sensi del successivo comma 12 dell'art. 27 (al pari dell'inottemperanza ai provvedimenti d'urgenza, alla diffida a cessare la diffusione o continuazione della pratica scorretta, alla mancata rettifica delle informazioni contenute su confezioni dei prodotti) l'irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da euro 10.000,00 a euro 150.000,00, fatta salva in casi di reiterata ottemperanza l'applicazione di altra sanzione interdittiva (sospensione dell'attività d'impresa sino a trenta giorni).

L'istituto è per certi aspetti esemplato, nella sua struttura e nelle sue finalità, sugli «impegni» noti alla legislazione antitrust comunitaria, già disciplinati dall'art. 3 del regolamento del Consiglio (CEE) n. 17/1962 del 6 febbraio 1962 (di attuazione degli artt. 85 e 86 del Trattato istitutivo della Comunità europea, ora artt. 81 e 82 della versione consolidata integrata dal Trattato di Nizza del 26 febbraio 2001, pubblicato nella *G.U.C.E.* 24 dicembre 2002, n. C 325), e quindi dall'art. 9 del successivo regolamento del Consiglio (CE) n. 1/2003 del 16 dicembre 2002 (in tal

senso vedi anche T.A.R. Lazio - Roma, Sez. I 8 aprile 2009, n. 3723).

Le disposizioni citate, come noto, autorizzano la Commissione a obbligare, mediante decisione, le imprese e associazioni d'impresa a porre fine all'infrazione (ossia a cessare da pratiche concordate anticoncorrenziali o da abusi di posizione dominante), mentre l'art. 5 del regolamento n. 1/2003, nel demandare alle Autorità garanti della concorrenza negli Stati membri l'applicazione degli artt. 81 e 82 «in casi individuali», egualmente le ha autorizzate ad «accettare impegni» di tal genere.

In attuazione dell'art. 5 del reg. (CE) n. 1/2003, è stato introdotto - dall'art. 14 del d.l. 4 luglio 2006, n. 223, convertito nella l. 4 agosto 2006, n. 248 -, l'art. 14 *ter* della l. 10 settembre 1990, n. 287, che consente alle imprese, entro tre mesi dall'apertura dell'istruttoria per l'accertamento di un'infrazione alla disciplina antitrust nazionale o comunitaria, la presentazione d'impegni che - ove valutati idonei dall'Autorità - sono resi obbligatori e comportano la chiusura del procedimento senza accertamento dell'infrazione, con sanzione sino al 10 per cento del fatturato nel caso di mancato rispetto degli impegni.

Con riferimento agli impegni previsti dall'art. 14 *ter* della legge n. 287/1990, questo Tribunale ha già avuto modo di precisare che l'accettazione degli impegni rispecchia valutazioni di ampia discrezionalità e che può essere rifiutata quando l'Autorità ritenga di dover comunque disporre l'irrogazione di una sanzione amministrativa in ragione della natura ed entità dell'infrazione, arguendo dal «considerando» di cui al punto 13 del reg. (CE) n. 1/2003, secondo il quale «Le decisioni concernenti gli impegni non sono opportune nei casi in cui la Commissione intende comminare un'ammonda» (cfr. T.A.R. Lazio - Roma, Sez. I 6 giugno 2008, n. 557).

La disciplina degli impegni di cui all'art. 27, comma 7 del d.lgs. n. 206/2005 è stata integrata con le disposizioni contenute nell'art. 8 del regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pratiche commerciali e scorrette, di cui al provvedimento n. 17589, assunto con deliberazione dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato del 15 novembre 2007, il quale a sua volta prevede testualmente che:

«Entro e non oltre trenta giorni dalla ricezione della comunicazione di avvio del procedimento, il professionista può presentare, in forma scritta, impegni tali da far venire meno i profili di illegittimità della pratica commerciale» (comma 1).

«L'Autorità valuta gli impegni e:

a) qualora li ritenga idonei, dispone con provvedimento la loro accettazione rendendoli obbligatori per il professionista, chiudendo il procedimento senza accertare l'infrazione;

b) qualora li ritenga parzialmente idonei, fissa un termine al professionista per un'eventuale integrazione degli impegni stessi;

c) nei casi di manifesta scorrettezza e gravità della pratica commerciale di cui all'art. 27, comma 7, del Codice del consumo o in caso di inidoneità degli impegni, delibera il rigetto degli stessi» (comma 2).

«Successivamente alla decisione di accettazione di impegni, il procedimento potrà essere riaperto d'ufficio, laddove:

a) il professionista non dia attuazione agli impegni assunti;

b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;

c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su informazioni trasmesse dalle parti che siano incomplete, inesatte o fuorvianti» (comma 3).

Orbene, dal coordinamento esegetico tra le disposizioni normativa e regolamentare è agevole desumere che la sfera delle pratiche commerciali scorrette alle quali risulta riferibile l'istituto degli impegni è limitata a fattispecie di maggiore tenuità e minore impatto socio-economico, stante l'espressa esclusione per le ipotesi di pratiche «manifestamente scorrette e gravi», che in effetti individua una sorta di endiadi, essendo arduo immaginare che una pratica grave non sia anche «manifestamente», ossia *ictu oculi*, scorretta, e che a sua volta una pratica di palese evidente scorrettezza non presenti, proprio in funzione della sua qualificata scorrettezza, profili di gravità.

Tale rilievo è confermato dalla circostanza che l'accettazione degli impegni da parte dell'Autorità implica la chiusura del procedimento istruttorio senza assunzione di alcun provvedi-

mento, precludendo l'accertamento dell'infrazione, salva la sua riapertura nelle ipotesi ivi enumerate (violazione degli impegni assunti, modificazioni della situazione di fatto presupposta all'accettazione degli impegni, erronea e fuorviante rappresentazione degli elementi informativi comunicati e considerati ai fini dell'accettazione degli impegni).

In sostanza, il legislatore nazionale ha introdotto un meccanismo di «definizione semplificata» per le pratiche commerciali scorrette di minore entità (potrebbe dirsi con assonanza penalistica «bagatellari»), fondato sulla formulazione d'impegni da parte del professionista che risultino compiutamente idonei, secondo le circostanze e la discrezionale valutazione dell'Autorità, a determinare la cessazione della pratica, la eliminazione dei suoi effetti e/o comunque dei suoi profili d'illegittimità, secondo un meccanismo che richiama, in qualche modo, nei suoi presupposti, se non ovviamente nei suoi effetti, la desistenza volontaria ed ancor più il recesso attivo del delitto tentato e che invece, nella disciplina generale delle violazioni implicanti l'applicazione di sanzioni amministrative pecuniarie, incide soltanto sulla determinazione della misura della sanzione (ai sensi dell'art. 11 della l. 24 novembre 1981, n. 689, infatti, l'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione assume rilievo, assieme alla gravità della violazione, alla personalità dell'autore e alle sue condizioni economiche, ai fini della determinazione della sanzione amministrativa pecuniaria fissata dalla legge tra un limite minimo ed un limite massimo).

Ciò posto, deve anzitutto rammentarsi che la determinazione negativa sugli impegni formulati dall'operatore professionale non è atto provvedimentale immediatamente e autonomamente impugnabile, posto che esso si colloca nella fase del tutto preliminare, nella quale è stato soltanto comunicato l'avvio del procedimento e l'istruttoria è in corso, onde non è dato nemmeno di conoscere se il procedimento esiterà nell'adozione di un provvedimento sanzionatorio.

In una prospettiva più ampia, potrebbe a buona ragione dubitarsi, sotto il profilo dell'interesse a ricorrere, che le determinazioni negative sugli impegni siano comunque impugnabili, anche unitamente al provvedimento che dichiara la scorrettezza della pratica commerciale e irroga la sanzione pecuniaria amministrativa (per spunti in tal senso cfr. T.A.R. Lazio - Roma, Sez. I 4 maggio 2009, n. 4490, che esclude che l'illegittimità del diniego di accettazione degli impegni refluisca *ex se* sul provvedimento finale irrogativo della sanzione).

Con specifico riferimento alle censure svolte dalla società ricorrente, richiamati i rilievi innanzi svolti circa la riconducibilità dell'istituto a fonti comunitarie, è agevole osservare che il rigetto degli impegni, nell'ambito dell'esercizio dei poteri ampiamente discrezionali di cui dispone al riguardo l'Autorità, è assistito da motivazione esauriente, logica e raccordata ai presupposti giuridico-fattuali considerati.

La manifesta scorrettezza e gravità della pratica commerciale, ostativa all'accoglimento degli impegni, è stata ravvisata nella sua idoneità a porre in pericolo la sicurezza dei consumatori e, in ragione delle modalità di diffusione, a raggiungere anche gli adolescenti, minacciandone la sicurezza, e dunque con riguardo a profili di particolare pregnanza e ad interessi di precipuo rilievo comunitario e nazionale.

Nella deliberazione impugnata l'Autorità si è data, peraltro, carico di esaminare, disattendendole con esauriente, condivisibile motivazione, le doglianze svolte in sede procedimentale in ordine al rigetto degli impegni, ponendo esattamente in luce sia l'inconsistenza del preteso contrasto tra mancata adozione di provvedimenti cautelari di sospensione della pratica commerciale (preclusi in fatto dall'intervenuta cessazione della diffusione del volantino) e il rifiuto degli impegni, sia l'irrelevanza della circostanza che il volantino non sia stato oggetto di valutazioni negative da parte di altre autorità nazionali (non essendo né allegato né comprovato che esso sia stato oggetto di esame favorevole da parte di esse), sia la piena legittimità della disciplina nazionale regolatrice degli impegni, ai sensi del regolamento n. 2004/2006/CE.

Del tutto fuor di luogo è poi il riferimento alla pretesa contraddittorietà del provvedimento impugnato con la pronuncia del Giurì dell'Istituto di autodisciplina pubblicitaria, poiché l'Autorità ha espresso valutazioni del tutto autonome, limitandosi a richiamare tale pronuncia nel preambolo della delibera, in

quanto indicata nella segnalazione dell'organismo consumeristico (paragrafi da 23 a 25), e in relazione all'illustrazione delle deduzioni difensive svolte al riguardo dalla società ricorrente (paragrafi 39 e 40).

In conclusione, il primo motivo di ricorso deve essere respinto siccome infondato.

1.2.2. Con il secondo motivo di ricorso sono contestati sia i profili d'ingannevolezza riferiti a effetti e benefici della bevanda, sia l'idoneità del *claim* a indurre il consumatore medio a esimersi dalle ordinarie regole di prudenza nella guida di autoveicoli in condizioni di particolare stanchezza psico-fisica, e comunque a condizionarne le decisioni economiche, in specie quanto a consumatori adolescenti, per essere peraltro il testo chiaramente indirizzato a conducenti di autoveicoli, e quindi a consumatori adulti.

Anche per tali aspetti, la motivazione della deliberazione impugnata è ampia e logicamente raccordata ai contenuti, testuali e grafici, nonché alle peculiari modalità di diffusione del volantino pubblicitario.

Come osservato dall'Autorità il testo è corredato da disegni chiaramente indirizzati ad un *target* di consumatori di giovane età [per la parte di specifico interesse si tratta di un autoveicolo in corsa nel quale è rappresentato come conducente, in chiave fumettistica, un toro (evidente allusione al marchio dell'Energy Drink) che con una «mano» regge il volante e con l'altra una lattina della bevanda].

Il messaggio testuale contiene, in effetti, riferimenti alla guida [«dal neopatentato al conducente incallito»; «(...) questo vale per il Gran Premio di Monaco come per il semplice percorso casa-ufficio»].

Tuttavia, secondo quanto rilevato dall'Autorità, la combinazione tra grafica e testo e le accertate modalità di diffusione presso luoghi frequentati da un pubblico di giovani e giovanissimi, non consentono di ritenere che il messaggio pubblicitario sia percepito come esclusivamente rivolto a consumatori adulti e ne rendono, quindi, possibile la «penetrazione» anche in un ambito di consumatori quantomeno adolescenti, che possono coglierne il riferimento alla guida non solo di autoveicoli - per i quali sia necessaria la patente di guida -, ma anche di microcar, vetturette, motocicli.

È innegabile poi che, secondo quanto osservato dall'Autorità, «ai fini dell'interazione della violazione dell'art. 21, comma 4, del Codice del consumo non è necessario che la pratica commerciale sia direttamente rivolta ai minori essendo sufficiente che la stessa sia «suscettibile di raggiungere bambini e adolescenti» minacciandone, anche indirettamente, la salute e sicurezza».

Il richiamo specifico alla fattispecie di cui all'art. 21, comma 4 [concernente appunto la scorrettezza di «(...) una pratica commerciale che, in quanto suscettibile di raggiungere bambini ed adolescenti, può, anche indirettamente, minacciare la loro sicurezza] risulta, in effetti, assorbente e rende sostanzialmente irrilevante la circostanza che il prodotto, in sé considerato, non sia suscettibile di porre in pericolo la salute o la sicurezza dei consumatori, ovvero che il suo consumo, anche eccessivo, non sia di per sé nocivo [per quanto, anche sotto questo aspetto, l'elemento tenore di caffeina del prodotto e le circostanze del suo consumo, in quanto rivolto proprio a superare stati di affaticamento psico-fisico, possono in qualche modo agevolare comportamenti imprudenti, anche riferiti alla guida di veicoli di qualsiasi genere, e quindi «(...) indurre i consumatori a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza» e così ricadere nell'orbita di applicazione dell'art. 20, comma 3].

Quanto poi all'idoneità del messaggio a incidere sulle scelte economiche del consumatore, e ad indurlo ad assumere una decisione commerciale che altrimenti non avrebbe preso, l'Autorità ha osservato, con ragionevole e ineccepibile motivazione, che «si tratta, infatti, di una pratica idonea a falsare in misura apprezzabile le scelte economiche dei consumatori, in quanto per il suo tramite si promette, in modo molto rassicurante, al consumatore di ottenere dall'assunzione della bevanda reclamizzata, un risultato che in realtà lo espone a rischi anche letali (la guida in stato di sonnolenza) e rispetto ai quali l'unica alternativa possibile è, invece, quella di fermarsi e riposarsi».

In altri termini, è del tutto evidente che se le qualità di una bevanda energizzante sono presentate in termini tali da poter superare in modo efficace stati di affaticamento intenso con rife-

rimento a peculiari situazioni di vita, di particolare interesse per il consumatore giovane e/o adolescente (tempo libero, *week end*, serate in discoteca, etc.) caratterizzate anche dalla guida di veicoli, proprio l'aspettativa di tali effetti in quelle peculiari situazioni costituirà movente economico rilevante ai fini dell'acquisto e del consumo della bevanda.

Alla stregua delle osservazioni svolte, risultano quindi infondate le censure dedotte con il secondo motivo di ricorso.

1.3. Con il terzo motivo di ricorso, cui si raccorda anche l'evocata questione pregiudiziale comunitaria con richiesta di rimessione alla Corte di giustizia dell'Unione europea della valutazione in ordine alla compatibilità tra disposizioni nazionali e normativa comunitaria, la società Red Bull S.r.l. si duole sia dell'erroneità della ravvisata violazione degli artt. 21, commi 3 e 4 del d.lgs. n. 206/2005 - poiché il consumo, in sé e per sé considerato, della bevanda energizzante analcolica non è idoneo a porre in pericolo la salute e sicurezza dei consumatori -, sia dell'illegittimità comunitaria delle disposizioni nazionali testé citate siccome all'elenco delle pratiche commerciali scorrette come definite dagli allegati alla direttiva di «armonizzazione totale» 2005/29/CE.

Quanto al primo profilo è sufficiente il rinvio ai rilievi svolti *sub* 1.2: la scorrettezza della pratica commerciale è stata esattamente individuata dall'Autorità nella sua suscettività, in funzione del contenuto testuale e grafico del *claim* ed in assenza di precisazioni in ordine all'esigenza, in presenza di stati di particolare intenso affaticamento psico-fisico, a indurre i consumatori più giovani, e segnatamente adolescenti, ad astenersi da regole prudenziali di comune esperienza nella guida di veicoli in condizioni di stanchezza psico-fisica.

In ordine al secondo aspetto deve rilevarsi, secondo gli esatti rilievi svolti dall'Avvocatura generale dello Stato, che il punto 9 del preambolo della direttiva 11 maggio 2005, n. 2005/29/CE stabilisce espressamente che:

«La presente direttiva non pregiudica (...) neppure l'applicazione delle disposizioni comunitarie e nazionali relative al diritto contrattuale, ai diritti di proprietà intellettuale, agli aspetti sanitari e di sicurezza dei prodotti, alle condizioni di stabilimento e ai regimi di autorizzazione, comprese le norme relative, in base al diritto comunitario, alle attività legate all'azzardo, e alle norme comunitarie in materia di concorrenza e relative norme nazionali di attuazione. Gli Stati membri potranno in tal modo mantenere o introdurre limitazioni e divieti in materia di pratiche commerciali, motivati dalla tutela della salute e della sicurezza dei consumatori nel loro territorio ovunque sia stabilito il professionista, ad esempio riguardo ad alcol, tabacchi o prodotti farmaceutici».

In altri termini, la normativa comunitaria richiamata non osta, in alcun modo, alla conservazione o introduzione, in materia di pratiche commerciali, da parte degli Stati membri, di disposizioni rivolte alla tutela della salute e della sicurezza dei consumatori limitatamente al proprio territorio e indipendentemente dal luogo di stabilimento del professionista, anche quindi se residente in altro Stato membro.

A tale genere di disposizioni sono riconducibili, con ogni evidenza, i commi 3 e 4 dell'art. 21 del d.lgs. n. 206/2005 che, appunto stabiliscono rispettivamente che:

«È considerata scorretta la pratica commerciale che, riguardando prodotti suscettibili di porre in pericolo la salute e la sicurezza dei consumatori, omette di darne notizia in modo da indurre i consumatori a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza».

«È considerata, altresì, scorretta la pratica commerciale che, in quanto suscettibile di raggiungere bambini ed adolescenti, può, anche indirettamente, minacciare la loro sicurezza».

In effetti si tratta di disposizioni che già costituivano oggetto degli artt. 24 e 25 dell'originario d.lgs. n. 206/2005 e che sono state appunto «conservate», trasfondendole nel nuovo testo dell'art. 21, come introdotto dall'art. 1 del d.lgs. 2 agosto 2007, n. 146 [recante «Attuazione della direttiva 2005/29/CE relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno e che modifica le direttive 84/450/CEE, 97/7/CE, 98/27/CE, 2002/65/CE, e il regolamento (CE) n. 2006/2004], che ha sostituito gli artt. da 18 a 27 del d.lgs. n. 206/2005.

Non può dunque sostenersi alcuna contrarietà tra le suddette disposizioni nazionali e la normativa comunitaria, né alcun obbligo di «notifica» alla Commissione europea ai sensi dell'art.

95, comma 4 con gli effetti di cui al successivo comma 6 del Trattato dell'Unione europea (ora art. 114, commi 4 e 6, nella versione consolidata conseguente all'entrata in vigore il 1° dicembre 2009 del Trattato di Lisbona).

Né risulta rilevante e fondata, per conseguenza, la questione di legittimità comunitaria evocata dalla società ricorrente, onde il Tribunale non ritiene di dover far luogo ad alcuna rimessione di questione pregiudiziale interpretativa ai sensi dell'art. 267 (già 234) del Trattato.

1.4. Con il quarto motivo di ricorso, infine, è dedotta l'illegittimità del provvedimento impugnato in relazione all'omessa dimostrazione che la pratica commerciale sanzionata sia idonea a falsare in misura rilevante il comportamento economico dei consumatori.

Al riguardo è sufficiente richiamare quanto già osservato *sub* 1.2: l'Autorità si è data carico, nel punto 73, di tale specifico aspetto rilevando come si tratti di «(...) una pratica idonea a falsare in misura apprezzabile le scelte economiche dei consumatori, in quanto per il suo tramite si promette, in modo molto rassicurante, al consumatore di ottenere dall'assunzione della bevanda reclamizzata, un risultato che in realtà lo espone a rischi anche letali (la guida in stato di sonnolenza) e rispetto ai quali l'unica alternativa possibile è, invece, quella di fermarsi e riposarsi».

La motivazione è dunque puntuale ed esauriente nonché pienamente logica e razionale, poiché, come già rilevato, se le qualità di una bevanda energizzante sono presentate in termini tali da poter superare in modo efficace stati di affaticamento intenso con riferimento a peculiari situazioni di vita, di particolare interesse per il consumatore giovane e/o adolescente (tempo libero, *week end*, serate in discoteca, etc.) caratterizzate anche dalla guida di veicoli, proprio l'aspettativa di tali effetti in quelle peculiari situazioni costituirà movente economico rilevante ai fini dell'acquisto e del consumo della bevanda.

2. In conclusione, il ricorso in epigrafe deve essere rigettato perché infondato.

3. In relazione alla peculiarità e relativa novità delle questioni affrontate, sussistono giusti motivi per compensare per intero tra le parti le spese e onorari del giudizio.

(Omissis)

(1-2) DALLA PUBBLICITÀ SCORRETTA A QUELLA TEMERARIA: LA DISCIPLINA DEGLI «IMPEGNI» E IL RUOLO DELL'AUTORITÀ.

Con la sentenza in epigrafe, il Tribunale amministrativo per il Lazio ha rigettato il ricorso proposto da una nota società produttrice di bevande energetiche contro il provvedimento dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato – che aveva respinto la proposta di impegni derivante dalla società sul rilievo della evidente scorrettezza e gravità della comunicazione pubblicitaria, in quanto idonea a porre in pericolo la sicurezza dei consumatori e di raggiungere, avuto riguardo alle modalità di diffusione, anche minori – rilevando la infondatezza delle diverse censure avanzate dalla difesa.

Che, tra le pratiche commerciali, la pubblicità possa frequentemente presentare una serie di *vizi capitali* (1) nell'accreditamento dell'immagine dei prodotti e nella prefigurazione dei desideri e dei bisogni destinati ad

influire sulle scelte dei consumatori, è fatto del tutto ovvio.

Anche non volendo porre in discussione il valore socialmente riconosciuto alla cornice simbolica e culturale costruita dal *marketing* e dalla comunicazione diffusa dalle imprese attraverso la creatività degli approcci narrativi a l'economia dei segni caricati di ambiguità, seduzioni ed emozioni, vale la pena, tuttavia, di riflettere sul superamento della *soglia minima* del rispetto dei valori, principi e diritti fondamentali del cittadino consumatore.

Senza alcuna base diversa della forza persuasiva che la sostiene, non sembra tollerabile che una comunicazione commerciale, al di là della correttezza delle informazioni contenute e delle obiezioni che possono essere sollevate per ricreare coerenza ed eliminare fisiologiche incongruenze nella comunicazione (2), venga ad incidere sul nostro e altrui diritto alla vita, facendo correre rischi gravi a seguito di indicazioni particolarmente stupide e prive di contenuto.

Il sicuro giudizio di disvalore che accompagna, nella specie, il messaggio ostentatamente contrario alla ordinaria diligenza che ci si potrebbe attendere con riferimento al commercio di bevande energetiche e tale da precostituire il movente economico rilevante dell'acquisto e del consumo, pure in una situazione di rischio per la salute e la sicurezza, conduce, dunque, l'Autorità a disattendere gli *impegni* presentati dalla società ricorrente.

Sulla descrizione della fattispecie non è dato indugiare, posto che l'ampia istruttoria documenta minutamente i contenuti degli *slogan* mediante cui si consiglia l'uso della bevanda energetica per affrontare e vincere stati di sonnolenza alla guida senza necessità di fermarsi o riposarsi, rassicurando i consumatori ad affrontare situazioni di oggettiva pericolosità attraverso l'affidamento sulle caratteristiche e sugli effetti della stessa bevanda descritti in un volantino diffuso presso i tipici luoghi di ritrovo o in occasione degli eventi frequentati, soprattutto, da un pubblico di giovani.

La prevaricazione è tanto insanabile quanto più nella società è diffusa, ormai, la consapevolezza delle impressionanti conseguenze degli incidenti provocati da guida in stato di ebbrezza e, comunque, sotto l'azione di sostanze che menomano la capacità di condurre veicoli a motore, sì che il d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285 *Nuovo codice della strada* possa stabilire all'art. 1, comma 1, «che la sicurezza delle persone, nella circolazione stradale, rientra tra le finalità primarie di ordine sociale ed economico perseguite dallo Stato».

Ci si duole, pertanto, non per l'esito (scontato) del giudizio ma, più in dettaglio, per la compensazione tra le parti, disposta dal Tribunale, delle spese e degli onorari.

Quale sia stato il prudente apprezzamento nella valutazione della concorrenza dei *giusti motivi* che consentono di disapplicare la regola generale dell'art. 91 c.p.c., non è dato sapere, tanto più che tutte le censure sollevate dalla società ricorrente risultano rigettate; mentre la ricerca di fatti, situazioni e comportamenti valutabili sulla base di principi etici, giuridici, economici e sociali «sentiti dalla collettività e obiettivamente controllabili» (3) conduce,

(1) Si veda il saggio a cura di TESTA e UNNIA, *Pubblicità: i vizi capitali*, Milano, 2010.

(2) Osserva BAZELA, *Il fondamento antropologico per una società più sostenibile e le sue derivazioni etiche ed economiche*, in *Capitalismo prossimo venturo. Etica Regole Prassi*, a cura di V. DE LUCA, J.P. FITOUSSI, R. MC CORMICK, Milano, 2010, 203: «Oggi, in pratica, ogni prodotto commerciale vive "impacchettato" in una serie di messaggi e immagini pubblicitarie, che legano strettamente il possedere certi beni con il successo personale e professionale.

Anche il *marketing* dei beni più banali ci promette che grazie al loro acquisto noi saremo più belli, più felici, più ricchi e di sicuro più attraenti. Se vogliamo davvero rispettare la persona umana senza offendere la sua intelligenza e la sua corporeità, occorre spezzare questo banale legame tra l'aver e il successo. Il rispetto della dignità dell'uomo esige la pubblicità veritiera e un nuovo tipo di assistenza al cliente, che sia personale, attento e onesto».

(3) Il rinvio è a GRASSO, *Della responsabilità delle parti per le spese e per i danni processuali*, in *Comm. Allorio*, vol. 1, 2, Torino, 1973, 1008.

per quanto si è detto, a valutare la ricorrenza di un'arbitraria deviazione dal principio *victus victori*.

Di fronte ai fatti, così come rappresentati dal provvedimento di condanna, in realtà, la società ricorrente non ha avvertito l'ingiustizia della propria pretesa – come le sarebbe stato possibile se avesse fatto ricorso anche ad un grado minimo di diligenza – ma ha, pure, sollevato contestazioni sul fondamento della tutela giuridica dei consumatori destinatari del messaggio, allegando circostanze ad essa indubbiamente note ma intenzionalmente equivoche, così da obbligare l'Autorità garante della concorrenza e del mercato ad una gravosa difesa.

Si consideri, in particolare, l'istanza di rimessione pregiudiziale degli atti alla Corte di giustizia dell'Unione europea con riguardo ai profili di compatibilità dell'art. 21, commi 3 e 4, del d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206 *Codice del consumo*, con la direttiva 2005/28/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 maggio 2005 (*direttiva sulle pratiche commerciali sleali*) in quanto la rilevanza di aspetti sanitari e di sicurezza dei prodotti risulterebbe estranea al *catalogo* armonizzato di tali azioni o omissioni; mentre attraverso una fin troppo facile rassegna che il Tribunale ha operato, è dato concludere che «la normativa comunitaria richiamata non osta, in alcun modo alla conservazione o introduzione, in materia di pratiche commerciali, da parte degli Stati membri, di disposizioni rivolte alla tutela della salute e della sicurezza dei consumatori limitatamente al proprio territorio».

Pacifica conferma riceve, altresì, il legittimo rigetto degli impegni, operato con motivazioni che lo stesso Tribunale riconosce esaurienti, logiche e raccordate ai presupposti giuridico-fattuali esaminati a cura dell'Autorità, a cui fanno capo poteri ampiamente discrezionali.

L'istituto, il cui archetipo è fornito dalla disciplina sulla concorrenza, rivela il progressivo recedere dell'attività unilaterale rispetto a quella contrattuale che, nell'ambito delle relazioni giuridiche di mercato, perviene ad attribuire ad autorità amministrative indipendenti un ruolo *regolatore*, con la dotazione di strumenti di tipo consensuale destinati a modificare i comportamenti degli operatori economici in modo rapido, privo di burocrazia e adatto alle relative aspettative.

In sostanza, sottolinea il Tribunale con riguardo alla fattispecie di interesse, risulta «introdotto un meccanismo di "definizione semplificata" per le pratiche commerciali scorrette di minore entità (potrebbe dirsi con assonanza penalistica "bagatellari") fondato sulla formulazione di impegni da parte del professionista che risultino compiutamente idonei (...) a determinare la cessazione della pratica, la eliminazione dei suoi effetti e/o comunque dei suoi profili d'illegittimità», salvo, tuttavia, riproporre la configurazione di prerogative autoritarie ed unilaterali a garanzia dell'interesse generale, nel caso in cui le trasgressioni alla regolamentazione, da parte di soggetti privati, non risultino *negoziabili* perché manifestamente scorrette e gravi e, dunque, tali da sfuggire a qualsivoglia forma alternativa di autoregolazione del mercato.

Non possono, allora, che ricorrere a proposito le parole di Chiovenda, nella sua famosa monografia sulla natura giuridica ed il fondamento della responsabilità per le spese nel processo: «lite temeraria è la lite la cui ingiustizia è più completa, perché sta nell'animo stesso del litigante: la temerarietà è la coscienza dell'ingiusto, dell'aver torto» (4).

Stefano Masini

T.A.R. Lazio, Sez. II *ter* - 10-5-2010, n. 10588 - Riccio, pres.; Chiné, est. - Azienda agricola Pittarello (avv. Aldegheri) c. AGEA (Avv. gen. Stato).

Agricoltura e foreste - Quote latte - Compensazione prioritaria a favore di categorie privilegiate - Incompatibilità dell'art. 1, comma 8, del d.l. n. 43/1999 con il reg. (CE) n. 3950/92 - Disapplicazione della normativa nazionale dalla campagna lattiera 1995/96 - Compatibilità dell'art. 1, comma 8, del d.l. 43/1999 con il reg. (CE) n. 1788/2003 - Applicazione della normativa nazionale dalla campagna lattiera 2003/04.

La compensazione prioritaria disposta dall'art. 1, comma 8, del d.l. 1° marzo 1999, n. 43 nel sistema italiano delle quote latte è incompatibile con il regolamento comunitario 3950/92 del 28 dicembre 1992, mentre è divenuta compatibile con il regolamento comunitario 1788/2003 del 29 settembre 2003. Di conseguenza la normativa italiana non può essere applicata dalla campagna lattiera 1995/96 fino a quella 2003/04 (1).

(Omissis)

FATTO. - (Omissis)

La ricorrente, dopo aver ricostruito la normativa comunitaria e nazionale sul regime delle c.d. «quote latte», ha in particolare impugnato, per l'annullamento, le comunicazioni con cui AIMA (ora AGEA) ha notificato gli esiti della compensazione nazionale per la campagna lattiera 1995/96 e 1996/97, oltre tutti gli atti connessi ed ai decreti applicativi.

Al riguardo, con il ricorso introduttivo del giudizio, la parte deducete ha proposto numerosi motivi di censura così sintetizzabili:

(Omissis)

6) con riferimento alla compensazione nazionale, a partire da quella effettuata dalla annata lattiera 1995/96, il legislatore ha previsto, con l'art. 1, comma 8 del d.l. n. 43/1999, che tale operazione vada prima svolta nei confronti delle categorie prioritarie ivi previste. Tale modalità di compensazione è in contrasto con l'art. 2 del reg. CE n. 3950/1992 e l'art. 3, comma 3, del reg. CE n. 536/1993 che, invece, prevedono che la compensazione deve essere effettuata tra tutti i produttori, senza privilegio per alcuna categoria, residuando allo Stato membro la sola scelta tra effettuare o meno la compensazione;

(Omissis)

DIRITTO. - (Omissis)

6. Con il sesto motivo (come sintetizzato in narrativa), la parte ricorrente deduce l'incompatibilità comunitaria, per violazione dell'art. 2 del reg. CE n. 3950/1992 e dell'art. 3, comma 3, del reg. CE n. 536/1993, delle modalità contenute nell'art. 1, comma 8, del d.l. n. 43/1999 (convertito in legge n. 118/1999) per l'effettuazione delle operazioni di compensazione nazionale, nella parte in cui il legislatore nazionale mostra di privilegiare le categorie ivi previste.

6.1. La Sezione, ad un più approfondito esame, ritiene di doversi discostare da quanto affermato in precedenza (per tutte, v. T.A.R. Lazio, Sez. II *ter* 15 dicembre 2008, n. 11376), giungendo alla conclusione che la normativa nazionale del 1999 (art. 1, comma 8, d.l. n. 43/1999 convertito in legge n. 118/1999) nella parte in cui privilegia alcune categorie di produttori nelle operazioni di compensazione sia in contrasto con quella comunitaria e, in particolare, con l'art. 2, comma 4, del reg. CE n. 3950/1992 e con l'art. 3, comma 3, del reg. CE n. 536/1993.

Si tratta, in estrema sintesi, di quella procedura con cui l'organismo competente (ora AGEA), nella determinazione dell'importo totale di prelievo supplementare da corrispondere alla Unione europea, opera la compensazione assegnando, in via prioritaria, i QRI (in tutto o in parte) non utilizzati a favore di prioritarie categorie di produttori, individuati nel citato art. 1, comma 8, d.l. n. 43/1999, determinando così un abbattimento dello sfioramento del QRI assegnato per l'annata lattiera e, di conseguenza, della somma di prelievo supplementare da corrispondere ad AGEA e quindi alla CE.

Il legislatore nazionale, in particolare, ha scelto di optare, come previsto dalla normativa comunitaria, per la riassegnazione, a livello nazionale, dei quantitativi di riferimento inutilizzati

(4) Così l'A., *La condanna nelle spese giudiziali*, Torino, 1901, 32.

in tutto o in parte a favore dei produttori che, invece, avevano sfiorato sul proprio QRI (sempre che la somma degli sfioramenti su tutti i QRI fossero superiori al QGG assegnato allo Stato membro).

Ora, tale opzione era prevista dalla normativa comunitaria tanto che, nel 'considerando' al reg. CE n. 3950/1992, è stato previsto che «(...) per quanto riguarda le consegne, che costituiscono la quasi totalità dei quantitativi commercializzati, la necessità di garantire la piena efficacia del prelievo in tutta la Comunità giustifica, in linea di principio, il mantenimento della possibilità per gli Stati membri di scegliere tra due modalità di perequazione dei superamenti dei quantitativi di riferimento individuali, tenuto conto della diversità delle strutture di produzione e di raccolta lattiere; che, a tale proposito, occorre autorizzare gli Stati membri a non riassegnare i quantitativi di riferimento inutilizzati alla fine del periodo, a livello nazionale o tra gli acquirenti, e a destinare l'importo riscosso che supera il prelievo dovuto al finanziamento di programmi nazionali di ristrutturazione e/o a restituirlo ai produttori facenti parte di talune categorie o che si trovano in una situazione eccezionale».

In questo quadro, invero, l'art. 2, comma 4, del reg. CE n. 3950/1992 ha previsto che «Qualora il prelievo sia dovuto e l'importo riscosso sia superiore, lo Stato membro può destinare l'ecedenza riscossa al finanziamento delle misure di cui all'art. 8, primo trattino e/o rimborsarlo ai produttori che rientrano in categorie prioritarie stabilite dallo Stato membro in base a criteri obiettivi da determinarsi o confrontati ad una situazione eccezionale risultante da una disposizione nazionale non avente alcun nesso con il presente regime».

A sua volta, l'art. 3, comma 3, del reg. CE n. 536/1993 ha poi, sancito che «Lo Stato membro può disporre che l'autorità competente notificata all'acquirente l'importo del prelievo da lui dovuto, dopo aver o non aver riassegnato - a seconda di quanto deciso dallo Stato membro stesso - la totalità o una parte dei quantitativi di riferimento inutilizzati, o direttamente ai produttori interessati od agli acquirenti affinché li ripartiscano fra i produttori stessi».

In estrema sintesi, il legislatore comunitario, mentre ha lasciato libertà di scelta allo Stato membro sulla possibilità di riassegnare o meno i QRI in tutto o in parte non utilizzati, con riferimento invece alle modalità di riassegnazione, ancora tale possibilità (ovvero la distribuzione delle somme riscosse in ecedenza) al caso in cui il legislatore nazionale scelga di non riassegnare le quote inutilizzate.

Tuttavia, due elementi depongono a favore della tesi dell'incompatibilità comunitaria della citata normativa nazionale che privilegia la compensazione nazionale nei confronti delle categorie previste dall'art. 1, comma 8, d.l. n. 43/1999.

La prima di carattere normativo nel senso che, solo con il reg. CE n. 1788/2003 e con la legge n. 119/2003, è chiaro l'intento della normativa comunitaria di prevedere la possibilità di effettuare la restituzione di somme riscosse in eccesso in favore di categorie privilegiate.

Ciò è stato reso possibile con il nuovo sistema introdotto dal legislatore nazionale quando è stato previsto un sistema di versamento (quasi) immediato del prelievo trattenuto dagli acquirenti alla AGEA, sistema introdotto conformemente a quanto previsto dalla normativa comunitaria per rendere effettivo il pagamento del prelievo da parte dei produttori.

Tale effettività non era, invece, garantita nel sistema precedente durante il quale la trattenuta delle somme dovute al produttore da parte del primo acquirente, per una serie di ragioni di carattere normativo, fattuale ed organizzativo, non era effettiva.

È già stato sottolineato, peraltro, che, nella prima fase di attuazione del sistema delle quote latte, il legislatore nazionale ha addirittura ordinato (cfr. legge n. 5/1998) ai primi acquirenti la restituzione delle somme trattenute ai produttori, ciò in ragione dell'esigenza di rideterminare (come spiegato in precedenza) i QRI da assegnare alle aziende.

A ciò si aggiunga che, come sancito dalla CGCE e poi dalla Corte di cassazione SS.UU. nel 2006, il reg. CE n. 3950/1992 non prevedeva un obbligo di trattenuta a carico del primo acquirente e, sebbene ciò sia stato affermato con riferimento all'applicazione del regime sanzionatorio previsto a carico di quest'ultimo dal legislatore nazionale (con ciò sancendo l'inapplicabilità delle sanzioni, non sussistendo l'obbligo di trattenuta), non può non registrarsi, in punto di fatto, come nei primi anni di applicazione del regime (dal 1995 in poi), gli acquirenti abbiano omes-

so di effettuare la trattenuta nei confronti dei produttori (in alcuni casi, anche in forma surrettizia, restituendo somme trattenute anticipando, ad esempio, i meccanismi di compensazione nazionale).

La mancata applicazione del regime delle trattenute, con conseguente impossibilità - tra l'altro - di contare su un importo riscosso eccedente rispetto a quanto dovuto alla CE, costituisce il secondo elemento che fa ritenere il sistema nazionale incompatibile con la normativa comunitaria.

Gli effetti che tale situazione determinava in concreto convince, invero, della bontà della tesi dell'incompatibilità.

Il citato art. 1, comma 8, del d.l. n. 43/1999 prevede, tra le categorie privilegiate, le seguenti tipologie di produttori: 1) i titolari di quota delle zone di montagna; 2) i titolari di quota A e di quota B nei confronti dei quali è stata disposta la riduzione della quota B, nei limiti del quantitativo ridotto; 3) i titolari di quota ubicati nelle zone svantaggiate; 4) i titolari esclusivamente della quota A che hanno superato la propria quota, nei limiti del 5 per cento della quota medesima; 5) i titolari di quota; 6) tutti gli altri produttori.

È evidente che, in assenza di una chiara determinazione della QRI di riferimento (quantomeno, nei primi anni di applicazione del sistema) e del fatto che, nei confronti di coloro che sfioravano sulla quota assegnata anche in base al dato storico (cfr. precedente punto 4), non veniva applicata - di fatto - la trattenuta, la possibilità per le categorie privilegiate (soprattutto per le prime, come le aziende di montagna) di poter aspirare alla compensazione con le quote non utilizzate consentiva a queste categorie di produrre senza rispettare, in pratica, il QRI di riferimento e determinando, quindi, che gran parte del carico del prelievo dovuto alla CE gravasse su una cerchia limitata di produttori.

Ciò in quanto, la compensazione nazionale di cui al citato art. 1, comma 8, del d.l. n. 43/1999 non prevede, peraltro, una modalità (di compensazione) che si spalma proporzionalmente su tutte le categorie ivi previste in quanto la procedura prevede che la riassegnazione venga svolta secondo l'ordine decrescente ivi previsto (prima alle aziende di montagna e, poi, per la parte residua a quelle che seguono).

Dal 2003 in poi, invece, a fronte di un QRI assegnato all'inizio della campagna lattiera (anche in ragione del progressivo assestamento del sistema) e, soprattutto, al fatto che vige l'obbligo di trattenuta e di versamento mensile nelle casse dell'AGEA, tale discriminazione può dirsi invece scongiurata e la normativa nazionale che privilegia la restituzione in favore di determinate categorie di produttori non risulta incompatibile con la normativa comunitaria ora rappresentata dal reg. CE n. 1788/2003 (come ribadito, tra tutte, da Cons. Stato, Sez. VI n. 3100/2009, n. 1632/2009 e T.A.R. Lazio, Sez. II *ter* n. 1439/2010 e n. 4099/2010).

6.2. In ragione di ciò, l'art. 1, comma 8, del d.l. n. 43/1999 (convertito in legge n. 118/1999) va disapplicato per contrasto con l'art. 2, comma 4, del reg. CE n. 3950/1992 e l'art. 3, comma 3, del reg. CE n. 536/1993 nella parte in cui non prevede che la riassegnazione dei QRI in tutto o in parte inutilizzati avvenga in favore di tutti i produttori, senza privilegio per alcuna categoria.

(*Omissis*)

Per questi motivi, il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, Sez. II *ter*, definitivamente pronunciando, accoglie nei limiti di cui in motivazione il ricorso in epigrafe e, per l'effetto, previa disapplicazione dell'art. 1, comma 8, del d.l. n. 43/1999, convertito in legge n. 118/99, annulla parzialmente il provvedimento impugnato.

(*Omissis*)

(1) LA COMPENSAZIONE NEL SISTEMA DELLE QUOTE LATTE. SULLA RICONOSCIUTA «ILLEGITTIMITÀ» COMUNITARIA DELLA LICENZA DI SFORARE CONCESSA DALL'ITALIA AI PRODUTTORI DI LATTE DI DETERMINATE CATEGORIE PRIVILEGIATE NELLA COMPENSAZIONE TRA PRODUZIONI ECCEDENTARIE E PRODUZIONI DEFICITARIE RISPETTO ALLE PROPRIE QUOTE.

1. *Il prelievo a carico di ogni produttore sfioratore della propria quota.* Punto fondamentale del sistema

comunitario delle quote latte è che il produttore che sfiori il proprio quantitativo di riferimento individuale (QRI), cioè la quota, *deve* «pagare» il superprelievo, detto «multa» o «penale» nel linguaggio corrente, che un tempo era del 115 per cento del prezzo indicativo del latte e che ora è pari a 27,83 euro per 100 kg. di latte commercializzato oltre la quota (art. 78, reg. 1234/2007 del 22 ottobre 2007 come integrato dal reg. 72/2009 del 19 gennaio 2009).

Fin dal primo regolamento con cui è stato abbandonato l'istituto del prelievo di corresponsabilità gravante, in maniera uniforme, sull'insieme del latte commercializzato nel mercato interno (reg. 1070/77) ed è stato introdotto il sistema del superprelievo gravante sui singoli produttori sfioratori, la Comunità in modo chiarissimo ha stabilito che «un prelievo è dovuto da *ogni* produttore di latte per i quantitativi di latte e/o di equivalente latte che ha consegnato a un acquirente e che nel periodo di 12 mesi in questione superano un quantitativo di riferimento [a quel momento, ancora] da determinarsi» (art. 1, reg. 856/84 del 31 marzo 1984).

La responsabilità di *ogni* singolo sfioratore è stata confermata dai successivi regolamenti, e cioè: dall'art. 2, par. 1, del reg. 3950/1992 del 28 dicembre 1992, che stabilisce che il «prelievo è ripartito tra *i produttori che hanno contribuito al superamento*»; dal reg. 1788/2003 del 29 settembre 2003, il cui 5° 'considerando' ribadisce che «è opportuno che il prelievo (...) sia ripartito dallo Stato membro tra *i produttori che hanno contribuito al superamento*»; e infine dall'art. 79 del reg. 1234/2007 del 22 ottobre 2007 come integrato dal reg. 72/2009 del 19 gennaio 2009, secondo cui «il prelievo sulle eccedenze è interamente ripartito *tra i produttori che hanno contribuito a ciascun superamento* delle quote nazionali» e «i produttori sono debitori verso lo Stato membro del pagamento del contributo al prelievo sulle eccedenze *per il semplice fatto* di aver superato le rispettive quote di cui dispongono».

Dunque, non vi è dubbio che per il diritto comunitario ogni produttore che commercializza latte oltre la propria quota è tenuto a pagare la «multa» o «penale».

2. *Il regolamento (CEE) n. 3950/92 del Consiglio del 28 dicembre 1992 sulla riassegnazione dei QRI inutilizzati e sul rimborso dell'eccedenza riscossa rispetto al prelievo dovuto.* L'Italia non attua il sistema comunitario delle quote latte fino alla l. 26 novembre 1992, n. 468 che precede solo di un mese il nuovo reg. 3950/92 del 28 dicembre 1992, «nascondo» così già in difetto con riferimento ad alcune disposizioni comunitarie che stavano per entrare in vigore. Ai fini del nostro dire, ovvero al fine di segnalare le differenze della nostra normativa, è necessario mettere in evidenza due specifiche disposizioni di questo regolamento del dicembre 1992.

La *prima disposizione rilevante* è quella dell'art. 2, par. 1, comma 2, secondo cui «A seconda della decisione dello Stato membro, il contributo dei produttori al pagamento del prelievo dovuto è stabilito, previa riassegnazione o meno dei quantitativi di riferimento inutilizzati, *a livello dell'acquirente* in base al superamento sussistente dopo la ripartizione, proporzionale ai quantitativi di riferimento a disposizione di ciascun produttore, dei quantitativi di riferimento inutilizzati, oppure *a livello nazionale* in base al superamento del quantitativo di riferimento a disposizione di ciascun produttore». In altre parole, e ricordato che nei confronti dell'Unione europea è lo Stato membro a essere responsabile del superprelievo e che questo quantitativamente si determina ogni volta che l'ammontare totale del latte commercializzato dagli allevatori nazionali sia superiore al QGG nazionale, va detto che l'ammontare definitivo del debito dello Stato verso la Comunità si ha solo dopo che è stata operata la compensazione fra tutti gli allevatori nazionali eccedentari e tutti gli allevatori nazionali deficitari secondo i rispettivi QRI, compensazione che si ha tra il *surplus* produttivo ottenuto da certi produttori – i produttori eccedentari – e la mancata produzione di determinati produttori che non hanno utilizzato (in tutto o in parte) le rispettive quote – i produttori con QRI inutilizzati ovvero con quote deficitarie. Infatti, solo dopo la suddetta compensazione è possibile quantificare l'effettivo (eventuale) *surplus* di latte commercializzato dallo Stato rispetto al QGG nazionale. Dunque, per il diritto comunitario si ha, ai fini della quantificazione del *surplus* di latte commercializzato rispetto al QGG, un *calcolo finale a livello nazionale* dopo, appunto, la compensazione fra QRI eccedentari e QRI deficitari e ciò al fine della determinazione dell'importo totale di prelievo supplementare da corrispondere all'Unione europea.

Si tenga presente, peraltro, che la Comunità, con l'art. 2 del reg. 3950/1992, aveva dato agli Stati la possibilità di scegliere anche due livelli di compensazione, ma il primo doveva essere a livello di acquirente e, poi, ed eventualmente, a livello nazionale, in base al superamento delle quote a disposizione di ciascun produttore. In tal modo si era inciso sul particolare diverso sistema *a due livelli*, prima di Associazione dei produttori e poi a livello nazionale, che nel 1985 l'Italia aveva «realizzato» (1) e che poi ha abbandonato optando per la sola compensazione a livello nazionale (art. 11, comma 2, d.l. 542/1996). In ogni caso e quale che sia il «livello» (uno o due) della compensazione, «il contributo dei produttori al pagamento del prelievo dovuto è stabilito, previa riassegnazione o meno dei quantitativi di riferimento inutilizzati, a livello dell'acquirente in base al superamento sussistente dopo la ripartizione, *proporzionale* ai quantitativi di riferimento a

(1) Secondo il diritto italiano fino al 1996 le dichiarazioni delle latte acquisite venivano trasmesse all'UNALAT e alle altre APL indipendenti, che procedevano legittimamente, tra gli associati, a una prima (legale) compensazione; quindi, l'Italia, attraverso l'AIMA (poi AGEA), finiva con il riconsegnare il tutto a livello nazionale e pagava alla Comunità la somma risultante dalla seconda - anch'essa legale fino al 1996 - compensazione tra tutti i produttori eccedentari nazionali e tutti i produttori deficitari nazionali. Infatti, per l'art. 12, par. 1, lett. c) del reg. 857/84, nel 1985 era definito «produttore» anche colui che «effettua» consegne all'acquirente: la formula consentiva di ammettere la possibilità - allorché per vari motivi (ad esempio il gran numero di produttori di latte nello Stato: in Italia, nel 1983 risultavano circa 424.000 aziende zootecniche da latte) si fosse riconosciuto ad un soggetto la qualità di «produttore unico» - che la compensazione avvenisse a due livelli, la prima presso il «produttore unico» e la seconda a livello nazionale (art. 5, comma 12, legge 468/1992). Poiché le Associazioni dei produttori di

latte (APL e UNALAT) (art. 5.5, legge 468/1992) erano da intendersi come «produttore unico» e che, su richiesta italiana, l'art. 1 del reg. 1305/85 del 23 maggio 1985, aggiungendo una specifica disposizione all'art. 8 del reg. 857/84, aveva incluso tra i «produttori» di cui all'art. 12 del reg. 857/84, anche le Associazioni di produttori e le loro unioni, in Italia si ammetteva una (prima) compensazione a livello di APL, con la conseguenza che era possibile ai produttori associati che avessero sfiorato il rispettivo QRI di compensare la loro maggiore produzione con le minori produzioni dei co-associati. Era, infatti, attribuito ai Presidenti delle APL di «effettuare la compensazione fra le minori e le maggiori quantità consegnate dai produttori associati» (art. 5, comma 5, legge 468/1992). Peraltro, poiché la compensazione «interna» all'APL avveniva solo tra gli associati, i produttori non-associati eccedentari beneficiavano solo della compensazione nazionale, e quindi con riguardo all'eventuale produzione deficitaria che fosse risultata solo *dopo* eseguita la compensazione a livello delle APL.

disposizione di ciascun produttore, dei quantitativi di riferimento inutilizzati» (2), ovvero sia e meglio – con una formulazione letterale non solo più scorrevole ma anche più «completa» perché integrata con le parole «secondo criteri obiettivi» – «il contributo di *ciascun* produttore al pagamento del prelievo sulle eccedenze è stabilito mediante una decisione dello Stato membro, dopo che è stata riassegnata o meno la parte inutilizzata della quota nazionale destinata alle consegne, *proporzionalmente* alle quote individuali a disposizione di ciascun produttore o *secondo criteri obiettivi* che dovranno essere fissati dagli Stati membri» (art. 10, par. 3, reg. 1788/2003 e, ora, art. 80, par. 3, reg. 1234/2007 ex reg. 72/2009). Dunque, per il diritto comunitario la riassegnazione dei QRI inutilizzati – sia scelta la compensazione soltanto a livello nazionale, oppure quella a due livelli – è operata esclusivamente in modo *proporzionale* ai QRI al tempo in cui si applicava l'originario reg. 3950/92.

La *seconda disposizione rilevante* è quella dettata dall'art. 2, par. 4, del reg. 3950/92, che prevede un «rimborso» a favore di alcune categorie di produttori sfioratori qualora il prelievo riscosso sia superiore a quanto dovuto: «Qualora il prelievo sia dovuto e l'importo riscosso sia superiore, lo Stato membro può destinare l'eccedenza riscossa al finanziamento delle misure di cui all'art. 8, primo trattino [per ristrutturare la produzione lattiera o per migliorare l'ambiente] e/o *rimborsarlo* ai produttori che rientrano in categorie prioritarie stabilite dallo Stato membro in base a criteri obiettivi da determinarsi o confrontati ad una situazione eccezionale risultante da una disposizione nazionale non avente alcun nesso con il presente regime» (3). L'individuazione di categorie prioritarie si aveva qualora lo Stato *avesse deciso per la restituzione del contributo* riscosso dai produttori che era risultato superiore al prelievo dovuto. In altre parole, le istituzioni comunitarie si erano rese conto che poteva succedere il caso in cui lo Stato avesse «riscosso» dai vari produttori eccedentari più di quanto sarebbe risultato di dover pagare dopo effettuata la compensazione tra quote eccedentarie e quote deficitarie, per cui potevano restare nel patrimonio dello Stato somme anche notevoli. La Comunità, allora, aveva previsto che lo Stato potesse o destinare tale eccedenza per l'attuazione di misure di carattere generale (come, ad esempio, la ristrutturazione del sistema lattiero) oppure rimborsare il contributo riscosso in eccesso della «multa»: in tale secondo caso, gli Stati erano autorizzati a individuare categorie di

produttori di latte che, per vari motivi obiettivi e nonostante avessero sfiorato e quindi avessero giustamente pagato la penale, fosse opportuno privilegiare nel rimborso. Va aggiunto che la stessa Comunità, con il reg. 1486/2006 del 4 ottobre 2006 della Commissione a modifica dell'art. 16 del reg. 595/2004 del 30 marzo 2004 aveva indicato espressamente quali potessero essere le categorie da rimborsare in via prioritaria (4).

In sostanza, ogni Stato membro è debitore nei confronti della Comunità del prelievo risultante dal superamento del QGG, che a sua volta è ripartito, all'interno dello Stato, tra i produttori. Il *contributo dei produttori* al pagamento del prelievo dovuto viene riscosso dalla lattiera-acquirente mensilmente in base al latte ricevuto, ma esso – all'esito dei conteggi finali – potrebbe risultare in eccesso sia rispetto a quanto da essi effettivamente dovuto, sia rispetto a quanto dall'Italia dovuto all'Unione europea. Orbene, mentre ovviamente dovrebbe essere restituita, ai produttori che avessero subito una eccessiva trattenuta sul prezzo del latte effettuata obbligatoriamente dalle lattierie-acquirenti, quella parte che essi si sono visti trattenuta in più di quanto da essi effettivamente dovuto, il contributo riscosso in eccesso rispetto a quanto dovuto dallo Stato all'Unione europea potrebbe essere restituito ai produttori sfioratori secondo un criterio di priorità fissato dallo Stato membro anziché essere utilizzato per la ristrutturazione del sistema lattiero.

3. *Le diverse disposizioni del nostro d.l. 1° marzo 1999, n. 43, convertito in l. 27 aprile 1999, n. 118.* La disposizione già contenuta nel nostro d.l. 8 luglio 1996, n. 353 (reiterato il 6 settembre 1996, n. 463, nuovamente reiterato il 23 ottobre 1996, n. 552 e infine convertito in l. 20 dicembre 1996, n. 642) e poi definitivamente stabilita dall'art. 1, comma 8, del d.l. 1° marzo 1999, n. 43 con effetto retroattivo alla campagna lattiera 1995/96) prevede che la compensazione tra i QRI eccedentari e i QRI deficitari avvenga secondo un ordine di priorità a favore di ben individuate categorie di produttori (5). Per l'effetto, il sistema introdotto dall'Italia già per la campagna lattiera 1995-96 rendeva quasi sicuramente compensate *tutte* le produzioni (ad esempio) degli allevatori siti in montagna e nelle zone svantaggiate, con la conseguenza che il loro eventuale sfioramento godeva di un abbattimento anche totale: il prelievo imputabile a costoro, dotati sostanzialmente di una «licenza di sfiorare», veniva spalmato sulle altre categorie, restandone essi indenni.

(2) Così l'art. 2, par. 1, comma 2 del reg. 3950/92 e, poi, art. 10 del reg. 1788/2003 trasfuso nell'art. 80, reg. 1234/2007. Identiche le formule in lingua francese [«(...) la contribution des producteurs au paiement du prélèvement dû est établie (...)»] e in lingua inglese [«(...) the contribution of producers towards the levy payable shall be established (...)»], dove è evidente che il soggetto obbligato al pagamento del *prelievo* è lo Stato alla cui quantificazione «contribuiscono» i produttori sfioratori, benché sia certo che un'eccedenza di riscossione rispetto al prelievo dovuto dallo Stato alla Comunità si avrà solo qualora i «contributi» dei produttori saranno in eccesso rispetto a quanto da essi dovuto e prima che si prendano in considerazione le quote inutilizzate in tutto o in parte.

(3) Conviene anche precisare che le formule del par. 4 dell'art. 2 del reg. 3950/92 sull'eventuale rimborso delle somme riscosse in più sono identiche nella lingua italiana [«Qualora il prelievo sia dovuto e l'importo riscosso sia superiore (...)»], nella lingua francese [«Lorsque le prélèvement est dû et que le montant perçu est supérieur (...)»] e nella lingua inglese [«Where the levy is payable and the amount collect is greater than the levy (...)»], dove la parola «prelievo», «prélèvement» e «levy» si riferisce, ovviamente, a quanto dovuto dallo Stato, così come diventa chiarissimo nelle formule dell'art. 13 del successivo reg. 1788/2003, tanto nella lingua italiana [«Qualora il prelievo sia dovuto e il *contributo riscosso dai produttori* sia superiore al prelievo (...)»], quanto in quella francese [«Lorsqu'il est établi que le prélèvement est dû et que la *contribution perçue des producteurs* est supérieure (...)»] e in quella inglese [«Where

the levy is found to be payable and the *contribution collected from producers* is greater than that levy (...)»], dove però sono usati due distinti termini, il «prelievo dovuto» e il «contributo riscosso», quasi a segnare la differenza fra l'obbligo dello Stato a pagare il prelievo, da un lato, e il pagamento del contributo a carico dei produttori sfioratori, dall'altro.

La distinzione tra «prelievo» (dovuto dallo Stato alla Comunità) e «contributo» (dovuto dai produttori sfioratori) è chiara se si legge l'art. 4 del reg. 1788/2003 (ora, art. 79, reg. 1234/2007) secondo cui «il prelievo è interamente ripartito tra i produttori che hanno contribuito a ciascun superamento dei quantitativi di riferimento nazionali».

Sull'importanza della traduzione delle disposizioni normative da una lingua ad un'altra - e si ricordi che l'atto normativo comunitario fondamentale è, di regola, redatto in inglese - v. G. BENEDETTI, *Elogio dell'interpretazione traducevole nell'orizzonte del diritto europeo*, in *Europa e diritto privato*, 2010, 413, il quale mette in evidenza come con la traduzione non si tratti di un'operazione meccanica di semplice sostituzione di parole, ma di creare una «corrispondenza di senso» (418).

(4) V. *infra*, nota 6.

(5) Sono: «1) i titolari di quota delle zone di montagna; 2) i titolari di quota A e di quota B nei confronti dei quali è stata disposta la riduzione della quota B, nei limiti del quantitativo ridotto; 3) i titolari di quota ubicati nelle zone svantaggiate; 4) i titolari esclusivamente della quota A che hanno superato la propria quota, nei limiti del 5 per cento della quota medesima; 5) i titolari di quota; 6) tutti gli altri produttori».

Però, come si è detto e come conviene ribadire, a quell'epoca il diritto comunitario prevedeva, *ex art. 2, par. 4, del reg. 3950/92 del Consiglio ed ex art. 3, par. 3, del reg. 536/93 della Commissione*, che qualora lo Stato avesse deciso per la riassegnazione dei QRI inutilizzati, la riassegnazione dovesse essere effettuata a favore di *tutti* i produttori senza privilegio per alcuna categoria. Indipendentemente dalla decisione di riassegnare o non-riassegnare i QRI inutilizzati, qualora il prelievo dovuto dallo Stato fosse stato importato riscosso, lo Stato avrebbe potuto *destinare l'eccedenza riscossa* o al finanziamento di specifiche misure di ristrutturazione della produzione lattiera e/o al «rimborso» di quanto avevano pagato determinate categorie privilegiate di produttori (art. 2, par. 4, del reg. 3950/92). In altre parole, il diritto comunitario del 1992 non conosceva alcun sistema di priorità applicato alla compensazione tra QRI eccedentari e QRI inutilizzati, e ciò fino a quando l'art. 10, par. 3 del reg. 1788/2003 (ora ripreso nell'art. 80, par. 3, del reg. 1234/2007 come integrato dal reg. 72/2009) non ha aggiunto che il contributo degli sforatori al pagamento del prelievo dovuto dallo Stato potesse avvenire «proporzionalmente ai QRI a disposizione di ciascun produttore o secondo criteri obiettivi» fissati dagli Stati membri.

4. *La sentenza del T.A.R. del Lazio 10 maggio 2010, n. 10588*. In ordine al rispetto del diritto comunitario, la Commissione governativa di indagine sulle quote latte (v. Seconda Relazione del 31 agosto 1997, punto 21.4) aveva espresso dubbi con riguardo all'introduzione delle categorie prioritarie di compensazione già indicate dalla nostra l. 26 ottobre 1992, n. 468 il cui comma 12 dell'art. 5 era stato in tal senso sostituito dall'art. 3 del d.l. 23 ottobre 1996, n. 552, e poi definitivamente stabilite dall'art. 1, comma 8, del d.l. 1° marzo 1999, n. 43 con effetto retroattivo alla campagna lattiera 1995/96. Ora, con la sentenza del 10 maggio 2010, n. 10588 (riportata *supra* e che qui si annota) il T.A.R. del Lazio ha dichiarato in contrasto con l'art. 2, par. 4, del reg. 3950/92 e con l'art. 3, par. 3, del reg. 536/93 il sistema italiano della compensazione per categorie prioritarie, con conseguente annullamento delle compensazioni eseguite dal 1995 al 2003 e delle relative multe.

Il ragionamento del T.A.R. del Lazio parte dalla premessa che il legislatore nazionale, dopo avere scelto di optare per la riassegnazione, a livello nazionale, dei QRI (in tutto o in parte) inutilizzati, è andato in contrario avviso a quanto disposto dal legislatore comunitario che, mentre lascia libertà di scelta agli Stati membri sulla possibilità di riassegnare o meno i QRI in tutto o in parte inutilizzati, stabilisce invece che a categorie prioritarie possa essere rimborsato l'importo riscosso qualora questo superi il prelievo dovuto. In altre parole, la riassegnazione dei QRI in tutto o in parte inutilizzati deve avvenire in favore di *tutti* i produttori, senza privilegio per alcuna categoria. L'emersione delle categorie privilegiate si ha, invece, solo allorché lo Stato membro scelga di *rimborsare* quanto ha riscosso in più rispetto al dovuto.

Come si è detto *supra*, nel paragrafo 3, e come è opportuno ancora ripetere, il legislatore comunitario dell'anno 1992, infatti, riconosceva categorie prioritarie di sforatori non per la riassegnazione dei QRI inutilizzati, ma per l'attribuzione ad esse dell'eccedenza riscossa rispetto al dovuto, nel senso che aveva previsto a loro favore il *rimborso* di quanto eventualmente avessero già «versato» alla latteria-acquirente, e ciò indipendentemente dalla decisione dello Stato di riassegnare o non-riassegnare i QRI inutilizzati. In sostanza, il diritto comunitario del 1992 prevedeva il dovere dello Stato di effettuare – in alternativa alla scelta di destinare l'eccedenza riscossa alla ristrutturazione del sistema lattiero – a favore di categorie privilegiate la restituzione delle somme rimosse in ecces-

so rispetto a quanto dovuto; ma, qualora avesse deciso (anche) di riassegnare i QRI inutilizzati, avrebbe dovuto, ai fini della determinazione dell'importo totale di prelievo supplementare da corrispondere all'Unione europea, eseguire il calcolo della compensazione fra *tutti* gli sforatori in modo «proporzionale» ai QRI a disposizione di ciascun produttore.

Il T.A.R. del Lazio poi evidenzia che, a partire dal 2003, il «rimborso», ad opera dello Stato italiano ai produttori «sforatori», è ora, nella concretezza dei fatti, reso possibile perché la latteria-acquirente ha oggi l'obbligo, sanzionato *ex art. 5, comma 5, del d.l. 49/2003 modificato dalla legge di conversione 119/2003*, di operare una trattenuta sul pagamento del latte ricevuto, e di versare subito all'AGEA tutti gli importi trattenuti mensilmente agli allevatori che, al momento finale dei conti, potrebbero anche non risultare «sforatori» o sforatori in maniera minore.

Dunque conclusivamente, secondo il T.A.R. del Lazio la legislazione italiana sulla compensazione nel sistema delle quote latte è in contrasto con il diritto comunitario del 1992 che non ammetteva una prioritaria compensazione dello sforamento a favore di categorie privilegiate, e ciò dalla campagna lattiera 1995-96 fino a quella 2003.

Il limite dell'anno 2003 nella pronuncia del T.A.R. del Lazio sull'annullamento delle effettuate compensazioni e delle multe disposte retroattivamente a partire dalla campagna lattiera 1995-96 dipenderebbe dal fatto che l'art. 13, par. 1, del reg. 1788/2003 (ora trasfuso nell'art. 84, par. 1, del reg. 1234/2007) ha, poi, stabilito che ogni volta il contributo riscosso dai produttori sia superiore al prelievo, lo Stato è autorizzato a destinare l'eccedenza riscossa per il finanziamento di misure di ristrutturazione del sistema lattiero [lett. a)] e/o a ridistribuire il contributo riscosso ai produttori che rientrano in determinate categorie prioritarie [lett. b)]. Secondo la sentenza del T.A.R. del Lazio, poiché a partire dal 2003 (anche) nel diritto nazionale vige l'*obbligo* (per le latterie-acquirenti) della trattenuta (del prelievo) e del versamento mensile nelle casse dell'AGEA, la normativa nazionale, che di fatto privilegia la riassegnazione dei QRI inutilizzati attraverso la ridistribuzione del contributo riscosso a favore di determinate categorie di produttori, non risulta (più) incompatibile con la normativa comunitaria ora espressa, appunto, dall'art. 13, par. 1, lett. b) del reg. 1788/2003.

In tale ricostruzione il T.A.R. del Lazio non aggiunge che la formula dell'art. 10, par. 3, del reg. 1788/2003 (ora, art. 80, par. 3, del reg. 1234/2007) prevede che, indipendentemente dalla riassegnazione o non-riassegnazione della parte inutilizzata del quantitativo di riferimento nazionale, il contributo dei produttori al pagamento del prelievo dovuto venga determinato «proporzionalmente ai quantitativi di riferimento individuali a disposizione di ciascun produttore o secondo criteri obiettivi» che gli Stati fissano a livello nazionale (in base al superamento del quantitativo di riferimento a disposizione di ciascun produttore) oppure in un primo tempo a livello dell'acquirente e successivamente, se del caso, a livello nazionale. In altre parole, le formule sul concorso degli sforatori al pagamento del prelievo come redatte nell'art. 2, par. 1, del reg. 3950/92 e nell'art. 10, par. 3, del reg. 1788/2003 sono identiche fino al punto in cui, nel 2003, si introduce la possibilità che lo Stato preveda «criteri obiettivi» per la ridistribuzione degli importi riscossi in eccesso. Si deve aggiungere che la Commissione europea, modificando l'art. 16 del reg. 595/2004 con il reg. 1468/2006 del 4 ottobre 2006, ha indicato quali possano essere i «criteri di ridistribuzione [a favore delle categorie prioritarie] del prelievo in eccesso», individuando, tra gli altri, quello della «ubicazione geografica dell'azienda e in

primo luogo [delle zone di montagna] (6). In altre parole, la stessa Comunità, con il detto reg. 1486/2006 a modifica dell'art. 16 del reg. 595/2004 del 30 marzo 2004 e in applicazione dell'art. 13, par. 1, lett. b) del reg. 1788/2003, ha ipotizzato possibili «criteri obiettivi» per l'individuazione delle categorie prioritarie da rimborsare sotto il titolo, appunto, «criteri di redistribuzione del *prelievo in eccesso*». Può ritenersi, allora, che nei «criteri obiettivi» di cui all'art. 10, par. 3, del reg. 1788/2003 già potesse rientrare la compensazione prioritaria di certe categorie privilegiate (tra cui quelle ubicate in montagna): in tal modo, dette categorie sarebbero venute in evidenza ancor prima dell'esplicita previsione del reg. 1468/2006 sulle categorie prioritarie destinarie del rimborso dell'eccedenza della somma riscossa rispetto al prelievo che lo Stato deve pagare alla Comunità, ovvero sia fin dal momento in cui si procede alla compensazione fra QRI eccedentari e QRI deficitari. Sicché, in sostanza, il reg. 1468/2006, che ha modificato l'art. 16 del reg. 595/2004 recante modalità di applicazione del reg. 1788/2003, ha finito sicuramente con il legittimare, sia pure *a posteriori*, la precedente disposizione italiana sulla compensazione prioritaria. E ciò a far data dall'entrata in vigore del reg. 1788/2003, cioè dalla campagna lattiera 2003-2004 in corso al momento dell'entrata in vigore del detto regolamento (art. 27, reg. 1788/2003).

Mi sembra che queste ulteriori considerazioni rafforzino la conclusione del T.A.R. del Lazio sulla data «finale» dell'incompatibilità della normativa italiana con quella comunitaria (campagna lattiera 2002-2003, dato che il «nuovo» reg. 1788/2003 è entrato in vigore prima che la campagna lattiera 2003/2004 fosse conclusa).

5. *Considerazioni conclusive.* Quale è l'effetto della sentenza del T.A.R. del Lazio?

Se la sentenza venisse confermata dal Consiglio di Stato, il ricorrente (nella specie, l'Azienda agricola Pittarello) avrà diritto, per ogni campagna lattiera incisa dalla pronuncia di «illegittimità» comunitaria (7), di pretendere il conteggio di *tutte* le quote eccedentarie, ivi comprese quelle dei produttori delle quattro (vere) categorie privilegiate di cui all'art. 1, comma 8, del d.l. 43/1999 e secondo l'ordine di priorità ivi stabilito (8).

Nel concreto, il conteggio non dovrebbe essere difficile. Invero, se le quote eccedentarie dei detti produttori sono state già calcolate, oltre che per determinare l'eventuale superamento del quantitativo globale nazionale (il QGG), ai fini della loro prioritaria compensazione (ovvero ai fini della loro esenzione dal prelievo), ora sarebbe sufficiente

«rimetterle» nel conto ai fini della compensazione tra QRI eccedentari e QRI deficitari. Una volta effettuata questa «addizione», la somma risultante costituirebbe, non solo l'eventuale *surplus* dell'Italia rispetto al proprio QGG e già pagato alla Comunità, ma anche l'importo da distribuirsi *proporzionalmente* a carico di tutti i produttori eccedentari come prescritto dal diritto comunitario. A questo punto, però, occorrerà procedere a un'altra operazione: bisognerà calcolare, ora per allora, quale sarebbe stato, a suo tempo, il contributo che *tutti* gli sforatori avrebbero dovuto versare qualora si fosse rispettata la normativa comunitaria; e qualora il prelievo che sarebbe dovuto essere versato all'UE fosse stato inferiore a quanto riscosso con riferimento al latte dagli sforatori effettivamente commercializzato, allora tale eccedenza (9) verrebbe ad essere destinata al rimborso di quanto avrebbero dovuto versare i produttori delle categorie privilegiate a mezzo della trattenuta mensile sul prezzo del latte operata dalla latteria-acquirente.

Ma quale sarebbe la sorte degli altri produttori, non solo di quelli che hanno pagato il prelievo sulla base della normativa nazionale di accertata illegittimità comunitaria, ma anche dei produttori sforatori delle categorie privilegiate?

La risposta non ci sembra facile. I produttori che, chiamati a versare il prelievo per le campagne 1995-2003 si sono opposti al pagamento ricorrendo ai giudici in controversie ancora pendenti, potrebbero invocare l'incompatibilità comunitaria del sistema italiano di compensazione prioritaria, pretendendo anch'essi una pronuncia degli aditi T.A.R. e Consiglio di Stato al fine di ottenere la conferma di detta illegittimità e, di conseguenza, l'annullamento dei provvedimenti amministrativi impugnati.

I produttori che, già «colpiti» dalla richiesta di pagamento del prelievo, lo hanno pagato o lo stanno pagando con la rateizzazione prevista dall'art. 10, commi 34 e 36, d.l. 49/2003 e dall'art. 8-*quinquies*, comma 3, d.l. 5/2009 dopo avere rinunciato a qualsiasi giudizio in corso, potrebbero richiedere un nuovo conteggio? E gli sforatori delle categorie prioritarie che già sono stati dichiarati, in tutte o in alcune campagne lattiere dal 1995 al 2003, esenti dal prelievo, potrebbero essere «assoggettati» ad un nuovo conteggio, ovvero ad essere dichiarati, ora per allora, non-esenti e, di conseguenza, essere tenuti a contribuire al pagamento del prelievo che l'Italia ha già pagato alla Comunità con il danaro riscosso dagli altri produttori sforatori?

Al fine di formulare convincenti risposte potrebbero avere rilievo, e in che misura, le sentenze della Corte di giustizia del 25 marzo 2004, in causa C-231/00, *Latte più*,

(6) L'art. 16 del reg. 595/2004 come modificato dal reg. 1468/2006 fa la seguente elencazione senza alcun ordine di priorità: «a) il riconoscimento ufficiale, da parte dell'autorità competente dello Stato membro, che la totalità o una parte del prelievo è stata indebitamente imputata; b) l'ubicazione geografica dell'azienda e in primo luogo le zone di montagna ai sensi dell'art. 18 del reg. (CE) n. 1257/1999 del Consiglio; c) la densità massima degli animali nell'azienda, caratterizzante l'estensivazione della produzione zootecnica; d) il superamento del quantitativo di riferimento individuale è inferiore al 5 per cento o a 15.000 kg. se questo valore è quello più basso; e) il quantitativo di riferimento individuale è inferiore al 50 per cento della media nazionale del quantitativo di riferimento individuale; f) altri criteri obiettivi adottati dallo Stato membro previa consultazione della Commissione».

L'Italia, previa comunicazione alla Commissione (v. il punto 5 della sentenza del Consiglio di Stato 20 maggio 2009, n. 3100/09, in *Foro amm. C.D.S.*, 2009, 5, 1347), ha introdotto, con l'art. 2 del d.l. 24 giugno 2004, n. 157, convertito in l. 3 luglio 2004, n. 204, un ulteriore criterio di priorità, quello per il quale beneficiario del rimborso in primo luogo i produttori in regola con i versamenti: «ai sensi dell'art. 9 del d.l. 28 marzo 2003, n. 49, convertito, con modificazioni, dalla l. 30 maggio 2003, n. 119, il *prelievo versato mensilmente in eccesso dai produttori in regola con i versamenti è restituito ai produttori medesimi*».

Il Consiglio di Stato, Sez. VI, con sentenza 10 settembre 2010, n. 6553

(reperibile sul sito <http://www.rivistadga.it/giurisprudenza.html>), ha riconosciuto la compatibilità comunitaria dell'art. 2 del d.l. 157/2004, ovvero sia il non-contrasto con l'art. 4 del reg. CEE 1788/2003 del criterio di preferenza (nella restituzione del prelievo versato in eccesso) a favore dei produttori che hanno regolarmente effettuato i versamenti mensili del prelievo anticipato.

(7) L'espressione «illegittimità comunitaria» che sto adoperando fin dal titolo di questa nota può essere oggetto di critica, perché l'esatta formulazione dovrebbe essere quella di «incompatibilità della normativa nazionale con quella comunitaria». L'espressione che adopero è dovuta non solo all'opportunità di avere una formula sintetica, ma anche al bisogno di mettere in evidenza l'effetto di detta incompatibilità. La norma nazionale in contrasto con il diritto comunitario non può trovare applicazione da parte del giudice nazionale: in altre parole è come se non esistesse, come se il suo carattere imperativo fosse venuto meno così come avviene quando il nostro Giudice delle leggi dichiara l'illegittimità costituzionale di una nostra normativa perché in contrasto con la norma costituzionale «superiore». In sostanza, alla disapplicazione per illegittimità costituzionale di una nostra legge ho voluto «parificare» (quanto meno nell'espressione) la disapplicazione di una nostra legge in contrasto con il diritto comunitario «superiore».

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

(9) Occorrerà anche verificare in concreto, un'eccedenza di contributi, da parte di *tutti* gli sforatori, rispetto al prelievo dovuto dall'Italia all'Unione europea.

e del 18 luglio 2007, in causa C-119/05, *Min. industria c. Lucchini S.p.A.* (10)? E in che misura, sulla base della predefinita giurisprudenza comunitaria, sarebbe possibile ricorrere agli istituti dell'autotutela amministrativa e della revocazione delle sentenze «errate» su punti di fatto?

Se la citata sentenza del 18 luglio 2007 [a cui può aggiungersi quella del 3 settembre 2009, in causa C-2/08, *Fallimento Olimpiclub* (11)] prevede la responsabilità dello Stato per violazione del diritto comunitario anche ad opera di una sentenza passata in giudicato, la citata sentenza del 25 marzo 2004, che ha per oggetto proprio il sistema italiano delle quote latte, afferma che non osta al diritto comunitario un sistema nazionale che preveda la correzione, con effetto retroattivo, di assegnazioni di quote e di conteggi errati, sicché a stretto rigore ben sarebbe ammissibile una nuova legge nazionale che riproponga, ora per allora, un sistema di compensazione delle quote latte mediante la riassegnazione proporzionale dei QRI inutilizzati ed eventualmente, poi, mediante il rimborso, a favore di categorie privilegiate di produttori, di quanto riscosso in più rispetto a quanto dovuto.

Ma è possibile oggi pensare, al di là di nuove singole controversie giudiziarie sempre ammissibili, che si proceda, per poterli «condannare» retroattivamente a pagare il superprelievo ad essi imputabile, a «rintracciare» gli sforatori delle categorie privilegiate di compensazione prioritaria che, se attivi negli anni 1995 e seguenti, potrebbero non esistere più nel 2010? E si può pensare di «restituire» retroattivamente parte del prelievo già pagato a coloro che, attivi nel passato, poi abbiano definitivamente abbandonato l'attività zootecnica da latte? Potrebbero, i primi, invocare il legittimo affidamento? E lo Stato italiano e per esso l'AGEA avrebbe anch'esso diritto di invocare il fatto che la Comunità non ha mai contestato il sistema di compensazione delle quote che l'Italia aveva introdotto nel 1999, mentre ha contestato altre divergenze?

E il diritto degli sforatori di vedere compresi, tra gli obbligati, anche i produttori delle categorie privilegiate il cui debito è stato in sostanza pagato dai primi, sarebbe soggetto alle regole dell'indebito? E il diritto dello Stato di pretendere il prelievo dagli sforatori e l'obbligo di costoro a versarlo sono soggetti a prescrizione?

I problemi sono tanti, sicché c'è da temere che il tutto si concluderà con un escamotage politico, avallato dalla Commissione europea, in attesa che il sistema comunitario delle quote latte giunga al già previsto suo esito finale. In un tale scenario, «piangere sul latte versato», cioè rammentare ai parlamentari, ai politici, ai funzionari del MiPAAF e alle organizzazioni professionali agricole italiani i suggerimenti che le varie Commissioni governative e ministeriali sulle quote latte hanno cercato, inutilmente, di proporre onde rendere più coerente con il diritto comunitario il diritto nazionale sulle quote latte, è vano. In altre parole, se può ritenersi sensato che i produttori di latte debbano oramai fare affidamento, fuori dai casi in cui venissero riscontrate evidenti anomalie, su quanto già è stato fino a oggi operato per far funzionare il sistema italiano delle quote latte, non possiamo non manifestare la nostra scontentezza. È, infatti, spiacevole dover concludere ripetendo le parole di una canzonetta napoletana del periodo successivo alla seconda guerra mondiale e dell'epoca della ricostruzione: «chi ha dato, ha dato; chi ha avuto, ha avuto; scordiamoci del passato, (purtroppo) l'Italia è questa!».

Alberto Germanò

T.A.R. Lazio, Sez. II bis - 16-3-2010, n. 4090 - Pugliese, pres.; Sestini, est. - Società Evonik Degussa Italia S.p.A. (avv. Butti ed a.) c. Ministero dell'ambiente e tutela del territorio e del mare (Avv. gen. Stato).

Ambiente - Quote di CO₂ - Disciplina comunitaria di rilascio - Emission trading. (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 13 ottobre 2003, n. 2003/87/CE)

L'Autorità nazionale competente ha doverosamente dato sollecita attuazione alla decisione della Commissione europea del 15 maggio 2007, al fine di evitare una sicura procedura d'infrazione e condanna nei confronti dell'Italia, con tutte le conseguenti ricadute negative anche economiche, e le connesse responsabilità erariali dei componenti del Comitato e degli stessi vertici ministeriali, integrando il Piano nazionale (atto amministrativo, pur generale) con un successivo provvedimento amministrativo, adottato dall'organo competente a termini di legge e nel rispetto della prevista procedura, e pertanto del tutto idoneo ad operare le necessarie integrazioni, impedendo in radice la possibilità di configurare il dedotto vizio di sviamento di potere (1).

(Omissis)

3. Il Collegio premette che il provvedimento impugnato è diretto ad ottemperare agli obblighi internazionali e comunitari dell'Italia in materia di emissione di gas ad effetto serra. Sono noti gli effetti negativi a livello planetario globale addebitabili a tali emissioni secondo la migliore dottrina scientifica. L'Italia ha quindi aderito al Protocollo di Kyoto (ovvero al trattato internazionale finalizzato a ridurre le emissioni di gas ad effetto serra), così come la stessa Unione europea, che si è quindi dotata di una politica comunitaria in materia di cambiamenti climatici, diretta ad assicurare il rispetto dell'impegno di riduzione delle emissioni sottoscritto congiuntamente all'Italia ed agli altri Stati europei nell'ambito del Protocollo.

In tale ambito, la direttiva 2003/87/CE ha istituito il sistema comunitario di scambio delle quote di emissione di CO₂ (gas ritenuto il principale responsabile dell'effetto serra), prevedendo che l'Italia, al pari degli altri Paesi comunitari, possa assegnare quote di emissione di CO₂ ai singoli impianti (inclusi quelli della ricorrente), operanti nei settori economici individuati dalla direttiva in quanto maggiormente responsabili della produzione di CO₂.

Ciascun gestore nazionale, a seguito dell'assegnazione delle quote, ha l'obbligo di comunicare le emissioni di CO₂ effettivamente rilasciate in atmosfera nel corso dell'anno, e di restituire le quote in misura corrispondente, ricorrendo obbligatoriamente, nel caso in cui le emissioni risultino eccedenti rispetto alle quote conferite, all'acquisto sul mercato di ulteriori quote, corrispondenti ad impianti «virtuosi» che hanno viceversa contenuto le proprie emissioni rispetto alle quote ad essi assegnate, risultando in tal modo conferito un valore economico, negoziabile sul mercato, al contenimento delle emissioni di CO₂ da parte dei singoli operatori economici, secondo il principio «chi inquina paga».

4. Ne discende che, per evitare la violazione degli obblighi internazionali e comunitari dell'Italia e l'alterazione delle regole di concorrenza fra gli operatori economici, il sistema di assegnazione nazionale delle quote ai singoli operatori economici deve essere considerato un sistema «chiuso», con la conseguente impossibilità per le Autorità nazionali (incluso questo giudice) di adottare decisioni (cautelari o di merito) concernenti l'assegnazione di singole quote, che possano causare il superamento dei limiti del Piano nazionale di assegnazione validato dalla Commissione europea per il periodo temporale di riferimento. Pertanto, l'eventuale accoglimento del ricorso in epigrafe, ove dovesse comportare il conferimento alla ricorrente di maggiori quote (in forma specifica, ovvero per equivalente, mediante il risarcimento della spesa sostenuta per l'acquisto di quote ulteriori), imporrebbe, necessariamente, di procedere ad una contestuale e complessiva diversa riallocazione dell'insieme delle quote assegnate agli altri operatori economici nazionali, nel rispetto della parità di trattamento degli operatori economici e degli impegni internazionali e comunitari assunti dall'Italia in materia di progressivo contenimento dell'emissione

(10) Entrambe le sentenze sono reperibili nella *Raccolta*, rispettivamente: 2004, pag. I-02869 e 2007, pag. I-06199.

(11) In *Racc.*, 2009, pag. I-07501.

di gas ad effetto serra e di contrasto ai cambiamenti climatici.

5. In particolare, affinché la descritta disciplina comunitaria in materia di *emission trading* possa conseguire le proprie finalità di contenimento delle emissioni, peraltro senza alterare la parità di trattamento dei singoli operatori economici ed il libero gioco della concorrenza economica (sanciti dagli artt. 3, 41 e 97 della Costituzione italiana e dal Trattato istitutivo della Comunità europea), assume valore fondamentale l'iniziale «decisione di assegnazione» agli operatori economici, che l'Italia, così come gli altri Paesi comunitari, deve assumere in conformità al proprio Piano nazionale di assegnazione, disciplinato dall'allegato III della direttiva 2003/87/CE.

La decisione nazionale di assegnazione può avvenire solo dopo l'esame, da parte della Commissione europea, della conformità del Piano nazionale di assegnazione all'allegato III della direttiva. Tale allegato fornisce una chiara indicazione delle quote che ciascuno Stato può ripartire fra le diverse attività economiche disciplinate, secondo criteri volti ad assicurare la coerenza fra gli obiettivi di riduzione nazionale sottoscritti nell'ambito del Protocollo, le previsioni di crescita delle emissioni, il potenziale di loro riduzione ed il principio di concorrenza.

6. Ed è proprio in tale ambito, che la Commissione europea con decisione 15 maggio 2007, ha ritenuto il Piano nazionale presentato dall'Italia «non conforme» ai criteri di redazione dei Piani nazionali contenuti nella direttiva 2003/87/CE, a causa della mancata inclusione di una serie di tipologie di impianti, compresa quella in cui rientra l'impianto della ricorrente, ed ha quindi chiesto all'Italia di integrare in tal senso il Piano, consentendole di aumentare di conseguenza, in maniera giustificata, la quantità totale media di quote annue da assegnare.

7. Ciò premesso, osserva il Collegio che le «decisioni» sono atti comunitari concreti e puntuali, e vengono definite come «obbligatorie» in tutti i loro elementi per i destinatari da esse specificatamente designati. Ne consegue che le decisioni sono immediatamente applicabili, in modo vincolante, in ciascuno Stato membro, e come tali sono suscettibili di determinare doveri ed obblighi, sia direttamente per i soggetti - cittadini ed imprese - indicati, sia - come nel caso in esame - per le Autorità nazionali appartenenti agli Stati componenti dell'Unione europea cui la decisione si indirizza, che sono tenuti a darvi tempestiva attuazione.

Quindi l'Autorità nazionale competente, ovvero sia il Comitato nazionale di gestione e attuazione della direttiva 2003/87/CE istituito presso il Ministero dell'ambiente, ha doverosamente dato sollecita attuazione alla decisione in esame, al fine di evitare una sicura procedura d'infrazione e condanna nei confronti dell'Italia, con tutte le conseguenti ricadute negative anche economiche, e le connesse responsabilità erariali dei componenti del Comitato e degli stessi vertici ministeriali, integrando il Piano nazionale (atto amministrativo, pur generale) con un successivo provvedimento amministrativo, adottato dall'organo competente a termini di legge e nel rispetto della prevista procedura, e pertanto del tutto idoneo ad operare le necessarie integrazioni, impedendo in radice la possibilità di configurare il dedotto vizio di sviamento di potere.

(*Omissis*)

9. Più delicata è la questione concernente la censura modificata dei contenuti del d.lgs. n. 216/2006 mediante un atto amministrativo, con la conseguente dedotta violazione delle norme costituzionali che disciplinano la gerarchia del sistema nazionale delle fonti di diritto.

Il Collegio, per verificare la fondatezza della censura di violazione di legge in esame, deve in primo luogo accertare se l'impugnato provvedimento sia compatibile con le fonti normative superiori, sulla base di un'interpretazione della norma di riferimento necessariamente «orientata» al diritto comunitario. Infatti, alla stregua di un criterio di presunzione di legittimità, l'interprete deve scegliere, fra i diversi possibili significati di una norma, quello che consente di ritenerla legittima nel sistema nazionale e comunitario delle fonti di diritto. Pertanto, alla luce delle pregresse considerazioni, deve essere valorizzata la circostanza che l'allegato A del citato d.lgs. n. 216/2006 include nell'ambito di applicazione (tutti gli) «impianti di combustione con una potenza calorifica di combustione di oltre 20 MW, esclusi (...)» (solo, ovvero esclusivamente) «(...) gli impianti per

rifiuti pericolosi o urbani» (e quindi non gli impianti di produzione di nerofumo). Nonostante la predetta interpretazione «evolutiva», la medesima norma risulta, peraltro, incompatibile con il provvedimento impugnato quando, in premessa, richiama in modo tassativo taluni codici «NOSE» di classificazione degli impianti di combustione, escludendo dal novero la classificazione relativa alla tipologia di impianti cui appartiene quello della ricorrente.

Pertanto, risultando fondate la censura di violazione di legge, sia pur nei limiti indicati, occorre passare ad esaminare l'eccezione sollevata dall'Amministrazione, secondo cui sarebbe necessario procedere alla disapplicazione della medesima norma nazionale, per violazione del diritto comunitario.

(*Omissis*)

11. Più in generale, in ordine alle censure in esame, il Collegio osserva che, a seguito dell'impugnata integrazione, il Piano nazionale di assegnazione delle quote di emissioni per il periodo di riferimento risulta conforme alle procedure e ai parametri di cui alla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 13 ottobre 2003, n. 2003/87/CE, che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità e che modifica la direttiva 96/61/CE del Consiglio. Si tratta, dunque, di un procedimento che travalica i confini del singolo Stato membro, per andare a costituire una voce della c.d. *global administrative law*, nel senso che la regola generale ed i principi cui lo Stato ha deciso di adeguarsi sono fondati, nella specie, dal Protocollo di Kyoto attraverso lo sviluppo di un diritto amministrativo comune e a vocazione universale. Ma, altresì, deve rinvenirsi nella fattispecie in esame, il fenomeno dell'europeizzazione del diritto amministrativo, di cui si discute da qualche tempo, in termini di influenza dell'integrazione europea sull'organizzazione ed - anche - sulle stesse funzioni ed i procedimenti degli Stati membri. È questo il caso: la direttiva del 2003 in tema di emissioni di gas serra che dà indicazione agli Stati non limitate ai principi, essendo bensì estese agli organismi atti al rilascio dell'autorizzazione, al metodo di assegnazione ed alla programmazione, disciplinando il procedimento e prevedendo i rapporti tra le autorità nazionali e comunitarie. Per quanto qui rileva, la «strutturazione» stessa del procedimento amministrativo risulta incisa, sia in relazione alla determinazione soprannazionale dei criteri, sia in relazione alle fasi procedurali, di talché non è dato ad un singolo Stato di procedere alla decisione di autorizzazione senza il coinvolgimento della Comunità ed, a monte, senza che la Comunità stessa si sia pronunciata sull'atto di programmazione elaborato o in difformità da quanto approvato in sede comunitaria.

Ne consegue, osserva il Collegio, che la finalità dell'intera disciplina deve ravvisarsi nella progressiva diminuzione - entro la soglia indicata come «sviluppo sostenibile» - delle emissioni di CO₂ e non nel mero mantenimento delle stesse emissioni con trasformazione delle quote non consumate dalle singole imprese in beni-merce collocabili sul mercato, e che fin dall'approvazione della direttiva 2003/87/CE tutti gli operatori dei settori produttivi ed impiantistici indicati, ivi incluso - come detto - quello della ricorrente, erano ben consapevoli, alla stregua di un criterio di ordinaria diligenza, che a partire dal gennaio 2005 non sarebbe stato più possibile emettere gratuitamente CO₂ in atmosfera, e che chi avesse effettuato tempestivamente interventi volti ad aumentare l'efficienza dell'impianto avrebbe dovuto sostenere per la CO₂ emessa costi inferiori, e pertanto ogni operatore di mercato era stato messo in grado di compiere le proprie scelte aziendali e produttive nel nuovo ambito comunitario volto al contenimento delle emissioni.

12. Tornando al caso particolare all'esame del Collegio, la Commissione europea con decisione 15 maggio 2007, ha ritenuto il Piano nazionale presentato dall'Italia «non conforme» ai criteri di redazione dei Piani nazionali contenuti nella direttiva 2003/87/CE, a causa della mancata inclusione (fra gli altri), dell'impianto della ricorrente, chiedendo quindi all'Italia di rispettare il previsto ambito di applicazione della direttiva ormai recepita dal nostro ordinamento, ed ha al contempo consentito di aumentare di conseguenza, purchè in maniera giustificata, la quantità totale media di quote annue da assegnare, acclarando al di là di ogni ragionevole dubbio, sia l'incompatibilità comunitaria della sopra citata norma nazionale, per la parte in cui impone di escludere lo stesso impianto, sia la doverosità della

disapplicazione della medesima norma da parte delle competenti Autorità nazionali, al fine di assoggettarlo al medesimo impianto alla normativa armonizzata ad esso applicabile ai sensi del Trattato.

13. Conclusivamente, le scelte operate in ambito nazionale e contestate con il ricorso in epigrafe non possono essere ritenute illegittime come argomentato dalla ricorrente, essendo state adottate nel rispetto ed anzi in adempimento delle fonti e degli atti di diritto comunitario, con il conseguente obbligo per le competenti Autorità nazionali di disapplicare ogni eventuale norma nazionale difforme, né la ricorrente impugna le specifiche modalità di attribuzione delle quote di emissione nei propri confronti conseguentemente adottate dallo Stato italiano.

Infatti, la ricorrente non impugna né le ragioni della previsione comunitaria in esame, né le modalità nazionali di previsione ed attribuzione delle quote di emissione per quanto d'interesse, ma contesta la sua stessa sottoposizione ad obblighi ed impegni pur espressamente sanciti dal diritto comunitario (oltrachè dal Trattato di Kyoto) con una direttiva già trasposta nel nostro ordinamento, sulla base di una specifica disposizione normativa nazionale, che è però apertamente contrastante con lo stesso diritto comunitario e che deve pertanto essere disapplicata dal giudice nazionale, così come fu correttamente disapplicata dall'Autorità amministrativa nazionale al fine di ottemperare alla citata decisione comunitaria.

14. Per quanto sin qui esaminato, il ricorso deve essere respinto, essendo stato l'atto impugnato legittimamente adottato in conformità agli obblighi comunitari ed internazionali incombenti sul nostro Paese secondo le previsioni degli artt. 9, 10 ed 11 Cost.

(Omissis)

(1) L'IMPERATIVITÀ DEGLI OBBLIGHI COMUNITARI IN MATERIA AMBIENTALE TRAVALICA I LIMITI EVENTUALMENTE POSTI DAGLI ORDINAMENTI NAZIONALI: IL CASO DELL'EMISSION TRADING.

1. La principale misura adottata dall'Unione europea per adempiere agli impegni presi ratificando il Protocollo di Kyoto è rappresentata dalla direttiva 2003/87/CE sul c.d. «*Emission trading scheme*» (ETS) (1), che istituisce a livello comunitario un sistema per lo scambio di quote di emissione di CO₂, che vengono indicate con l'acronimo «*EUA*» (*European Union Allowances*).

In termini più semplici, il meccanismo di *emission trading* è il seguente: una volta fissata una quota massima del livello di inquinamento in una certa area e per un certo periodo, il sistema ET assegna alle imprese che operano in quell'area delle «porzioni» di quella quota, mediante dei veri e propri «permessi di inquinare», ammettendo, poi, che quelle stesse imprese possano anche scambiare e commercializzare quei «permessi», fermi restando i limiti fissati a monte, cioè la quota massima di inquinamento ammissibile.

Su simili basi, la direttiva comunitaria ha stabilito che, a partire dal 1° gennaio 2005, tutti gli impianti che esercitano una delle attività indicate nell'all. I della stes-

sa direttiva (attività energetiche, di produzione e trasformazione dei metalli ferrosi, dell'industria dei prodotti minerali e della fabbricazione di pasta per carta, di carta e di cartone) e che emettono i gas a effetto serra (2), specificati in relazione a tali attività, devono avere ottenuto un'apposita autorizzazione rilasciata dalle autorità competenti nei singoli Stati membri. E questo va collocato nell'ambito di un apposito Piano nazionale di assegnazione che ciascuno Stato membro è tenuto ad elaborare nel rispetto dei criteri stabiliti nell'all. III della direttiva (3). Nel piano sono, infatti, indicate le quote che esso intende assegnare per il periodo definito e il modo in cui ritiene di assegnarle a ciascun impianto.

Detti piani, poi, vengono esaminati dalla Commissione europea, che ne verifica la conformità con il predetto all. III della direttiva, il quale fornisce una chiara indicazione delle quote che ciascuno Stato può ripartire fra le diverse attività economiche disciplinate, secondo criteri volti ad assicurare la coerenza fra gli obiettivi di riduzione nazionale sottoscritti nell'ambito del Protocollo, le previsioni di crescita delle emissioni, il potenziale di loro riduzione ed il principio di concorrenza.

Ove ritenuto non conforme, il piano viene respinto, in tutto o in parte, entro tre mesi dalla sua notificazione all'organo esaminatore; altrimenti, esso è considerato efficace e conforme al diritto comunitario.

Secondo quanto previsto dalla direttiva, almeno il 95 per cento delle quote del primo triennio doveva essere assegnato agli impianti a titolo gratuito. Per il quinquennio iniziato il 1° gennaio 2008, gli Stati membri dovevano assegnare il 90 per cento delle quote gratuitamente.

Ciò posto, ciascun gestore nazionale, a seguito dell'assegnazione delle quote, ha l'obbligo di comunicare le emissioni di CO₂ effettivamente rilasciate in atmosfera nel corso dell'anno, e di restituire le quote in misura corrispondente, ricorrendo obbligatoriamente, nel caso in cui le emissioni risultino eccedenti rispetto alle quote conferite, all'acquisto sul mercato di ulteriori quote, corrispondenti ad impianti «virtuosi» che hanno viceversa contenuto le proprie emissioni rispetto alle quote ad essi assegnate, risultando in tal modo conferito un valore economico, negoziabile sul mercato, al contenimento delle emissioni di CO₂ da parte dei singoli operatori economici, secondo il principio «chi inquina paga».

2. Delineato il contesto normativo di riferimento, si rende opportuno tratteggiare la vicenda qui in esame posta all'attenzione dei giudici romani.

Il tutto muove da un'azienda dedita alla produzione di nero di carbonio (il c.d. «*carbon black*», anche noto come nerofumo di gas), materiale utilizzato principalmente per la produzione di pneumatici, inchiostri e, più in generale, adoperato quale elemento additivo per la pigmentazione di oggetti mediante un processo definito «*fumace*», ricavando, altresì, vapore ed energia elettrica dal recupero energetico dalla sua produzione.

Con una deliberazione del 2007 (4), il Ministero dell'ambiente (attraverso un suo organo, il Comitato di

(1) Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 ottobre 2003, che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità e che modifica la direttiva 96/61/CE del Consiglio (pubblicata in *G.U.U.E.* 25 ottobre 2003, n. L 275/32). Detta direttiva, oltre che necessitata dall'assolvimento degli impegni presi in sede internazionale con la Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici - cui è allegato il citato Protocollo di Kyoto -, segue in ordine di tempo (e ne recepisce le conclusioni) il Libro verde sullo scambio dei diritti di emissione di gas a effetto serra all'interno dell'UE dell'8 marzo 2000 [COM (2000)87] nonché il Sesto programma comunitario di azione in materia ambientale, istituito con la decisione n. 1600/2002/CE del Parlamento europeo e del Consiglio (in

G.U.U.E. 10 settembre 2002, n. L 242).

(2) Di cui all'all. II (biossido di carbonio CO₂, metano CH₄, protossido di azoto N₂O, idrofluorocarburi HFC, perfluorocarburi PFC, esafluoro di zolfo SF₆).

(3) Cfr. art. 9 della direttiva.

(4) Deliberazione n. 025/2007 adottata dal Comitato di gestione e attuazione della direttiva 2003/87/CE (pubblicata in *G.U.* 26 luglio 2007, n. 172), relativa alla «specificazione del campo di applicazione del d.lgs. 4 aprile 2006, n. 216 relativamente agli impianti di combustione e raccolta delle informazioni ai fini dell'assegnazione delle quote di CO₂ per il periodo 2008-2012 agli impianti di cui alla decisione della Commissione europea del 15 maggio 2007».

gestione e attuazione della direttiva 2003/87/CE, appositamente costituito per far fronte agli obblighi comunitari portati da quest'ultima) ha esteso la disciplina comunitaria di rilascio delle quote di CO₂ (relativa all'*emission trading*) anche all'attività svolta dalla predetta azienda, con i conseguenti obblighi che ciò comporta, così estendendo l'iniziale ambito di applicazione previsto dal Piano nazionale di assegnazione anche all'attività industriale di produzione di nerofumo (prima non compresa in esso).

Non condividendo una simile estensione, l'azienda produttrice di *carbon black* ha impugnato la predetta deliberazione, nonché tutti gli atti, comportamenti, provvedimenti presupposti, connessi e consequenziali, richiamati dalla stessa, anche se non materialmente allegati.

Come rilevato dallo stesso Collegio adito, «in estrema sintesi, il ricorso contesta le modalità con le quali si sarebbe di fatto esteso il campo di applicazione del d.lgs. n. 216/2006», vale a dire il decreto nazionale di recepimento e attuazione della direttiva 2003/87/CE.

E la contestazione si riferisce segnatamente al fatto che un atto amministrativo, o quantomeno una fonte di diritto secondaria – qual è senza ombra di dubbio la deliberazione impugnata – «non potrebbe modificare o integrare in alcun modo quanto stabilito da una fonte primaria, quale il d.lgs. n. 216/06, e neppure vi sarebbero le condizioni per procedere alla disapplicazione per preminenza del diritto comunitario (...) e imporre nuovi obblighi ai privati sulla base di norme di direttiva comunitaria non trasposte nell'ordinamento nazionale».

Sulla specifica problematica, il T.A.R. Lazio ha, così, potuto articolare il proprio ragionamento su cui si è fondato il rigetto del ricorso proposto dall'azienda in questione, cogliendo, al tempo stesso, un'ottima occasione per intervenire sul rapporto tra il diritto nazionale e quello comunitario, in generale e sviluppando il discorso in maniera articolata, laboriosa ma assai incisiva ed efficace, attesa la delicatezza dell'argomento trattato (la difesa dell'ambiente).

Riallacciandosi a quanto detto in precedenza sui tratti essenziali dell'*emission trading*, secondo i giudici «per evitare la violazione degli obblighi internazionali e comunitari dell'Italia e l'alterazione delle regole di concorrenza fra gli operatori economici, il sistema di assegnazione nazionale delle quote ai singoli operatori economici deve essere considerato un sistema "chiuso", con la conseguente impossibilità per le Autorità nazionali (incluso questo giudice) di adottare decisioni (cautelari o di merito) concernenti l'assegnazione di singole quote, che possano causare il superamento dei limiti del Piano nazionale di assegnazione validato dalla Commissione europea per il periodo temporale di riferimento».

Per effetto di ciò, accogliere la pretesa attrice avrebbe significato contestare, prima, e rivedere, poi, la distribuzione delle quote inquinanti effettuata con la pianificazione nazionale. Ciò avrebbe finito con l'incidere negativamente sugli equilibri del libero mercato violando la parità di trattamento tra i diversi operatori economici, laddove fosse stata solamente rivista la posizione della ricorrente e non anche quella di tutti gli altri (attraverso «una contestuale e complessiva diversa riallocazione dell'insieme delle quote assegnate agli altri operatori economici nazionali, nel rispetto della parità di trattamento degli operatori economici e degli impegni internazionali e comunitari assunti dall'Italia in materia di progressivo contenimento dell'emissione di gas ad effetto serra e di contrasto ai cambiamenti climatici»).

Questa considerazione si spiega se si considera il

ruolo centrale occupato dal Piano nazionale di assegnazione, considerato come l'unico strumento che permetta, da un lato, di consentire alla descritta disciplina comunitaria di «conseguire le proprie finalità di contenimento delle emissioni», e, dall'altro lato, di non alterare «la parità di trattamento dei singoli operatori economici ed il libero gioco della concorrenza economica (sanciti dagli artt. 3, 41 e 97 della Costituzione italiana e dal Trattato istitutivo della Comunità europea)».

Come detto sopra, la decisione nazionale circa l'assegnazione delle quote può avvenire solo dopo l'esame, da parte della Commissione europea, della conformità del Piano alle indicazioni allegate alla direttiva 2003/87/CE.

Ebbene, a tal proposito i giudici hanno ricordato che la Commissione, con la decisione 15 luglio 2007, aveva ritenuto che il Piano nazionale presentato dall'Italia non fosse conforme ai criteri redazionali posti dal citato all. III, proprio «a causa della mancata inclusione di una serie di tipologie di impianti, compresa quella in cui rientra l'impianto della ricorrente, ed ha quindi chiesto all'Italia di integrare in tal senso il Piano, consentendole di aumentare di conseguenza, in maniera giustificata, la quantità totale media di quote annue da assegnare».

In merito, i giudici hanno ricordato che le decisioni «sono atti comunitari concreti e puntuali, e vengono definite come "obbligatorie" in tutti i loro elementi per i destinatari da esse specificatamente designati»; pertanto, tali atti «sono immediatamente applicabili, in modo vincolante, in ciascuno Stato membro, e come tali sono suscettibili di determinare doveri ed obblighi, sia direttamente per i soggetti – cittadini ed imprese – indicati, sia – come nel caso in esame – per le Autorità nazionali appartenenti agli Stati componenti dell'Unione europea cui la decisione si indirizza, che sono tenuti a darvi tempestiva attuazione».

Atteso che l'atto amministrativo che è stato oggetto di impugnazione – la deliberazione del Comitato ministeriale per l'attuazione della direttiva 2003/87/CE – espressamente richiamava, in rubrica, la citata decisione del maggio 2007, secondo i giudici del T.A.R. Lazio «l'Autorità nazionale competente (...) ha doverosamente [con la delibera impugnata, ndr] dato sollecita attuazione alla decisione in esame, al fine di evitare una sicura procedura d'infrazione e condanna nei confronti dell'Italia, con tutte le conseguenti ricadute negative anche economiche, e le connesse responsabilità erariali dei componenti del Comitato e degli stessi vertici ministeriali, integrando il Piano nazionale (atto amministrativo, pur generale) con un successivo provvedimento amministrativo, adottato dall'organo competente a termini di legge e nel rispetto della prevista procedura, e pertanto del tutto idoneo ad operare le necessarie integrazioni, impedendo in radice la possibilità di configurare il dedotto vizio di sviamento di potere».

La conseguenza più importante di questa ricostruzione consiste – com'è avvenuto, nel caso di specie – nell'affermare, in astratto, lo specifico obbligo per le competenti autorità nazionali (tra cui, il T.A.R.) «di disapplicare ogni eventuale norma nazionale difforme» dalle normative comunitarie; ma nel ritenere, nel concreto, legittimo l'operato amministrativo espresso nell'impugnata deliberazione del Ministero dell'ambiente che, con tale mezzo, si è conformato agli obblighi comunitari e internazionali superando (*tamquam non esset*) una normativa (il d.lgs. n. 216/06) non più applicabile per le susesposte ragioni.

Paolo Costantino

T.A.R. Toscana, Sez. II - 6-11-2009, n. 1586 - Nicolosi, pres.; De Bernardinis, est. - M. 2000 S.p.A. e P. s.r.l. ed a. (avv. Morini) c. Ministero dei trasporti, Capitaneria di Porto di Livorno e Autorità portuale di Livorno (Avv. distr. Stato) e L. s.r.l. (avv. Canepa, Righi, Pollastrini e Lupo).

Sanità pubblica - Rifiuti - Rifiuti prodotti dalle navi - Raccolta e smaltimento - Porto di Livorno - Tariffe - Applicazione quota fissa - Uso effettivo degli impianti portuali di raccolta - Esclusione - Ragioni. [D.lgs. 24 giugno 2003, n. 182, all. IV, comma 1, lett. a) e b)]

Ai sensi del d.lgs. 24 giugno 2003, n. 182, all. IV, comma 1, lett. a) e b), riguardante il regime tariffario dei rifiuti prodotti dalle navi, la prevista quota fissa trova applicazione indipendentemente dall'effettivo utilizzo degli impianti portuali di raccolta dei rifiuti (1).

(Omissis)

Secondo le ricorrenti, il sistema tariffario congegnato dal d.lgs. n. 182/2003 si articolerebbe in tre ipotesi: 1) quella delle navi esentate dall'obbligo di conferimento, le quali non pagherebbero alcuna tariffa; 2) quella delle navi tenute al conferimento, ma che non conferiscono, tenute al pagamento della sola quota fissa; 3) quella delle navi che conferiscono e che, perciò, sono tenute a pagare ambedue le quote della tariffa. Una simile articolazione del sistema non solo si desumerebbe dal dettato normativo, ma sarebbe anche il frutto di un'interpretazione rispondente ai precetti costituzionali e, quindi, doverosa. Infatti, così si eviterebbe che le navi a lungo percorso siano costrette ad accollarsi spese fisse in misura sproporzionata, subendo costi spropositati perché commisurati alla frequenza degli scali, anziché ai rifiuti prodotti (e per giunta per scali visitati assai di rado): in caso contrario, invece, la norma contrasterebbe con il principio di ragionevolezza (art. 3 Cost.), essendo irragionevole creare una categoria di navi esenti dall'obbligo di conferimento, per poi assoggettarle al pagamento della quota fissa, al pari delle navi che conferiscono. Ciò che, per di più, sarebbe sintomo autonomo di illegittimità costituzionale anche sotto il profilo della manifesta disparità di trattamento.

Così descritto questo gruppo di doglianze, osserva il Collegio che sul punto le ricorrenti incorrono nell'errore di interpretare la normativa di riferimento come se questa avesse ricollegato l'obbligo di pagare la quota fissa della tariffa al conferimento dei rifiuti. Al contrario, la normativa comunitaria di settore (più specificamente, l'art. 9 della dir. 27 novembre 2000, n. 2000/59/CE: direttiva di cui il d.lgs. n. 182/2003 costituisce attuazione) detta un sistema tariffario, per i rifiuti prodotti dalle navi, articolato su due livelli: un primo livello, tramite cui i costi degli impianti portuali di raccolta, trattamento e smaltimento dei rifiuti vengono posti a carico, in misura significativa, di tutte le navi che approdano nei porti dello Stato membro, a prescindere dall'effettivo uso degli impianti [art. 9, comma 2, lett. a) della direttiva]; un secondo livello, con il quale la parte dei costi non coperta dal primo livello è coperta «in base ai quantitativi e ai tipi di rifiuti prodotti dalle navi effettivamente conferiti dalle navi». Alla luce di simile dettato, e tenuto conto del principio di interpretazione conforme, che obbliga il giudice nazionale a dare un'interpretazione del diritto nazionale che sia conforme alle prescrizioni del diritto comunitario (v. Corte di giustizia CE, Grande Sezione 29 gennaio 2008, in causa C-275/08; T.A.R. Lombardia - Brescia, Sez. I 9 dicembre 2008, n. 1727), si deve concludere che tutti i dubbi interpretativi formulati dalle ricorrenti sono privi di fondamento: infatti, la normativa nazionale - in particolare, quella di cui al d.lgs. n. 182/2003 - va interpretata in senso conforme all'art. 9 della direttiva n. 2000/59/CE, disposizione, questa, che indiscutibilmente ricollega una quota parte della tariffa per il servizio rifiuti al mero dato dell'approdo della nave nel porto, «a prescindere dall'effettivo uso degli impianti».

La *ratio* di una simile scelta del legislatore comunitario si coglie - come correttamente evidenzia la difesa erariale - nel 'considerando' n. 14 della direttiva *de qua*, dove - ferma rimanendo la messa a carico delle navi del costo degli impianti portuali di raccolta, trattamento e smaltimento dei rifiuti, in base al principio «chi inquinava, paga» - al regime tariffario è affidato l'obiettivo di incentivare il conferimento dei rifiuti nei porti, invece dello scarico in mare: obiettivo che è possibile conseguire «prevedendo che tutte le navi contribuiscano ai costi di raccolta e di gestione dei rifiuti prodotti dalle navi al fine di ridurre gli incentivi economici agli scarichi in mare». Che ciò si traduca in un obbligo di pagamento almeno di una quota parte della tariffa

fa a carico di tutte le navi, a prescindere dal conferimento, si deduce dall'ulteriore passaggio in cui il 'considerando' in discorso rinvia agli Stati membri la facoltà di stabilire «se e in quale proporzione i contributi applicabili ai quantitativi di rifiuti effettivamente conferiti dalle navi debbano essere inclusi nei sistemi di recupero dei costi per l'uso degli impianti portuali di raccolta»: il che, per il Collegio, indica la scelta del legislatore comunitario di attribuire all'effettivo conferimento dei rifiuti un ruolo al più concorrente, e non già (come pretendono le ricorrenti) esclusivo, nella determinazione della tariffa.

In altri termini, la scelta del legislatore comunitario di porre a carico delle navi il pagamento della quota fissa anche ove non conferiscano i rifiuti ha un obiettivo preciso, che è quello di disincentivare sul piano economico gli scarichi in mare, nell'interesse della tutela ambientale: una finalità simile sarebbe, invece, frustrata se si accedesse alla soluzione interpretativa proposta dalle ricorrenti, perché se l'intera tariffa, e pertanto anche la quota fissa, dovesse essere pagata solamente dalle navi che conferiscono i rifiuti, basterebbe evitare il conferimento per non dover pagare alcuna somma. Ma, in tal modo, è evidente che si finirebbe per incentivare gli scarichi in mare dei rifiuti, pervenendo ad un risultato chiaramente incompatibile con la disciplina comunitaria. Ciò non toglie che per talune navi occorra prevedere un regime differenziato e meno gravoso e di tale necessità si mostra ben consapevole il legislatore comunitario, lì dove, al 'considerando' n. 16 della direttiva, riconosce la possibilità, per le navi che svolgono servizio regolare con approdi frequenti e regolari, di esenzione «da taluni obblighi» della medesima (tra cui l'art. 9 della direttiva indica anche quello dell'art. 8, cioè quello del pagamento della tariffa), al fine di evitare un onere eccessivo per le parti interessate e sempreché sia dimostrato che esistono disposizioni atte a garantire il conferimento dei rifiuti ed il pagamento dei relativi contributi. Calando quest'ultimo principio nel caso di specie, si tratta, quindi, di vedere se la riduzione tariffaria prevista dall'art. 15 del regolamento (10 per cento) possa o no rappresentare idonea attuazione del principio stesso: ma la questione, a questo punto, attiene non più all'*an debeatur*, ma al *quantum debeatur* (aspetto che forma oggetto del successivo gruppo di censure e che, perciò, sarà esaminato più oltre).

Pertanto, la ricostruzione ermeneutica avanzata dalle società ricorrenti, in disparte la sua difformità rispetto alla disciplina comunitaria, a ben vedere non trova conforto nemmeno nell'interpretazione letterale, né in quella logico-sistematica, del d.lgs. n. 182/2003: ed invero quest'ultimo non prevede in alcuna sua parte la categoria delle navi che, sebbene obbligate al conferimento dei rifiuti, di fatto poi non li conferiscono, tant'è che - come correttamente rileva la difesa erariale - le ricorrenti non sono in grado di addurre esempi di una simile categoria. Del resto (come ancora condivisibilmente eccepito dalla difesa erariale), il comandante della nave che, pur tenuta al conferimento dei rifiuti non li conferisca, viola l'obbligo di cui all'art. 7, comma 1 del d.lgs. n. 182 cit., venendo per detta ragione sanzionato ai sensi dell'art. 13, comma 3 del decreto legislativo *de quo*.

Da quanto esposto, si ricava, in definitiva, l'infondatezza del gruppo di doglianze sin qui analizzate, come, del resto, confermato dalla giurisprudenza che si è occupata della questione [cfr. Cass. Sez. III Civ. 4 febbraio 2004, n. 2065, la quale ha sottolineato il carattere innovativo della disposizione contenuta nel comma 1, lett. a) e b) dell'allegato IV al d.lgs. n. 182/2003, lì dove nel prevedere il regime tariffario applicabile ai rifiuti prodotti dalle navi, impone anche l'onere di una quota fissa indipendentemente dall'effettivo utilizzo degli impianti portuali di raccolta dei rifiuti].

Venendo, ora, all'esame delle censure concernenti la determinazione degli importi della quota fissa da parte del regolamento, va premesso che siffatti importi sono elencati nel tariffario ad esso allegato: tariffario, dal quale si ricava che gli importi previsti per il caso della consegna dei rifiuti (differenziati a seconda del tipo di nave e del t.s.l.), sono ridotti del 10 per cento per le navi in deroga totale o in esenzione, in applicazione - come già visto - di quanto prescrive il punto 4 dell'art. 15 del regolamento.

Ad avviso del Collegio, le doglianze si appalesano, prima ancora che infondate, almeno parzialmente inammissibili.

Invero, per una prima parte le doglianze si indirizzano direttamente avverso l'allegato IV, comma 1, lett. a), del d.lgs. n. 182/2003 ma non sfociano in alcuna specifica censura di incostituzionalità, né tantomeno in alcuna censura di violazione del diritto comunitario (a parte un generico richiamo alla distorsione della concorrenza).

(Omissis)

Quanto, infine, all'eccessiva onerosità del sistema tariffario stabilito dal provvedimento gravato, va in primo luogo osservato che,

secondo la giurisprudenza, nell'esercizio dei poteri di determinazione della tariffa, la P.A. gode di un'ampia discrezionalità, rispetto alla quale il sindacato giurisdizionale è limitato ai soli casi di manifesta illogicità o irragionevolezza (T.A.R. Puglia, Sez. I 6 aprile 2005, n. 1371) o iniquità (T.A.R. Emilia-Romagna - Parma, Sez. I 30 maggio 1988, n. 185).

Tanto premesso, ad avviso del Collegio le censure delle ricorrenti sono inammissibili e, comunque, infondate.

Ciò, innanzitutto, perché esse investono tutto il sistema tariffario dettato dal regolamento e pertanto anche la fattispecie della quota fissa di tariffa pagata dalle navi che conferiscono rifiuti (cfr., nella tabella, la quota fissa prevista per la consegna dei rifiuti). Ma per queste navi, che pagano la tariffa integrale, comprensiva anche della quota rapportata ai rifiuti conferiti, manca qualunque interesse a dolersi dell'eccessivo peso percentuale che, sul totale della tariffa dovuta, ha la quota fissa, essendo casomai da contestare l'importo eccessivo, in assoluto, della tariffa. Donde l'inammissibilità, sotto questo profilo, delle censure.

Quanto, invece, alle navi esentate o ammesse a derogare all'obbligo di conferimento, in disparte la genericità della doglianza insita nel dire che la tariffa è troppo «cara», nel ricorso originario (dove è contenuto il ragionamento dell'eccessiva onerosità) manca, ovviamente, qualunque riferimento alla riduzione tariffaria prevista per le navi in parola dal nuovo regolamento (abrogativo dell'ordinanza impugnata con il ricorso originario e gravato con i motivi aggiunti). Nel riprodurre la doglianza in sede di motivi aggiunti, le società ricorrenti hanno svalutato la portata della riduzione, giudicandola insignificante: il Collegio reputa, però, che un simile giudizio sia totalmente erroneo, perché, a tacer d'altro, la riduzione *de qua* (pari al 10 per cento) toglie valore alle argomentazioni sull'eccessivo peso della quota fissa della tariffa formulate dalle suindicate società.

Almeno per le navi esentate o in deroga, infatti, non si potrà più in alcun modo sostenere che la quota fissa copra circa l'80 per cento dei costi totali. Ciò, senza trascurare che, comunque, in valori assoluti, quali si leggono nella tabella degli importi allegata al regolamento, una riduzione del 10 per cento appare piuttosto significativa e tale da costituire un equo contemperamento tra l'interesse a non gravare eccessivamente le navi in discorso (come vuole la stessa direttiva) e l'interesse, anche per queste navi, ad evitare che scarichino in mare, nocendo all'ambiente marino. Di qui l'infondatezza, per tal verso, delle censure.

(Omissis)

(1) IN TEMA DI RIFIUTI PRODOTTI DALLE NAVI.

1. Il T.A.R. Toscana, Sez. II, con la sentenza in rassegna in tema di tariffe per i rifiuti prodotti dalle navi, ha esaminato il regolamento dell'Autorità portuale di Livorno per il servizio di raccolta, trasporto ed avviamento al recupero o allo smaltimento dei rifiuti e dei residui del carico prodotti dalle navi che fanno scalo nel porto, con l'annesso tariffario; in particolare ha affermato l'importante principio che l'obbligo del pagamento della quota fissa trova applicazione «a prescindere dall'effettivo uso degli impianti».

2. A tali conclusioni è pervenuto prendendo le mosse dalla direttiva comunitaria 27 novembre 2000, n. 2000/59/CE, di cui il d.lgs. 24 giugno 2003, n. 182, contiene norme di attuazione; la direttiva, invero, disciplina la tariffa prendendo in considerazione due componenti: l'una intesa a porre a carico delle navi, in misura ragguardevole, i costi per la raccolta, trattamento e smaltimento dei rifiuti, indipendentemente dall'uso degli impianti portuali; l'altra, destinata a coprire i rimanenti costi, che ha per oggetto i quantitativi ed i tipi di rifiuti effettivamente conferiti dalle navi.

Sulla scorta della normativa comunitaria, correttamente interpreta il d.lgs. n. 182 del 2003 nel senso che prevede l'applicazione di una quota fissa collegata solamente all'approdo della nave nel porto, senza un qualsiasi uso degli impianti.

Queste considerazioni sono sorrette dal rilievo che la stessa direttiva pone in evidenza la necessità di scoraggiare lo scarico dei rifiuti in mare e che perciò occorra porre a carico di tutte le navi il pagamento almeno di una quota parte della tariffa, a prescindere dal conferimento dei rifiuti, dando facoltà agli Stati membri di stabilire «se e in quale proporzione

di contributi applicabili ai quantitativi di rifiuti effettivamente conferiti dalle navi debbano essere inclusi nei sistemi di recupero dei costi per l'uso degli impianti portuali di raccolta».

Emerge, pertanto, che il legislatore comunitario non ha definito il conferimento dei rifiuti come il requisito unico ed essenziale nella determinazione della tariffa, ma solo concorrente.

Tanto corrisponde, peraltro, alle finalità della riferita normativa che è quella di scoraggiare, per quanto concerne il profilo economico, gli scarichi in mare, al fine di garantire una maggiore tutela dell'ambiente; questa finalità sarebbe certamente annullata ove si addossasse il pagamento della somma indicata nella tariffa solo alle navi che conferiscano i rifiuti, perché in tal caso le navi sarebbero indotte ad effettuare gli scarichi in mare.

3. Per quanto si riferisce alla determinazione dell'importo della quota fissa della tariffa, l'allegato IV del d.lgs. n. 182 del 2003, cit., stabilisce che tale importo debba coprire almeno il 35 per cento dei costi, mentre il resto debba essere commisurato alla quantità ed al tipo dei rifiuti conferiti.

Tuttavia, la mancanza di qualsiasi elemento che consenta di valutare la congruità del rapporto tra le due menzionate parti ha fornito l'occasione alle società ricorrenti di formulare una serie di censure per denunciare gli asseriti conseguenti effetti distortivi, quali: l'imposizione a carico delle navi anche dei costi dello smaltimento di rifiuti che non siano stati conferiti, la violazione della concorrenza tra gli impianti per l'attenuazione della convenienza a non conferire dove i costi sono più elevati, l'incentivazione della cattiva gestione degli impianti, potendo il gestore scaricare i costi, mediante la quota fissa, sulle navi senza che queste vi si possano sottrarre evitando di conferire i rifiuti.

Le ricorrenti insistono, poi, affermando l'incongruità del sistema delle tariffe fisse in questione, sia per quanto riguarda gli importi previsti per la consegna dei rifiuti, sia per quelli stabiliti per le navi in deroga o in esenzione, perché gli importi si rivelerebbero come tra i più elevati applicati nei porti italiani inclusi quelli a carattere internazionale e perché, considerato il numero di approdi, tali importi garantirebbero la copertura non già del 35 per cento, ma addirittura dell'84 per cento dei costi degli impianti, ponendo a carico anche delle navi non utilizzatrici di servizi (esentate o in deroga) una parte in quota percentuale quasi assoluta dei costi sopportati (e non un contributo, come sembra voluto dalla direttiva comunitaria).

In contrario, la sentenza in rassegna ha correttamente osservato che il legislatore nazionale ha indicato solo la soglia minima della tariffa, così riservando all'Amministrazione, in considerazione dei margini di autonomia riconosciuti alle autorità portuali, la valutazione discrezionale di determinare la percentuale che renda congruo il rapporto tra quota fissa e costi complessivi; pertanto, in base al sistema delineato, non si verifica alcuna distorsione della concorrenza che, invece, viene favorita, in quanto trova ampio campo di esplicazione per la riconosciuta possibilità, per i porti, di diversificare l'entità della quota fissa della tariffa, al di sopra della soglia minima. Né, tal modo di procedere determina alcuna violazione della normativa comunitaria, in quanto, a norma dell'art. 8, comma 1, lett. a) della menzionata direttiva n. 2000/59/CE, la quota fissa della tariffa va rapportata a tutti i costi degli impianti portuali di raccolta dei rifiuti e, quindi, non solo ai costi di investimento, ma anche a quelli di trattamento e di smaltimento dei rifiuti medesimi.

Infine, per le navi esentate o ammesse a derogare all'obbligo di conferimento dei rifiuti, il vigente regolamento prevede una significativa riduzione del 10 per cento della quota fissa della tariffa; tale riduzione svuota di ogni importanza le censure dedotte, in quanto rappresenta, come rileva la sentenza, un giusto contemperamento tra l'intento di non gravare oltremodo le navi in argomento e quello di scoraggiare, anche per queste navi, lo scarico dei rifiuti in mare, a detrimento dell'ambiente marino.

Vincenzo Perillo

Rassegna di fiscalità agraria

di GIUSEPPE FERRARA

1. IMPOSTE INDIRETTE.

1.1. Agevolazioni per la formazione della piccola proprietà contadina.

I) La Commissione tributaria provinciale di Treviso, con sentenza 8 gennaio 2010, n. 3 ha pronunciato sul caso di un coltivatore diretto il quale aveva acquistato un terreno agricolo in parte, al momento del rogito, coltivato a vigneto, ed in parte prevalente occupato da vari manufatti funzionali alla precedente attività di allevamento di visoni svolta dal venditore.

Dal tenore della pronuncia par di capire che il contribuente beneficiò in via provvisoria delle agevolazioni per la formazione della piccola proprietà contadina, ai sensi dell'art. 4 della legge n. 604/1954. Successivamente alla verifica dell'Ispettorato provinciale dell'agricoltura, tuttavia, l'Agenzia delle entrate notificò all'acquirente apposito avviso di liquidazione (con il quale revocò le menzionate agevolazioni), giustificato per ciò che le menzionate caratteristiche del fondo lo rendevano inidoneo alla formazione della piccola proprietà contadina, ai sensi dell'art. 2 della legge n. 604.

I giudici trevigiani, a fronte dell'intervenuta dimostrazione, da parte del contribuente, che costui, entrato in possesso del terreno, aveva intrapreso la demolizione dei manufatti su di esso presenti, talché, al momento della proposizione del ricorso, circa il 65 per cento della superficie risultava impiegata per lo svolgimento diretto di attività agricola (coltivazione di vigneti), ha statuito per la spettanza dei benefici fiscali di cui alla legge n. 604.

Infatti, «i lavori di adeguamento del fondo agricolo, siano essi di vera coltivazione della vite (...) o siano essi propedeutici per la coltivazione come la demolizione dei manufatti esistenti, sono da ritenersi comunque attività agricola a tutti gli effetti e quindi non vi è decadenza dalle agevolazioni, perché trattasi appunto di agevolazioni per attività agricola».

A nostro parere si tratta di orientamento condivisibile. Infatti, l'art. 3 della legge n. 604 richiede (*rectius* prescriveva, prima della nuova disciplina recata dall'art. 2, comma 4 *bis* della l. 26 febbraio 2010, n. 25, sulla quale v. *infra*) che il fondo oggetto dell'atto di trasferimento sia *idoneo* alla formazione della piccola proprietà contadina; dunque, per quanto qui rileva, atto ad essere destinato all'esercizio delle attività agricole. Non dispone, quindi, che il terreno sia, al momento del rogito, impiegato per tali attività.

Ne discende che, a fronte dell'applicazione provvisoria del beneficio fiscale ai sensi dell'art. 4 della legge n. 604, l'Agenzia delle entrate potrà revocarlo ove verifichi, (anche) sulla base degli accertamenti compiuti dall'Ispettorato provinciale dell'agricoltura, che il terreno, pur astrattamente atto alla formazione della piccola proprietà contadina al momento della conclusione del contratto, tuttavia non è

stato a ciò destinato dall'acquirente per non aver, costui, svolto attività agricole; conclusione, questa, confermata dal fatto che la mancata coltivazione del fondo causa decadenza dall'agevolazione (ai sensi dell'art. 7 della legge n. 604). D'altro canto, neppure può essere messo in dubbio che anche le c.d. attività propedeutiche (quali atti d'impresa), come, ad esempio, la zollatura, l'irrigazione, etc., rientrino nella più ampia nozione di coltivazione del fondo, come correttamente osservato dalla Commissione tributaria di Treviso [v., per tutti, in dottrina, R. ALESSI - G. PISCIOTTA, *Imprenditore agricolo (art. 2135 c.c.)*, in *Il codice civile. Commentario*, F.D. BUSNELLI (diretto da), Milano, 2010, spec. 240 e ss.; G. GALLONI, *Impresa agricola - disposizioni generali (artt. 2135 - 2139 c.c.)*, in *Commentario del codice civile Scialoja - Branca*, Bologna, 2003, 139).

II) L'art. 2, comma 4 *bis* della l. 26 febbraio 2010, n. 25 (che ha convertito, con modificazioni, il d.l. 30 dicembre 2009, n. 194) stabilisce che, «al fine di assicurare le agevolazioni per la piccola proprietà contadina, a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto e fino al 31 dicembre 2010, gli atti di trasferimento a titolo oneroso di terreni e relative pertinenze, qualificati agricoli in base agli strumenti urbanistici vigenti, posti in essere a favore di coltivatori diretti ed imprenditori agricoli professionali, iscritti nella relativa gestione previdenziale ed assistenziale, nonché le operazioni fondiari operate attraverso l'Istituto di servizi per il mercato agricolo alimentare, sono soggetti alle imposte di registro ed ipotecaria nella misura fissa ed all'imposta catastale nella misura dell'1 per cento». Prevede, altresì, che i soggetti che hanno beneficiato dell'agevolazione ne «decadono (...) se, prima che siano trascorsi cinque anni dalla stipula degli atti, alienano volontariamente i terreni ovvero cessano di coltivarli o di condurli direttamente». Ed, infine, dispone che «sono fatte salve le disposizioni di cui all'art. 11, commi 2 e 3 del d.lgs. n. 228/2001 nonché all'art. 2 del d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99».

Diversamente da quanto verificatosi sino all'entrata in vigore della legge n. 25/2010, il legislatore non si è limitato a stabilire che le agevolazioni per la formazione della piccola proprietà contadina di cui alla legge n. 604/1954 sono prorogate sino al 31 dicembre dell'anno solare. Ha invece individuato autonomamente (rispetto a quanto previsto dalla menzionata legge n. 604) i presupposti soggettivi ed oggettivi dell'agevolazione fiscale nonché le fattispecie di decadenza dal beneficio tributario; sancendo, altresì, che quest'ultimo opera sino al 31 dicembre 2010. Si rinvia, sul punto, all'analitico commento già svolto sulla nuova disciplina dell'agevolazione in questa stessa Rivista (v. G. FERRARA, *Le novellate agevolazioni fiscali per la formazione della piccola proprietà contadina*, in questa Riv., 2010, 507 e ss.).

L'Agenzia delle entrate, con la risoluzione 17 maggio 2010, n. 36/E, ha confermato che l'art. 2, comma 4 *bis*, cit. regola autonomamente l'agevolazione per la formazione

della proprietà contadina (rispetto alla previgente disciplina recata dalla legge n. 604/1954), la quale trova applicazione per gli atti formati dal 28 febbraio al 31 dicembre 2010.

Viene, dunque, posto in rilievo che il nuovo beneficio fiscale si applica, dal punto di vista soggettivo, ai soli coltivatori diretti od IAP iscritti nella relativa gestione previdenziale e, dal punto di vista oggettivo, agli atti di trasferimento a titolo oneroso di terreni qualificabili come agricoli sulla base degli strumenti urbanistici vigenti. Divengono conseguentemente irrilevanti le specifiche condizioni all'uopo previste nei previgenti artt. 1 e 2 della legge n. 604.

Ne discende, osserva l'Agenzia delle entrate, che l'applicazione dell'agevolazione non è più neppure subordinata all'esibizione della certificazione dell'IPA di cui gli artt. 3 e 4 della legge n. 604 (attestante la sussistenza dei requisiti di cui agli artt. 1 e 2 della medesima legge).

1.2. Agevolazioni in beneficio degli IAP.

La Corte di cassazione, con sentenza 28 aprile 2010, n. 10160 (in *Giust. civ. Mass.*, 2010, 4), ha pronunciato sul caso di un imprenditore agricolo a titolo principale il quale, dichiaratosi tale, beneficiò, al momento della registrazione del contratto, dell'agevolazione di cui alla Nota D) allegata al d.p.r. n. 131/1986 [secondo il quale «per gli atti traslativi stipulati da imprenditori agricoli a titolo principale (...) ai fini dell'applicazione dell'aliquota» agevolata «dell'8 per cento, l'acquirente deve produrre al pubblico ufficiale rogante la certificazione della sussistenza dei requisiti in conformità a quanto disposto dall'art. 12 della l. 9 maggio 1975, n. 153], pur senza produrre la relativa certificazione.

L'Ufficio finanziario gli notificò apposito avviso di liquidazione dell'imposta suppletiva, con il quale revocò l'agevolazione provvisoriamente concessa; e ciò in quanto il contribuente, in sede di registrazione del contratto – essendo, nel rogito, dichiarato imprenditore agricolo – avrebbe dovuto produrre la certificazione attestante tale *status*.

La Suprema Corte, confermando la correttezza della sentenza impugnata, ha statuito per la legittimità dell'operato dell'Agenzia delle entrate. In particolare, ha rilevato che la Nota D), cit., laddove ha riguardo al caso in cui il contribuente, nel rogito notarile, dichiara di possedere la qualifica di IAP (fattispecie, questa, differente rispetto a quella, anch'essa contemplata dalla disposizione in parola, del soggetto passivo il quale non possiede lo *status* di imprenditore agricolo professionale al momento del contratto e si riserva di acquisirlo, a pena di decadenza, nel successivo triennio), lo onera espressamente di produrre la relativa certificazione contestualmente alla registrazione dell'atto di trasferimento.

Per cui, rileva correttamente la Corte, la sua mancata produzione preclude la registrazione del contratto col beneficio dell'aliquota agevolata; e, laddove l'Ufficio finanziario avesse erroneamente operato in tal senso, avrà comunque la facoltà, nel termine di decadenza triennale dalla data di registrazione, di recuperare la maggiore imposta di registro (suppletiva) erroneamente non liquidata in sede di registrazione.

2. IMPOSTE DIRETTE.

2.1. Sull'applicabilità della disciplina delle c.d. società di comodo alle società agricole di cui al d.lgs. n. 99/2004.

L'art. 1, comma 1093 e ss. della legge n. 296/2006 consente alle società di persone e di capitali nonché alle cooperative agricole di cui al d.lgs. n. 99/2004, di optare per la tassazione del reddito prodotto dalle attività agricole di cui all'art. 32 del t.u.i.r., secondo il regime c.d. catastale con-

templato da tale disposizione (sulla disciplina tributaria applicabile alle società agricole, ci permettiamo di rinviare a G. FERRARA, *Società agricole, imposizione su base catastale ed elusione fiscale*, in questa Riv., 2008, 523 e ss.; v. anche S. CARMIGNANI, *Le società in agricoltura*, *ivi*, 2009, 597 e ss.).

Si tratta di una previsione chiaramente agevolativa, dato che sottrae tali soggetti al più oneroso regime fiscale del reddito d'impresa, rispettivamente previsto dall'art. 55 del t.u.i.r., per le società di persone, e dall'art. 73 del t.u.i.r., per le società di capitali e cooperative.

Per quanto qui interessa, le società che sono titolari di cespiti immobiliari, sottoposte al reddito d'impresa, sono destinatarie di una specifica normativa antielusiva: quella per le c.d. società di comodo di cui all'art. 30 della legge n. 724/1994. Il legislatore, infatti, presume che esse siano titolari di un reddito (d'impresa) quantificato sulla base di certi parametri: presunzione cui potranno sottrarsi, dimostrando l'esistenza di situazioni oggettive (v. l'art. 30, comma 4 *bis*) che hanno precluso, in tutto o in parte, il conseguimento di detto reddito (presunto).

Le società (di persone, di capitali e cooperative) che esercitano l'impresa agricola sono, lo si ripete, sottoposte in via di principio alla disciplina del reddito d'impresa; ed, in quanto possibili titolari di cespiti immobiliari (terreni e fabbricati rurali), risultano anch'esse destinatarie della regolamentazione delle c.d. società di comodo. A tale conclusione è giunta la Direzione regionale delle entrate dell'Emilia Romagna con nota n. 99-44164 del 1° ottobre 2009, anche in base al rilievo per cui l'art. 3 del d.m. n. 213/2007 (attuativo delle previsioni di cui all'art. 1, comma 1095 della legge n. 296/2006) non esclude le menzionate società agricole dall'ambito applicativo dell'art. 30 della legge n. 724/1994.

Secondo l'Agenzia delle entrate, peraltro, tali società, con la proposizione dell'istanza di interpello disapplicativo di cui all'art. 30, comma 4 *bis*, potranno far valere, quale situazione oggettiva che ne giustifica la sottrazione al regime antielusivo, proprio l'intervenuta opzione per l'applicazione del regime forfetario di cui all'art. 1, comma 1095 della legge n. 296.

2.2. Sulla natura reddituale dell'indennità percepita dai coltivatori diretti per l'occupazione temporanea del fondo da parte del Consorzio Alta Velocità.

La Commissione tributaria regionale del Piemonte, con sentenza 25 febbraio 2010, n. 26 ha statuito per la natura reddituale dell'indennità erogata dal Consorzio Alta Velocità a taluni coltivatori diretti che esercitano la propria attività su terreni agricoli condotti in affitto.

I giudici torinesi hanno osservato che essa vale a compensare i coltivatori diretti del minor reddito da costoro percepito in conseguenza della diminuita disponibilità del terreno agricolo, dipendente dall'occupazione da parte del Consorzio.

Dunque, si è in presenza, secondo la Commissione regionale, di un'indennità sostitutiva del reddito agrario maturato ordinariamente dagli imprenditori agricoli; la quale, quindi, sconta le imposte sui redditi secondo il regime catastale proprio di tale categoria reddituale, ai sensi dell'art. 6 del t.u.i.r.

Invece, il canone di locazione percepito dal proprietario-persona fisica di detti terreni, per averli concessi in locazione al Consorzio, per uso non agricolo, matura un c.d. reddito diverso, ai sensi dell'art. 67, lett. e) del d.p.r. n. 917/1986.

2.3. Sulla compatibilità del regime di tassazione delle società cooperative di produzione e lavoro di cui all'art. 11 del d.p.r. n. 600/1973, con il c.d. divieto di aiuti di stato.

Il regime agevolativo per le cooperative di produzione e lavoro di cui all'art. 11 del d.p.r. n. 601/1973, secondo le

conclusioni dell'avvocato generale presso la Corte di giustizia UE dell'8 luglio 2010, nelle cause C-78/2008, C-79/2008 e C-80/2008 (originarie da tre ordinanze di rinvio della Corte di cassazione, nn. 3030, 3031 e 3033 del 2008, in questa Riv., 2008, 413, con nota di A. GERMANÒ, *Le agevolazioni fiscali delle cooperative sono aiuti di stato oggetto di autorizzazione della Commissione?*). Sul punto ci permettiamo di rinviare anche a G. FERRARA, *Cooperative agricole, divieto di aiuti di stato ed abuso del diritto*, in questa Riv., 2009, 114 e ss.), non è incompatibile con il divieto degli aiuti di stato di cui al (previgente) art. 87 del Trattato CE.

Da una parte, infatti, secondo l'Avvocatura generale è escluso che l'art. 11, cit. dia luogo, a tal fine, ad un vantaggio economico per tali soggetti. E ciò in quanto l'apprezzamento della sua esistenza deve essere compiuto avendo riguardo, non al regime impositivo generale operante per tutte le società soggette (all'epoca dei fatti di causa) all'IR-PEG, bensì solo con riguardo a quello applicabile alle società cooperative di tipo mutualistico. Infatti, «l'imposizione definitiva è soggetta a disposizioni derogatorie che si applicano a tutte le cooperative o alle cooperative di taluni tipi o settori» (par. 78).

Dall'altra parte, l'avvocato generale non ritiene neppure che l'art. 11 del d.p.r. n. 601 dia luogo ad una misura «selettiva», perché, «vista la natura trasversale delle» società cooperative di produzione e lavoro, «ossia la varietà dei settori in cui esse possono essere attive, si potrebbe discutere sulla selettività della misura di cui trattasi» (par. 95).

In ogni caso, quand'anche si ritenesse la ricorrenza della c.d. selettività, l'agevolazione fiscale in questione sarebbe comunque giustificata dalla struttura del sistema dell'imposizione diretta sulle società. Richiamando quanto sul punto osservato dalla Commissione CE (nonché dalle osservazioni scritte del Governo francese), si rileva che «le società di produzione e lavoro corrispondono al tipo mutualistico puro e le società a scopo di lucro non si trovano in una situazione di fatto e di diritto comparabile per quanto riguarda le somme erogate ai soci lavoratori a titolo di retribuzione, comprese le eventuali integrazioni della retribuzione» (par. 98). Per cui, «è logico non trattare nella stessa maniera le società che distribuiscono i loro utili ai soci e le altre entità, quali le cooperative che, per effetto del loro statuto, non possono effettuare una simile distribuzione» (par. 99).

Dunque, l'avvocato generale conclude che «il regime fiscale delle cooperative di produzione e lavoro, come previsto, in particolare, dall'art. 11 del d.p.r. n. 601/1973, non può essere considerato selettivo, in quanto le suddette società non si trovano in una situazione paragonabile a quella delle società a scopo di lucro, né a quella delle altre società cooperative» (par. 111). Non senza considerare, poi, che tale regime fiscale è anche coerente con quello che presiede all'imposizione diretta sulle società, perché le agevolazioni fiscali destinate alle cooperative di produzione e lavoro paiono la diretta conseguenza dei principi fondatori e guida del sistema fiscale italiano.

3. IVA.

3.1. Il regime speciale IVA per i produttori agricoli.

D) La Corte di cassazione, con sentenza 2 aprile 2010, n. 8086 (in questa Riv., 2010, 533, con nota di F.M. AGNOLI, *Il fin di bene giustifica la supplenza legislativa della Cassazione?* e in *Giust. civ. Mass.*, 2010, 4), ha pronunciato sui limiti di applicazione del c.d. regime speciale IVA per i produttori agricoli, di cui all'art. 34 del d.p.r. n. 633/1972.

Da un lato, ha sancito un principio consolidato: quello per cui l'accertamento della natura dell'attività svolta dal con-

tribuyente quale impresa agricola, ai sensi dell'art. 2135 c.c. [richiamato, all'uopo, dall'art. 34, comma 2, lett. a) del d.p.r. n. 633/1972], va effettuato sulla base del tenore di tale disposizione, vigente nel periodo d'imposta oggetto di verifica.

Quindi, ove il periodo impositivo accertato dall'Agenzia delle entrate sia anteriore all'entrata in vigore dell'art. 2135 c.c., novellato dal d.lgs. n. 228/2001, la verifica del tipo di attività imprenditoriale esercitata dovrà essere effettuata alla luce dell'originaria formulazione dell'art. 2135 c.c.

Più interessante è l'altro principio affermato dalla Suprema Corte: quello per cui, laddove il contribuente espleta attività connesse all'agricoltura, eccedenti i limiti della connessione (quindi, della *normalità* dell'esercizio dell'agricoltura previsto dal vecchio art. 2135 c.c., ovvero quello della c.d. *prevalenza*, secondo il suo nuovo tenore) e che, dunque, dovrebbero rientrare nella disciplina propria delle attività d'impresa commerciale, il regime speciale IVA di cui all'art. 34 del d.p.r. n. 633 sarà in ogni caso applicabile per la parte in cui tali attività connesse non eccedano i suddetti limiti.

La Cassazione (con sentenza che, a quanto ci consta, non registra analoghi precedenti), quindi, pur in difetto di un'espressa previsione al riguardo contenuta nell'art. 34, cit., ritiene che anche ai fini IVA debba valere quanto sancito in tema di imposte sui redditi dall'art. 55, comma 1 del d.p.r. n. 917/1986; ossia, che l'attrazione dell'esercente l'impresa agricola nel regime fiscale del reddito d'impresa opera solo con riferimento alle attività che eccedono i limiti fissati dall'art. 32 del t.u.i.r. ai fini della riconduzione delle medesime alla tassazione su base catastale (secondo il regime del c.d. reddito agrario).

II) La Commissione tributaria regionale di Roma, con sentenza 11 dicembre 2009, n. 220 ha sancito che le cooperative agricole le quali manipolano, confezionano e commercializzano i prodotti conferiti dai soci imprenditori (agricoli), hanno titolo per accedere al regime speciale IVA di cui all'art. 34 del d.p.r. n. 633/1972.

Si tratta di pronuncia ineccepibile.

Basta ricordare che l'art. 34, comma 2, lett. c) cit. prevede che vengono considerati produttori agricoli «le cooperative e loro consorzi di cui all'art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 228/2001». E quest'ultima disposizione stabilisce che «si considerano imprenditori agricoli le cooperative d'imprenditori agricoli ed i loro consorzi quando utilizzano, per lo svolgimento delle attività di cui all'art. 2135 c.c. (...) prevalentemente prodotti dei soci».

Dunque, le cooperative di trasformazione e vendita di prodotti agricoli conferiti dai soci imprenditori (agricoli) sono qualificate dal legislatore a propria volta imprenditori agricoli (v., in dottrina, sul punto, per tutti, A. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, Torino, 2006, spec. 149 e ss.); in quanto tali ammessi dalla normativa tributaria al regime speciale IVA di cui al rammentato art. 34.

3.2. Sulla soggezione ad IVA della c.d. Tariffa omnicomprensiva erogata dal GSE agli imprenditori agricoli che producono energia da fonte rinnovabile.

L'art. 3, comma 2 del d.m. 18 dicembre 2008 (attuativo dell'art. 2 della legge n. 244/2007) stabilisce che l'energia elettrica immessa in rete, prodotta da impianti eolici di potenza nominale annua non superiore a 200 Kw e mediante impianti alimentati da altre fonti rinnovabili, ad esclusione di quella solare, di potenza annuale non superiore ad 1 Mw, entrati in funzione successivamente al 31 dicembre 2007, hanno diritto, in alternativa ai c.d. certificati verdi, all'erogazione, da parte del GSE, della c.d. tariffa omnicomprensiva.

L'Agenzia delle entrate, con la risoluzione 25 agosto 2010, n. 88/E ha ritenuto che essa costituisce il corrispettivo

per la cessione di energia elettrica da parte del produttore.

Pertanto, per quanto qui interessa, laddove l'immissione in rete di tale energia (prodotta dagli impianti di cui si è detto) sia effettuata da un imprenditore agricolo nello svolgimento delle attività connesse, la stessa andrà assoggettata ad IVA (al 10 per cento) ai sensi dell'art. 1 del d.p.r. n. 633/1972), appunto perché trattasi di prezzo acquisito per la cessione di un bene – l'energia elettrica – effettuata nell'esercizio dell'attività d'impresa (agricola).

4. ICI.

4.1. La questione dell'assoggettabilità ad ICI dei fabbricati rurali.

I) La giurisprudenza della Corte di cassazione (Cass. Sez. V Civ. 24 marzo 2010, n. 7102, in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 3, 1203; Cass. Sez. V Civ. 14 aprile 2010, n. 8845, in *Dir. e giust.*, 2010; Cass. Sez. V Civ. 22 giugno 2010, n. 14967, reperibile sul sito <http://dejure.giuffre.it>; Cass. Sez. V Civ. 22 giugno 2010, n. 15048, *ivi*) pare oramai consolidata nel ritenere che, alla luce del disposto degli artt. 23, comma 1 *bis* del d.l. n. 207/2008 e 2, comma 1, lett. *a*) del d.lgs. n. 504/1992, la classificazione catastale dell'immobile (rurale) condiziona la soggezione del medesimo ad ICI. Talché, solo laddove sia stato iscritto in catasto sotto la categoria A/6 (unità abitativa rurale) e D/10 (per i cespiti strumentali alle attività agricole), non scontrerà tale imposta.

Dipoi, nel giudizio tributario radicato dal titolare di tali beni avverso l'atto di accertamento con cui il Comune ha assoggettato a tassazione immobili sui quali il contribuente non ha scontato l'ICI, ritenendoli rurali, costui non potrà far valere la natura rurale del cespite già accatastato, laddove non abbia preventivamente impugnato, sempre dinanzi al giudice tributario, il pregiudiziale atto di classamento dell'Agenzia del Territorio.

Parimenti, non potrà far questione della natura (rurale) dell'immobile, in sede d'impugnazione dell'atto con cui l'Amministrazione ha negato il rimborso dell'ICI versata in relazione a tale cespite, già classato come non strumentale all'esercizio dell'attività agricola. Anche in tal caso, infatti, il soggetto passivo è onerato di contestare la qualificazione catastale del bene, impugnando l'atto di classamento notificato dall'Ufficio del Territorio.

Solo nel caso in cui l'immobile della cui soggezione ad ICI si discute, non sia stato accatastato, allora nel processo tributario (avente ad oggetto l'avviso di accertamento ai fini di tale imposta, oppure il diniego di rimborso notificato dal Comune) potrà accertarsi se lo stesso è dotato dei requisiti di cui all'art. 9 del d.l. n. 557/1993, onde essere qualificato come cespite rurale (in tal senso v., specificamente, Cass. Sez. V Civ. 22 giugno 2010, n. 14697, cit.; Cass. Sez. V Civ. 22 giugno 2010, n. 15048, cit.).

A tali principi si è adeguata anche certa giurisprudenza di merito: v. Comm. trib. prov. Modena, Sez. I 13 novembre 2009, n. 248; Comm. trib. prov. Avellino, Sez. I 22 febbraio 2010, n. 98.

Difformi conclusioni sono state, invece, espresse dall'Agenzia del Territorio con la nota 26 febbraio 2010, n. 10933.

Si è ritenuto, infatti, che l'art. 9 del d.l. n. 557/1993 nonché l'art. 1, comma 5 del d.p.r. n. 139/1998 non prevedono affatto che gli immobili destinati ad abitazioni rurali e, comunque, quelli strumentali all'esercizio dell'attività produttiva agricola debbano, necessariamente, essere rispettivamente classificati nella categoria catastale A/6 ed in quella D/10. Al contrario, i primi possono essere inclusi nelle altre categorie A, salvo l'A/1 e l'A/8; i secondi, in altre categorie (ad esempio la C), laddove più appropriate rispetto a quella D/10 che ha natura residuale. Per cui, errata sarebbe

la giurisprudenza di legittimità secondo cui il classamento catastale A/6 e D/10 varrebbe, definitivamente, ad attribuire natura rurale al cespite; potendo, invero, la natura rurale essere riferita, per la sussistenza delle caratteristiche all'uso fissate dall'art. 9, cit., anche ad immobili che beneficiano di una diversa classificazione.

Oltretutto, e sul punto siamo assolutamente concordi, la giurisprudenza della Suprema Corte dà luogo ad un effetto assolutamente incontestabile: ritenere che «il Comune dovrà impugnare l'attribuzione della categoria catastale A/6 o D/10 al fine di poter legittimamente pretendere l'assoggettamento del fabbricato all'imposta» (v. Cass. Sez. V Civ. 22 giugno 2010, n. 14697, cit.; Cass. Sez. V Civ. 22 giugno 2010, n. 15048, cit.). Basti riflettere che l'art. 74, comma 1 della legge n. 342/2000 individua solo nell'intestatario della particella catastale il destinatario della notifica dell'atto attributivo di rendita; perciò, solo costui è legittimato attivo alla proposizione del ricorso avverso l'atto di classamento (non certo l'Amministrazione comunale).

Per cui, ci pare (in adesione all'orientamento espresso dall'Agenzia del Territorio, oltre che da certa parte della giurisprudenza di merito, di cui si è dato già conto in questa Riv., 2010, 644 e ss.) che, invero, la natura di fabbricato rurale debba essere acclarata, non sulla base del tipo di classamento, bensì (unicamente) alla luce della riconducibilità delle specifiche caratteristiche del cespite a quelle enunciate dall'art. 9 del d.l. n. 557/1993.

II) Con apposita risposta ad interrogazione parlamentare, in data 17 febbraio 2010, il Ministero dell'economia e delle finanze ha chiarito che l'esclusione da ICI opera per gli immobili rurali di natura abitativa, anche se degli stessi siano titolari plurimi soggetti; ciò, a condizione che in capo ad almeno uno dei comproprietari dell'immobile siano riferibili le condizioni soggettive di cui all'art. 9, lett. *a*) del d.l. n. 557/1993 (in ordine a coloro che utilizzano l'immobile quale propria abitazione) ed *a bis*) (che pone la condizione che l'utilizzatore dell'immobile sia un imprenditore agricolo iscritto nel registro delle imprese di cui all'art. 8 della legge n. 580/1993).

III) La Suprema Corte, con sentenza n. 16527 del 14 luglio 2010 (reperibile sul sito <http://rivistadga.it> e sul sito <http://dejure.giuffre.it>), ha poi statuito che, ai fini del riconoscimento della ruralità di un fabbricato (e della conseguente esclusione del medesimo dal presupposto dell'ICI), è sufficiente, ai sensi dell'art. 9, comma 1 del d.l. n. 557/1993, che titolare del medesimo (il quale lo abbia destinato a propria dimora) sia un soggetto che ha prestato la propria attività lavorativa (ad esempio, quale coltivatore diretto) in agricoltura e, dunque, sia titolare del relativo trattamento pensionistico. Non è, invece, necessario che vi sia identità soggettiva tra il titolare del medesimo fabbricato ed il conduttore ai fini agricoli del terreno cui quel bene è asservito.

Talché, nel caso affrontato dalla citata pronuncia, la Corte di cassazione ha appunto riconosciuto la ruralità di un fabbricato (e la conseguente esclusione da ICI dello stesso) di cui risultava titolare un coltivatore diretto pensionato (il quale lo aveva adibito a propria abitazione), sebbene l'annesso terreno (agricolo) fosse condotto in affitto da soggetti terzi.

4.2. La soggezione ad ICI dei terreni agricoli.

I) La Commissione tributaria regionale di Bologna, con sentenza 23 febbraio 2010, n. 19 ha statuito che «i terreni agricoli non condotti né adibiti ad attività agricola non sono soggetti ad ICI».

Si tratta di affermazione, a nostro parere, assolutamente da non condividere.

È sufficiente rammentare che l'art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 504/1992 prevede, tra l'altro, che presupposto dell'impo-

sta è (pure) il possesso di terreni agricoli, «a qualsiasi uso destinati»; e che il successivo art. 9, come visto, contempla una particolare agevolazione (la riduzione della base imponibile) per il caso che il terreno agricolo sia condotto da un coltivatore diretto o un IAP.

Se ne trae che il legislatore ha inteso assoggettare al tributo i terreni agricoli (ossia non edificabili), indipendentemente dal fatto che gli stessi siano impiegati per l'esercizio dell'agricoltura: lo si desume dal fatto che l'art. 1, comma 2 prescrive che è indifferente il tipo di uso del fondo. In altri termini, tale disposizione, sottoponendo ad ICI sia le aree fabbricabili, che i terreni agricoli, quale che sia la loro utilizzazione, ha inteso semplicemente rendere tutti i terreni, siano essi edificabili o meno, soggetti ad imposta.

Ha, peraltro, introdotto un particolare regime agevolato per quei terreni agricoli che siano direttamente impiegati per l'esercizio delle attività di cui all'art. 2135 c.c. da coltivatori diretti ed IAP (art. 9 del d.lgs. n. 504/1992); con ciò nuovamente confermando il principio generale della soggezione dei terreni agricoli, anche se non coltivati, all'ICI.

4.3. L'agevolazione prevista per il possesso dei terreni agricoli.

La Corte di cassazione, con sentenza del 14 ottobre 2009, n. 21761 (in *Dir. e giust.*, 2009), ha statuito che l'agevolazione ai fini ICI di cui all'art. 9, comma 1 del d.lgs. n. 504/1992 (secondo cui «i terreni agricoli posseduti da coltivatori diretti o da imprenditori agricoli che esplicano la loro attività a titolo principale, purché dai medesimi condotti, sono soggetti all'imposta limitatamente alla parte di valore eccedente euro 25.882,84») non spetta ad una società di capitali la quale pur svolga sui terreni attività agricole, laddove gli stessi siano da qualificare, sulla base degli strumenti urbanistici generali, come edificabili; stabilendo, in particolare, che «è irrilevante l'utilizzazione agricola da parte di una società di capitali di un terreno edificatorio ai fini della sua qualificazione per l'imposizione ICI».

Con motivazione maggiormente articolata tale orientamento è stato più di recente confermato dalla Cassazione con la sentenza 12 maggio 2010, n. 11434, in questa Riv., 2010, 608, con nota di L. CENICOLA, *Le agevolazioni ICI riguardano i terreni edificabili utilizzati per l'esercizio dell'attività agricola* e in *Riv. trib. loc.*, 2010, 3, 298 (ed, ancor prima, da Cass. Sez. V Civ. 11 marzo 2010, n. 5931, in *Giust. civ. Mass.*, 2010, 3, 358).

Secondo tale pronuncia sarebbe decisivo (nel senso di escludere le società di capitali agricole dal beneficio fiscale in parola) l'art. 58, comma 2 del d.lgs. n. 446/1997 (il quale dispone che «agli effetti dell'applicazione dell'art. 9 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504 (...) si considerano coltivatori diretti od imprenditori agricoli a titolo principale le persone fisiche iscritte negli appositi elenchi comunali previsti dall'art. 11 della l. 9 gennaio 1963, n. 9»), che avrebbe limitato l'ambito soggettivo di applicazione dell'agevolazione alle sole persone fisiche coltivatori diretti o imprenditori agricoli professionali.

È interessante notare, poi, che la sentenza n. 11434 (analogamente alla n. 5931/2010) esclude che l'art. 58, comma 2 cit., discriminando *in peius* il trattamento fiscale delle imprese agricole che esercitano la propria attività in forma societaria, incorra nella violazione del principio di parità di trattamento fra tali soggetti enunciato dalla Corte di giustizia, nella causa C-312/85, con riferimento ai regimi di aiuto in agricoltura contemplati dalla direttiva 72/159/CEE. Infatti, «nulla (...) impedisce che l'ordinamento interno, a tutt'altro proposito, (riconoscimento e limitazione di agevolazioni fiscali), ponga distinzioni non irragionevoli tra categorie di imprenditori agricoli» (in maniera ancor più articolata la Cassazione, con la sentenza n. 5931/2010,

osserva che la stessa Corte di giustizia «con due successivi arresti in materia tributaria», ha «affermato che non è possibile ricavare dalle disposizioni del Trattato o dalle norme di diritto comunitario derivato una definizione comunitaria generale ed uniforme di azienda agricola, valida per tutte le disposizioni di legge e di regolamento concernenti la produzione agricola (Corte giustizia 15 ottobre 1992, in causa C-162/91, par. 19)».

A nostro parere tale orientamento non è condivisibile.

Vediamo perché, pur nei limiti dettati dal presente lavoro.

Fermo che, sia il possesso di aree fabbricabili, che di terreni agricoli, costituisce, ai sensi dell'art. 1 del d.lgs. n. 504/1992, presupposto di applicazione dell'ICI, il successivo art. 2, lett. b) precisa che «per area fabbricabile si intende l'area utilizzabile a scopo edificatorio sulla base degli strumenti urbanistici generali o attuativi ovvero in base alle effettive possibilità di edificazione (...). Sono considerati, tuttavia, non fabbricabili i terreni posseduti e condotti dai soggetti indicati dal» ricordato art. 9, comma 1, «sui quali persiste l'utilizzazione agro-silvo-pastorale mediante l'esercizio delle attività dirette alla coltivazione del fondo, alla silvicoltura, alla funghicoltura ed all'allevamento di animali».

Per cui, il possesso di terreni pur edificabili sulla base delle previsioni urbanistiche, ma utilizzati per l'esercizio delle attività agricole principali da parte dei coltivatori diretti ed imprenditori agricoli professionali, integra il presupposto di applicazione del tributo, ma consente al soggetto passivo di beneficiare dell'agevolazione di cui all'art. 9, comma 1 relativa alla quantificazione della base imponibile.

È pur vero, poi, come ricordato dalla Corte di cassazione, che l'art. 58, comma 2 del d.lgs. n. 446/1997 prescrive che «agli effetti dell'applicazione dell'art. 9 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504 (...) si considerano coltivatori diretti od imprenditori agricoli a titolo principale le persone fisiche iscritte negli appositi elenchi comunali previsti dall'art. 11 della l. 9 gennaio 1963, n. 9». Ma, per effetto del disposto degli artt. 1 e 2 del d.lgs. n. 99/2004, le società agricole di cui all'art. 1, comma 3 del medesimo decreto, beneficiano, alle condizioni ivi precisate, delle agevolazioni fiscali, senza distinzione alcuna, previste dalla legge per le persone fisiche coltivatori diretti ed imprenditori agricoli professionali; ed, essendo tale disposizione successiva nel tempo a quella di cui all'art. 58, comma 2, cit. e con essa incompatibile (siccome, quest'ultima, più restrittiva), si deve concludere per la sua abrogazione implicita, *in parte qua*.

Allora, è vero quanto osservato dalla Suprema Corte circa la facoltà, propria del legislatore, d'introdurre non irragionevoli discriminazioni fiscali fra differenti categorie soggettive d'imprenditori agricoli (senza che, in segno contrario, possa essere invocata la normativa comunitaria agricola, siccome avente tutt'altro oggetto).

È tuttavia decisivo quanto prescritto dal d.lgs. n. 99/2004. Ed allora, una società agricola la quale esercita le attività agricole principali contemplate dallo stesso art. 58, comma 2 del d.lgs. n. 446 su di un terreno, pur qualificabile come edificabile in base alle vigenti previsioni urbanistiche, accede, a nostro avviso, all'agevolazione di cui all'art. 9 del d.lgs. n. 504/1992.

Va peraltro rimarcato che le due sentenze considerate hanno avuto riguardo ad avvisi di accertamenti notificati dall'Amministrazione comunale in relazione ad annualità anteriori al 2004 (nel quale è entrato in vigore il d.lgs. n. 99/2004). È quindi possibile che, quando la Cassazione sarà chiamata a pronunciare su periodi d'imposta successivi, muti orientamento in ragione di tale differente quadro normativo. □

MASSIMARIO

Giurisprudenza civile

(a cura di IVAN CIMATTI)

Contratti agrari - Controversie - Disposizioni processuali - Tentativo di conciliazione (stragiudiziale) - Condizione di proponibilità della domanda - Configurabilità - Sussistenza - Omissione - Conseguenze - Impropionibilità della domanda - Rilevabilità d'ufficio - Sussistenza - Disciplina sul tentativo di conciliazione recata dall'art. 412 bis c.p.c. - Contenuti - Applicabilità al processo agrario - Esclusione - Fondamento. (L. 3 maggio 1982, n. 203, art. 46; c.p.c., art. 46; d.lgs. 21 marzo 1989, n. 80, art. 39)

Cass. Sez. III Civ. - 29-1-2010, n. 2046 - Finocchiaro, pres.; Amendola, est.; Marinelli, P.M. (conf.) - Barone (avv. Assenza) c. Ragusa (n.c.). (Cassa e decide nel merito App. Catania 23 novembre 2004)

In materia agraria, la necessità del preventivo esperimento del tentativo di conciliazione, secondo quanto previsto dall'art. 46 della l. 3 maggio 1982, n. 203, configura una condizione di proponibilità della domanda, la cui mancanza, rilevabile anche d'ufficio nel corso del giudizio di merito, comporta la definizione della causa con sentenza dichiarativa di improponibilità; diversamente, nella materia lavoristica, alla stregua di quanto stabilito dall'art. 412 bis c.p.c., l'esperimento del tentativo di conciliazione integra una condizione di procedibilità e la sua mancanza una improcedibilità sui generis, avuto riguardo al regime della sua rilevabilità ed all'iter successivo a siffatto rilievo. Ne consegue che l'art. 412 bis c.p.c., anche se successivo all'anzidetto art. 46 (siccome introdotto dall'art. 39 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80), giacché reca una disciplina peculiare del processo del lavoro, non può trovare applicazione nel processo agrario, il quale mantiene inalterata la propria diversa ed autonoma regolamentazione positiva dettata dal citato art. 46 (1).

(1) Nel senso proposto in decisione, vedasi giurisprudenza consolidata, fra cui, Cass. 15 luglio 2008, n. 19436, in questa Riv., 2009, 188, con nota di CIMATTI; Cass. 16 novembre 2007, n. 23816, *ivi*, 2008, 182, con nota di BEL-LANTUONO.

*

Comodato - Carattere essenzialmente gratuito - Modus a carico del comodatario - Natura di controprestazione - Esclusione - Limiti - Fattispecie. (C.c., art. 1803)

Cass. Sez. III Civ. - 11-2-2010, n. 3087 - Morelli, pres.; Filadoro, est.; Ceniccola, P.M. (conf.) - Volante (avv. Torchia) c. Falsone ed a. (avv. Manni). (Conferma App. Roma 2 febbraio 2005)

Il carattere essenzialmente gratuito del comodato non viene meno per effetto della apposizione, a carico del comodatario, di un modus (nella specie, la consegna periodica di un certo quantitativo di vino prodotto nel fondo concesso dal comodante) di consistenza tale da non poter rappresentare un corrispettivo del godimento del bene (1).

(1) Principio di diritto pacifico in giurisprudenza e dottrina, sia concesso far riferimento al nostro, *La concessione di un fondo rustico con contratto di comodato c.d. modale*, in *Il Civilista*, 2010, 88, ove riferimenti dottrinari e giurisprudenziali, fra cui Cass. 4 novembre 2005, n. 21389, in *Riv. dir. agr.*, 2007, II, 108; Cass. 20 agosto 2003, n. 12216, in questa Riv., 2004, 90, con nota di ORLANDO; Cass. 17 giugno 2002, n. 8703 (ord.), in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 1027.

Prelazione e riscatto - Limiti - Fondo talmente esiguo da escludere ogni possibilità di coltivazione. (L. 26 maggio 1965, n. 590, artt. 8 e 31; l. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7)

Cass. Sez. III Civ. - 18-2-2010, n. 3901 - Varrone, pres.; Filadoro, est.; Pratis, P.M. (conf.) - Sonza (avv. Di Piero ed a.) c. Cappeller ed a. (avv. Mongili ed a.). (Conferma App. Venezia 20 dicembre 2004)

In tema di diritto di prelazione e riscatto agrario e con riguardo alla destinazione agricola del fondo rustico, per il riconoscimento del suddetto diritto si richiede ed è sufficiente l'esistenza di un fondo rustico suscettibile di un'attività di natura agraria, senza che sia rilevante né la sua estensione, né che nell'attualità esso sia o no coltivato. Pertanto, il diritto di prelazione del coltivatore resta precluso soltanto nel caso che siano accertate dimensioni del fondo talmente esigue da escludere ogni possibilità di coltivazione (1).

(1) Giurisprudenza pacifica. Cfr. in senso conforme Cass. 19 maggio 2003, n. 7769, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 1162.

*

Prelazione e riscatto - Riscatto agrario - Presupposto oggettivo - Contenuto - Inesistenza di ostacoli tra fondi - Necessità - Sussistenza - Motivi. (L. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7)

Corte d'app. Napoli, Sez. II - 31-5-2010, n. 2046 - Trione, pres.; Capasso, est. - C.A. (avv. Al. Ba.) c. D.I.V. (avv. Vi. Me.).

Ai fini della configurabilità del requisito oggettivo prescritto dall'art. 7 della legge 817/1971 per l'esercizio del diritto di prelazione agraria, per fondi confinanti devono intendersi unicamente quelli tra cui sussista un'effettiva contiguità fisica, a tale interpretazione pervenendosi sul presupposto che le norme che disciplinano il diritto di riscatto costituiscono limiti alla libera circolazione di beni immobili e vanno perciò interpretate tassativamente ed applicate solo ai casi tassativamente previsti dalla legge; ciò posto deve ritenersi che il requisito della contiguità fisica debba essere escluso ogni qual volta tra i fondi vi siano ostacoli naturali quali strade, corsi d'acqua (nella specie, il giudicante ha escluso la contiguità tra i fondi a causa della presenza di un acquedotto militare tra i terreni) (1).

(1) Principio costante in giurisprudenza, secondo la quale il diritto di prelazione e riscatto in favore dei coltivatori diretti proprietari di terreni confinanti in caso di alienazione di terreni assegnati da enti di sviluppo fondiario, perseguendo la medesima finalità di quello previsto dall'art. 7 della legge n. 817 del 1971, spetta solo nel caso di fondi confinanti in senso giuridicamente proprio, caratterizzati, cioè, da contiguità fisica e materiale, per contatto reciproco lungo la comune linea di demarcazione (sia essa meramente ideale, ovvero esteriorizzata mediante muri, siepi, recinzioni o altri segnali), e non già da contiguità meramente funzionale, ossia di fondi separati, ma idonei ad essere accorpati in un'unica azienda agraria; ne consegue che devono essere considerati non confinanti i fondi separati da un corso d'acqua di proprietà pubblica, nonché da attrezzature fisse per la distribuzione dell'acqua ovvero da ostacoli materiali come canali di proprietà aliena (in ultimo, vedasi, Cass. Sez. III Civ. 11 maggio 2010, n. 11377, in *Red. giust. civ. Mass.*, 2010, 5).

Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

Sanità pubblica - Inquinamento atmosferico - Esercizio di impianto senza la prescritta autorizzazione - Attività a ridotto inquinamento atmosferico - Necessità del rilascio dell'autorizzazione - Sussistenza. (D.p.r. 24 maggio 1988, n. 203, artt. 24 e 25; d.p.r. 25 luglio 1991, n. 175; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 27)

Sanità pubblica - Inquinamento atmosferico - Reati previsti dal d.p.r. n. 203 del 1988 - Nuove fattispecie previste dall'art. 279 del d.lgs. n. 152 del 2006 - Continuità normativa - Sussistenza. (C.p., art. 2; d.p.r. 24 maggio 1988, n. 203, artt. 24 e 25; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 279)

Cass. Sez. III Pen. - 18-5-2010, n. 18774 - De Maio, pres.; Lombardi, est.; Fraticelli, P.M. (diff.) - Migali, ric. (*Cassa con rinvio App. Lecce 22 giugno 2009*)

L'esercizio delle attività a ridotto inquinamento atmosferico, elencate nell'allegato 2 al d.p.r. 25 luglio 1991, n. 175, è sempre subordinato, pena l'applicazione delle sanzioni previste dall'art. 279 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, o al rilascio di un'autorizzazione che ne abiliti l'esercizio previa loro specifica individuazione o all'adempiimento degli obblighi stabiliti in materia di procedure semplificate previste per le predette attività, essendo invece escluso l'obbligo di richiedere l'autorizzazione esclusivamente per le attività ad inquinamento atmosferico poco significativo, elencate nell'allegato 1 del d.p.r. citato. (In applicazione di tale principio la Corte ha disatteso la tesi secondo cui con il predetto d.p.r. il legislatore avrebbe introdotto un'autorizzazione «generale» per le attività a ridotto inquinamento atmosferico, eliminando l'obbligo di autorizzazione specifica in caso di emissioni non eccedenti i limiti di legge) (1).

In tema di inquinamento atmosferico, sussiste continuità normativa tra le condotte già sanzionate dagli artt. 24 e 25 dell'abrogato d.p.r. 24 maggio 1988, n. 203, e quelle attualmente previste dall'art. 279 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (2).

(1-2) In senso conforme, Cass. Sez. III 10 gennaio 2006, n. 3963, Di Sarno, rv. 233.484, in questa Riv., 2006, 672, con nota di P. MAZZA.

Sulla seconda massima, in senso conforme cfr. Cass. Sez. III 29 gennaio 2008, n. 4536, Ambrosini, rv. 238.823; Cass. Sez. III 19 dicembre 2007, n. 47081, Puca, rv. 238.622, in *Cass. pen.*, 2008, 11, 4318.

*

Bellezze naturali (protezione delle) - Reato paesaggistico - Natura di pericolo - Effettivo pregiudizio ambientale - Necessità - Esclusione - Fattispecie. (L. 8 agosto 1985, n. 431, art. 1 *sexies*; l. 29 ottobre 1999, n. 490, art. 163; l. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 181)

Cass. Sez. III Pen. - 22-1-2010, n. 2903 - Lupo, pres.; Fiale, est.; Baglione, P.M. (conf.) - Soverini, ric. (*Conferma App. Napoli 17 settembre 1998, n. 431*)

*Il reato di cui all'art. 1 *sexies*, legge n. 431 del 1985 (ora art. 181, comma 1, d.lgs. n. 42 del 2004), ha natura di pericolo sicché, per la sua configurabilità, non è necessario un effettivo pregiudizio per l'ambiente, potendo escludersi dal novero delle condotte penalmente rilevanti soltanto quelle che si prospettano inidonee, pure in astratto, a compromettere i valori del paesaggio e l'aspetto esteriore*

degli edifici. (Fattispecie, di integrazione del reato, di chiusura con elementi vetrati di un portico di abitazione) (1).

(1) In senso conforme, Cass. Sez. VI 3 aprile 2006, n. 19733, Petrucelli, rv. 234.730; Cass. Sez. III 11 gennaio 2006, n. 564, Villa, rv. 233.012, in *Riv. pen.*, 2006, 12, 1341.

*

Caccia e pesca - Caccia - Confisca dell'arma. (L. 11 febbraio 1992, n. 157, art. 2)

Cass. Sez. III Pen. - 14-7-2010, n. 27265 - Lupo, pres.; Petti, est.; Salzano, P.M. (parz. diff.) - De Meio, ric. (*Annulla senza rinvio G.I.P. Belluno 29 novembre 2008*)

In caso di condanna per il reato d'abbattimento, cattura o detenzione di specie nei cui confronti la caccia non è consentita, non incluse nell'elenco di cui all'art. 2 della legge n. 157 del 1992, la confisca dell'arma non può essere disposta essendo essa prevista per altre e diverse ipotesi di reato. A fortiori essa quindi non può essere disposta in caso di declaratoria di estinzione del reato (1).

(1) In senso conforme, ma in diversa fattispecie (sequestro e confisca di armi operati da guardie volontarie venatorie), cfr. Cass. Sez. III 13 giugno 1997, n. 1812, P.M. Trib. Bergamo, in questa Riv., 1998, 45, con nota di P. MAZZA, *Guardie giurate volontarie e sequestro di strumenti di caccia vietati*.

*

Caccia e pesca - Caccia - Indagini preliminari - Attività della polizia giudiziaria - Sequestro - Riesame - Cose soggette a confisca obbligatoria - Divieto di revoca del sequestro - Estensione ai casi di confisca facoltativa - Esclusione - Fattispecie: fucile da caccia. (Nuovo c.p.p., artt. 253, 264, 324, comma 7 e 355, comma 3; c.p., art. 240, comma 2; l. 11 febbraio 1992, n. 157, artt. 28 e 30)

Cass. Sez. III Pen. - 17-5-2010, n. 18545 - De Maio, pres.; Petti, est.; Izzo, P.M. (diff.) - De Bosi, ric. (*Cassa senza rinvio Trib. lib. Ragusa 23 ottobre 2009*)

Il divieto di revoca del sequestro delle cose soggette a confisca obbligatoria, previsto dall'art. 324, comma 7, c.p.p., non trova applicazione analogica in riferimento al fucile da caccia sequestrato per la violazione della legge sulla caccia, poiché l'arma, ai sensi dell'art. 28, comma 2, della l. 11 febbraio 1992, n. 157, è soggetta a confisca solo in caso di condanna. (In motivazione la Corte ha precisato che la detenzione del fucile da caccia non è vietata in modo assoluto, essendo la stessa possibile previa autorizzazione, né detta arma costituisce una cosa intrinsecamente pericolosa) (1).

(1) Giurisprudenza costante sul punto. In termini cfr. Cass. Sez. III 25 novembre 2008, n. 43821, Gioffredi, rv. 241.680, in questa Riv., 2009, 599, con nota di P. MAZZA, *Uccellazione e confisca di armi*.

Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

Sanità pubblica - Rifiuti - Ordine di rimozione - Destinatari - Condizioni - Soggetto in relazione di fatto con l'area - Imputabilità a titolo di dolo o colpa - Necessità.

Cons. Stato, Sez. IV - 13-1-2010, n. 84 - Lodi, pres.; Carella, est. - Comune Presenzano (avv. Manfellotto) c. A.N.A.S. (Avv. gen. Stato).

In tema di rimozione di rifiuti, perché sussista la responsabilità solidale del proprietario o del titolare di diritti personali o reali di godimento ovvero del soggetto che si trovi in rapporto di fatto con l'area ove sono stati abbandonati o depositati i rifiuti medesimi, con il conseguente suo obbligo di provvedere allo smaltimento ed al ripristino, occorre che la violazione sia imputabile anche a titolo di dolo o colpa, potendo questa consistere nell'omissione degli accorgimenti e delle cautele che l'ordinaria diligenza suggerisce per realizzare un'efficace custodia e protezione dell'area, così impedendo che possano essere in essa indebitamente depositati rifiuti nocivi (1).

(1) Il Consiglio di Stato ha riformato la sentenza del T.A.R. Campania - Napoli, Sez. I 12 marzo 2002, n. 1291 (non risulta edita). La massima va condivisa. In senso conforme, v. Cass. Sez. Un. Civ. 25 febbraio 2009, n. 4472, in *Giurisd. amm.*, 2009, III, 137.

*

Agricoltura e foreste - Sansa d'oliva disoleata - Qualificazione come combustibile - Condizioni - Trattamento effettuato all'interno del medesimo impianto - Necessità. (D.p.c.m. 8 ottobre 2004; d.p.c.m. 8 marzo 2002)

Agricoltura e foreste - Sansa d'oliva disoleata - Qualificazioni come combustibile - Corrispondenza alle caratteristiche previste da apposita normativa - Mancanza - Applicazione del regime dei rifiuti. (D.p.c.m. 8 ottobre 2004; d.p.c.m. 8 marzo 2002)

T.A.R. Sicilia, Sez. I - 20-1-2010, n. 581 - Maisano, pres. f.f.; Valenti, est. - Ditta O.T. s.r.l. (avv. Cassibba) c. Provincia Palermo (avv. Cannizzaro e Greco) e Area tecnica territorio e ambiente Provincia Palermo (n.c.).

La sansa di oliva disoleata avente le caratteristiche riportate nella tabella di cui al d.p.c.m. 8 marzo 2002, come modificato dal d.p.c.m. 8 ottobre 2004, ottenuta dal trattamento delle sansi vergini per l'estrazione dell'olio di sansa destinato all'alimentazione umana, e da successivo trattamento termico, rientra tra le biomasse combustibili purché i predetti trattamenti siano effettuati all'interno del medesimo impianto (1).

La sansa di oliva disoleata, ove non risulti accertata la sua rispondenza alle caratteristiche merceologiche previste dal d.p.c.m. 8 marzo 2002, come modificato dal d.p.c.m. 8 ottobre 2004, per la qualificazione come combustibile, è soggetta alla normativa più stringente dei rifiuti, per quanto concerne il regime autorizzatorio e le emissioni in atmosfera (2).

(1-2) La questione esaminata dal T.A.R. ha, in sostanza, riguardato la normativa relativa all'utilizzo delle sansi esauste come combustibile all'interno di un ciclo produttivo. Non risultano precedenti in termini.

Agricoltura e foreste - Zootecnia - Cavalli - Libro genealogico del cavallo da sella italiano - Iscrizione - Competenza dell'Ente nazionale cavallo italiano - Attribuzioni. (L. 31 marzo 1991, n. 90; d.m. 14 marzo 1996, n. 21607)

Agricoltura e foreste - Zootecnia - Cavalli - Libro genealogico del cavallo da sella italiano - Cavalli di Paesi membri della CEE e di Paesi terzi - Iscrizione diretta - Condizione - Riconoscimento dei relativi Libri genealogici da parte del Ministero delle risorse agricole e forestali - Necessità.

T.A.R. Lazio, Sez. III *ter* - 21-1-2010, n. 685 - Riggio, pres.; De Leoni, est. - A.A.L.F. (avv. Lupis e Nelli) c. Ente nazionale cavallo italiano (E.N.C.I.) (avv. Ghera) e Unione nazionale incremento razze equine (U.N.I.R.E.) (n.c.).

L'art. 3 della l. 31 marzo 1991, n. 90, connette alla tenuta del Libro genealogico del cavallo da sella italiano, attribuita all'Ente nazionale cavallo italiano, una serie di adempimenti indicati nel Disciplinare approvato con d.m. 14 marzo 1996, n. 21607, in quanto il Libro rappresenta lo strumento per lo svolgimento dell'azione di migliorare il cavallo da sella italiano, con finalità di indirizzo, sul piano tecnico, dell'attività selettiva, anche al fine di promuoverne la valorizzazione economica (1).

I cavalli provenienti da Paesi membri della CEE, nonché da Paesi terzi, sono iscritti direttamente nella corrispondente sezione del Libro genealogico italiano, a condizione che i relativi Libri genealogici siano stati riconosciuti dal competente Ministero delle risorse agricole e forestali (2).

(1-2) Nella specie s'è trattato dell'iscrizione di un cavallo stallone Irgalom, proveniente dal Libro genealogico ungherese, nel Libro genealogico del Cavallo da sella italiano. Non risultano precedenti in termini.

*

Bellezze naturali (protezione delle) - Edilizia e urbanistica - Piano regolatore - Destinazione delle aree - Destinazione agricola - Finalità - Conservazione valori naturalistici - Legittimità.

Cons. Stato, Sez. IV - 15-9-2010, n. 6874 - Maruotti, pres. f.f.; Romano, est. - Comune di Roma (avv. Murra) c. M.I. (avv. Sandulli).

L'attribuzione di una destinazione agricola ad un determinato terreno è volta non tanto e non solo a garantire il suo effettivo utilizzo a scopi agricoli, quanto piuttosto a preservare le caratteristiche attuali di zona di salvaguardia da ogni possibile nuova edificazione, al di sotto dei limiti fissati specificamente dalle norme di P.R.G., anche in funzione della valenza conservativa di valori naturalistici che ha tale tipo di destinazione (1).

(1) Il Consiglio di Stato ha confermato la sentenza del T.A.R. Lazio, Sez. II *bis* 14 febbraio 2008, n. 1362 (non risulta edita).

La massima, conforme a copiosa giurisprudenza, va condivisa: Cons. Stato, Sez. IV 22 giugno 2004, n. 4466 e 7 giugno 2004, n. 3559, in *Cons. Stato*, 2004, I, rispettivamente, 1294 e 1196; T.A.R. Lombardia, Brescia 4 luglio 2006, n. 862, in questa Riv., 2007, 66.

PARTE III - PANORAMI

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

LEGISLAZIONE COMUNITARIA

Modalità di applicazione del regolamento (CE) del Consiglio n. 1234/2007 per quanto riguarda le comunicazioni degli Stati membri alla Commissione nel settore del latte e dei prodotti lattiero-caseari. *Reg. Commissione 1° giugno 2010, n. 479/2010*. (G.U.U.E. 2 giugno 2010, n. L 135)

Approvazione di modifiche non secondarie del disciplinare di una denominazione iscritta nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Spessa delle Giudicarie (DOP)]. *Reg. Commissione 1° giugno 2010, n. 480/2010*. (G.U.U.E. 2 giugno 2010, n. L 135)

Indicazione del consumo di energia e di altre risorse dei prodotti connessi all'energia, mediante l'etichettatura ed informazioni uniformi relative ai prodotti. *Dir. Parlamento europeo e Consiglio 19 maggio 2010, n. 2010/30/UE*. (G.U.U.E. 18 giugno 2010, n. L 153)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Gyulai kolbász/Gyulai pároskolbász (IGP)]. *Reg. Commissione 18 giugno 2010, n. 530/2010*. (G.U.U.E. 19 giugno 2010, n. L 154)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Csabai kolbász/Csabai vastagkolbász (IGP)]. *Reg. Commissione 18 giugno 2010, n. 531/2010*. (G.U.U.E. 19 giugno 2010, n. L 154)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Aceite Campo de Montiel (DOP)]. *Reg. Commissione 21 giugno 2010, n. 543/2010*. (G.U.U.E. 22 giugno 2010, n. L 155)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Farine de blé noir de Bretagne/Farine de blé noir de Bretagne - Gwinizh du Breizh (IGP)]. *Reg. Commissione 25 giugno 2010, n. 560/2010*. (G.U.U.E. 26 giugno 2010, n. L 160)

Approvazione di modifiche minori del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Sopressa Vicentina (DOP)]. *Reg. Commissione 5 luglio 2010, n. 588/2010*. (G.U.U.E. 6 luglio 2010, n. L 170)

Approvazione di modifiche non secondarie del disciplinare di una denominazione iscritta nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Montes de Toledo (DOP)]. *Reg. Commissione 6 luglio 2010, n. 593/2010*. (G.U.U.E. 7 luglio 2010, n. L 172)

Approvazione di modifiche minori del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Basilico Genovese (DOP)]. *Reg. Commissione 12 luglio 2010, n. 611/2010*. (G.U.U.E. 13 luglio 2010, n. L 178)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Fasola korczyńska (IGP)]. *Reg. Commissione 12 luglio 2010, n. 612/2010*. (G.U.U.E. 13 luglio 2010, n. L 178)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Miód kurpiowski (IGP)]. *Reg. Commissione 12 luglio 2010, n. 613/2010*. (G.U.U.E. 13 luglio 2010, n. L 178)

Conclusione dello statuto dell'Agenzia internazionale per le energie rinnovabili (IRENA) da parte dell'Unione europea. *Dec. Consiglio 24 giugno 2010, n. 2010/385/UE*. (G.U.U.E. 13 luglio 2010, n. L 178)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Pesca di Leonforte (IGP)]. *Reg. Commissione 15 luglio 2010, n. 622/2010*. (G.U.U.E. 16 luglio 2010, n. L 182)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Farro di Monteleone di Spoleto (DOP)]. *Reg. Commissione 15 luglio 2010, n. 623/2010*. (G.U.U.E. 16 luglio 2010, n. L 182)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Melanzana Rossa di Rotonda (DOP)]. *Reg. Commissione 15 luglio 2010, n. 624/2010*. (G.U.U.E. 16 luglio 2010, n. L 182)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Ricotta di Bufala Campana (DOP)]. *Reg. Commissione 19 luglio 2010, n. 634/2010*. (G.U.U.E. 20 luglio 2010, n. L 186)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle specialità tradizionali garantite [Traditionally Farmed Gloucestershire Old Spots Pork (STG)]. *Reg. Commissione 28 luglio 2010, n. 675/2010*. (G.U.U.E. 29 luglio 2010, n. L 197)

LEGISLAZIONE NAZIONALE

Riconoscimento della denominazione di origine controllata dei vini «Grance Senesi» ed approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 31 maggio 2010*. (G.U. 14 giugno 2010, n. 136)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata dei vini «Todi» ed approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 31 maggio 2010*. (G.U. 15 giugno 2010, n. 137)

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Salva Cremasco», per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come denominazione di origine protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 7 giugno 2010*. (G.U. 19 giugno 2010, n. 141)

Recepimento della direttiva n. 2009/74/CE in ordine alla sostituzione dell'allegato I alla l. 25 novembre 1971, n. 1096. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 15 aprile 2010*. (G.U. 26 giugno 2010, n. 147)

Attuazione del d.lgs. 27 maggio 2005, n. 102, che estende alle singole imprese del settore della trasformazione agro-energetica la possibilità di stipulare contratti quadro. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 12 maggio 2010*. (G.U. 6 luglio 2010, n. 155)

Modifica dell'art. 3 del decreto 25 settembre 2008, concernente la cessazione degli effetti del decreto 11 febbraio 2008, recante disposizioni transitorie per l'uso della varietà di vite «Tocai Friulano» e del sinonimo «Friulano» nella designazione e presentazione della relativa tipologia di vino dei vini a Denominazione di origine della regione Friuli-Venezia Giulia, e l'adozione delle disposizioni definiti-

ve per l'uso del sinonimo «Friulano». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 21 giugno 2010*. (G.U. 6 luglio 2010, n. 155)

Modifiche ed integrazioni al decreto 17 dicembre 2009, recante l'istituzione del sistema di controllo della tracciabilità dei rifiuti, ai sensi dell'art. 189 del d.lgs. n. 152 del 2006 e dell'art. 14 bis del d.l. n. 78 del 2009, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 102 del 2009. *D.M. (ambiente e tutela del territorio e del mare) 9 luglio 2010*. (G.U. 13 luglio 2010, n. 161)

LEGISLAZIONE REGIONALE

LAZIO

Divulgazione e comunicazione in ambito agricolo, agroalimentare e forestale per l'innovazione e lo sviluppo integrato delle zone rurali della Regione. *L.R. 4 agosto 2009, n. 19*. (B.U. 14 agosto 2009, n. 30)

LIGURIA

Norme per la valorizzazione della geodiversità, dei geositi e delle aree carsiche in Liguria. *L.R. 6 ottobre 2009, n. 39*. (B.U. 7 ottobre 2009, n. 17)

LOMBARDIA

Approvazione del piano di cattura dei richiami vivi per la stagione venatoria 2009/2010 ai sensi della l.r. 5 febbraio 2007, n. 3

(Legge quadro sulla cattura dei richiami vivi). *L.R. 6 agosto 2009, n. 19*. (B.U. 11 agosto 2009, n. 32, suppl. ord. n. 1)

Stagione venatoria 2009-2010: disciplina del regime di deroga previsto dall'art. 9 della direttiva del Consiglio 2 aprile 1979, n. 79/409/CEE concernente la conservazione degli uccelli selvatici, in attuazione dell'art. 19 bis della l. 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio). Modifica di leggi regionali. *L.R. 16 settembre 2009, n. 21*. (B.U. 18 settembre 2009, n. 37, suppl. ord. n. 1)

PIEMONTE

Disciplina del rapporto persone-cani per la prevenzione della salute pubblica e del benessere animale. *L.R. 4 novembre 2009, n. 27*. (B.U. 12 novembre 2009, n. 45)

TOSCANA

Disciplina dell'attività di cattura degli uccelli selvatici da richiamo per l'anno 2009 ai sensi dell'art. 4 della l. 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme, per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio) e dell'art. 34 della l.r. 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimenti della l. 11 febbraio 1992, n. 157 «Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per i prelievi venatori»). *L.R. 17 settembre 2009, n. 53*. (B.U. 21 settembre 2009, n. 34)

Regolamento di attuazione della l.r. 16 marzo 2009, n. 9 (Disciplina per la gestione ed il controllo del potenziale viticolo). *D.P.G.R. 7 settembre 2009, n. 52*. (B.U. 16 settembre 2009, n. 33)

LIBRI

Il prisma energia. Integrazione di interessi e competenze, a cura di C. BUZZACCHI, Giuffrè Editore, Milano, 2010, pp.165, € 18,00.

Ambiente ed energia: quali sono le competenze? Oppure: energie rinnovabili tra continuità ed innovazione: a quando una vera ed autorevole politica energetico-ambientale?

A questi ed altri interrogativi che sorgono spontaneamente dalla lettura di questo fondamentale testo, gli Autori del volume coordinato con sapiente maestria da Camilla Buzzacchi tentano la difficile opera di fare chiarezza in un mondo in continua evoluzione.

Il diritto dell'energia è il ramo del diritto ambientale più «attivo», attuale, strategico: dopo anni di sprechi (anche) energetici, i rapidi cambiamenti climatici, la progressiva diminuzione dei combustibili fossili e i recenti – e sempre più frequenti – disastri ambientali connessi all'estrazione degli idrocarburi hanno imposto un drastico cambiamento di rotta, che solo ultimamente sembra essere stato recepito non solo dai cittadini, sempre più consapevoli dell'importanza del loro comportamento in campo energetico-ambientale, ma anche dai Governi, di solito particolarmente rittrosi a riformare, ad innovare, a progredire...

E così, anche nel nostro Paese il legislatore sembra essersi dato una mossa, come si suol dire, anche se – ad onor del vero – non sempre questo entusiasmo normativo si è accompagnato ad una autorevole, lungimirante politica ambientale. Ad esempio, come emerge dalla lettura del saggio di G. Pizzanelli, dal titolo *Gli impianti alimentati da fonti energetiche rinnovabili: organizzazione e procedimenti alla luce del principio di integrazione*, contenere i criteri utili allo svolgimento di quella delicata operazione di bilanciamento degli interessi in materia contrapposti: la diffusione degli impianti a fonti rinnovabili (in quanto contribuisce alla riduzione delle emissioni climalteranti e, dunque, alla tutela dell'ambiente e della salute) e la tutela del paesaggio.

Interessi che, tra l'altro, sono entrambi di rango primario e che costituiscono entrambi oggetto di impegni assunti dallo Stato in sede internazionale.

È proprio per questo motivo che, in concreto, la pondera-

zione degli interessi in parola non può legittimamente condurre al totale sacrificio dell'uno a vantaggio dell'altro, secondo una logica inibitoria, ma deve privilegiare, secondo l'Autore in questione, le soluzioni conciliative.

Così, da un lato, non appare corretto attribuire una portata totalizzante all'interesse paesaggistico che conduca alla sua tutela «ad ogni costo», preservandolo integro da qualsiasi sfruttamento. Sul punto, infatti, la Corte costituzionale ha affermato che il carattere di «primarietà» riconosciuto all'interesse alla tutela del paesaggio, annoverato tra i «valori costituzionali primari», non ne legittima un primato assoluto in una ipotetica scala gerarchica dei valori costituzionali, ma origina la necessità che essi debbano sempre essere presi in considerazione nei concreti bilanciamenti operati dal legislatore ordinario e dalle pubbliche amministrazioni.

Dall'altro lato, però, non è nemmeno corretto assegnare all'interesse ambientale (latamente inteso) una portata altrettanto totalizzante, che conduca ad assentire sempre e comunque la realizzazione di impianti a fonti rinnovabili anche laddove idonei a produrre un «grave e irreversibile impatto paesaggistico».

Tutto ciò non solo aiuterebbe a formare, anche presso le nuove generazioni, un approccio attento e consapevole ai temi energetici e ambientali, ma costituirebbe utile elemento per arginare la diffusa diffidenza, talvolta sconfinante nell'ostilità verso tali impianti, fondata ancora oggi troppo di frequente sulla cosiddetta sindrome NIMBY, a sua volta alimentata dalla scarsa conoscenza dei temi della protezione dell'ambiente, delle criticità del sistema energetico, dei benefici connessi allo sfruttamento delle fonti rinnovabili nell'attuale contesto energetico e ambientale.

Nel testo viene gettato uno sguardo sapiente, poi, sulla giurisprudenza costituzionale in materia di energia, viene proposto un tentativo di fare chiarezza sul quadro dei limiti di competenza regionale nella tutela di paesaggio e ambiente, vengono approfondite le implicazioni della materia energetica nei confronti della tutela della salute, tema ancora oggi non molto dibattuto nei testi di carattere strettamente giuridico.

Fulvio Di Dio