DIRITTO E GIURISPRUDENZA AGRARIA, ALIMENTARE E DELL'AMBIENTE

MENSILE DI DOTTRINA
GIURISPRUDENZA E LEGISLAZIONE
DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **11**

NOVEMBRE 2005 - ANNO XIV
Spedizione in abbonamento postale - 45%
Art. 2, comma 20/b, legge 662/96 - Filiale di Roma
ISSN 1593-7208

EDIZIONI

TELLUS

SOMMARIO

Parte I - DOTTRINA

FERDINANDO ALBISINNI: Dall'etichetta al marchio: origine degli alimenti ed origine della materia prima in un caso di diritto industriale 621

NICOLA LUCIFERO: I confini dell'attività venatoria. La caccia nella normativa e giurisprudenza comunitaria e nazionale 631

NOTE A SENTENZA

LUIGI COSTATO: La Corte di giustizia, il ravvicinamento delle legislazioni e il principio di precauzione nel diritto alimentare 649

ANTONIO FONTANA: Tre decisioni della Suprema Corte in tema di collocamento agricolo 655

ROBERTO TRIOLA: Osservazioni in tema di «consorzi» tra proprietari di immobili 657

CARLO GATTA: Salari medi convenzionali di riferimento per il calcolo delle prestazioni temporanee (indennità di malattia e di disoccupazione) spettanti agli operai agricoli a tempo determinato 660

CRISTIANO BRUNELLI: Reati ambientali e responsabilità penale dei legali rappresentanti d'impresa 664

GIUSEPPE SASSO: Brevi note in materia di affittanza agraria dopo la sentenza n. 318 del 2002 della Corte costituzionale 670

MASSIMO ORLANDO: Tutela paesaggistica e lotto esiguo 674

STEFANO RIZZOTTI: Conflitto tra ordinamento comunitario e norma nazionale: poteri del giudice 674

ANGELA R. STOLFI: Strade vicinali private e problematiche connesse all'uso pubblico 677

Parte II - GIURISPRUDENZA (*)

AGRICOLTURA E FORESTE

Agricoltura e foreste - Sovvenzioni ad agricoltori - Norme comunitarie - Carezza di ragionevole dubbio eseg-

tico - Esclusione dell'obbligo di rinvio alla Corte di giustizia - Limiti - Disapplicazione. *Cons. giust. amm. Reg. Siciliana 7 febbraio 2005, n. 101*, con nota di S. RIZZOTTI..... 674

Agricoltura e foreste - Responsabilità civile - Proprietà di animali - Legge della Regione Calabria n. 3 del 1986 - Danni al patrimonio zootecnico arrecati da parte di animali protetti o cani randagi - Indennizzo in favore del proprietario - Natura - Responsabilità aquiliana della Regione - Esclusione - Conseguenze - Fattispecie relativa a controversia decisa dal giudice di pace secondo equità. *Cass. Sez. I Civ. 30 aprile 2005, n. 9025 (M)*..... 679

Agricoltura e foreste - Aiuti comunitari e nazionali - Ero-gazione - Diversità di situazione - Conseguenza sulla giurisdizione. *T.A.R. Sardegna, Sez. II 26 febbraio 2005, n. 226 (M)*..... 681

Agricoltura e foreste - Aiuti comunitari e nazionali - Regione Sardegna - Decadenza dell'aiuto - Compe-tenza alla relativa pronuncia - Spetta alla Regione - Delega dell'E.R.S.A.T. - Legittimità. *T.A.R. Sardegna, Sez. II 26 febbraio 2005, n. 226 (M)*..... 681

Agricoltura e foreste - Aiuti comunitari e nazionali - Ritiro di terreni dalla produzione - Disciplina applicabile - Quella vigente al momento della domanda. *T.A.R. Sardegna, Sez. II 26 febbraio 2005, n. 226 (M)*..... 681

AMBIENTE

Ambiente - Tutela paesaggistica - Valutazione - Giudizio di conformità urbanistica - Esclusione - Eccezione. *T.A.R. Lazio, Sez. II 21 febbraio 2005, n. 1427*, con nota di M. ORLANDO 672

Ambiente - Tutela paesaggistica - Proporzione tra dimen-sione dell'edificato ed area connessa - Valutazione di adeguatezza - Necessità - Carattere discrezionale - Sussiste. *T.A.R. Lazio, Sez. II 21 febbraio 2005, n. 1427*, con nota di M. ORLANDO..... 672

Ambiente - Tutela paesaggistica - Imposizione vincolo paesaggistico - Successive violazioni del vincolo - Compromissione dell'area - Finalità di tutela - Persi-

(*) Con (M) vengono indicate le decisioni riportate nella rubrica Massi-mario.

	pag.		pag.
stono. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II 21 febbraio 2005, n. 1427</i> , con nota di M. ORLANDO.....	672	INQUINAMENTO	
Ambiente - Tutela paesaggistica - Piano territoriale paesistico - Efficacia - Fin dall'adozione e pubblicazione del piano - Ragioni. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II 21 febbraio 2005, n. 1427</i> , con nota di M. ORLANDO.....	672	Inquinamento - Scarichi industriali - Autorizzazione - Competenza della Provincia - Sussiste. <i>T.A.R. Friuli-Venezia Giulia, Sez. II 12 febbraio 2005, n. 25</i> (M).....	681
BELLEZZE NATURALI		LAVORO	
Bellezze naturali (protezione delle) - Zona sottoposta a vincolo paesaggistico - Modificazione dell'assetto del territorio - Autorizzazione - Necessità - Attività sottratte al regime autorizzatorio - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Pen. 10 novembre 2004, n. 43875</i> (c.c.) (M).....	680	Lavoro - Lavoro agricolo - Obbligo di comunicazione di cui al quarto comma dell'art. 9 <i>bis</i> del d.l. n. 510 del 1996 - Ritardo nella comunicazione - Violazione amministrativa - Configurabilità - Fondamento. <i>Cass. Sez. Lav. 22 marzo 2005, n. 6126</i> , con nota di A. FONTANA.....	652
COMPETENZA E GIURISDIZIONE		Lavoro - Violazione delle norme sul collocamento - Annullamento d'ufficio degli atti amministrativi concernenti l'assunzione di lavoratori in violazione degli obblighi previsti dall'art. 9 <i>quater</i> , comma quarto, del d.l. n. 510 del 1996, convertito, con modificazioni, in legge n. 608 del 1996 - Effetti - Sanzionabilità. <i>Cass. Sez. Lav. 10 marzo 2005, n. 5227</i> , con nota di A. FONTANA.....	652
Competenza e giurisdizione - Strade e autostrade - Riapertura strade vicinali - Controversie - Giurisdizione amministrativa esclusiva - Fattispecie. <i>T.A.R. Umbria 21 settembre 2004, n. 545</i> , con nota di A.R. STOLFI.....	676	Lavoro - Lavoro agricolo - Violazione delle norme sul collocamento - Obbligo di comunicazione dell'assunzione a diversi soggetti - Art. 9 <i>quater</i> , d.l. n. 510 del 1996, convertito, con modificazioni, in legge n. 608 del 1996 - Violazione dell'obbligo di consegna di una di dette copie «esemplari» al lavoratore all'atto della sua assunzione - Sanzionabilità. <i>Cass. Sez. Lav. 10 marzo 2005, n. 5225</i> , con nota di A. FONTANA.....	652
COMUNITÀ EUROPEA		PRELAZIONE E RISCATTO	
Comunità europea - Ravvicinamento delle legislazioni - Integratori alimentari - Direttiva 2002/46/CE - Divieto di commercializzazione di prodotti non conformi alla direttiva - Validità - Fondamento normativo - Art. 95 CE - Artt. 28 CE e 30 CE - Regolamento (CE) n. 3285/94 - Principi di sussidiarietà, di proporzionalità e di parità di trattamento - Diritto alla proprietà - Libertà di svolgere un'attività economica - Obbligo di motivazione. <i>Corte di giustizia CE (Grande Sezione) 12 luglio 2005, in cause riunite C-154/04 e C-155/04</i> , con nota di L. COSTATO.....	641	Prelazione e riscatto - Riscatto - Sentenza di retratto agrario - Natura di sentenza di accertamento - Litisconsorzio necessario con proprietario del fondo - Esclusione - Conseguenze. <i>Cass. Sez. III Civ. 27 aprile 2005, n. 8776</i> (M).....	679
CONSORZI		PREVIDENZA SOCIALE	
Consorzi - Consorzi per la manutenzione di strade e servizi in comune - Disciplina applicabile - Rinuncia del singolo consorziato al diritto sui beni in comune - Esonero dall'obbligo di concorso nelle spese - Esclusione. <i>Cass. Sez. I Civ. 10 gennaio 2005, n. 286</i> , con nota di R. TRIOLA.....	656	Previdenza sociale - Prestazioni temporanee - Indennità giornaliera di malattia - Operai agricoli a tempo determinato - Calcolo dell'indennità - Disciplina <i>ex art. 3</i> legge n. 457 del 1972 - Interpretazione autentica <i>ex art. 45</i> legge n. 144 del 1999 - Riferimento ai livelli medi dell'anno precedente - Dubbi di legittimità costituzionale - Manifesta infondatezza. <i>Cass. Sez. Lav. 8 giugno 2004, n. 10838</i> , con nota di C. GATTA.....	658
Consorzi - Consorzio sviluppo industriale - Natura pubblica - Regione Friuli-Venezia Giulia - Finalità - Dotazione di infrastrutture ad aree per successiva vendita ad imprese. <i>T.A.R. Friuli-Venezia Giulia, Sez. II 12 febbraio 2005, n. 25</i> (M).....	681	Previdenza sociale - Prestazioni temporanee - Indennità giornaliera di disoccupazione - Operai agricoli a tempo determinato - Calcolo dell'indennità - Disciplina <i>ex art. 3</i> legge n. 457 del 1972 - Interpretazione autentica <i>ex art. 45</i> legge n. 144 del 1999 - Riferimento ai livelli retributivi medi dell'anno precedente - Necessità. <i>Cass. Sez. Lav. 18 giugno 2004, n. 11427</i> , con nota di C. GATTA.....	658
CONTRATTI AGRARI		PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO	
Contratti agrari - Affitto - Canone - Determinazione - Incostituzionalità - Rideterminazione. <i>Trib. Mantova, Sez. spec. agr. 9 giugno 2004, n. 607</i> , con nota di G. SASSO.....	669	Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Reato di cui all'art. 5, lett. <i>d</i>) legge n. 283 del 1962 - Prodotti confezionati - Importati dall'estero - Responsabilità dell'importatore - Configurabilità - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Pen. 3 febbraio 2005, n. 3712</i> , con nota redazionale.....	662
Contratti agrari - Controversie - Procedimento - Competenza e giurisdizione - Sezioni specializzate - Competenza - Determinazione - Procedimenti possessori - Esclusione - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Civ. 31 maggio 2005, n. 11573</i> (M).....	679		

	pag.		pag.
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Segni distintivi - Attribuzione di contenuti inesistenti - Ingannevolezza. <i>Trib. Torino, Sez. IX Civ. 9 dicembre 2004, n. 36282</i> , con commento di F. ALBISINNI	665	Sanità pubblica - Realizzazione e gestione di discarica non autorizzata - Differenze - Quantitativo di rifiuti presente - Rilevanza - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Pen. 29 settembre 2004, n. 38318 (M)</i>	680
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Marchio - Affini - Segni insuscettibili di costituire oggetto di registrazione - Carattere decettivo del segno - Termine di riferimento - Individuazione del consumatore medio - Criteri - Fattispecie. <i>Trib. Torino, Sez. IX Civ. 9 dicembre 2004, n. 36282</i> , con commento di F. ALBISINNI	665	Sanità pubblica - Smaltimento dei rifiuti - Reato di realizzazione o gestione di discarica abusiva - Concorso con il reato di invasione di terreni o edifici - Ammissibilità. <i>Cass. Sez. II Pen. 11 ottobre 2004, n. 39672 (M)</i>	680
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Marchi - Ingannevolezza - Olio di oliva - Origine geografica della materia prima. <i>Trib. Torino, Sez. IX Civ. 9 dicembre 2004, n. 36282</i> , con commento di F. ALBISINNI	665	Sanità pubblica - Rifiuti abbandonati - Ordine di smaltimento - Obbligo del proprietario dell'area - Condizioni - Corresponsabilità con l'autore dell'abbandono illecito - Necessità. <i>T.A.R. Campania, Sez. II 7 febbraio 2005, n. 839 (M)</i>	681
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Comunicazione sul mercato - Origine geografica della materia prima - Olio di oliva - Origine del prodotto finito. <i>Trib. Torino, Sez. IX Civ. 9 dicembre 2004, n. 36282</i> , con commento di F. ALBISINNI	665	Sanità pubblica - Rifiuti - Progetto di discarica - Approvazione Regione Toscana - Deliberazione provinciale - Efficacia di variazione di strumento urbanistico - Sussiste. <i>T.A.R. Liguria, Sez. I 24 febbraio 2005, n. 296 (M)</i>	681
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Marchio registrato - Nullità - Indicazione di origine diversa dall'origine della materia prima. <i>Trib. Torino, Sez. IX Civ. 9 dicembre 2004, n. 36282</i> , con commento di F. ALBISINNI	665	USI CIVICI	
Produzione, commercio e consumo - Reati contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio - Delitti contro l'industria e il commercio - Vendita di sostanze alimentari non genuine come genuine - Genuinità - Nozione - Prodotto con sostanze diverse da quelle previste - Vi rientra. <i>Cass. Sez. III Pen. 1° ottobre 2004, n. 38671 (M)</i>	680	Usi civici - Giurisdizione civile - Giurisdizione ordinaria e amministrativa - Terreno di uso civico - Trasferimento - Pretesa nullità - Controversia per il rilascio - Giudice ordinario - Giurisdizione - Devoluzione. <i>Cass. Sez. II Civ. 22 aprile 2005, n. 8489 (M)</i>	679
Produzione, commercio e consumo - Reati contro l'incolumità pubblica - Delitti - Commercio di sostanze alimentari nocive - Pericolo concreto - Necessità - Accertamento - Indagine peritale - Necessità assoluta - Esclusione. <i>Cass. Sez. I Pen. 20 ottobre 2004, n. 41106 (M)</i>	680	MASSIMARIO	
SANITÀ PUBBLICA		- <i>Giurisprudenza civile</i>	679
Sanità pubblica - Smaltimento di rifiuti - Deposito controllato - Configurabile solo in caso di deposito temporaneo - Difetto di uno dei requisiti previsti dall'art. 6, lett. m), d.lgs. 22 del 1997 - Configurabilità del reato di cui all'art. 51. <i>Cass. Sez. III Pen. 24 settembre 2004, n. 37879</i> , con nota di C. BRUNELLI	663	- <i>Giurisprudenza penale</i>	680
		- <i>Giurisprudenza amministrativa</i>	681
		Parte III - PANORAMI	
		RASSEGNA DI LEGISLAZIONE	
		- <i>comunitaria</i>	682
		- <i>nazionale</i>	682
		- <i>regionale</i>	682
		LIBRI	
		NICOLA ASSINI: Codice delle acque e dei beni ambientali, boschivi e forestali (<i>F. Di Dio</i>)	683

Indice cronologico delle decisioni (*)

Data	Autorità	pagina
------	----------	--------

2004

GIUGNO

8	Cass. Sez. Lav. n. 10838	658
9	Trib. Mantova, Sez. spec. agr. n. 607	669
18	Cass. Sez. Lav. n. 11427	658

SETTEMBRE

21	T.A.R. Umbria n. 545	676
24	Cass. Sez. III Pen. n. 37879	663
29	Cass. Sez. III Pen. n. 38318 (M)	680

OTTOBRE

1	Cass. Sez. III Pen. n. 38671 (M)	680
11	Cass. Sez. III Pen. n. 39672 (M)	680
20	Cass. Sez. I Pen. n. 41106 (M)	680

NOVEMBRE

10	Cass. Sez. III Pen. n. 43875 (c.c.) (M)	680
----	---	-----

DICEMBRE

9	Trib. Torino, Sez. I Civ. n. 36282	665
---	------------------------------------	-----

2005

GENNAIO

10	Cass. Sez. I Civ. n. 286	656
----	--------------------------	-----

Data	Autorità	pagina
------	----------	--------

FEBBRAIO

3	Cass. Sez. III Civ. n. 3712	662
7	Cons. giust. Reg. Siciliana n. 101	674
7	T.A.R. Campania, Sez. II n. 839 (M)	681
12	T.A.R. Friuli-Venezia Giulia, Sez. II n. 25 (M)	681
21	T.A.R. Lazio, Sez. II n. 1427	672
24	T.A.R. Liguria, Sez. I n. 296 (M)	681
26	T.A.R. Sardegna, Sez. II n. 226 (M)	681

MARZO

10	Cass. Sez. Lav. n. 5225	652
10	Cass. Sez. Lav. n. 5227	652
22	Cass. Sez. Lav. n. 6126	652

APRILE

22	Cass. Sez. II Civ. n. 8489 (M)	679
27	Cass. Sez. III Civ. n. 8776 (M)	679
30	Cass. Sez. I Civ. n. 9025 (M)	679

MAGGIO

31	Cass. Sez. III Civ. n. 11573 (M)	679
----	----------------------------------	-----

LUGLIO

12	Corte di giustizia CE (Grande Sezione) in cause riunite C-154/04 e C-155/04	641
----	---	-----

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

PARTE I - DOTTRINA

Dall'etichetta al marchio: origine degli alimenti ed origine della materia prima in un caso di diritto industriale (*)

di FERDINANDO ALBISINNI

1. Regole di eccezione e principi di sistema. - 2. Una regolazione policentrica. - 3. La provenienza e l'origine nella legge finanziaria 2004 e la Corte di cassazione. - 4. Il ricorso alla giurisdizione, dal già fatto al da fare. - 5. Il Consiglio di Stato tra etichette e marchi dell'olio di oliva. - 6. Il marchio d'impresa dall'identità del produttore alla qualità del prodotto.

1. - I temi della disciplina della comunicazione nel mercato degli alimenti, ed all'interno di questi lo specifico ma cruciale tema dell'origine dei prodotti alimentari, occupano, ormai da alcuni anni, una posizione centrale nel confronto fra i protagonisti della regolazione, sia essa cogente o volontaria (1).

La più recente giurisprudenza di merito ha segnato un episodio di rilievo (2) in questo confronto, sotto un duplice profilo:

- nel percorso argomentativo, per l'attenzione verso scelte di altri decisori, non solo giurisdizionali e non solo pubblici;

- nel merito, per la ricerca di risposte non di eccezione e di momento singolo, ma che valorizzano istituti generali del diritto industriale, e tra questi anzitutto il marchio di impresa, indagandone contenuti e potenzialità in una logica di sistema.

Ne emerge un serrato dialogo con la giurisprudenza di legittimità ed amministrativa e con pronunce di organi pubblici non giurisdizionali (quale l'Autorità garante della concorrenza e del mercato) e di organi di natura squisitamente pubblicistica (quale il Giurì sull'autodisciplina pubblicitaria).

Sicché la novità di questi orientamenti - novità apparentemente paradossale, siccome nutrita di istituti tutt'altro che nuovi - non è soltanto nell'originale rilettura di figure e modelli, ma anche e soprattutto nell'attenzione verso una domanda di sistematicità e coerenza fra i diversi complessi disciplinari, che in vario modo interessano il diritto degli alimenti.

L'approccio adottato si caratterizza in particolare per la riscoperta di un bisogno di sistemazione ordinante e unificante, che ricerca risposte ai problemi dell'oggi in istituti risalenti, classici nella loro articolazione, ma innovativamente declinati in ragione dell'originalità degli oggetti e dei fini, e che propone un disegno di ricomposizione di discipline sin qui largamente separate.

Occorre ricordare che, con ben diverso orientamento, nel settore agro-alimentare assistiamo da anni al continuo sovrapporsi di regole di eccezione, differenziate e separate per la fonte, l'oggetto, gli stessi principi ispiratori.

Sul versante della sicurezza alimentare, il decisivo intervento riformatore ed unificatore avviato dalla Comunità europea, e definitivamente affermato quanto meno a partire dal reg. n. 178/2002 (3), ha consentito di individuare principi comuni, unitariamente applicabili al diritto comunitario ed al diritto nazionale (4).

Ma sul versante del mercato e della commercializzazione, ancora oggi la specialità economica dei prodotti agricoli ed alimentari, legata alla loro peculiare collocazione sul mercato ed all'intrinseca debolezza economica dei produttori agricoli e degli stessi trasformatori alimentari, a fronte del crescente potere della GDO (5), continua ad indurre i regolatori ad operare nel senso dell'addizione e non della ricomposizione, mortificando la specialità della tutela giuridica in un'assai più debole eccezione o deroga (intrinsecamente debole e difficilmente difendibile, come tutte le deroghe), e soprattutto

(*) Il lavoro si inserisce nell'ambito della ricerca nazionale cofinanziata dal Miur, bando 2003, prot. 200312129830, di durata biennale, dal titolo «Il commercio dei nuovi prodotti agroalimentari tra disciplina della concorrenza e tutela del consumatore».

(1) Sulla comunicazione nel mercato degli alimenti v. A. GERMANO-E. ROOK BASILE, *Il diritto alimentare tra comunicazione e sicurezza dei prodotti*, Torino, 2005, anche per ampi richiami; per indicazioni sul tema dell'origine sia consentito rinviare al mio *L'origine dei prodotti alimentari*, *ivi*, 41 ss.; sui profili della pubblicità v. A. DI LAURO, *Comunicazione pubblicitaria e informazione nel settore agro-alimentare*, Milano, 2005.

(2) V. Trib. Torino 9 dicembre 2004, n. 36282, in questa Riv., *infra*.

(3) Reg. (CE) n. 178/2002 del Parlamento europeo e del Consiglio del 28 gennaio 2002 che stabilisce i principi e i requisiti generali della legisla-

zione alimentare, istituisce l'Autorità europea per la sicurezza alimentare e fissa procedure nel campo della sicurezza alimentare. Per un commento analitico, v. *La sicurezza alimentare nell'Unione europea (commento al reg. 178/2002)*, a cura dell'IDAIC, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2003, 114.

(4) V. A. GERMANO-E. ROOK BASILE, *Commento all'art. 3*, in *La sicurezza alimentare*, cit., 159; L. COSTATO, *Principi del diritto alimentare*, in questa Riv., 2002, 348; ID., *Compendio di diritto alimentare*, 2ª ed., Padova, 2004; A. JANNARELLI, *Il diritto dell'agricoltura nell'era della globalizzazione*, 2ª ed., Bari, 2003; R. VITOLO, *Il diritto alimentare nell'ordinamento interno e comunitario*, Napoli, 2003.

(5) Sulla posizione dei produttori agricoli ed alimentari come *price takers* e sulla conseguente intrinseca debolezza economica e negoziale degli stessi, v. per tutti e per ampi riferimenti A. GERMANO, *Manuale di diritto agrario*, 5ª ed., Torino, 2003, spec. cap. I.

sottovalutando le potenzialità offerte da una compiuta applicazione delle regole di concorrenza e del diritto industriale, attenta alla *specialità* proprio perché sistematicamente organizzata.

Gli stessi produttori continuano in larga misura ad invocare l'intervento del legislatore, la «nuova legge» (6), quasi che solo una rottura del reticolo disciplinare previgente possa garantire una tutela, che verrebbe negata dal normale dispiegarsi delle regole di mercato.

Il sovrapporsi di regole, anche quando animato dalle migliori intenzioni, ha finito per produrre situazioni di ulteriore e più acuto conflitto, determinando un quadro di dissonanze, piuttosto che la ricomposizione della disciplina in ragione di principi e valori condivisi.

L'esito applicativo è reso ancora più complesso e incerto dal sovrapporsi di fonti, nazionali, regionali, comunitarie, internazionali, espressione dell'emergere di domande insoddisfatte, che nel grande mercato della regolazione operano una sorta di *shopping* competitivo, alla ricerca di soluzioni normative immediatamente ispirate da specifico (e talvolta solo momentaneo e transitorio) interesse, che spesso si connotano come mero valore di scambio, prodotto da contingenza e casualità (7).

Sicché, come è stato lucidamente osservato, su un piano ben più ampio e generale rispetto a quello qui discusso: «L'età moderna ha esteso al diritto la parola più audace e crudele "produrre". (...) Le norme sono "prodotte": al pari di ogni merce, offerte ai consumatori, usate, logorate, sostituite. (...) Tutte le "fonti" producono norme, internazionali, comunitarie, statali, regionali, negoziali. Ognuna ha un senso, ma le indefinite e occasionali *rationes legum*, gli scopi ed i mezzi scelti dalla volontà umana, non si raccolgono in unità e totalità. (...) Le officine giuridiche lavorano in tutte le ore del giorno ed in tutti i luoghi della vecchia Europa: nessuna norma ha il privilegio d'immutabilità e d'invulnerabilità» (8).

Ne risulta un disordine normativo, che confligge in radice con l'idea stessa di disciplina e di *canone*.

E meglio si comprende l'esigenza, ben presente nella recente decisione del Tribunale di Torino che ha costituito l'occasione di queste note, di radicare la tutela nei classici istituti del marchio industriale, declinandone la lettura in coerenza con quanto nel frattempo è andato emergendo dalle più recenti discipline dell'etichettatura e dell'origine geografica.

Del resto, «L'essenza del classicismo è venire dopo. L'ordine presuppone un certo disordine che esso viene a sistemare» (9).

2. - Questo fenomeno dissonante, questo fare leggi di momento singolo, è particolarmente evidente nel settore

agroalimentare (10), per la stessa peculiarità del suo oggetto, l'*alimento*, cioè il bene che soddisfa bisogni elementari e personalissimi (che intrattiene una relazione peculiarmente intima con il consumatore, perché destinato ad essere ingerito, e così a divenire componente e parte interna di chi ne usa, superando l'estraneità fra soggetto ed oggetto dell'atto di consumo, che connota tutti gli altri beni, quale che sia la loro natura) (11), e che nel medesimo tempo maggiormente si radica nelle peculiarità delle culture e dei luoghi (12).

Proprio in questo settore, e con crescente frequenza ed intensità negli ultimi anni, Comunità europea, Stati nazionali, Regioni, organismi di certificazione, organizzazioni di produttori agricoli, grandi imprese transnazionali di produzione e commercializzazione degli alimenti, sono più volte variamente intervenuti con atti di regolazione, finalizzati a sostenere posizioni differenziate, talvolta collocate in dichiarato e vivace conflitto.

Ne è risultato un «indefinito movimento» (13) di provvedimenti di regolazione, che, svalutando esigenze di coerenza e di corretta utilizzazione degli istituti esistenti, ha privilegiato tecniche meramente additive, di sovrapposizione di soluzioni particolari.

La natura policentrica, e largamente tentativa, di siffatto modello di regolazione non ha contribuito alla chiarezza ed alla solidità delle risposte, all'interno di un processo che, adottando scelte di occasionale e discontinua giustapposizione di disposizioni particolari, e svalutando esigenze di coerenza e di corretta utilizzazione degli istituti esistenti, ha finito spesso per non realizzare neppure i singoli obiettivi assertivamente perseguiti.

3. - Esempio dell'inadeguatezza di risposte additive e non sistematiche, è l'insuccesso di due recenti provvedimenti legislativi, che pure erano intesi ad introdurre una disciplina di generale applicazione in tema di comunicazione al consumatore dell'origine dei prodotti.

Nel dicembre 2003, la legge finanziaria 2004 (14) ha disposto: «L'importazione e l'esportazione a fini di commercializzazione ovvero la commercializzazione di prodotti recanti false o fallaci indicazioni di *provenienza* costituisce reato ed è punita ai sensi dell'articolo 517 del codice penale», precisando che «Costituisce falsa indicazione la stampigliatura *made in Italy* su prodotti e merci non originari dall'Italia ai sensi della normativa europea sull'origine; costituisce fallace indicazione, anche qualora sia indicata l'origine e la provenienza estera dei prodotti o delle merci, l'uso di segni, figure, o quant'altro possa indurre il consumatore a ritenere che il prodotto o la merce sia di *origine italiana*», e che «Le fattispecie sono commesse sin dalla pre-

(6) V. *infra* sulla vicenda della legge n. 204 del 3 agosto 2004, sulla dichiarazione obbligatoria in etichetta dell'origine geografica della materia prima utilizzata negli alimenti; legge la cui adozione è stata fortemente sollecitata in sede parlamentare dalla maggiore organizzazione professionale italiana di agricoltori.

(7) N. IRTI, *Nichilismo giuridico*, Roma-Bari, 2004, 24 e 73.

(8) N. IRTI, *op. cit.*, VI e 6 (corsivo aggiunto); l'A. prosegue sottolineando: «La diagnosi, proposta venti e più anni or sono nel saggio sulla decodificazione, peccava d'ingenua fiducia: che le leggi speciali, esprimendo ed attuando principi della Costituzione, si lasciassero ricondurre, insieme con il codice civile, entro la pluralità di micro-sistemi. Ma la diagnosi di allora non coglieva, o forse taceva, l'essenza nichilistica del fenomeno: quel negare ogni criterio d'unità, quel consegnarsi al volere umano ed alla casualità del divenire, che getta le norme in un indefinito movimento, in un quotidiano nascere e morire. Questa non è la consueta e banale critica al legislatore nazionale o europeo; ma – oserei dire – il destino del diritto nel nostro tempo».

(9) Così S. SETTIS, *Futuro del classicismo*, Torino, 2204, 21, riprendendo le parole di P. VALÉRY, *Variétés*, 1944.

(10) In argomento, per ulteriori indicazioni, sia consentito rinviare al mio *Sistema agroalimentare*, in *Digesto disc. priv.*, Sez. Civ., Aggiornam., Torino, 2003, 1244.

(11) Ha sottolineato con efficacia uno studioso francese: «Si le slogan de la qualité a gagné tous les secteurs d'activité économique, et notamment les activités industrielles, les enjeux de la qualité prennent volontiers une dimension politique dans le cas des activités agricoles: le consommateur entretient évidemment un rapport plus intime avec sa nourriture qu'avec les produits non alimentaires, alors même que s'allonge sans cesse le processus qui conduit l'aliment de la conception des matières premières à son estomac, et que s'estompe sa connaissance des systèmes de production, transformation et commercialisation» - D. GADBIN, *La qualité de la production du produit de base en droit communautaire agricole*, in *Le produit agro-alimentaire et son cadre juridique communautaire*, Rennes, 1996, 96.

(12) In argomento v., per tutti, le affascinanti ricerche storiche di M. MONTANARI, *Convivio. Storia e cultura dei piaceri della tavola*, Roma-Bari, 1989; Id., *Nuovo Convivio. Storia e cultura dei piaceri della tavola nell'età moderna*, Roma-Bari, 1991; Id., *La fame e l'abbondanza. Storia dell'alimentazione in Europa*, Bari, 1993; e quelle sociologiche di C. BARBERIS, raccolte nel volume dell'INSOR, *Gastronomia e società*, Milano, 1984, e nella collana dell'INSOR, *Atlante dei prodotti tipici*, 2^a ed., Roma, *Il Pane*, 2000, *I Formaggi*, 2002, *I Salumi*, 2004, *Le Conserve*, 2004.

(13) N. IRTI, *op. cit.*, 7.

(14) L. 24 dicembre 2003, n. 350, Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2004).

sentazione dei prodotti o delle merci in dogana per l'immissione in consumo o in libera pratica e sino alla vendita al dettaglio» (15).

La norma così introdotta ha operato secondo la logica additiva sopra richiamata, con il dichiarato fine di espandere le fattispecie di rilevanza penale, ma ha omesso di affrontare il problema, decisivo, della definizione di cosa debba intendersi per *provenienza* e per *origine* di un prodotto.

Sicché, non sorprendentemente, la Corte di cassazione, con una sentenza del febbraio 2005 (16), ha escluso la sussistenza dell'illecito nel caso di prodotti realizzati in Romania da una società controllata al 70 per cento da una società italiana, che recavano in etichetta esclusivamente la denominazione e la sede della società italiana, senza alcuna indicazione sulla provenienza della fabbrica sita in Romania.

La Corte di legittimità ha concluso:

«Secondo il diritto vivente, come emerge dalla giurisprudenza di questa Suprema Corte, con l'espressione *origine e provenienza del prodotto* il legislatore (ad eccezione delle ipotesi previste espressamente dalla legge) ha inteso fare riferimento alla provenienza del prodotto da un determinato produttore e non già da un determinato luogo (Sez. III 7 luglio 1999, Thun). Con questa decisione si è osservato, in particolare, che, secondo la concorde e più accreditata dottrina e giurisprudenza, il marchio rappresenta il segno distintivo di un prodotto siccome proveniente da un determinato imprenditore e contenente determinate caratteristiche qualitative in quanto risultato di un processo di fabbricazione del quale il detto imprenditore, titolare del segno distintivo, coordina economicamente e giuridicamente i vari momenti e fattori di produzione. *Nell'interpretare il precetto penale, quindi, non può trascurarsi la funzione che il marchio ha nell'attuale realtà economica*, in cui numerose imprese, multinazionali o semplicemente nazionali, si avvalgono, ai fini della produzione, dell'attività di altre imprese in vario modo controllate. Tale tipo di organizzazione produttiva è pacificamente ritenuto lecito, proprio perché *la garanzia che l'art. 517 c.p. ha inteso assicurare al consumatore riguarda l'origine e la provenienza del prodotto non già da un determinato luogo (ad eccezione delle ipotesi espressamente previste dalla legge), bensì da un determinato produttore*, e cioè da un imprenditore che ha la responsabilità giuridica, economica e tecnica del processo di produzione. (...) Da questo principio è stata fatta derivare la conseguenza che *anche una indicazione errata o imprecisa relativa al luogo di produzione non può costituire motivo di inganno su uno dei tassativi aspetti considerati dall'art. 517 c.p., in quanto deve ritenersi pacifico che l'origine del prodotto deve intendersi in senso esclusivamente giuridico, non avendo alcuna rilevanza la provenienza materiale, posto che origine e provenienza sono indicate, a tutela del consumatore, solo quali origine e provenienza dal produttore*» (17).

Dalla lettura della disciplina dei marchi, affermata in prospettiva penalistica dalla Suprema Corte in questa decisione, deriverebbe un'obbligatoria interpretazione delle nuove norme in tema di comunicazione commerciale dell'origine o provenienza dei prodotti. Con la conseguenza che sareb-

be del tutto irrilevante la mancata indicazione del luogo di fabbricazione materiale, e legittimamente sarebbe stata indicata in etichetta soltanto la sede della società italiana, da qualificarsi produttore siccome responsabile verso l'acquirente per la qualità del prodotto.

Tale conclusione sarebbe rafforzata dalla stessa lettera della novella del dicembre 2003, lì ove questa nel primo periodo sanziona le sole false indicazioni di *provenienza*, espressione con la quale «si è sempre inteso la provenienza da un determinato produttore e non da un determinato luogo di fabbricazione» (18), e non richiama l'*origine*, laddove «nei casi in cui si è dubitato che una norma potesse fare riferimento non solo alla provenienza del prodotto da un dato imprenditore ma anche della sua produzione o fabbricazione in un dato luogo, si trattava di norme che parlavano di "origine" del prodotto» (19).

Di talché – ad avviso della Corte regolatrice – la nuova normativa introdotta dal primo periodo del comma 49 dell'art. 4 della legge n. 350/2003 non avrebbe modificato nell'oggetto la fattispecie penalistica prevista dall'art. 517 c.p., ma si sarebbe limitata ad anticipare il momento di compimento del reato alla semplice presentazione della merce in dogana, con conseguente sostanziale irrilevanza quanto alla perimetrazione dell'illecito.

Il successivo periodo della norma in esame confermerebbe – secondo questa sentenza – che anche il richiamo all'*origine* nella previsione di sanzioni a carico di chi utilizzi la stampigliatura «*made in Italy*» su prodotti e merci non originari dall'Italia, sarebbe in realtà operato con riferimento alla nazionalità dell'impresa responsabile della produzione e non con riferimento al luogo di produzione: «Ed infatti, se l'espressa indicazione dell'origine o provenienza estera, ossia della fabbricazione all'estero, non esclude che vi sia una contemporanea falsa indicazione dell'origine italiana del prodotto stesso, ciò può solo significare che quando si parla di origine italiana il legislatore non intende riferirsi al luogo di produzione (che infatti nell'ipotesi in esame è indicato in modo veritiero) bensì proprio al produttore che assume la responsabilità tecnica, giuridica ed economica della produzione (che potrebbe essere sia straniero sia italiano, nonostante la merce sia prodotta all'estero, e che viene appunto falsamente indicato come italiano)» (20).

Analoga conclusione, sempre in prospettiva penalistica, ha raggiunto la Corte di cassazione con una successiva pronuncia dell'aprile 2005, nella quale – con riferimento a capi di abbigliamento prodotti in Cina e venduti in Italia con un'etichetta recante il nome della società italiana che aveva fatto produrre i capi in Cina, accompagnata dalla dicitura «*Italy*» e dai colori della bandiera italiana – ha escluso la sussistenza del reato introdotto dall'art. 4, comma 49, della legge finanziaria del 2003, con la seguente motivazione: «La fabbricazione di un prodotto industriale all'estero, per avere l'imprenditore scelto di "delocalizzare" il processo produttivo, e la sua reimportazione con l'indicazione del nome del produttore e con la dicitura «*Italy*», non viola la norma, in quanto *non è falsa o fallace l'identità del produttore, che resta immutata anche se la fabbricazione è avvenuta fuori dal territorio nazionale*» (21).

Significativamente, tuttavia, in questa decisione la Suprema Corte ha introdotto, sia pure soltanto in *obiter*, una distin-

(15) Così l'art. 4, comma 49, della legge n. 350 del 2003, il quale precisa nei periodi successivi: «La fallace indicazione delle merci può essere sanata sul piano amministrativo con l'asportazione a cura ed a spese del contravventore dei segni o delle figure o di quant'altro induca a ritenere che si tratti di un prodotto di origine italiana. La falsa indicazione sull'origine o sulla provenienza di prodotti o merci può essere sanata sul piano amministrativo attraverso l'esatta indicazione dell'origine o l'asportazione della stampigliatura *made in Italy*».

(16) Cass. III Sez. Pen., sentenza n. 3352 del 21 ottobre 2004-2 febbraio 2005, in *Foro it.*, 2005, II, 203, con nota di G. CASABURI, e in *Guida al diritto*,

2005, fasc. 12, 75, con nota di M. BARBUTO.

(17) Così Cass. n. 3352/2005, ult. cit., in motivazione, in *Foro it.*, 2005, II, a c. 207-208; corsivi aggiunti.

(18) Cass. n. 3352/2005, ult. cit., a c. 210.

(19) Cass. n. 3352/2005, ult. cit., a c. 210.

(20) Cass. n. 3352/2005, ult. cit., a c. 211.

(21) Cass. III Sez. Pen., sentenza n. 13712 del 17 febbraio-14 aprile 2005, inedita, pubbl. nella sola massima in *Guida al diritto*, 2005, fasc. 18, 73; corsivo aggiunto.

zione fra i prodotti industriali, in ordine ai quali ha ribadito che «per origine del prodotto deve intendersi la sua origine imprenditoriale, cioè la sua fabbricazione da parte di un imprenditore che assume la responsabilità giuridica, economica e tecnica del processo produttivo» e «prodotti agricoli o alimentari che sono identificabili in relazione all'origine geografica, la cui qualità essenzialmente dipende dall'ambiente naturale e umano in cui sono coltivati, trasformati e prodotti», per tali intendendo quelli di cui al reg. (CEE) n. 2081/92 (22), in riferimento ai quali «per origine del prodotto deve intendersi propriamente la sua origine geografica e territoriale» (23).

Per un verso si conferma l'inadeguatezza degli esiti di un intervento legislativo additivo e non sistematico, quale quello operato con la legge finanziaria del 2004, ma per altro verso emergono possibili rilevanti differenziazioni nella disciplina della comunicazione sul mercato fra i prodotti industriali e taluni prodotti agricoli e alimentari, in ragione di una riconosciuta obiettiva diversità di taluni di questi ultimi.

Anche in questa più recente giurisprudenza di legittimità, peraltro, la logica della distinzione fra prodotti industriali e prodotti agricoli ed alimentari muove da una previsione di eccezione. Vale a dire – secondo la Corte – anche per i prodotti agricoli e alimentari l'origine geografica rileverebbe soltanto in quanto riconosciuta come elemento connotante del prodotto alla stregua di una specifica normativa, quale quella comunitaria sui prodotti DOP e IGP. Al contrario, per la generalità dei prodotti non beneficiari di riconoscimento ai sensi del reg. n. 2081/92, viene implicitamente negato rilievo all'origine territoriale.

L'incertezza della ricostruzione operata risulta evidente, lì ove la Corte di legittimità, nel riconoscere rilievo al dato geografico di origine per i prodotti DOP e IGP, collega tale rilievo a «qualità» dipendenti dall'ambiente naturale o umano in cui sono coltivati, trasformati o prodotti, ma con ciò, fra l'altro, omette di considerare che per le IGP è sufficiente che la sola «reputazione» sia collegata all'origine territoriale (24).

La vicenda normativa non appare conclusa, perché il legislatore, in una sorta di replica ai giudici di legittimità, con il recente decreto legge sulla competitività (25), ha modificato l'art. 4, comma 49, della l. 24 dicembre 2003, n. 350, inserendo dopo le parole «fallaci indicazioni di provenienza», le parole «o di origine» (26), così da azzerare il primo argomento utilizzato nella decisione n. 3352 del 2005 sopra richiamata.

Anche dopo questa ultima modifica legislativa, tuttavia, «Resta da accertare se davvero la legge sanzioni ora penalmente, ai sensi dell'art. 517 c.p., anche l'erroneità quanto alla provenienza materiale, geografica del prodotto» (27). Ed in ogni caso, occorre prendere atto della sostanziale inefficacia di misure estemporanee ed occasionali in tema di comunicazione nel mercato, in assenza di una coerente risistemazione della disciplina dei segni distintivi.

Esiti analoghi di irrilevanza (esplicitamente confermati anche sul piano formale) sono derivati da un'altra recente estemporanea iniziativa legislativa.

Nel 2004, con specifico riferimento ai prodotti alimentari, la legge n. 204 del 3 agosto 2004 (28), di conversione di un decreto legge, ha introdotto nel corso dell'iter parlamentare, una disposizione, in forza della quale:

«1. Al fine di consentire al consumatore finale di compiere scelte consapevoli sulle caratteristiche dei prodotti alimentari posti in vendita, l'etichettatura dei prodotti medesimi deve riportare obbligatoriamente, oltre alle indicazioni di cui all'art. 3 del d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 109, l'indicazione del luogo di origine o provenienza.

2. Per luogo di origine o provenienza di un prodotto alimentare non trasformato si intende il Paese di origine ed eventualmente la zona di produzione e, per un prodotto alimentare trasformato, la zona di coltivazione o di allevamento della materia prima agricola utilizzata prevalentemente nella preparazione e nella produzione.

3. Con decreti del Ministro delle politiche agricole e forestali di concerto con il Ministro delle attività produttive sono individuate, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, le modalità per la indicazione del luogo di origine o di provenienza» (29).

Questa disposizione, oltre a prevedere l'obbligatorietà della dichiarazione dell'origine degli alimenti su tutti i prodotti posti in vendita, ha esplicitamente affrontato il decisivo tema dell'adozione di un chiaro criterio definitorio, precisando che per origine o provenienza dei prodotti alimentari non trasformati deve intendersi il Paese o la zona di produzione, e per origine o provenienza dei prodotti trasformati, la zona di coltivazione o allevamento della materia prima prevalentemente utilizzata.

Il criterio adottato sembra di chiara formulazione, ed appare evidente l'intenzione di valorizzare la componente della produzione agricola, all'interno della filiera agro-alimentare e nella comunicazione sul mercato.

La generalizzata ed obbligatoria adozione di un unico criterio, non coordinato con le altre disposizioni in tema di denominazioni e di marchi d'impresa, ha tuttavia suscitato le critiche delle imprese di trasformazione alimentare che, con l'adozione di un unico canone di origine, identico per i prodotti trasformati e per quelli non trasformati, e basato esclusivamente sulla materia prima, vedevano gravemente svalutato il ruolo attribuito al *saper fare* ed alla fase della trasformazione.

Si aggiunga che l'introduzione di una siffatta disciplina esclusivamente in sede nazionale ha – come prevedibile – suscitato la reazione della Commissione europea, che ha contestato al governo italiano sia la mancata previa notifica ai sensi del regolamento sulle norme tecniche (come era già accaduto nel 1998 con la legge sull'etichettatura d'origine dell'olio di oliva) (30), sia la violazione dell'art. 28 del Trat-

(22) È il notissimo reg. (CEE) n. 2081/92 del Consiglio, del 14 luglio 1992, relativo alla protezione delle indicazioni geografiche e delle denominazioni d'origine dei prodotti agricoli ed alimentari.

(23) Così, in motivazione, Cass. 13712/2005, ult. cit.

(24) V. A. GERMANÒ, *Manuale*, cit., 247.

(25) D.l. 14 marzo 2005, n. 35, recante disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale, convertito in legge con modifiche dalla l. 14 maggio 2005, n. 80.

(26) Così il comma 9 dell'art. 1 del d.l. n. 35/2005.

(27) Come è stato osservato da uno dei primi commenti in argomento - G. CASABURI, *op. cit.*, a c. 205.

(28) L. 3 agosto 2004, n. 204, Conversione in legge, con modificazioni, del d.l. 24 giugno 2004, n. 157, recante disposizioni urgenti per l'etichettatura di alcuni prodotti agroalimentari, nonché in materia di agricoltura e pesca.

(29) Art. 1-bis della legge, intitolato «Indicazione obbligatoria nell'etichettatura dell'origine dei prodotti alimentari»; lo stesso articolo, al 4° comma, prevede la sanzione amministrativa da 1.600 a 9.500 euro, e nel

caso di più violazioni la sospensione della commercializzazione fino a sei mesi dei prodotti alimentari interessati.

(30) Legge italiana n. 313 del 3 agosto 1998, «Disposizioni per la commercializzazione dell'olio extravergine di oliva, dell'olio di oliva vergine e dell'olio di oliva». Sulle vicende legate all'adozione di tale legge ed alla successiva adozione del reg. (CE) n. 2815/1998 della Commissione del 22 dicembre 1998, con il quale si è espressamente ammessa l'indicazione di una provenienza geografica da un'area vasta, corrispondente a quella di un intero Stato membro della Comunità, senza richiedere alcuna altra qualità identificativa del prodotto, così innovando profondamente rispetto ai precedenti orientamenti della Commissione, v. L. COSTATO, *L'olio vergine di oliva tra diritto interno e diritto comunitario*, in *Riv. dir. agr.*, 1998, I, 553; Id., *Norme tecniche relative ai prodotti agricoli e residua competenza nazionale in materia*, *ivi*, 2000, II, 131; Id., *La Corte di giustizia e le etichette dell'olio di oliva*, in *Riv. dir. agr.*, 2001, II, 34; Id., *Ancora sulle etichette dell'olio di oliva*, *ivi*, 2002, I, 807; S. MASINI, *Etichettatura dell'olio di oliva (osservazioni alla l. 3 agosto 1998, n. 313)*, in *Dir. dell'agr.*, 1998, 491; F. ALBISINNI, *Ma*

tato, nella misura in cui una disciplina nazionale non coordinata in sede europea si tradurrebbe in un ostacolo alla libera circolazione delle merci (così come contestato nel 1998 in riferimento alla norma che aveva previsto l'introduzione del «marchio identificativo della produzione agroalimentare nazionale») (31).

La nuova normativa nei fatti non ha trovato alcuna applicazione, poiché il Ministro delle politiche agricole e forestali non ha emanato i decreti applicativi previsti, pur essendo ampiamente decorso il termine semestrale fissato dalla legge, e con una circolare del 1° dicembre 2004 ha sostanzialmente rinviato a tempo indeterminato l'adozione dei decreti, in attesa di nuovi e diversi provvedimenti legislativi, da assumere d'intesa con la Commissione europea.

Anche in questo caso, dunque, la logica di momento singolo e di addizione asistemica, che omette (volutamente, o per inconsapevolezza) di considerare il più ampio quadro di regolazione in cui la disposizione si iscrive, ha finito per rivelarsi inidonea a soddisfare anche il particolare obiettivo perseguito.

4. - L'inadeguatezza di interventi di regolazione singoli e meramente additivi ha lasciato aperto il problema della ricerca di risposte adeguate.

Da qui il ricorso alla giurisdizione, nelle sue diverse declinazioni, territoriali e di competenza, siccome istituzione per sua natura «mobile, adattabile ad una molteplicità di situazioni e di contesti» (32), sempre più di frequente considerata dai protagonisti della competizione come luogo privilegiato per la costruzione di un sistema di regole del *da fare* piuttosto che nella tradizionale funzione di valutazione del *già fatto*, «per la capacità che ha la sede giudiziaria di incontrare le esigenze del presente» (33).

Questa strategia di *competition by litigation* ha segnato negli ultimi anni alcune tappe importanti, proponendo possibili risposte incrementali, talvolta parziali, ma comunque evolutive.

La Corte di giustizia europea per anni è sembrata privilegiare le ragioni dell'uniformità e dello sfavore verso rivendicazioni di identità differenziate e differenzianti, ed ancora sul finire degli anni '90, chiamata a risolvere conflitti fra marchi, denominazioni di origine, e regole di protezione del consumatore, ha assunto in alcune decisioni una posizione che uno studioso ha severamente, ma motivatamente,

definito «per certi versi "pilatesca"» (34).

La stessa Corte di giustizia, però, nelle più recenti decisioni sulla birra *Budweiser* e sulle bevande *Kerry Spring*, pronunciate nel 2003 e nel 2004 (35), ha valorizzato i nomi territoriali dei prodotti alimentari e dunque la loro origine, anche nei confronti di marchi regolarmente registrati e di risalente e larga utilizzazione.

Anche in sede nazionale, per lungo tempo, la normativa in materia di marchi d'impresa, in ragione dell'ambiguità delle formule utilizzate e delle interpretazioni prevalenti, non ha nei fatti ostacolato né la registrazione, né la concreta utilizzazione, di marchi e segni distintivi di prodotti alimentari, contenenti un riferimento geografico al luogo ove ha sede l'azienda produttrice o trasformatrice, piuttosto che al luogo di origine dell'alimento.

La provenienza geografica del prodotto, quale evocata dal marchio, è stata a lungo e prevalentemente riferita alla provenienza da una certa azienda, e così alla sede legale o produttiva di questa, piuttosto che alla provenienza delle materie prime impiegate – come confermato da ultimo dalle richiamate recenti decisioni della Corte di cassazione, che solo in misura limitata hanno introdotto qualche differenziazione in tale orientamento (36).

Esiti diversi sono stati invece determinati dall'applicazione della disciplina in materia di pubblicità ingannevole (37).

In particolare, a partire dalla metà degli anni '90, l'Autorità Garante della concorrenza e del mercato (competente a valutare l'eventuale ingannevolezza dei messaggi pubblicitari ex artt. 1 e 2 d.lgs. 25 gennaio 1992, n. 74) ha in più casi dichiarato ingannevole il messaggio individuato nell'etichettatura di bottiglie di olio, sulle quali era riportato un marchio di fabbrica contenente l'indicazione di un luogo geografico diverso da quello di provenienza delle olive (38).

L'Autorità, in un primo tempo, con un provvedimento del 1994 (39), sempre in tema di etichettatura dell'olio di oliva, aveva ritenuto che l'esistenza di un marchio registrato contenente il riferimento ad una specifica località impedisse la valutazione dell'etichetta sotto il profilo dell'ingannevolezza.

Nelle successive pronunce, al contrario, l'Autorità ha nettamente modificato il proprio iniziale orientamento ed ha concluso che l'esistenza di un marchio registrato non preclude la valutazione di eventuale ingannevolezza, osservando specificamente: «Con riguardo alla possibilità di

L'Europa è dalla parte dei consumatori? Il caso della legge sull'etichettatura dell'olio di oliva, in questa Riv., 1999, 73; Id., *La Commissione europea e l'etichettatura dell'olio di oliva*, in *Dir. dell'agr.*, 1999, 465; Id., *L'olio di oliva, la Commissione europea e il passo del cavallo*, in *Atti dell'Accademia dei Georgofili del 1999*, Firenze, 2000, 211; Id., *Lavar la testa all'asino o la designazione d'origine dell'olio di oliva vergine o extravergine*, in *Riv. dir. agr.*, 2001, I, 79; E. CARRETTA, *Le regole europee sull'origine dell'olio di oliva: designazione nazionale e marchi nel regolamento CE 1019/2002*, in questa Riv., 2003, 478; e v. la sentenza Corte di giustizia, 26 settembre 2000, nella causa C-443/98, *Unilever Italia Spa c. Central Food Spa*, in questa Riv., 2001, 443, con ivi nota di E. CARRETTA, *Industria alimentare, olio d'oliva e uso alternativo del diritto*, ed una mia *Postilla*.

(31) Si tratta di un marchio previsto dall'art. 7 del d.lgs. 30 aprile 1998, n. 173, ma mai effettivamente attivato, in ragione delle censure svolte dalla Commissione europea, per la quale l'eventuale riconoscimento di una denominazione nazionale di qualità legata all'origine sarebbe incompatibile con il diritto comunitario, perché configurerebbe «una violazione delle norme in tema di concorrenza, in quanto il marchio ed il segno di cui trattasi possono favorire i prodotti nazionali a scapito dei prodotti provenienti da altri Stati membri». Sicché – come ha sottolineato L. COSTATO, *Commento al decreto legislativo n. 173 del 1978*, in *Riv. dir. agr.*, 1998, 480, commentando il richiamato art. 7 sul «marchio nazionale»: «Il problema del rapporto fra queste norme e il diritto comunitario, come interpretato dalla Commissione, lascia amplissimi margini di dubbio sul superamento da parte di esse dell'esame del c.d. esecutivo comunitario». In effetti le disposizioni sul «marchio identificativo della produzione agroalimentare nazionale» non hanno avuto alcuna concreta applicazione, proprio in ragione delle censure della Commissione – in argomento per ulteriori indicazioni sia consentito rinviare al mio *L'origine dei prodotti alimentari*, cit., 60.

(32) M.R. FERRARESE, *Il diritto al presente*, Bologna, 2002, 81.

(33) M.R. FERRARESE, *op. cit.*, 75; cfr. F. GALGANO, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, Bologna, 2005, spec. il cap. V, *Il giudice al posto del legislatore*.

(34) Così L. COSTATO, *Brevi note a proposito di tre sentenze su circolazione dei prodotti, marchi e protezione dei consumatori*, in *Riv. dir. agr.*, 1999, II, 157, 160, commentando la decisione pronunciata nella controversia fra il Consorzio italiano del gorgonzola ed il fabbricante tedesco di un formaggio venduto in Austria con il marchio *Cambozola*.

(35) Decisione 18 novembre 2003, in causa C-216/01, *Budějovický Budvar e Rudolf Ammersin GmbH*, decisione 16 novembre 2004, in causa C-245/02, *Anheuser-Busch Inc. e Budějovický Budvar*, decisione 7 gennaio 2004, in causa C-100/02, *Kerry Spring*, in corso di pubbl. in questa Rivista.

(36) V. *supra*, par. 3.

(37) Direttiva 84/450/CEE del Consiglio del 10 settembre 1984 relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri in materia di pubblicità ingannevole.

(38) V. i casi Consorzio Tutela Olio del Garda, deciso con provvedimento n. 4150/1996; Bertolli-Lucca, provv. n. 4970/1997; Olio Carli, provv. n. 5563/1997; Monini-Spoleto provv. n. 5564/1997; Olearia del Garda, provv. n. 5173/1998; Oleificio sociale di Bardolino, provv. n. 5890/1998; Oleificio Cisano del Garda, provv. n. 5933/1998; Cooperativa Agricola Trevi, provv. n. 7619/1999.

(39) V. il provv. n. 2488/1994, *Frantoio Turri*, in *Il diritto industriale*, 1995, n. 11, 1045, secondo cui: «La censura sollevata in relazione ad un marchio contenente il riferimento ad una località, sotto il profilo dell'ingannevolezza di questo riferimento, non può essere accolta in quanto il marchio risulta registrato nelle forme stabilite dalla legge che attribuisce al titolare il diritto di avvalersene in modo esclusivo e non può essere valutato ai sensi del d.lgs. n. 74/92».

assoggettare il marchio alla disciplina prevista dal d.lgs. n. 74/92, va sottolineato che l'Autorità è competente in via generale a valutare l'eventuale ingannevolezza dei messaggi pubblicitari, e, pertanto, nei casi in cui il marchio, per via del contesto nel quale viene inserito, assuma una valenza pubblicitaria, trova applicazione il d.lgs. n. 74/92. *In altri termini verrà valutata l'eventuale ingannevolezza dell'uso del marchio nell'ambito dei messaggi pubblicitari* (40).

Secondo questo orientamento, più volte ribadito dall'Autorità garante (41), l'esistenza di un marchio ritualmente registrato ed utilizzato da decenni non basta a consentire etichette o pubblicità ingannevoli quanto all'origine di un prodotto alimentare. Nel medesimo tempo, però, la ritenuta ingannevolezza della pubblicità o dell'etichetta non investirebbe la legittimità del marchio ritualmente registrato (42).

Ne derivano esiti paradossali sul piano della disciplina applicativa: un uguale messaggio, contenente il riferimento ad un elemento geografico, potrebbe essere considerato illegittimo se scrutinato come pubblicità, perché interpretabile dal consumatore come un segno di origine del prodotto, e legittimo se inteso come marchio, perché in tal caso ritenuto riferibile alla sola collocazione dell'azienda od alla sede legale dell'impresa.

5. - Le conclusioni raggiunte dall'Autorità garante, e le prime decisioni dei giudici amministrativi che hanno confermato tali conclusioni (43), si sono dunque fermate alla soglia della disciplina dei marchi.

Quanto alla lettera delle vigenti disposizioni, la direttiva n. 89/104/CEE (44), e la normativa italiana di attuazione (45) – come già ricordato – escludono dalla registrazione, e dichiarano comunque nulli, i marchi «idonei ad ingannare il pubblico, in particolare sulla provenienza geografica, sulla natura o sulla qualità dei prodotti» (46), ma lasciano aperto il problema dell'esatto contenuto da attribuire all'espressione «provenienza geografica del prodotto», anche se la specificazione «geografica», per avere un senso, sembrerebbe importare una connotazione distintiva rispetto alla semplice «provenienza» qualificabile anche in termini aziendali (47).

Autorevole dottrina di diritto industriale ha da tempo sottolineato la rilevanza di questa disposizione, individuando una fattispecie di illiceità sopravvenuta nel caso di modifica della collocazione della struttura aziendale: «Esempi di decettività sopravvenuta, sempre che non si sia evitata la possibilità di inganno con la comunicazione di messaggi al pubblico, si hanno nel caso di trasferimento della produzione da uno stabilimento situato *in una data zona geografica, qualificante il prodotto ed indicata od evocata dal marchio*, in altro stabilimento posto in una regione od in un Paese che non garantisce quelle caratteristiche» (48).

Anche questa dottrina, tuttavia, ha avuto cura di precisare

che il riferimento deve intendersi a «mutamenti concernenti la natura del prodotto o della fonte produttiva (*tali comunque da incidere sulla qualità del prodotto stesso*)» (49), così nella sostanza rinviando all'irrisolta questione dell'individuazione degli elementi cui attribuire capacità identificativa della qualità.

In questa prospettiva l'interpretazione prevalente della disciplina dei marchi, nell'ambito del diritto industriale, finiva per negare rilievo e valore all'origine territoriale per sé considerata, valorizzandola soltanto in quanto espressione di elementi intrinseci di qualità, altrimenti individuabili.

In tale quadro consolidato, è però intervenuta da ultimo una decisione del Consiglio di Stato, che ha capovolto il modello ricostruttivo sin qui corrente, assegnando all'origine degli alimenti, e della materia prima agricola, valore di decisivo canone di orientamento, trasversalmente applicato.

Nel 2001 il giudice amministrativo di appello (50) è stato chiamato a pronunciarsi sul complesso rapporto fra discipline dei marchi, delle etichette e della pubblicità, e sulla relazione fra origine territoriale e qualità degli alimenti. Il caso aveva ad oggetto il giudizio di impugnazione avverso un provvedimento dell'Autorità garante (51), che – in conformità con le proprie precedenti pronunce (52) – aveva ritenuto illegittima l'etichetta dell'Olio Carli-Oneglia, siccome utilizzata per confezioni di olio ottenuto da olive non raccolte in Liguria. In primo grado il T.A.R. del Lazio aveva respinto il ricorso, condividendo la decisione dell'Autorità garante. In appello, i giudici di palazzo Spada, pur riformando la sentenza di primo grado e pur annullando il provvedimento in ragione di un profilo formale, non soltanto hanno consacrato con l'autorevolezza della loro pronuncia gli enunciati dell'Autorità in tema di relazione fra etichettatura dei prodotti alimentari ed origine degli alimenti, ma soprattutto hanno indicato una possibile lettura della disciplina dei marchi d'impresa, che va ben oltre le pur innovative indicazioni dell'Autorità garante in tema di etichettatura.

Il Consiglio di Stato, infatti, in ragione del valore preminente attribuito ai canoni di non ingannevolezza del messaggio e di consapevolezza delle scelte, ha affermato a chiare lettere un canone di subordinazione delle finalità di difesa dell'appartenenza e della proprietà industriale, sin qui largamente considerate come connotanti in via quasi esclusiva la disciplina dei marchi, rispetto a finalità di tutela del consumatore, che tradizionalmente venivano riferite alla disciplina delle etichette e della pubblicità, piuttosto che a quella del marchio di impresa.

Ne è seguita una curvatura rilevante nel modello ricostruttivo adottato. Il giudice amministrativo, con particolare riferimento all'origine geografica degli alimenti ed alla rilevanza di tale elemento nelle scelte di acquisto del consumatore, prende atto della decettività di marchi che rinviano ad un'origine territoriale dell'olio di oliva in assenza di effettiva utilizzazione di materia prima proveniente dalla zona richiamata nel marchio (53), e conclude che un marchio può

(40) Così in motivazione il provvedimento dell'Autorità garante n. 4970/1997, *Bertolli-Lucca*, cit.; corsivo aggiunto.

(41) Il principio, originariamente enunciato con riferimento all'olio di oliva, è stato nel corso degli anni applicato dall'Autorità garante della concorrenza alle più varie tipologie di prodotti alimentari; v. da ultimo il provv. n. 12207 del 10 luglio 2003, *Lardo di Arnad le Vieux*, in cui è stato confermato alla lettera il principio di diritto enunciato nella motivazione del provvedimento n. 4960/1977, *Bertolli-Lucca*, cit.

(42) V. in motivazione le delibere dell'Autorità garante nei citati casi *Monini* e *Bertolli*.

(43) V. T.A.R. Lazio 17 settembre 1999, n. 2077, *F.lli Carli s.p.a. c. Autorità garante della concorrenza*. V. ancora di recente T.A.R. Lazio 26 giugno 2004, n. 6292, in questa Riv., 2005, 258, con nota di M. MINELLI, *L'olio Chianti è solo quello del Chianti*, *ivi*, 260.

(44) Art. 3.1., lett. g).

(45) D.lgs. 4 dicembre 1992, n. 480, e d.lgs. 24 aprile 2001, n. 252.

(46) Art. 18, lett. e), ed art. 47, lett. b), del Testo delle disposizioni legislative in materia di marchi registrati, come modificato dal d.lgs. 4 dicembre 1992, n. 480, oggi v. l'art. 14 del d.lgs. 10 febbraio 2005, n. 30, «Codice della pro-

prietà industriale»; in argomento v. A. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, cit., 206; G. SENA, *Il nuovo diritto dei marchi*, 2ª ed., Milano, 1998, 40.

(47) In argomento sia consentito rinviare a F. ALBISINNI, *Identità e responsabilità nelle regole del sistema agro-alimentare tra diritto interno e diritto comunitario*, in *Dir. dell'agric.*, 1998, 401.

(48) Così G. SENA, *Il nuovo diritto dei marchi*, cit., 55; corsivo aggiunto.

(49) G. SENA, *op. loc. ult.*, cit.; corsivo aggiunto.

(50) Cons. Stato, Sez. VI, 6 marzo 2001, n. 1254, in questa Riv., 2001, 396, con la mia nota *Anche per il Consiglio di Stato l'origine dell'olio è quella delle olive*, 398.

(51) Autorità Garante, provv. n. 5563/1997, *Olio Carli*.

(52) V. *supra*, par. 4.

(53) V. Cons. Stato, Sez. VI, 6 marzo 2001, n. 1254, cit., 396; per ulteriori indicazioni sulle vicende giudiziarie dell'etichettatura dell'olio Carli, sotto il profilo dell'origine del prodotto e dell'esistenza di marchi contenenti nomi geografici registrati da decenni da questa società, vicende che hanno visto l'intervento dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, e poi del T.A.R. del Lazio e del Consiglio di Stato, v. la mia nota *Anche per il Consiglio di Stato l'origine dell'olio è quella delle olive*, *ivi*, 398.

diventare ingannevole, con conseguente possibile sanzione di decadenza ex art. 41 legge marchi (54), perfino in assenza di modifiche obiettive e materialmente apprezzabili nell'organizzazione produttiva, semplicemente in ragione della «sensibilità dei consumatori nei confronti della qualità del prodotto (...) fortemente accresciuta nel tempo» (55).

La decisione è così motivata:

«Va premesso che il pacifico utilizzo remoto del marchio, da parte della ditta Fratelli Carli, non esclude che esso, in un determinato momento storico, possa aver assunto carattere di messaggio ingannevole.

Infatti, la tutela del consumatore, nei confronti della pubblicità che non sia palese, veritiera e corretta, ha riguardo non tanto all'elemento soggettivo dell'autore del messaggio, ma alla idoneità obiettiva di quest'ultimo a pregiudicare la libera scelta del consumatore stesso.

Ora, è dato di comune esperienza che la sensibilità dei consumatori nei confronti della qualità dei prodotti si sia fortemente accresciuta nel tempo, onde una indicazione geografica, anche se inizialmente meno significativa, può ben essere venuta ad assumere, nel contesto attuale, l'attitudine ad indirizzare surrettiziamente le scelte di acquisto, anche indipendentemente dalla volontà del produttore di trarre dolosamente in inganno il destinatario del messaggio.

Del resto, tale possibile evoluzione è stata colta dal legislatore, laddove, come ricordato anche dal primo giudice, intervenendo sulla disciplina dei marchi, con il d.lgs. 4 dicembre 1992, n. 480, non solo ha fatto divieto, tra l'altro, di usare il marchio in modo da indurre comunque in inganno il pubblico, in particolare circa la natura, qualità o provenienza dei prodotti, a causa del modo e del contesto di utilizzazione, ma ha comminato anche la decadenza del marchio stesso, se divenuto, nel corso di detta utilizzazione, idoneo a indurre un siffatto inganno.

Ciò posto, il Collegio deve convenire, con il primo giudice, che la dicitura «Oneglia», contenuta nel marchio, insieme con il richiamo al produttore dell'olio, può comportare una associazione logica tra il prodotto e la località geografica, che non può essere esclusa invocando la diligenza dell'uomo medio o, tanto meno, la legislazione in materia di denominazione di origine controllata» (56).

Alla stregua di questa pronuncia, dunque, la decadenza del marchio, da sanzione per un comportamento *contra*

legem, diventa una sorta di obiettiva incompatibilità con il mercato, nel quale assumono rilievo esemplare le ragioni del consumatore, anche ove penalizzanti per l'impresa.

L'analisi delle scelte di acquisto, e dei fattori di queste, prevale su una logica tradizionale di responsabilità e di colpa. E soprattutto la ritenuta ingannevolezza della comunicazione, in tema di *origine dei prodotti alimentari*, varrebbe a connotare di illegittimità non la sola pubblicità, e con questa l'etichetta, bensì lo stesso *marchio*.

La decisione segna in ciò un'innovazione decisiva rispetto all'elaborazione dell'Autorità garante della concorrenza, che – come si è ricordato – nell'ambito di un dichiarato *self-restraint* non ha sin qui investito il problema della legittimità o meno dei marchi d'impresa contenenti un riferimento geografico.

Marchi, pubblicità, ed etichettatura degli alimenti, oggetto di discipline separate in ambito comunitario e nazionale, trovano – secondo il modello ricostruttivo proposto da questa decisione – una base comune, in ciò che gli uni e gli altri investono la comunicazione nel mercato, e assumono come condiviso canone fondante quello della non decettività, intesa non tanto nel senso negativo della non confondibilità, quanto piuttosto in quello positivo di un obbligo di coerenza fra quanto dichiarato e quanto offerto in vendita.

L'argomento utilizzato nella decisione è ancor più rilevante, ove si consideri che esso è enunciato *in obiter* (57), non essendo necessaria una valutazione sulla legittimità o meno del marchio, al fine di decidere sulla legittimità dell'etichetta in esame.

In realtà il giudice amministrativo ha inteso affermare, al di là delle sue stesse competenze (atteso che l'eventuale declaratoria di nullità di un marchio non spetta al giudice amministrativo, ma a quello ordinario), una linea guida per il futuro; è intervenuto, con l'autorevolezza che contraddistingue le sue pronunce, per orientare le scelte degli interpreti ben oltre il singolo caso deciso, e per sostenere una lettura della disciplina dei marchi alimentari, che valorizza nel marchio contenuti significativi della dichiarazione di qualità (58) (e che colloca l'origine territoriale fra le qualità dichiarate nel marchio), come tali oggetto di dimostrazione e di possibile verifica, accanto ai tradizionali contenuti della rivendicazione di identità aziendale e d'impresa.

In questa prospettiva, il compito che il Consiglio di Stato si è assunto non è tanto quello, tradizionale, di sinda-

(54) L'art. 41 legge marchi, nel testo quale modificato dal d.lgs. 4 dicembre 1992, n. 480, dispone: «1. Il marchio d'impresa decade nei casi seguenti: (...) b) se il marchio diviene idoneo a indurre in inganno il pubblico, in particolare circa la natura, qualità o provenienza dei prodotti o servizi, a causa del modo e del contesto in cui viene utilizzato dal titolare o con il suo consenso, per i prodotti o servizi per i quali è registrato (...), sicché secondo la lettera della legge la decadenza appare collegata ad una decettività conseguente a comportamenti dell'imprenditore, titolare del marchio.

(55) Così la motivazione della sentenza; corsivo aggiunto.

(56) Così la motivazione della sentenza ult. cit.; corsivo aggiunto.

(57) Come è stato sottolineato dagli studiosi del diritto comparato (v. per tutti G. GORLA, *Lo studio interno e comparativo della giurisprudenza e i suoi presupposti: le raccolte e le tecniche per l'interpretazione delle sentenze*, in *Foro it.*, 1964, V, 80; ID., *La struttura della decisione giudiziale in diritto italiano e nella «Common Law»: riflessi di tale struttura sull'interpretazione della sentenza, sui «reports» e sul «Dissenting»*, in *Giur. it.*, 1965, I, 1°. ID., «Ratio decidendi», principio di diritto (e «obiter dictum»). A proposito di alcune sentenze in tema di revoca dell'offerta contrattuale, in *Studi in onore di A. Segni*, Milano, 1967, II, 389), la distinzione fra *ratio decidendi* e *obiter dictum* ha uno specifico significato nella *common law*, siccome strumento di perimetrazione della portata del precedente vincolante.

Anche nell'esperienza di *common law*, peraltro, l'*obiter*, pur non vincolante, non è privo di efficacia persuasiva, e questa efficacia, che pure non è autorità in senso formale, può assumere carattere di grande autorevolezza, in dipendenza della posizione dell'organo giudicante o della fama della persona del giudice» (secondo la tesi sostenuta da numerosi studiosi, e richiamata nei termini qui citati da F. GALGANO, *La globalizzazione*, cit., 144).

Se ne può derivare, per converso, che negli ordinamenti di *civil law*, quale il nostro, che non accolgono il principio dello *stare decisis* ed in cui la distinzione fra *ratio decidendi* ed *obiter dictum* è priva di valore formale al di fuori del singolo caso deciso, avendo entrambi valore solo persuasivo e non vincolante, la capacità di orientare le successive decisioni della giurisprudenza andrebbe individuata non attraverso l'esame logico del rapporto fra motivazione, dispositivo e questione decisa, ma piuttosto in ragione dell'autorità della Corte giudicante e del contesto nel quale si colloca l'enunciato.

Sicché, nel caso di un giudice centrale di appello, quale il Consiglio di Stato, l'*obiter* può assumere, non occasionalmente, il valore di enunciazione per il futuro dei principi di diritto, che questo giudice intende affermare rispetto alla generalità dei Tribunali di primo grado soggetti al suo appello (nel caso del Consiglio di Stato rispetto alla generalità dei Tribunali amministrativi regionali ed anche rispetto ad una P.A. solitamente assai rispettosa delle indicazioni del giudice dell'appello amministrativo). Del resto, come è stato detto con bella espressione (STEPHEN, *Commentaries on the Laws of England*, London, I, 1950, 11, citato da G. GORLA, *La struttura della decisione*, cit., n. 17): «Thus, every judgement is, in substance, a public lecture on the principles and application of the law» - e dunque la pronuncia *in obiter* del Consiglio di Stato si manifesta come null'altro che una consapevole *lecture* su *principles and application of the law*, rivolta non ad un pubblico accademico, ma ad un pubblico di giudici e pubblici amministratori, cui vengono anticipati principi e criteri cui dovranno informare la loro azione.

(58) Secondo le anticipatrici indicazioni di E. ROOK-BASILE, già in *Impresa agricola e concorrenza. Riflessioni in tema di circolazione dell'azienda*, Milano, 1988, e da ultimo in *La funzione pubblicitaria dei prodotti alimentari nel sistema del mercato agricolo*, in *Scritti in onore di Romagnoli*, Milano, 2000, 1087.

cato dell'azione della Pubblica Amministrazione, ma piuttosto quello di ri-costruzione di un sistema di regole generali, che colloca e ri-legge plurimi dettati di rango legislativo, orientando la scelta fra interessi protetti.

In altre parole, oggetto della pronuncia, prima ancora che il singolo atto, valutato secondo i consueti canoni di legalità e buona amministrazione, è piuttosto e direttamente l'intero quadro disciplinare, nella misura in cui esso costituisce strumento unitario di disciplina del mercato (59).

Contenuti e fondamento delle regole vengono ricercati non nel singolo precetto separatamente considerato, ma nella coerenza rispetto a valori prevalenti, giudizialmente individuati ed enunciati.

Ne risulta confermata la crescente attenzione, verso una domanda di sistematicità e di integrazione fra i complessi disciplinari che interessano il diritto alimentare, che in apertura di queste note si è individuata come la cifra che caratterizza le più recenti decisioni giudiziali, attraversando plurime aree di competenza e giurisdizione.

6. - Il *grand arrêt* della giurisdizione amministrativa e la forte sollecitazione ivi contenuta per una costruzione della disciplina dei marchi d'impresa, coerente con le plurime normative che investono l'origine geografica dei prodotti alimentari ed agricoli, ha trovato in tempi brevi un lettore attento nella giurisdizione ordinaria, questa sì competente quanto alla declaratoria di nullità di un marchio con pronuncia avente effetti generali.

Nel dicembre 2004, con una sentenza, che ha concluso sul piano logico e sistematico il percorso avviato nel 1997 dall'Autorità Garante della concorrenza (60), per l'individuazione di un dichiarato collegamento fra l'origine geografica degli alimenti e la generale disciplina dei segni distintivi, il Tribunale di Torino ha dichiarato nulli 12 marchi di impresa (61), appartenenti alla medesima azienda di imbottigliamento e distribuzione di olio di oliva, che aveva dato luogo alla pronuncia del Consiglio di Stato del 2001 sopra richiamata.

Si trattava di marchi contenenti le indicazioni geografiche «Imperia» e «Oneglia», in molti casi accompagnati dalle parole «Olio di oliva» o da riproduzioni grafiche di olive o foglie di ulivo (62), registrati per contraddistinguere olio di oliva e prodotti affini, ed utilizzati per olio di oliva non prodotto in tali zone, ma ivi semplicemente miscelato ed imbottigliato; marchi dichiarati nulli perché ritenuti idonei a trarre in inganno i consumatori sull'origine del prodotto.

(59) Quanto al ruolo, per più profili originale, assunto dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato nei controversi settori del diritto alimentare, con crescente frequenza negli ultimi anni, sia consentito rinviare al mio *Il Consiglio di Stato custode dell'olio di oliva, della legalità comunitaria e della concorrenza*, in *Riv. dir. agr.*, 2003, II, 351.

(60) V. *supra*, par. 4.

(61) Trib. Torino. Sez. IX, 9 dicembre 2004, n. 36282, in questa *Riv.*, *infra*, 665, in giudizio relativo all'azione di nullità di marchi registrati della soc. F.lli Carli di Imperia.

(62) In particolare i 12 marchi registrati e dichiarati nulli dalla sentenza, registrati in diverse date fra il 1968 ed il 1998, erano i seguenti: «Fratelli Carli-Produttori olio di oliva-Imperia-Oneglia», «Fratelli Carli-Imperia-Oneglia», «Fratelli Carli-Olio di oliva-Oneglia» accompagnato dalla figura di una lattina cilindrica con cornice di foglie di ulivo e olive, «Olio Carli-Olio d'oliva-Fratelli Carli-Oneglia» accompagnato dalla figura, di una lattina rettangolare con cornice di foglie di ulivo e olive, «Olio Carli-Olio extravergine d'oliva-l'olio Carli non si vende nei negozi-Fratelli Carli-Produttori olio d'oliva-Oneglia», «Notiziario Carli mensile di informazione per clienti vecchi e nuovi 1911-Rigogliosi uliveti sulle colline di Oneglia», «Fratelli Carli-Produttori olio di oliva-Imperia-Oneglia», «Dal 1911-Olio Carli-Olio di oliva-Fratelli Carli-Produttori olio di oliva-Oneglia», «Olio Carli-Olio di oliva fratelli Carli Oneglia-Servizio consegna a domicilio» accompagnati dalla raffigurazione stilizzata di un furgone, «Fratelli Carli Produttori Olio d'oliva Oneglia», «Fratelli Carli Imperia-Oneglia», «Fratelli Carli-Oneglia».

Vi erano poi due domande per la registrazione di marchi solo depositate, rispetto alle quali il Tribunale di Torino ha dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice ordinario, non risultando ancora conclusa la procedura per il rilascio della relativa registrazione.

È una decisione di primo grado, ed occorrerà attendere il vaglio dei giudici di legittimità, per poter valutare se questa lettura della disciplina dei marchi d'impresa possa dirsi o meno di generalizzata applicazione. Certamente, però, siamo in presenza di una conferma esemplare delle tensioni che attraversano il quadro delle regole sull'origine degli alimenti e la comunicazione sul mercato, e della crescente insoddisfazione degli interpreti nei confronti dei canoni tradizionali.

Soprattutto è una pronuncia che si segnala, oltre che per la conclusione raggiunta nel merito, perché propone un modello ricostruttivo unitario, che deriva da altri comparti di regolazione elementi per valorizzare quanto nella disciplina dei marchi poteva già essere rinvenuto, ma era stato sinora largamente sottovalutato.

Significativamente, il primo precedente richiamato dalla sentenza del Tribunale di Torino, non è relativo alla questione del marchio geografico o di origine, ma riguarda la generale questione della natura del marchio d'impresa in quanto tale.

Si tratta del notissimo caso *Cotonelle*, deciso nel 1996 (63). In questa sentenza la Corte di legittimità ha ribadito la centralità del «*principio di verità del marchio*», alla stregua del quale va affermato il carattere ingannevole del marchio, quando questo «*asigna al prodotto che pretende di identificare un contenuto merceologico inesistente, capace di determinare una scelta distorta da parte del consumatore*», di talché in quel caso fu dichiarato illegittimo l'uso del marchio *Cotonelle* per designare «*prodotti di natura cartacea*» (64).

In applicazione di tali principi, ciascun marchio deve essere scrutinato, oltre che sotto il profilo della riferibilità al produttore, *sotto il profilo contenutistico* dell'*aderenza all'oggetto* del messaggio veicolato dal marchio, occorrendo accertare che la denominazione o la simbologia utilizzate non siano fonte di inganno per il consumatore.

La regola enunciata si risolve nella valorizzazione del canone di *verità*, e nel contempo sottolinea l'esigenza di declinare tale canone in ragione delle concrete caratteristiche del prodotto: «*Per valutare, allora, la decettività originaria del marchio va accertato quali siano le caratteristiche del prodotto da esso contraddistinto che operino con maggiore forza il richiamo nei confronti del consumatore*» (65).

Dai principi di *verità* e *concreta non decettività*, individuati come fondanti per la generale disciplina dei marchi d'impresa, si possono derivare regole applicative in tema di uso di nomi geografici, che non si pongono in rapporto di

sdizione del giudice ordinario, non risultando ancora conclusa la procedura per il rilascio della relativa registrazione.

(63) Cass. 9 aprile 1996, n. 3276, in *Foro it.*, 1996, I, 1606, e in *Dir. ind.*, 1996, 804, con nota di A.M. TONI, *La decettività (solo italiana) del marchio «Cotonelle»*, e in *Riv. dir. ind.*, 1996, II, 265, con nota di M.R. PERUGINI, *Epilogo del caso Cotonelle*. La vicenda è stata oggetto anche di una pronuncia della Corte di giustizia, 26 novembre 1996, in causa C-313/94, che ha giudicato legittimo il divieto italiano alla commercializzazione in Italia di prodotti cartacei contraddistinti dal marchio «Cotonelle», nonostante tale marchio fosse stato riconosciuto valido in Francia, sulla base del principio che «*A causa delle differenze linguistiche, culturali e sociali tra gli Stati membri, un marchio che non è idoneo a indurre in inganno il consumatore in uno Stato membro può esserlo in un altro*». L'art. 12, n. 2, lett. b), della prima direttiva del Consiglio 89/104, sul ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di marchi d'impresa, dev'essere interpretato nel senso che non si oppone a che la commercializzazione di prodotti provenienti da uno Stato membro in cui sono lecitamente in commercio sia vietata per il fatto che recano un marchio il cui uso è esplicitamente vietato al suo titolare nello Stato membro di importazione poiché esso è stato ivi dichiarato idoneo a indurre in inganno i consumatori. Infatti la direttiva lascia agli Stati membri il compito di determinare se e in quale misura l'uso di un marchio che ha costituito oggetto di decadenza in capo al suo titolare debba essere vietato» - in argomento v. A. GERMANO, in *Trattato di diritto comunitario*, diretto da G.M. Ajani, Torino, 2005.

(64) Così in motivazione Cass. 9 aprile 1996, n. 3276, ult. cit.; corsivo aggiunto.

(65) Così in motivazione Trib. Torino 9 dicembre 2004, cit.; corsivo aggiunto.

eccezione e di deroga, ma quale conseguente articolazione di quanto informa l'intera disciplina.

In argomento la sentenza del Tribunale di Torino richiama numerosi precedenti, di Corti di merito e di legittimità, ed anche di decisori non investiti di autorità giurisdizionale.

Fra le decisioni giudiziali, rilevanti anzitutto quelle che hanno dichiarato legittimo il marchio «Parmacotto» a designare del prosciutto cotto, proprio in ragione del fatto che «gli elementi e le fasi da cui dipende la qualità del prodotto, rispettivamente, provengano e siano realizzate nella località indicata del toponimo» (66); così valorizzando un criterio flessibile e comprensivo, che declina al plurale la disciplina dell'origine degli alimenti, riconoscendo ponderato rilievo *alle componenti ed alle fasi produttive*, in ragione delle specificità delle diverse tipologie dei prodotti alimentari (67), ma che tuttavia insiste sulla necessità di un effettivo collegamento fra il prodotto e la località di produzione (68).

Rilievo di portata generale viene poi attribuito ad una giurisprudenza di legittimità, che risale all'inizio degli anni '90, per la quale anche per i prodotti industriali non può essere concesso brevetto per un marchio di impresa, se il marchio fa riferimento ad un nome geografico in assenza di un effettivo collegamento con la località richiamata del prodotto contraddistinto dal marchio (69).

Il caso deciso oltre dieci anni fa dalla Corte di cassazione, e richiamato dal Tribunale di Torino, risulta particolarmente interessante per il lettore dell'oggi, perché rappresentativo di una realtà esattamente speculare rispetto a quella che in questi mesi anima il dibattito economico nel nostro Paese, e che vede una diffusa ostilità dei produttori italiani e delle loro organizzazioni politiche e professionali verso le regole europee ed internazionali, che dal primo gennaio del 2005 hanno determinato l'apertura dei mercati alla concorrenza dei nuovi Paesi produttori dell'estremo oriente (70).

La sola differenza è che anni fa erano i produttori italiani i *newcomers* accusati (spesso non a torto) di contraffazione nei confronti di più accreditati produttori stranieri, mentre oggi i ruoli si sono invertiti: i veloci corsari insofferenti alle regole si sono trasformati in uomini di istituzioni che chiedono, talvolta senza titolo adeguato (71), la protezione ed il riconoscimento di origine, che non molto tempo fa pretendevano di svalutare come contrario alla libera esplicazione degli *animal spirits* dell'impresa.

Nel caso deciso dalla Suprema Corte nel 1993, non erano produttori stranieri che si appropriavano di denominazioni italiane (come viene oggi frequentemente lamentato dai produttori italiani, ad esempio nei confronti di prodotti cinesi), ma al contrario era un produttore tessile italiano, che chiedeva di brevettare «un marchio di impresa consistente nella dicitura in grassetto "*New England*" nonché nelle sottostanti diciture in carattere corsivo "*Skirt, Tie of Underwear*" (...) per contraddistinguere prodotti di abbigliamento e accessori» (72).

La richiesta era stata respinta dall'Ufficio brevetti «sul rilievo che il marchio proposto – e in particolare la dicitura

New England – potrebbe indurre in inganno il consumatore sull'origine dei prodotti, facendogli credere che questi siano di provenienza inglese, quando, invece, sono fabbricati in Italia. La richiedente si gravò alla Commissione ricorsi contro i provvedimenti dell'Ufficio brevetti, sostenendo che la dicitura *New England* è espressione di fantasia e che il richiamo ad una località geografica è meramente allegorico e non può essere assunto come indicazione di provenienza» (73).

In prosieguo la Commissione di appello aveva accolto il ricorso, annullando il provvedimento negativo dell'Ufficio brevetti. Il Ministero dell'industria aveva proposto ricorso alla Corte di cassazione avverso la decisione della Commissione di appello.

La Corte di cassazione ha accolto il ricorso del Ministero, confermando il provvedimento che aveva negato la registrazione del marchio, con questa esemplare motivazione:

«La legge marchi e le corrispondenti norme internazionali hanno lo scopo di proteggere il consumatore dall'eventualità che il marchio, la cui funzione è quella di contraddistinguere il prodotto, possa, per il suo contenuto, produrre un effetto di disorientamento del consumatore circa *la qualità o la provenienza del prodotto* medesimo. (...) In particolare l'affermazione, secondo cui l'indicazione di località straniera significherebbe soltanto conformità del prodotto a quelli creati in tale località, non solo non giustifica la prassi in questione, ma anzi *ne evidenzia l'effetto di confusione per il consumatore, il quale non potrebbe più sapere se una certa indicazione di origine significa che il prodotto è stato fabbricato in un Paese straniero, oppure in Italia ma conformemente ai prodotti creati nel Paese straniero*» (74).

Alla stregua di questa risalente pronuncia dei giudici di legittimità, non sarebbe necessaria la continua addizione legislativa, la *nuova legge* di cui si è riferito in apertura di queste note (75), per assicurare tutela alla *Made in Italy*. Anche in riferimento ai prodotti industriali, sarebbe sufficiente dare piena e compiuta applicazione alla già vigente disciplina generale in tema di marchi d'impresa. Se il marchio è (anche) strumento di comunicazione al consumatore circa «*la qualità o la provenienza del prodotto*», altro sarebbe comunicare che un prodotto viene da un dato luogo, altro sarebbe comunicare che il prodotto è ottenuto secondo le specifiche e le tecniche di quel luogo.

Insomma, secondo questa lettura, la disciplina del marchio d'impresa già per sé sola – nel suo impianto vigente – imporrebbe un utilizzo dei marchi rispettoso del riferimento a qualità tra loro ben diverse, siccome l'una riferita all'effettiva origine geografica, l'altra ad una modalità di fabbricazione. La semplice applicazione di classiche disposizioni del diritto industriale varrebbe, ove sistematicamente e coerentemente operata, a dare risposta al bisogno di leale concorrenza e di corretta informazione sul mercato.

È evidente la radicale diversità di approccio rispetto alle estemporanee iniziative che il nostro legislatore ha più volte proposto negli ultimi anni e che, peraltro, non hanno

nazionale con quella comunitaria.

(69) Cass. 23 gennaio 1993, n. 784, in *Giust. civ.*, 1993, I, 2127, con nota di A. SCHERMI, *In tema di toponimo utilizzato come marchio*.

(70) Sull'evoluzione della disciplina del commercio internazionale, con particolare riferimento ai prodotti agricoli ed alimentari, anche per ampi riferimenti v. P. BORGHI, *L'agricoltura nel Trattato di Marrakech. Prodotti agricoli e alimentari nel diritto del commercio internazionale*, Milano, 2004.

(71) Si veda il caso delle imprese italiane, che pretendono di apporre il proprio marchio e la scritta *Italy* o *Italia* a prodotti fabbricati all'estero, sia pur sotto il loro controllo – v. *supra*, par. 3.

(72) Sentenza ult. cit.

(73) Sentenza ult. cit.

(74) Sentenza ult. cit., in motivazione; corsivo aggiunto.

(75) V. *supra*, par. 1.

(66) Così Trib. Parma 15 gennaio 1999, *Soc. Rovagnati c. Soc. Parmacotto*, in *Giur. dir. ind.*, 1999, 856, richiamata dalla sentenza del Tribunale di Torino in commento; la decisione del Tribunale di Parma è stata confermata anche in appello ed in cassazione; v. Cass. 26 marzo 2004, n. 6080, ined., pubbl. in massima in *Rep. Foro it.*, 2004, alla voce «Marchio».

(67) Sulla diffusa confusione dei linguaggi fra prodotti agricoli e prodotti alimentari, e fra origine di un prodotto agricolo ed origine di un alimento, e sulla necessità di adottare modelli disciplinari plurimi, adeguati all'assai differenziata pluralità di tipologie e caratteristiche dei prodotti alimentari, sia consentito rinviare al mio *L'origine dei prodotti alimentari*, cit.

(68) Cfr. la legge n. 204 del 3 agosto 2004 (*supra*, par. 4), che ha preteso di introdurre come criterio unico quello dell'origine della materia prima; legge che – come si è detto – è rimasta inapplicata in ragione della mancata considerazione della molteplicità e peculiarità dei diversi prodotti alimentari, oltre che in ragione del mancato coordinamento della disciplina

sinora prodotto significativi esiti concreti di tutela – come si è già ricordato (76).

Il Tribunale di Torino richiama, poi, una risalente decisione del Giurì di autodisciplina pubblicitaria, che già nel 1983 aveva concluso per l'ingannevolezza, e dunque l'illegittimità, dell'uso pubblicitario di un marchio geografico (nella specie «*Tahiti*») per designare un bene (nella specie un bagnoschiuma) avente diversa origine (77).

Si trattava anche in questo caso di un prodotto non alimentare, ottenuto tramite lavorazioni tipicamente industriali, ed il Giurì, accogliendo il ricorso proposto da un'impresa che nell'isola di Tahiti produceva cosmetici a base di olio di cocco («*monoi*» in tahitiano), così aveva concluso:

«Dalla pubblicità del bagnoschiuma della Johnson Wax quale risulta da immagini scritte sulla confezione e sull'annuncio a stampa [il nome «*Tahiti*» in collegamento con la palma e il sole, con la parola «*monoi*», con l'espressione «dolcezza naturale di Tahiti sulla tua pelle», con la frase «*Tahiti (...) porta nel tuo bagno l'atmosfera, i colori, le fragranze dei Mari del Sud*»] e dallo spot televisivo (in cui appare una donna immersa nella schiuma, fra strida di uccelli, su uno sfondo di chiarezza marina, soltanto alla fine percependosi, dopo le parole «le fragranze, dolce segreto del *monoi* dei Tropici», la restrizione ambientale a una vasca da bagno), emerge prepotente la suggestione di un prodotto proveniente appunto dalla più bella isola dell'arcipelago. (...)

Sicché non è punto arbitraria ma è, anzi, realistica, l'ipotesi che il destinatario della pubblicità, rievocando più o meno consciamente ricordi della leggendaria bellezza delle donne tahitiane e della loro carnagione, e dell'affascinante naturalità di un modo di vita la cui paradisiaca dolcezza già nella cultura anglo-francese del Settecento veniva contrapposta all'artificialità del mondo cosiddetto civilizzato, percepisca l'insieme di quelle parole e di quelle immagini dominate dal nome di «*Tahiti*» e dalla designazione dell'ingrediente balsamico che soltanto là si chiama «*monoi*», come *significative di una provenienza del prodotto cosmetico da quell'isola*. (...)

Questioni opinabili e probabilmente non risolvibili se non a livello di inclinazioni personali, più o meno influenzate da fattori di moda e cultura: ma, appunto perciò, tali da comportare sul piano deontologico *l'esigenza che al consumatore non siano somministrate indicazioni idonee a fuorviarlo dall'esatta percezione della provenienza geografica della merce, tutte le volte che questa possa spiegare anche soltanto a livello irrazionale un effetto determinante, o concorrente a determinare, la scelta*.

Tale esigenza nella specie non è stata rispettata, e fondamentalmente di ciò si lagnano le due imprese istanti, le quali (...) rischiano di vedere confusa sul mercato la genuinità integrale di origine dei propri cosmetici – e *il loro corteo, vero e presunto, di caratteristiche legate alla tradizione geo-culturale del luogo* – con altri prodotti che quantunque accurati provengono da aree completamente diverse e che ambigualmente si servono di segni leggibili in chiave emozionale-evocativa ma anche descrittivo-referenziale» (78).

Sulla base di questa complessiva giurisprudenza, di varia fonte e natura, viene definito l'impianto decisorio fatto proprio dal Tribunale: «*il corteo (...) di caratteristiche legate alla tradizione geo-culturale del luogo*» non può essere legittimamente attribuito a prodotti privi degli elementi idonei ad operare il collegamento con quel luogo (*le componenti e le fasi produttive*, come specificato dalle richiamate decisioni nel caso *Parmacotto*).

Occorre dunque indagare sulle singole tipologie di prodotto, valutando nello specifico e non in astratto la rilevanza delle caratteristiche geografiche.

Per l'olio di oliva una serie di riscontri normativi (79), oltre che di esperienza, inducono il Tribunale a concludere che la *materia prima agricola* (le olive) è la componente fondamentale per individuare *l'origine del prodotto alimentare* che se ne ricava (l'olio di oliva): «*si tratta di un prodotto per il quale l'origine geografica della materia prima (olive) viene a rivestire, per il consumatore, una imprescindibile e primaria rilevanza*. Tale situazione, oltre a costituire un dato di fatto con evidenza notoria, emerge anche dall'attenzione dedicata dalla legislazione comunitaria e nazionale alla particolare questione della provenienza geografica delle olive» (80).

Da qui la decisione di dichiarare la decettività, e dunque la nullità, dei marchi registrati della società F.lli Carli per contraddistinguere il prodotto olio di oliva, contenenti il toponimo «*Oneglia*» (81), essendo risultato dagli atti di causa che l'olio imbottigliato e venduto dalla società F.lli Carli nella quasi totalità non aveva origine dalla Liguria ed in molte annate era composto quasi esclusivamente da olio proveniente da altri Paesi.

Il percorso argomentativo e disciplinare, che si era aperto con le decisioni dell'Autorità garante della concorrenza sull'ingannevolezza delle etichette, era proseguito innanzi alla giurisdizione amministrativa, si arricchisce dell'elaborazione giurisprudenziale civilistica sugli istituti del diritto industriale e si conclude riportando l'intera questione all'interno di una sistematica unitaria.

Nel caso dell'olio di oliva, *l'origine della materia prima agricola* determina *l'origine del prodotto alimentare* non sulla base di criteri astratti, ma in ragione di una concreta verifica delle caratteristiche della tipologia di prodotto.

L'origine della materia prima agricola trova la sua collocazione all'interno della disciplina del diritto industriale, come elemento di decisivo rilievo ai fini dell'origine degli alimenti, ma non è l'unico criterio e non esprime (come era avvenuto con la legge n. 204 del 2004) una condizione totalizzante di eccezionalità e di deroga, come tale facilmente censurabile (82). Piuttosto si colloca coerentemente in un quadro che valorizza il canone di verità in rapporto alla specificità dei prodotti.

La tutela della leale concorrenza e della compiuta informazione del consumatore si realizzano attraverso un'applicazione generale e non d'eccezione di norme del diritto industriale, che offrono una possibile collocazione di sistema per quanto sin qui venuto da discipline di settore, per loro natura espressione significativa ma spesso inadeguata delle domande di nuova regolazione che esprimono (83).□

(76) V. *supra*, par. 3.

(77) Giurì di autodisciplina pubblicitaria, 7 giugno 1983, n. 12, *Johnson Wax s.p.a.*

(78) Giurì ult. cit., in motivazione; corsivo aggiunto.

(79) Fra questi, la legge italiana 3 agosto 1998, n. 313, assunta nella decisione non come disposizione cogente (anche in ragione della nota pronuncia della Corte di giustizia, che ne ha dichiarato l'inapplicabilità per contatto con le norme comunitarie – v. *supra*, nota 30), ma nel significato, extralegislativo, di elemento significativo dell'importanza attribuita dai consumatori all'origine geografica dell'olio ai fini della valutazione della qualità dell'olio di oliva, a conferma del ruolo che nell'attuale sistema delle fonti europee di diritto può essere giocato da una legge nazionale, al di là

della sua stessa effettiva applicazione (in argomento, per ulteriori indicazioni, sia consentito rinviare al mio *Lavar la testa all'asino o la designazione d'origine dell'olio di oliva vergine ed extravergine*, in *Riv. dir. agr.*, 2001, I, 77), ed il reg. (CE) n. 1019/2002 del 13 giugno 2002.

(80) Trib. Torino 9 dicembre 2004, cit., in motivazione; corsivo aggiunto.

(81) Marchi spesso contenenti anche la dicitura espressa «Olio di oliva» e figure di olive o di foglie di ulivo; v. *supra*, nota 62.

(82) V. *supra*, par. 3.

(83) Se è vero – come ha osservato S. SETTIS, *Futuro del classico*, cit. – che «Il «classico» riguarda sempre non solo il passato ma il presente e una visione del futuro. Per dar forma al modo di domani è necessario ripensare le nostre molteplici radici».

I confini dell'attività venatoria. La caccia nella normativa e giurisprudenza comunitaria e nazionale

di NICOLA LUCIFERO

1. Introduzione. - 2. La tutela della fauna selvatica e gli atti di caccia nella normativa comunitaria. - 3. L'interpretazione restrittiva della Corte di giustizia e l'evoluzione giurisprudenziale della caccia. - 4. L'attività venatoria nell'attuale normativa nazionale ed i suoi principali caratteri. - 5. Il valore ambientale e l'attività venatoria nella giurisprudenza della Corte costituzionale. - 6. ... segue: la tutela della fauna selvatica e il silenzio venatorio. - 7. Conclusioni: i diversi riflessi della caccia.

1. - La disciplina relativa all'attività venatoria ha subito nel corso degli ultimi decenni del secolo scorso profonde modifiche ed innovazioni che hanno interessato prima di tutto i principi ispiratori della tutela della fauna selvatica andando a modificare di conseguenza i modi di praticare la caccia.

Agli occhi dello studioso la caccia non rappresenta solo una attività da analizzare per le diverse ragioni giuridiche che coinvolgono ambiti e materie vicine a quella ambientale e per altro verso giusagrarista, ma la stessa è senza dubbio espressione di una parte della storia dell'uomo e della sua stessa evoluzione nell'esigenza e nei modi di procurarsi gli alimenti o nelle stesse tecniche di difesa. Anche se questi erano gli scopi originari la caccia nel tempo ha assunto altre vesti, non più frutto di una espressa necessità, e trovano ora nei luoghi e nelle culture locali modi e forme diverse. Ancora oggi la caccia rappresenta un'attività praticata nel tempo libero ma ugualmente storia del suo territorio e di quella antica cultura locale che la rende espressione di una tradizione (1).

A questa evoluzione sociale si è affiancata nel tempo una trasformazione del regime giuridico dell'attività venatoria. I nuovi fini che oggi caratterizzano questa attività hanno richiesto un diverso inquadramento giuridico ed ampi dibattiti, a livello di opinione pubblica quanto anche politica, negli ultimi decenni, ne hanno fatto da cornice. Infatti, ad una crescente sensibilizzazione ai problemi dell'ambiente ed a quelli dell'equilibrio ecologico, e ad una attenzione al sopprimerimento della fauna selvatica non più giustificato per esigenze primarie, si è contrapposta la plurisecolare concezione della caccia quale facoltà non vincolata e naturale dell'uomo.

A ben vedere quindi il tema della tutela della fauna e dell'esercizio della caccia sembrano fin da subito porsi su poli diversi, lontani ed in conflitto. Invece, ad una attenta

lettura ed interpretazione della volontà del legislatore, tanto comunitario quanto nazionale, le due tematiche si intrecciano e confluiscono inevitabilmente nella più ampia esigenza diretta alla tutela, valorizzazione e conservazione della natura, nei suoi più diversi aspetti.

L'argomento che qui ci occupa vuole proprio affrontare la reale convivenza delle due questioni sopra riferite e tentare di dimostrare come la caccia contribuisca, se correttamente praticata ed in piena ottemperanza alle disposizioni di legge, alla conservazione dell'*habitat* naturale e delle diverse specie.

Il legislatore comunitario, e lo stesso nazionale, nella concreta esigenza di una tutela della biodiversità e della salvaguardia degli ambienti naturali e degli equilibri ecologici ha a tal fine posto vincoli ed obblighi all'esercizio dell'attività venatoria. Di quanto ora detto ne è prova la direttiva del Consiglio 79/409/CEE, concernente la conservazione degli uccelli selvatici, ed ugualmente l'evoluzione della legislazione nazionale sulla caccia, approdata, con la legge n. 157 del 11 febbraio 1992, in materia di prelievo venatorio appunto, alla definizione di una pratica della caccia c.d. «controllata».

La più recente giurisprudenza comunitaria ha poi decisamente contribuito a definire i confini della caccia nel più ampio contesto della tutela della fauna, e i limiti che garantiscono il mantenimento della popolazione delle specie.

Allo stesso modo, una ampia ed interessante giurisprudenza della nostra Corte costituzionale si è pronunciata delineando le competenze legislative in materia ambientale, divenute fonte di incertezze a seguito della riforma del 2001 del Titolo V della Carta costituzionale, ed ugualmente ha contribuito a definire la portata della stessa tutela dell'ambiente ed il ruolo della caccia.

Occorre quindi configurare l'attività venatoria non quale pratica a sé stante, bensì quale concreta attività inseri-

(1) Può essere utile, per dare una idea di ciò che rappresenta la caccia, ricordare che il filosofo spagnolo José Ortega y Gasset sosteneva che «la passione per la caccia fa parte della condizione stessa dell'uomo e affonda le sue radici nelle regioni più profonde del suo essere». Ed ancora, si legga quanto espresso da BURGAT, *L'animal dans nos sociétés*, in *Problèmes politiques et sociaux*, 2004, 74, dove l'autrice afferma: «la chasse permet une relation privilégiée entre l'homme, la nature et les

animaux. Il [le chasseur] joue un rôle prépondérant dans l'aménagement et la sauvegarde de biotopes favorables pour la faune sauvage, et dans la protection directe de la faune elle-même. (...) La chasse joue aussi un rôle social dans nos campagnes, où elle entretient la dernière forme de vie associative des villages. (...) La chasse assure la régulation des espèces en croissance et la prise en charge des dégâts qu'elles peuvent occasionner aux cultures.

ta nell'ambito della conservazione dell'ambiente ed ugualmente al mantenimento di una antica tradizione propria della cultura locale.

2. - In considerazione di quanto ora detto, punto di partenza dell'analisi deve essere la direttiva del Consiglio 79/409/CEE del 2 aprile 1979 (2).

Questa, com'è noto, concerne la tutela e la conservazione di tutte le specie di uccelli allo stato selvatico nel territorio europeo e si *prefigge la protezione, la gestione e la regolamentazione di tali specie e ne disciplina lo sfruttamento* (3).

Detta direttiva, detta «Uccelli» perché riferita a tale fauna, rappresenta uno dei principali testi legislativi della Comunità in materia di ambiente, e soprattutto uno dei primi provvedimenti normativi del legislatore comunitario in materia di salvaguardia della natura in generale (4). Il testo si segnala per la sua complessità occupandosi non solo della protezione degli uccelli e del loro *habitat*, ma più in generale della gestione delle risorse naturali in Europa (5).

Innanzitutto occorre osservare che l'intervento del legislatore comunitario trova la sua *ratio* in virtù di una esigenza di una tutela ambientale tipicamente transfrontaliera (6). Infatti, gran parte delle specie di uccelli viventi naturalmente allo stato selvatico nel territorio europeo degli Stati membri appartengono alle specie migratrici: *dette specie costituiscono un patrimonio comune e l'efficace protezione degli uccelli è un problema ambientale tipicamente transnazionale, che implica responsabilità comuni* (7). Conseguentemente, la direttiva istituisce un regime generale di conservazione di tutte le specie viventi allo stato selvatico nel territorio degli Stati membri (art. 1).

In un tale contesto trova spazio anche la caccia, quale attività disciplinata e regolamentata nel pieno rispetto dei principi ambientali e delle necessità della protezione della fauna.

Il riconoscimento della legittimità della caccia nella direttiva avviene fin dai primi considerando; infatti, in ragione *del livello di popolazione, della distribuzione geografica e del tasso di riproduzione in tutta la Comunità, talune specie possono formare oggetto di atti di caccia, ciò che costituisce un modo ammissibile di utilizzazione, sempre che vengano stabiliti ed osservati determinati limiti; che tali atti di caccia devono essere compatibili con il*

mantenimento della popolazione di tali specie a un livello soddisfacente (8). La caccia è fin da subito riconosciuta come legittima e limitata a determinate specie elencate nell'allegato II, ed ad alcuni periodi dell'anno, oltre che sottoposta a specifici obblighi.

La direttiva sancisce però il divieto generale di uccisione, cattura o detenzione e commercializzazione (9) di tutte le specie. L'art. 5 pone, infatti, il divieto *di ucciderli o di danneggiarli deliberatamente con qualsiasi modo; di distruggere o danneggiare deliberatamente i nidi e le uova e di asportare i nidi; di raccogliere le uova nell'ambiente naturale e di detenerle anche vuote; di disturbarli deliberatamente in particolare durante il periodo di riproduzione e di dipendenza quando ciò abbia conseguenze significative in considerazione degli obiettivi della presente direttiva; e di detenere le specie di cui sono vietate la caccia e la cattura*. Inoltre, l'art. 8 vieta il ricorso a qualsiasi mezzo, impianto o metodo di cattura o di uccisione, in massa o non selettiva, ed in particolare a quelli elencati nell'allegato 4° della direttiva.

Il legislatore comunitario pone detto divieto nella necessità di instaurare un regime generale di protezione per tutte le specie della fauna selvatica, ma ugualmente prevede e disciplina l'esercizio della caccia. L'art. 7, infatti, prevede una generale ed ampia deroga al sopracitato divieto autorizzando l'attività venatoria nel quadro di una legislazione nazionale, *in funzione del livello di popolazione, della distribuzione geografica e del tasso di riproduzione* (10).

L'attività di caccia sembra quindi trovare un suo spazio in virtù della deroga prevista dal combinato disposto degli artt. 7 e 9 del provvedimento comunitario. Le norme in esame autorizzano la caccia delle diverse specie, derogando al divieto generale, in considerazione *del livello di popolazione, della distribuzione geografica, e del tasso di riproduzione*, pur senza che questa ne pregiudichi le azioni di conservazione. A tal fine l'esercizio della caccia si configura nell'ambito dei diversi limiti e divieti posti dal legislatore, che trovano la loro *ratio* nei fini stessi della direttiva, quali la tutela conservativa degli *habitat*; e concorrono anch'essi al raggiungimento del fine rappresentato *dalla protezione a lungo termine e dalla gestione delle risorse naturali in quanto parte integrante del patrimonio dei popoli europei* (11). Sono questi i divieti di esercizio della caccia durante i periodi della riproduzione e nidificazione, ed ancora l'uti-

(2) Successivamente modificata dalle direttive 81/854/CEE, 85/411/CEE, 86/122/CEE, 91/244/CEE, 94/24/CE e dagli atti relativi all'adesione dei diversi nuovi Paesi.

(3) Cfr. art. 1, dir. 79/409/CEE.

(4) In questo modo esordisce la Comunicazione del Consiglio, COM (93) 572 def, del 24 novembre 1993. Sul punto si veda per alcune generali considerazioni, ADDIS, *Attuazione in Italia delle direttive 92/43/CEE «Habitat» e n. 79/409/CEE «Uccelli» in relazione alle aree protette marine*, in *Dir. com. e degli scambi int.*, 2002, 629.

(5) Come la direttiva in esame, anche la direttiva del Consiglio 91/43/CEE del 21 maggio 1992, relativa alla conservazione degli *habitat* naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche, rappresenta uno dei principali provvedimenti comunitari in materia di tutela e mantenimento della biodiversità.

(6) L'esigenza di una gestione comune e transfrontaliera degli uccelli era stata già affrontata all'inizio del secolo scorso. Nel 1902 una Convenzione firmata a Parigi aveva ad oggetto la definizione di un regime internazionale di protezione degli uccelli migratori. Successivamente, fu adottata a Parigi il 6 settembre 1979 la *Convenzione internazionale per la protezione degli uccelli* - legge di ratifica ed esecuzione del 24 novembre 1978, n. 812 - una nuova Convenzione in materia con il fine di sostituire la precedente. Vengono ancora in rilievo, la *Convenzione relativa alla conservazione della vita selvatica e dell'ambiente naturale in Europa*, adottata a Berna il 19 settembre 1979 ed entrata in vigore il 1 giugno 1982 - resa infine esecutiva con la l. del 5 agosto 1981, n. 503. Per finire, il 23 giugno 1979 si è conclusa a Bonn la *Convenzione sulla conservazione delle specie*

migratrici appartenenti alla fauna selvatica, entrata in vigore il 1° novembre 1983 e resa esecutiva con l. 25 gennaio 1983, n. 42.

(7) Cfr. 3° considerando.

(8) Cfr. 8° considerando.

(9) Il divieto è infatti esteso, ai sensi dell'art. 6, anche alla commercializzazione per tutte le specie di uccelli menzionate all'art. 1, oltre che il trasporto per la vendita, la detenzione per la vendita e l'offerta in vendita degli uccelli vivi e degli uccelli morti, nonché di qualsiasi parte o prodotto ottenuto dall'uccello, facilmente riconoscibili. Il commercio può essere autorizzato per le specie di cui all'allegato 3°.

(10) Cfr. art. 7, dir. 79/409/CEE: in funzione del loro livello di popolazione, della distribuzione geografica e del tasso di riproduzione in tutta la Comunità le specie elencate nell'allegato II possono essere oggetto di atti di caccia nel quadro della legislazione nazionale. Gli Stati membri faranno in modo che la caccia di queste specie non pregiudichi le azioni di conservazione intraprese nella loro area di distribuzione. Inoltre, la direttiva in parola pone all'art. 18 l'obbligo per gli Stati membri di mettere in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla presente direttiva; a tal fine la legge n. 157 dell'11 febbraio 1992 costituisce lo strumento normativo nazionale con cui lo Stato italiano ha provveduto alla trasposizione delle disposizioni di dette disposizioni.

(11) Cfr. considerando n. 9, dir. 79/409/CEE. Sullo stesso tenore si veda ancora il considerando successivo, laddove «La preservazione, il mantenimento o il ripristino di una varietà e di una superficie sufficienti di *habitat* sono indispensabili alla conservazione di tutte le specie di uccelli».

lizzo o il ricorso a qualsiasi mezzo, impianto e/o metodo di cattura o uccisione.

Tuttavia, i Paesi membri possono nuovamente derogare a tale regime restrittivo della caccia, nonché agli altri divieti e restrizioni, di cui all'art. 5 sopra menzionato, per i motivi di cui all'art. 9. Infatti, *sempre che non vi siano altre soluzioni soddisfacenti*, le deroghe sono poste *nell'interesse della salute, della sicurezza pubblica e della sicurezza aerea, al fine di prevenire gravi danni alle colture, al bestiame, ai boschi, alla pesca e alle acque, e per la protezione della flora e della fauna*; ed ancora possono essere poste ai fini *della ricerca e dell'insegnamento, del ripopolamento e di reintroduzione, nonché ai fini dell'allevamento connesso a tali operazioni*, ed infine, *per consentire, in condizioni rigidamente controllate e in modo selettivo, la cattura, la detenzione, o altri impieghi misurati di determinati uccelli in piccole quantità*.

Da quanto sopra detto si evince come l'attività di caccia trovi ancora un nuovo spazio all'interno dei dettati della direttiva in un impiego controllato e moderato, in cui le deroghe al regime generale di protezione sono poste in virtù di una loro applicazione concreta e puntuale per soddisfare precise esigenze e specifiche situazioni. Le deroghe dell'art. 9, autorizzando l'attività venatoria, sembrano porsi quali mezzi – *sempre che non vi siano altre soluzioni soddisfacenti* – per raggiungere le finalità della conservazione oltre che per salvaguardare l'agricoltura, la flora e la fauna stessa, e per raggiungere le finalità poste dal legislatore della più ampia tutela della salute e sicurezza pubblica.

La possibilità di derogare al regime limitativo della caccia prevista agli artt. 5, 6, e 8, ed infine 9 della direttiva, soggiace poi ad esplicite condizioni: innanzitutto, lo Stato membro deve limitare la deroga al caso in cui non esista una diversa ed altra soluzione soddisfacente. In secondo luogo la deroga deve basarsi su almeno uno dei motivi tassativamente elencati all'art. 9, ed infine, rispondere ai precisi requisiti di forma posti dall'art. 9, p. 2 (12).

Quindi, da quanto sopra riportato, credo possa essere condivisa l'opinione secondo cui il regime della caccia trova la sua espressione in virtù di tre disposizioni: in primo luogo, il divieto generale di cui agli artt. 5 e 6, n. 1 ed all'art. 8; in secondo luogo, le deroghe ai suddetti divieti generali per quel che riguarda le specie di uccelli elencate negli allegati alla direttiva stessa, purché vengano stabilite e rispettate talune condizioni e limitazioni ed infine, in terzo luogo, l'art. 9 della direttiva che autorizza gli Stati membri a derogare ai suddetti divieti generali e disposizioni relative in particolare al commercio ed alla caccia con l'osservanza delle condizioni stabilite dalla norma comunitaria.

In un tale contesto si inserisce la giurisprudenza della Corte di giustizia che ha ulteriormente contribuito a chiarire

gli ambiti dell'esercizio della caccia medesima ed a definire la portata dei dettati della direttiva. Se infatti i fini posti all'attività venatoria rientrano in un visione di un insieme di tutela dell'ambiente, o per meglio dire della fauna selvatica e dell'*habitat* naturale, si comprendono le ragioni per cui la Corte nella recente causa contro il Regno di Spagna (13) abbia condannato quest'ultimo per aver permesso la caccia con i vergelli nel proprio territorio, mediante il noto sistema del *parany*, venendo così meno agli obblighi ad esso incombenti in forza dell'art. 8, n. 1, della direttiva. La caccia, infatti, non può essere esercitata con l'utilizzo di un qualsiasi mezzo, impianto o metodo di cattura ed uccisione in massa o non selettiva (art. 8) ed essere una ragione di rischio di estinzione per una o più specie.

La direttiva, infatti, autorizza un'ampia deroga al regime generale di protezione, e così facendo si prefigge solo un'applicazione concreta e puntuale per soddisfare precise esigenze e situazioni specifiche. L'attuazione della direttiva richiede, quindi, la garanzia che la cattura di talune specie sia limitata e che l'utilizzo dei mezzi sia consona, ed ancora che il periodo di cattura non coincida inutilmente con quello in cui la direttiva concede una protezione speciale agli animali.

Quest'ultimo aspetto sollecita – ma anticipa di poco – una ulteriore considerazione: le date del periodo venatorio. Tema questo che ha assunto una particolare importanza a seguito delle numerose pronunce della Corte (14) e che ha posto gli atti di caccia nettamente contro i principi della direttiva. La caccia deve essere regolamentata in modo tale che si svolga in condizioni controllate ed in modo selettivo, e si deve riferire solo ad una determinata tipologia di fauna ed ad uno specifico periodo dell'anno solare. A tal fine è infatti determinato un periodo in cui la cattura è autorizzata, ed il cui rispetto permetta il verificarsi della nidificazione, della riproduzione e della dipendenza. Quanto a quest'ultima condizione, essa non può essere soddisfatta se la caccia, autorizzata a titolo derogatorio, non garantisce il mantenimento della popolazione delle specie interessate ad un livello soddisfacente.

La direttiva permette ad uno Stato membro di derogare alle date di apertura e di chiusura della caccia fissate in considerazione degli obiettivi menzionati all'art. 7, n. 4, della medesima direttiva, ma pur sempre nel rispetto dei principi della conservazione della fauna.

In un caso giurisprudenziale innanzi alla Corte (15), l'Avvocato generale ha al riguardo sottolineato come né il rigore legislativo né le pretese incertezze scientifiche possono avere come conseguenza che la caccia di determinate specie nel periodo di massima protezione risulti indispensabile, in un ambito, per altro, nel quale il favore del diritto sta dalla parte della conservazione delle specie (16).

(12) Cfr. art. 9, p. 2: «Le deroghe dovranno menzionare: le specie che formano oggetto delle medesime, i mezzi, gli impianti e i metodi di cattura o di uccisione autorizzata, le condizioni di rischio e le circostanze di tempo e di luogo in cui esse possono essere fatte, l'autorità abilitata a dichiarare che le condizioni stabilite sono realizzate e a decidere quali mezzi, impianti e metodi possano essere utilizzati, entro quali limiti, da quali persone, i controlli che saranno effettuati. Gli Stati membri inviano ogni anno alla Commissione una relazione sull'applicazione del presente articolo. In base alle informazioni di cui dispone, in particolare quelle comunicate ai sensi del par. 3, la Commissione vigila costantemente affinché le conseguenze di tali deroghe non siano incompatibili con la presente direttiva. Essa prende adeguate iniziative in merito».

(13) Corte di giustizia del 9 dicembre 2004 (C-79/03), *Commissione Europea c. Regno di Spagna*. La causa in esame verte su un ricorso di inadempimento proposto dalla Commissione contro la Spagna. La Corte ha ritenuto il Regno di Spagna responsabile per l'utilizzo del c.d. *parany* - un impianto per la cattura di uccelli, consistente in un insieme di vergelli applicati sugli alberi in cui gli uccelli cacciati vengono attirati mediante zimbelli artificiali da richiamo. Quando un volatile tocca un vergello, questo si appiccica alle sue piume, facendogli perdere la capacità di volare, conseguentemente

cadere - nella regione della Valenza. Il Regno di Spagna ha giustificato l'utilizzo di questo strumento per prevenire i diversi danni alle colture, tuttavia non è stato in grado di dimostrare che non vi erano altri mezzi idonei e meno drastici, e tali da non mettere a rischio la fauna locale.

(14) Il tema del silenzio venatorio è qui solo anticipato, ampio spazio troverà più avanti, tanto nell'analisi della giurisprudenza comunitaria quanto di quella nazionale (v. *infra*).

(15) Corte di giustizia del 6 maggio 2003 (C-182/02), *Ligue pour la protection des oiseaux e a. c. Premier ministre e Ministre de l'Aménagement du territoire et de l'Environnement*. Si tratta di una domanda di pronuncia pregiudiziale, promossa dalla Francia relativamente alla conservazione degli uccelli selvatici, e se è data possibilità ad uno Stato membro di derogare alle date di apertura e di chiusura della caccia fissate in considerazione degli obiettivi menzionati all'art. 7, n. 4, della medesima direttiva.

(16) Osserva ancora l'Avvocato generale nella causa in analisi, che «la prassi attuale tende, al contrario, ad applicare il principio di precauzione (o di cautela e di azione preventiva, nella terminologia dell'art. 174 CE, n. 2), laddove i dati scientifici disponibili non consentano una valutazione completa del rischio allo scopo di raggiungere così un livello elevato di protezione dell'ambiente e della salute degli esseri umani, degli animali e delle piante».

Ritenere, allo stesso modo, che la caccia di determinate specie nel suo ciclo di riproduzione sia necessaria in quanto esse sono presenti sul territorio solo in quel dato periodo equivale a capovolgere e snaturare le priorità della direttiva.

Pertanto, si può affermare che il legislatore comunitario riconosce uno spazio all'attività di caccia nei limiti del riconoscimento dell'obbligo di una conservazione e tutela della fauna. Una efficace protezione è considerata *un problema ambientale tipicamente transnazionale, che implica responsabilità comuni* (17) e richiede *una protezione a lungo termine e una gestione delle risorse naturali in quanto parte integrante del patrimonio dei popoli europei, nonché il mantenimento e l'adeguamento degli equilibri naturali delle specie entro i limiti di quanto è ragionevolmente possibile*.

Concludendo, riterrei che alcune prime riflessioni possono essere fatte. In una chiave di lettura della direttiva, nel campo della salvaguardia della natura, la caccia sembra porsi non in una visione conflittuale, bensì quale fattore ulteriore che possa contribuire attraverso un *impiego moderato* alla conservazione dell'*habitat* naturale, ed ancora, per certi ed ulteriori aspetti, anche alla salvaguardia della stessa fauna. Sotto quest'ottica, infatti, gli atti di caccia dell'uomo posti in essere nel rispetto delle limitazioni, tanto temporali quanto delle specie cacciabili, nonché dei mezzi, possono contribuire non solo alla conservazione dell'avifauna, che potrebbe essere messa a rischio da una crescita spropositata di una specie rispetto ad un'altra in una data area geografica, ma altresì delle diverse specie presenti. Inoltre, la *ratio* stessa della deroga, come già detto, mi pare attribuire un compito alla caccia quale mezzo residuale di intervento per la salvaguardia delle colture e delle attività agricole più in generale. Così facendo, non si vuole certamente considerare l'attività venatoria prevalente rispetto ai principi della direttiva, né rispetto alla protezione sancita dall'art. 7, p. 4, ma senza dubbio mettere in luce alcuni riflessi, troppo spesso celati, di una pratica antica.

3. - Occorre a questo punto volgere lo sguardo alla giurisprudenza e alla posizione della Corte di giustizia innanzi al tema della caccia (18). Mi pare che si possa affermare che l'interpretazione data dal legislatore comunitario si segnali per essere misurata, e credo ugualmente si possa condividere quanto è stato affermato secondo cui *«la Commission européenne ne paraît pas avoir une attitude hostile à l'égard du monde de la chasse»* (19).

La giurisprudenza della Corte ha giocato infatti un ruolo fondamentale nell'evoluzione dell'applicazione della direttiva «Uccelli». Tanto che attraverso le pronunce di condanna nei confronti degli Stati membri, la Corte non solo ha contribuito ad incidere sulla mera applicazione della norma ma anche a dare chiarezza ai diversi aspetti di diritto (20).

Quanto ora detto assume rilievo, in considerazione della sua interpretazione, che fin da subito si è segnalata per una sua minore flessibilità. Nel corso degli anni, infatti, la giurisprudenza comunitaria si è consolidata segnalandosi per un forte rigore nei riguardi della caccia attraverso una lettura restrittiva della direttiva, ed in particolare dell'art. 7. Ciò trova una prima ragione in considerazione dell'oggetto delle questioni; una sensibile percentuale delle cause innanzi alla Corte riguardavano infatti il problema della determinazione, o dell'inosservanza, del periodo venatorio negli Stati membri. Tema questo estremamente sensibile, che ha richiesto di certo una posizione ferma e decisa della Corte ma che senza dubbio ha anche contribuito a porre la stessa caccia in una ottica meno positiva (21).

Come noto, la direttiva istituisce il c.d. «silenzio venatorio». A tal fine l'attività di caccia è praticata secondo determinati momenti nell'arco dell'anno solare, tali da non coincidere con i periodi di maggiore vulnerabilità per le specie. La direttiva, pur non facendo espresso riferimento alla fissazione delle date per ciascuna specie, all'art. 7, p. 4, sancisce espressamente che *gli Stati provvedono a che le specie a cui si applica la legislazione della caccia non siano cacciate durante il periodo della nidificazione né durante le varie fasi della riproduzione e della dipendenza. Quando si tratta di specie migratrici, essi provvedono in particolare a che le specie soggette alla legislazione della caccia non vengano cacciate durante il periodo della produzione e durante il ritorno al luogo di nidificazione*. In altre parole le stagioni della caccia non possono coincidere con le fasi più delicate del ciclo vitale degli animali. La direttiva, infine, rinvia alla competenza degli Stati membri l'obbligo di accertarsi che l'attività venatoria posta in essere sul territorio *rispetti i principi di una saggia utilizzazione e di una regolazione ecologicamente equilibrata* nell'osservanza dei periodi di caccia (22).

La giurisprudenza comunitaria relativamente al rispetto dei tempi per l'esercizio dell'attività di caccia nel corso degli anni ha elaborato una serie di pronunce che sono andate ben oltre la semplice determinazione del periodo o della sanzione del Paese inosservante. Nelle prime pronunce, per altro nei confronti dello Stato italiano (23), la Corte ha affermato che la direttiva intende *garantire un regime completo di protezione contro la caccia* nei periodi in cui la sopravvivenza delle specie è particolarmente minacciata; è pertanto incompatibile con gli obiettivi della direttiva una fissazione dei periodi di caccia vietata che limiti tale protezione alla maggioranza degli uccelli di una certa specie, determinata secondo la media dei cicli riproduttivi. Ciò sarebbe altresì incompatibile con i fini della direttiva che, *in situazioni caratterizzate da una prolungata dipendenza delle nidiate e da una migrazione precoce, una parte della popolazione di una specie sfuggisse alla prevista protezione* (24).

(17) In particolare modo per quanto riguarda le specie migratrici che costituiscono un patrimonio comune.

(18) L'analisi di questa tematica è stata ampiamente trattata da: BORN e MAIJEAN-DUBOIS, *Le droit communautaire de la conservation de la nature devant la C.J.C.E., Jurisprudence récente relative aux directives «oiseaux» et «habitats»*, in *Revue juridique de l'environnement*, 2001, 597; ed anche da GRATANI, *Contro la caccia «selvatica», per una più completa protezione delle specie di uccelli selvatici*, in *Riv. giur. amb.*, 1994, 637.

(19) In questo modo commenta la direttiva la Delegazione dell'Assemblea nazionale francese per l'Unione europea, il 13 maggio 2003, in merito alle *«les conditions d'application de la directive «oiseaux» du 2 avril 1979 en Europe»*.

(20) Così, BORN e MAIJEAN-DUBOIS, *Le droit communautaire de la conservation de la nature devant la C.J.C.E.*, op. cit., 648.

(21) Si ricordi al riguardo l'affermazione dell'Avvocato generale (C-252/85) che ha ritenuto che *«la caccia costituisca probabilmente il principale fattore di pericolo per la conservazione delle specie»*.

(22) Occorre osservare che l'art. 16 della direttiva istituisce il comitato per l'adeguamento al progresso scientifico e tecnico, composto dai rappresentanti degli Stati membri e da un rappresentante della Commissione, che assume rilievo non solo nell'adeguamento degli allegati I e V – allegati che elencano le diverse specie oggetto della tutela da parte della direttiva – dal progresso scientifico e tecnico ma anche relativamente alle deroghe dell'art. 9.

(23) Corte di giustizia 8 luglio 1987 (C-262/85) e 17 gennaio 1991 (C-157/89). Quest'ultima questione in particolare ha ad oggetto il ricorso inteso a far constatare che la Repubblica italiana, autorizzando la caccia a diverse specie di uccelli selvatici durante il periodo della nidificazione e durante le varie fasi della riproduzione e della dipendenza nonché a diverse specie migratrici durante il ritorno al luogo di nidificazione, è venuta meno agli obblighi che le incombono in forza della direttiva del Consiglio 2 aprile 1979, 79/409/CEE, concernente la conservazione degli uccelli selvatici.

Tre anni più tardi una domanda di pronuncia pregiudiziale formulata da un Tribunale amministrativo francese (25) dà l'occasione alla Corte di precisare ulteriormente la sua precedente giurisprudenza e di completarla. L'organo comunitario affermava la necessità *che le date di chiusura della caccia agli uccelli migratori e alle specie acquatiche cacciabili devono essere fissate secondo un metodo che garantisca la protezione completa di dette specie durante il periodo di migrazione che precede l'accoppiamento*. La Corte auspica, quindi, una protezione completa delle specie, che determina conseguentemente l'impossibilità per uno Stato di fissare date diverse per l'esercizio della caccia, salvo che lo stesso non possa fornire la prova, *fondata su dati scientifici e tecnici appropriati a ciascun caso particolare*, che una modifica delle date di apertura e/o chiusura non sia di ostacolo alla completa protezione delle specie.

Occorre sottolineare che quest'ultima pronuncia della Corte aveva introdotto il duplice concetto di «*confusione*» e di «*perturbazione*». Relativamente agli atti di caccia, infatti, in merito al rischio di confusione, questo è quel danno per certe specie, per cui è imposto il divieto di caccia di essere oggetto di un prelievo per una difficoltà distintiva. Pertanto, la confusione agli occhi del cacciatore può determinare l'uccisione di una specie, non cacciabile, che frequenti gli stessi ambiti di caccia di una diversa specie confondibile per forme e sembianze. Questo aspetto determina una limitazione per le specie migratorie, o meglio è motivo di perturbazione, per un loro eventuale inserimento ed insediamento. La Corte, al riguardo, ha ritenuto entrambi i concetti motivo di rischio per la fauna ed ha adottato un criterio restrittivo facendo ricorso all'art. 7, p. 4, della direttiva. Così, per quel che quindi concerne il rischio di una confusione, i termini della direttiva, nella misura in cui contengono un divieto di caccia alle specie vulnerabili, estendono la tutela – e quindi il divieto di caccia – anche alle altre specie che non sono cacciate deliberatamente ma che vengono uccisi per errore di confusione. Ugualmente si dica per il rischio di perturbazione, che trova nella direttiva stessa il divieto di disturbare deliberatamente gli uccelli protetti dalla direttiva, e l'obbligo per gli Stati membri di vigilare a che la caccia non pregiudichi le azioni di conservazione per le specie protette.

La Corte, quindi, risolve i rischi di una confusione e di una perturbazione secondo il principio della protezione completa; ragion per cui, non si potranno avere date sca-

glionate per specie confondibili presenti nella medesima area, e viene preferito un regime di protezione preventiva attraverso una chiusura della caccia.

In una più recente causa, la Corte consolida ulteriormente la sua precedente giurisprudenza (26). Infatti, la stessa, pronunciandosi sempre sull'inadempimento di uno Stato membro per la delimitazione del periodo di divieto, aveva confermato che la direttiva intende garantire un regime completo di protezione durante i periodi in cui la sopravvivenza è particolarmente minacciata.

In ragione di quanto detto, in un'analisi comparata che prenda in considerazione la volontà del legislatore comunitario e la giurisprudenza, ora esaminata, della Corte di giustizia, mi pare che si pongano a raffronto due espressioni: quello di una *protezione completa*, più volte oggetto di pronunce dalla Corte, e quello, invece, citato nella direttiva, di una *protezione efficace* (27) o a *lungo termine* (28). I due diversi concetti, seppur poi non troppo lontani, mi pare siano dimostrazione di un diverso approccio alla tematica. La direttiva si pone nei confronti della protezione della fauna in una visione globale in cui la caccia risulta essere *un modo ammissibile di utilizzazione* delle specie ed una attività compatibile con il mantenimento *degli equilibri naturali*. La Corte, invece, sembra adottare un regime ben più rigido, in cui la protezione completa della fauna impone una restrizione a priori della caccia prescindendo da una valutazione effettiva delle deroghe previste dalla direttiva. Pertanto, la Corte sembra attuare il principio di precauzione, e così prefiggersi una protezione preventiva ed ad ampio raggio, in cui i criteri della confusione e della protezione divengono ragioni e cause per un allineamento delle date di esercizio della caccia. La protezione preventiva determina una mancata valutazione in concreto delle possibilità effettive di una confusione tra le specie, in considerazione di criteri quali la visibilità, il territorio, la distanza di avvistamento, oltre che gli strumenti di caccia.

4. - A questo punto mi pare opportuno volgere all'analisi della normativa nazionale (29) e, in special modo, l'individuazione del valore della norma che ha introdotto l'attuale nozione giuridica di fauna selvatica, e la conseguente disciplina della caccia.

È fatto ben noto, che l'art. 1 della l. 27 dicembre 1977, n. 968 (30) ha rivoluzionato la disciplina stabilendo che *la*

(24) In particolare la pronuncia della Corte (C-262/85), aveva ad oggetto principalmente una questione di natura interpretativa, in quanto la Commissione ha proposto un ricorso mirante a far dichiarare che la Repubblica italiana, non avendo trasposto completamente e correttamente nell'ordinamento giuridico interno ed entro il termine prescritto la direttiva 79/409 del Consiglio, concernente la conservazione degli uccelli, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del Trattato. Infatti, per quel che riguarda la trasposizione in diritto interno della direttiva, va osservato che quest'ultima non richiede necessariamente che le sue disposizioni vengano riprese in modo formale e testuale in una norma di legge esplicita e specifica, e che può quindi essere sufficiente un contesto giuridico generale, purché esso garantisca effettivamente la piena applicazione della direttiva in modo sufficientemente chiaro e preciso (sul punto si veda anche, la sentenza 23 maggio 1985, causa C-29/84, *Commissione/Repubblica Federale Tedesca*). Tuttavia, l'accuratezza della trasposizione è particolarmente importante in un caso come quello di specie in cui la gestione del patrimonio comune è affidata, per il loro territorio, ai rispettivi Stati membri. Il governo italiano ha sostenuto che l'art. 9, n. 1, lett. a), p. 3, della direttiva, sancisce che detta disposizione permette effettivamente agli Stati membri di derogare al regime generale di protezione al di là di quanto contemplato all'art. 7. Tuttavia, tale deroga deve soddisfare le tre precitate condizioni dell'art. 9; in proposito, l'Italia non ha addotto alcun elemento che provi che la menzione della ghiandaia e della gazza nell'elenco italiano degli uccelli cacciabili fosse necessaria per evitare notevoli danni alle colture, al bestiame, alle foreste, al patrimonio ittico ed idrico e che non esistesse nessun'altra soluzione soddisfacente e neppure chiarito i

motivi per cui la menzione delle suddette specie era a suo parere l'unica soluzione soddisfacente per prevenire gravi danni.

(25) Corte di giustizia 19 gennaio 1994 (C-435/92).

(26) Corte di giustizia 7 dicembre 2000 (C-38/99).

(27) Cfr. 3° considerando: «Considerando che gran parte delle specie di uccelli viventi naturalmente allo stato selvatico nel territorio europeo degli Stati membri appartengono alle specie migratrici; che dette specie costituiscono un patrimonio comune e che l'efficace protezione degli uccelli è un problema ambientale tipicamente transnazionale, che implica responsabilità comuni».

(28) Cfr. 8° considerando: «Considerando che la conservazione si prefigge la protezione a lungo termine e la gestione delle risorse naturali in quanto parte integrante del patrimonio dei popoli europei».

(29) Come già ricordato in precedenza, la legge in materia attualmente in vigore, n. 157 dell'11 febbraio 1992, costituisce lo strumento normativo nazionale con cui lo Stato ha provveduto alla trasposizione delle disposizioni di dette disposizioni ai sensi dell'art. 18 della direttiva 79/409/CEE.

(30) Legge confermata dalla successiva l. 11 febbraio 1992, n. 157, «Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio», che all'art. 1 modifica seppur parzialmente la precedente dicitura sancendo che «la fauna selvatica è patrimonio indisponibile dello Stato ed è tutelata nell'interesse della comunità nazionale ed internazionale». Testo di recente aggiornato dalla l. 3 ottobre 2002, n. 221, «Integrazioni alla legge 11 febbraio 1992, n. 157, in materia di protezione della fauna selvatica e di prelievo venatorio, in attuazione dell'articolo 9 della direttiva 79/409/CEE».

fauna selvatica italiana costituisce patrimonio indisponibile dello Stato ed è tutelata nell'interesse della comunità nazionale. La norma ha così abrogato la precedente disciplina, che faceva capo al r.d. 5 giugno 1939, n. 1016, secondo cui agli animali selvatici veniva riservata la qualifica, ormai millenaria, di *res nullius*. Il legislatore del '77 ha così non solo qualificato la fauna quale bene tutelato, e non più *res nullius*, ma ha ritenuto che gli stessi animali, in quanto esseri viventi appartenenti al mondo della natura, sono garanti dell'equilibrio ambientale e per tali ragioni vanno collocati nel novero dei beni culturali della nazione (31). Ne consegue, quindi, che la fauna selvatica è tutelata, in quanto tale, ed il nesso funzionale che la collega all'interesse della comunità risiede nella salvaguardia degli equilibri ecologici del Paese. In ciò risiede la *ratio* dell'individuazione della fauna quale patrimonio indisponibile dello Stato, a parità dei beni culturali della nazione e dei beni di valore artistico (32).

La caccia trova la sua disciplina nella più ampia materia della tutela della fauna selvatica, e la legge 157/92 si propone quale mezzo per rendere possibile e compatibile l'attività di caccia con il recepimento della direttiva «Uccelli», e delle altre in materia, nonché dei trattati internazionali di tutela della fauna.

Pertanto, la caccia trova la sua legittimazione nella normativa nazionale in virtù dell'art. 2 della legge 157/92 purché non contrasti con l'esigenza di conservazione della fauna selvatica e non arrechi danno alle produzioni agricole. L'art. 12 ne disciplina poi l'esercizio indicando le modalità ed i mezzi di abbattimento consentiti, mentre l'art. 18 indica le specie cacciabili e i relativi periodi di attività. I limiti e gli obblighi, così come recepiti dalla direttiva, contribuiscono a definire il concetto della c.d. «caccia controllata» (33). Il territorio nazionale è, infatti, sottoposto al regime della caccia controllata, intendendo per questa l'esercizio venatorio soggetto a limitazioni di tempo, di luogo e di capi da abbattere per ciascuna delle specie indicate come cacciabili.

A ben vedere, l'impianto giuridico che caratterizza la disciplina sul prelievo venatorio costituisce una singolare disciplina che tutela in primo luogo la fauna selvatica attraverso – come detto – l'imposizione di limitazioni di luogo, tempo e specie, e adotta il metodo della programmazione faunistico-venatoria (34) quale mezzo per consentire il prelievo e contestualmente il conseguimento di una tutela della fauna e della gestione delle risorse ambientali.

I compiti di programmazione sono destinati alle Regioni e alle Province; alle prime infatti sono attribuite le funzioni attinenti alla programmazione ed al coordinamento nonché alla conformazione dell'attività venatoria alla legge, mentre alle Province sono delegate le funzioni di amministrazione attiva e di protezione della fauna.

Ora, in merito alle limitazioni di spazio, tutto il territorio agro-silvo-pastorale nazionale è soggetto a pianificazione faunistico-venatoria finalizzata, e ciò al fine del conseguimento della densità ottimale e alla sua conservazione mediante la riqualificazione delle risorse ambientali e la regolamentazione del prelievo venatorio (35). La pianificazione faunistico-venatoria è realizzata poi dalle Regioni e Province (art. 10). Ai fini della pianificazione generale del territorio agro-silvo-pastorale le Province predispongono, articolandoli per comprensori omogenei, piani faunistico-venatori, ed altresì, predispongono piani di miglioramento ambientale tesi a favorire la riproduzione naturale di fauna selvatica nonché piani di immissione di fauna selvatica. Le Regioni attuano la pianificazione faunistico-venatoria mediante il coordinamento dei piani provinciali. Infine, agli stessi organi regionali spetta l'onere di ripartire il territorio agro-silvo-pastorale destinato alla caccia programmata in ambiti territoriali di caccia (36) di dimensioni subprovinciali, delimitati e per caratteri omogenei, oltre alla pubblicazione del piano faunistico-venatorio, ed infine del calendario venatorio.

Come detto, la programmazione comprende necessariamente i periodi di attività della caccia. Se per questi, infatti, la direttiva enuncia i principi sottesi all'interdizione della caccia durante il periodo di maggiore vulnerabilità per le specie, la legge vigente all'art. 18 indica i periodi per ciascuna categoria di animali. I termini – comunque contenuti nell'arco temporale compreso tra il 1° settembre e il 31 gennaio (37) – di per sé perentori possono essere modificati per determinate specie in relazione alle situazioni ambientali delle diverse realtà territoriali dalle Regioni previo parere dell'Istituto nazionale per la fauna selvatica (38).

Ad una attenta analisi non si può che notare che la legge sul prelievo venatorio trovi le sue basi sulla programmazione nazionale dell'attività di caccia al fine del raggiungimento della tutela del primato della protezione faunistica e delle produzioni agricole. Si ha così una interconnessione tra il sistema dei principi della disciplina e l'insieme delle norme che sono considerate di garanzia per la coerente ed effettiva applicazione della legge (39). La proprietà statale della fauna selvatica è non solo base e princi-

(31) Così CENDON, *Commento alla legge n. 968/1977*, in *Nuove leggi civili*, 1979, 450. Diversamente alcuni autori hanno letto nel disposto un carattere prevalentemente «morale», sottolineandone il valore di norma di principio, nello stesso senso in cui si parla di patrimonio naturale o di patrimonio culturale. Così, SANDULLI, *Diritto amministrativo*, Napoli, 1989, 759 e parimenti, GIANNINI, *Difesa dell'ambiente e del patrimonio naturale e culturale*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1971.

(32) Questa considerevole evoluzione ha modificato tra l'altro gli artt. 826 e 923 del c.c., infatti nel novero dei beni facenti parte del patrimonio indisponibile dello Stato è stata inserita anche la fauna selvatica (art. 826 c.c.). Di converso dalle cose suscettibili di occupazione devono ritenersi espunti gli animali che formano oggetto di caccia (art. 923 c.c.).

(33) Così recitava l'art. 10 della legge 968/77, ed ugualmente di «caccia controllata» si parla con la legge 157/92. Parte della dottrina vuole vedere nell'idea di caccia controllata un'idea che vi comprenda non solo la conservazione della fauna ma anche i tradizionali interessi pubblici connessi alla pericolosità dell'esercizio dell'attività in questione, a quelli della difesa delle colture agricole – così CLARIZIA, *Caccia e pesca nelle acque interne*, in *Stato e Regioni* (Galateria, a cura di), Torino, 1977, 932.

(34) Così MAFFIOLETTI, *La disciplina legislativa del prelievo venatorio dopo la riforma dell'articolo 117 della Costituzione*, in questa Riv., 2002, 293.

(35) A tal fine si ricorda (art. 10, co. 3) che il territorio agro-silvo-pastorale di ogni Regione è destinato per una quota dal 20 al 30 per cento a pro-

tezione della fauna selvatica, fatta eccezione per il territorio delle Alpi di ciascuna Regione, che costituisce zona faunistica a sé stante ed è destinato a protezione nella percentuale dal 10 al 20 per cento. In dette percentuali sono compresi i territori ove sia comunque vietata l'attività venatoria anche per effetto di altre leggi o disposizioni.

(36) Gli ambiti territoriali di caccia (A.T.C.) devono considerarsi importanti ed essenziali quali strumenti della gestione territoriale e rispondono all'esigenza di introdurre un controllo del territorio delle aree di caccia, dove la presenza collegiale delle rappresentanze dei cacciatori, degli agricoltori dell'area e ambientalisti alla gestione delle A.T.C. rappresenta un motivo di una gestione coordinata ineliminabile in funzione di un coinvolgimento e di un reciproco condizionamento e controllo. In tal modo si soddisfa anche una esigenza di introdurre un sorta di collegamento tra cacciatore e territorio.

(37) La legge limita poi la caccia a tre giornate settimanali, con l'esclusione del martedì e del venerdì.

(38) L'I.N.F.S., previsto all'art. 7 della legge 157/92, è un organismo tecnico e scientifico; con il compito di «censire il patrimonio ambientale costituito dalla fauna selvatica, di studiarne lo stato, l'evoluzione ed i rapporti con le altre componenti ambientali, di elaborare progetti di intervento ricostituivo o migliorativo sia delle comunità animali sia degli ambienti al fine della riqualificazione faunistica del territorio nazionale (...)».

(39) Sul punto v. MAFFIOLETTI, *La disciplina legislativa*, op. cit., 294.

pio cardine in materia ma altresì mezzo e presupposto per addivenire alla tutela naturalistica ed ambientale mediante la programmazione. La caccia, oggi, non è infatti più espressione di quel diritto di libertà individuale che ha per oggetto non solo l'uccisione e/o la cattura della selvaggina in ordine al principio secondo cui *in terreno libero la selvaggina appartiene a chi la uccide o la cattura* (40), ma rappresenta una attività autorizzata dallo Stato da svolgersi su concessione dello stesso e nel pieno rispetto dei requisiti oltre che dei limiti di legge (41).

5. - Orbene, occorre ora osservare le competenze legislative in materia. Se è vero che lo Stato lascia il compito alle Regioni di emanare le norme relative alla gestione e programmazione della caccia, è pur vero che ampio e complesso è il tema della potestà legislative. Ciò in considerazione dei molteplici temi che fin da subito si sono posti e frapposti nell'analisi dei principi della tutela della fauna e di quelli finalizzati a garantire l'attività venatoria: la tutela ambientale e delle produzioni agricole, oppure la disciplina dell'utilizzo del fondo, ed ancora la salvaguardia della fauna selvatica e la pratica dell'abbattimento.

Come è ben noto la riforma del Titolo V della parte seconda della Costituzione ha ridisegnato il sistema delle competenze tra Stato e Regione. Il riparto delle competenze prevede all'art. 117 Cost. una suddivisione tra le materie in cui la potestà legislativa è esclusiva per lo Stato, quelle concorrenti tra lo stesso e le Regioni, ed infine per quest'ultime è prevista una potestà legislativa per ogni materia *non espressamente riservata alla legislazione dello Stato* (42). Il criterio residuale, che definisce le diverse materie di competenza delle Regioni, investe gli ambiti di nostro interesse comprendendo tra di esse la caccia, così come l'agricoltura in genere.

La questione è però ben più intrigante dal momento che, come ricordato, l'attività venatoria è materia *sui generis* che trova i cardini della sua disciplina nella più ampia normativa della tutela ambientale e tocca ed invade necessariamente ambiti di diversa competenza.

Quanto ora detto introduce il delicato tema che in ambito nazionale assume la materia della caccia. Se questa infatti, in quanto materia «non menzionata» dall'art. 117 Cost., è di competenza esclusiva regionale, la tutela dell'ambiente e dell'ecosistema rientrano nella competenza dello Stato, in quanto espressamente menzionate all'art. 117, 2 co., lett. s). Laddove, per tutela dell'ambiente, la giurisprudenza costituzionale ha inteso *l'insieme delle risorse naturali e culturali quale fondamento del benessere dell'individuo*, mentre diverso e più ampio sembra essere il concetto di tutela dell'ecosistema, quale *ambiente biologico*

naturale, comprensivo di tutta la vita vegetale ed animale ed anche degli equilibri tipici di un habitat vivente (43).

Ciò detto anticipa la natura del dibattito, laddove il sistema normativo pone una diversa competenza per le materie che necessariamente si sovrappongono e condizionano vicendevolmente. La caccia trova ovviamente nell'ambiente il suo naturale *habitat* e, ugualmente, nello stesso alcuni dei maggiori limiti alla sua attività, in ordine a ragioni per così dire «ecologiche» (44). Ancora, il prelievo venatorio è condizionato necessariamente dalla situazione fluida dell'ecosistema in ogni sua articolazione, ma trova altresì i suoi limiti nella stessa attività agricola, e conservazione e tutela della fauna selvatica. Mi pare poi, che la stessa attività di caccia si ponga in relazione con i temi del «governo del territorio» ed ancora della «valorizzazione dei beni ambientali» che trovano spazio nell'ambito della potestà legislativa concorrente, in quanto la caccia è attività inserita nel territorio e che trova la sua ricchezza e le sue peculiarità nello stesso oltre che nelle tradizioni locali del territorio medesimo e dei diversi fattori ad esso connessi.

A ben vedere i diversi temi si intrecciano e si sovrappongono necessariamente in un gioco di insiemi in cui la tutela dell'ecosistema, quale fattore comprensivo dell'ambiente stesso e della fauna, sembra comprendere le diverse altre materie, tra cui indirettamente anche la caccia.

Sotto il profilo legislativo, poi, senza dubbio, la legge 157/92, rappresenta un rilevante progresso per la tutela della fauna, al punto da essere considerata una legge che ha concepito l'ambiente naturale meritevole di tutela non solo in senso «antropocentrico» ma in riferimento a tutti i suoi fattori, considerati nel loro dinamismo e nella loro reciproca interferenza (45). Senza ulteriore ombra di dubbio la tutela dell'ambiente rappresenta però un valore sancito dalla Costituzione ed un fine primario dello Stato.

A questo punto una prima considerazione pare opportuna. L'attività venatoria, infatti, si pone in un interessante confronto con la materia ambientale, anche sotto il profilo delle competenze legislative.

In un tale contesto soccorre la Corte costituzionale (46), che negli ultimi anni, attraverso una serie di pronunce, ha contribuito a definire i confini della caccia: «la fauna selvatica in quanto parte degli ecosistemi e comunque dell'ambiente, è tutelata nell'interesse nazionale (ed internazionale) e la protezione deve essere assicurata sulla base di previsioni di carattere statale». Infatti, l'ampia giurisprudenza della Corte costituzionale si è sviluppata nel preciso intento di definire il riparto delle competenze legislative tra Stato e Regioni nelle materie in contrasto e così facendo ha finito per porre una serie di principi.

definito dal nuovo art. 117 Cost., in *Il governo dell'agricoltura nel nuovo Titolo V della Costituzione*, Atti dell'incontro di studio, Firenze 13 aprile 2002, (Germanò, a cura di), Milano, 2003, 209 ss.

(43) In merito ad una nozione giuridica di ambiente manca una precisa definizione, a tal proposito la giurisprudenza della Corte costituzionale è soccorsa contribuendo a darne una definizione (sul punto si vedano le sentenze della Corte Cost. 184/83, 641/87 e 800/89). In merito alla definizione di ecosistema la Cassazione penale l'ha definito in una concezione più ampia (Cass. Sez. III Pen. 6 aprile 1993, n. 3147). Per un approfondimento del concetto di ambiente e delle competenze legislative si veda, GRASSI, *Agricoltura, ambiente ed ecosistema nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Il governo dell'agricoltura nel nuovo Titolo V della Costituzione*, Atti cit., 2003, 53; MAFFIOLETTI, *La disciplina legislativa*, op. cit., 295.

(44) Cfr. CENDON, *Commento*, op. cit., 365.

(45) Così MAFFIOLETTI, *La disciplina legislativa*, op. cit., 293.

(46) Corte cost. 20 dicembre 2002, n. 536. Per un commento della stessa si veda la nota di SCHEGGI, *Il riparto di competenze Stato-Regioni in materia di termini di chiusura della stagione venatoria alla luce della recente riforma costituzionale. Una comprensione delle potestà regionali*, in questa Riv., 2005, 159.

(40) Così enunciava l'art. 2 del T.U. 5 giugno 1939, n. 1016.

(41) Infine, una ulteriore osservazione merita il modo di acquisto della selvaggina cacciata. Come già detto in precedenza questa, in quanto *res nullius*, apparteneva «in terreno libero a chi la uccide o la cattura, peraltro appartiene al cacciatore che l'ha scovata finché non ne abbandoni l'inseguimento, e quella palesemente ferita, al feritore» (art. 2, co. 2 e 3 del T.U.). La legge 157/92, all'art. 12, co. 6, sancisce che «la fauna selvatica abbattuta durante l'esercizio venatorio nel rispetto delle disposizioni della presente legge appartiene a colui che l'ha cacciata». In considerazione di tale disposto si rileva che mentre sotto la più antica legislazione, stante la qualità di *res nullius*, l'acquisto della proprietà della selvaggina da parte del privato con l'occupazione era a titolo originario, ora l'acquisto da parte del privato tramite l'atto legittimo di caccia è chiaramente a titolo derivato. A quanto detto, si aggiunga l'espresso divieto sanzionato penalmente, ai sensi dell'art. 30, co. 1, lett. d), «per chi pone in commercio o detiene a tal fine fauna selvatica in violazione della presente legge». Per una analisi delle sanzioni penali poste dalla legge in esame si rinvia a RAPPELLI, *La nuova legge sulla caccia e l'abrogazione del c.d. furto venatorio*, in Riv. dir. agr., 1992, 595.

(42) Al riguardo si veda, GERMANÒ, *La materia agricoltura nel sistema*

A tal fine, la Corte costituzionale, con la sentenza n. 536 del 20 dicembre 2002 (47), nell'intento di risolvere la dannosa problematica dell'inosservanza del silenzio venatorio, ha espresso il valore e la portata della tutela ambientale e contestualmente i limiti che le diverse attività trovano se poste in contrasto con la prima, o se tali da pregiudicare gli equilibri ambientali o dell'ecosistema. La durata della stagione venatoria, espressamente fissata dalla legge quadro in materia, deve essere riconosciuta quale *standard* uniforme sul territorio nazionale perché elemento della programmazione dell'attività venatoria sul territorio nazionale ed altresì – come si ricorderà – asse portante del sistema di tutela della fauna in quanto risponde ad esigenze di protezione, sopravvivenza e riproduzione delle specie. La Corte, in tal modo, riconducendo la tutela della fauna nella più ampia materia della tutela ambientale ha così limitato gli interventi del legislatore regionale anche in materia di caccia in virtù del grave pregiudizio che detti interventi possono determinare all'ambiente.

Sotto questo profilo, la Corte sembra confermare la propria giurisprudenza (48) attraverso il riconoscimento del primato della tutela ambientale, non potendo ritenersi quest'ultima *propriamente una materia, bensì un valore costituzionalmente protetto*. Infatti, per tutela dell'ambiente, non si può far solo riferimento ad un ambito rigorosamente circoscritto e delimitato, *giacché al contrario essa si intreccia inestricabilmente con altri interessi e competenze*.

La tutela dell'ambiente si eleva così a *valore costituzionalmente protetto* e si delinea quale materia «trasversale» lasciando allo Stato *le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale*.

In considerazione del valore costituzionalmente protetto della materia ambientale, lo Stato deve dettare criteri uniformi su tutto il territorio nazionale che necessariamente incidono e limitano le altre e diverse competenze legislative regionali. La disciplina statale in materia di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, può quindi incidere anche sulla disciplina relativa alla caccia, laddove siano necessarie disposizioni volte a garantire *standard* uniformi per la conservazione e la tutela della fauna, quali sono quelli relativi alla programmazione dell'esercizio dell'attività venatoria.

6. - Il tema ora toccato non si segnala solamente per ridisegnare il sistema delle competenze legislative in materia, ma introduce la trattazione delle problematiche relative alla tutela della fauna nei periodi del silenzio venatorio. Detta tematica, che per altro è stata oggetto di una precedente analisi seppur in sede comunitaria, si rileva importante nella volontà di definire un quadro quanto più attuale dei principali aspetti legati alla attività venatoria.

A quanto già detto, in merito alle disposizioni della legge sul periodo di apertura e chiusura della stagione venatoria per ciascuna specie, occorre ora osservare che la recente legge 221 del 3 ottobre 2002 ha modificato la legge quadro nell'esercizio delle deroghe previste dalla direttiva. Infatti, come detto, la direttiva «Uccelli» prevedeva all'art. 9 la possibilità per gli Stati membri di derogare ai divieti ed agli obblighi posti. La legge 221/2002 ha invece statuito, con l'introduzione dell'art. 19 *bis*, che spetta alle Regioni l'esercizio delle deroghe previste dalla direttiva in conformità ai principi della direttiva medesima e alle disposizioni della legge (49).

Il dibattito innanzi alla Corte si è sollevato all'indomani della riforma costituzionale, e del conseguente inquadramento da parte della dottrina della caccia tra le competenze esclusive delle Regioni, e successivamente anche a seguito dell'attribuzione a queste ultime del potere di disciplinare le deroghe previste all'art. 19 *bis*. Le pronunce della Corte costituzionale invece si segnalano per riallinearsi alla giurisprudenza consolidatasi all'indomani della riforma del Titolo V della Carta costituzionale.

La Corte è però da subito intervenuta ponendo un freno al potere legislativo regionale in materia. La pronuncia, già ricordata, del 2002 ha elevato la tutela ambientale a valore costituzionalmente protetto e così posto una serie di chiari principi e vincoli al potere legislativo regionale ridisegnando le competenze in materia di caccia.

L'orientamento della Corte trova, infatti, conferma nelle sue più recenti pronunce (n. 226 del 4 luglio 2003 e n. 227 del 4 luglio 2003, in questa Riv., 2004, 86, e ancora n. 311 del 15 ottobre 2003), tutte aventi quale oggetto del contendere l'inosservanza del periodo venatorio, di volta in volta derogato dalle relative Regioni. In tali sedi la Corte, nel ribadire che la disciplina statale rivolta alla tutela dell'ambiente può incidere sulla materia della caccia, ha ancora sottolineato come tra i parametri minimi di salvaguardia della fauna selvatica devono includersi l'elenco delle specie cacciabili, la disciplina delle modalità di caccia, tra cui anche quella che delimita il periodo venatorio in quanto misura indispensabile per assicurare la sopravvivenza e la riproduzione delle specie cacciabili.

Senza dubbio, quindi, la durata della stagione venatoria – questione qui dibattuta – rientra di diritto tra gli *standard* minimi ed uniformi sul territorio nazionale al fine di garantire la tutela della fauna selvatica. Infatti, modificare i termini della chiusura della stagione venatoria, così come anticiparli, equivale ad incidere *sul nucleo minimo di salvaguardia della fauna selvatica*, per il fatto che detti periodi sono posti in considerazione ai momenti migratori, oppure a quelli pre-nunziali e/o post-riproduttivi (50).

(47) La pronuncia della Corte è stata sollecitata dal ricorso governativo (n. 32 del 2002) avverso il nuovo tentativo della Regione Sardegna di prolungare la stagione venatoria nei confronti di alcune specie avifaunistiche per tutto il mese di febbraio. La Corte costituzionale ha ritenuto incostituzionale la l.r. Sardegna 7 febbraio 2002, n. 5, che consente l'attività venatoria, per le specie cacciabili di cui all'art. 48 l.r. 29 luglio 1998, n. 23, dalla terza domenica di settembre fino al 28 febbraio dell'anno successivo, in relazione all'art. 18 l. 11 febbraio 1992, n. 157, ai sensi del quale i termini devono comunque essere contenuti tra il 1° settembre ed il 31 gennaio. – Per un commento alla sentenza si vedano le note di DELIPERI, *La Corte costituzionale frena la «deregulation» in materia venatoria*, in Riv. giur. amb., 2003, 538; BRAMBILLA, *L'evoluzione del riparto competenze tra Stato e Regione in materia di protezione della fauna e di attività venatoria: il valore ambiente contro la materia caccia*, in Riv. giur. amb., 2003, 543; SCHEGGI, op. cit., 160.

(48) Si veda la sentenza della Corte cost. del 26 luglio 2002, n. 407 (in questa Riv., 2002, 495) dove si specifica come non tutti gli ambiti materiali specificati nel 2° comma dell'art. 117 Cost., nel testo modificato dalla l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, possano, in quanto tali, configurarsi come «materie» in senso stretto, poiché, in alcuni casi, si tratta più esattamente di competenze del legislatore statale idonee ad investire una pluralità di

materie; in questo senso l'evoluzione legislativa e la giurisprudenza costituzionale portano ad escludere che possa identificarsi una «materia» in senso tecnico, qualificabile come «tutela dell'ambiente», dal momento che non sembra configurabile come sfera di competenza statale rigorosamente circoscritta e delimitata, giacché, al contrario, essa investe e si intreccia inestricabilmente con altri interessi e competenze.

(49) In ogni caso, la legge dispone all'art. 19 *bis*, co. 4, che «il Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro per gli affari regionali, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, previa delibera del Consiglio dei Ministri, può annullare, dopo aver diffidato la Regione interessata, i provvedimenti di deroga da questa posti in essere in violazione delle disposizioni della presente legge e della direttiva 79/409/CEE».

(50) Infatti, il sistema dei periodi in cui l'esercizio venatorio può essere svolto, senza che ciò incida sulla specie interessata, è stabilito in base ai periodi migratori e a quelli riproduttivi. Ciò è stato oggetto di numerosi analisi e studi da gruppi tecnici della D.G. Ambiente della Commissione europea, e peraltro avvalorato da documenti scientifici. Così, Di Dio, *La tutela della fauna selvatica, dell'ambiente e dell'ecosistema nella giurisprudenza della Corte Costituzionale*, in questa Riv., 2004, 89.

I diversi interessi sottesi all'esercizio della caccia hanno sollecitato da sempre questo tema, ed è stato in passato, e lo è, come già riferito, tutt'ora, argomento di numerose pronunce tanto in sede nazionale quanto in sede comunitaria (51).

Pertanto, la Corte è dovuta intervenire in più occasioni dichiarando l'incostituzionalità delle leggi regionali che prorogavano la stagione venatoria. Così ha fatto di fronte al ricorso governativo volto a sollevare l'illegittimità costituzionale della legge della Regione Puglia (52) ed, ugualmente, ha dichiarato illegittima la norma della legge in materia di caccia della Provincia autonoma di Trento (53).

Nuovamente la Corte si è trovata a pronunciarsi dichiarando l'incostituzionalità dell'art. 49, co. 1°, della l.r. Campania n. 15 del 26 luglio 2002 in considerazione della volontà di posticipare al 28 febbraio l'originario termine del 31 gennaio per l'esercizio della caccia di diverse specie (54). Infatti, come altre volte ricordato, prorogare la stagione venatoria oltre i termini di cui all'art. 18 della legge n. 157 del 1992, previsti allo scopo di assicurare la sopravvivenza e la riproduzione delle specie cacciabili, equivale ad incidere sul nucleo minimo di salvaguardia della fauna selvatica, in violazione di uno degli *standard* di tutela uniforme valido per l'intero territorio nazionale, e la cui competenza è riservata esclusivamente allo Stato, per come attribuita dall'art. 117, secondo comma, lett. s), della Costituzione in riferimento all'esigenza di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema.

Concludendo, mi pare che la Corte, nel tentativo di porre un freno a questa problematica, sembra non solo voler delineare i confini legislativi bensì anche precisare che non vi può essere alcun preteso «diritto di caccia» che sia prevalente rispetto all'interesse della conservazione del patrimonio faunistico, ma che invece la stessa attività trovi i suoi confini nei limiti posti dalla normativa.

7. - Diverse sono le conclusioni che possono essere tratte a questo punto dell'analisi della disciplina della caccia. Senza dubbio l'attività venatoria si è caratterizzata fin da subito per una sua difficoltà, in quanto la sua disciplina invade necessariamente ambiti e campi propri a materie diverse, vuoi la tutela ambientale e la salvaguardia della fauna selvatica oppure la disciplina dell'utilizzo del fondo e il rapporto con l'attività agricola, ed ancora i limiti e i mezzi dell'abbattimento.

La caccia è infatti una attività di straordinaria importanza non solo per coloro che la praticano, ma anche perché incide sul diritto di proprietà, sulla conservazione dell'ambiente e delle specie animali, beni considerati come patrimonio comune da preservare e condividere con le generazioni future. Inoltre, la caccia stessa entra in una dimensione storica e politica che le conferisce un profilo ancor più particolare. I diversi interessi che quindi convencono sull'attività venatoria provocano inevitabili conflitti che il diritto si è proposto, e si propone, di risolvere.

Il quadro che ne scaturisce è complesso ed articolato, e la disciplina dell'attività di caccia si intreccia con le diverse problematiche sollevate. La caccia trova un suo spazio e la sua legittimazione nella disciplina della tutela della fauna, ed altresì i suoi confini delimitati dai limiti e dagli obblighi posti dalla tutela ambientale e della fauna stessa.

Le nostre considerazioni non si possono esaurire nella sola analisi del binomio tutela della fauna e caccia, bensì, come la stessa giurisprudenza ha evidenziato, essi invadono concetti ben più ampi e complessi. Mi riferisco, infatti, alle tematiche ambientali, e più in generale anche alla tutela dell'ecosistema, e a quelle del fare agricoltura.

Il legislatore nazionale ha recepito la direttiva comunitaria dando applicazione ai principi di una caccia moderata, che nel nostro sistema si è esaurita nella c.d. «caccia controllata», da esercitarsi su concessione statale e nel rispetto dei principi – oltre che dei limiti – enunciati dall'art. 1° della legge 157/92, e che si risolvono anch'essi in una esigenza di tutela ambientale. A tale principio si affianca la giurisprudenza comunitaria che ha enunciato un criterio ben più restrittivo auspicando una protezione completa per la fauna selvatica.

Parallelamente si sviluppa la giurisprudenza della Corte costituzionale, non solo perché sollecitata dal medesimo oggetto del contendere, ma anche perché l'organo costituzionale nella precisa volontà di definire il confine tra la competenza statale e quella regionale in merito alla tutela della fauna selvatica, esprime una esigenza di una tutela della fauna medesima nell'interesse nazionale in quanto questa è parte integrante dell'ambiente e degli ecosistemi. Le pronunce della Corte a ben vedere si pongono in linea con la giurisprudenza comunitaria, entrambe decise a frenare l'inosservanza dei termini di caccia e l'inosservanza degli *standard* di tutela. Pertanto, in entrambe le sedi si afferma il primato della protezione della fauna e

(51) La Corte costituzionale era già intervenuta, con la sentenza n. 323 del 24 luglio 1998, a frenare il tentativo della Regione Sardegna di prolungare, con la legge regionale n. 23/1998, la stagione venatoria. Ma la problematica è di ben più ampie dimensioni e riguarda le diverse Regioni. Di ciò ne rende idea l'ampia giurisprudenza cautelare che in diverse occasioni è intervenuta a sospendere i calendari venatori regionali che violavano il termine perentorio di chiusura della caccia. Si veda, precedentemente alla riforma costituzionale, per la Regione Toscana, Cons. Stato, Sez. VI, 155/1990 e 158/1990, e l'ordinanza 192/1992; per la Regione Marche le ordinanze nn. 157/1991, 77/1992, 147/1992 e per la Regione Calabria, le ordinanze nn. 284/1991, 37/1992 e ancora, per la Regione Emilia-Romagna, l'ordinanza 200/1991, per la Regione Umbria, l'ordinanza n. 84/1992, per la Regione Abruzzo, l'ordinanza n. 33/1992, per la Regione Liguria l'ordinanza 176/1992, e, infine, per la Regione Veneto l'ordinanza n. 85/1992. Successivamente alla riforma del Titolo V, si veda la pronuncia del Consiglio di Stato, Sez. IV, 11 febbraio 2003, n. 516 e n. 544 a conferma delle ordinanze del T.A.R. Puglia n. 836 del 2002.

Infine, a conferma del rilievo della questione anche in ambito comunitario si veda come la Corte di giustizia abbia provveduto a censurare i provvedimenti legislativi ed amministrativi ogni qual volta questi prevedessero una anticipazione dell'apertura o un posticipazione della chiusura in violazione dell'obbligo di protezione della fauna nei periodi di riproduzione, migrazione e acclimatazione. In questo senso le cause C-435/92 e C-157/92 del 19 gennaio 2004, e ancora, la causa C-38/99 del 7 dicembre 2000, e infine C-182/2002 del 16 ottobre 2003.

Infine, per un commento sul punto in analisi, si veda, BRAMBILLA, *L'attuazione del diritto comunitario da parte delle Regioni in tema di caccia: competenze e limiti*, in *Riv. amb.*, 1998, 280; *Ead.*, *La Corte costituzionale*

nale frena la «deregulation» in materia venatoria, *ivi*, 2003, 539; DELIPERI, *Note sulla legittimità dei calendari venatori regionali in relazioni alle direttive comunitarie*, *ivi*, 1996, 913.

(52) Cfr. Corte costituzionale n. 226 del 4 luglio 2003, cit. In tale sede la Corte ha affermato che il dettato normativo dell'art. 38, co. 2, della l.r. Puglia n. 7 del 21 maggio 2002, laddove prevede il prolungamento della stagione di caccia per talune specie di uccelli fino al 28 febbraio, in luogo del 31 gennaio come previsto dall'art. 18 della legge 157/92, è incostituzionale. La Corte ha, infatti, accolto il ricorso del Presidente del Consiglio, stabilendo che la delimitazione del prelievo venatorio è volta ad assicurare la sopravvivenza e la riproduzione delle specie cacciabili, risponde quindi ad esigenze dell'ambiente e dell'ecosistema, e rientra pertanto nella potestà legislativa statale ai sensi dell'art. 117, lett. s), Cost.

(53) Cfr. Corte costituzionale n. 227 del 4 luglio 2003, cit. Ugualmente la Corte ha dichiarato illegittimo l'art. 29, co. 2 e 4, della l. prov. Trento n. 24 del 9 dicembre 1991, nella parte in cui prevede specie cacciabili diverse e periodi venatori più ampi rispetto all'art. 18 della legge 157/92. La Corte ha confermato il proprio orientamento stabilendo, altresì, che la disciplina statale vincola anche le Regioni a statuto speciale e le Province autonome nella parte in cui delimita il nucleo minimo della fauna selvatica, nel quale deve includersi - accanto alle specie cacciabili - anche la disciplina delle modalità di caccia, nei limiti in cui prevede misure indispensabili per assicurare la sopravvivenza e la riproduzione delle specie cacciabili. Infatti, la Corte ha ribadito quanto già affermato nella sentenza 272/96 e 1001/98, che è facoltà delle Regioni, così come delle Province autonome, di derogare alla normativa di riferimento che individui le specie cacciabili o che delimiti il periodo di caccia solo ed esclusivamente in senso restrittivo.

(54) Cfr. Corte costituzionale n. 311 del 15 ottobre 2003.

dell'ambiente, e si configura la caccia nell'ambito dei limiti e degli obblighi imposti dal legislatore comunitario.

Ne nascono precisi vincoli che trovano la propria *ratio* nella tutela ambientale e per certi versi ricomprendono il concetto di fare agricoltura e negli obblighi imposti dal *razionale sfruttamento del suolo* di cui all'art. 44 Cost. (55). Il binomio agricoltura-ambiente, infatti, ha assunto una forte rilevanza ed investe necessariamente il «modo» di fare agricoltura, in quelle che sono le sue attività primarie e connesse (56). Un «modo» di fare agricoltura, che assume una forte rilevanza ai fini della conservazione dell'ambiente, inteso come comprensivo dell'aria, dell'acqua, della flora, della fauna, del suolo e delle bellezze naturali (57); ed in questa analisi rientra certamente ogni attività che coinvolga il fondo e il territorio agricolo. L'attività venatoria, così, si inserisce di diritto nelle attività che possono fare da cornice alla gestione produttiva dei terreni agricoli, quale forma di reddito, e pratica volta alla valorizzazione del territorio stesso. In tal modo, il rapporto tra l'attività agricola e la caccia non si esaurisce nella sola tutela dell'attività primaria e nei limiti imposti alla caccia per non recare danni alle produzioni bensì quale ulteriore attività produttiva (58). Il riferimento è all'insieme delle attività connesse dell'impresa agricola che qui ci riguardano e che si sostanziano nell'organizzazione delle attività venatorie e nell'ospitalità nelle strutture aziendali. Le aziende agrituristico-venatorie, disciplinate dalla legge 157/92 all'art. 16, si propongono quali interessanti realtà nell'esigenza di una valorizzazione del territorio attraverso la gestione dell'attività di caccia.

Mi pare, che l'attività così fin'ora descritta vada ben oltre il solo rapporto con la tutela ambientale e non si può limitare al solo principio secondo cui la protezione dell'ambiente e della fauna è un obbligo mentre la caccia, come la cattura e l'uccisione, attività consentita a condizioni ben definite. La caccia ha senza dubbio assunto una organizzazione tale da assecondare i principi di una utilizzazione razionale e di una regolazione equilibrata, ed il suo esercizio contribuisce alla salvaguardia non solo dell'*habitat* naturale e della stessa specie, ma ugualmente costituisce una risorsa per il territorio.

Infatti, se a quanto detto si somma una lettura della caccia da una diversa angolazione, verranno alla luce altre funzioni che la caratterizzano ed elevano ulteriormente. Mi riferisco a quelle funzioni di tipo «conservativo» esercitate dalla caccia nei confronti tanto dell'*habitat* naturale, e della natura in genere, quanto anche delle stesse specie. Quanto

detto trova conferma nella stessa disciplina normativa, prima della direttiva «Uccelli» che pone la caccia quale mezzo residuale per il raggiungimento del fine primario della tutela e conservazione della fauna selvatica, poi nella stessa disciplina nazionale della c.d. «caccia programmata». A ben vedere, infatti, se l'obiettivo è rappresentato, quale è, dalla conservazione della fauna, la stessa trova la necessità del controllo anche del numero delle specie nei relativi ambiti territoriali, dove un soprannumero della popolazione di più specie, o di una sulle altre, sarebbe causa di squilibri o, peggio, grave rischio di carestie e/o malattie. In un tale contesto la caccia trova la sua elevazione a garanzia della «conservazione» delle diverse specie e della sopravvivenza delle stesse sul territorio, e gli atti di caccia divengono il mezzo attraverso cui poter perseguire tale fine nella programmazione da parte degli enti dell'attività faunistico venatoria e nella determinazione delle specie cacciabili e dei luoghi e dei tempi.

La stessa funzione conservativa della caccia sembra individuarsi sotto un ulteriore e diverso profilo socio-culturale. Mi riferisco alla salvaguardia della realtà tradizionale locale da sempre espressione di una antica cultura e delle diverse tradizioni del «fare la caccia» che trovano la loro fonte ed espressione nel territorio (59). Sono questi fattori sociali, ma anche economici, che da sempre rappresentano una chiave di lettura delle tradizioni e della cultura, nel tempo tramandata, delle popolazioni locali, e che ruotano necessariamente attorno all'antica pratica del cacciare. Aspetti questi di rilievo che si segnalano quali elementi di valorizzazione non solo dell'attività stessa di caccia quanto anche del territorio e delle sue caratteristiche.

Concludendo, ciò che si vuole rilevare è una lettura combinata dei diversi fattori che gravitano intorno alla caccia e che trovano nel rapporto con la natura non solo i limiti e gli obblighi ad un esercizio, bensì evidenziano la *ratio* stessa dell'attività venatoria che si deve individuare nella funzione conservativa, tanto delle specie e dell'*habitat* quanto anche di una tradizione nella sua pratica e delle attività ad essa connesse. In altre parole, la caccia deve entrare a pieno titolo nel più ampio tema che riguarda lo sviluppo dell'agricoltura e delle colture agricole contro l'abbandono ed il degrado del territorio attraverso l'utilizzo coordinato degli strumenti dell'incentivazione alla multifunzionalità dell'azienda agricola e di quelli rivolti al ripristino ambientale ed alla tutela degli *habitat*. □

(55) In questo senso si veda l'uso del bene terra ed il suo «uso conservativo». Infatti, l'art. 44 Cost. riguarda l'uso di un certo bene, ossia la terra, e quindi ciò che il titolare di essa può fare e non fare. (...) La terra è un bene da conservare, anzi il bene per eccellenza da conservare. Se così è il titolare di essa non può restare inerte e ha un compito sociale da assolvere. (...) Questo compito si sostanzia nell'attività, cioè nell'esercizio dell'impresa, (...) ma anche l'impresa incontra i vincoli segnati dalle finalità dell'art. 44 Cost.». Così, ROOK BASILE, *Introduzione al diritto agrario*, Torino, 1995, 53 e ss.

(56) In questo senso, «è corretto ricondurre l'integrazione tra agricoltura ed ambiente alle tre formule: l'ambiente come limite all'esercizio delle attività agricole; l'ambiente come forma dell'agricoltura; l'ambiente come prodotto dell'agricoltura». Così riferisce, GALLONI, *Diritto agrario ed ambiente*, in questa Riv., 1996, 8; e ancora, ROOK BASILE, *Introduzione al diritto agrario*, op. cit., 60.

(57) Così, GERMANÒ, *La materia agricoltura nel sistema definito dal nuovo art. 117 Cost.*, op. cit., 255-256.

(58) Mi pare importante ricordare il tema relativo ai danni causati dalla fauna selvatica ai fondi agricoli ed alle colture. Sul punto l'art. 26 della legge 157/92 disciplina le modalità risarcitorie dei danni prodotti dalla fauna selvatica e/o dall'attività venatoria. Al riguardo si rinvia a CARMIGNANI, *La legge sulla caccia e le vie giurisprudenziali al ristoro del danno*, in questa Riv., 2002, 38, ed alle diverse considerazioni svolte relativamente all'ampia giurisprudenza della Cassazione ed ai principi applicativi.

(59) Il riferimento è a tutto tondo: alle modalità pratiche del cacciare, che trovano una loro espressione nel territorio, che risale negli anni e si è affinata e valorizzata nel corso del tempo; ma ancora alle pratiche degli impagiatori, della ristorazione e dei diversi profumi e sapori del settore alimentare.

PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte di giustizia CE (Grande Sezione) - 12-7-2005, in cause riunite C-154/04 e C-155/04 - Skouris, pres.; Rosas, rel.; Geelhoed, avv. generale. (*The Queen*, ex parte: *Alliance for Natural Health* (causa C-154/04), *Ltd Nutri-Link* e *Secretary of State for Health* e tra *The Queen*, ex parte: *National Association of Health Stores* (causa C-155/04), *Health Food Manufacturers Ltd* e *Secretary of State for Health*, *National Assembly for Wales*)

Comunità europea - Ravvicinamento delle legislazioni - Integratori alimentari - Direttiva 2002/46/CE - Divieto di commercializzazione di prodotti non conformi alla direttiva - Validità - Fondamento normativo - Art. 95 CE - Artt. 28 CE e 30 CE - Regolamento (CE) n. 3285/94 - Principi di sussidiarietà, di proporzionalità e di parità di trattamento - Diritto alla proprietà - Libertà di svolgere un'attività economica - Obbligo di motivazione.

L'analisi delle questioni sollevate non ha rilevato alcun elemento tale da pregiudicare la validità delle disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 (1).

(Omissis)

1. - Le domande di pronuncia pregiudiziale riguardano la validità degli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 10 giugno 2002, 2002/46/CE, per il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative agli integratori alimentari (GUL 183, pag. 51).

2. - Tali domande vengono sottoposte alla Corte a seguito della presentazione, rispettivamente, il 10 ottobre 2003 da parte della National Association of Health Stores e della Health Food Manufacturers Ltd (causa C-155/04) ed il 13 ottobre 2003 da parte dell'Alliance for Natural Health e della Nutri-Link Ltd (causa C-154/04), di atti introduttivi intesi ad ottenere l'autorizzazione a proporre un ricorso di legittimità («judicial review») avente ad oggetto il Food Supplements (England) Regulations 2003 ed il Food Supplements (Wales) Regulations 2003 (decreti, rispettivamente, inglese e gallese 2003, sugli integratori alimentari; in prosieguo: i «decreti britannici sugli integratori alimentari»). Questi due decreti recepiscono nel diritto britannico la direttiva 2002/46.

Contesto normativo

3. - La direttiva 2002/46, adottata sul fondamento dell'art. 95 CE, «si applica agli integratori alimentari commercializzati come prodotti alimentari e presentati come tali», come risulta dall'art. 1, n. 1, di essa.

4. - Secondo il primo «considerando» di tale direttiva, «sono commercializzati in numero crescente nella Comunità prodotti alimentari contenenti fonti concentrate di sostanze nutritive, proposti quali supplementi delle sostanze nutritive assunte con la normale alimentazione».

5. - Ai sensi del secondo «considerando» della stessa direttiva:

«Questi prodotti sono assoggettati negli Stati membri a disposizioni nazionali eterogenee, che possono ostacolare la libera circolazione ed instaurare condizioni di concorrenza ineguali, con dirette ripercussioni sul buon funzionamento del mercato interno. È pertanto necessario disciplinare a livello comunitario i prodotti di questo tipo commercializzati come prodotti alimentari».

6. - Il quinto «considerando» della direttiva 2002/46 enuncia che «per garantire ai consumatori un elevato livello di tutela e una maggior facilità di scelta, è necessario che i prodotti commercializzati siano sicuri e rechino opportuna e corretta etichettatura».

7. - Risulta dal sesto, settimo e ottavo «considerando» della medesima direttiva che, dinanzi all'ampia gamma di sostanze nutritive e di altri elementi che possono far parte della composizione degli integratori alimentari, cioè, in particolare, vitamine, minerali, aminoacidi, acidi grassi essenziali, fibre e piante ed estratti vari di origine vegetale, il legislatore comunitario ha dato la priorità all'adozione di misure riguardanti le vitamine e i minerali utilizzati come componenti degli integratori alimentari. Si precisa che altre norme comunitarie saranno adottate in un secondo momento, quando saranno disponibili dati scientifici sufficienti e appropriati, per nutrienti diversi dalle vitamine o dai minerali o per altre sostanze, aventi un effetto nutritivo o fisiologico, utilizzate come ingredienti di integratori alimentari e che, nell'attesa dell'adozione di tali norme comunitarie specifiche e fatte salve le disposizioni del Trattato CE, possono continuare ad essere applicate le norme nazionali relative a tali nutrienti e sostanze.

8. - Il nono, decimo, undicesimo e dodicesimo «considerando» della direttiva 2002/46 sono formulati nel modo seguente:

«(9) Occorre che le vitamine e i minerali normalmente presenti nei cibi e quindi assunti con la dieta siano consentiti negli integratori alimentari, senza peraltro renderne tassativa la presenza. Andrebbe evitata ogni possibile controversia sull'identificazione di tali nutrienti. Risulta quindi opportuno elaborare un elenco che contenga nominalmente tali vitamine e minerali.

(10) Un'ampia gamma di preparati vitaminici e sostanze minerali utilizzati per la fabbricazione di integratori alimentari attualmente venduti negli Stati membri non sono stati ancora valutati dal Comitato scientifico dell'alimentazione umana e pertanto non sono compresi negli elenchi nominali. Occorre pertanto sottoporli a valutazione urgente da parte dell'Autorità europea per la sicurezza alimentare, non appena i rispettivi fascicoli saranno presentati dalle parti interessate.

(11) È essenziale che le sostanze chimiche utilizzate come fonti di vitamine e minerali per la fabbricazione degli integratori alimentari siano sicure e disponibili all'assorbimento da parte dell'organismo. Per questo motivo occorre elaborare anche per queste sostanze un elenco che le contenga nominalmente. Possono inoltre essere utilizzate per la fabbricazione di integratori alimentari anche le sostanze che, sulla base dei criteri esposti, sono già state approvate dal Comitato scientifico dell'alimentazione umana per la fabbricazione di alimenti destinati ai lattanti, alla prima infanzia o a diete particolari.

(12) Per tenersi al passo con il progresso tecnico-scientifico, è importante procedere tempestivamente, se del caso, alla modifica di tali elenchi. Tali modifiche consisterebbero in provvedimenti di attuazione di natura tecnica, e la loro adozione andrebbe affidata alla Commissione in modo da semplificare ed accelerare le procedure».

9. - Ai fini della direttiva 2002/46, occorre intendere per «integratori alimentari», ai sensi dell'art. 2, lett. a), di essa, «i prodotti alimentari destinati ad integrare la dieta normale e che costituiscono una fonte concentrata di sostanze nutritive o di altre sostanze aventi un effetto nutritivo o fisiologico, sia monocomposti che pluricomposti, in forme di dosaggio, vale a dire in forme di commercializzazione quali capsule, pastiglie, compresse, pillole e simili, polveri in bustine, liquidi contenuti in fiale, flaconi a contagocce e altre forme simili, di

liquidi e polveri destinati ad essere assunti in piccoli quantitativi unitari».

10. - Per «sostanze nutritive» o «nutrienti», si devono intendere, ai sensi dell'art. 2, lett. b), della stessa direttiva, le vitamine e i minerali.

11. - Secondo l'art. 3 della direttiva 2002/46, gli Stati membri provvedono affinché gli integratori alimentari possano essere commercializzati nella Comunità solo se conformi al disposto della detta direttiva.

12. - L'art. 4 della medesima direttiva prevede quanto segue:

«1. Per quanto riguarda le vitamine e i minerali, fatto salvo il paragrafo 6, soltanto quelli elencati nell'allegato I, nelle forme elencate nell'allegato II, possono essere usati nella fabbricazione di integratori alimentari.

(...)

5. Le modifiche agli elenchi di cui al paragrafo 1 sono adottate secondo la procedura di cui all'articolo 13, paragrafo 2.

6. In deroga al paragrafo 1 e fino al 31 dicembre 2009, gli Stati membri possono consentire l'uso nel loro territorio di vitamine e di minerali non elencati nell'allegato I o nelle forme non elencate nell'allegato II purché:

a) la sostanza in questione sia utilizzata in uno o più integratori alimentari commercializzati nella Comunità alla data di entrata in vigore della presente direttiva;

b) l'Autorità europea per la sicurezza alimentare non abbia espresso parere negativo per quanto riguarda l'uso di tale sostanza o il suo uso in quella forma nella fabbricazione di integratori alimentari sulla base di un fascicolo a sostegno dell'uso della sostanza in questione che lo Stato membro deve sottoporre alla Commissione entro il 12 luglio 2005.

7. Fatto salvo il paragrafo 6, gli Stati membri, conformemente alle norme del Trattato, possono continuare ad applicare le restrizioni o i divieti nazionali in vigore per quanto riguarda gli scambi di integratori alimentari contenenti le vitamine o i minerali non elencati nell'allegato I o nelle forme non elencate nell'allegato II.

(...)

13. - L'art. 11 della direttiva 2002/46 dispone quanto segue:

«1. Fatto salvo l'articolo 4, paragrafo 7, gli Stati membri si astengono dal vietare o dall'introdurre restrizioni, per ragioni connesse a composizione, specifiche di fabbricazione, presentazione o etichettatura, agli scambi di prodotti di cui all'articolo 1 che siano conformi alla presente direttiva e, se del caso, alle disposizioni comunitarie di esecuzione della stessa.

2. Ferme restando le disposizioni del Trattato che istituisce la Comunità europea, e in particolare gli articoli 28 e 30, il paragrafo 1 lascia impregiudicate le normative nazionali applicabili in assenza di disposizioni comunitarie di esecuzione della presente direttiva».

14. - L'art. 13 della stessa direttiva è formulato nel modo seguente:

«1. La Commissione è assistita dal Comitato permanente per la catena alimentare e la salute degli animali, istituito dal regolamento (CE) n. 178/2002 (...) (in appresso denominato «il Comitato»).

2. Nei casi in cui è fatto riferimento al presente paragrafo, si applicano gli articoli 5 e 7 della decisione 1999/468/CE, tenendo conto delle disposizioni dell'articolo 8 della stessa.

Il periodo di cui all'articolo 5, paragrafo 6, della decisione 1999/468/CE è fissato a tre mesi.

3. Il Comitato adotta il proprio regolamento interno».

15. - L'art. 14 della direttiva 2002/46 prevede quanto segue:

«Le disposizioni aventi implicazioni per la salute pubblica sono adottate previa consultazione dell'Autorità europea per la sicurezza alimentare».

16. - L'art. 15 della detta direttiva dispone che:

«Gli Stati membri adottano le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative per conformarsi alla presente direttiva entro il 31 luglio 2003. Essi ne informano immediatamente la Commissione.

«Dette disposizioni sono applicate in modo da:

a) autorizzare il commercio di prodotti conformi alla presente direttiva al più tardi a decorrere dal 1° agosto 2003;

b) vietare il commercio di prodotti non conformi alla presente direttiva al più tardi a decorrere dal 1° agosto 2005.

(...)

17. - In virtù del suo art. 16, la direttiva 2002/46 è entrata in vigore il 12 luglio 2002, giorno della sua pubblicazione nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee*.

18. - La direttiva 2002/46 include due allegati che contengono, rispettivamente, determinati elenchi relativi alle «vitamine e minerali consentiti nella fabbricazione di integratori alimentari» ed alle «sostanze vitaminiche e minerali consentite per la fabbricazione di integratori alimentari» (in prosieguo: gli «elenchi nominali» o, anche, gli «elenchi dei componenti consentiti»).

Procedimenti principali e questione pregiudiziale

19. - Le ricorrenti in sede nazionale nella causa C-154/04 sono, da un lato, un'associazione europea che riunisce fabbricanti, grossisti, distributori, venditori al minuto e consumatori di integratori alimentari e, dall'altro, una piccola impresa specializzata nella distribuzione e vendita di integratori alimentari nel Regno Unito.

20. - Le ricorrenti in sede nazionale nella causa C-155/04 sono due associazioni di categoria che rappresentano circa 580 società, per la maggior parte di piccole dimensioni, che si occupano della vendita di alimenti salutistici nel Regno Unito.

21. - Tutte le ricorrenti in sede nazionale sostengono che è incompatibile con il diritto comunitario e deve di conseguenza essere dichiarato invalido il combinato disposto degli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46, che i decreti britannici sugli integratori alimentari hanno recepito nel diritto interno e che vietano, a decorrere dal 1° agosto 2005, la commercializzazione degli integratori alimentari non conformi alla detta direttiva.

22. - La High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) (magistrato di secondo grado d'Inghilterra e del Galles per questioni, fra l'altro, relative alla legittimità degli atti della P.A.), ha concesso le autorizzazioni a proporre ricorso di legittimità ed ha deciso di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte, in termini identici nei due presenti procedimenti, la seguente questione pregiudiziale:

«Se gli artt. 3, 4, n. 1, e 15, lett. b), della direttiva 2002/46/CE siano da invalidare per i seguenti motivi:

a) inadeguatezza del ricorso all'art. 95 CE come fondamento normativo;

b) violazione i) degli artt. 28 CE, e 30 CE e/o ii) degli artt. 1, n. 2, e 24, n. 2, lett. a), del regolamento [(CE) del Consiglio 22 dicembre 1994, n. 3285, relativo al regime comune applicabile alle importazioni e che abroga il regolamento (CE) n. 518/94 (GUL 349, pag. 53)];

c) violazione del principio di sussidiarietà;

d) violazione del principio di proporzionalità;

e) violazione del principio della parità di trattamento;

f) violazione dell'art. 6, n. 2, UE, interpretato alla luce dell'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, e dell'art. 1 del Primo Protocollo della detta Convenzione, e del diritto fondamentale alla proprietà e/o del diritto a esercitare un'attività economica;

g) violazione dell'art. 253 CE e/o dell'obbligo di motivazione».

23. - Con ordinanza del presidente della Corte 7 maggio 2004, le domande del giudice del rinvio miranti a sottoporre le presenti controversie al procedimento accelerato, previsto all'art. 104 bis, primo comma, del regolamento di procedura, sono state respinte. Con la medesima ordinanza, i procedimenti C-154/04 e C-155/04 sono stati riuniti ai fini delle fasi scritta e orale e della sentenza.

Sulla questione pregiudiziale

Sulla lett. a) della questione

24. - Con la lett. a) della questione, il giudice del rinvio chiede se le disposizioni degli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 siano invalide per il fatto che l'art. 95 CE non fornisce loro un adeguato fondamento normativo.

25. - Le ricorrenti in sede nazionale nella causa C-154/04 fanno valere che il divieto derivante dalle dette disposizioni della direttiva 2002/46 non contribuisce al miglioramento delle condizioni di instaurazione e di funzionamento del mercato interno. Esse aggiungono che, anche supponendo che la ragione di tale divieto risieda in considerazioni relative alla salute dei cittadini, il ricorso all'art. 95 CE costituisce uno sviamento di potere in quanto, in forza dell'art. 152, n. 4, lett. c), CE, la Comunità non è competente ad armonizzare le disposizioni nazionali in materia di salute umana.

26. - Le ricorrenti in sede nazionale nella causa C-155/04 asseriscono, da un lato, che gli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo

comma, lett. *b*), della direttiva 2002/46 sono in contrasto con il principio della libera circolazione delle merci in seno alla Comunità, principio al quale il legislatore comunitario è tenuto a conformarsi quando esercita le sue competenze a norma dell'art. 95 CE (v. sentenza 9 agosto 1994, causa C-51/93, *Meyhui*, *Racc.* pag. I-3879, punti 10 e 11). Esse sostengono, dall'altro, che tali disposizioni comportano restrizioni dirette ed immediate agli scambi con gli Stati terzi e che, pertanto, esse dovevano essere adottate sulla base dell'art. 133 CE.

27. - Al riguardo, occorre ricordare che, ai sensi dell'art. 95, n. 1, CE, il Consiglio dell'Unione europea, deliberando in conformità alla procedura di cui all'art. 251 CE e previa consultazione del Comitato economico e sociale europeo, adotta le misure relative al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri che hanno per oggetto l'instaurazione ed il funzionamento del mercato interno.

28. - Secondo la giurisprudenza della Corte, pur se la semplice constatazione di disparità tra le normative nazionali non è sufficiente a giustificare il ricorso all'art. 95 CE (v., in tal senso, sentenza 5 ottobre 2000, causa C-376/98, *Germania/Parlamento e Consiglio*, *Racc.* pag. I-8419, punto 84), non può dirsi, invece, lo stesso in caso di divergenze tra le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative degli Stati membri tali da ostacolare le libertà fondamentali e quindi da incidere direttamente sul funzionamento del mercato interno (sentenze 14 dicembre 2004, causa C-434/02, *Arnold André*, non ancora pubblicata nella *Raccolta*, punto 30, e causa C-210/03, *Swedish Match*, non ancora pubblicata nella *Raccolta*, punto 29; v. anche, in questo senso, sentenze *Germania/Parlamento e Consiglio*, citata, punto 95, e 10 dicembre 2002, causa C-491/01, *British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco*, *Racc.* pag. I-11453, punto 60).

29. - Dalla giurisprudenza della Corte emerge del pari che, pur se il ricorso all'art. 95 CE come fondamento normativo è possibile al fine di prevenire futuri ostacoli agli scambi dovuti allo sviluppo eterogeneo delle legislazioni nazionali, l'insorgere di tali ostacoli deve apparire probabile e la misura di cui trattasi deve avere ad oggetto la loro prevenzione (sentenze citate *Arnold André*, punto 31, e *Swedish Match*, punto 30; v. ugualmente, in questo senso, sentenze 13 luglio 1995, causa C-350/92, *Spagna/Consiglio*, *Racc.* pag. I-1985, punto 35; *Germania/Parlamento e Consiglio*, citata, punto 86; 9 ottobre 2001, causa C-377/98, *Paesi Bassi/Parlamento e Consiglio*, *Racc.* pag. I-7079, punto 15, nonché *British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco*, citata, punto 61).

30. - La Corte ha inoltre stabilito che, qualora le condizioni per fare ricorso all'art. 95 CE come fondamento normativo siano soddisfatte, non può impedirsi al legislatore comunitario di basarsi su tale fondamento normativo per il fatto che la tutela della salute è determinante nelle scelte da operare (sentenze citate *British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco*, punto 62; *Arnold André*, punto 32, e *Swedish Match*, punto 31).

31. - Inoltre, va rilevato al riguardo che l'art. 152, n. 1, primo comma, CE dispone che nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche ed attività della Comunità è garantito un livello elevato di protezione della salute umana e l'art. 95, n. 3, CE esige espressamente che nell'attuazione dell'armonizzazione sia garantito un livello elevato di protezione della salute delle persone (sentenze citate *British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco*, punto 62; *Arnold André*, punto 33, e *Swedish Match*, punto 32).

32. - Risulta da quanto precede che, qualora sussistano ostacoli agli scambi, ovvero risulti probabile l'insorgere di tali ostacoli in futuro, per il fatto che gli Stati membri hanno assunto o stanno per assumere, con riferimento ad un prodotto o a una categoria di prodotti, provvedimenti divergenti tali da garantire un diverso livello di protezione e tali da ostacolare, perciò, la libera circolazione dei prodotti in questione all'interno della Comunità, l'art. 95 CE consente al legislatore comunitario di intervenire, assumendo le misure appropriate nel rispetto, da un lato, dell'art. 95, n. 3 e, dall'altro, dei principi giuridici sanciti dal Trattato ovvero elaborati dalla giurisprudenza, segnatamente del principio di proporzionalità (sentenze citate *Arnold André*, punto 34, e *Swedish Match*, punto 33).

33. - A seconda delle circostanze, tali misure appropriate possono consistere nell'obbligare tutti gli Stati membri ad autorizzare

la commercializzazione del prodotto o dei prodotti interessati, nel sottoporre a talune condizioni detto obbligo di autorizzazione, ovvero nel vietare, in via provvisoria o definitiva, la commercializzazione di uno o più prodotti (sentenze citate *Arnold André*, punto 35, e *Swedish Match*, punto 34).

34. - È alla luce di questi principi che occorre verificare se, nel caso delle disposizioni di cui alla questione presentata, ricorrano le condizioni per il ricorso all'art. 95 CE quale fondamento normativo.

35. - In base alle indicazioni contenute nel secondo 'considerando' della direttiva 2002/46, gli integratori alimentari erano assoggettati, prima dell'adozione di essa, a disposizioni nazionali eterogenee, che potevano ostacolare la libera circolazione ed avere così dirette ripercussioni sul funzionamento del mercato interno in questo settore.

36. - Come il Parlamento europeo e il Consiglio hanno sottolineato nelle loro osservazioni scritte, tali indicazioni sono corroborate dal fatto che, prima dell'adozione della direttiva 2002/46, la Corte è stata investita di numerose controversie legate a situazioni in cui determinati operatori economici avevano incontrato ostacoli nel commercializzare in uno Stato membro diverso da quello di stabilimento integratori alimentari legalmente commercializzati in quest'ultimo Stato.

37. - Del resto, come hanno constatato il governo ellenico nonché il Consiglio e la Commissione nelle loro osservazioni scritte, al punto 1 della motivazione della Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio per il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative agli integratori alimentari, COM (2000) 222 def., presentata dalla Commissione il 10 maggio 2000 (*GUC* 311 E, pag. 207), è esposto che, prima della presentazione della detta proposta, ai servizi competenti della Commissione erano pervenuti «numerosi reclami da parte degli operatori economici» a causa di divergenze tra le discipline nazionali che «risultava difficile sormontare con l'applicazione del principio del riconoscimento reciproco».

38. - In tali circostanze, si giustificava in materia di integratori alimentari un intervento del legislatore comunitario basato sull'art. 95 CE.

39. - Risulta da quanto precede che potevano essere adottate sul fondamento dell'art. 95 CE le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. *b*), della direttiva 2002/46, dalle quali deriva il divieto, decorrente dal 1° agosto 2005 al più tardi, di commercializzare integratori alimentari non conformi alla detta direttiva.

40. - Sulla base della giurisprudenza citata ai punti 30 e 31 della presente sentenza, il fatto che nella definizione di queste disposizioni siano intervenute considerazioni relative alla salute umana non è tale da confutare l'analisi che precede.

41. - Quanto all'argomento delle ricorrenti in sede nazionale nella causa C-155/04, attinente alla necessità di fondare le disposizioni degli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. *b*), della direttiva 2002/46 sull'art. 133 CE, occorre osservare che la circostanza che queste disposizioni possano influire in modo secondario sul commercio internazionale degli integratori alimentari non consente di contestare validamente il fatto che il loro obiettivo primario è quello di contribuire all'eliminazione delle divergenze tra le normative nazionali suscettibili di condizionare il funzionamento del mercato interno in questo settore (v., in questo senso, sentenza *British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco*, citata, punto 96).

42. - Ne consegue che l'art. 95 CE costituisce l'unico fondamento normativo adatto alle disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. *b*), della direttiva 2002/46.

43. - Ne deriva che le dette disposizioni non sono invalide per mancanza di un adeguato fondamento normativo.

Sulla lett. b) della questione

44. - Con la lett. *b*) della questione il giudice del rinvio chiede se gli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. *b*), della direttiva 2002/46 siano invalidi per violazione degli artt. 28 CE e 30 CE e/o degli artt. 1, n. 2, e 24, n. 2, lett. *a*), del regolamento n. 3285/94.

45. - Nei due presenti procedimenti, le ricorrenti in sede nazionale sostengono che il divieto derivante dalle disposizioni considerate nella questione presentata costituisce una restrizione al commercio intracomunitario e internazionale di integratori alimentari finora legalmente posti in circolazione.

46. - Le ricorrenti in sede nazionale nella causa C-155/04 aggiungono che né l'art. 30 CE né l'art. 24, n. 2, lett. a), del regolamento n. 3285/94 possono giustificare l'improvvisa introduzione di una restrizione al commercio di prodotti la cui sicurezza non era mai stata posta in dubbio in precedenza.

Con riferimento agli artt. 28 CE e 30 CE

47. - Occorre ricordare che, secondo costante giurisprudenza, il divieto delle restrizioni quantitative, come pure delle misure di effetto equivalente, previsto dall'art. 28 CE, vale non solo per i provvedimenti nazionali, ma anche per quelli adottati dalle istituzioni comunitarie (v. sentenze 17 maggio 1984, causa 15/83, *Denkavit Nederland*, *Racc.* pag. 2171, punto 15; *Meyhui*, citata, punto 11; 25 giugno 1997, causa C-114/96, *Kieffer e Thill*, *Racc.* pag. I-3629, punto 27, nonché *Arnold André*, citata, punto 57).

48. - Tuttavia, come previsto dall'art. 30 CE, l'art. 28 CE lascia impregiudicati i divieti o le restrizioni giustificati, in particolare, da motivi di tutela della salute e della vita delle persone (v. sentenze citate *Arnold André*, punto 58, e *Swedish Match*, punto 60).

49. - Il combinato disposto degli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 costituisce una restrizione del tipo contemplato all'art. 28 CE. Infatti, vietando la commercializzazione nella Comunità degli integratori alimentari contenenti vitamine, minerali o sostanze vitaminiche o minerali che non compaiono sugli elenchi dei componenti consentiti, tali disposizioni sono atte a restringere la libera circolazione degli integratori alimentari all'interno della Comunità.

50. - Come ha osservato l'avvocato generale al paragrafo 40 delle sue conclusioni, risulta da diversi 'considerando' della direttiva 2002/46, e in particolare dal quinto, dal nono, dal decimo e dall'undicesimo, che il legislatore comunitario motiva tale misura di divieto con considerazioni legate alla protezione della salute umana.

51. - È necessario ancora verificare se la detta misura sia necessaria e proporzionata rispetto all'obiettivo di protezione della salute delle persone.

52. - Per quanto riguarda il controllo giurisdizionale di tali condizioni, si deve riconoscere al legislatore comunitario un ampio potere discrezionale in un settore, come quello del caso di specie, che richiede da parte sua scelte di natura politica, economica e sociale e rispetto al quale esso è chiamato ad effettuare valutazioni complesse. Di conseguenza, solo la manifesta inidoneità di una misura adottata in tale ambito, in relazione allo scopo che l'istituzione competente intende perseguire, può inficiare la legittimità di tale misura [v. sentenza *British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco*, citata, punto 123].

53. - Nei due presenti procedimenti, le ricorrenti in sede nazionale sostengono che il divieto in questione non è necessario né proporzionato rispetto all'obiettivo addotto.

54. - In primo luogo, esse contestano la necessità di tale divieto. Esse fanno valere a questo scopo che gli artt. 4, n. 7, e 11, n. 2, della direttiva 2002/46 riconoscono agli Stati membri la possibilità di restringere il commercio degli integratori alimentari non conformi alla direttiva. Un divieto comunitario è, pertanto, a loro avviso, superfluo.

55. - Per quanto riguarda, in primo luogo, l'art. 4, n. 7, della direttiva 2002/46, occorre osservare che, come risulta dai termini stessi di questa disposizione e dai lavori preparatori che hanno condotto all'adozione della direttiva, la detta disposizione è intrinsecamente legata all'art. 4, n. 6, della stessa direttiva, il che è stato confermato in udienza tanto dal Parlamento, quanto dal Consiglio e dalla Commissione.

56. - Ne deriva che la facoltà riconosciuta agli Stati membri dall'art. 4, n. 7, della direttiva 2002/46, di continuare ad applicare, nel rispetto delle norme del Trattato, le restrizioni o i divieti nazionali esistenti in materia di commercio degli integratori alimentari contenenti vitamine, minerali o sostanze vitaminiche o minerali che non compaiono sugli elenchi dei componenti consentiti costituisce il mero corollario della possibilità per uno Stato membro, in virtù del n. 6 del medesimo art. 4, di autorizzare nel suo territorio, fino al 31 dicembre 2009, l'uso di tali componenti alle condizioni enunciate da quest'ultima disposizione.

57. - Come l'avvocato generale ha sottolineato al paragrafo 22 delle sue conclusioni, l'oggetto dell'art. 4, n. 7, della direttiva 2002/46 consiste esclusivamente nel prevedere che gli Stati membri diversi da quello che abbia autorizzato nel suo territorio, nei

limiti e nel rispetto delle condizioni enunciate al n. 6 dello stesso art. 4, l'utilizzo, nella fabbricazione degli integratori alimentari, di vitamine, di minerali o di sostanze vitaminiche o minerali non riportati sugli elenchi dei componenti consentiti, non sono tenuti a consentire l'importazione nel loro territorio di integratori alimentari contenenti tali ingredienti.

58. - L'argomento delle ricorrenti in sede nazionale basato sull'art. 4, n. 7, della direttiva 2002/46 non permette pertanto di escludere il carattere necessario del divieto in causa.

59. - Per quanto riguarda poi l'art. 11, n. 2, della direttiva 2002/46, dalla lettura combinata di questa disposizione e dell'ottavo 'considerando' della medesima direttiva risulta che lo scopo della disposizione è quello di preservare, nell'attesa di una disciplina comunitaria specifica, l'applicazione, nel rispetto del Trattato, delle norme nazionali relative ai nutrienti diversi dalle vitamine e dai minerali o ad altre sostanze dotate di un effetto nutritivo o fisiologico, utilizzate come ingredienti negli integratori alimentari.

60. - L'art. 11, n. 2, della direttiva 2002/46 riguarda così unicamente gli integratori alimentari che contengono nutrienti o sostanze che non rientrano nell'ambito d'applicazione materiale di essa. Tale norma è, conseguentemente, priva di rilievo nella valutazione del carattere necessario del divieto contenuto negli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva.

61. - In secondo luogo, le ricorrenti in sede nazionale sostengono che tale divieto viola il principio di proporzionalità.

62. - Esse fanno valere in proposito che il contenuto degli elenchi dei componenti consentiti è insufficiente. A loro avviso, ciò dipende dal fatto che l'elenco delle sostanze che compaiono all'allegato II della direttiva 2002/46 è stato redatto sulla base non dei criteri di sicurezza e di biodisponibilità esposti all'undicesimo 'considerando' della direttiva, ma di elenchi intesi ad individuare gli ingredienti autorizzati nella fabbricazione di alimenti destinati ad usi nutrizionali particolari. Ne deriverebbe che il divieto colpirebbe un gran numero di componenti nutritivi che sarebbero tuttavia, adatti ad un regime alimentare normale e che sarebbero attualmente fabbricati e commercializzati in taluni Stati membri, e dei quali non sarebbe stato finora dimostrato che siano pericolosi per la salute delle persone. La direttiva 2002/46 metterebbe, inoltre, al bando, in modo ingiustificato e sproporzionato, le vitamine e i minerali di origine naturale, sebbene essi siano abitualmente presenti nel regime alimentare normale e siano meglio tollerati dall'organismo delle vitamine e dei minerali di origine non naturale.

63. - In proposito, occorre osservare, in primo luogo, che la lettura combinata dei diversi 'considerando' della direttiva 2002/46 indica che essa riguarda gli integratori alimentari contenenti vitamine e/o minerali derivanti da un processo di fabbricazione basato sull'uso di «sostanze chimiche» (undicesimo 'considerando'), e non gli integratori alimentari alla composizione dei quali appartengono ingredienti quali «aminoacidi, acidi grassi essenziali, fibre [e piante] ed estratti di origine vegetale» (sesto 'considerando'), le cui condizioni di utilizzo rientrano, di conseguenza, «fino all'adozione di tali norme comunitarie specifiche», nell'ambito di applicazione delle «norme nazionali», «fatte salve le disposizioni del Trattato» (ottavo 'considerando').

64. - Occorre inoltre osservare che il contenuto degli elenchi dei componenti consentiti corrisponde, come hanno posto in evidenza le ricorrenti in sede nazionale nella causa C-155/04, all'elenco delle sostanze classificate nelle categorie delle vitamine e dei minerali incluse nell'allegato alla direttiva della Commissione 15 febbraio 2001, 2001/15/CE, sulle sostanze che possono essere aggiunte a scopi nutrizionali specifici ai prodotti alimentari destinati ad un'alimentazione particolare (*GUL* 52, pag. 19).

65. - Come viene esposto al quarto 'considerando' della direttiva 2001/15, le sostanze individuate nell'allegato ad essa sono state selezionate tenendo conto dei criteri di sicurezza e di biodisponibilità previsti all'undicesimo 'considerando' della direttiva 2002/46.

66. - Come risulta dalla lettura combinata del decimo e dell'undicesimo 'considerando' della direttiva 2002/46, il fatto che un certo numero di sostanze chimiche che entrano nella composizione degli integratori alimentari commercializzati in taluni Stati membri non sia attualmente ammesso a livello europeo si spiega con la circostanza che le sostanze in esame nell'ambito dei procedimenti principali, al momento dell'adozione della detta direttiva, non avevano costituito oggetto di valutazione favorevole, con rife-

rimiento ai criteri di sicurezza e di biodisponibilità, da parte delle competenti autorità scientifiche europee.

67. - Le indicazioni fornite dalle ricorrenti in sede nazionale nelle loro osservazioni scritte, a proposito di talune sostanze vitaminiche o minerali che non compaiono sull'elenco dei componenti consentiti contenuto nell'allegato II della direttiva 2002/46, non sono tali da porre in dubbio la fondatezza di questa spiegazione. Ne deriva, infatti, che, al momento dell'adozione della detta direttiva, tali sostanze non avevano ancora costituito oggetto di valutazione da parte del Comitato scientifico dell'alimentazione umana o che, quanto meno, il detto Comitato continuava a nutrire seri dubbi, in mancanza di dati scientifici sufficienti ed appropriati, quanto alla loro sicurezza e/o alla loro biodisponibilità.

68. - Alla luce di ciò, e considerata la necessità che il legislatore comunitario rispetti il principio di precauzione all'atto di adottare, nell'ambito della politica del mercato interno, provvedimenti intesi a proteggere la salute umana (v., in questo senso, sentenze 5 maggio 1998, causa C-157/96, National Farmers' Union e a., *Racc.* pag. I-2211, punto 64, e causa C-180/96, Regno Unito/Commissione, *Racc.* pag. I-2265, punto 100, nonché sentenza 2 dicembre 2004, causa C-41/02, Commissione/Paesi Bassi, non ancora pubblicata nella *Raccolta*, punto 45), gli autori della direttiva 2002/46 hanno potuto ragionevolmente ritenere che il modo appropriato di conciliare l'obiettivo del mercato interno, da un lato, e quello relativo alla protezione della salute umana, dall'altro, consistesse nel riservare il beneficio della libera circolazione agli integratori alimentari contenenti sostanze per le quali, al momento dell'adozione della detta direttiva, le autorità scientifiche europee competenti disponessero di dati scientifici sufficienti ed appropriati in grado di confortare il loro parere favorevole. Essi hanno previsto, tuttavia, all'art. 4, n. 5, della detta direttiva, la possibilità di ottenere la modifica del contenuto degli elenchi dei componenti consentiti in funzione dell'evoluzione della scienza e della tecnologia.

69. - Al riguardo, occorre per altro verso osservare che, in conformità all'art. 7 del regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 28 gennaio 2002, n. 178, che stabilisce i principi e i requisiti generali della legislazione alimentare, istituisce l'Autorità europea per la sicurezza alimentare e fissa procedure nel campo della sicurezza alimentare (*GUL* 31, pag. 1), il legislatore comunitario ha il pieno diritto di adottare i provvedimenti provvisori di gestione del rischio che sono necessari per assicurare un elevato livello di protezione della salute umana, nell'attesa di altre informazioni scientifiche finalizzate ad una valutazione più completa del rischio, come è indicato al decimo 'considerando' della direttiva 2002/46.

70. - Contrariamente a quanto sostengono le ricorrenti in sede nazionale nella causa C-154/04, un sistema basato su un elenco dei componenti vietati, consistente nel circoscrivere l'ambito del divieto alle sole sostanze individuate nell'elenco, potrebbe non essere sufficiente per perseguire l'obiettivo di protezione della salute umana. Infatti, il ricorso nella fattispecie ad un simile sistema significherebbe che, per tutto il tempo in cui non è iscritta sul detto elenco, una sostanza potrebbe liberamente entrare nella preparazione degli integratori alimentari pur non essendo stata oggetto, a causa, ad esempio, della sua novità, di una valutazione scientifica in grado di garantire la sua piena innocuità per la salute umana.

71. - Le ricorrenti in sede nazionale fanno valere che le procedure contemplate all'art. 4, nn. 5 e 6, della direttiva 2002/46 mancano di trasparenza, a causa dell'imprecisione dei criteri applicati dall'Autorità europea per la sicurezza alimentare in occasione dell'esame dei fascicoli miranti ad ottenere l'autorizzazione ad utilizzare una sostanza non menzionata negli elenchi dei componenti consentiti. Le dette procedure rappresenterebbero anche vincoli finanziari e amministrativi particolarmente pesanti.

72. - In proposito, un provvedimento che, come quello in esame nei procedimenti principali, comporta il divieto di commercializzare prodotti contenenti sostanze che non compaiono sui determinati elenchi dei componenti consentiti, definiti nella legislazione applicabile, deve essere corredato di una procedura destinata a permettere l'iscrizione di una data sostanza sui detti elenchi, che sia conforme ai principi generali del diritto comunitario e, in particolare, ai principi di buon andamento dell'amministrazione e di certezza del diritto.

73. - Tale procedura deve essere accessibile, nel senso che essa deve essere espressamente menzionata in un atto di portata generale che vincoli le autorità interessate. Essa deve potersi concludere in termini ragionevoli. La domanda mirante ad ottenere l'iscrizione di una sostanza sull'elenco delle sostanze autorizzate può essere respinta dalle autorità competenti soltanto sulla base di una valutazione approfondita del rischio che il suo utilizzo rappresenti per la salute delle persone, valutazione basata sui più affidabili dati scientifici disponibili e sui risultati più recenti della ricerca internazionale. Se la procedura ha esito in una decisione di diniego, questa deve poter formare oggetto di un ricorso esperibile in via giurisdizionale (v., per analogia, sentenze 5 febbraio 2004, causa C-24/00, Commissione/Francia, *Racc.* pag. I-1277, punti 26, 27 e 36, nonché causa C-95/01, Greenham e Abel, *Racc.* pag. I-1333, punti 35, 36 e 50).

74. - Nel contesto della direttiva 2002/46, la procedura, di cui il divieto in causa è corredato ai fini dell'iscrizione di una vitamina, di un minerale o di una sostanza vitaminica o minerale sugli elenchi dei componenti consentiti, è contemplata all'art. 4, n. 5, di questa direttiva, concernente la modifica degli elenchi.

75. - Ne deriva che, per valutare la validità del divieto derivante dagli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46, il giudizio della Corte deve riguardare esclusivamente la legittimità della procedura di cui all'art. 4, n. 5, della detta direttiva. Un esame della validità della procedura di cui al n. 6 dello stesso art. 4, che di per sé mira al conseguimento di un'autorizzazione temporanea di portata nazionale e persegue, dunque, una finalità diversa da quella della procedura prevista all'art. 4, n. 5, esula, per contro, dall'ambito dell'analisi inerente ai procedimenti in esame.

76. - L'art. 4, n. 5, della direttiva 2002/46 rinvia all'art. 13, n. 2, della stessa, che dispone, al primo comma, che, «nei casi in cui è fatto riferimento al presente paragrafo, si applicano gli articoli 5 e 7 della decisione 1999/468/CE, tenendo conto delle disposizioni dell'articolo 8 della stessa».

77. - Come è indicato al dodicesimo 'considerando' della direttiva 2002/46, il rinvio alla procedura prevista agli artt. 5 e 7 della decisione del Consiglio 28 giugno 1999, 1999/468/CE, recante modalità per l'esercizio delle competenze di esecuzione conferite alla Commissione (*GUL* 184, pag. 23), risponde all'intento di poter fare ricorso, qualora sia necessario rivedere gli elenchi dei componenti consentiti in funzione del progresso tecnico-scientifico, ad una procedura semplificata ed accelerata consistente in provvedimenti di attuazione di natura tecnica la cui adozione va affidata alla Commissione.

78. - Come risulta dal settimo e dal nono 'considerando' della decisione 1999/468, tale procedura, detta di «comitologia», intende conciliare gli imperativi di efficacia e di flessibilità imposti dalla necessità di adattare e di aggiornare regolarmente determinati elementi della normativa comunitaria alla luce dell'evoluzione delle teorie scientifiche in materia di protezione della salute o della sicurezza delle persone, da un lato, con la salvaguardia delle competenze rispettive delle Istituzioni comunitarie, dall'altro.

79. - Nel contesto di tale procedura di comitologia è previsto, in applicazione dell'art. 5 della decisione 1999/468, che la Commissione sottoponga al Comitato di cui all'art. 13, n. 1, della direttiva 2002/46, un progetto delle misure da adottare, sul quale il detto Comitato esprime il suo parere «entro un termine che il [suo] presidente può fissare in funzione dell'urgenza della questione in esame» (art. 5, n. 2). Quando il detto Comitato ha emesso il suo parere, spetta alla Commissione adottare le misure previste qualora esse siano conformi a tale parere (art. 5, n. 3). In caso contrario, o in assenza di parere, la Commissione è tenuta a sottoporre «senza indugio» al Consiglio una proposta in merito alle misure da prendere e ad informarne il Parlamento europeo (art. 5, n. 4) e il Consiglio può statuire nel termine di tre mesi (art. 5, n. 6, primo comma; art. 13, n. 2, secondo comma, della direttiva 2002/46). Se entro tale termine il Consiglio ha manifestato la sua opposizione alla proposta della Commissione, quest'ultima è tenuta a riesaminare la sua proposta e può ripresentare al Consiglio la stessa proposta o una proposta modificata ovvero presentare una proposta legislativa in base al Trattato (art. 5, n. 6, secondo comma). Per contro, se allo scadere di tale termine il Consiglio non ha adottato l'atto di esecuzione proposto ovvero non ha manifestato la sua opposizione alla proposta relativa alle misure di esecuzione

ne, la Commissione adotta il detto atto di esecuzione (art. 5, n. 6, terzo comma).

80. - Il combinato disposto degli artt. 13, n. 2, secondo comma, della direttiva 2002/46, e 5 della decisione 1999/468, al quale rinvia l'art. 4, n. 5, della detta direttiva, garantisce che, a partire dalla proposta rivolta al Comitato da parte della Commissione sulla base dell'art. 5, n. 2, della detta decisione, la procedura di modifica del contenuto degli elenchi dei componenti consentiti si svolga entro termini ragionevoli.

81. - Sarebbe stato certamente auspicabile che, con riferimento alla fase compresa tra il deposito di un fascicolo mirante alla modifica del contenuto degli elenchi dei componenti consentiti e la proposta rivolta al detto Comitato, fase che comprende in particolare la consultazione dell'Autorità europea per la sicurezza alimentare prevista tanto all'art. 14 quanto al decimo 'considerando' della direttiva 2002/46, tale direttiva includesse disposizioni in grado di garantire da sole lo svolgersi di tale fase in condizioni di trasparenza ed entro termini ragionevoli.

82. - L'assenza di tali disposizioni non può, tuttavia, essere considerata atta a compromettere il corretto svolgimento della procedura di modifica del contenuto degli elenchi dei componenti consentiti entro termini ragionevoli. Spetta, tuttavia, alla Commissione, in ragione delle competenze di esecuzione che le sono conferite dalla direttiva 2002/46 per quanto riguarda, in particolare, l'applicazione della detta procedura, adottare e rendere accessibili agli interessati, in conformità al principio di buon andamento dell'amministrazione, le misure necessarie per assicurare in via generale la trasparenza e la ragionevolezza della durata della fase di consultazione dell'Autorità europea per la sicurezza alimentare.

83. - Prevedendo l'applicazione della procedura istituita con l'art. 5 della decisione 1999/468, l'art. 4, n. 5, della direttiva 2002/46 garantisce, inoltre, che la domanda intesa ad ottenere l'iscrizione di una vitamina, di un minerale o di una sostanza vitaminica o minerale sugli elenchi dei componenti consentiti possa essere respinta soltanto attraverso un atto giuridico obbligatorio, soggetto a controllo giurisdizionale.

84. - È importante aggiungere, al riguardo, che la direttiva 2002/46 non contiene alcun elemento in grado di costringere o indurre le Autorità europee competenti a tenere conto, nell'ambito della procedura di cui all'art. 4, n. 5, della detta direttiva, di criteri estranei all'obiettivo di protezione della salute delle persone.

85. - Al contrario, risulta dal nono 'considerando' della direttiva 2002/46 che il criterio legato al fatto che la vitamina o il minerale siano normalmente presenti nel regime alimentare e consumati in tale contesto è l'unico criterio pertinente nell'ambito dell'elenco che compare all'allegato I di tale direttiva. Come hanno fatto osservare le ricorrenti in sede nazionale nella causa C-154/04, mentre la proposta di direttiva menzionata al punto 37 della presente sentenza prevedeva un secondo criterio, cioè il fatto che le vitamine e i minerali in causa dovessero essere «considerati nutrienti essenziali», come risulta dal settimo 'considerando' di tale proposta, il detto criterio non compare più nel nono 'considerando' della direttiva 2002/46. Per quanto riguarda l'elenco che compare all'allegato II della detta direttiva, deriva dall'undicesimo 'considerando' di essa che gli unici criteri pertinenti sono quelli relativi alla sicurezza e alla biodisponibilità della sostanza chimica in causa.

86. - Simili indicazioni evidenziano che, nelle intenzioni del legislatore comunitario, i criteri pertinenti nel contesto degli elenchi dei componenti consentiti e nell'applicazione della procedura intesa alla modifica del contenuto di essi possono attenersi soltanto a motivi di protezione della salute delle persone, con esclusione di considerazioni relative ad esigenze nutrizionali.

87. - È peraltro significativo constatare che le critiche formulate dalle ricorrenti in sede nazionale con riferimento alla procedura di modifica del contenuto degli elenchi dei componenti consentiti riguardano in sostanza i vincoli amministrativi e finanziari legati al deposito di un fascicolo mirante ad ottenere una simile modifica, oltre che il modo in cui i criteri di sicurezza e biodisponibilità esposti all'undicesimo 'considerando' della direttiva 2002/46 vengono applicati dall'Autorità europea per la sicurezza alimentare all'atto dell'esame dei fascicoli individuali.

88. - Tuttavia, benché simili elementi possano, all'occorrenza, essere invocati a sostegno di un ricorso di annullamento proposto contro una decisione definitiva che respinga una domanda di modifica del contenuto degli elenchi dei componenti consentiti, o

di un'azione di responsabilità diretta contro l'Autorità europea per la sicurezza alimentare sulla base dell'art. 47, n. 2, del regolamento n. 178/2002, essi non sono, di per sé, tali da infirmare la legittimità della procedura di modifica del contenuto degli elenchi dei componenti consentiti, come il governo ellenico ha sottolineato nelle sue osservazioni scritte.

89. - Si deve pertanto concludere che l'analisi svolta ai punti 76-88 della presente sentenza non ha rivelato elementi tali da infirmare la legittimità della procedura prevista all'art. 4, n. 5, della direttiva 2002/46 ai fini della modifica del contenuto degli elenchi dei componenti consentiti.

90. - Infine, occorre sottolineare che, nei casi in cui il legislatore comunitario intende delegare il suo potere di revisione di taluni elementi dell'atto legislativo in causa, è suo onere garantire che tale potere sia chiaramente definito e che l'uso che ne venga fatto sia soggetto ad un controllo rigoroso con riferimento a criteri obiettivi da esso stabiliti (v., in questo senso, sentenza 13 giugno 1958, causa 9/56, Meroni/Alta Autorità, *Racc.*, pag. 9, in particolare pag. 41), a meno di non voler conferire alle autorità delegate un potere discrezionale che, nell'ambito di una normativa relativa al funzionamento del mercato interno dei prodotti, sia di natura tale da ostacolare in modo eccessivo e non trasparente la libera circolazione dei prodotti in questione.

91. - Nel caso specifico, come si è osservato ai punti 85 e 86 della presente sentenza, il nono e l'undicesimo 'considerando' della direttiva 2002/46 precisano che gli unici criteri pertinenti per quanto riguarda il contenuto degli elenchi dei componenti consentiti, con riferimento alle vitamine ed ai minerali, attengono al fatto che essi siano normalmente presenti nel regime alimentare e che vengano consumati in tale contesto e, con riferimento alle sostanze chimiche utilizzate come fonti di vitamine o minerali, alla sicurezza ed alla biodisponibilità delle sostanze in questione.

92. - Correlate all'applicazione in concreto dei detti criteri realizzata attraverso gli elenchi dei componenti consentiti che compaiono nel testo della direttiva 2002/46, simili precisazioni, che sarebbero dovute preferibilmente comparire tra le disposizioni stesse della detta direttiva (v., in questo senso, accordo interistituzionale del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione 22 dicembre 1998, sugli orientamenti comuni relativi alla qualità redazionale della legislazione comunitaria (*GU* 1999, C 73, pag. 1), circoscrivono l'esercizio da parte della Commissione del potere di modifica del contenuto dei detti elenchi facendo riferimento a criteri obiettivi, esclusivamente legati a considerazioni relative alla sanità pubblica. Esse permettono di ritenere che, nel caso concreto, il legislatore comunitario abbia emanato gli elementi essenziali della materia da disciplinare ai fini dell'esercizio dei poteri così delegati (v., in questo senso, sentenza 17 dicembre 1970, causa 25/70, Köster, *Racc.* pag. 1161, punto 6).

93. - Ne deriva che le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 non sono invalide per violazione degli artt. 28 CE e 30 CE.

Con riferimento agli artt. 1, n. 2, e 24, n. 2, lett. a), del regolamento n. 3285/94

94. - Occorre sottolineare che il regolamento n. 3285/94 è stato adottato nel contesto della politica commerciale comune, come risulta dal suo fondamento normativo che è l'art. 113 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 133 CE).

95. - Tale regolamento ha per obiettivo la liberalizzazione delle importazioni di prodotti provenienti da Stati terzi. Per contro, esso non ha l'obiettivo di liberalizzare l'immissione sul mercato di tali prodotti, che costituisce una fase posteriore all'importazione (v. sentenza 30 maggio 2002, causa C-296/00, Expo Casa Manta, *Racc.* pag. I-4657, punti 30 e 31).

96. - Ne deriva che, come hanno giustamente fatto valere il Parlamento, il Consiglio e la Commissione e come ha sottolineato l'avvocato generale ai paragrafi 57 e 58 delle sue conclusioni, il regolamento n. 3285/94 è irrilevante al fine di valutare la legittimità delle misure comunitarie intese a vietare l'immissione sul mercato comunitario di prodotti importati da Stati terzi che non soddisfino le condizioni stabilite per tale immissione sul mercato per ragioni attinenti alla protezione della salute umana.

97. - Inoltre, anche qualora esistesse un conflitto tra gli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 e gli artt. 1, n. 2, e 24, n. 2, lett. a), del regolamento n. 3285/94, sarebbe necessario osservare, allora, che la detta direttiva è stata adottata

sul fondamento dell'art. 95 CE e non costituisce, pertanto, un provvedimento di esecuzione del detto regolamento.

98. - Ne deriva che non occorre esaminare la validità delle disposizioni della direttiva 2002/46 in causa sotto il profilo del regolamento n. 3285/94.

Sulla lett. c) della questione

99. - Con la lett. c) della questione il giudice del rinvio chiede se le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 siano invalide per violazione del principio di sussidiarietà.

100. - Nelle due controversie in esame, le ricorrenti in sede nazionale fanno valere che le dette disposizioni invadono in modo ingiustificato la competenza degli Stati membri in un campo delicato sul piano sanitario, sociale ed economico. Le ricorrenti in sede nazionale nella causa C-154/04 aggiungono che sono gli Stati membri a trovarsi nella posizione migliore per determinare, sui loro rispettivi mercati, le esigenze di sanità pubblica tali da giustificare ostacoli alla libera commercializzazione degli integratori alimentari nel territorio nazionale.

101. - Al riguardo, occorre ricordare che, secondo il principio di sussidiarietà, enunciato all'art. 5, secondo comma, CE, la Comunità, nei settori che non sono di sua esclusiva competenza, interviene soltanto se e in quanto gli obiettivi dell'azione prevista non possano essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri e dunque, a motivo delle dimensioni o degli effetti dell'azione prospettata, possano essere realizzati meglio a livello comunitario.

102. - Il Protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, allegato al Trattato, precisa, al punto 3, che il principio di sussidiarietà non rimette in questione le competenze conferite alla Comunità dal Trattato, come interpretato dalla Corte.

103. - Come la Corte ha già giudicato, il principio di sussidiarietà si applica quando il legislatore comunitario ricorre all'art. 95 CE, in quanto tale disposizione non attribuisce ad esso una competenza esclusiva a regolamentare le attività economiche nel mercato interno, ma solo la competenza a migliorare le condizioni di realizzazione e di funzionamento di quest'ultimo, attraverso l'eliminazione di ostacoli alla libera circolazione delle merci e alla libera prestazione dei servizi o l'eliminazione di distorsioni della concorrenza (sentenza *British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco*, citata, punto 179).

104. - Con riferimento alla questione se le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 siano conformi al principio di sussidiarietà, occorre esaminare se l'obiettivo perseguito da queste disposizioni potesse essere realizzato meglio a livello comunitario.

105. - Al riguardo, occorre osservare che il divieto, derivante da queste disposizioni, di commercializzare integratori alimentari non conformi alla direttiva 2002/46, completato dall'obbligo che incombe agli Stati membri, in conformità all'art. 15, secondo comma, lett. a), della direttiva, di autorizzare il commercio degli integratori alimentari conformi ad essa (v. al riguardo, per analogia, sentenza *British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco*, citata, punto 126), ha l'obiettivo di eliminare gli ostacoli derivanti dalle divergenze tra le norme nazionali relative alle vitamine, ai minerali ed alle sostanze vitaminiche o minerali autorizzate o vietate nella fabbricazione degli integratori alimentari, garantendo nel contempo, in conformità all'art. 95, n. 3, CE, un elevato livello di protezione della salute delle persone.

106. - Lasciare agli Stati membri il compito di disciplinare il commercio degli integratori alimentari non conformi alla direttiva 2002/46 provocherebbe il perpetuarsi dello sviluppo divergente delle normative nazionali e, pertanto, degli ostacoli agli scambi tra Stati membri e delle distorsioni di concorrenza relative a questi prodotti.

107. - Ne deriva che l'obiettivo al quale contribuiscono le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 non poteva essere realizzato in modo soddisfacente attraverso un'azione intrapresa al livello dei soli Stati membri e presupponeva un'azione a livello comunitario. Tale obiettivo poteva conseguentemente essere realizzato meglio a quest'ultimo livello.

108. - Risulta da quanto precede che le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 non sono invalide per violazione del principio di sussidiarietà.

Sulla lett. d) della questione

109. - Con la lett. d) della questione, il giudice del rinvio chiede se le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 siano invalide per violazione del principio di proporzionalità.

110. - Le ricorrenti in sede nazionale sostengono che le dette disposizioni costituiscono un mezzo sproporzionato per pervenire all'obiettivo prefissato. Gli argomenti sviluppati a sostegno di tale asserto sono quelli esposti ai punti 54, 62, 70 e 71 della presente sentenza.

111. - Tuttavia, risulta dall'analisi esposta ai punti 55-60, 63-70 e 72-92 della presente sentenza che le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 costituiscono misure idonee a realizzare l'obiettivo cui esse mirano e che, tenuto conto dell'obbligo incombente al legislatore comunitario di garantire un livello elevato di protezione della salute delle persone, le dette disposizioni non eccedono quanto necessario al conseguimento di tale obiettivo.

112. - Ne deriva che le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 non sono invalide per violazione del principio di proporzionalità.

Sulla lett. e) della questione

113. - Con la lett. e) della questione, il giudice del rinvio chiede se le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 siano invalide per violazione del principio della parità di trattamento.

114. - Le ricorrenti in sede nazionale sostengono che le dette disposizioni violano tale principio, dato che determinate sostanze che non soddisfano i criteri enunciati all'undicesimo 'considerando' della direttiva 2002/46 sarebbero state iscritte sugli elenchi dei componenti consentiti senza essere state sottoposte a prove complementari, mentre pesanti requisiti verrebbero imposti ai produttori di integratori alimentari contenenti sostanze non autorizzate allo scopo di provare il ricorrere dei criteri in questione. Esse aggiungono che tale differenza di trattamento non si fonderebbe su alcuna giustificazione obiettiva, in quanto gli elenchi non sarebbero stati redatti sulla base dei detti criteri.

115. - Al riguardo occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, il divieto di discriminazione vuole che situazioni analoghe non siano trattate in modo differente e situazioni differenti non siano trattate in modo identico, salvo che ciò non risulti obiettivamente giustificato (v. sentenza 9 settembre 2004, cause riunite C-184/02 e C-223/02, Spagna e Finlandia/Parlamento e Consiglio, *Racc.* pag. I-7789, punto 64; nonché sentenze citate *Arnold André*, punto 68, e *Swedish Match*, punto 70).

116. - Orbene, come hanno sottolineato il Governo del Regno Unito, il Parlamento e la Commissione nelle loro osservazioni scritte, le sostanze vitaminiche o minerali che non compaiono sull'elenco dei componenti consentiti contenuto nell'allegato II della direttiva 2002/46 non si trovano nella stessa situazione delle sostanze in esso menzionate. Infatti, a differenza di queste ultime, le prime, al momento dell'adozione della detta direttiva, non avevano costituito oggetto, da parte delle autorità europee competenti, di una valutazione scientifica intesa a garantire la loro conformità ai criteri di sicurezza e di biodisponibilità enunciati all'undicesimo 'considerando' della detta direttiva.

117. - Poiché ciascuna sostanza presenta caratteristiche proprie, come si è indicato nelle medesime osservazioni, era del resto esclusa l'assimilazione di una sostanza non ancora esaminata alla stregua di questi criteri ad una sostanza inclusa negli elenchi dei componenti consentiti.

118. - Tale diversità di situazione autorizzava, pertanto, un trattamento differente senza che si potesse validamente invocare la violazione del divieto di discriminazione.

119. - Risulta da quanto precede che le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 non sono invalide per violazione del principio della parità di trattamento.

Sulla lett. f) della questione

120. - Con la lett. f) della questione, il giudice del rinvio chiede se le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 siano invalide per violazio-

ne dell'art. 6, n. 2, UE, letto alla luce dell'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (in prosieguo: la «CEDU»), e dell'art. 1 del Protocollo addizionale alla detta Convenzione, nonché del diritto fondamentale alla proprietà e/o del diritto all'esercizio di un'attività economica.

121. - Nelle due controversie, le ricorrenti in sede nazionale asseriscono che tale violazione sussiste. Esse sostengono che la direttiva 2002/46 compromette in modo ingiustificato e sproporzionato la capacità dei produttori di integratori alimentari di svolgere la loro attività, finora esercitata in piena legalità, nonché il diritto individuale alla libera scelta dei prodotti alimentari.

122. - Al riguardo, occorre in primo luogo ricordare che, ai sensi dell'art. 6, n. 2, UE, «l'Unione rispetta i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla [CEDU] e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario».

123. - L'art. 8 della CEDU, intitolato «Diritto al rispetto della vita privata e familiare», dispone, al n. 1, che «ogni persona ha diritto al rispetto della sua vita privata e familiare, del suo domicilio e della sua corrispondenza» e, al n. 2, che «non può esservi ingerenza della pubblica autorità nell'esercizio di tale diritto se non in quanto tale ingerenza sia prevista dalla legge e in quanto costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria per la sicurezza nazionale, l'ordine pubblico, il benessere economico del paese, la prevenzione dei reati, la protezione della salute o della morale, o la protezione dei diritti e delle libertà altrui».

124. - Orbene non si può ritenere che il fatto che le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 possano privare talune persone del diritto a consumare integratori alimentari non conformi alla detta direttiva possa pregiudicare il rispetto della vita privata e familiare delle dette persone.

125. - L'art. 1 del protocollo addizionale alla CEDU, intitolato «Protezione della proprietà», enuncia quanto segue:

«Ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni. Nessuno può essere privato della sua proprietà se non per causa di utilità pubblica e nelle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale.

Le disposizioni precedenti non portano pregiudizio al diritto degli Stati di mettere in vigore le leggi da essi ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale o per assicurare il pagamento delle imposte o di altri contributi o delle ammende».

126. - Deriva da costante giurisprudenza che sia il diritto di proprietà, cui si riferiscono le disposizioni riportate al punto precedente, che la libertà di esercizio delle attività economiche fanno parte dei principi generali del diritto comunitario. Detti principi non costituiscono, tuttavia, prerogative assolute, ma vanno considerati alla luce della loro funzione sociale. Ne consegue che possono essere apportate restrizioni all'uso del diritto di proprietà e al libero esercizio di un'attività economica, a condizione che tali restrizioni rispondano effettivamente ad obiettivi di interesse generale perseguiti dalla Comunità e non costituiscano, rispetto allo scopo perseguito, un intervento sproporzionato e inaccettabile, tale da ledere la sostanza stessa dei diritti così garantiti (v., in particolare, sentenze 11 luglio 1989, causa 265/87, Schröder, *Racc.* pag. 2237, punto 15, e 28 aprile 1998, causa C-200/96, Metronome Musik, *Racc.* pag. I-1953, punto 21).

127. - Nel caso specifico, è vero che il divieto di commercializzare e di immettere sul mercato comunitario integratori alimentari non conformi alla direttiva 2002/46 può restringere il libero esercizio dell'attività economica dei fabbricanti di questi prodotti.

128. - Tuttavia, il diritto di proprietà degli operatori non è messo in discussione dall'introduzione di una siffatta misura. Infatti, nessun operatore economico può rivendicare un diritto di proprietà su una quota di mercato, anche se da esso detenuta in un momento precedente l'introduzione di una misura relativa al mercato in parola, dato che tale quota di mercato costituisce soltanto una posizione economica temporanea, esposta all'alea di un mutamento di circostanze (sentenze 5 ottobre 1994, causa C-280/93, Germania/Consiglio, *Racc.* pag. I-4973, punto 79, e Swedish Match, citata, punto 73). Né un operatore economico può vantare un diritto quesito o anche solo un legittimo affidamento sulla conservazione di una situazione in atto che può essere modificata da decisioni adottate

dalle istituzioni comunitarie nell'ambito del loro potere discrezionale (v. sentenza 28 ottobre 1982, causa 52/81, Faust/Commissione, *Racc.* pag. 3745, punto 27, e Swedish Match, citata, punto 73).

129. - Come si è detto in precedenza, il divieto derivante dalle disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 mira alla protezione della salute delle persone, che è obiettivo d'interesse generale. Orbene, non sembra che simile divieto presenti un carattere inadeguato al detto obiettivo. Ciò posto, non si può ritenere che l'ostacolo al libero esercizio di un'attività economica che la detta misura comporta pregiudichi in modo sproporzionato rispetto allo scopo perseguito il diritto all'esercizio di tale libertà o il diritto di proprietà.

130. - Ne deriva che le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 non sono invalide per violazione dell'art. 6, n. 2, UE, letto alla luce dell'art. 8 della CEDU e dell'art. 1 del Protocollo addizionale alla detta Convenzione, del diritto fondamentale di proprietà e del diritto ad esercitare un'attività economica.

Sulla lett. g) della questione

131. - Con la lett. g) della questione il giudice del rinvio chiede se le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 siano invalide per violazione dell'obbligo di motivazione previsto all'art. 253 CE.

132. - Le ricorrenti in sede nazionale nella causa C-154/04 sostengono che il divieto derivante da queste disposizioni non è motivato, il che costituisce, a loro avviso, una violazione dell'art. 253 CE.

133. - Al riguardo, occorre ricordare che, benché sia vero che la motivazione richiesta dall'art. 253 CE deve far apparire in maniera chiara e inequivocabile l'iter logico seguito dall'istituzione comunitaria da cui promana l'atto controverso, onde consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e onde permettere alla Corte di esercitare il proprio controllo, tuttavia non si richiede che la motivazione contenga tutti gli elementi di fatto e di diritto pertinenti (v., in particolare, sentenza 29 febbraio 1996, causa C-122/94, Commissione/Consiglio, *Racc.* pag. I-881, punto 29).

134. - L'adempimento dell'obbligo di motivazione va, peraltro, valutato con riferimento non solo al testo dell'atto criticato, ma anche al contesto di quest'ultimo e all'insieme delle norme giuridiche che disciplinano in concreto la materia. Se l'atto contestato fa emergere, nelle linee essenziali, lo scopo perseguito dall'istituzione, è superfluo esigere una motivazione specifica per ciascuna delle scelte tecniche da essa operate (v., in particolare, sentenza 5 luglio 2001, causa C-100/99, Italia/Consiglio e Commissione, *Racc.* pag. I-5217, punto 64).

135. - Nel caso specifico, il nono 'considerando' della direttiva 2002/46 permette di comprendere che le vitamine e i minerali colpiti dal divieto sono quelli che non sono normalmente presenti nella dieta e che non vengono consumati in tale contesto.

136. - Con riferimento alle sostanze vitaminiche o minerali esistenti colpite dal divieto, risulta chiaramente dal decimo e dall'undicesimo 'considerando' della direttiva 2002/46 che tale misura è legata all'intento generale, espresso al quinto 'considerando' della medesima direttiva, di assicurare un elevato livello di protezione dei consumatori autorizzando l'immissione sul mercato dei soli prodotti che non presentino rischi per la salute delle persone, e che essa si spiega con il fatto che le sostanze in questione, al momento dell'adozione della detta direttiva, non avevano costituito oggetto di una valutazione da parte del Comitato scientifico per l'alimentazione umana alla stregua dei criteri di sicurezza e di biodisponibilità in base ai quali è stato definito il contenuto dell'elenco dei componenti consentiti di cui all'allegato II della direttiva.

137. - Ne consegue che le disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46 non sono invalide per violazione dell'obbligo di motivazione previsto all'art. 253 CE.

138. - Visto l'insieme delle considerazioni che precedono, occorre risolvere la questione sollevata dichiarando che l'analisi di quest'ultima non ha rivelato alcun elemento tale da pregiudicare la validità delle disposizioni di cui agli artt. 3, 4, n. 1, e 15, secondo comma, lett. b), della direttiva 2002/46.

Sulle spese (Omissis)

(1) LA CORTE DI GIUSTIZIA, IL RAVVICINAMENTO DELLE LEGISLAZIONI E IL PRINCIPIO DI PRECAUZIONE NEL DIRITTO ALIMENTARE.

1. *Le questioni principali trattate.* - I casi trattati in questa causa vertono sulla validità degli artt. 3, 4, par. 1, e 15 della direttiva concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri sugli integratori alimentari (1), e non è privo di significato che si sia provveduto a risolvere i quesiti posti sottoponendoli alla Grande sezione. La sentenza interessa non tanto perché ha fornito – secondo una giurisprudenza già affermatasi – un'interpretazione della portata dell'art. 95 del Trattato, ma piuttosto perché la Corte ha avviato a chiarimento il problema della nozione comunitaria del principio di precauzione applicabile nel settore alimentare, dato che molto i giudici di Lussemburgo avevano detto sul citato principio, ma in questo caso lo hanno fatto riferendosi espressamente anche al reg. 178/2002 e al diritto alimentare propriamente detto, avviando così una lettura che si rendeva sempre più necessaria al fine di evitare che si confondesse il principio di precauzione come applicato nel diritto ambientale e quello espresso dall'art. 7 del reg. 178/2002, che si applica esclusivamente, appunto, al diritto alimentare.

Non sono mancate altre questioni avanzate dal giudice inglese, concernenti la violazione degli artt. 28 e 30 del Trattato, di alcune norme contenute nel reg. 3285/94, relativo al regime comune applicabile alle importazioni nel territorio comunitario, dei principi di sussidiarietà e di parità di trattamento, dell'art. 6, par. 2, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, e dell'art. 1 del Primo Protocollo della detta Convenzione, del diritto fondamentale alla proprietà e del diritto di esercitare un'attività economica, nonché dell'art. 253 del Trattato e dell'obbligo di motivazione. Queste note si limiteranno a considerare la prima questione (art. 95 del Trattato) e quanto detto dalla Corte a proposito del diritto di precauzione, nel trattare la questione relativa agli artt. 28 e 30 del Trattato.

2. *La base giuridica del ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri.* - Le ricorrenti nelle cause principali lamentano un uso improprio dell'art. 95 vuoi perché la direttiva controversa non contribuirebbe a migliorare il mercato interno, e non sarebbe legittimo che la Comunità avesse compiuto l'intervento per «considerazioni relative alla salute dei cittadini» perché a ciò si opporrebbe l'art. 152, par. 4, del Trattato, vuoi perché le norme contestate, fondate, appunto, sull'art. 95, sarebbero in realtà in contrasto con il principio della libera circolazione delle merci.

Relativamente alla prima osservazione, la Corte ha concluso che «il fatto che nella definizione di queste disposizioni siano intervenute considerazioni relative alla salute umana non è tale da confutare» la legittimità delle norme contestate (2).

In effetti, a ben vedere, non si può non riconoscere che in materia di circolazione degli alimenti, ed in particolare se si opera per il ravvicinamento delle legislazioni, si debbano privilegiare le considerazioni necessarie ad assicurare che il Mercato unico si realizzi tenendo nel dovuto conto la protezione del consumatore, il che è come dire anche quella della sua salute. D'altra parte la Corte ha, in questa sentenza, affermato che, una volta che siano soddisfatte le condizioni per ricorre-

re all'art. 95, di cui si dirà subito in appresso, «non può impedirsi al legislatore comunitario di basarsi su tale fondamento normativo per il fatto che la tutela della salute è determinante nelle scelte da operare» (3) e che l'art. 152, par. 1, d'altra parte, dispone che nella definizione e nell'attuazione dell'armonizzazione sia «garantito un livello elevato di protezione della salute umana»; e similmente prescrive l'art. 95, par. 3.

Infatti, una normativa sul ravvicinamento delle norme nazionali sugli integratori alimentari non può prescindere da considerazioni anche rilevanti collegate alla salute umana; e, per soprammercato, tale ravvicinamento non può non mirare ad evitare intralci alla circolazione dei detti integratori che potrebbero fondarsi sull'art. 30 del Trattato. Il fatto che i «considerando» premessi alla direttiva non parlino di salute umana ma di «sicurezza» dei prodotti in questione e di una loro opportuna etichettatura (4) non muta il senso complessivo delle finalità dell'intervento: per consentire la libera circolazione degli integratori alimentari senza che si possano eccepire ragioni fondate sull'art. 30 occorre, dunque, che le regole comunitarie vengano stabilite tenendo conto della sicurezza sanitaria dei prodotti in questione.

D'altra parte, lo stesso Avvocato generale rileva che il legislatore comunitario motiva certi divieti sulla base di «considerazioni legate alla protezione della salute umana», mettendo in evidenza alcuni «considerando» che, pur senza riferirsi espressamente alla salute umana, fanno cenno, ad esempio, alla necessità di sottoporre alcuni preparati vitaminici e sostanze minerali, autorizzati in alcuni Stati membri sino all'atto dell'attuazione della direttiva, «a una valutazione urgente da parte dell'Autorità europea per la sicurezza alimentare» (5). Dunque, essi sono esclusi dal novero di quelli per ora commerciabili, ma nello stesso tempo si prevede l'esame della loro compatibilità con la sicurezza da effettuare attraverso la valutazione dell'Autorità, organismo tecnico che dovrebbe assicurare la massima garanzia, per come è stato costruito dal reg. 178, e dotato del potere – dovere di rendere pubblici i suoi risultati, permettendo così un controllo, da parte dei cittadini, del comportamento delle Istituzioni comunitarie dotate di potere normativo e del loro atteggiamento concreto nei confronti dei risultati scientifici emersi dall'indagine dell'Autorità.

È di tutta evidenza che il ravvicinamento delle legislazioni in materia di prodotti destinati all'alimentazione, quali essi siano, non può prescindere da considerazioni e valutazioni collegate alla protezione della salute del consumatore, e privare di questa possibilità il legislatore comunitario significherebbe riportarsi alla giurisprudenza *Cassis de Dijon*, disarmata di fronte ai poteri statuali definiti dall'art. 30 del Trattato. D'altra parte, che dire delle direttive «additivi e aromi», se non che esse hanno eliminato ostacoli alla circolazione degli alimenti fondandosi sullo stato delle conoscenze scientifiche circa la pericolosità o innocuità delle sostanze considerate, al punto da fornire elenchi positivi indicanti in quale prodotto essi possono essere presenti, ed in che misura.

Proprio a proposito di questi elenchi, la Corte ha avuto occasione di decidere in attuazione del par. 4 dell'art. 95 nella causa Danimarca – Commissione (6), riconoscendo la bontà degli argomenti danesi, legati a questioni di maggiore protezione della salute del consumatore, peraltro previste nei parr. 4 e 5 del detto art. 95. A proposito di quest'ultima sentenza, si potrebbe rilevare che la decisione in essa presa si fonda sostanzialmente sull'omesso rispetto della procedura da parte della Commissione; a ben vedere, peraltro, sem-

(1) Si tratta della dir. 2002/46 del 10 giugno 2002, in *GUUE* L 183 del 2002, p. 51 ss.

(2) Così il punto 40 della sentenza.

(3) Così il punto 30 della sentenza.

(4) In tal senso si esprime il «considerando» n. 5 della direttiva.

(5) Istituita dagli artt. 22 ss. del reg. 178/2002 del Parlamento europeo e

del Consiglio del 28 gennaio 2002, che stabilisce i principi e i requisiti generali della legislazione alimentare, istituisce l'Autorità europea per la sicurezza alimentare e fissa procedure nel campo della sicurezza alimentare, pubblicato in *GUCE* L 31 del 1° febbraio, 2002.

(6) Sentenza 20 marzo 2003, in causa C-3/00, *Commissione/ Danimarca*, in *Racc.* I-2643, punto 39.

bra che, a seguito dell'adozione del reg. 178/2002, difficile appaia ora l'utilizzo dei parr. 4 e 5 dell'art. 95 del Trattato.

Questa affermazione non deriva dal fatto che si voglia assurdamente sostenere che con un regolamento si possa abrogare una norma fondamentale, ma dalla constatazione che le procedure di garanzia relative alla sicurezza degli alimenti previste dal reg. 178 appaiono tali da rendere in concreto inapplicabili i parr. 4 e 5 dell'art. 95, poiché il loro utilizzo presuppone che si possano assicurare garanzie sanitarie migliori di quelle che derivano dall'applicazione del reg. 178, il quale, invece, sembra voler essere un sistema perfettamente chiuso, nel quale il ravvicinamento delle legislazioni è stato così intenso da sembrare quasi, per certi versi, un vero e proprio catalogo di regole unificate.

È evidente che questa affermazione potrebbe proporre dubbi in ordine alla validità del regolamento stesso, per avere il legislatore comunitario superato i confini tracciati dall'art. 95, e, dunque, una delle sue basi giuridiche; occorre, tuttavia, osservare che tali basi sono addirittura quattro, e comprendono l'art. 37, con chiaro riferimento alle norme che riguardano i prodotti compresi nell'allegato 1, sui quali da tempo la competenza comunitaria è piena, per espresso riconoscimento risalente della Corte di giustizia, il 152, che fonda l'atto su finalità sanitarie così importanti da garantire il potere delle istituzioni legiferanti di andare, per molti versi, al di là del mero ravvicinamento delle legislazioni, ed infine, l'art. 133, il quale giustifica alcune norme adottate per assicurare il rispetto degli accordi internazionali che, in certa misura, possono vedere collidere gli interessi del consumatore con quelli dei traffici mondiali (fra esse da segnalare l'art. 7, di cui si parlerà più avanti, recante la rubrica principio di precauzione).

La misura dell'integrazione realizzata dal ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri non può essere valutata che in relazione agli interessi ed ai diritti che da essa vengono presi in considerazione, e in questo caso la protezione del consumatore, sia nei suoi aspetti di comunicazione (etichettatura) sia in quelli di tutela della salute deve essere attuata in modo tale da impedire che alla circolazione di prodotti corrisponda un rischio sanitario aspecifico. Tanto più, dunque, i diritti e gli interessi del consumatore sono rimessi, nella sostanza, alla comunicazione e alla certezza che i prodotti sono sicuri, quanto più il ravvicinamento deve essere tale da garantire queste esigenze, sicché esso può divenire intenso sino al punto di sembrare una vera e propria unificazione della legislazione, almeno sotto alcuni profili.

A ben vedere, peraltro, il reg. 178 stabilisce regole stringenti in materia di sicurezza alimentare, ma non supera il principio del mutuo riconoscimento, che resta il caposaldo della libera circolazione degli alimenti, proponendo solo alcune prescrizioni, rivolte a tutti i produttori e alle autorità nazionali competenti, di salvaguardia dei diritti di chi utilizza gli alimenti; ovviamente le norme contenute nei parr. 4 e 5 dell'art. 95 continuano a conferire agli Stati membri il diritto di chiedere il mantenimento di regole più severe di quelle stabilite a livello comunitario, ma non si vede come la Commissione potrebbe esprimersi favorevolmente in tal senso, ove essa avesse garantito la piena e corretta applicazione del reg. 178, che prevede complesse ed articolate procedure di sicurezza di cui si dirà più avanti.

Alla seconda questione, attinente al fatto che la direttiva avrebbe come risultato, addirittura, di frapporre ostacoli alla libera circolazione della merci nella C.E., la Corte risponde

che, se è vero che «la semplice constatazione di disparità fra le normative nazionali non è sufficiente a giustificare il ricorso all'art. 95» (7), «non può dirsi invece lo stesso in caso di divergenze» tra norme nazionali tali da ostacolare «le libertà fondamentali e quindi da incidere direttamente sul funzionamento del mercato interno» (8).

Naturalmente pare che si debba completare l'affermazione della Corte aggiungendo al «direttamente» la frase «o indirettamente, in atto o in potenza», secondo la formula *Dassonville*, e ciò risulta, seppur in modo mediato, dal punto 29 della sentenza, quando si ammette l'uso dell'art. 95 per «prevenire futuri ostacoli agli scambi dovuti allo sviluppo eterogeneo delle legislazioni nazionali» se l'insorgere di tali ostacoli appare «probabile e la misura di cui trattasi» abbia ad oggetto la loro prevenzione.

Sul punto non si può non osservare che i confini fra competenza ed incompetenza comunitaria in materia sono molto labili, poiché si fa riferimento al fatto che l'ostacolo sia «probabile», rimettendo il giudizio su tale probabilità al legislatore comunitario *in primis*, ed alla Corte in via definitiva. Sull'argomento, d'altra parte, le posizioni possono sfumare in una od in altra direzione, né si può dire che socorra il principio di sussidiarietà, la cui natura metagiuridica non viene necessariamente mutata dalla sua assunzione in norme che ad esso fanno rinvio. Inoltre, il detto principio funziona in modo bilaterale, poiché da esso si può altresì inferire che un intervento normativo può essere capace di migliori esiti, anche per il singolo, se adottato dal potere «centrale».

La Corte, riprendendo un'osservazione dell'Avvocato generale, richiama anche il principio di proporzionalità, che enterebbe in campo, tra l'altro, perché giustifica l'adozione della direttiva a fronte di molteplici controversie concernenti, appunto, la circolazione degli integratori alimentari, a significare che un ravvicinamento delle legislazioni era non solo opportuno, ma addirittura necessario e, in certo modo, urgente.

3. La sentenza e il reg. 178/2002. - Nel trattare la conformità della direttiva controversa con l'art. 28 (e la non applicabilità dell'eccezione prevista dall'art. 30 del Trattato), la Corte utilizza anche il principio di precauzione, benché lo faccia in modo parzialmente non soddisfacente, poiché la causa verte su prodotti destinati all'alimentazione mentre i giudici di Lussemburgo mettono in campo anche una giurisprudenza anteriore all'adozione del reg. 178 e, dunque, attinente al principio di precauzione come ricostruito giurisprudenzialmente e non come emerge dal regolamento del 2002.

Prima di affrontare l'argomento «principio di precauzione» merita di rilevare come la Corte, pur in un settore diverso, ripete quanto afferma sempre quando tratta di atti adottati nel campo della politica agricola (9), e cioè che «si deve riconoscere al legislatore comunitario un ampio potere discrezionale in un settore come quello del caso di specie (alimentare, cioè: *n.d.r.*), che richiede da parte sua scelte di natura politica, economica e sociale e rispetto al quale esso è chiamato a valutare situazioni complesse. Di conseguenza, solo la manifesta inidoneità di una misura adottata in tale ambito, in relazione allo scopo che l'istituzione competente intende perseguire, può inficiare la legittimità di tale misura» (10). La vicinanza del diritto alimentare a quello agrario risulta anche da questa affermazione, che pure non è fondata sulle generiche finalità dell'art. 33 del Trattato, ma sugli scopi, altrettanto solo vagamente

(7) V. sentenza 5 ottobre 2000, in causa, C-376/98, *Germania - Parlamento europeo e Consiglio*, in *Racc.*, p. I-8419, punto 84.

(8) V. la sentenza 14 dicembre 2004, in causa C-434/02, *Arnold André*, pubblicata solo nel sito della Corte e la citata sentenza *Germania - Parlamento europeo e Consiglio*, punto 86.

(9) Si rinvia per la giurisprudenza relativa alla PAC a F. GENCARELLI, *La politica agricola comune nella giurisprudenza comunitaria*, Padova,

2000, 6 ss.; mi permetto, altresì, di rinviare anche a L. COSTATO, in AA.VV., *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, diretto da L. COSTATO, 3ª edizione, Padova, 2003, 58 e 59.

(10) Così il punto 52 della sentenza, che richiama anche il precedente costituito dalla sentenza *British American Tobacco (Investments) e Imperial Tobacco*, in causa C-491/01 del 10 dicembre 2002, in *Racc.*, p. I-11453, punto 60).

determinati, che possono muovere le Istituzioni all'utilizzo dell'art. 95; la Corte, così facendo, realizza un *self restraint* che riconosce la prevalenza della «politica» in materia alimentare, in mancanza di linee guida dettate dal Trattato, salvo quelle che richiedono la libera circolazione della merci e la protezione del consumatore in tutti i suoi aspetti, che sono i cardini su cui poggia l'art. 95, e l'onnipresente principio di proporzionalità.

Le parti della causa principale osservano che «il contenuto degli elenchi dei componenti consentiti è insufficiente» poiché esso «è stato redatto non sui criteri della sicurezza» indicati come base della direttiva dall'11° «considerando», ma sostanzialmente sulla base di scelte ritenute non sufficientemente motivate» (11).

La Corte opina che al momento dell'adozione della direttiva alcune sostanze non «avevano ancora costituito oggetto di una valutazione da parte del Comitato scientifico per l'alimentazione umana» ovvero il Comitato «continuava a nutrire seri dubbi, in mancanza di dati scientifici sufficienti ed appropriati, quanto alla loro sicurezza e/o alla loro biodisponibilità» (12).

A questo punto la Corte richiama il principio di precauzione, per sostenere che il legislatore comunitario, nell'adottare «provvedimenti intesi a proteggere la salute umana», deve rispettare, appunto, tale principio; i richiami che la Corte fa alla sua precedente giurisprudenza (13) sono però relativi ad una lettura della precauzione diversa, almeno in parte, da quella che emerge dall'art. 7 del reg. 178/2002, anche se si riferiscono comunque a decisioni concernenti l'alimentare.

Ma se questi sono i richiami che la Corte fa al punto 68, al punto 69 essa provvede a mettere in campo – finalmente si potrebbe dire – l'art. 7 del reg. 178/2002, del quale dà una lettura che sembra coerente con quanto il legislatore comunitario intendeva perseguire. Infatti essa afferma che, sulla base della citata norma, «il legislatore comunitario ha il pieno diritto di adottare i provvedimenti provvisori di gestione del rischio che sono necessari per assicurare un elevato livello di protezione della salute umana, nell'attesa di altre informazioni scientifiche finalizzate ad una valutazione più completa del rischio, come è indicato nel decimo «considerando» della direttiva 2002/46» (14).

Questa affermazione merita qualche considerazione che trae spunto dal complesso insieme di misure adottate con il reg. 178, il quale prevede non solo il principio di precauzione, sulla cui lettura si tornerà, ma anche il sistema di allarme rapido, il governo delle situazioni di emergenza e il piano per la gestione delle crisi. L'insieme di queste fattispecie consente di considerare sostanzialmente sicuro il sistema che regge la circolazione ed utilizzazione dei prodotti alimentari nella Comunità europea; esso è (15), come accennato, fondato su:

– il principio di precauzione (16), che consente la sospensione della messa in circolo di un alimento o un mangime sul quale esista un sospetto fondato, anche se non accertato definitivamente, che potrebbe essere dannoso alla salute degli uomini o degli animali (questi ultimi visti sempre come alimenti diretti o indiretti dell'uomo);

– il sistema di allarme rapido (17), con il quale si notifica – tramite una «rete» (della gestione della quale è responsabile

la Commissione), appositamente creata fra gli Stati membri, l'Autorità europea per la sicurezza alimentare e la Commissione – «un rischio diretto o indiretto per la salute umana dovuto ad alimenti e mangimi». Gli Stati membri utilizzano la rete per segnalare ogni misura da essi adottata «che esiga un intervento rapido, intesa» a limitare il commercio o a imporre il ritiro dal mercato di alimenti o mangimi «per proteggere la salute umana», o a comunicare altre attività quali raccomandazioni od obblighi imposti ad operatori alimentari o loro organizzazioni per impedire, limitare o imporre specifiche condizioni per la messa in circolo o per l'uso di prodotti alimentari o mangimi, ovvero a comunicare se una autorità ha respinto una partita di alimenti o di mangimi ad un posto di frontiera dell'Unione europea a causa del rischio che la stessa può comportare per la salute umana;

– il modo stabilito per affrontare le situazioni di emergenza (18), che permette ad ogni Stato membro di segnalare alla Commissione il fatto che è «manifesto che alimenti o mangimi di origine comunitaria o importati da un Paese terzo possono comportare un grave rischio per la salute umana, per la salute degli animali o per l'ambiente che non possa essere adeguatamente affrontato mediante misure adottate dallo Stato membro o dagli Stati membri interessati»;

– la gestione delle crisi (19), che costituisce il meccanismo di chiusura del sistema, poiché è soluzione basata su di un piano generale elaborato dalla Commissione, «in stretta collaborazione con l'Autorità e con gli Stati membri» che «indica i tipi di situazione che comportano per la salute umana rischi diretti o indiretti derivanti da alimenti o mangimi, che verosimilmente le disposizioni in vigore non sono in grado di prevenire, eliminare o ridurre a un livello accettabile o che non possono essere gestiti in maniera accettabile mediante la sola applicazione» delle metodiche previste per le situazioni di emergenza come regolate dagli artt. 53 e 54.

La descrizione sommaria delle varie forme di possibili interventi per garantire la sicurezza alimentare possono agevolmente convincere del fatto che il reg. 178 non costituisce – in questo campo specifico – un ravvicinamento delle legislazioni nazionali ma un vero e proprio diritto della sicurezza alimentare centralizzato. Il che giustifica le perplessità in ordine ai limiti che nell'uso dell'art. 95 sembrerebbero emergere non solo dalla sentenza in commento (punti 32, 33 e 41) ma anche dalla lettera dell'art. 95, par. 1; per converso, la stessa sentenza contiene più decise affermazioni nei suoi punti 47 e seguenti. In realtà, come sempre accade, i vari criteri quali quello di proporzionalità e di sussidiarietà, e la stessa lettura degli articoli del Trattato, possono essere utilizzati per raggiungere risultati fra loro divergenti a seconda delle scelte di politica legislativa compiute dalle Istituzioni dotate di potere normativo e delle risposte che ad esse dà la Corte di giustizia, che in questo caso, come detto, si ritira riconoscendo ampi poteri discrezionali alle dette Istituzioni comunitarie.

4. Il principio di precauzione nel diritto alimentare comunitario e nazionale. - Si è visto che nella sentenza è stato richiamato il principio di precauzione in relazione sia a vicende verificatesi prima dell'adozione del reg. 178, sia

(11) Così, meno sinteticamente, il punto 62 della sentenza provvede a riassumere le posizioni delle parti nelle cause principali.

(12) V. punto 67 della sentenza.

(13) Si tratta delle sentenze 5 maggio 1998, in causa C-257/96, *National Farmers' Union e a.*, e in causa C-180/96, *Regno Unito - Commissione*, in *Racc.*, rispettivamente p. I-2211 e p. I-2265; v., anche, la sentenza 2 dicembre 2004, in causa C-41/02, *Commissione - Paesi Bassi*, non ancora pubblicata ma nel sito della Corte.

(14) Da notare che l'art. 4 del reg. 178/2002 stabilisce che anche le norme previgenti alla sua adozione vanno interpretate secondo i disposti degli artt. 5-10 del reg. 178, fra i quali è compreso, ovviamente, anche quello che definisce il principio di precauzione.

(15) Senza considerare, perché si tratta di prescrizioni collegate ad obblighi ovvi del produttore di alimenti e mangimi, quanto stabilito negli

artt. 19 (alimenti) e 20 (mangimi) sui quali v., rispettivamente F. BRUNO, *Commento all'art. 19*, e S. RIZZIOLI, *Commento all'art. 20*, in *Commentario al reg. 178/2002*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2003, rispettivamente a p. 277 e ss. e a p. 280 e ss.

(16) Sul principio di precauzione v. L. GRADONI, *Commento all'art. 7*, in *Commentario al reg. 178/2002*, cit., 2003, p. 204 e ss., e per una posizione più vicina a quanto si può trarre dalla sentenza, L. COSTATO, *Compendio di diritto alimentare*, II ediz., Padova, 2004, p. 94 ss., e in part. p. 99.

(17) Previsto agli artt. 50 - 52 del reg. 178, sui quali v. L. PETRELLI, *Commento agli artt. 50 - 52*, in *Commentario al reg. 178/2002*, cit., 2003, p. 428 e ss.

(18) Previsto agli artt. 53 e 54 del reg. 178, sui quali v. F. ALBISINI, *Commento agli artt. 53 - 54*, in *Commentario al reg. 178/02*, cit., p. 419 ss.

(19) Prevista agli artt. 55 - 57 del reg. 178, sui quali v. S. BOLOGNINI, *Commento agli artt. 55 - 57*, in *Commentario al reg. 178/02*, cit., p. 443 ss.

con espresso riferimento, invece, all'art. 7 del detto regolamento.

Giova ricordare che l'art. 7 (20) è la riproduzione, sostanzialmente fedele, dell'art. 5, par. 7, dell'Accordo S.P.S. contenuto nel Trattato di Marrakech del 1994 (21); così come è opportuno segnalare che la norma d'origine non fa mai uso del termine «precauzione», limitandosi a prevedere che si possa provvisoriamente sospendere la circolazione di un prodotto quando si ritenga, su basi scientifiche – tuttavia non confermate in modo certo – che esso possa essere pericoloso per la salute di persone, piante o animali; tale sospensione, però, deve essere di durata limitata, dovendosi o decidere in forma definitiva per l'esclusione dalla circolazione del prodotto se i dati scientifici sono divenuti sicuri, ovvero per la rimessa in circolo se i sospetti non sono stati convalidati da ulteriori solidi dati forniti dalla scienza.

Ciò che, però, qui interessa mettere in evidenza è il fatto che la Corte abbia attribuito al «legislatore comunitario» – che può anche essere la Commissione – il potere «di adottare i provvedimenti provvisori di gestione del rischio che sono necessari per assicurare un elevato livello di protezione della salute umana, nell'attesa di altre informazioni scientifiche finalizzate ad una valutazione più completa del rischio». Sembra si possa trarre da questa affermazione l'opinione che spetti alle Autorità comunitarie l'applicazione esclusiva dell'art. 7; d'altra parte, in presenza degli altri meccanismi di intervento previsti dal reg. 178 e descritti in precedenza, appare sostenibile che, data la possibilità attribuita agli Stati membri di intervenire nella procedura di allarme rapido anche bloccando la circolazione di un prodotto, la «sospensione» meramente precauzionale di cui all'art. 7 possa essere riservata all'organo comunitario deputato all'intervento.

5. *Conclusioni.* - Nel caso considerato dalla sentenza il principio di precauzione avrebbe potuto considerarsi applicabile per giustificare l'esclusione da certi elenchi contenuti nella direttiva di alcuni prodotti sui quali non si era ancora raggiunta la certezza dell'utilizzabilità innocua o della inutilizzabilità, sicché il legislatore – Parlamento europeo e Consiglio – poteva astenersi dall'immettere questi integratori negli elenchi positivi fra gli adoperabili; allo stesso modo l'art. 7 potrebbe trovare applicazione per le ipotesi di altri prodotti in commercio, anche eventualmente autorizzati o in base al principio del mutuo riconoscimento o dal fatto di essere compresi in elenchi positivi adottati dalla medesima Comunità, e sui quali si elevi il sospetto di non innocuità per la salute umana e degli animali.

Che l'art. 7 possa trovare applicazione solo ad opera di una o più Istituzioni comunitarie e non di uno Stato membro è anche una conseguenza del fatto che si deve garantire il rispetto dell'Accordo SPS; la sua violazione, infatti, comporta una responsabilità della Comunità, che dovrebbe affrontare la procedura per la soluzione delle controversie prevista dalla norme della WTO e le eventuali sanzioni, e ciò dovrebbe accadere solo per un atto comunitario di ostacolo «ingiustificato» nella circolazione di un prodotto e non per una decisione unilaterale di uno Stato. Il blocco del circolo di un prodotto determinato dall'applicazione della procedura di allarme rapido e dall'intervento diretto dello Stato membro viene, infatti, «filtrato» dalla Commissione e, di conseguenza, dall'Autorità per la sicurezza alimentare, che deciderà, ovviamente, sulla base, ove necessario, del principio di precauzione.

Luigi Costato

(20) Sul punto v. L. GRADONI, *Commento all'art. 7 del reg. 178/2002*, cit. loc. cit.

(21) Sull'arg. v. P. BORGHI, *L'agricoltura nel Trattato di Marrakech - Prodotti agricoli e alimentari nel diritto del commercio internazionale*, Milano, 2004: mi permetto di rinviare anche a L. COSTATO, *op. ult. cit.*, p. 443 ss.

I

Cass. Sez. Lav. - 22-3-2005, n. 6126 - Ciciretti, pres.; De Luca, est.; Pivetti, P.M. - Min. lav. e pol. soc. (Avv. gen. Stato) c. Comune di Lauro (avv. Rispoli). (*Cassa con rinvio App. Avellino 12 aprile 2002*)

Lavoro - Lavoro agricolo - Obbligo di comunicazione di cui al quarto comma dell'art. 9 bis del d.l. n. 510 del 1996 - Ritardo nella comunicazione - Violazione amministrativa - Configurabilità - Fondamento. (D.l. 1° ottobre 1996, n. 510, art. 9 bis, commi 4 e 18; l. 28 novembre 1996, n. 608)

In tema di sanzioni amministrative, il mancato rispetto del termine di cui al quarto comma dell'art. 9 bis del d.l. 1° ottobre 1996, n. 510 (convertito in l. 28 novembre 1996, n. 608), fissato per l'invio all'INPS ed alla Sezione circoscrizionale per l'impiego e per il collocamento in agricoltura di un esemplare della Sezione matricola e paga del registro d'impresa, relativa ad alcuni lavoratori, costituisce mancato adempimento («violazione») degli «obblighi di comunicazione» di cui al comma medesimo per il quale è comminata la sanzione di cui al successivo diciottesimo comma (1).

II

Cass. Sez. Lav. - 10-3-2005, n. 5227 - Mattone, pres.; Toffoli, est.; Destro, P.M. (diff.) - Min. lav. e pol. soc. (Avv. gen. Stato) c. Comunità Montana Valle di Luaro Boiana (avv. Sorice ed altri). (*Cassa con rinvio Trib. Avellino 12 ottobre 2001*)

Lavoro - Violazione delle norme sul collocamento - Annullamento d'ufficio degli atti amministrativi concernenti l'assunzione di lavoratori in violazione degli obblighi previsti dall'art. 9 quater, comma quarto, del d.l. n. 510 del 1996, convertito, con modificazioni, in legge n. 608 del 1996 - Effetti - Sanzionabilità. (C.c., art. 2126; d.l. 1° ottobre 1996, n. 510, art. 9 quater, commi 4 e 18; l. 28 novembre 1996, n. 608)

L'annullamento d'ufficio degli atti amministrativi riguardanti l'assunzione dei lavoratori agricoli, attuato in via autotutela da un ente pubblico (nella specie, una Comunità montana), non fa venir meno, nel caso in cui le assunzioni abbiano avuto attuazione, con inizio delle prestazioni da parte dei lavoratori, e conseguente applicabilità dell'art. 2126 c.c., gli effetti della violazione degli obblighi del datore di lavoro agricolo, previsti dall'art. 9 quater, comma quarto, del d.l. n. 510 del 1996, convertito, con modificazioni, in legge n. 608 del 1996 (comunicazioni delle assunzioni alla Sezione circoscrizionale per l'impiego, all'INPS e al lavoratore mediante consegna di appositi esemplari della sezione matricola e paga del registro dell'impresa), ai fini dell'applicabilità delle sanzioni amministrative previste dal medesimo art. 9 quater, comma 18 (2).

III

Cass. Sez. Lav. - 10-3-2005, n. 5225 - Mattone, pres.; Toffoli, est.; Destro, P.M. (diff.) - Min. lavoro e pol. soc. (Avv. gen. Stato) c. degli Atti (avv. Trevisi ed altro). (*Cassa con rinvio Trib. Compi Salentina 28 maggio 2002*)

Lavoro - Lavoro agricolo - Violazione delle norme sul collocamento - Obbligo di comunicazione dell'assunzione a diversi soggetti - Art. 9 quater, d.l. n. 510 del 1996, convertito, con modificazioni, in legge n. 608 del 1996 - Violazione dell'obbligo di consegna di una di dette copie «esemplari» al lavoratore all'atto della sua assunzione - Sanzionabilità. (D.l. 1° ottobre 1996, n. 510, art. 9, comma 4; l. 28 novembre 1996, n. 608)

In materia di lavoro agricolo, l'art. 9 quater, del d.l. 1° ottobre 1996, n. 510, convertito, con modificazioni, nella legge n. 608 del 1996, nella parte in cui commina al datore di lavoro agricolo una sanzione amministrativa pecuniaria per violazione degli «obblighi di comunicazione di cui al comma quarto» – prevedente l'invio all'INPS e alla Sezione circoscrizionale per l'impiego e il collocamento in agricoltura e la consegna al lavoratore, di uno degli esemplari della sezione matricola e paga del registro di impresa – comporta l'applicabilità della sanzione prevista anche in caso di violazione dell'obbligo di consegna di una di dette copie «esemplari» al lavoratore all'atto della sua assunzione (3).

I

(Omissis)

1. Preliminarmente, va disposta la riunione del ricorso incidentale a quello principale, in quanto proposti separatamente contro la stessa sentenza (art. 335 c.p.c.).

2. In via pregiudiziale e nel rito, ritiene la Corte che l'eccezione di inammissibilità del ricorso principale del Ministero del lavoro e delle politiche sociali – sollevata dal Comune resistente – sia fondata e, perciò, debba essere accolta.

Invero, nel giudizio di opposizione ad ordinanza-ingiunzione, spetta soltanto all'autorità che l'ha emessa (quale, nella specie, la Direzione provinciale del lavoro di Avellino) – in base ai principi speciali (di cui all'art. 23 della l. 24 novembre 1981, n. 689, Modifiche al sistema penale), che derogano i principi generali in materia di rappresentanza dello Stato (vedi Cass. n. 968/1989) – non solo la legittimazione passiva a resistere all'opposizione, ma anche la legittimazione attiva a proporre ricorso per cassazione (ed, in genere, impugnazione) contro la sentenza di accoglimento della stessa opposizione, con la conseguenza che – secondo la giurisprudenza di questa Corte (vedine le sentenze n. 6353/98, 1403, 11614/2002, nonché la sentenza n. 968/1989, cit., con riferimento alla legittimazione del Prefetto) – non è ammissibile, per difetto della legittimazione appunto, il ricorso per cassazione – contro la sentenza di accoglimento dell'opposizione ad ordinanza-ingiunzione – che sia proposto, come nella specie, dal Ministero gerarchicamente sovraordinato all'autorità che ha emesso l'ordinanza-ingiunzione opposta (quale, appunto, il Ministero del lavoro e delle politiche sociali). Pertanto va dichiarato inammissibile il ricorso principale proposto dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali.

Ammissibile risulta, invece, il ricorso principale proposto dalla Direzione provinciale del lavoro di Avellino.

3.1. Con l'unico motivo del ricorso principale – denunciando (ai sensi dell'art. 360, n. 3, c.p.c.) violazione e falsa applicazione di norme di diritto (art. 9 *quater*, comma 4, d.l. 1° ottobre 1996, n. 510, convertito, con modificazioni, dalla l. 28 novembre 1996, n. 608 e 19 della l. 29 aprile 1949, n. 264) – la Direzione provinciale del lavoro di Avellino (oltre che, inammissibilmente, il Ministero del lavoro e delle politiche sociali) censura la sentenza impugnata per avere ritenuto che non fosse sanzionato il ritardo delle prescritte comunicazioni.

Il ricorso principale, proposto dalla Direzione provinciale del lavoro di Avellino, è fondato.

3.2. Invero la disposizione (art. 9 *bis*, comma 4, del d.l. 1° ottobre 1996, n. 510, convertito in l. 28 novembre 1996, n. 608) – la cui violazione integra l'illecito amministrativo, che forma oggetto dell'ordinanza-ingiunzione opposta nel presente giudizio – sancisce testualmente:

«La sezione matricola e paga è composta di fogli a lettura ottica. Ciascun foglio è riprodotto in cinque esemplari (...). Il primo esemplare va inviato all'INPS entro cinque giorni dalla data di assunzione, il secondo alla Sezione circoscrizionale per l'impiego e per il collocamento in agricoltura entro cinque giorni dalla data di assunzione (...). I termini della comunicazione all'INPS e alla Sezione circoscrizionale per l'impiego si computano escludendo i giorni festivi».

Per la violazione prospettata, poi, la disposizione (comma 18 dello stesso art. 9 *bis* del d.l. 1° ottobre 1996, n. 510, convertito in l. 28 novembre 1996, n. 608, cit.) – che ne commina la sanzione – così recita: «La violazione degli obblighi di comunicazione di cui al comma 4 e l'infedele compilazione del registro di impresa sono puniti con la sanzione amministrativa da lire 500.000 a lire 3.000.000 per ciascun lavoratore interessato (...).».

Evidente ne risulta lo scopo (*ratio legis*) di dare informazioni adeguate e tempestive – per consentire, ai destinatari delle stesse informazioni (quali, nella specie, la sezione circoscrizionale per l'impiego e per il collocamento in agricoltura e l'INPS), accertamenti ispettivi immediati – circa i dati contenuti nella Sezione matricola e paga del registro d'impresa (concernenti, ai sensi del comma 3 dello stesso art. 9 *bis*, la iscrizione di «tutti gli operai, nell'ordine cronologico della loro assunzione, con l'indicazione dei dati anagrafici, codice fiscale, luogo di svolgimento della prestazione, mansioni, contratto collettivo applicato e livello d'inquadramento ovvero retribuzione lorda giornaliera convenuta, data di assunzione» e, per i lavoratori assunti a tempo determinato, anche l'indicazione di «tipologia della lavoro,

giornate di lavoro previste ed il relativo periodo di svolgimento»). In funzione della *ratio* prospettata, infatti, non solo risulta univocamente stabilito il termine («entro cinque giorni dalla data di assunzione») – per ottemperare all'obbligo, contestualmente imposto al datore di lavoro, di inviare un esemplare della sezione matricola e paga a ciascuno dei destinatari – ma viene precisato, altresì, che – in deroga al principio generale (di cui articolo 155, terzo comma, c.p.c.) – «i termini della comunicazione all'INPS e alla Sezione circoscrizionale per l'impiego si computano escludendo i giorni festivi».

L'univoco tenore letterale e la *ratio* del precetto prospettato consentono, quindi, di concludere che l'elemento oggettivo dell'illecito amministrativo della «violazione degli obblighi di comunicazione di cui al comma 4» – per il quale è comminata la sanzione (di cui comma 18 dell'art. 9 *bis* del d.l. 1° ottobre 1996, n. 510, convertito in l. 28 novembre 1996, n. 608, cit.) – è integrato non solo dalla omessa, ma – come questa Corte ha già avuto occasione di ritenere in casi analoghi (vedine, per tutte, le sentenze n. 12031/2003, 18714/2004) – anche dalla tardiva comunicazione.

Infatti, ne risulta violato il termine imposto dalla legge, per l'adempimento di quell'obbligo – significativamente stabilendone i criteri speciali di computo – e, nel contempo, frustrato lo scopo (*ratio*) di consentire (eventuali) accertamenti ispettivi immediati.

In altri termini, il mancato rispetto del termine – fissato per l'adempimento degli «obblighi di comunicazione di cui al comma 4», significativamente stabilendone i criteri speciali di computo, appunto – costituisce mancato adempimento («violazione») – entro il termine essenziale, parimenti imposto dalla legge (vedi Cass. 12031/2003, cit.) – di quegli obblighi e, peraltro, risulta incompatibile – per quanto si è detto – con la *ratio legis*.

La sentenza impugnata si discosta dal principio di diritto enunciato, laddove nega che la «violazione degli obblighi di comunicazione» – della quale si discute – possa ritenersi integrata «in caso di semplice ritardo».

Tanto basta per accogliere il ricorso principale della Direzione provinciale del lavoro di Avellino.

Inammissibile risulta, invece, il ricorso incidentale condizionato, proposto del Comune di Lauro.

4.1. Con il ricorso incidentale condizionato, infatti, il Comune di Lauro ripropone i motivi di opposizione – che non erano stati presi in esame dalla sentenza impugnata – riportandoli, testualmente, in ricorso.

Come è stato anticipato, il ricorso incidentale condizionato risulta inammissibile.

4.2. Invero il ricorso incidentale, anche se qualificato come condizionato presuppone la soccopenza del ricorrente incidentale – secondo la giurisprudenza di questa Corte (vedine, per tutte, le sentenze n. 14382 delle Sezioni Unite, n. 14403, 12680/2003, 5503/2001, 11861/98, 10206/91 di Sezioni semplici) – sicché non può essere proposto dalla parte, che sia rimasta completamente vittoriosa nel giudizio *a quo*, per riproporre motivi di opposizione all'ordinanza-ingiunzione – che non erano stati presi in esame dalla sentenza impugnata, perché assorbiti dal motivo accolto – restando salva, tuttavia, la facoltà di riproporli innanzi al giudice di rinvio, al quale la causa va rimessa, previa cassazione della sentenza impugnata in accoglimento del ricorso principale.

Alla luce del principio di diritto enunciato, il ricorso incidentale condizionato va, quindi, dichiarato inammissibile.

Infatti – come è stato ricordato in narrativa – la sentenza impugnata ha ritenuto che l'accoglimento del motivo di opposizione del Comune di Lauro – con la statuizione investita, fondatamente per quanto si è detto, dal ricorso principale – comporta il «conseguente assorbimento degli altri motivi adottati» dallo stesso Comune.

5. Pertanto, previa riunione, il ricorso principale della Direzione provinciale del lavoro di Avellino deve essere accolto, mentre debbono essere dichiarati inammissibili il ricorso principale del Ministero del lavoro e delle politiche sociali e quello incidentale condizionato del Comune di Lauro.

Per l'effetto, la sentenza impugnata va cassata – in relazione al ricorso accolto – con rinvio ad altro giudice di primo grado – designato in dispositivo – perché proceda al riesame della controversia – uniformandosi ai principi di diritto enunciati – e provveda, contestualmente, al regolamento delle spese di questo giudizio di cassazione (art. 385, 3° comma, c.p.c.). *(Omissis)*

II

(Omissis)

I ricorrenti denunciano violazione e falsa applicazione di norme di diritto in relazione all'art. 410 c.p.c. e all'art. 1372, secondo comma, c.c., unitamente a omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un punto decisivo, precisando che, nella specie, con l'ordinanza-ingiunzione era stata sanzionata la violazione da parte di datore di lavoro agricolo dell'obbligo di inviare alla Sezione circoscrizionale per l'impiego, entro cinque giorni dall'assunzione, copia della Sezione matricola e paga del registro di impresa.

Lamentano che, facendo riferimento ad un principio enunciato dalla giurisprudenza in relazione a fattispecie diversa (Cass. 28 agosto 1999, n. 9058), il giudice di merito, da un lato, ha omesso di trascurare la circostanza che i rapporti lavorativi si erano perfezionati il 17 marzo 1997, giorno per cui era stata corrisposta la retribuzione, e, dall'altro, ha violato l'art. 9 *quater* della l. 28 novembre 1996, n. 608 (*rectius*, del d.l. 1° ottobre 1996, n. 510, convertito con modificazioni dalla legge citata) e le norme sulla costituzione del rapporto di lavoro. Era irrilevante il successivo annullamento degli atti di avviamento al lavoro, poiché lo stesso, essendo intervenuto, come era pacifico, dopo la costituzione del rapporto di lavoro (come evidenziato dalla documentazione in atti) e ben oltre lo spirare del termine di cinque giorni per l'adempimento in questione, non era in grado di produrre effetto sulla fattispecie già integratasi. Come l'annullamento del contratto di lavoro non comporta la restituzione del salario già percepito, così esso non cancella l'illecito già commesso, e l'atto di annullamento del commissario, se effettivamente diretto ad esplicitare i suoi effetti *ex tunc* sul rapporto di lavoro in essere, avrebbe dovuto essere disapplicato in quanto illegittimo, a prescindere dalla qualificazione dei rapporti in termini di lavoro pubblico o privato.

Il ricorso è fondato.

Il giudice di merito ha attribuito incondizionata rilevanza decisiva all'annullamento, a cui ha attribuito effetti *ex tunc*, dell'attività amministrativa di tipo provvedimentale inerente alle assunzioni in questione. Così facendo non ha tenuto presente che l'annullamento di atti amministrativi in attuazione dei quali sia stata operata l'assunzione di lavoratori da parte di un ente pubblico, se può rendere invalidi i rapporti di lavoro relativi e quindi giustificare l'immediata interruzione della loro esecuzione, non può mettere nel nulla il fatto storico dell'intervenuta assunzione. Del resto, a norma dell'art. 2126 c.c., – peraltro in sostanza invocato nel ricorso – la nullità o l'annullamento del contratto di lavoro non produce effetto per il periodo in cui il rapporto ha avuto esecuzione, e tale principio trova applicazione anche con riferimento a rapporti di lavoro con enti pubblici invalidamente costituiti, a prescindere dalla loro qualificazione privatistica o pubblicistica (cfr., *ex plurimis*, Cass. Sez. Un. 14 gennaio 1997, n. 315; Cass. Sez. Un. 5 settembre 1997, n. 8591; Cass. 2 maggio 2003, n. 6699; Cass. 3 luglio 2003, n. 10551).

Non vi può essere dubbio quindi che, nel caso di attuazione dell'assunzione, con l'inizio di esecuzione del rapporto di lavoro, il datore di lavoro fosse tenuto all'osservanza, tra l'altro, anche degli obblighi di comunicazione che erano posti dall'art. 9 *quater*, comma 4, in questione, i quali peraltro dovevano essere espletati in parte all'atto stesso dell'assunzione (consegna della copia al lavoratore) e in parte entro cinque giorni dalla data dell'assunzione (comunicazioni all'INPS e alla Sezione circoscrizionale per l'impiego). Si tratta, infatti, di adempimenti posti a tutela di interessi (informazione del lavoratore, dell'Istituto previdenziale e dell'autorità amministrativa di controllo) che meritano di essere tutelati per il fatto stesso che il rapporto di fatto è posto in essere, a prescindere dall'ipotesi dell'invalidità, o successiva invalidazione, del rapporto di lavoro, che, oltretutto, non pregiudica la maturazione dei diritti del lavoratore per le prestazioni rese e l'obbligo della relativa tutela previdenziale.

La sentenza impugnata deve, dunque, essere cassata, con rinvio della causa per nuovo esame ad altro giudice, che farà applicazione – procedendo agli inerenti accertamenti di fatto – del seguente principio di diritto: «L'annullamento d'ufficio degli atti amministrativi attinenti all'assunzione di lavoratori agricoli da parte di una Comunità montana non fa venir meno, nel caso in cui le assunzioni abbiano avuto attuazione, con inizio delle prestazioni da parte dei lavoratori (e conseguente applicabilità dell'art. 2126 c.c.), gli effetti della violazione degli obblighi del

datore di lavoro agricolo, previsti dall'art. 9 *quater*, comma 4, del d.l. 1° ottobre 1996, n. 510, convertito con modificazioni dalla l. 28 novembre 1996, n. 608 (comunicazioni delle assunzioni alla Sezione circoscrizionale per l'impiego, all'INPS e al lavoratore mediante consegna di appositi esemplari della sezione matricola e paga del registro di impresa), ai fini dell'applicabilità delle sanzioni amministrative previste dal medesimo art. 9 *quater*, comma 18». *(Omissis)*

III

(Omissis)

Il ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 9 *quater* del d.l. 1° ottobre 1996, n. 510, convertito con modificazioni dalla l. 28 novembre 1996, n. 608, unitamente a omessa, erronea, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un punto decisivo.

Si sostiene che degli obblighi di comunicazione richiamati dal comma 18 del citato art. 9 *quater* fa parte anche la consegna del terzo esemplare del registro di impresa, come confermato dalla *ratio* della disposizione, analoga a quella dell'art. 9 *bis*, che sanziona esplicitamente analoghi obblighi di consegna nei confronti dei datori di lavoro non agricoli, che hanno lo scopo di tutelare il lavoratore, mediante la consegna di una dichiarazione contenente l'indicazione del luogo, delle mansioni, del contratto collettivo, del livello di inquadramento, della retribuzione giornaliera e, nel caso dei lavoratori a tempo determinato, anche della tipologia della lavorazione, delle giornate di lavoro previste e del relativo periodo di svolgimento, anche al fine di combattere il fenomeno del lavoro sommerso.

Il ricorso è fondato.

L'art. 9 *quater*, comma 1, del d.l. n. 510/1996, nel testo di cui alla legge di conversione, prevede che i datori di lavoro agricolo debbano tenere il registro di impresa previsto dal decreto del Ministro del lavoro del 29 settembre 1995, rilasciato dall'INPS. Il comma 4 [(abrogato dall'art. 85, comma 1, lett. a) del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276] recita: «la sezione matricola e paga è composta di fogli a lettura ottica. Ciascun foglio è riprodotto in cinque esemplari, predisposti per la compilazione a ricalco, di cui i primi tre contenenti soltanto la parte matricola e gli ultimi due contenenti anche la parte paga. Il primo esemplare va inviato all'INPS entro cinque giorni dalla data di assunzione, il secondo alla Sezione circoscrizionale per l'impiego e per il collocamento in agricoltura entro cinque giorni dalla data di assunzione, il terzo consegnato al lavoratore all'atto dell'assunzione, il quarto, denominato foglio sezione matricola e paga, va conservato a cura del datore di lavoro. Il quinto esemplare, in caso di rapporti di durata non superiore al mese, può essere utilizzato in sostituzione del documento previsto per l'adempimento dell'obbligo di cui all'articolo 4 del d.lgs. 11 agosto 1993, n. 375. I termini della comunicazione all'INPS e alla Sezione circoscrizionale per l'impiego si computano escludendo i giorni festivi». Il successivo comma 18 contiene la relativa disposizione sanzionatoria, che è del seguente tenore: «la violazione degli obblighi di comunicazione di cui al comma 4 e l'infedele compilazione del registro d'impresa sono puniti con la sanzione amministrativa da lire 500.000 a lire 3.000.000 per ciascun lavoratore interessato. La medesima sanzione si applica a carico del datore di lavoro che ometta di tenere o di esibire i documenti di cui ai commi 3 e 8 che egli è obbligato a tenere nella sede aziendale (...)».

Considerato il tenore letterale delle disposizioni richiamate e la finalità degli adempimenti di cui al quarto comma e della norma sanzionatoria, la tesi interpretativa proposta dalla controricorrente non può ritenersi fondata. Da un lato, infatti, anche la consegna di una copia del registro in questione rappresenta una maniera di comunicazione formale al lavoratore, avente ad oggetto i dati che caratterizzano il rapporto di lavoro e la sua disciplina, e lo scopo di fornire al medesimo una compiuta informazione e una prova documentale al riguardo. Dall'altro, deve ritenersi che con la norma sanzionatoria si sia inteso corredare di sanzione tutte le possibili violazioni del precetto di cui al richiamato comma 4 (Cass. 9 marzo 2004, n. 4781).

In conclusione, la sentenza impugnata deve essere cassata, con rinvio della causa ad altro giudice che si atterrà al seguente principio di diritto: «L'art. 4, comma 18, dell'art. 9 *quater* del d.l. 1° ottobre 1996, n. 510, convertito con modificazioni dalla l. 28

novembre 1996, n. 608, nella parte in cui commina al datore di lavoro agricolo una sanzione amministrativa pecuniaria per la violazione degli obblighi di comunicazione di cui al comma 4° – prevedente l'invio all'INPS e alla Sezione circoscrizionale per l'impiego e il collocamento in agricoltura, e la consegna al lavoratore, di uno degli esemplari della sezione matricola e paga del registro di impresa – comporta l'applicabilità della sanzione prevista anche in caso di violazione dell'obbligo di consegna di una di dette copie (esemplari) al lavoratore all'atto della sua assunzione». (*Omissis*)

(1-3) TRE DECISIONI DELLA SUPREMA CORTE IN TEMA DI COLLOCAMENTO AGRICOLO.

1. I problemi di fondo risolti dalle sentenze qui pubblicate riguardano tutti l'interpretazione delle medesime norme: il quarto e il diciottesimo comma dell'art. 9 *quater*, aggiunti al testo originario del d.l. 1° ottobre 1996, n. 510 dalla legge di conversione 28 novembre 1996, n. 608. Si tratta di disposizioni assai specifiche, la cui *ratio* si può intendere meglio dopo un sia pur rapido sguardo d'insieme al provvedimento in cui sono inserite. Nella storia del collocamento, ivi compreso quello agricolo, di cui fa espressa menzione, accanto a quello «ordinario» e a quello dello spettacolo, nell'art. 9 *bis*, primo comma, la citata legge n. 608 del 1996 ha operato una vera e propria svolta, per cui quella che in precedenza era un'eccezione, consentita solo entro limiti assai ristretti, è divenuta la regola: al datore di lavoro è stato, infatti, permesso di assumere direttamente la manodopera di cui ha bisogno, senza dover ricorrere alla mediazione di appositi uffici, com'era invece stabilito dalla l. 29 aprile 1949, n. 264, e dalle altre che ne avevano seguito l'impostazione (1). Una tale scelta, se, da una parte, ha semplificato il meccanismo con cui si attua l'incontro fra la domanda e l'offerta di lavoro, dall'altra ha acuito due rischi, con i quali il legislatore ha sempre dovuto fare i conti: *a*) che vengano simulati rapporti inesistenti, al solo scopo di frodare gli Istituti che gestiscono le varie forme di previdenza sociale (il che avviene, soprattutto, fra persone legate da vincoli di parentela); *b*) che il datore di lavoro assuma «in nero», sottraendosi così al pagamento dei contributi.

2. Per prevenire e, quando ciò non sia possibile, per reprimere questi comportamenti illeciti, è stato dato ampio sviluppo ai poteri di controllo della Pubblica Amministrazione, interessando talvolta, al loro esercizio anche soggetti privati. Leggiamo, così, nel sesto comma dell'art. 5 che «l'Ispettorato provinciale del lavoro, nel programmare l'attività ispettiva di concerto con gli Istituti previdenziali, sente le commissioni eventualmente istituite a livello provinciale delle organizzazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro *al fine di contrastare le forme di lavoro irregolare*» (corsivo mio). Presso il medesimo Ispettorato provinciale sono in servizio nuclei dell'Arma dei carabinieri, ed è previsto che il Ministro del lavoro e della previdenza sociale, con proprio decreto, possa attribuire loro «compiti specifici in materia di ispezione al fine di potenziare i servizi di vigilanza per l'applicazione della normativa nel settore del lavoro» (art. 9 *bis*, quattordicesimo comma). Anche presso le Sezio-

ni circoscrizionali per l'impiego possono essere costituiti nuclei speciali di vigilanza « con particolare riguardo ai controlli sul rispetto delle disposizioni contenute», per l'appunto, in detto art. 9 *bis* (così l'ottavo comma). Per far fronte ai maggiori impegni derivanti dal d.l. n. 510 del 1996, convertito nella legge n. 608 dello stesso anno, «il Ministero del lavoro e della previdenza sociale organizza corsi di riqualificazione professionale per il personale interessato, finalizzati allo svolgimento delle attività di vigilanza e di ispezione» (art. 9 *bis*, nono comma; seguono le relative autorizzazioni di spesa). E gli esempi potrebbero continuare a lungo.

Anche nel settore agricolo è stata imposta la tenuta di un «registro d'impresa», di cui fa parte la sezione matricola e paga, per la quale sono dettate norme molto simili a quelle che vigono, *ab antiquo*, per le scritture contabili delle imprese commerciali (cfr. artt. 2214 ss. c.c.). In base all'art. 9 *quater*, decimo comma, tale sezione dev'essere, infatti, numerata in ogni pagina e deve contenere nell'ultima l'indicazione del numero dei fogli che la compongono, nonché del primo e dell'ultimo numero progressivo. Quest'indicazione deve essere datata e sottoscritta da un incaricato dell'INPS, cioè proprio dell'ente che fornisce il registro all'imprenditore agricolo (2). La sezione matricola e paga dev'essere esibita ad ogni richiesta dei funzionari preposti alla vigilanza sull'osservanza delle disposizioni in materia di legislazione sociale e del lavoro nonché in materia d'imposte (art. 9 *quater*, undicesimo comma). I sistemi di registrazione devono garantire l'inalterabilità e l'indelebilità dei dati trascritti. Nel caso sia necessaria qualche correzione, queste dovranno eseguirsi in modo che le registrazioni corrette siano pur sempre leggibili (art. 9 *quater*, quattordicesimo comma): quindi, non sono ammesse abrasioni. Nella sezione matricola e paga debbono essere iscritti tutti gli operai, nell'ordine cronologico della loro assunzione, con l'indicazione degli elementi che ne identificano il rapporto (luogo di adempimento della prestazione, mansioni, contratto collettivo applicato ovvero retribuzione lorda giornaliera convenuta, ecc.). Per i lavoratori assunti mediante contratto a termine finale vanno indicate, altresì, «le giornate di lavoro previste ed il relativo periodo di svolgimento», mentre per i contratti con funzioni formative devono essere precisati, oltre alla durata, il livello iniziale e quello finale d'inquadramento (art. 9 *quater*, terzo comma). Come si vede, una normativa a maglie molto strette, il cui carattere, così minuzioso, è peraltro ben giustificato dagli obiettivi che per mezzo di essa si vogliono raggiungere.

3. E veniamo alla due norme sulla cui portata la Cassazione si è dovuta pronunciare. Nella parte che ci interessa più da vicino, il quarto comma dell'art. 9 *quater* dispone: «La sezione matricola e paga è composta di fogli a lettura ottica. Ciascun foglio è riprodotto in cinque esemplari, predisposti per la compilazione a ricalco, di cui i primi tre contenenti soltanto la parte matricola e gli ultimi due contenenti anche la parte paga. Il primo esemplare va inviato all'INPS entro cinque giorni dalla data di assunzione, il secondo alla Sezione circoscrizionale per l'impiego e per il collocamento in agricoltura entro cinque giorni dalla data di assunzione, il terzo consegnato al lavoratore all'atto dell'assunzione». A sua volta il diciottesimo comma stabilisce: «La violazione

(1) Per il lavoro agricolo cfr. soprattutto il d.l. 3 febbraio 1970, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla l. 11 marzo 1970, n. 83, su cui esiste un'ampia bibliografia, troppo nota per dover essere qui ricordata. La svolta di cui parlo nel testo fu preparata da vari tentativi che non giunsero in porto: cfr. le notizie fornite da FERRARI, *La nuova disciplina del mercato del lavoro in agricoltura*, in questa Riv., 1996, 14 ss. Qualche riferimento anche nella mia nota, *Assunzione diretta di manodopera agricola e relativo obbligo di*

comunicazione alla Sezione circoscrizione per l'impiego, *ibidem*, 2004, 405.

(2) Il quale, per entrare in possesso del registro (sulle cui caratteristiche cfr. il decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale 29 settembre 1995, in *G.U.* – serie generale – n. 240 del 13 ottobre 1995) deve presentare a sua volta all'INPS la denuncia aziendale prevista dall'art. 5 del d.lgs. 11 agosto 1993, n. 375, cui fa testuale rinvio l'art. 9 *quater*, primo comma, della citata legge n. 608 del 1996.

degli obblighi di comunicazione di cui al comma 4 e l'infedele compilazione del registro d'impresa sono puniti con la sanzione amministrativa da L. 500.000 a L. 3.000.000 per ciascun lavoratore interessato (3). Nel caso preso in esame dalla prima delle sentenze oggetto di questa nota (la n. 6126 del 22 marzo 2005), il datore di lavoro aveva provveduto alle relative comunicazioni, ma solo dopo la scadenza del termine all'uopo stabilito. Si poneva, perciò, il problema se fosse da qualificare atto illecito e, quindi, passibile di sanzione, soltanto la forma più grave di violazione, consistente nel mancato invio della documentazione, od anche quella, meno grave, del suo invio tardivo. La Suprema Corte ha risolto l'alternativa in questo secondo senso, ed io ritengo che la sua decisione debba condividersi. Come ho cercato di dimostrare, tutta la legge mira a costruire un sistema di controlli, la cui efficacia dipende, prima di tutto, dalla rapidità con cui vengono eseguiti, dal momento che in agricoltura esiste, più che altrove, una massa fluttuante di lavoratori, i quali prestano la loro attività, in rapida successione, alle dipendenze di imprenditori diversi e, sovente, anche in località diverse: basti pensare alle migrazioni stagionali. Se ne ha, del resto, una chiara conferma testuale nell'art. 9 *ter*, primo comma, ov'è detto espressamente che l'uso dei documenti tratti dal registro d'impresa si richiede non solo per «venire incontro alle esigenze di maggiore flessibilità nelle modalità di assunzione (cioè nell'interesse privato, specialmente dell'impresa), ma anche per «garantire ... il tempestivo accertamento delle giornate di lavoro effettuate» (cioè nell'interesse pubblico alla corretta applicazione della disciplina previdenziale). Sicché, oltre un certo margine di tempo (cinque giorni, computati – ed anche questo, come la Corte ha avuto cura di mettere luce, è ricco di significato – escludendo i festivi) il ritardo nell'invio della documentazione la rende inutile, proprio come nel diritto delle obbligazioni il decorso del termine essenziale, cui, in modo assai suggestivo, si è richiamato il Collegio, rende inutile l'adempimento perché, ormai, il creditore non può più trarne quel vantaggio che si riprometteva di conseguire (almeno di regola: cfr. art. 1457 c.c.). Al massimo, della differenza tra mancato invio ed invio tardivo, che rivela nel datore di lavoro una sorta di «pentimento operoso», potrà tenersi conto per graduare la sanzione entro i limiti previsti dal diciottesimo comma, che riserva, in ciò, alla Direzione provinciale del lavoro, un buon margine di discrezionalità.

Se il controllo, cui sono preordinate le comunicazioni richieste dal combinato disposto del quarto e del diciottesimo comma, ha lo scopo di accertare il numero delle giornate di lavoro *effettuate*, ben s'intende com'esso si concentri sull'esecuzione del rapporto, trascurando, invece, le eventuali anomalie del contratto o, più genericamente, del negozio giuridico che ne costituisce la fonte, e le loro conseguenze sulla sua validità ed efficacia. Nella fattispecie considerata dalla seconda sentenza (la n. 5227 del 10 marzo 2005), il Commissario straordinario di una Comunità montana aveva annullato, in via di autotutela, i provvedimenti amministrativi concernenti l'assunzione di un certo numero di operai. Alla Suprema Corte è stato facile rilevare, argomentando anche dall'art. 2126 c.c., come, ciononostante, vi fosse stata pur sempre, *medio tempore*, una prestazione di fatto, che non poteva venir posta nel nulla. Tanto bastava per far scattare l'obbligo di cui si è detto, e la relativa sanzione, in caso di sua inosservanza. Anche questa motivazione è lineare e convincente.

Di soluzione ancora più semplice era il problema affrontato nella terza sentenza (la n. 5225, anch'essa del 10 marzo 2005). Per sottrarsi al pagamento della sanzio-

ne il datore di lavoro aveva tentato di distinguere, in modo assai cavilloso, tra le formulazioni testuali dei due commi, facendo notare che, mentre nel quarto si parla di «consegna» del documento al lavoratore, il diciottesimo punisce soltanto «la violazione degli obblighi di comunicazione», per concludere che l'interesse del prestatore d'opera all'informazione non troverebbe tutela che in una *lex imperfecta*. La Corte ha replicato, giustamente, che anche mediante la consegna si attua una comunicazione, la quale, anzi, assume qui la forma più diretta e palese.

4. Dunque, tre decisioni ineccepibili. Eppure, devo chiudere con una nota malinconica.

Sia il quarto, sia il diciottesimo comma, più volte citati, dell'art. 9 *quater* della legge n. 608 del 1996, sono stati abrogati espressamente dall'art. 85, lett. e), del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, che ha dato attuazione alle linee programmatiche tracciate dalla legge 14 febbraio dello stesso anno, in materia di occupazione e di mercato del lavoro (si tratta della c.d. «riforma Biagi») (4). Ed è veramente triste constatare come, nel nostro Paese, la giustizia venga amministrata con tanta lentezza da costringere la Cassazione ad occuparsi ancora di norme che, da tempo ormai, hanno cessato di far parte dell'ordinamento (5).

Antonio Fontana

(3) Non si tratta, però, dell'unica sanzione. Per l'art. 9 *ter*, terzo comma, «Chiunque produca dichiarazioni di manodopera occupata finalizzata all'attribuzione indebita di giornate lavorative» è punito, altresì, con la perdita del diritto «ad ogni beneficio di legge, ivi comprese le agevolazioni ovvero le riduzioni contributive».

(4) Anche a questo proposito la bibliografia è ormai assai ampia, e di qualità non uniforme: cfr., per tutti, il *Commentario* a cura di vari Autori, coordinati da PEDRAZZOLI, *Il nuovo mercato del lavoro*, Bologna, 2004, sul punto p. 925 ss.

(5) Mi limito a questo breve cenno perché le stesse considerazioni, ampiamente sviluppate con la consueta chiarezza, si trovano già nella nota di GATTA, *Applicazione di sanzione amministrativa per violazione di norme (ora, però, superate) sul collocamento in agricoltura*, in questa Riv., 2005, 105.

*

Cass. Sez. I Civ. - 10-1-2005, n. 286 - Lo Savio, pres.; Ceccherini, est.; Nardi, P.M. (diff.); Consorzio Colle Della Maddalena Est (avv. Ferlisi) c. Marchisio (avv. Savini Zangrando, Durando). (*Cassa App. Torino 9 novembre 2000*)

Consorzi - Consorzi per la manutenzione di strade e servizi in comune - Disciplina applicabile - Rinuncia del singolo consorziato al diritto sui beni in comune - Esonero dall'obbligo di concorso nelle spese - Esclusione. (C.c., artt. 1104, 1118)

Il consorzio costituito tra proprietari di immobili per la manutenzione di strade ed opere comuni realizzate a seguito dell'attuazione di un piano di lottizzazione costituisce una figura atipica e, quindi, il rapporto consortile è disciplinato anzitutto dalle pattuizioni contenute nell'atto costitutivo e nello statuto del consorzio; soltanto qualora in tali atti manchi una disciplina specifica sono applicabili le disposizioni più confacenti alla regolamentazione degli interessi coinvolti dalla controversia che, nel caso in cui il consorzio abbia ad oggetto la gestione dei beni e dei servizi comuni di una zona residenziale, devono individuarsi nelle norme concernenti il condominio, con la conseguenza che, ai sensi dell'art. 1118, secondo comma, c.c., il consorziato non può, rinunciando al diritto sui beni in comune, sottrarsi al contributo alle spese per la loro conservazione (1).

(Omissis). - Il complesso motivo, focalizzato sull'inapplicabilità

bilità dell'art. 1104 c.c. ai consorzi di urbanizzazione, e sull'esclusione della possibilità del consorziato di sottrarsi al pagamento degli oneri consortili attraverso la rinuncia ai beni comuni, è fondato.

Premesso che qui in discussione non è il recesso dal consorzio (né, quindi, la rinuncia ai servizi offerti dal consorzio), ma l'efficacia della rinuncia ai beni comuni sull'obbligazione di corrispondere i contributi consortili, la soluzione accolta dal giudice di merito, che ha applicato l'art. 1104 c.c. alla rinuncia del singolo consorziato alla sua quota di proprietà sui beni comuni, risulta inadeguata. Essa, infatti, postula la qualificazione della proprietà comune dei beni consortili alla stregua di una comunione ordinaria, e trascura il dato – essenziale nella costituzione e nella vita dei consorzi di quel tipo – che i beni comuni sono posti al servizio delle proprietà esclusive dei singoli consorziati, secondo un modello riconducibile non già alla comunione ordinaria, ma al condominio.

Il problema dell'individuazione delle norme applicabili ai consorzi di urbanizzazione, istituti atipici dai profili sia associativi che di realtà (derivanti questi ultimi dall'osservanza di obblighi *propter rem* o dalla costituzione di reciproche servitù), è stato già ripetutamente affrontato da questa Corte, quantunque più spesso sotto il profilo dell'applicabilità, alternativamente, delle norme in materia di condominio o di associazioni non riconosciute. E dall'atipicità del rapporto consortile in questione è stata argomentata, innanzi tutto, la necessità di tener conto dell'atto costitutivo o dello stato, al fine di rispettare la volontà espressa dai consorziati medesimi sui vari aspetti della disciplina del rapporto, onde passare, soltanto ove questo nulla disponga al riguardo, all'individuazione della normativa più confacente alla regolazione degli interessi implicati dalla controversia (Cass. 21 marzo 2003, n. 4125); e, conseguentemente, in tema di recesso del socio, l'inammissibilità di un recesso *ad nutum* nel caso di consorzio a tempo determinato (Cass. 14 ottobre 1992, n. 11218), ma anche di consorzio a tempo indeterminato, laddove sia ravvisabile un'esclusione statutaria di tale facoltà anche solo implicita (Cass. n. 4125/2003, cit.).

Dovendosi, nel caso in esame (nel quale si verte in tema di rinuncia al diritto reale sui beni comuni, e non di recesso dal consorzio, e non è mai stata prospettata l'esistenza di una disciplina contrattuale specifica su questo punto), ricercare piuttosto le norme da applicare in ragione del predetto aspetto di realtà del rapporto consortile, non si può prescindere, nell'alternativa tra norme sulla comunione e norme sul condominio, dall'elemento caratteristico ed essenziale sopra indicato, costituito dal nesso funzionale esistente tra beni comuni e beni in proprietà esclusiva. Deve, pertanto, confermarsi l'insegnamento offerto dalle precedenti sentenze di questa Corte, che hanno ritenuto le disposizioni in materia di condominio legittimamente applicabili al consorzio costituito tra proprietari d'immobili per la gestione delle parti e dei servizi comuni di una zona residenziale (Cass. 14 marzo 2001, n. 3665; 14 maggio 2002, n. 6966), con la conseguente esclusione delle norme sulla comunione, laddove esista una specifica disciplina in tema di condominio (art. 1139 c.c.). Più di recente, in una fattispecie per molti versi analoga a quella presente, si è ritenuto che qualora si verta in tema di consorzi di urbanizzazione finalizzati alla costruzione, manutenzione e ripristino di opere stradali, nonché di quelle per la distribuzione dell'acqua e dell'energia elettrica (svolgendo, ancora, tutte le altre attività comunque utili al comprensorio), va esclusa ogni possibilità di recesso degli associati – se non per effetto di trasmissione a terzi del diritto di proprietà immobiliare (evidentemente esclusiva, la quale comporta altresì il trasferimento delle pertinenze, tra le quali le quote delle cose comuni asservite alla proprietà esclusiva), che è cosa ben diversa dalla mera rinuncia al diritto, all'opposto di quanto ritenuto nell'impugnata sentenza – tutte le volte in cui lo statuto disponga, espressamente o implicitamente, in tal senso (Cass. 21 marzo 2003, n. 4125). Ne deriva che, in tema di effetti prodotti dalla rinuncia ai beni comuni sull'obbligo di contribuire alle spese per la manutenzione degli stessi e per la gestione dei servizi relativi, non può trovare applicazione l'art. 1104 c.c., comma primo, richiamato nell'impugnata sentenza, per il quale l'obbligo del partecipante di contribuzione alle spese cessa con la rinuncia al proprio diritto, bensì l'art. 1118 cpv. c.c., per il quale il condomino non può, rinunciando alle cose di proprietà comune, sottrarsi alle spese per la loro conservazione. (*Omissis*).

(1) OSSERVAZIONI IN TEMA DI «CONSORZI» TRA PROPRIETARI DI IMMOBILI.

Secondo la S.C. il «consorzio» tra proprietari di immobili per la gestione delle parti e dei servizi comuni di una zona residenziale configura una associazione non riconosciuta che – costituita sul presupposto di una obiettiva coincidenza di determinati bisogni o interessi ed allo scopo di provvedere con organizzazione comune al loro migliore soddisfacimento – è regolata dagli accordi di associati e dagli artt. 36 ss. c.c. (cfr., in tal senso, da ultimo: Cass. 21 marzo 2003, n. 4125; Cass. 6 marzo 2003, n. 3341; Cass. 18 luglio 1984, n. 4199, in *Giust. civ.*, 1985, I, 172, con nota di Russo, *Consorzio tra proprietari di immobili e obbligo di pagamento dei contributi consortili*).

Essi presenterebbero ad un tempo caratteristiche di realtà, per quanto riguarda la legittimazione a parteciparvi e la natura dei vincoli che si stabiliscono su terreni, ma anche di associazione personale, per quanto concerne i rapporti interni, di organizzazione e di amministrazione (Cass. 14 ottobre 1992, n. 11218, in *Riv. giur. edilizia*, 1993, I, 783).

I consortisti, i quali assumerebbero obblighi *propter rem*, in considerazione dei profili di realtà e della connessione che esiste tra situazione proprietaria e qualità di membro della associazione, non potrebbero esercitare il diritto di recesso senza disporre a favore di terzi (destinati, in ogni caso *ob rem* a subentrare nel rapporto associativo) del bene che forma oggetto della partecipazione, anche nel silenzio dell'atto costitutivo dello statuto sul punto (Cass. 14 ottobre 1992, cit.).

La prima osservazione che si può fare è che, secondo la stessa giurisprudenza della S.C., le obbligazioni *propter rem* costituiscono una fattispecie tipica e quindi non possono essere liberamente assunte se la legge non disponga che, in relazione ad un determinato diritto reale, un soggetto possa obbligarsi a compiere una determinata prestazione (Cass. 2 gennaio 1997, n. 8, in *Riv. notar.*, 1997, 1241).

Non viene, poi, chiarito quale sarebbe il fondamento giuridico del divieto di recesso dal consorzio e dell'acquisto automatico della qualità di membro dello stesso da parte dell'avente causa da uno degli originari partecipanti, in violazione del principio di (non) associazione di cui all'art. 18 della Costituzione.

Sembra, pertanto, preferibile partire dalla considerazione che i «consorziati» sono i comproprietari delle aree (in genere strade) poste a servizio delle loro proprietà esclusive.

Se così stanno le cose, appare evidente che l'eventuale atto di costituzione del consorzio e lo statuto dello stesso non sono altro che il regolamento di comunione di cui all'art. 1106 c.c.

Solo in tal modo si giustificano la inefficacia del recesso dal consorzio e la efficacia delle clausole dello statuto nei confronti degli aventi causa dagli originari partecipanti.

Rimane, peraltro, da chiarire che, ai sensi dell'art. 1106 c.c., il regolamento deve contenere disposizioni per l'ordinaria amministrazione e per il migliore godimento della cosa comune.

Ne consegue che le clausole del regolamento del «consorzio» che dovessero prevedere anche la prestazione di servizi (a pagamento) a favore dei consorzi, avendo un contenuto che esorbita dai limiti previsti dall'art. 1106 c.c., hanno natura contrattuale.

Con riferimento agli obblighi dalle stesse previste, pertanto, non può escludersi il diritto di recesso, ove non fosse prevista la durata del «consorzio» e va, invece, affermata la inopponibilità agli aventi causa a titolo particolare dagli originari stipulanti, ai sensi del principio generale di cui all'art. 1372, secondo comma, c.c.

Roberto Triola

I

Cass. Sez. Lav. - 8-6-2004, n. 10838 - Mileo, pres.; Picone, est.; Sorrentino, P.M. (conf.) - INPS (avv. Spadafora e Biondi) c. G.A. (n.c.). (Cassa e decide nel merito Trib. Foggia 8 gennaio 2001)

Previdenza sociale - Prestazioni temporanee - Indennità giornaliera di malattia - Operai agricoli a tempo determinato - Calcolo dell'indennità - Disciplina ex art. 3 legge n. 457 del 1972 - Interpretazione autentica ex art. 45 legge n. 144 del 1999 - Riferimento ai livelli medi dell'anno precedente - Dubbi di legittimità costituzionale - Manifesta infondatezza. (Cost., artt. 3, 36, 38; l. 8 agosto 1972, n. 457, art. 3; d.l. 22 dicembre 1981, n. 791, conv. l. 26 febbraio 1982, n. 54, art. 14; l. 28 dicembre 1995, n. 549, art. 2; l. 17 maggio 1999, n. 144, art. 45)

In materia di determinazione dell'ammontare delle prestazioni previdenziali temporanee per gli operai agricoli a tempo determinato trova applicazione l'art. 45, comma ventuno, l. 17 maggio 1999, n. 144 che - interpretando autenticamente l'art. 3, comma terzo, l. 8 agosto 1972, n. 457 - ha stabilito che il termine del 30 ottobre, indicato in quest'ultima disposizione per la rilevazione della retribuzione media da porre a base per la liquidazione delle dette prestazioni, è il medesimo di quello previsto al comma secondo del citato art. 3 per gli operai a tempo indeterminato e va riferito, quindi, all'anno precedente a quello in cui viene liquidata la prestazione previdenziale; tale disposizione, che trova la giustificazione della propria efficacia retroattiva nell'esistenza di effettivi dubbi ermeneutici e non incide, peraltro, su posizioni previdenziali già acquisite, si sottrae a dubbi di legittimità costituzionale anche in relazione al principio di uguaglianza, con riferimento al trattamento fruito dai salariati fissi, posto che - nell'ambito dei meccanismi di determinazione previsti dalla citata legge n. 547 del 1972 - le due categorie di lavoratori agricoli risultano semplicemente parificate in ordine al sistema di rilevazione della retribuzione convenzionale di riferimento, ferma restando la differenza, a vantaggio dei giornalieri di campagna, della media retributiva operata fra tutte le qualifiche e non per ciascuna qualifica come per i salariati fissi (1).

II

Cass. Sez. Lav. - 18-6-2004, n. 11427 - Sciarelli, pres.; Curcuruto, est.; Finocchi Ghersi, P.M. (conf.) - S.D. (avv. Magaraglia) c. INPS (avv. Jeni, Fagiani e Biondi). (Conferma App. Lecce 19 giugno 2001)

Previdenza sociale - Prestazioni temporanee - Indennità giornaliera di disoccupazione - Operai agricoli a tempo determinato - Calcolo dell'indennità - Disciplina ex art. 3 legge n. 457 del 1972 - Interpretazione autentica ex art. 45 legge n. 144 del 1999 - Riferimento ai livelli retributivi medi dell'anno precedente - Necessità. (L. 8 agosto 1972, n. 457, art. 3; l. 17 maggio 1999, n. 144, art. 45)

In base a quanto previsto dall'art. 45, comma 21, l. n. 144 del 1999, che costituisce norma di interpretazione autentica dell'art. 3, comma terzo, l. 8 agosto 1972, n. 457, e come tale è applicabile retroattivamente, l'indennità di disoccupazione spettante agli operai agricoli a tempo determinato si calcola, come previsto per gli operai agricoli a tempo indeterminato dal secondo comma dello stesso articolo di legge, sulla base della retribuzione convenzionale prevista dal contratto collettivo nazionale di lavoro alla data del 30 ottobre dell'anno precedente a quello di maturazione del diritto (2).

I

(Omissis)

FATTO. - Con ricorso per cassazione, proposto ai sensi dell'art. 440 c.p.c. per un motivo unico, è domandata dall'INPS la cassazione della sentenza con la quale il Tribunale di Foggia, in composizione monocratica, in accoglimento della domanda di A.G., ha condannato l'Istituto al pagamento di lire 21.896, a titolo di differenza, per il periodo 30 marzo 1998-10 aprile 1998, fra quanto corrisposto a titolo di indennità di malattia per i braccianti agricoli e quanto dovuto, oltre accessori.

Il Tribunale ha ritenuto non conforme a legge il calcolo operato dall'INPS sulle retribuzioni medie del settore rilevate al 30 ottobre dell'anno precedente, così come accertate dagli appositi decreti ministeriali pubblicati nel corso dell'anno di maturazione della prestazione previdenziale, invece che ai salari medi in vigore al 30 ottobre dell'anno di competenza e rilevati con i decreti pubblicati nell'anno successivo, e ciò per la natura innovativa e non interpretativa dell'art. 45, comma 21, della legge n. 144 del 1999, non applicabile come tale ai diritti maturati prima della sua entrata in vigore.

L'assicurata non ha svolto attività difensiva nel giudizio di cassazione.

DIRITTO. - Con l'unico motivo di ricorso si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 3, secondo e terzo comma, legge n. 457 del 1972; dell'art. 2, comma 17, primo periodo, legge n. 549 del 1995; dell'art. 4 d.lgs. n. 146 del 1997; dell'art. 45, comma 21, legge n. 144 del 1999.

Si assume che già la normativa anteriore alla legge interpretativa non dettava un regime più favorevole per i c.d. giornalieri di campagna (operai agricoli a tempo determinato); che la norma di interpretazione autentica aveva comunque risolto la questione.

Preliminarmente, la Corte dichiara l'ammissibilità del ricorso perché la sentenza impugnata ha deciso una controversia non superiore a lire 50.000 (pari a € 25,82) e era quindi inappellabile ai sensi dell'art. 440 c.p.c., tenuto conto della misura degli accessori maturati alla data della domanda giudiziale, dovuti per il ritardo nella misura stabilita dall'art. 16, comma 6, della l. 30 dicembre 1991, n. 412 (cfr. Cass. 5 febbraio 1991, n. 1100; 3 dicembre 1981, n. 6411).

Il ricorso è fondato.

La questione è stata già sottoposta al vaglio della Corte e decisa nel senso che, in materia di determinazione dell'ammontare delle prestazioni previdenziali temporanee per gli operai agricoli a tempo determinato, trova applicazione la disposizione di cui all'art. 45, comma 21, l. 17 maggio 1999, n. 144, che - interpretando autenticamente l'art. 3, comma 3, l. 8 agosto 1972, n. 457 - ha stabilito che il termine del 30 ottobre, indicato in quest'ultima norma per la rilevazione della retribuzione media da porre a base per la liquidazione delle dette prestazioni, è il medesimo di quello previsto al comma 2 del citato art. 3 per gli operai a tempo indeterminato e va riferito, quindi, all'anno precedente a quello in cui viene liquidata la prestazione previdenziale; tale disposizione, che trova la giustificazione della propria efficacia retroattiva nell'esistenza di effettivi dubbi ermeneutici e non incide, peraltro, su posizioni previdenziali già acquisite, si sottrae a dubbi di illegittimità costituzionale anche in relazione al principio di uguaglianza, con riferimento al trattamento fruito dai salariati fissi, posto che - nell'ambito dei meccanismi di determinazione previsti dalla citata legge n. 457 del 1972 - le due categorie di lavoratori agricoli risultano semplicemente parificate in ordine al sistema di rilevazione della retribuzione convenzionale di riferimento, ferma restando la differenza, a vantaggio dei giornalieri di campagna, della media retributiva operata fra tutte le qualifiche e non per ciascuna qualifica come per i salariati fissi (Cass. 9 maggio 2001, n. 6455).

Il principio del dovere di fedeltà della Corte ai propri precedenti (cfr. Cass., Sez. Un., 15 aprile 2003, n. 5994; 4 luglio 2003, n. 10615) esonera dal ripetere le argomentazioni poste a sostegno della decisione, in difetto di nuovi profili da esaminare. Si aggiunge che la giurisprudenza costituzionale si è ulteriormente consolidata nel senso che non è necessario accertare se una disposizione legislativa abbia carattere interpretativo o innovativo, in quanto il carattere retroattivo della norma, purché non violi il disposto dell'art. 25 della Costituzione in materia penale e non si ponga in contrasto con il principio di ragionevolezza o con altri valori ed interessi costituzionali specificamente protetti, non costituisce, di per sé solo, un profilo di illegittimità della norma stessa (Corte cost. n. 136 del 2001; n. 263 e n. 440 del 2002).

La cassazione della sentenza impugnata per violazione di norma di diritto comporta la decisione nel merito della causa, con il rigetto della domanda proposta nei confronti dell'INPS, non essendovi bisogno di ulteriori accertamenti di fatto.

Al rigetto del ricorso non consegue la statuizione sulle spese, ricorrendo le condizioni previste per l'esonero del soccombente dal rimborso a norma dell'art. 152 disp. att., nel testo originario, quale risultante a seguito della sentenza costituzionale n. 134 del 1994, non essendo applicabile la modificazione introdotta dall'art. 42, ultimo comma, del d.l. 30 settembre 2003, n. 269, conv. in l. 24 novembre 2003, n. 326, ai giudizi introdotti prima del 2 ottobre 2003 (di entrata in vigore del decreto). (Omissis)

II

(Omissis)

FATTO. - D.S., operaia agricola a tempo determinato, convene in giudizio l'INPS chiedendone la condanna al pagamento della quota di indennità di disoccupazione agricola, calcolata per differenza fra la somma spettante, in base all'art. 3, comma 2, della l. 457/1972, sulla base della retribuzione media convenzionale risultante dal contratto collettivo nazionale di lavoro vigente alla data del 30 ottobre dello stesso anno di maturazione del diritto, e quella liquidata dall'Istituto convenuto, sulla base della retribuzione convenzionale risultante dal contratto collettivo nazionale di lavoro vigente alla data del 30 ottobre dell'anno precedente.

Il Tribunale di Lecce, ha rigettato la domanda ritenendo che per gli operai agricoli a tempo determinato l'indennità di disoccupazione agricola debba essere determinata sulla base della retribuzione convenzionale prevista dal contratto collettivo nazionale di lavoro alla data del 30 ottobre dell'anno precedente quello della maturazione del diritto, come già previsto per gli operai agricoli a tempo indeterminato.

La Corte d'appello di Lecce ha rigettato l'impugnazione proposta dalla lavoratrice, così motivando.

L'appellante fonda la sua pretesa sull'articolo 3, comma 3, della l. 8 agosto 1972, n. 457, il quale ai fini del calcolo dell'indennità di disoccupazione agricola per gli operai agricoli a tempo determinato, fissa la retribuzione media convenzionale sulla base della media tra le retribuzioni per le diverse qualifiche previste dai contratti collettivi provinciali vigenti al 30 ottobre di ogni anno. Secondo l'appellante il termine di rilevamento della retribuzione media convenzionale deve essere il 30 ottobre dell'anno di liquidazione della prestazione, perché se il legislatore avesse voluto fare riferimento al 30 ottobre dell'anno precedente, lo avrebbe precisato in modo esplicito, come ha fatto per i salariati fissi, nel comma 2 dello stesso articolo 3.

Tale tesi non è fondata dal momento che ogni dubbio interpretativo (al) riguardo è stato risolto dallo stesso legislatore con l'art. 45, comma 21, della l. 17 maggio 1999, n. 144, dove si legge che: «il comma dell'articolo 3 della legge 8 agosto 1972, n. 457 si interpreta nel senso che il termine ivi previsto del 30 ottobre per la rilevazione della media tra le retribuzioni per le diverse qualifiche previste dai contratti collettivi provinciali di lavoro ai fini della determinazione della retribuzione media da porre a base per la liquidazione delle prestazioni temporanee per gli operai agricoli a tempo determinato è il medesimo di quello previsto al secondo comma dell'articolo 3 della citata legge n. 457 del 1972 per gli operai a tempo indeterminato».

Questa norma evidenzia pertanto la volontà del legislatore di prevedere un identico termine per la rilevazione della retribuzione media convenzionale da porre a base per la liquidazione dell'indennità di disoccupazione agricola per entrambe le categorie di operai agricoli. Né può negarsi che la detta disposizione abbia natura di norma di interpretazione autentica, perché, come sostiene l'appellante essa sarebbe intervenuta su un dato testuale non equivoco e non produttivo di alcun contrasto giurisprudenziale, non essendo vietato al legislatore ordinario, come più volte riconosciuto dalla giurisprudenza costituzionale, di interpretare autenticamente le leggi, introducendo così norme dotate di efficacia retroattiva, anche quando l'indirizzo ermeneutico sia stato omogeneo e pur dopo un lungo intervallo temporaneo dalla legge interpretata, unico limite in materia essendo la non configurabilità come norma interpretativa di quella che introduca un elemento del tutto nuovo non compatibile con alcuna delle possibili interpretazioni.

Nulla porta ad escludere invece nel caso di specie che il legislatore abbia inteso riferirsi al 30 ottobre dell'anno precedente la liquidazione della prestazione, sia perché in tal modo è stata intesa la norma per oltre 20 anni prima che insorgesse contenzioso giudiziario, sia perché non trova apparente giustificazione la fissazione per gli operai agricoli a tempo determinato di un termine diverso da quello previsto per i salariati fissi, sia perché la prestazione avrebbe potuto esser liquidata definitivamente soltanto sulla base di dati retributivi dell'anno precedente.

Secondo la Corte territoriale è poi irrilevante il riferimento alla diversa natura del rapporto dei salariati fissi rispetto a quello dei giornalieri di campagna per escludere che potesse

essere identica la data di rilevazione della retribuzione da porre a base per il calcolo dell'indennità di disoccupazione agricola, difettando argomentazioni a sostegno dell'irrazionalità di tale previsione.

Infine, ad avviso del giudice di merito, non ha rilievo che (il) legislatore possa aver successivamente previsto per gli operai agricoli a tempo indeterminato un sistema di calcolo per la liquidazione dell'indennità di disoccupazione agricola basato sulla retribuzione effettiva e non su quella convenzionale, come per gli operai agricoli a tempo indeterminato. Infatti, ciò, da solo, non autorizza a ritenere inoperante il riferimento al testo dell'art. 3, comma 2, della legge 457/72, in quanto norma abrogata, giacché «non se ne presuppone la sua vigenza, proprio per il contenuto retroattivo della norma, ma se ne riporta il dato letterale e non la sua forza applicativa».

Di questa sentenza la lavoratrice chiede la cassazione sulla base di un unico motivo.

L'intimato resiste con controricorso.

DIRITTO. - Con l'unico motivo di ricorso, denunciando anche omessa e contraddittoria motivazione, viene dedotta violazione ed erronea applicazione dell'art. 3, comma 3, della l. 8 agosto 1972, n. 457, della legge n. 60/99, della legge 54/82, dell'art. 45, comma 21, della l. 144/90, e si censura in sostanza la qualificazione di norma di interpretazione autentica dell'art. 3 della l. 457 del 1972, data dal giudice di merito all'art. 45, comma 21, della legge n. 144 del 1999.

Il motivo è infondato.

I commi secondo e terzo dell'art. 3 della l. 8 agosto 1972, n. 457 dispongono che:

«Per i salariati fissi l'ammontare della retribuzione comprensiva del salario base, della contingenza, delle indennità in natura e fisse, è costituito dalla media della retribuzione prevista per ciascuna qualifica dai contratti collettivi provinciali vigenti al 30 ottobre dell'anno precedente.

«Per i giornalieri di campagna l'ammontare della retribuzione, comprensiva del salario base, contingenza, terzo elemento ed altre indennità fisse, è costituito dalla media tra le retribuzioni per le diverse qualifiche previste dai contratti collettivi provinciali di lavoro vigenti al 30 ottobre di ogni anno. La media tra le retribuzioni delle diverse qualifiche è determinata dividendo per sei il totale costituito dalla somma del salario previsto per il lavoratore comune, del doppio del salario previsto per il lavoratore qualificato, nonché del triplo del salario previsto per il lavoratore specializzato».

Il suddetto terzo comma ha formato oggetto di una norma che definisce se stessa espressamente come norma di interpretazione autentica. Si tratta dell'articolo 45, comma 21, della l. 17 maggio 1999, n. 144, il cui testo, già menzionato, è opportuno, per chiarezza espositiva, riprodurre ancora una volta.

Tale articolo dispone che: «Il terzo comma dell'articolo 3 della legge 8 agosto 1972, n. 457 si interpreta nel senso che il termine ivi previsto del 30 ottobre per la rilevazione della media tra le retribuzioni per le diverse qualifiche previste dai contratti collettivi provinciali di lavoro ai fini della determinazione della retribuzione media da porre a base per la liquidazione delle prestazioni temporanee per gli operai agricoli a tempo determinato è il medesimo di quello previsto al secondo comma dell'articolo 3 della citata legge n. 457 del 1972 per gli operai a tempo indeterminato».

La chiarezza dell'enunciato non lascia dubbi sulla sua esplicita direzione nel senso della chiarificazione del contenuto di una norma precedente. La presenza di un contenzioso in materia, sottolineata in controricorso, giustifica l'intervento interpretativo. In ogni caso, poiché quel che rileva ai fini della decisione è il correlato carattere retroattivo della norma, basta osservare che non sussistono nella materia in esame limiti da osservare dal legislatore ordinario circa l'efficacia nel tempo delle sue prescrizioni, per eliminare ogni elemento di dibattito circa la sussistenza o no dei presupposti per intervenire in materia con norma di interpretazione autentica.

Poiché l'indennità di cui si tratta è stata liquidata in conformità a quel che dispone la legge in ultimo menzionata, il ricorso non può essere accolto.

Nulla per le spese data la natura della causa, e la non applicabilità, *ratione temporis*, del nuovo testo dell'art. 152 delle specie di attuazione al codice di procedura civile. (Omissis)

(1-2) SALARI MEDI CONVENZIONALI DI RIFERIMENTO PER IL CALCOLO DELLE PRESTAZIONI TEMPORANEE (INDENNITÀ DI MALATTIA E DI DISOCCUPAZIONE) SPETTANTI AGLI OPERAI AGRICOLI A TEMPO DETERMINATO.

1. - Ho fatto presente in altra sede [*L'elemento salariale nella determinazione dei contributi agricoli unificati* (nota a Cass. 14 giugno 1994, n. 5762), in *Inform. prev.*, 1994, 1226] come, inizialmente, sia sul versante contributivo che su quello delle prestazioni previdenziali, fosse irrilevante l'accertamento delle retribuzioni corrisposte ai singoli lavoratori agricoli, essendo le aliquote contributive e le indennità ad essi spettanti in relazione ai vari eventi protetti, stabilite in misura fissa giornaliera a seconda della categoria di appartenenza.

Tale situazione si è modificata allorché il legislatore ritenne che, anche nel settore previdenziale agricolo, si dovesse introdurre il sistema di determinazione dell'entità, sia dei contributi dovuti che delle varie prestazioni indennitarie spettanti, in misura percentuale delle retribuzioni percepite.

Ma essendo pressoché impossibile rilevare, a tali fini, la retribuzione individuale degli operai agricoli, specialmente per i braccianti giornalieri (ora operai a tempo determinato), il legislatore aveva previsto un sistema di determinazione annuale delle retribuzioni medie provinciali desunte dai contratti collettivi vigenti al 30 ottobre dell'anno precedente, le cui risultanze erano recepite in appositi decreti ministeriali – emanati previo parere dell'organo amministrativo preposto al Servizio per i contributi agricoli unificati (ora organo interno dell'INPS a seguito della soppressione dello SCAU) – distintamente per gli operai a tempo indeterminato e per gli operai a tempo determinato e categorie assimilate: a tali salari medi convenzionali si doveva far riferimento per ciascun soggetto rivestente le predette qualifiche nell'ambito di ciascuna provincia (art. 28 d.p.r. 27 aprile 1968, n. 488 la cui efficacia – originariamente prevista fino al 31 dicembre 1970 – è stata successivamente prorogata dall'art. 8, aggiunto al d.l. 1° luglio 1972, n. 287 dalla legge di conversione 8 agosto 1972, n. 459 e resa permanente per effetto di successive disposizioni legislative che a tale norma fanno tuttora riferimento).

2. - Sul piano delle prestazioni previdenziali, la rilevanza dell'elemento salariale è venuta, per prima, in evidenza nell'ambito dell'assicurazione sociale di malattia e per la tutela della maternità (su cui rinvio a GATTA, *Sul diritto all'indennità giornaliera di malattia degli operai agricoli a tempo determinato*, in questa Riv., 1993, 143) e successivamente estesa ad altri tipi di prestazioni a carattere temporaneo.

Con l'art. 1 l. 8 agosto 1972, n. 457 – che ha abrogato le precedenti disposizioni di cui ai commi 2 e 3 dell'art. 1 l. 26 febbraio 1963, n. 329 – fu stabilito che l'indennità giornaliera di malattia per i lavoratori agricoli, salariati fissi e obbligati, giornalieri di campagna ed assimilati, compartecipanti e piccoli coloni è determinata: a) per i primi venti giorni (a partire dal quarto di malattia), nella misura del 50 per cento delle rispettive retribuzioni giornaliere; b) dal ventunesimo giorno in poi (e nel limite massimo annuo di centottanta giorni), nella misura di due terzi di dette retribuzioni, per la cui determinazione, il primo comma dell'art. 3, legge n. 457 cit. rinvia alle modalità di cui all'art. 28 d.p.r. n. 488 del 1968, con le seguenti precisazioni contenute nei successivi commi 2 e 3:

«Per i salariati fissi l'ammontare della retribuzione, comprensiva del salario base, della contingenza, delle indennità in natura e fisse, è costituito dalla media della retribuzione prevista per ciascuna qualifica dai contratti collettivi provinciali vigenti al 30 ottobre dell'anno precedente»;

«Per i giornalieri di campagna l'ammontare della retribuzione, comprensiva del salario base, contingenza, terzo elemento ed altre indennità fisse, è costituito dalla media fra le retribuzioni per le diverse qualifiche previste dai contratti collettivi provinciali di lavoro vigenti al 30 ottobre di ogni anno.

La media tra le retribuzioni delle diverse qualifiche è determinata dividendo per sei il totale costituito dalla somma del salario previsto per il lavoratore comune, del doppio del salario previsto per il lavoratore qualificato, nonché del triplo del salario previsto per il lavoratore specializzato».

3. - Come può notarsi, tra le due surriferite disposizioni esiste una differenza letterale nell'indicazione della data (30 ottobre) di vigenza dei contratti collettivi provinciali cui far riferimento per la determinazione dei salari medi convenzionali: nel secondo comma, applicabile alla categoria dei «salariati fissi» (ora «operai a tempo indeterminato») è detto chiaramente che tale data è quella dell'anno precedente; nel terzo comma, applicabile ai «giornalieri di campagna» (ora «operai a tempo determinato») si fa, invece, riferimento alla stessa data ma «di ogni anno». Ciononostante, i decreti ministeriali di determinazione delle retribuzioni medie giornaliere dei lavoratori agricoli emanati annualmente dal 1973 in poi (v., ad es., i dd.mm. pubblicati in *G.U.*, n. 118 del 2 maggio 1979; dd.mm. relativi alla «determinazione ai fini previdenziali dei salari medi per il 1973» elencati nelle tabelle riassuntive pubblicate in *Prev. soc. agr.*, 1974, pp. 276-278) – vincolanti per gli Istituti previdenziali interessati – hanno sempre indicato come anno (solare) di validità di dette retribuzioni – per entrambe le categorie sopra indicate – quello successivo alla data del 30 ottobre dell'anno (precedente) di vigenza della contrattazione collettiva da cui desumere gli elementi di rilevazione dei dati salariali di riferimento, adottando così, sostanzialmente, come criterio univoco di valutazione quello previsto per gli operai a tempo indeterminato sulla base, evidentemente, di una interpretazione logica più che strettamente testuale, tendente ad assicurare un trattamento omogeneo a soggetti operanti nell'ambito dello stesso settore lavorativo ed al fine di realizzare una più semplice e rapida procedura di liquidazione, in via definitiva, delle indennità di malattia ad essi spettanti.

La conseguente prassi applicativa degli Istituti assicuratori tenuti a corrispondere le prestazioni di malattia è stata, però, contestata in sede giudiziaria da singoli lavoratori appartenenti alla categoria dei braccianti agricoli (operai a tempo determinato): ne è conseguito un indirizzo della giurisprudenza di legittimità secondo il quale, per tale categoria, i contratti collettivi da prendere in considerazione sono quelli vigenti al 30 ottobre di ciascun anno nel corso del quale si è verificato l'evento indennizzabile. Così, ad es., Cass. 14 gennaio 1978, n. 187 (in *Riv. it. prev. soc.*, 1980, 490 con nota di V. GIORGI) ebbe ad affermare che, ai fini del calcolo della misura dell'indennità giornaliera di maternità per le lavoratrici agricole – per la quale, ai sensi del quarto comma dell'art. 3 l. n. 457 del 1972, sono applicabili le disposizioni di cui sopra – le retribuzioni medie «debbono essere determinate, per ciascun anno solare, sulla base delle retribuzioni previste dai contratti collettivi di lavoro vigenti al 30 ottobre dell'anno stesso».

Indirizzo successivamente confermato nel senso che la liquidazione dell'indennità di malattia può ben avvenire sulla base dei salari medi risultanti dai decreti ministeriali esistenti al momento dell'insorgenza della malattia, ancorché riferiti al 30 ottobre dell'anno precedente, ma con diritto del lavoratore al successivo conguaglio sulla base dei salari convenzionali desumibili dai decreti ministeriali riferiti al 30 ottobre dell'anno nel quale si è verificato l'evento morboso (cfr. Cass. 15 maggio 1981, n. 3212, inedita a quanto consta; Cass. 22 maggio 1980, n. 3394, in *Foro it.*, 1980, I, 2792).

È da segnalare, peraltro, che la norma di cui al secondo comma dell'art. 3 l. n. 457 del 1972 relativa agli operai a tempo indeterminato è stata implicitamente abrogata dall'art. 14 d.l. 22 dicembre 1981, n. 791 il quale, nel testo modificato dalla legge di conversione 26 febbraio 1982, n. 54, ha previsto che, ai fini previdenziali, per tale categoria di lavoratori agricoli, si debba far riferimento ai salari reali ed effettivamente corrisposti a ciascun lavoratore, tenendo conto di quanto disposto, in materia di retribuzione, dall'art. 12 l. 30 aprile 1969, n. 153, con conseguente obbligo dei datori di lavoro di indicare, nelle dichiara-

zioni periodiche da presentare ai fini contributivi, oltre alle giornate lavorative prestate anche le retribuzioni corrisposte ad ogni singolo lavoratore.

4. - Anche la disciplina legislativa dell'assicurazione contro la disoccupazione prevedeva originariamente il diritto dei lavoratori con qualifica operaia operanti nel settore agricolo alla corresponsione di una indennità giornaliera ordinaria di disoccupazione determinata in misura fissa (portata a lire 800 dall'art. 13 d.l. 2 marzo 1974, n. 30 convertito in l. 16 aprile 1974, n. 114); ma già l'art. 25 l. n. 457 del 1972 aveva disposto che, «ai lavoratori agricoli a tempo determinato, che abbiano effettuato nel corso dell'anno solare almeno 151 giornate di lavoro, è dovuto, in luogo dell'indennità di disoccupazione loro spettante per lo stesso periodo ai sensi del d.p.r. 3 dicembre 1970, n. 1049, un trattamento speciale pari al 60 per cento della retribuzione di cui all'art. 3 della (stessa) legge». Con l'art. 6 della l. 16 febbraio 1977, n. 37 la predetta percentuale è stata elevata al 66 per cento, mentre il successivo art. 7 estendeva il diritto ad analogo trattamento nei confronti dei lavoratori agricoli a tempo determinato che risultino iscritti negli elenchi nominativi per un numero di giornate di lavoro non inferiore a 101 e non superiore a 150, nella misura del 40 per cento della retribuzione media determinata secondo le norme illustrate *supra*.

La definitiva percentualizzazione anche dell'indennità giornaliera ordinaria di disoccupazione agricola è stata disposta dall'art. 7 d.l. 21 marzo 1988, n. 86, convertito, con modificazioni, in l. 20 maggio 1988, n. 160: tale norma – la cui validità era stata prevista per il solo anno 1988 (a partire dall'entrata in vigore della stessa) ma che è stata prorogata e quindi resa definitiva con successivi provvedimenti legislativi – stabiliva che l'importo della prestazione per gli operai agricoli a tempo determinato dovesse essere calcolato sulla base della retribuzione media convenzionale stabilita per ciascuna provincia per l'anno 1987 con decreti ministeriali emanati ai sensi dell'art. 3 l. n. 457 del 1972.

(Su tali argomenti rinvio a GATTA, *L'indennità giornaliera ordinaria di disoccupazione agricola dopo la sentenza n. 497/1988 della Corte costituzionale*, in questa Riv., 1992, 268; ID., *Indennità ordinaria e trattamento speciale di disoccupazione degli operai agricoli*, in *Inform. prev.*, 1995, 457).

5. - Nel 1999 il legislatore – che era già intervenuto in materia con la norma limitativa di cui all'art. 4 d.lgs. 16 aprile 1997, n. 146 (su cui rinvio a GATTA, *La nuova disciplina giuridica della retribuzione imponibile ai fini della contribuzione agricola unificata*, in questa Riv., 1998, 328) – per motivi non noti, ma a cui, presumo, non siano state estranee valutazioni in ordine alla diversità di interpretazione della normativa sopra richiamata da parte degli organi ministeriali competenti rispetto a quella scaturente dalle (forse non sempre univoche) pronunce giudiziali esistenti al riguardo e, soprattutto, per la diversa rilevanza di esse sul piano della aderenza al principio costituzionale di uguaglianza ma, anche, per la loro diversa incidenza sulla spesa pubblica – ha ritenuto di emanare la seguente norma contenuta nel comma ventunesimo dell'art. 45 l. 17 maggio 1999, n. 144: «Il terzo comma dell'articolo 3 della l. 8 agosto 1972, n. 457, si interpreta nel senso che il termine ivi previsto del 30 ottobre per la rilevazione della media tra le retribuzioni per le diverse qualifiche previste dai contratti collettivi provinciali di lavoro ai fini della determinazione della retribuzione media da porre a base per la liquidazione delle prestazioni temporanee per gli operai agricoli a tempo determinato è il medesimo di quello previsto al secondo comma dell'articolo 3 della citata legge n. 457 del 1972 per gli operai a tempo indeterminato».

Sulla natura effettiva della predetta norma – se di carattere interpretativo, così come assertivamente dichiarato nella stessa, o di tipo sostanzialmente innovativo, con le conseguenti differenti implicazioni sul piano applicativo – sono stati avanzati dubbi nel corso di giudizi vertenti sul diritto alle prestazioni temporanee e sulle relative modalità di calcolo nei confronti degli operai agricoli a tempo determinato per periodi anteriori all'entrata in vigore della l. n.

144 del 1999, per il rilievo che mancavano i presupposti per un intervento chiarificatore del legislatore, peraltro a notevole distanza di tempo dall'emanazione della disposizione applicabile, stante l'assenza di (almeno palesi) contrasti interpretativi sulla disposizione medesima per il consolidarsi in senso univoco della giurisprudenza in materia.

In sede di legittimità, sulla questione si è pronunciata Cass. 9 maggio 2001, n. 6455 (in *Giust. civ.*, Mass., 2001, 949) la cui massima recita: «In materia di determinazione dell'indennità di disoccupazione per i braccianti agricoli, trova applicazione la disposizione di cui all'art. 45, ventunesimo comma, l. 17 maggio 1999, n. 144, che – interpretando autenticamente l'art. 3, terzo comma, l. 8 agosto 1972, n. 457 – ha stabilito che il termine del 30 ottobre, indicato in quest'ultima norma per la rilevazione della retribuzione media da porre a base per la liquidazione delle prestazioni temporanee per gli operai agricoli a tempo determinato, è il medesimo di quello previsto al secondo comma del citato art. 3 per gli operai a tempo indeterminato e va riferito, quindi, all'anno precedente a quello in cui viene liquidata la prestazione previdenziale; tale disposizione, che trova la giustificazione della propria efficacia retroattiva nell'esistenza di effettivi dubbi ermeneutici e non incide, peraltro, su posizioni previdenziali già acquisite, si sottrae a dubbi di illegittimità costituzionale anche in relazione al principio di uguaglianza, con riferimento al trattamento fruito dai salariati fissi, posto che – nell'ambito dei meccanismi di determinazione previsti dalla citata legge n. 457 del 1972 – le due categorie di lavoratori agricoli risultano semplicemente parificate in ordine al sistema di rilevazione della retribuzione convenzionale di riferimento, ferma restando la differenza, a vantaggio dei giornalieri di campagna, della media retributiva operata fra tutte le qualifiche e non per ciascuna qualifica come per i salariati fissi».

Tale principio è stato recepito esplicitamente – per il principio di fedeltà della Corte ai propri precedenti che esonera dal ripetere le argomentazioni poste a sostegno della decisione, in difetto di nuovi profili da esaminare – dalla prima sentenza della S.C. (Cass. n. 10838 del 2004) sopra riportata [cui si è successivamente conformata Cass. 9 luglio 2004, n. 12778, in questa Riv. (M), 2005, 62]. È stato, comunque, opportunamente sottolineato che «la giurisprudenza costituzionale si è ulteriormente consolidata nel senso che non è necessario accertare se una disposizione legislativa abbia carattere interpretativo o innovativo, in quanto il carattere retroattivo della norma, purché non violi il disposto dell'art. 25 della Costituzione in materia penale e non si ponga in contrasto con il principio di ragionevolezza o con altri valori ed interessi costituzionali specificamente protetti, non costituisce, di per sé solo, un profilo di illegittimità della norma stessa» (il richiamo è a: Corte cost. 17 maggio 2001, n. 136 (in *Giur. it.*, 2001, 2235); Corte cost. 20 giugno 2002, n. 263 (in *Giur. cost.*, 2002, 1925); Corte cost., ord. 7 novembre 2002, n. 440 (*ibidem*, 2002, 3614)).

Al principio sopra richiamato si è sostanzialmente adeguata la seconda decisione indicata in epigrafe (Cass. n. 11427 del 2004), [cui ha fatto seguito Cass. 30 luglio 2004, n. 14665 (in *Giust. civ.*, Mass., 2004, 1887)], la quale ribadisce il carattere di interpretazione autentica della norma di cui all'art. 45, comma ventunesimo, l. n. 144 del 1999, e come tale applicabile retroattivamente, per l'asserita esistenza di un contenzioso in materia (come esplicitato nel controricorso dell'Istituto previdenziale convenuto) e come avevano motivatamente riconosciuto le sentenze di merito oggetto di impugnazione. Si sottolinea anche in questa sentenza che «in ogni caso, poiché quel che rileva ai fini della decisione è il correlato carattere retroattivo della norma, basta osservare che non sussistono nella materia in esame limiti da osservarsi dal legislatore ordinario circa l'efficacia nel tempo delle sue prescrizioni, per eliminare ogni elemento di dibattito circa la sussistenza o no dei presupposti per intervenire in materia con norme di interpretazione autentica».

Carlo Gatta

Cass. Sez. III Pen. - 3-2-2005, n. 3712 - Savignano, pres.; Fiale, est.; Passacantando, P.M. (conf.) - Gramellini, ric. (*Conferma Trib. Forlì 2 maggio 2002*)

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Reato di cui all'art. 5, lett. d) legge n. 283 del 1962 - Prodotti confezionati - Importati dall'estero - Responsabilità dell'importatore - Configurabilità - Fondamento. (L. 30 aprile 1982, n. 283, artt. 5, 19)

In tema di disciplina dei prodotti alimentari, anche l'importatore di prodotti in confezioni originali risponde del reato di cui all'art. 5, lett. d), della l. 30 aprile 1962, n. 283 (commercializzazione di sostanze alimentari insudiciate, in stato di alterazione o comunque nocive), atteso che l'esimente prevista dall'art. 19 della citata legge n. 283 per i prodotti alimentari commercializzati in confezioni originali non si applica quando il prodotto sia stato confezionato all'estero, sussistendo in tal caso sull'importatore l'obbligo di porre in essere ogni opportuna precauzione idonea ad evitare l'immissione sul mercato di prodotti comunque dannosi e non conformi alle disposizioni nazionali (1).

(Omissis)

FATTO. - Con sentenza del 2 maggio 2002 il Tribunale di Forlì, in composizione monocratica, affermava la penale responsabilità di Gramellini Pietro in ordine al reato di cui all'art. 5, lett. d), l. 30 aprile 1962, n. 283 (poiché, quale rappresentante legale della s.p.a. «F.lli Gramellini», con deposito per il commercio all'ingrosso di prodotti alimentari, deteneva per la vendita una partita di Kg. 440 di fusi di pollo congelati, importati dall'Ungheria, contaminati da «salmonella infantis» - acc. in Forlì, il 5 luglio 2000) e lo condannava alla pena di euro 30.000,00 di ammenda.

Avverso tale sentenza ha proposto ricorso il Gramellini, il quale lamenta:

a) violazione dell'art. 19 della legge n. 283/1962, in quanto i fusi di pollo congelati erano stati importati dall'Ungheria (dal macello H. 112 di Kiswarda) in scatole di cartone originali, chiuse con regette plastificate dal produttore ungherese, e dovevano essere considerati come prodotti nei Paesi della Comunità europea, essendo stata estesa all'Ungheria, con apposita convenzione, la normativa europea ai fini della produzione e della commercializzazione di tali prodotti e dovendo il macello di Kiswarda, identificato con la sigla H. 112, considerarsi equiparato, a tutti gli effetti, ad un macello operante nei Paesi europei;

b) violazione dell'art. 72 del d.p.r. n. 327/1980, sostituito dall'art. 11 del d.p.r. n. 254/1985, che non sarebbe applicabile ai Paesi equiparati, per convenzione, ai Paesi membri della Comunità europea;

c) violazione dell'art. 5 della legge n. 283/1962, poiché i fusi di pollo congelati in oggetto erano provvisti di bolla doganale attestante che essi erano stati ritualmente sottoposti a controllo sanitario presso la dogana, all'atto dell'avvenuta importazione. Le stesse carni, inoltre, erano state analizzate - sempre con esito negativo - dal laboratorio Vegezio di Cesena, sicché nessuna negligenza potrebbe ipotizzarsi.

Con memoria depositata il 9 ottobre 2004, il difensore ha poi prospettato l'insussistenza del reato, sul presupposto la norma di cui all'art. 5 della legge n. 283/1962 sarebbe stata depenalizzata dalla legge n. 205/1999 e che, in ogni caso, i prodotti alimentari in oggetto erano destinati ad essere utilizzati previa cottura laddove proprio la cottura eliminerebbe il germe patogeno in essi riscontrato.

DIRITTO. - Il ricorso deve essere rigettato, perché le doglianze anzidette sono infondate.

1. Nella fattispecie in esame è stato accertato, in punto di fatto, che:

- il macello ungherese H. 112 di Kiswarda, in seguito ad ispezioni e controlli comunitari, è stato autorizzato ad esportare in Paesi dell'Unione europea;

- la partita di fusi di pollo in oggetto (in un campione della quale la presenza di salmonella venne accertata il 5 luglio 2000) era stata importata il 14 aprile 1999, munita di certificato sanitario del luogo di origine, ed assoggettata al prescritto controllo sanitario doganale;

(1) Giurisprudenza costante. In senso conforme Cass. 20 maggio 1999, n. 6323, Lombardini, rv. 213.748; Cass. 30 luglio 1997, n. 7700, Morgigni, rv. 209.089, ambedue citate in motivazione.

- ricerche di salmonella, con risultato negativo, erano state effettuate, a campione, il 23 novembre 1999 ed il 31 gennaio 2000; - non risultano effettuati specifici controlli successivi.

2. L'art. 12 della l. 30 aprile 1962, n. 283 dispone, al 1° comma, che «è vietata l'introduzione nel territorio della Repubblica di qualsiasi sostanza destinata all'alimentazione non rispondente ai requisiti prescritti dalla presente legge» ed al 2° comma prevede che «i contravventori sono puniti con le pene previste dal precedente art. 6 se le sostanze sono destinate al commercio».

Viene affermata così l'illiceità dell'introduzione sul territorio nazionale, a fine di commercio, di prodotti alimentari confezionati all'estero e che si rivelino difformi dai requisiti prescritti dalla normativa di cui alla legge n. 283/1962.

Gli obblighi dell'importatore sono sostanzialmente parificati a quelli che gravano sui produttori nazionali e, quindi, sono decisamente più «consistenti» di quelli gravanti sui rivenditori.

In tale prospettiva l'art. 72 del regolamento di esecuzione (d.p.r. 26 marzo 1980, n. 327), come sostituito dall'art. 11 del d.p.r. 8 maggio 1985, n. 254, dispone, a sua volta, che «gli importatori di sostanze alimentari sono responsabili della natura, del tipo, della quantità, dell'omogeneità, dell'origine dei prodotti presentati all'importazione nonché della rispondenza dei requisiti igienico-sanitari previsti dalle vigenti disposizioni in materia di sostanze alimentari», facendo salva «l'osservanza delle modalità prescritte da altre leggi o regolamenti speciali nonché da convenzioni internazionali concernenti particolari sostanze alimentari».

L'importatore, pertanto, ha l'obbligo di introdurre in Italia solo sostanze destinate all'alimentazione rispondenti ai requisiti igienico-sanitari previsti dalle vigenti disposizioni in materia e dall'inottemperanza a siffatto dovere deriva una responsabilità dello stesso a titolo di colpa, configurabile ancora prima dell'effettiva messa in commercio del prodotto alimentare sul territorio nazionale.

Trattasi di un obbligo di particolare peso, per l'osservanza del quale la legge pone indubbiamente a carico dell'importatore l'assunzione di cautele e di controlli di rilevante difficoltà connessi ad una pregnante verifica delle caratteristiche intrinseche degli alimenti. La giurisprudenza di merito, però, non ha mancato di rilevare, in proposito, che non può in alcun modo parlarsi di responsabilità oggettiva, poiché l'importatore, conoscendo a priori siffatto rigoroso dovere, non può non assumersi i rischi derivanti dallo svolgimento delle sue attività. Ciò comporta che l'importatore, se non è in grado di garantire la conformità del prodotto estero alla normativa sanitaria nazionale, deve rinunciare ad importarlo.

Quando si tratta di prodotti alimentari confezionati in Paesi dell'Unione europea, vige il principio della «libera circolazione delle merci», che dal 1° gennaio 1993 è pienamente operante nel settore dei prodotti alimentari e che prevede la liceità del prodotto alimentare sul territorio di un Paese membro, a condizione che sia rispondente alle prescrizioni che per quella determinata sostanza alimentare sono in vigore nel Paese di produzione.

Tale principio si correla a quello del «mutuo riconoscimento», fondato in sostanza sulla fiducia nella capacità degli altri Stati membri di fabbricare e produrre merci destinate a circolare liberamente in tutta l'Unione.

Un limite a tale libertà di circolazione dei prodotti alimentari resta pur sempre desumibile, in ogni caso, dalle prescrizioni poste nei singoli Paesi a salvaguardia della salute pubblica, secondo quanto espressamente stabilito dall'art. 30 (già art. 36) del Trattato dell'Unione europea (in tal senso è orientata la giurisprudenza della Corte di giustizia europea, a partire dalla sentenza 20 febbraio 1979, in causa C-120/78, Rewe).

È opportuno evidenziare, comunque, che - nella specie - il ricorrente non è stato ritenuto responsabile della contravvenzione di cui all'art. 12 della legge n. 283/1962, bensì di una violazione al precedente art. 5, la quale ben può configurarsi anche in relazione ad un prodotto alimentare comunitario.

3. L'art. 19 della l. 30 aprile 1962, n. 283 stabilisce che le sanzioni previste da quella legge «non si applicano al commerciante che vende, pone in vendita o comunque distribuisce per il consumo prodotti in confezioni originali, qualora la non corrispondenza alle prescrizioni della legge stessa riguardi i requisiti intrinseci o la composizione dei prodotti o le condizioni interne dei recipienti e sempre che il commerciante non sia a conoscenza della violazione, o la confezione originale non presenti segni di alterazione».

Va ribadita, però, in proposito, la giurisprudenza di questa Corte Suprema, secondo la quale tale esimente speciale non opera quando il prodotto alimentare sia stato confezionato all'estero, provenga cioè da un produttore straniero il quale non sia obbligato ad osservare tutte le prescrizioni imposte dalla legge italiana per prevenire il peri-

colo di frode o di danno alla salute del consumatore: in tale ipotesi, infatti, colui che commercia il prodotto sul territorio nazionale non può ritenersi legittimato a presumere l'adempimento di obblighi giuridicamente inesistenti a carico del produttore (vedi Cass. Sez. III 26 marzo 1999, n. 6323 e 30 luglio 1997, n. 7700).

L'importatore-commerciantе all'ingrosso o al dettaglio che opera sul territorio nazionale è tenuto a verificare, pertanto, la conformità del prodotto o dei componenti di esso alla normativa sanitaria con controlli tali da garantire la qualità del prodotto anche se importato in confezioni originali (vedi Cass. Sez. III 17 giugno 1998, n. 7214).

Il terzo comma, lett. *b*), dell'art. 8 del reg. CEE n. 1906/90 del 26 giugno 1990 (Norme di commercializzazione delle carni di pollame) prevede il controllo obbligatorio di «un campione rappresentativo delle carni di pollame, in sede di sdoganamento delle carni di pollame importate da Paesi terzi», ma tale prescrizione non esclude la necessità di esperire successivamente adeguate verifiche di laboratorio allo scopo di evitare la messa in commercio di prodotti alimentari comunque nocivi.

Nella specie, proprio il controllo doganale effettuato in concreto ai fini salutarі smentisce la tesi difensiva della perfetta equiparazione delle merci in oggetto a quelle prodotte da Paesi membri e tale pretesa equiparazione delle merci in oggetto a quelle prodotte da Paesi membri legittimamente è stata considerata non desumibile dalla sola autorizzazione all'importazione in ambito comunitario.

4. Il d.lgs. 26 maggio 1997, n. 155 (Attuazione delle direttive 93/43/CEE e 96/3/CE concernenti l'igiene dei prodotti alimentari) stabilisce le norme generali di igiene dei prodotti alimentari e le modalità di verifica dell'osservanza di tali norme.

Tale testo normativo, all'art. 3, fissa – nei confronti degli operatori del settore alimentare – il principio di autocontrollo e stabilisce (con disposizione immediatamente precettiva e non soggetta alla disciplina transitoria di cui al successivo art. 9) che «il responsabile dell'industria alimentare deve garantire che la preparazione, la trasformazione, la fabbricazione, il confezionamento, il deposito, il trasporto, la distribuzione, la manipolazione, la vendita o la fornitura, compresa la somministrazione, dei prodotti alimentari siano effettuati in modo igienico», prescrivendo altresì che «Qualora, a seguito dell'autocontrollo di cui al comma 2, il responsabile dell'industria alimentare constati che i prodotti possono presentare un rischio immediato per la salute, provvede al ritiro dal commercio dei prodotti in questione e di quelli ottenuti in condizioni tecnologiche simili, informando le autorità competenti sulla natura del rischio e fornendo le informazioni relative al ritiro degli stessi».

Per «industria alimentare», inoltre, l'art. 2 prevede che debba intendersi «ogni soggetto pubblico o privato, con o senza fini di lucro, che esercita una o più delle seguenti attività: la preparazione, la trasformazione, la fabbricazione, il confezionamento, il deposito, il trasporto, la distribuzione, la manipolazione, la vendita o la fornitura, compresa la somministrazione, di prodotti alimentari».

L'operatore del settore alimentare, pertanto, non solo è responsabile della salubrità e della sicurezza del prodotto, ma deve altresì garantire i mezzi di controllo messi in atto a tal fine.

Anche quanto alle carni di pollame importate, dunque, l'esistenza di controlli sanitari all'atto della presentazione in dogana, non sottrae l'importatore al generale dovere di porre in essere ogni opportuna precauzione idonea ad evitare l'immissione sul mercato di prodotti dannosi o non conformi alla legge.

I doveri di diligenza ad esso imposti riguardano tempi successivi a quello del controllo doganale e – nella specie – anche l'addotto affidamento in un controllo a campione effettuato oltre cinque mesi prima non integra uno stato di buona fede, vertendosi in una situazione in cui l'imputato non ha comunque fatto tutto quanto era nelle sue possibilità per adeguare la propria condotta ai precetti normativi.

5. Il reato di cui all'art. 5, lett. *d*), della legge n. 283/1962 – che non è stato depenalizzato dalla legge n. 205/1999, con cui è stato solo modificato il relativo regime sanzionatorio – è reato di pericolo, per la cui integrazione deve ritenersi irrilevante ogni considerazione riferita all'effettività del danneggiamento della salute pubblica.

Un prodotto alimentare contaminato da salmonella, pertanto, è senza dubbio caratterizzato dall'attitudine concreta e già imminente a provocare un danno alla salute (con motivazione razionale il giudice del merito ha evidenziato, al riguardo, le possibilità di diffusione del batterio per manipolazione delle carni crude e contatto, sia diretto sia attraverso attrezzi di cucina, con alimenti destinati ad essere consumati crudi), non esistendo – tra l'altro – alcun codificato limite di tolleranza per la presenza di batteri del genere salmonella nelle carni di pollame.

6. Al rigetto del ricorso segue la condanna del ricorrente al pagamento delle spese del procedimento. (Omissis)

Cass. Sez. III Pen. - 24-9-2004, n. 37879 - Papadia, pres.; De Maio, est.; D'Angelo, P.M. (conf.) - Frassy, ric. (Conferma App. Torino 4 luglio 2003)

Sanità pubblica - Smaltimento di rifiuti - Deposito controllato - Configurabile solo in caso di deposito temporaneo - Difetto di uno dei requisiti previsti dall'art. 6, lett. *m*), d.lgs. 22 del 1997 - Configurabilità del reato di cui all'art. 51. [D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, artt. 6, lett. *m*) e 51, comma 2]

*In materia di deposito di rifiuti, perché un deposito possa dirsi controllato deve essere anche temporaneo, ossia deve rispettare tutte le condizioni imposte dall'art. 6, lett. *m*) del d.lgs. n. 22 del 1997, che esige il raggruppamento dei rifiuti, prima della raccolta, nel luogo della loro produzione ed il rigoroso controllo dei tempi di giacenza, in ragione della natura e dei quantitativi; in difetto di uno di tali requisiti, il deposito è incontrollato ed il fatto integra il reato di cui all'art. 51, comma secondo del citato decreto (1).*

(Omissis)

Con sentenza in data 4 luglio 2003 la Corte d'appello di Torino, «riqualificato il fatto come violazione del co. 2 dell'art. 51 d.lgs. 22/97», ha confermato la sentenza 2 marzo 2001 del Tribunale di Aosta, con la quale Frassy Angelo era stato condannato, con le attenuanti generiche, alla pena di mesi due e gg. 20 di arresto (sostituita con l'ammenda di lire 600.000) e lire 2.400.000 di ammenda, perché riconosciuto colpevole del reato originariamente contestato ex art. 51, co. 1, lett. *b*) d.lgs. cit. [perché, quale legale rappresentante della ITEM srl (...) effettuava attività di gestione di rifiuti pericolosi senza essere in possesso della prescritta autorizzazione regionale: nella specie, stoccava oli minerali esausti e inchiostri con solventi in assenza dell'autorizzazione di legge», acc. in Donnas il 14 giugno 2000].

La sentenza di appello è stata impugnata con ricorso per cassazione dal difensore dell'imputato, il quale con motivo unico censura, sotto il profilo dell'erronea applicazione della legge penale, il principio, posto a fondamento della sentenza di condanna, secondo cui un deposito di rifiuti andrebbe ritenuto incontrollato, e si configura pertanto il reato di cui all'art. 51, co. 2, per il solo fatto che sia «protratto oltre il termine annuale stabilito dall'art. 6, lett. *m*), n. 2 d.lgs. 22/97 (...) sebbene risultino rispettate tutte le altre condizioni dettate per il deposito temporaneo dalla norma stessa»; i giudici di merito hanno affermato che «nessun dato normativo e tanto meno la ratio della norma autorizzano una interpretazione dell'aggettivo "incontrollato" (...) limitato alle sole connotazioni modali del deposito», ma tale impostazione, secondo il ricorrente, «non appare corretta in relazione alla specificità del caso in esame» e, inoltre, l'aggettivo «incontrollato» qualifica il modo in cui deve essere effettuato il deposito e, nella comune accezione, il termine indica ciò che è privo di sorveglianza, che non è dominato. A conferma di tale interpretazione dell'art. 51, co. 2, il ricorrente adduce «la previsione dell'autonoma figura di reato contemplata dall'art. 51, co. 6, che sanziona l'effettuazione del deposito temporaneo presso il luogo di produzione di rifiuti sanitari pericolosi, con violazione delle prescrizioni di cui all'art. 45» (norma che, tra l'altro, fissa nel co. 1 i limiti di durata massima del deposito temporaneo). Il raffronto del trattamento sanzionatorio delle due fattispecie indurrebbe all'inaccettabile conclusione che, «ove fosse esatta l'interpretazione dei giudici di merito, l'ipotesi in esame avrebbe un trattamento sanzionatorio molto più severo di quello stabilito nel caso in cui la condotta stessa abbia ad oggetto rifiuti sanitari pericolosi».

Il ricorso è infondato. Infatti, la soluzione adottata dal Tribunale è pienamente allineata con l'interpretazione che dottrina e giurisprudenza hanno fornito sul punto specifico. In particolare, questa Corte regolatrice ha già precisato che il sistema impone che ogni deposito controllato non può che essere anche temporaneo, e viceversa; che, di conseguenza, un deposito, perché possa ritenersi controllato ovvero temporaneo, deve essere rispettoso di tutte le condizioni normativamente imposte dall'art. 6, lett. *m*) d.lgs. 22/97, norma che, segnatamente e tra l'altro, esige il raggruppamento, prima della raccolta, nel luogo della produzione dei rifiuti e il rigoroso controllo dei tempi di giacenza, in ragione della natura e dei quantitativi;

che, difettando anche solo tale ultimo requisito, rigidamente imposto dalle disposizioni inequivoche di cui ai nn. 2 e 3 del cit. art. 6, lett. m), non può, con tutta evidenza, parlarsi di deposito controllato o temporaneo, con la conseguenza che il fatto è riconducibile al reato di cui all'art. 51, co. 2 di abbandono o deposito incontrollato commesso da titolare di impresa (cfr., di recente, Cass. Sez. III 11 aprile 2002, n. 869, Brustia, rv. 221.883; 5 marzo 2002, Pasotti; 10 agosto 2001, n. 31128, rv. 220.104). Né, in senso contrario, ha rilievo il richiamo fatto dal ricorrente al trattamento sanzionatorio stabilito dall'art. 51, co. 6 per i rifiuti sanitari, perché, da un lato, il detto diverso trattamento sanzionatorio, come osservato da autorevole dottrina, più che un effetto «voluto (e meditato)» è «solo frutto di uno sordinamento delle due norme incriminatrici; dall'altro, è evidente che una nozione di deposito temporaneo o controllato, che ponga in secondo piano i limiti temporali stabiliti (come si è visto, con carattere di preminenza e rigidamente) dalla norma, contrasterebbe con la definizione stessa dell'istituto stesso, oltre che con una interpretazione teleologica e sistematica della normativa. Dovendo, pertanto, ritenersi fondata l'unica censura mossa, il ricorso va rigettato, con conseguente condanna del ricorrente alle spese. (Omissis)

(1) REATI AMBIENTALI E RESPONSABILITÀ PENALE DEI LEGALI RAPPRESENTANTI D'IMPRESA.

1. - La fattispecie oggetto della sentenza in epigrafe pone in evidenza la questione della responsabilità penale dei titolari e dei legali rappresentanti d'impresa qualora l'attività *contra legem* sia posta in essere nell'esercizio delle rispettive mansioni imprenditoriali.

Numerose pronunce della Corte di cassazione hanno contribuito alla formazione di un orientamento delineato, quanto rigoroso, strettamente collegato ad una serie imprescindibile di condizioni che debbono essere presenti al fine di assumere a scriminante del fatto la delega di funzioni.

Quest'ultima scrimina dalla responsabilità penale il soggetto agente nel momento in cui egli, essendone idoneo, sia munito di una delega scritta e ricopra contemporaneamente funzioni che non siano di natura occasionale ma statutariamente previste; inoltre, la delega deve necessariamente essere di natura pubblica, di carattere specifico e capace di trasferire responsabilità in capo al delegato (1).

In assenza di una delle suindicate condizioni la responsabilità penale, in virtù del combinato disposto degli artt. 40, comma 2 (2), e 110 c.p. (3), si estende, oltre all'esecutore materiale, anche a tutti coloro che avevano il compito di vigilare sull'operato altrui e, nel caso di responsabilità colposa, ne risponderanno a titolo di concorso omissivo.

La giurisprudenza di legittimità (4) ha fondato la propria statuizione nell'accoglimento degli obblighi che il codice civile prevede a carico degli amministratori; una struttura societaria comporta, difatti, per le persone che esercitano tali funzio-

ni, l'onere di vigilanza al fine di evitare di verificarsi di atti pregiudizievole in danno sia della società stessa che dei soci.

Al riguardo la Corte di appello di Milano (5) ha ribadito che il suddetto principio trova indiscutibilmente dimora anche nell'ambito dei reati ambientali.

Con la citata sentenza il Tribunale di merito ha richiamato il dovere di osservanza, per gli amministratori, alle norme di legge e all'atto costitutivo provvedendo alla repressione di eventuali situazioni dannose; di conseguenza, mancando una specifica delega di funzioni, trova applicazione, in punto di responsabilità per ciascuno dei membri del consiglio di amministrazione, l'art. 40, comma 2, c.p.

La Suprema Corte ha convalidato anche recentemente il proprio orientamento (6), confermando la sentenza di condanna emessa nel giudizio di appello contro gli amministratori di una s.n.c. la quale compiva attività illecite di spurgo delle acque di scarico poiché, «i diretti ed esclusivi destinatari della normativa sulla tutela delle acque dall'inquinamento sono i titolari degli stabilimenti industriali, i quali possono delegare ad altri soggetti tecnicamente preparati i compiti loro demandati in base ad attribuzioni effettivamente delegate e volontariamente assunte. Se il titolare è una persona giuridica, destinatario delle norme, per quanto attiene all'adozione degli apparati strumentali necessari a prevenire e ridurre l'inquinamento è il legale rappresentante dell'ente imprenditore, quale persona fisica attraverso la quale la persona giuridica agisce nel campo delle relazioni intersoggettive. Tale compito discende dalla legge e non richiede espresso conferimento e comporta, in difetto di conferimento di valida delega, responsabilità penale perché il legale rappresentante, anche se non svolge mansioni tecniche, è pur sempre preposto alla gestione della società. Pertanto, il predetto non può esimersi da responsabilità adducendo incompetenza tecnica oppure la lontananza del cantiere di lavoro dalla sede della società perché tali condizioni gli impongono di astenersi dall'assumere incarichi dirigenziali oppure di conferire in modo formale ad esperti l'osservanza delle norme sopraindicate. Ne consegue che, nel caso in esame, correttamente è stato ritenuto che i fatti andavano addebitati ad entrambi gli imputati quali soci, senza rilascio di valida delega» (7).

Con la sentenza 47432/03 (8) la Cassazione ha dichiarato la responsabilità dei legali rappresentanti d'impresa anche nel caso in cui lo smaltimento dei rifiuti da demolizione presso la cava sia avvenuto attraverso l'utilizzo di un automezzo di proprietà della società sebbene ne risultasse sconosciuto il conducente (9); proponendo ricorso gli imputati lamentavano «la mancanza e manifesta illogicità della motivazione in ordine all'affermazione di responsabilità basata sul rilievo che essi avevano concorso nel reato soltanto perché ricoprivano la funzione di legali rappresentanti della società in nome collettivo».

La *ratio* che sottende alla pronuncia si ravvisa nell'accessoria iscrizione nell'Albo dei gestori, ex art. 30, comma 4, del d.lgs 22/1997 (10), in quanto, sussistendo la responsabilità degli imputati «non già per l'attività di trasporto dei materiali

(1) Al riguardo, Cass. 17 gennaio 2000, n. 422, Natali, in questa Riv., 2000, 606, con nota di SANTOLOCI, *Responsabilità penali e deleghe interne aziendali in materia di inquinamento ambientale*.

(2) Così il codice penale all'art. 40, comma II: «Non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo».

(3) Art. 110 c.p.: «Quando più persone concorrono nel medesimo reato, ciascuna di esse soggiace alla pena per questo stabilita, salvo le disposizioni degli articoli seguenti».

(4) Cass. 26 giugno 1990, n. 15850, Bordini, in *Cass. pen.*, 1991, 828; Cass. 18 aprile 1996, n. 580, Perelli, rv. 205.058.

(5) Udienza del 3 maggio 1999 con massima in *Foro ambrosiano*, 1999, 495.

(6) Cass. 22 gennaio 2003, n. 3077, Zanotti, rv. 223.219.

(7) In tema anche, *Trasporto e smaltimento senza autorizzazioni, titolari d'impresa e responsabilità penale*, di FILIPPUCCI, in *Rifiuti - bollettino di informazione normativa*, n. 112, 11/04; Cass. 30 maggio 2003, n. 23495, Papadia, con nota di MAZZI, in questa Riv., 2004, 113;

Cass. 20 marzo 2003, n. 12865, Tosto, *ivi* (M), 2004, 60.

(8) Cass. 11 dicembre 2003, n. 47432, Bellisini, rv. 226.868.

(9) FILIPPUCCI, *op. cit.*; Cass. 20 marzo 2003, n. 12865, cit.

(10) Art. 30, comma 4, d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22: «Le imprese che svolgono attività di raccolta e trasporto di rifiuti non pericolosi prodotti da terzi e le imprese che raccolgono e trasportano rifiuti pericolosi, esclusi i trasporti di rifiuti pericolosi che non eccedano la quantità di trenta chilogrammi al giorno o di trenta litri al giorno effettuati dal produttore degli stessi rifiuti, nonché le imprese che intendono effettuare attività di bonifica dei siti, di bonifica dei beni contenenti amianto, di commercio ed intermediazione dei rifiuti, di gestione di impianti di smaltimento e di recupero di titolarità di terzi, e di gestione di impianti mobili di recupero di rifiuti, devono essere iscritte all'Albo. L'iscrizione deve essere rinnovata ogni cinque anni e sostituisce l'autorizzazione all'esercizio delle attività di raccolta, di trasporto, di commercio e di intermediazione dei rifiuti; per le altre attività l'iscrizione abilita alla gestione degli impianti il cui esercizio sia stato autorizzato ai sensi del presente decreto».

inerti, ma per quella di smaltimento», non si riscontra una gestione abusiva in relazione all'attività di raccolta e trasporto.

Per di più il Collegio perviene alla dichiarazione di responsabilità degli imputati dalla stretta interpretazione dell'art. 2297 c.c. (11) e dalla natura di reato proprio della contravvenzione di cui all'art. 51, comma I, decreto Ronchi.

2. - L'annotata sentenza interessa inoltre la normativa del deposito temporaneo, il quale rappresenta uno degli aspetti normativi del decreto Ronchi maggiormente dibattuti, sia in dottrina che in giurisprudenza.

Il deposito temporaneo si configura come il raggruppamento dei rifiuti posto in essere prima della raccolta nel luogo stesso di produzione (12), ammesso nel rispetto delle condizioni prescritte dalla lett. m) dell'art. 6 (13).

La Corte di cassazione, motivando la sentenza in oggetto, specifica chiaramente che la decisione adottata dalla Corte d'appello rispecchia pienamente l'orientamento dottrinario e giurisprudenziale in materia; difatti ogni condizione disattesa prevista dall'art. 6 esclude la configurabilità del deposito temporaneo.

Il Supremo Collegio, pronunciando per la prima volta sulla differenza tra le tipologie di deposito previste dal d.lgs. 22/97 (14), imputato il titolare di un'impresa che produceva rifiuti di natura non pericolosa utilizzando un'area aziendale per il deposito degli stessi, ha rimarcato le nozioni che esauriscono la categoria del deposito di rifiuti.

Più precisamente attraverso la suddetta sentenza il deposito preliminare viene indicato quale momento iniziale dell'attività di smaltimento, mentre quello incontrollato come quello che si svolge in un luogo diverso dall'ubicazione dei prodotti.

Nel rigettare il ricorso dell'imputato i giudici affermano che, in violazione di anche una delle condizioni dettate dall'art. 6 del decreto Ronchi, si è in presenza del deposito preliminare e cioè si «entra nella sfera pericolosa dello smaltimento, qualificandosi come stoccaggio preparatorio in vista e in attesa di una delle altre operazioni finali di smaltimento».

Anche da ultimo (15) il giudice di Cassazione ha ritenuto che, non ricorrendo dette condizioni, si sia sempre in presenza di un deposito temporaneo irregolare e quindi di un deposito incontrollato, di per sé sanzionabile dunque ai sensi del II comma dell'art. 51 del decreto Ronchi.

In particolare per quanto attiene al giudizio penale di responsabilità delle imprese, è fondamentale ricordare che il reato di cui all'art. 51, comma 2, del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, si riferisce, oltre che alle imprese citate nel comma primo del suddetto articolo, anche a tutte quelle che si possono identificare sulla base delle connotazioni indicate nell'art. 2082 del codice civile (16); a sostegno di tale argomentazione la Corte ha affermato che la fattispecie di cui all'art. 51 deve essere considerata alla stregua di un reato comune e pertanto può essere commesso da «chiunque» (17).

Cristiano Brunelli

(11) Così l'art. 2297 c.c.: «Fino a quando la società non è iscritta nel registro delle imprese, i rapporti tra la società e i terzi, ferma restando la responsabilità illimitata e solidale di tutti i soci, sono regolati dalle disposizioni relative alla società semplice. Tuttavia si presume che ciascun socio che agisce per la società abbia la rappresentanza sociale, anche in giudizio. I patti che attribuiscono la rappresentanza ad alcuno soltanto dei soci o che limitano i poteri di rappresentanza non sono opponibili ai terzi, a meno che si provi che questi ne erano a conoscenza».

(12) La Corte costituzionale, sent. 20 maggio 1998, n. 173, ha ipotizzato la corrispondenza della figura del deposito temporaneo con quella dello stoccaggio provvisorio. Al riguardo cfr. anche *Riv. trim. dir. pen. dell'economia*, n. 2-3, 1998, 671 e ss.

(13) Sullo stesso argomento, Cass. 26 febbraio 2003, n. 9057, Costa, in questa *Riv. (M)*, 2004, 194.

(14) Cfr. Cass. 5 maggio 2004, n. 21024, Eoli, rv. 229.225.

(15) Cass. 29 gennaio 2004, n. 7766, Lenzi.

(16) Cass. 2 marzo 2004, n. 9544, Rainaldi e altro, rv. 227.570.

(17) Cass. 6 giugno 2002, n. 21925, Saba, rv. 221.959.

Trib. Torino, Sez. IX Civ. - 9-12-2004, n. 36282 - Germano, pres.; Vitrò, rel. - Vezza S.p.A. (avv.ti Weigmann, Ricolfi, Parvis, Cortassa c. Fratelli Carli S.p.A. (avv.ti Grande Stevens, Speranza, Napoli, Crippa).

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Segni distintivi - Attribuzione di contenuti inesistenti - Ingannevolezza.

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Marchio - Affini - Segni insuscettibili di costituire oggetto di registrazione - Carattere decettivo del segno - Termine di riferimento - Individuazione del consumatore medio - Criteri - Fattispecie. (R.d. 21 giugno 1942, n. 929, art. 18; d.lgs. 4 dicembre 1992, n. 480, art. 18).

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Marchi - Ingannevolezza - Olio di oliva - Origine geografica della materia prima. (D.lgs. 4 dicembre 1992, n. 480; reg. CE 13 giugno 2002, n. 1019)

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Comunicazione sul mercato - Origine geografica della materia prima - Olio di oliva - Origine del prodotto finito.

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Marchio registrato - Nullità - Indicazione di origine diversa dall'origine della materia prima.

Il segno distintivo di un prodotto ha carattere ingannevole quando il suo messaggio va oltre la funzione legittima, che è di identificare correttamente uno specifico prodotto da offrire al mercato, ed assegna invece al prodotto che pretende di identificare un contenuto inesistente, capace di determinare una scelta distorta da parte del consumatore (1).

Ai fini della decettività del marchio [art. 18, 1° comma, lett. e), r.d. 21 giugno 1942, n. 929, nel testo sostituito dall'art. 18 d.lgs. 4 dicembre 1992, n. 480], è necessario accertare se il marchio sia di natura tale da trarre in inganno, inducendoli in errore, i consumatori interessati, dovendo, a questo riguardo, fare riferimento, non già ad una ristretta cerchia elitaria né ad un modello di consumatore del tutto sprovveduto e marginale, bensì alle capacità critiche del consumatore medio (secondo una tipologia culturale astratta e non statistica), che si identifica nel destinatario mediamente intelligente, accorto ed informato sui prodotti del settore merceologico di appartenenza (2).

Per valutare la decettività di un marchio, va accertato quali siano le caratteristiche del prodotto da esso contraddistinto che operino con maggiore forza il richiamo nei confronti del consumatore. Nel caso del prodotto «olio di oliva», la provenienza geografica delle olive riveste un particolare significato e valore per il consumatore (3).

Va ritenuto che il consumatore medio, mediamente informato sui prodotti, è indotto a ritenere - considerata la notevole rilevanza che riveste l'origine geografica dell'olio di oliva - che l'inserimento nel marchio che designa un olio di oliva sia diretto ad indicare la provenienza geografica della materia prima utilizzata (4).

Va dichiarata la nullità, ai sensi dell'art. 18, lett. e) legge marchi, dei marchi registrati relativi a prodotti alimentari contenenti indicazioni geografiche che richiamano località diverse rispetto a quelle da cui provengono i prodotti e, con particolare riferimento all'olio di oliva, va dichiarata la nullità dei marchi che contengono un'indicazione geografica che richiama località diverse rispetto a quelle da cui proviene la materia prima utilizzata e così a località diverse da quelle da cui provengono le olive, con conseguente divieto dell'uso di tali marchi per contraddistinguere olio di oliva e prodotti affini (5).

(1-5) La sentenza in epigrafe è commentata da F. ALBISINNI, *Dall'etichetta al marchio: origine degli alimenti ed origine della materia prima in un caso di diritto industriale*, in questo fascicolo, 621.

(Omissis)

1. - In primo luogo si rileva che dagli atti risulta chiaramente che la F.lli Carli S.p.A. produce e commercializza olio ottenuto da olive provenienti, quasi totalmente, non dalla Liguria, provvedendo la Carli ad acquisire altrove olive e olio semilavorato, per lo più dall'estero (Spagna, Grecia, ecc.).

E tale provenienza non ligure della materia prima in questione ha da sempre caratterizzato l'attività della Carli.

Questa situazione di fatto emerge:

- dal contenuto del testo scritto della puntata della trasmissione televisiva *Report*, andata in onda su RAI 3 il 10 marzo 2002, ore 23.00 (doc. 2 attoreo: intervista al sig. Gianfranco Carli, amministratore delegato della Fratelli Carli):

«G. Carli: "L'olio d'oliva ligure è sempre stato famoso un pò più per il fatto che provenisse dalla Liguria perché quantitativi in Liguria non sono mai stati sufficienti per le aziende che c'erano, diciamo che la caratteristica che aveva queste aziende è sempre stata di fornire un prodotto che fosse il più possibile simile all'olio ligure e che fosse il più costante possibile durante gli anni, andandolo però a ricercare in altre varie zone dove c'è la produzione»;

D: «E anche all'estero?»

G. Carli: «Anche all'estero, in zone dove c'è la produzione»;

Autore: «Quindi un olio imbottigliato in Liguria, simile all'olio ligure, ma proveniente da altre parti d'Italia e dall'estero»;

G. Carli: «Ma varie zone dell'Italia, dalla Spagna, dalla Grecia»;

- dalla istruttoria effettuata dall'Autorità Garante della concorrenza e del mercato (decisione n. 5563 del 18 dicembre 1997, doc. 1 attoreo):

«In data 8 ottobre 1997 la società» (Carli) «in risposta a quanto ad essa richiesto evidenziava quanto segue:

(...) la società acquista sia olio che olive;

(...) le località di provenienza delle materie prime sono molteplici e variabili da anno in anno in funzione dell'andamento dei raccolti. Nel 1995 e nel 1996 l'olio semilavorato acquistato da Carli era quasi totalmente di provenienza italiana, mentre nel 1997 oltre i 2/3 dei semilavorati sono stati di provenienza estera;

(...) per quanto riguarda gli acquisti delle olive, che vengono molite direttamente nel frantoio della società, essi avvengono esclusivamente nella zona di Imperia e sempre per quantità molto piccole.

Tali acquisti, infatti, danno luogo mediamente a una produzione di circa 500/1000 q. all'anno» (pari cioè, come non è contestato in atti, all'1-1,5 per cento del totale di olio venduto da Carli);

- dalle difese della Carli stessa: nella comparsa di costituzione, infatti, la convenuta, dopo aver esposto le proprie argomentazioni dando per pacifico il fatto che l'olio Carli sia costituito da una miscela di oli prodotti da olive raccolte in varie località del Mediterraneo (pag. 7), sottolinea che tale situazione è sempre stata così caratterizzata (pag. 14): «Un fenomeno del genere» (sopravvenuta decettività del marchio) «sarebbe stato forse immaginabile se negli anni il marchio Carli fosse stato utilizzato per contraddistinguere l'olio prodotto in Liguria con olive liguri e da un certo momento in poi esso fosse stato abbinato a prodotti non completamente liguri. Ma ciò non è avvenuto».

2. - A questo punto si osserva che va ritenuto che i marchi registrati dalla F.lli Carli S.p.A. (indicati nei numeri da 1 a 12 di cui alle pag. 9-10 dell'atto di citazione), contenenti l'indicazione geografica «Oneglia» (più specificamente, questi marchi contengono per lo più le parole: «Fratelli Carli - Imperia-Oneglia» o «Fratelli Carli - Produttori olio d'oliva - Imperia-Oneglia»), siano originariamente decettivi, ai sensi dell'art. 18, lett. e), r.d. n. 929 del 21 giugno 1942, modificato dal d.lgs. n. 480/1992.

In particolare, la normativa comunitaria e nazionale in materia di marchi, relativamente al tema dell'originaria decettività, così dispone:

- la direttiva comunitaria n. 104 del 21 dicembre 1988 (n. 89/104/CEE) stabilisce:

all'art. 3, n. 1, lett. g), che siano esclusi dalla registrazione o, se registrati, possano essere dichiarati nulli, «i marchi di impresa che sono di natura tale da ingannare il pubblico, per esempio circa la natura, la qualità o la provenienza geografica del prodotto o del servizio»;

all'art. 3, n. 3, che «un marchio d'impresa non è escluso dalla registrazione o, se registrato, non può essere dichiarato nullo ai sensi del par. 1, lettere b), c), d), se prima della domanda di registrazione o a seguito dell'uso che ne è stato fatto ha acquisito un carattere distintivo (...):

- il regolamento comunitario n. 40 del 20 dicembre 1993 (reg. CE 40/94) stabilisce:

all'art. 7, n. 1, lett. g), che sono esclusi dalla registrazione i marchi che sono di natura tale da ingannare il pubblico per esempio circa la natura, la qualità o la provenienza geografica del prodotto o del servizio»;

all'art. 7, n. 3, che «il paragrafo i, lett. b), c), d), non si applica se il marchio ha acquisito, per tutti i prodotti o servizi per i quali si chiede la registrazione, un carattere distintivo in seguito all'uso che ne è stato fatto»;

la *legge marchi* (nel recepire con il d.lgs. n. 480/1982, le suddette norme comunitarie) stabilisce, all'art. 18, lett. g): «Non possono costituire oggetto di registrazione come marchio d'impresa (...) g) i segni idonei ad ingannare il pubblico, in particolare sulla provenienza geografica, sulla natura o sulla qualità dei prodotti o servizi».

2.1. - Venendo ad esaminare più specificamente la nullità del marchio ex art. 18, lett. g), e 47 legge marchi, per originaria decettività del medesimo, si osserva che, secondo la giurisprudenza (come si deduce, per es., da Cass. Civ. Sez. I 9 aprile 1996, n. 3276):

- si ha carattere ingannevole del segno quando il suo messaggio va oltre la funzione legittima, che è di identificare correttamente uno specifico prodotto da offrire al mercato, ed assegna invece al prodotto che pretende di identificare un contenuto inesistente, capace di determinare una scelta distorta da parte del consumatore;

- la nullità originaria del marchio va sempre valutata in relazione al prodotto che si intende identificare, con riguardo all'essenza di quest'ultimo;

- accertare che il marchio è nullo e che quindi esso non può essere registrato, vuol dire accertare che il messaggio contenuto nel marchio non è aderente all'oggetto da identificare;

- per valutare, allora, la decettività originaria del marchio, va accertato quali siano le caratteristiche del prodotto da esso contraddistinto che operino con maggiore forza il richiamo nei confronti del consumatore.

Tali argomentazioni valgono anche, in particolare, per il marchio geografico:

- «La liceità delle denominazioni e dei marchi geografici non è condizionata dalla circostanza che tutti gli elementi che compongono il prodotto contrassegnato provengano dalla località indicata nel toponimo, ben potendo alcuni componenti essere prodotti anche altrove, ogni qualvolta la loro provenienza non influisca sulla qualità del prodotto stesso.

Ciò che conta, affinché il marchio e la denominazione non ingannino il pubblico, è che gli elementi e le fasi da cui dipende la qualità del prodotto, rispettivamente, provengano e siano realizzate nella località indicata nel toponimo» (Trib. Parma 15 gennaio 1999).

- «Il marchio di impresa costituito da un toponimo estero e destinato a contraddistinguere prodotti di un'impresa operante in Italia, non è validamente registrabile in quanto suscettibile di trarre in inganno i consumatori circa l'effettiva provenienza geografica dei prodotti marcati» (Cass. Civ. Sez. I 23 gennaio 1993, n. 784).

- «È idoneo a ingannare i consumatori sulla provenienza del prodotto l'uso pubblicitario di un marchio geografico (nella specie: Thaiti) per un bene (nella specie un bagnoschiuma) avente diversa origine» (Giuricod. aut. pubbl.ria 7 giugno 1983, n. 12).

2.2. - Nel caso del prodotto «olio d'oliva», si osserva che la «provenienza geografica» delle olive riveste un particolare significato e valore per il consumatore.

Infatti, se da un lato indubbiamente conta molto, ai fini della determinazione delle caratteristiche proprie delle varie tipologie di olio d'oliva, la tecnica di lavorazione di tale prodotto, dall'altro lato va rilevato che si tratta di un prodotto per il quale l'origine geografica della materia prima (olive) viene a rivestire, per il consumatore, una imprescindibile e primaria rilevanza.

Tale situazione, oltre a costituire un dato di fatto con evidenza notorio, emerge anche dall'attenzione dedicata dalla legislazione comunitaria e nazionale alla particolare questione della provenienza geografica delle olive:

- legge 3 agosto 1998, n. 313, art. 1:

1. «L'olio extravergine di oliva, l'olio di oliva vergine e l'olio d'oliva possono essere venduti o comunque essere messi in commercio sia sfusi sia confezionati con le diciture prodotto in Italia, fabbricato in Italia, *made in Italy*, relative all'origine italiana del prodotto, solo se l'intero ciclo di raccolta, produzione, lavorazione

e confezionamento si è svolto nel territorio nazionale. È vietato l'uso di diciture equipollenti.

2. (...) Per gli oli extravergini di oliva, di oliva vergini e di oliva ottenuti in Italia con oli in tutto o in parte di origine o provenienza da altri Paesi, l'etichettatura deve riportare (...) una delle seguenti diciture in conformità con il contenuto: prodotto in parte con oli provenienti da (...) ovvero: prodotto totalmente con oli provenienti da (...);

– regolamento (CE) n. 1019/2002 del 13 giugno 2002:

Premesse: «A motivo degli usi agricoli o delle pratiche locali di estrazione o di taglio, gli oli di oliva vergini direttamente commercializzabili possono presentare qualità e sapore notevolmente diversi tra loro a seconda dell'origine geografica (...). È pertanto necessario, per evitare rischi di distorsione del mercato degli oli d'oliva commestibili, stabilire norme comunitarie relative alla designazione dell'origine (...) per l'olio extravergine di oliva e l'olio di oliva vergine» (si nota, fra l'altro, che, nel presente caso, i marchi Carli oggetto di causa sono tutti relativi ad olio extravergine d'oliva, come emerge dalle etichette di cui a doc. 8 di parte convenuta);

art. 4, comma 2°, 3°: «La designazione dell'origine è possibile a livello regionale per i prodotti che beneficiano di una denominazione di origine protetta o di una indicazione geografica protetta a norma del reg. CE n. 2081/1992 (...).

Non sono considerati come una designazione dell'origine soggetta alle disposizioni del presente regolamento il nome del marchio o dell'impresa, la cui domanda di registrazione sia stata presentata al più tardi il 31 dicembre 1998 conformemente alla direttiva 89/104/CEE o al più tardi il 31 maggio 2002 conformemente al reg. CEE n. 40/94».

– Ma, appunto da tali norme emerge anche la necessità di accertare la conformità o meno, per i marchi oggetto della presente causa – dal n. 1 al n. 12 dell'elenco riportato nell'atto di citazione –, alla normativa sui marchi riportata sopra, al punto 2;

cioè, se anche è ammissibile una indicazione geografica all'interno del marchio, tale indicazione non deve essere decettiva; decettività che, invece, come si sta rilevando, risulta essere stata propria, sin dall'origine, relativamente ai marchi oggetto di causa.

La rilevanza dell'origine geografica della materia prima utilizzata per la produzione dell'olio è stata rilevata anche dalle seguenti pronunce:

– Autorità Garante della concorrenza e del mercato, n. 5563 del 18 dicembre 1997 (su olio Carli doc. 1 attoreo): «L'olio di oliva rappresenta un prodotto per il quale l'origine geografica delle materie prime assume particolare importanza per il consumatore, data la notorietà e l'apprezzamento di cui godono alcune specifiche zone del territorio italiano, tra cui la Liguria, per l'olio che in esse si produce»;

– T.A.R. Lazio, Sez. I, 17 settembre 1999, n. 2077 (Soc. Carli c. Garante concorrenza mercato): nel valutare l'ingannevolezza di una etichetta-messaggio di un olio d'oliva, va «tenuto conto della centrale rilevanza per il consumatore delle indicazioni di carattere geografico del peculiare prodotto».

2.3. - Va ritenuto, allora, che l'indicazione geografica «Oneglia» (o «Imperia-Oneglia») nei marchi oggetto di causa (numerati da 1 a 12 nell'atto di citazione), che contraddistinguono l'olio Carli, abbia contenuto ingannevole.

Considerato, in fatti, in particolare, che, per il prodotto olio – come sopra accertato – il consumatore attribuisce notevole importanza all'origine geografica delle olive, l'apposizione nel marchio di una indicazione geografica indurrà senz'altro il consumatore a prendere la stessa in particolare considerazione e il medesimo sarà allora facilmente indotto a ritenere che l'indicazione nel marchio di una località rinomata per la presenza di uliveti e la produzione di olive voglia significare che l'olio così marchiato sia prodotto con olive di tale località o, almeno di località immediatamente adiacenti, cioè, nel presente caso, con olive liguri.

Mentre l'utilizzo di una tale materia prima, invece, da sempre, non corrisponde a realtà.

La parte convenuta sostiene, invece (pag. 13 della comparata di costituzione) che: l'azienda titolare del marchio, la società F.lli Carli S.p.A., è da tempo situata proprio in Oneglia, sicché il messaggio circa l'origine del prodotto che il marchio fornisce attraverso l'indicazione di questa località è assolutamente veritiero.

Avendo, dunque, la convenuta sede in Oneglia, il marchio geografico in questione sarebbe in sé veritiero, avrebbe questo aggancio alla realtà.

Ma, a questo proposito, vanno ritenute corrette le osservazioni formulate dall'Autorità Garante, con la decisione n. 5563 su citata (doc. 1 attoreo):

– «Sebbene – come osservato dalla parte resistente – la scritta sia inserita solo sotto la denominazione sociale della società con l'intento di indicarne la sede, difficilmente essa potrà essere interpretata dal consumatore esclusivamente nel senso voluto dalla parte. Costui, al contrario, proprio in considerazione della particolare rilevanza che per tale tipologia di prodotto viene attribuita alla provenienza geografica e in assenza di precisazioni di segno posto, può essere ragionevolmente indotto a ritenere che l'indicazione sia tesa a sottolineare un pregio dell'olio Carli, costituito dalla specifica provenienza territoriale delle materie prime utilizzate.

Impressione, questa, ulteriormente avvalorata dalla specificazione «Produttori di olio di oliva», inserita dopo la denominazione Fratelli Carli e subito prima dell'indicazione Oneglia. Essa potrebbe contribuire a convincere il consumatore del fatto che l'azienda curi la produzione di olio di oliva locale (...).

Si ritiene, pertanto, che il messaggio (...), sia atto a recare pregiudizio al comportamento economico dei consumatori, in quanto li induce a orientarsi verso tale prodotto a differenza di altri, presupponendo falsamente che esso, in quanto preparato con materie prime provenienti da Oneglia e quindi dalla Liguria, possieda le specifiche caratteristiche qualitative che contraddistinguono l'olio di tale area geografica rinomata nella produzione di olio di oliva».

I suddetti principi sono stati ribaditi dall'Autorità Garante in una lunga serie di altre pronunce in materia di oli commestibili:

– per esempio, prov. n. 5562 sull'olio Carapelli (doc. 5 attoreo): circa l'indicazione del toponimo «Firenze» accanto al patronimico Carapelli: «l'olio di oliva rappresenta un prodotto per il quale l'origine geografica delle materie prime assume particolare importanza per il consumatore, data la notorietà e l'apprezzamento di cui godono alcune specifiche zone del territorio italiano, tra cui la Toscana, per l'olio che in esse si produce (...).

Il messaggio appare inequivocabilmente alludere alla particolare qualità dell'origine toscana dell'olio Carapelli e che tale fatto – considerato che solo una parte di olio venduto dalla Carapelli proviene dalla Toscana – non è giustificabile con la presenza in Toscana della sede dell'azienda, poiché è noto che l'evocazione della provenienza dalla Toscana in materia di olio viene usualmente intesa come riferita al luogo di origine della produzione olearia, che notoriamente assume una elevata qualità nella regione in questione»;

– prov. n. 4970 su Bertolli Lucca (doc. 6 attoreo): «In assenza di altre informazioni che precisino l'origine geografica dell'olio contenuto nella confezione, il consumatore è ragionevolmente indotto a ritenere, proprio in considerazione della particolarissima rilevanza che la connotazione geografica assume per la tipologia del prodotto, che la dicitura Lucca non faccia riferimento esclusivamente alla città di origine del fondatore, come sostenuto dalla parte resistente, ma anche alla derivazione territoriale dell'olio.

Tale convincimento risulta erroneo, dato che nel corso dell'istruttoria è emerso che l'olio di oliva a marchio Bertolli non trae origine dalla città di Lucca o da zone limitrofe. L'olio viene infatti acquistato altrove, per poi essere lavorato e confezionato all'interno di tre stabilimenti, di cui uno, relativo soltanto alla fase finale di confezionamento, situato a Sorbano, presso Lucca»;

– si vedano anche le ulteriori pronunce dell'Autorità Garante di cui al doc. 7 e 26-31 attorei.

Nello stesso senso la decisione del T.A.R. Lazio n. 2077/1999 su citata (sul ricorso della Carli contro la predetta decisione dell'Autorità Garante):

– «La legislazione sui marchi e quella sulla pubblicità ingannevole non sono confliggenti, ma anzi convergono nell'evitare ogni possibile inganno del pubblico nell'utilizzazione del marchio in genere e specialmente nel caso in cui sia inserito in un contesto pubblicitario: ne consegue l'ingannevolezza di una etichetta-messaggio di un olio di oliva che possa potenzialmente indurre in errore non già l'operatore del settore, ma il consumatore, circa la provenienza geografica dell'olio, frutto di olive non solo liguri, come dichiarato, ma di varia origine, tenuto conto della centrale rilevanza per il consumatore delle indicazioni di carattere geografico del peculiare prodotto».

Nello stesso senso la decisione del Consiglio di Stato, in sede di appello contro la predetta decisione del T.A.R. (sentenza Consiglio di Stato, Sez. VI, 6 marzo 2001, n. 1254, doc. 4 attoreo):

– «Il Collegio deve convenire, con il primo giudice, che la dicitura Oneglia, contenuta nel marchio, insieme con il richiamo al produttore d'olio, può comportare una associazione logica tra il prodotto e la località geografica, che non può essere esclusa invocando la diligenza dell'uomo medio (...)».

2.4. - Ed appunto, giustamente il Consiglio di Stato, con la predetta decisione, ha ritenuto ingannevole l'indicazione geografica in questione alla luce dell'apprezzamento da parte del «consumatore medio».

In tal senso la giurisprudenza:

– «Ai fini della decettività del marchio (art. 18 l.m.), è necessario accertare se il marchio sia di natura tale da trarre in inganno, inducendoli in errore, i consumatori interessati, dovendosi, a questo riguardo, fare riferimento, non già ad una ristretta cerchia elitaria, né ad un modello di consumatore del tutto sprovveduto e marginale, bensì alle capacità critiche del consumatore medio (secondo una tipologia culturale astratta e non statistica), che si identifica nel destinatario mediamente intelligente, accorto e informato sui prodotti del settore merceologico di appartenenza» (Cass. Civ. Sez. I 26 marzo 2004, n. 6080, soc. Rovagnati c. soc. Parmacotto).

E, nel presente caso, va ritenuto che, appunto, il consumatore di livello medio, mediamente informato sui prodotti, sia indotto a ritenere (considerata la notevole rilevanza che, come sopra detto, riveste l'origine geografica dell'olio) che l'inserimento nel marchio di un toponimo sia diretto ad indicare la provenienza geografica della materia prima utilizzata.

Né può dirsi, come sostiene la convenuta Carli, che il consumatore abituale dei prodotti Carli sia un consumatore particolarmente informato (più del consumatore medio), perché compra solo per corrispondenza e perché è tenuto costantemente al corrente, attraverso comunicazioni da parte della Carli, circa le caratteristiche dell'attività di quest'ultima.

Si osserva, infatti, che, per quanto riguarda gli acquisti per corrispondenza, tale circostanza non impedisce certo che il messaggio ingannevole contenuto nel marchio in questione pervenga ugualmente al consumatore (si veda, in tal senso, anche la decisione n. 5563 dell'Autorità Garante, su citata).

Si osserva, poi, che neppure può dirsi che il consumatore dell'olio Carli possa aver evitato la valenza ingannatoria del marchio in questione grazie alle comunicazioni che riceve dalla soc. Carli.

Si nota, infatti, che dal testo delle comunicazioni prodotte in causa dalla convenuta (doc. 9) emerge che la Carli non ha quasi mai specificamente avvertito il consumatore della provenienza estera delle proprie olive, usando sempre giri di parole non chiari:

– lettera 15 gennaio 1993: «Si deve pensare che non tutti gli anni la qualità migliore nasce nella stessa contrada e questo perché la qualità del frutto è condizionata da tante varianti»: ma il consumatore potrebbe pensare che, allora, quell'anno le olive sono state fatte arrivare dalla contrada vicina;

– lettera 15 gennaio 1998: «Sappiamo tutto noi che da parecchi mesi abbiamo i nostri esperti che si spostano da una regione all'altra per tenere sotto controllo il procedere della maturazione»: non si parla di olive provenienti dall'estero;

– lettera 1° maggio 1998: «Questa è la ragione per cui, per avere sempre, tutti gli anni, un olio eccellente da fornire ai nostri clienti, il nostro compito è quello di correre in giro per vedere dove c'è il frutto migliore, particolarmente in questi anni in cui in Liguria il raccolto scarseggia»: non si dice chiaramente che la materia prima con cui è fatto l'olio Carli proviene sempre, quasi totalmente, non dalla Liguria, ma soprattutto dall'estero;

– lettera 1° marzo 1999: «Una volta si importavano le banane e gli ananas, oggi si importa frutta fresca e secca di ogni genere, verdure di ogni tipo e persino le patate e il grano per fare la pasta»: giri di parole, senza che nella lettera sia specificata la provenienza geografica dell'olio Carli;

– lettera 1° maggio 2000: «Ogni anno andiamo a prendere gli oli migliori dove si producono. Se il raccolto c'è da noi, sia ringraziato il buon Dio: il nostro frantoio, il più grande e bello della Liguria, lavorerà in pieno. Se, al contrario, il raccolto è scarso e di qualità mediocre, andiamo a cercare il meglio nelle zone di produzione che abbiamo selezionato in tanti anni di lavoro (...): oltre a darsi l'impressione – non corrispondente alla realtà secondo

quanto sopra accennato – che in alcuni anni l'intera produzione della Carli abbia luogo tramite l'utilizzo di olive della Liguria, non viene neppure specificato che la provenienza delle olive, negli altri casi, può essere addirittura non italiana ma straniera.

Solo nelle ultime lettere (per es.: del 1° ottobre 2002 e del 1° marzo 2002) la Carli accenna ai luoghi di produzione di olive in Spagna e Grecia.

Ma ciò non toglie che non risulta provato che il consumatore dell'olio Carli sia sempre stato, sin dall'inizio, avvertito chiaramente della provenienza geografica della materia prima in questione, emergendo, anzi, dalle lettere della Carli prodotte dall'attrice (lettere dal 1989 al 2000, doc. 12-21 attorei), che da sempre i messaggi della Carli appaiono essere stati idonei a trasmettere al consumatore l'idea che si trattasse di olio di provenienza ligure [per es.: «Pensiamo che la scelta di portare il nostro olio di oliva, l'olio Carli, dalla Riviera ligure direttamente a casa sua, possa interessarla. A Oneglia, una zona conosciuta nel mondo per le antiche tradizioni olearie, la nostra azienda produce, da oltre ottant'anni, un olio di oliva della migliore qualità. La scelta di olive sanissime, immediatamente frante con moderni impianti e una lavorazione accurata (...)»].

2.5. - Né il carattere ingannatorio del marchio in esame risulta poter essere eliminato con l'osservazione dell'assenza (tranne che per i marchi di cui ai numeri 13 e 14 dell'elenco dell'atto di citazione, relativi ad una produzione iniziata solo nel 2003 e di cui si parlerà più avanti) della «denominazione di origine protetta».

Come, infatti, giustamente ha osservato il Consiglio di Stato (sentenza n. 1254/2001, su citata):

– «Se è vero che l'apposizione della denominazione di origine è chiaramente avvertita dal consumatore più avveduto come garanzia della provenienza del prodotto da una determinata zona, non è vera l'affermazione reciproca, che, cioè, l'assenza di detta denominazione sia di per sé avvertibile come inequivoca manifestazione del fatto che la totalità del prodotto non provenga da una zona particolare, essendo evidentemente diverse le categorie di consumatori che si rivolgono ai prodotti doc, da quelle che, pur sprovviste di nozioni specifiche circa la legislazione in materia di denominazione d'origine, sono inclini, comunque, ad acquistare beni che presentino un qualche pregio rispetto alla massa e che possono, quindi, percepire l'indicazione di Oneglia quanto meno come maggiormente tranquillizzante circa la qualità, rispetto ad altri prodotti che tale indicazione non rechino o ne rechino una diversa».

2.6. - Non può, poi, neppure affermarsi (come sostiene la convenuta) che l'Autorità Garante, il T.A.R. e il Consiglio di Stato, nell'ambito delle decisioni sopra indicate, relative all'olio Carli, non possano avere fatto alcun riferimento al marchio Carli, essendosi occupate unicamente del tema della pubblicità ingannevole e non della decettività del marchio.

Si nota, infatti, che, al contrario, le pronunce in questione hanno fatto chiaro riferimento al carattere ingannatorio della dicitura facente parte del marchio Carli e al conseguente carattere ingannatorio del messaggio pubblicitario emergente dall'inserimento del suddetto marchio nell'etichetta.

Le suddette autorità hanno formulato le loro censure proprio in riferimento alla dicitura «Fratelli Carli. Produttori olio di oliva. Oneglia».

E il T.A.R. stesso sottolinea, come sopra esposto:

«La legislazione sui marchi e quella sulla pubblicità ingannevole non sono confliggenti, ma anzi convergono nell'evitare ogni possibile inganno del pubblico nell'utilizzazione del marchio in genere e specialmente nel caso in cui sia inserito in un contesto pubblicitario (...)».

Ai sensi delle disposizioni contenute negli artt. 18, lett. e) e 47 l.m., la non ingannevolezza dell'etichetta messaggio sulla provenienza del prodotto è richiesta non solo alle denominazioni di origine protetta, ma anche ai marchi, a pena di nullità, con la conseguenza che le indicazioni di carattere geografico contenute nel marchio acquistano una rilevanza essenziale nella valutazione del consumatore, per la peculiare importanza che viene ad assumere l'origine della materia prima».

Né può accogliersi la tesi della convenuta, secondo cui le autorità suddette avrebbero considerato il marchio Carli lecito e non ingannatorio, perché altrimenti non avrebbero ritenuto sufficiente l'inserimento nell'etichetta di una informazione correttiva per i consumatori.

In realtà, proprio a causa della valenza ingannatoria del marchio in questione, l'unico mezzo che le suddette autorità potevano suggerire per annullare il conseguente distorto messaggio pubblicitario (non potendo esse intervenire sul marchio, ma solo sulla valutazione della pubblicità ingannevole) era proprio quello dell'inserimento di una indicazione correttiva nell'etichetta (indicazione che non avrebbe escluso il carattere originariamente decettivo del marchio, ma avrebbe corretto il conseguente illecito messaggio pubblicitario).

2.7. - Non può neppure ritenersi (come, in subordine, sostiene la convenuta) che il marchio sia perlomeno in sé comunque lecito e che di esso sia stato solo fatto un uso distorto.

Si osserva, infatti, che, quello presente, non è un caso di decettività sopravvenuta, alla quale sarebbero applicabili gli artt. 41 e 11 della legge marchi [art. 41: «Il marchio di impresa decade nei casi seguenti: (...) b) se il marchio diviene idoneo ad indurre in inganno il pubblico, in particolare circa la natura, qualità o provenienza dei prodotti o servizi, a causa del modo e del contesto in cui viene utilizzato dal titolare o con il suo consenso, per i prodotti o servizi per i quali è registrato»].

Più specificamente, secondo la giurisprudenza:

– «La decettività sopravvenuta, ovvero l'uso ingannevole del segno, considerato dalle norme di cui agli artt. 1 e 41, lett. b) l.m., concerne una conseguenza patologica del modo e del contesto in cui viene utilizzato il marchio dal titolare o con il suo consenso e, in quanto individua una ingannevolezza originariamente non sussistente, discende da uno specifico atteggiamento nel mercato da parte del titolare e non dal contenuto del marchio in sé» (Cass. Civ. Sez. I 25 agosto 1998, n. 8409);

– «Il sistema della legge sui marchi distingue la nullità del marchio in quanto la decettività del segno vieta la registrazione, essendo essa intrinseca e originaria, dal caso in cui la decettività sopravvenuta sopravvenga per effetto dell'uso concreto (...). La legge dunque si adegua alla direttiva CEE n. 104/1989, art. 12, e precisa la già nota nozione di decettività sopravvenuta, stabilendo che essa può derivare dalla mutata relazione tra significato del segno e natura del prodotto offerto, in relazione alle circostanze in cui l'offerta avviene» (v. motivazione della sentenza Cass. Civ. Sez. I 9 aprile 1996, n. 3276).

Nel presente caso, come si è sopra argomentato, si tratta di ingannevolezza esistente sin dalla registrazione dei marchi qui in esame.

Infatti (tenuto conto del fatto che, come si osservato, la validità originaria o meno del marchio, per decettività, va valutata in relazione al prodotto sin dall'inizio così contraddistinto), nel presente caso risulta essersi sempre trattato di un prodotto costituito da olive di prevalente origine estera e comunque non liguri, per cui sin dall'inizio il marchio Carli, con il riferimento alla città di Oneglia, ha acquisito valenza ingannatoria (corrispondendo ad esso, da sempre, un prodotto essenzialmente diverso, quanto a provenienza geografica delle materie prime).

Ne deriva anche che non rileva il fatto che la convenuta abbia tentato, ultimamente, di mutare il contesto dell'uso del marchio, effettuando comunicazioni alla clientela, inserendo nella etichetta posta sul retro della bottiglia l'espressione «olive raccolte nelle più esclusive e prestigiose terre olivicole mediterranee», e iniziando una produzione di olio a denominazione d'origine protetta.

Infatti, da un lato:

– le comunicazioni alla clientela, come sopra indicato, sono sempre state vaghe ed equivoche, venendo fatto riferimento ad una provenienza estera delle olive in modo alquanto incerto e solo negli utilissimi anni;

– l'espressione riportata sul retro dell'etichetta non è univoca, potendo il consumatore intendere che le più esclusive e prestigiose terre olivicole mediterranee siano appunto quelle liguri;

– la produzione di olio Dop è stata iniziata solo nel 2003 (v. doc. 9 di parte convenuta).

Dall'altro lato, si osserva che, comunque, la decettività originaria (così come è stata individuata nel presente caso) non è sanabile, come si può dedurre dall'art. 3 della direttiva n. 89/104/CEE e dall'art. 7 del regolamento comunitario CE 40/94, su citati.

2.8. - Pertanto, va dichiarata la nullità, ai sensi dell'art. 18, lett. e), legge marchi (che attua anche la legislazione comunitaria relativa ai marchi, su riportata; mentre non è direttamente applicabile il regolamento CE n. 1019/2002, che rimanda, per i marchi la cui

domanda è stata presentata prima del maggio 2002, appunto alla legislazione sui marchi), dei marchi Carli di cui ai numeri da 1 a 12 indicati nell'atto di citazione.

In accoglimento della domanda attorea, va anche, conseguentemente, inibito alla convenuta, ai sensi dell'art. 10 legge marchi («È vietato a chiunque di far uso di un marchio registrato dopo che la relativa registrazione è stata dichiarata nulla, quando la causa di nullità comporta la illiceità dell'uso del marchio»), di fare uso dei suddetti marchi, per contraddistinguere olio di oliva e prodotti affini.

3. - Per quanto riguarda, invece, i marchi Carli di cui ai numeri 13 e 14 dell'atto di citazione (domanda n. TO2003 1668 e domanda n. TO2003 1669, depositate entrambe in data 12 giugno 2003, senza che sia ancora intervenuta la registrazione), le domande attoree vanno dichiarate improcedibili, per difetto di giurisdizione del giudice ordinario, non risultando essersi ancora conclusa la procedura di rilascio della registrazione del marchio (si argomenti in tal senso, per es., da: Trib. Orvieto 21 maggio 1992; Cass. Civ. Sez. I 14 aprile 1988, n. 2965; Corte App. Torino 16 gennaio 1998; Trib. Lucca 18 marzo 1997; Trib. Parma 8 giugno 1992; Cass. Civ. Sez. Un. 8 agosto 1989, n. 3657).

(Omissis)

*

Trib. Mantova, Sez. spec. agr. - 9-6-2004, n. 607 - Dell'Aringa, pres.; Bernardi, est. - Agricola Bertia (avv. Madella) c. Nizzoli ed altro (avv. Pasini).

Contratti agrari - Affitto - Canone - Determinazione - Incostituzionalità - Rideterminazione.

Essendo venuto meno, per effetto della sentenza n. 318 del 2002 della Corte costituzionale, il sistema di determinazione del canone alla stregua del criterio legale previsto dall'art. 9 della legge 203/82, al rapporto di affitto agrario non possono che continuare ad essere applicati gli accordi stipulati originariamente dalle parti (1).

(Omissis)

FATTO. - Con ricorso notificato in data 14 novembre 2003 la società istante assumeva: a) di essere proprietaria (a seguito di atto pubblico datato 8 febbraio 2002, n. 131889 rep. e 18578 rac. Notaio dott. Chizzini) di un podere composto da fabbricati rurali e terreni agricoli sito in Viadana - località S. Matteo delle Chiaviche denominato «Corte Taccona» esteso ha. 21.30.40; b) che tale podere è condotto in affitto dai sigg. Divo e Luigi Nizzoli con contratto sottoposto alla disciplina della legge 203/82; c) che il difensore dei ricorrenti aveva quantificato unilateralmente il canone, per l'annata agraria 2001/2002 nella somma annua di € 4.366,22 facendo applicazione dei criteri di cui agli artt. 9 e 62 legge 203/82; d) che, a seguito della sentenza della Corte costituzionale 5 luglio 2002, n. 318, la ricorrente aveva dichiarato di trattenere la somma di € 4.366,22 a titolo di acconto sul canone d'affitto relativo all'annata 2001/2002 ritenendo che dovesse applicarsi, quale equo canone, la media dei canoni di mercato vigenti nella zona, determinata nella somma annua di € 260,00 per biolca viadanese; e) che, essendo la società Cortenuova subentrata in un contratto novato con l'entrata in vigore della legge 203/82, i criteri per la determinazione del canone d'affitto concordati fra le parti originarie del rapporto avrebbero esaurito i loro effetti e, comunque, sarebbero vietati dalla legge in quanto riferentisi a beni in natura.

Alla luce di quanto sopra esposto e fallito il tentativo di conciliazione la società ricorrente adiva le vie legali onde ottenere il pagamento del residuo canone relativo all'annata 2001/2002 nonché la determinazione del canone d'affitto per le rimanenti annualità.

I convenuti, costituitisi all'udienza fissata per la discussione, chiedevano il rigetto del ricorso sostenendo: a) che il rapporto agrario era sorto in virtù di convenzione datata 1° agosto 1969; b) che il canone ivi pattuito era stato fissato ed accettato nell'equivalente in denaro di kg. 95 di grano, kg. 95 di granone, kg. 95 di latte e di 4 kg. di carne a peso vivo di toro di prima qualità per ogni biolca viadanese affittata; c) che le parti avevano pattuito che

il prezzo dei sopraindicati generi avrebbe dovuto essere calcolato in base al listino annuo di riferimento della Camera di commercio di Mantova per il frumento buono mercantile, per il granoturco mercantile e per il latte della zona viadanese mentre, quanto alla carne, avendo riguardo alla media aritmetica dei prezzi di marzo e luglio pubblicati sul medesimo listino; *d*) che il canone in denaro era sempre stato corrisposto ai proprietari Tesoroni finché nella proprietà non era subentrata l'attuale ricorrente alla quale, alla luce dell'assetto normativo vigente, era stato offerto dapprima il pagamento del canone sulla base dei parametri di cui agli artt. 9 e 62 legge 203/82 e, dopo la ricordata pronuncia della Corte costituzionale, quello originariamente pattuito e sempre pagato ai precedenti proprietari; *e*) che nessun effetto novativo si era determinato per effetto dell'entrata in vigore della legge 203/82; *f*) che il canone era sempre stato pagato in denaro sicché non si era determinata alcuna violazione di legge.

Acquisita, ex art. 421 c.p.c., copia dell'originario contratto d'affitto, la causa veniva discussa all'udienza del 21 maggio 2004 sulle conclusioni delle parti in epigrafe riportate.

DIRITTO. - In primo luogo vanno rigettate le istanze istruttorie formulate da parte ricorrente in quanto superflue alla luce della documentazione in atti.

Né ha fondamento la tesi secondo cui, per effetto dell'entrata in vigore della legge 203/82, il rapporto si sarebbe novato dovendosi considerare che, per consolidato orientamento giurisprudenziale, la mera variazione del canone (nel caso di specie peraltro mai intervenuta essendosi sempre applicati per la sua determinazione i criteri originariamente pattuiti) e la modifica del termine di scadenza non costituiscono indice della novazione di un rapporto (la cui estinzione richiede una manifestazione non equivoca di volontà ex art. 1230 c.c. neppure dedotta nel caso in esame) trattandosi di modificazioni accessorie dell'obbligazione (vedasi in tal senso per l'analoga figura della locazione Cass. 9 luglio 1998, n. 6680).

Rilevato poi che, a seguito della pronuncia della Corte costituzionale n. 318/02, è venuto meno il criterio di determinazione legale del canone, non merita condivisione la tesi secondo cui la clausola contrattuale di determinazione del canone contrasterebbe con l'art. 1 legge 11/71 come modificato dalla legge 814/73.

In proposito occorre rilevare che l'anzidetta norma dispone che il canone debba essere determinato e corrisposto in denaro: nel caso di specie da un lato va detto che il contratto prevedeva che il canone corrispondesse non alla consegna di determinati beni in natura (clausola che sarebbe certamente nulla alla luce della richiamata normativa) bensì all'equivalente in denaro del prezzo di determinati beni il cui valore è desumibile dal listino pubblicato dalla locale Camera di commercio, dovendosi ritenere compatibile con l'assetto normativo la determinazione del canone d'affitto effettuata con riferimento a indici (e cioè a prezzi) oggettivamente rilevabili e, dall'altro, che non è contestato che il pagamento sia sempre stato effettuato in denaro. Essendo venuto meno, per effetto della ricordata sentenza della Corte costituzionale, il sistema di determinazione del canone alla stregua del criterio legale previsto dall'art. 9 della legge 203/82, al rapporto in questione non può che continuare ad essere applicata la clausola di cui all'art. 2 dell'originario contratto stipulato fra le parti originarie il 1° agosto 1969 e registrato a Viadana il 1° agosto 1969 al n. 1230 mod. II, vol. 87.

Facendo applicazione di tale criterio, relativamente all'annata agraria 2001/2002, il canone viene così determinato alla stregua dei prezzi dei prodotti agricoli valevoli per la liquidazione dei canoni d'affitto dei fondi rustici in Provincia di Mantova quali rilevati dalla locale Camera di commercio: relativamente al frumento buono mercantile £ 1.960.000 - 5 per cento (88,5 x £ 22.147), quanto al grano £ 2.131.168 - 5 per cento (88,5 x £ 24.081) e, quanto al latte, £ 5.928.000 - 5 per cento (88,5 x £ 66.994) ed infine, quanto alla carne, £ 389.400 (£ 97.350 x 4 kg). Il totale pari a £ 9.907.609 (10.019.168 x 0,05 = 9.518.209 + 389.400) corrisponde ad euro 5.116,85 sicché, tenuto conto della somma corrisposta dai

resistenti pari ad € 4.366,22, alla società istante, per l'annata agraria 2001/2002, deve essere corrisposta la differenza pari ad euro 750,65 oltre agli interessi legali dalla data della notifica del ricorso sino al saldo definitivo.

L'obiettivo incertezza della lite giustifica la compensazione nella misura della metà delle spese di lite che, per la restante parte, vengono poste a carico della ricorrente e vengono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M., il Tribunale di Mantova, Sezione specializzata agraria, definitivamente pronunciando, ogni altra domanda ed eccezione reietta, così provvede: dichiara che il canone annuale d'affitto dovuto dai resistenti Luigi e Divo Nizzoli per il podere «Corte Taccona», sito in S. Matteo delle Chiaviche (MN) esteso ha. 21.30.40 è quello risultante dal contratto datato 1° agosto 1969 e registrato a Viadana il 1° agosto 1969 al n. 1230, mod. 11, vol. 87 intervenuto fra Tesoroni Pietro fu Ezio e Nizzoli Bruno, Mario, Luigi e Pompeo; condanna Luigi e Divo Nizzoli a pagare a favore della ricorrente la somma di € 750,65 oltre agli interessi legali dalla domanda sino al saldo definitivo. (*Omissis*)

(1) BREVI NOTE IN MATERIA DI AFFITTANZA AGRARIA DOPO LA SENTENZA N. 318 DEL 2002 DELLA CORTE COSTITUZIONALE.

In tema di affitto di fondi rustici sono stati registrati, nell'ultimo periodo, importanti interventi da parte della Consulta relativamente alla *vexata quaestio* della determinazione dell'equo canone. Tuttavia prima di procedere all'analisi di queste ultime pronunce della Suprema Corte è opportuno e quantomeno doveroso ripercorrere, seppur celermente, l'*iter* che il legislatore ha seguito nel tentativo di addivenire alla predisposizione di un sistema di determinazione dell'equo canone di affitto di fondi rustici, sfociato, infine, nella l. 3 maggio 1982, n. 203 sulla quale è intervenuta la Corte costituzionale.

È, a tal uopo, sufficiente prendere le mosse dalle scelte operate dal legislatore del 1962 che, con la legge n. 567 all'art. 3, aveva assegnato ad apposite Commissioni tecniche, istituite su base provinciale, il compito di predisporre delle tabelle indicanti i limiti minimi e massimi nella determinazione dell'equo canone considerando, per la sua determinazione, fattori speculari quali lo stato di produttività dei fondi, l'esistenza e le condizioni di fabbricati rurali, di attrezzature aziendali, degli oneri a carico dei proprietari e degli oneri e dei costi gravanti sull'impresa (1).

Tale disciplina finì per introdurre degli atti amministrativi a contenuto normativo (le tabelle per l'appunto), vincolanti per l'autorità giurisdizionale, che soppiantarono le tabelle predisposte dalle Commissioni introdotte dal d.lgs. c.p.s. n. 277 datato 1° aprile 1947, aventi valore puramente orientativo nella determinazione del canone di equo affitto da parte del giudice (2).

L'art. 3 della legge n. 567 del 1962 venne poi sostituito dall'art. 3 della legge n. 11 del 1971 a sua volta sostituito dall'art. 3 della legge n. 814 del 1973 che anticipa i contenuti che saranno fatti propri dal legislatore del 1982, introducendo l'istituto del canone provvisorio espresso in un coefficiente moltiplicatore del reddito dominicale del 1939.

Di particolare interesse, per l'analisi della sentenza che ci occupa, è la legge n. 203 del 1982 e, più precisamente, le disposizioni risultanti dal combinato disposto degli artt. 9 e 62, oggetto diretto delle dichiarazioni di illegittimità costituzionale suindicate.

(1) CORSARO A., *Canone di affitto di fondi rustici e poteri del giudice, dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 318/2002*, in questa Riv.,

2003, 204.

(2) CORSARO A., cit., 205.

Dall'analisi dei predetti articoli, infatti, si evince come il meccanismo di determinazione del canone di equo affitto si basi sul reddito dominicale risultante dal catasto terreni del 1939, rivalutato in virtù di meri coefficienti di moltiplicazione. A fronte di ciò, già da subito furono sollevate, da più parti, eccezioni di costituzionalità a fronte della scarsa aderenza delle disposizioni ora ricordate in relazione agli artt. 3, 42 e 44 della Costituzione.

In prima battuta la Corte costituzionale con la sentenza 7 maggio 1984, n. 139, pur rigettando le eccezioni sollevate e ritenendo imminente la predisposizione della nuova disciplina in tema di canoni agrari prevista dall'art. 62 della legge n. 203 del 1982, non mancò di notare che i «dati catastali del 1939 per il lungo periodo trascorso hanno perso sempre più la idoneità a rappresentare le effettive caratteristiche dei terreni agricoli» (3).

Tale intervento da parte della Corte costituzionale non ha sortito però, nelle more, alcuna iniziativa da parte del legislatore, per cui si è giunti alla sentenza 5 luglio 2002, n. 318 con la quale la Consulta ha finalmente dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 9 e 62 della legge n. 203 del 1982.

La *ratio* di tale pronuncia, fin'ora soltanto accennata, è presto chiarita.

Risulta evidente innanzitutto il fatto che la determinazione dell'equo canone di affitto dei fondi rustici sulla base di un reddito dominicale così datato, predisposta da tali norme, viola decisamente la garanzia costituzionale del diritto di proprietà comportando canoni d'affitto irrisori e, quindi, meramente simbolici, che impediscono l'instaurazione di equi rapporti sociali e che, pertanto, sortiscono solo un effetto di deterrenza per i proprietari dei fondi all'affitto degli stessi, considerata l'assoluta congruità di detto sistema rispetto ai prezzi di mercato.

È stato poi osservato come, potendosi ovviare, ai sensi dell'art. 45 della legge n. 203 del 1982, all'applicazione di tali norme mediante accordi collettivi tra organizzazioni professionali agricole operanti su base regionale, si finirebbe per creare situazioni di disparità nella disciplina di situazioni omogenee, sulla base del fatto che esistano o meno, in ciascuna Regione, siffatti contratti collettivi, a dispetto quindi del principio di eguaglianza garantito dall'art. 3 della Costituzione (4).

I principali commenti alla sentenza della Corte costituzionale n. 318/2002 hanno riguardato gli effetti della stessa sui rapporti agrari in corso. Parte della dottrina definisce tale pronuncia anacronistica e tardiva, incapace di determinare problemi nel mondo agricolo. Si sostiene quindi, quasi con non curanza delle preoccupazioni di alcune organizzazioni di categoria, che la decisione avrebbe una portata limitata in considerazione del fatto che i contratti in corso sarebbero ormai per lo più convenzioni in deroga stipulate ai sensi dell'art. 45 della legge 203/82, sottratte quindi alla disciplina legale dell'equo canone (5).

Altra parte della dottrina (6) ha agevolmente obiettato che i rapporti toccati dalla decisione della Consulta sono assai più numerosi e nella fattispecie consistono in:

- contratti di affitto a coltivatore diretto scaduti tra il 1992 e il 1997 e rinnovati tacitamente;
- contratti di affitto a non coltivatore diretto stipulati prima del 1982 e rinnovatisi per mancanza di disdetta;
- rapporti processuali in corso in una delle fasi processuali previste, nei quali si controverta in materia di canoni legali, relativamente a contratti agrari in corso o cessati;
- contratti cessati per i quali il locatore non abbia ancora lasciato prescrivere il suo eventuale diritto al canone contrattuale (7).

A fare eccezione sarebbero, quindi, unicamente i rapporti di affitto disciplinati da accordi in deroga ed i rapporti processuali passati in giudicato.

Orbene, per i rapporti ora indicati colpiti dalla pronuncia della Consulta si pone, dunque, il problema della determinazione dell'equo canone, sul quale punto la Suprema Corte non ha potuto ovviamente esprimersi, dovendo tale quantificazione effettuarsi da parte del legislatore.

In attesa di un apposito futuro intervento legislativo che stabilisca i nuovi criteri di calcolo del canone legale in luogo di quelli previsti dalle norme dichiarate illegittime, le somme corrisposte dagli affittuari hanno l'esclusivo valore di acconti per cui, in relazione all'equo canone che si determinerà, saranno calcolati eventuali conguagli o, contrariamente, le somme da ripetere agli stessi in caso di eccedenze (8).

In una simile condizione di *vacatio legis* varie sono le soluzioni al problema prospettate nel panorama giuridico dovendosi distinguere tra coloro che propongono una sorta di riviviscenza di precedenti disposizioni abrogate dalla legge 203/82 e quanti invece optano per una soluzione che preveda un effetto riespansivo del principio generale della libertà contrattuale.

Tra i sostenitori della prima tesi concernente, appunto, la riviviscenza di norme precedentemente abrogate troviamo chi (9), in merito alla questione del canone applicabile, prospetta la soluzione che prevede la vigenza del canone previsto dalla legge 567/62, che prescinde dal reddito dominicale, preferendo, quindi, tale canone alla libera contrattazione.

Questa teoria ripercorre in sostanza l'*iter* legislativo che ha condotto all'art. 9 della legge 203/82 ritenendo conseguenzialmente affetti da illegittimità l'art. 3 della legge 814/73, cui era succeduto l'art. 9, e l'art. 3 della legge 11/71, giungendo così all'art. 3 della legge 567/62, che riprende vigore e non viene toccato neppure implicitamente dall'annullamento del 2002 rimanendone sostanzialmente immune (10).

Su questa falsariga si pone altra parte della dottrina (11), che, nella sua disamina, non tiene quasi affatto conto delle disposizioni della legge 203/82 riportandosi per lo più alle sentenze degli anni '60 (12).

(3) CINQUETTI O., *La determinazione del canone equo nell'affitto dei fondi rustici di cui agli artt. 9 e 62 della legge n. 203 del 1982 è incostituzionale per contrasto con gli artt. 3, 42 e 44 della Costituzione*, in questa Riv., 2002, 428.

(4) CINQUETTI O., cit., 427.

(5) BENDINELLI P., *L'affitto irrisorio rispetto al mercato è in contrasto con il diritto di proprietà*, in *Guida al diritto*, n. 28, 20 luglio 2002, 59.

(6) CINQUETTI O., cit., 429.

(7) CINQUETTI O., cit., 428.

(8) In tal senso cfr. Corte d'app. Catania, Sez. spec. agr., 23 febbraio 2004, n. 139, in questa Riv., 2004, 716.

(9) CINQUETTI O., cit., 429.

(10) DE SIMONE A., *Revirement dell'autonomia privata? Note a margine*

della Corte costituzionale n. 318 del 2002, in questa Riv., 2003, 95: «Il meccanismo di determinazione del canone di equo affitto di cui agli artt. 9 e 62 della legge 203/1982, basato sul reddito dominicale risultante dal catasto dei terreni del 1939, rivalutato in base ai meri coefficienti di moltiplicazione, risulta privo, ormai, di qualsiasi ragionevole giustificazione, per cui non può essere posto a base di una disciplina dei contratti agrari rispettosa della garanzia costituzionale della proprietà terriera privata e tale da soddisfare la finalità dell'instaurazione di equi rapporti sociali, ex art. 44 Cost.»

(11) ROMAGNOLI E., *Effetti della dichiarazione di illegittimità costituzionale degli articoli 9 e 62 della legge 3 maggio 1982, n. 203*, in questa Riv., 2002, 477.

(12) DE SIMONE A., cit., 95.

A tali teorie si oppongono taluni autori, secondo i quali, l'idea di voler privilegiare la strada segnata dalla legge 567/62 costituisce un'operazione che rifiuta asetticamente di rapportare la *ratio* del legislatore dell'epoca ai giorni nostri ed alla conseguenziale evoluzione che c'è stata (13).

Tale dottrina, pertanto, non condivide siffatta scelta ritenendo invece che il canone applicabile possa essere liberamente scelto dalle parti in piena autonomia negoziale o meglio in base all'autonomia controllata dalle organizzazioni sindacali, dando così ulteriore vigore all'art. 45 della legge 203/82.

Tale soluzione è stata adottata, altresì, dal Tribunale di Mantova – Sezione specializzata agraria, nella sentenza in commento.

Con sentenza n. 607/2004, infatti, tale organo giurisdizionale si è pronunciato sulla delicata e controversa questione della determinazione dell'equo canone di affitto. Il provvedimento in argomento riguarda un contratto di affitto di fondo rustico registrato in Viadana in data 1° agosto 1969 tra gli originari proprietari del fondo interessato e gli affittuari, resistenti nel giudizio *de quo*, i quali, al momento della costituzione del rapporto contrattuale, avevano convenuto a titolo di canone annuo d'affitto l'equivalente in danaro di beni della terra, determinati nella qualità e nella quantità.

I ricorrenti in giudizio, subentrati nella proprietà del fondo, ritenendo tale contratto novato per l'introduzione nel frattempo della legge 203/82, alla luce della pronuncia costituzionale che ha fatto venir meno, come già più volte ribadito, il criterio legale di determinazione dell'equo canone, fanno richiesta al giudice adito affinché, in sostituzione, il canone da applicare sia l'equivalente della media dei canoni di mercato applicati nella zona per un terreno avente analoghe caratteristiche quali-quantitative, ritenendo di trattenere le somme già versate a titolo di acconto per la maggior somma da determinarsi in seguito.

Il Tribunale di Mantova, tuttavia, rigettando le richieste di parte ricorrente, ha ritenuto che, *rebus sic stantibus*, dovessero tornare a rivivere le convenzioni stipulate originariamente dalle parti contraenti al momento della nascita del rapporto agrario, con effetto, quindi, di riespansione dell'autonomia negoziale.

A rincarare la dose di incertezza che vige ormai sull'argomento, è poi intervenuta una nuova pronuncia della Corte cost., la sentenza 28 ottobre 2004, n. 315, che, quasi a corollario dell'altra già citata sentenza (318/2002), ha sancito, ad ulteriore conferma di quanto nella precedente occasione affermato, l'illegittimità dell'art. 14 della legge 203/82, che si rifaceva agli stessi redditi dominicali del 1939 nella determinazione del canone nei territori dell'*ex* catasto austro-ungarico, e dunque anch'esso in contrasto con gli artt. 3, 42 e 44 della Carta fondamentale (14).

Il preoccupante dato di fatto, al di là di tutte le soluzioni opinabili, rimane comunque quello per cui ad oggi il legislatore non è ancora addivenuto ad una decisione che risolvesse definitivamente le molte incertezze che persistono su questa spinosa questione della determinazione del canone legale di affitto di fondi rustici, ed è auspicabile che questo avvenga nel breve periodo, essendoci oramai tutte le premesse per rompere il lungo silenzio in cui lo stesso sembra inspiegabilmente caduto.

Giuseppe Sasso

(13) DE SIMONE A., cit., 95.

(14) Corte cost. 28 ottobre 2004, n. 315, in questa Riv., 2004, 683.

T.A.R. Lazio, Sez. II - 21-2-2005, n. 1427 - La Medica, pres.; Bottiglieri, est. - G.F. e C.R. (avv. Mannucci e Duranti) c. Ministero beni culturali e ambientali e Sovrintendenza beni ambientali e architettonici del Lazio (Avv. gen. Stato).

Ambiente - Tutela paesaggistica - Valutazione - Giudizio di conformità urbanistica - Esclusione - Eccezione.

Ambiente - Tutela paesaggistica - Proporzionamento tra dimensione dell'edificato ed area connessa - Valutazione di adeguatezza - Necessità - Carattere discrezionale - Sussiste.

Ambiente - Tutela paesaggistica - Imposizione vincolo paesaggistico - Successive violazioni del vincolo - Compromissione dell'area - Finalità di tutela - Persistono.

Ambiente - Tutela paesaggistica - Piano territoriale paesistico - Efficacia - Fin dall'adozione e pubblicazione del piano - Ragioni.

Il giudizio di non conformità urbanistica è estraneo all'accertamento demandato all'amministrazione di tutela paesaggistica, e perciò questa, in sede di parere ai fini ambientali, non può procedere all'accertamento della verifica urbanistica dell'area, salvo in caso di mero accertamento della inedificabilità assoluta della stessa area (1).

Nella logica della tutela ambientale, l'apprezzamento della adeguatezza della proporzione tra dimensione dell'edificato e area connessa attiene alla valutazione, di natura discrezionale, di verifica di compatibilità dell'opera con le esigenze di conservazione delle bellezze naturali oggetto del vincolo, con ogni conseguente effetto in ordine al suo esito (2).

La compromissione di un'area successivamente all'imposizione del vincolo paesaggistico non può in alcun modo legittimare, nella perdurante vigenza del vincolo medesimo, la reiterazione di comportamenti contrastanti con le finalità di tutela, ovvero rendere illogiche queste ultime, le quali semmai trovano in siffatta situazione una causa più intensa (3).

Le prescrizioni del piano territoriale paesistico sono efficaci sin dall'adozione e pubblicazione del piano stesso, altrimenti il più organico regime di tutela delle zone vincolate verrebbe ad essere vanificato se, nelle more del perfezionamento dell'iter procedimentale, venissero consentite, in contrasto con il contenuto del piano, iniziative di modifica del territorio che potrebbero ricevere maggiore impulso nell'imminenza di una regolamentazione di dettaglio più restrittiva (4).

(Omissis)

1. Viene all'odierno esame del Collegio la questione inerente la legittimità del provvedimento del Ministero per i beni e le attività culturali, Soprintendenza per i beni ambientali e architettonici del Lazio, adottato in data 9 giugno 1997, con il quale, in esercizio dei poteri sostitutivi della competente Regione, è stato espresso parere contrario alla sanatoria dell'edificio per civile abitazione, abusivamente edificato dai ricorrenti su terreno di loro proprietà, sito in Comune di Velletri, ricadente nel perimetro del piano territoriale paesistico n. 9, in area classificata zona 8, «aree boscate non compromesse».

Le opere sono state ritenute non compatibili con le esigenze di tutela ambientale in quanto «non conformi alla normativa paesaggistica, né alla normativa di zona urbanistica. Realizzate in epoca recente (1993) e su lotto di esigue dimensioni, in un'area ancora sostanzialmente integra e soggetta a particolare tutela della norma paesaggistica, le opere in argomento, se autorizzate, determinerebbero una sostanziale modifica dei caratteri originali e distintivi della zona, all'origine del provvedimento di vincolo».

2. Con il primo motivo di ricorso lamentano i ricorrenti che il negativo provvedimento sia fondato su elementi di carattere urbanistico, che esulano dall'ambito di espressione del parere di compatibilità ambientale, ex art. 32, l. 28 febbraio 1985, n. 47, essendo quest'ultimo manifestazione di un potere distinto ed autonomo, per presupposti, oggetto e finalità, da quello proprio dell'autorità preposta alla vigilanza sull'attività edilizia.

A riguardo, rileva il Collegio che non può porsi in dubbio che il giudizio di non conformità urbanistica sia estraneo

all'accertamento demandato all'amministrazione di tutela paesaggistica.

Invero, stante la non riconducibilità della nozione di paesaggio a quella di urbanistica, e nonostante le interferenze e la complessità sussistente, a termini della vigente legislazione, tra le rispettive discipline di tutela, l'amministrazione preposta alla tutela del vincolo paesistico, in sede di parere, non può procedere all'accertamento della verificabilità assoluta della stessa (cfr. Cons. Stato, Ad. plen. 3 ottobre 1988, n. 8).

2.1. Ciò posto, l'assunto non si traduce, nella fattispecie, nella fondatezza della censura.

I ricorrenti, invero, incorrono nell'equivoco di ascrivere alla sfera urbanistica, oltre che l'espressa affermazione di cui all'impugnato provvedimento di non conformità dell'opera alle norme urbanistiche, anche l'ulteriore rilievo inerente l'esiguità del lotto.

2.2. L'argomentazione non è condivisibile.

Sotto il profilo ermeneutico, rileva il Collegio che nessun dato testuale autorizza il collegamento tra le due affermazioni, stante la diversità dell'ambito argomentativo nel quale esse sono contenute.

Sotto il profilo sostanziale, poi, come correttamente rileva la difesa erariale, la dimensione del lotto, in relazione alla cubatura edificata, ha una rilevante importanza nella valutazione dell'impatto ambientale, nella misura in cui può far escludere l'armonico assorbimento dell'opera nel contesto.

Né la circostanza che un determinato rapporto tra area asservita e cubatura edificabile sia richiesto per l'ottenimento di titolo abilitativo edilizio fa dell'apprezzamento del rapporto stesso un profilo esclusivo della materia urbanistica; in altre parole, il rilievo non può condurre alla conclusione che qualsiasi valutazione, indipendentemente dalle finalità perseguite, dell'aspetto dimensionale del contesto dell'edificazione, vada, di per sé, classificata quale esercizio di potestà urbanistica, pena la sottrazione al giudizio di compatibilità ambientale di un importante elemento di qualificazione della realtà materiale, e conseguente compromissione degli obiettivi di tutela che gli sono propri.

L'apprezzamento della adeguatezza della proporzione tra dimensione dell'edificato e area connessa attiene, quindi, e propriamente, nella logica della tutela ambientale, alla valutazione, di natura discrezionale, di verifica di compatibilità dell'opera con le esigenze di conservazione delle bellezze naturali oggetto del vincolo, con ogni conseguente effetto in ordine al suo esito.

2.3. Quanto, invece, alla generica affermazione di non conformità dell'opera alle norme urbanistiche, pure contenuta nell'impugnato provvedimento, essa si inserisce nel contesto motivazionale sopra riportato, che risulta composto da distinte ed autonome ragioni, di cui, senza esaurirle, fa parte.

Di talché essa non ridonda in illegittimità dell'atto, poiché la sussistenza di un vizio che inficia una sola di siffatte ragioni lascia impregiudicata la sufficienza, la idoneità e la coerenza delle restanti a supportare la decisione amministrativa.

2.4. Infatti, nel provvedimento impugnato, l'amministrazione, oltre al generico accenno alla non conformità della costruzione con la normativa urbanistica, ha dato adeguata, seppur sintetica, contezza della modificazione significativa e permanente che l'opera abusiva apporta allo stato dei luoghi, ritenuta non conforme alla situazione dell'area oggetto di tutela, e, come tale, alla norma paesaggistica.

E ciò ha fatto mediante il riferimento alla esiguità del lotto su cui insiste l'opera abusiva, e sulla sostanziale integrità dell'area tutelata.

Tali elementi risultano idonei a esternare i presupposti e l'iter del convincimento amministrativo che ha condotto all'espressione del negativo giudizio, con l'effetto che non risulta fondata neanche la censura di difetto di motivazione, pure avanzata nello stesso primo motivo.

Del resto, ai fini dell'apprezzamento giudiziale della sufficienza della motivazione, un'illustrazione più articolata deve ritenersi necessaria, quando gli elementi sottoposti alla valutazione amministrativa siano dubbi, controversi o di equivoca interpretazione, ove, per contro, un'esposizione argomentativa più sintetica può risultare idonea quando i medesimi siano incontrovertibili o inequivoci.

2.5. Va parimenti esclusa la accoglibilità dell'ulteriore censura di cui al primo motivo, supportata anche da produzione

documentale, con la quale si lamenta che il provvedimento faccia riferimento ad un livello di tutela ambientale assolutamente non proporzionato alla effettiva realtà della zona, ritenuta ormai compromessa, e la carente istruttoria che tale stato di fatto non avrebbe accertato.

Basti osservare, a riguardo, e pur tenendo in diparte ogni questione relativa all'attinenza di tali valutazioni alla sfera delle potestà pubbliche, che, com'è noto, la compromissione di un'area successivamente all'imposizione del vincolo non può in alcun modo legittimare, nella perdurante vigenza dello stesso, la reiterazione di comportamenti contrastanti con le finalità di tutela, ovvero rendere illogiche queste ultime, le quali, semmai, trovano in siffatta situazione una causa più intensa.

3. Con la seconda censura si lamenta che l'atto impugnato si fonda su un piano territoriale paesistico improduttivo di effetti, poiché adottato (delibera G.R. n. 2276/1987), ma non ancora approvato dal Consiglio regionale: l'amministrazione, pertanto, secondo parere ricorrente, avrebbe dovuto, al più, sospendere ogni determinazione sulla istanza di autorizzazione.

Alla luce della giurisprudenza di questo Tribunale (Sez. II, 5 maggio 2004, n. 3871; Sez. I, 9 giugno 2003, n. 5194; 28 marzo 2001, n. 2559), dalla quale non vi è motivo di discostarsi, che riconosce efficacia vincolante alle prescrizioni dettate dal piano territoriale paesistico sin dalla adozione e conseguente pubblicazione del piano territoriale paesistico, la censura, relativa alla insuscettibilità del piano paesistico adottato e non ancora approvato di produrre effetti e di costituire parametro di valutazione della domanda di compatibilità ambientale, risulta infondata.

Invero, il principio di immediata effettività dei provvedimenti di tutela dei valori paesaggistici ed ambientali è stato concordemente affermato dalla giurisprudenza amministrativa con riferimento ai vincoli inerenti alle c.d. bellezze di insieme, che si perfeziona dal momento in cui, ai sensi dell'art. 2, ultimo comma, l. 29 giugno 1939, n. 1497 (poi art. 140, T.U. 29 ottobre 1999, n. 490), l'elenco delle località predisposto dall'apposita Commissione provinciale e nel quale è compresa la detta bellezza viene pubblicato nell'albo dei Comuni interessati, ed è da tale data che decorre l'obbligo di non distruggere o modificare, che l'art. 7, legge 1497 del 1939, pone a carico dei proprietari, possessori o detentori a qualsiasi titolo degli immobili costituenti bellezze naturali (Cons. Stato, Ad. pl. 6 maggio 1976, n. 3; Sez. IV, 25 gennaio 1990, n. 139; Sez. IV, 12 marzo 1987, n. 714; 19 dicembre 1986, n. 913).

Ove si accedesse alla tesi di raccordare l'efficacia prescrittiva del piano territoriale paesistico solo a partire dalla data di definitiva approvazione, il più organico regime di tutela delle zone vincolate verrebbe ad essere vanificato, se nelle more del perfezionamento dell'iter procedimentale venissero consentite, in contrasto col contenuto del piano, iniziative di modifica del territorio che, per di più, potrebbero ricevere maggiore impulso nell'imminenza di una regolamentazione di dettaglio più restrittiva.

Del resto, l'ordinamento recepisce, con riguardo alla disciplina dell'assetto urbanistico ed edilizio del territorio, il criterio di immediata efficacia a salvaguardia delle prescrizioni pianificatorie, nelle more del perfezionamento dei singoli piani; detta esigenza si configura a maggior ragione valida e non eludibile relativamente allo strumento di disciplina paesaggistico ambientale, che è indirizzato alla tutela di interessi primari e prevalenti su ogni altro inerente all'utilizzazione del territorio, come più volte riconosciuto dal giudice delle leggi (*ex multis*, Corte cost. 28 luglio 1995, n. 417).

Una tutela così concepita è aderente al precetto dell'art. 9 Cost., il quale, secondo una scelta operata al più alto livello dell'ordinamento, assume il detto valore come primario, in suscettivo, cioè, di essere subordinato a qualsiasi altro (Corte cost. 1° aprile 1985, n. 94; 21 dicembre 1985, n. 359).

Di talché, contrariamente a quanto ritenuto dai ricorrenti, nell'iter del procedimento di sanatoria l'amministrazione non solo non era tenuta a sospendere le determinazioni sulla compatibilità dell'opera, ma non poteva non operare il raffronto tra l'opera abusiva e le disposizioni di specifica e dettagliata tutela paesaggistico ambientale dei luoghi già operanti.

4. Con la terza censura si contesta la disparità di trattamento operata in relazione ad altra costruzione abusiva, sita sul terreno immediatamente confinante con quello di proprietà dei ricorrenti, per la quale il nulla osta è stato rilasciato.

Anche tale censura non è fondata, dovendosi escludere, alla luce di quanto dedotto dalla difesa erariale, l'esistenza di qualificanti elementi di identità tra il procedimento conclusosi con il rilascio del nulla osta nel 1983, ovvero in epoca nel quale non sussisteva lo strumento di pianificazione paesistica, e quello in esame, afferente un abuso realizzato nel 1993, con conseguente legittimità dell'adozione di criteri di valutazione non omogenei, e, segnatamente, più restrittivi nel secondo. (*Omissis*).

(1-4) TUTELA PAESAGGISTICA E LOTTO ESIGUO.

1. Il T.A.R. del Lazio (Sez. II), con la sentenza in rassegna, ha preso l'occasione dal parere negativo espresso dalla Sovrintendenza per i beni ambientali e architettonici sulla domanda di sanatoria di un edificio di civile abitazione, per affermare importanti principi in materia paesaggistica.

Anzitutto, richiamandosi ad analoga pronuncia del Consiglio di Stato (Ad. plen. 3 ottobre 1988, n. 8, in *Cons. Stato*, 1988, I, 1149), ha osservato che la nozione di paesaggio non è riconducibile a quella di urbanistica, per cui l'amministrazione preposta alla tutela di vincolo paesistico, in sede di parere, non può procedere all'accertamento della verifica urbanistica dell'area.

Peraltro ha escluso che il riferimento alla esigua dimensione del lotto, contenuto nel suddetto parere, assuma un significato urbanistico, perché proprio l'estensione del lotto, in relazione alla cubatura edificata, fa emergere l'importanza dei rilievi ai fini della valutazione dell'impatto ambientale, in quanto può far escludere l'*armonico assorbimento* dell'opera nel contesto ambientale.

2. Merita anche di essere segnalata l'affermazione, conforme all'orientamento giurisprudenziale (v.: T.A.R. Lazio, Sez. II, 5 maggio 2004, n. 3871; Sez. I *ter*, 9 giugno 2003 n. 5194 e 28 marzo 2001, n. 2559; in *Trib. amm. reg.*, rispettivamente, 2004, I, 1826; 2003, I, 2503 e 2001, I, 1208), contenuta nella medesima sentenza, secondo cui le prescrizioni del piano territoriale paesistico hanno efficacia vincolante fin dall'adozione del piano, anche se non ancora approvato; perspicue sono, al riguardo, le osservazioni che ove il carattere vincolante del piano dovesse conseguire solo alla sua approvazione, la tutela delle zone vincolate risulterebbe vanificata, perché, nelle more della conclusione della procedura, le iniziative edificatorie «che potrebbero ricevere maggiore impulso nell'imminenza della regolamentazione di dettaglio più restrittiva», verrebbero a modificare irrimediabilmente il territorio.

Massimo Orlando

*

Cons. giust. amm. Reg. Siciliana - 7-2-2005, n. 101 - Virgilio, pres.; Corsaro, est. - Ottaviano (avv. Schininà) c. Ispettorato provinciale dell'agricoltura di Ragusa - Assessorato regionale agricoltura e foreste per la Regione Sicilia - Regione Sicilia (Avvocatura distrettuale dello Stato). (*Riforma ord. T.A.R. Sicilia, Catania, Sez. II 14 ottobre 2004, n. 1658*)

Agricoltura e foreste - Sovvenzioni ad agricoltori - Norme comunitarie - Carenza di ragionevole dubbio esecutivo - Esclusione dell'obbligo di rinvio alla Corte di giustizia - Limiti - Disapplicazione. (Reg. CE 12 settembre 2000, n. 1929)

Spetta al giudice nazionale disapplicare la norma interna che si ponga in contrasto con quella comunitaria, violando il principio di non discriminazione fra soggetti che agiscono in situazioni identiche, non rilevando alcuna violazione di principi costituzionali e non sussistendo dubbi sulla corretta esegesi della disposizione (1).

(*Omissis*)

Ritenuto che allo stato degli atti e ad un sommario esame, appaiono sussistere i presupposti per l'accoglimento dell'appello cautelare, atteso che la normativa comunitaria individua il beneficiario nel soggetto produttore agricolo;

Per questi motivi, il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana in sede giurisdizionale, accoglie l'appello in epigrafe. (*Omissis*)

(1) CONFLITTO TRA ORDINAMENTO COMUNITARIO E NORMA NAZIONALE: POTERI DEL GIUDICE.

Il ricorrente, titolare di azienda agricola, aveva chiesto all'IPA di Ragusa l'ampliamento dell'impegno dalla Misura A2 alla Misura Agroambientale F-Azione F1B, e aveva apportato una ulteriore superficie di proprietà della madre e condotta in affitto, giusto contratto registrato il 30 gennaio 2001 al n. 253.

Con nota n. 1484/U.O. del 21 ottobre 2002, la domanda veniva ammessa a finanziamento, ma con successiva nota del 16 settembre 2003 l'Ufficio comunicava l'avvio di un procedimento diretto all'archiviazione perché la superficie aggiuntiva non era di proprietà ma detenuta in affitto.

Ed infatti, con provvedimento dell'IPA di Ragusa del 27 febbraio 2004 veniva disposta l'archiviazione della domanda perché il decreto Ass. agricoltura della Regione Sicilia n. 50/2001 - Modalità applicative del reg. CE 2603/99 come modificato dal reg. CE 1929/2000 prevede come requisito che le «superfici aggiunte siano in proprietà del richiedente e le stesse abbiano una superficie non inferiore a due ettari», e tale condizione non si verificava nel caso in specie, essendo i terreni detenuti in affitto.

Avverso tale provvedimento ricorreva al T.A.R., che rigettava il ricorso ritenendo la superficie oggetto della richiesta di trasferimento di impegno non ricompresa nell'impegno assunto, perché legittimamente l'Assessorato aveva ritenuto necessaria la proprietà dell'immobile, e quindi denegato il beneficio richiesto.

Avverso l'ordinanza proponeva appello e chiedeva l'annullamento perché la norma del decreto assessoriale si poneva in contrasto con la normativa comunitaria che non richiede affatto che il beneficiario sia proprietario delle superfici e quindi il provvedimento appariva viziato per eccesso di potere, per illogicità manifesta e disparità di trattamento. Sosteneva che la violazione della normativa comunitaria da parte di quella regionale fosse evidente ove si considerasse che l'art. 1 del reg. CE n. 1929/2000 ad integrazione del reg. CE n. 2603/1999 prevede che la trasformazione resta condizionata al raggiungimento di fini ambien-

tali e ad un significativo rafforzamento dell'impegno esistente. La illegittimità della norma regionale comporterebbe, secondo l'appellante, la illegittimità del provvedimento ispettoriale.

Il reg. CE n. 1929/2000 modifica il reg. CE n. 2603/1999 che reca norme transitorie per il sistema di sostegno allo sviluppo rurale, per la trasformazione degli impegni assunti in forza dei regolamenti CE nn. 2078/92 e 1257/1999.

Tali regolamenti sono stati adottati, tenuto conto della struttura sociale dell'agricoltura, al fine di migliorare le strutture agrarie, dando anche rilievo alla dimensione ambientale dell'agricoltura. Il sostegno a metodi di produzione agricola viene quindi finalizzato alla conservazione dell'ambiente e dello spazio rurale attraverso forme di conduzione dei terreni agricoli compatibili con la tutela dell'ambiente, del paesaggio, delle risorse naturali e della diversità genetica. A tal fine viene concesso agli agricoltori un sostegno in compenso degli impegni agroambientali assunti della durata di cinque anni.

Viene quindi definitivamente abbandonato il fine produttivistico che aveva peraltro creato problemi di eccesso di produzione, per perseguire uno sviluppo rurale sostenibile.

Al centro di tale politica il legislatore comunitario pone le strutture agrarie e il produttore agricolo. Non è solo una scelta terminologica dovuta alla diversità dei sistemi giuridici, ma è una precisa scelta del legislatore comunitario che pone al centro della politica agraria le strutture agrarie e il produttore agricolo, cioè l'impresa e non la proprietà.

Sotto tale prospettiva si pone all'interprete il problema della incidenza del diritto comunitario sul diritto agrario nazionale. Si è correttamente affermato che le norme dell'ordinamento italiano in conflitto con le norme comunitarie, debbono essere disapplicate dal giudice ordinario, purché rispettose dei principi costituzionali del nostro ordinamento (1).

Le norme comunitarie devono comunque essere applicate rispettando la parità fra i soggetti.

Il principio di eguaglianza ha trovato collocazione nel diritto comunitario. Il divieto di discriminazione sancito dall'art. 40, n. 3 del Trattato è l'espressione specifica del principio generale di uguaglianza che fa parte dei principi fondamentali del diritto comunitario e che impone di non trattare in modo diverso situazioni analoghe, a meno che la differenza di trattamento sia obiettivamente giustificata, tenuto conto della situazione differente in cui si trovavano le diverse categorie di operatori (2).

Il principio di eguaglianza ha trovato applicazione attraverso l'affermazione dei principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di eliminazione di disparità e di effettività volti a superare i limiti di eguaglianza formale, ma senza eliminare la flessibilità, che viene spesso individuata nel criterio della ragionevolezza.

Si può ritenere che il principio dell'uguaglianza come principio fondamentale dell'ordinamento comunitario è immediatamente operante nel nostro ordinamento.

La Corte costituzionale ha affermato che il principio di non discriminazione tra imprese che agiscono sullo stesso mercato in rapporto di concorrenza, opera, nella diversità delle discipline nazionali, come istanza di adeguamento del

diritto interno ai principi stabiliti nel Trattato agli artt. 30 e ss., nel senso, cioè, di impedire che le imprese nazionali siano gravate di oneri, vincoli e divieti che il legislatore non potrebbe imporre alla produzione comunitaria (3).

La stessa Corte ha comunque ritenuto che sono da considerare intangibili i diritti inviolabili dell'uomo e i principi fondamentali costituzionali, sui quali ha comunque possibilità di controllo sulla costituzionalità, affermando così il principio che alla Corte di giustizia è demandata l'interpretazione con forza vincolante per tutti gli Stati membri della normativa comunitaria, affinché individui inequivocabilmente e definitivamente il contenuto delle norme comunitarie, mentre alla Corte costituzionale non compete fornire l'interpretazione della normativa comunitaria che non risulti di per sé di «chiara evidenza», né di adire il giudice comunitario, non potendosi assimilare alla «giurisdizione nazionale», cui si riferisce l'art. 177 del Trattato istitutivo della CEE, il giudice delle leggi, che, per la funzione di suprema garanzia della osservanza della Costituzione della Repubblica, non è incluso fra gli organi giudiziari, ordinari o speciali che siano.

Tale potere, di adire la Corte di giustizia delle Comunità europee, spetta al giudice remittente (4).

Nell'ipotesi in cui si ponga un problema di interpretazione di una norma comunitaria, spetterebbe alla Corte di giustizia il sindacato sul significato. Nella fattispecie in esame non è stato ritenuto che potessero sorgere ragionevoli dubbi interpretativi sulla soluzione applicabile alla controversia pendente dinanzi la giurisdizione di uno degli Stati membri e quindi non sussiste l'obbligo per il giudice nazionale di investire la Corte di giustizia. Infatti, la corretta applicazione del diritto comunitario s'impone con tale evidenza da non lasciare adito ad alcun ragionevole dubbio sulla soluzione da dare alla questione sollevata e maturato il convincimento della evidenza stessa (5).

La fattispecie in esame attiene, invece, al diverso profilo se debba essere decisa sulla base della norma comunitaria, avendo il giudice ricostruito la norma nazionale e la stessa non sia compatibile con quella comunitaria. Il giudice ritiene che non sia necessaria alcuna esegesi della norma e si limita a porsi il problema dell'applicazione.

Spetta al giudice nazionale disapplicare la norma interna, non essendo ipotizzabile una ipotesi di intervento della Corte di giustizia, non essendosi in presenza, ad avviso del decidente, di un problema di definizione interpretativa della norma comunitaria né di un profilo di costituzionalità della norma da sottoporre necessariamente al giudizio della Corte costituzionale (nazionale), non essendo, peraltro, in gioco la rilevanza della violazione di principi costituzionali dell'ordinamento nazionale.

La Corte di giustizia ha affermato che le disposizioni comunitarie limitano la competenza degli Stati membri alle questioni di natura tecnica, al fine dell'adattamento alle situazioni locali, e non consentono loro di limitare la cerchia dei beneficiari degli aiuti (6).

Tale principio è stato riaffermato dal Consiglio di Stato, che ha ritenuto illegittimo il diniego degli aiuti comunitari ai soggetti che la normativa comunitaria rico-

(1) COSTATO, *Efficacia ed applicazione del diritto comunitario*, in *Riv. dir. agr.*, 1989, II, 191.

(2) Corte di giustizia CE 5 ottobre 1994, in causa C-280/93, in questa *Riv.*, 1996, 95, commento di A. GERMANO, *Il principio della libertà di concorrenza e la disciplina comunitaria dell'agricoltura*.

(3) Corte cost. 30 dicembre 1977, n. 443, in *Giur. cost.*, 1997, fasc. 6.

(4) Corte cost. 29 dicembre 1995, n. 536, in *Giur. cost.*, 1995, fasc. 6.

(5) Cass. S.U. 27 luglio 1993, n. 8390, in *Foro it.*, 1995, I, 950; Cass. 27 novembre 1996, n. 10558, in *Giust. civ.*, 1997, I, 2879, con nota di D'ALESSANDRO, *Intorno alla «Teorie de l'acte claire»*.

(6) Corte di giustizia CE 14 gennaio 1993, in causa C-190/91, Laute c. Reg. Veneto, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1993, 882 - in fattispecie relativa al regime di aiuti destinato alla estensivizzazione della produzione di carne bovina - regolamenti CEE del Consiglio n. 1094 del 1988 e della Commissione n. 4115/88.

nosce come titolari del diritto al loro conseguimento, perché diversamente operando, si verificherebbe una disparità di trattamento all'interno della Comunità europea tra soggetti destinatari del medesimo beneficio (7).

L'assunto dell'appellante che la norma del decreto assessoriale si ponga in contrasto con la normativa comunitaria che non richiede affatto che il beneficiario sia proprietario delle superfici e che la violazione della normativa comunitaria da parte di quella regionale fosse evidente ove si consideri che l'art. 1 del reg. CE n. 1929/2000 ad integrazione del reg. CE n. 2603/1999 prevede che la trasformazione resti condizionata al raggiungimento di fini ambientali e ad un significativo rafforzamento dell'impegno esistente, trova fondamento nell'interpretazione logico-sistematica del quadro normativo di riferimento costituito dal d.m. agricoltura 19 febbraio 1991, n. 63, recante la disciplina del regime degli aiuti comunitari per il ritiro dei seminativi dalla produzione, il cui art. 2 sancisce che l'erogazione di contributi a compenso della perdita subita per la messa a riposo di terreni coltivabili è subordinata all'assunzione dell'impegno da parte del produttore agricolo interessato a sottrarre dalla produzione determinate superfici di terreni coltivabili per un periodo minimo di almeno cinque anni, e porta a ritenere quindi che la previsione del rispetto del termine minimo di cinque anni nella messa a riposo dei terreni esclusi dalla coltivazione, escluda che si possa porre a fondamento del beneficio solo il diritto di proprietà, ma ricomprenda tutte le ipotesi anche di godimento a tempo determinato.

Ove il contratto agrario (nella specie di affitto) sia disciplinato dall'art. 2 della l. 3 maggio 1982, n. 203, e quindi abbia *ex lege* validità di quindici anni, illegittimamente l'Ispettore provinciale dell'agricoltura avrebbe negato la concessione dei benefici dell'aiuto comunitario.

I regolamenti comunitari n. 2078/92, n. 1257/99 e n. 1929/00, che disciplinano gli aiuti comunitari, nella loro interpretazione logico-sistematica del quadro normativo, fanno riferimento al soggetto produttore agricolo che assume l'impegno per un periodo di tempo determinato e quindi vincolano la competenza degli Stati membri nel delimitare la cerchia dei beneficiari, senza distinguere fra proprietari e titolari di altri diritti di godimento.

Correttamente, quindi, il decidente ha ritenuto illegittimo il diniego degli aiuti a soggetto titolare comunque di diritto di godimento, come nella fattispecie, contratto di affitto, potendosi anche verificare una disparità di trattamento all'interno della Comunità europea fra soggetti destinatari del medesimo beneficio.

La normativa comunitaria pone a fondamento dei suoi interventi il produttore agricolo e la scelta non è sicuramente casuale. Essa individua come destinatari degli aiuti gli imprenditori agricoli, singoli o associati, che esercitano l'attività in aziende di cui hanno la disponibilità per una durata almeno pari a quella degli impegni sottoscritti e che tale disponibilità sia attestata da idonea documentazione.

Requisiti essenziali, quindi, alla concessione del beneficio, sono la disponibilità del fondo e la sottoscrizione del relativo impegno.

Stefano Rizzotti

*

(7) Cons. Stato, Sez. IV 28 ottobre 1996, n. 1156, in questa Riv., 1997, 406.

T.A.R. Umbria - 21-9-2004, n. 545 - Lignani, pres.; Ungari, est. - De Santis (avv. Angeletti ed altro) c. Comune di Spoleto (avv. Marcucci).

Competenza e giurisdizione - Strade e autostrade - Riapertura strade vicinali - Controversie - Giurisdizione amministrativa esclusiva - Fattispecie. (D.lgs. 31 marzo 1998, n. 80, art. 34; l. 21 luglio 2000, n. 205, art. 7)

Il potere di disporre la riapertura di una strada vicinale costituisce espressione della tutela possessoria juris publici, alternativamente giustificato dall'esistenza di fatto dell'uso pubblico della strada ovvero dalla sua precedente iscrizione nel relativo elenco delle strade soggette al pubblico transito; pertanto, ai sensi dell'art. 34 d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80, come sostituito dall'art. 7 l. 21 luglio 2000, n. 205, rientra nella giurisdizione del giudice amministrativo la controversia in materia di soggezione a pubblico transito di una strada vicinale, anche in caso d'iscrizione della detta strada nell'elenco delle strade gravate da uso pubblico. (Nella specie, è stato ritenuto legittimo, sussistendo i presupposti dell'iscrizione nell'elenco delle strade pubbliche comunali e dell'idoneità a consentire un migliore o più sicuro accesso a luoghi di pubblico interesse, il ripristino del tratto viario vicinale) (1).

(Omissis)

FATTO E DIRITTO. - 1. Con ordinanza del Comune di Spoleto n. 433 in data 13 dicembre 2001, al fine di riattivare la viabilità veicolare sulla strada comunale «del Castello» (inserita al n. 201 dell'elenco delle strade comunali extraurbane approvato con deliberazione consiliare n. 83 in data 23 gennaio 1953), è stata imposta al ricorrente, proprietario confinante, la riapertura e la sistemazione del fondo stradale nel tratto antistante alla sua proprietà (foglio n. 64, part.lla n. 208), in quanto accorpato ai terreni mediante le lavorazioni agricole.

2. Il ricorrente impugna detto provvedimento, deducendo una censura omnicomprensiva di eccesso di potere per travisamento dei fatti, difetto dei presupposti, istruttoria insufficiente, motivazione insufficiente ed incongrua, e sottolineando che:

- il fondo era attraversato anticamente da una strada agraria formata *ex collatione privatorum agrorum*, soggetta a transito solo dai proprietari dei terreni e dagli utenti di un allevamento di suini sito in uno di essi, ma la strada non esiste più dagli anni '60 (epoca in cui il fondo venne acquistato dalla famiglia del ricorrente);

- nel passaggio dal vecchio al nuovo catasto, vi è stato un errore di rilevazione e la strada agraria è stata erroneamente disegnata alla stregua di una strada pubblica, e come tale considerata nei successivi atti comunali;

- mancano quindi i presupposti per l'esistenza di una strada comunale, o comunque per l'esercizio del potere di autotutela, vale a dire l'appartenenza al Comune e la destinazione all'uso pubblico.

3. Il Comune di Spoleto si è costituito in giudizio, chiedendo il rigetto del ricorso.

4. Con ordinanza istruttoria n. 21 in data 29 gennaio 2003 è stata disposta l'acquisizione, da parte del Comune di Spoleto, dell'elenco delle strade comunali extraurbane e di documenti chiarimenti in ordine alla utilizzazione, all'interruzione al pubblico transito ed alla funzione svolta nell'ambito del sistema viario della zona dalla strada oggetto dell'ordinanza impugnata. L'incombente istruttorio è stato eseguito con nota prot. 925 in data 12 gennaio 2004.

Le parti hanno ulteriormente controdedotto con memorie.

5. Il ricorso non può essere accolto.

Il potere di disporre la riapertura delle strade vicinali è espressione della tutela possessoria *iuris publici*, alternativamente giustificato dalla esistenza di fatto dell'uso pubblico della strada vicinale ovvero dalla precedente iscrizione di questa nel relativo elenco delle strade soggette al pubblico transito. Ciò premesso, il Collegio ribadisce l'orientamento, già affermato dal Tribunale in precedenti pronunce (sentt. 4 luglio 2003, n. 569; 21 giugno 2003, n. 507; 22 novembre 2002, n. 845), secondo il quale, ai sensi dell'art. 34 del d.lgs. 80/1998, come sostituito dall'art. 7 della legge 205/2000, rientra nella giurisdizione del giudice amministrativo la controversia avente ad oggetto il provvedimento che dispone la

soggezione a pubblico transito di una strada vicinale, anche nel caso di iscrizione della strada nell'elenco delle strade gravate da uso pubblico.

L'intestazione catastale al Comune del sedime della strada, affermata in giudizio, non è stata supportata da idonea documentazione.

Non così l'iscrizione nell'elenco delle strade pubbliche (*rec-tius*: soggette ad uso pubblico) del Comune di Spoleto. Nonostante le censure dedotte presuppongano sostanzialmente tale iscrizione, le argomentazioni svolte da parte ricorrente alla luce delle sopravvenute acquisizioni documentali la mettono in dubbio. Al riguardo, va osservato che la delibera della Giunta n. 83 in data 23 gennaio 1953 (non la delibera del Consiglio n. 55/1963, come era stato erroneamente trascritto nell'ordinanza istruttoria, il cui significato veniva tuttavia reso univoco da una citazione precedente e, soprattutto, dal riferimento oggettuale), effettivamente, non fa espressa menzione della strada del Castello, dato che indica dettagliatamente (soltanto) le modifiche apportate, in esito a reclami, all'elenco trasmesso dall'Ufficio tecnico con nota prot. 3410 in data 29 luglio 1952, che con il provvedimento è stato approvato; la strada del Castello (secondo quanto risulta dalla documentazione depositata dal Comune) era invece inserita in tale elenco preesistente, con l'indicazione della descrizione del percorso «dalla Com.le a S. Angelo Izzano a Maiano e al Cimitero» e degli estremi delle particelle catastali di partenza e di arrivo dei sei tratti considerati: tra essi, il tratto che interessa i terreni del ricorrente, che va dalla particella 47 alla particella 82 del foglio 64, il foglio, cioè, di cui parte ricorrente sottolinea l'assenza nell'elenco (il raffronto con lo schema contenuto nella delibera n. 83/1955 evidenzia che anche l'elenco sottoposto all'approvazione della Giunta deve essere letto in questo senso, ancorché redatto su fogli di registro predisposto ad altri fini e contenente quindi campi ed intestazioni non pertinenti).

Come anticipato, ai sensi dell'art. 20, all. F, della legge n. 2248 del 1865, l'iscrizione di una strada nell'elenco delle vie vicinali costituisce presunzione *juris tantum* del diritto di pubblico transito sulla strada, e che, in mancanza di prova contraria, tale provvedimento di iscrizione giustifica l'emanazione dei provvedimenti sindacali di ripristino dell'uso pubblico della strada di cui agli artt. 378 della legge n. 2248/1865 e 15 del d.l. 1446/1918, quando sono state realizzate opere che impediscono la sua utilizzazione da parte della collettività (cfr., per un'ampia disamina delle problematiche in materia, Cons. Stato, Sez. V, 7 aprile 1995, n. 522). Anche ammettendo che la strada fosse precedentemente qualificabile come vicinale privata (nonché di uso privato), e che la trasformazione in strada comunale e l'inserimento nel relativo elenco siano stati originati da un errore di trascrizione tra il vecchio ed il nuovo catasto, ne è comunque derivata una destinazione ad uso pubblico.

D'altro canto, le risultanze processuali sembrano concordare sul fatto che l'interruzione della strada (e del pubblico transito) sia avvenuta circa trent'anni or sono, quindi, circa vent'anni dopo detta destinazione ad uso pubblico.

Sembra altresì sufficientemente acclarato che il ripristino del transito nel tratto interrotto risponda ad un'esigenza di pubblica utilità, consentendo di sgrovare il traffico locale dalla S.P. Tuderte, molto transitata e pericolosa, collegando il centro storico di Maiano, il Cimitero Civico e la Chiesa Parrocchiale ad un vicino insediamento commerciale e residenziale di recente realizzazione (quanto affermato dal Comune, sotto questo profilo, si sottrae alle confutazioni svolte dal consulente tecnico del ricorrente, che finiscono con l'impingere nelle scelte di discrezionalità tecnica concernenti la sicurezza e funzionalità della circolazione).

Va quindi richiamato l'orientamento giurisprudenziale secondo il quale le strade vicinali soggette ad uso pubblico restano tali e quindi sono oggetto di autotutela possessoria – ai sensi delle disposizioni succitate – fino a quando mantengano l'attitudine a soddisfare l'interesse alla pubblica circolazione, in quanto a norma

dell'art. 825 c.c. il diritto che nasce dalla servitù di uso pubblico è soggetto al regime demaniale e pertanto non è suscettibile di prescrizione (potendo venir meno soltanto a seguito di apposito provvedimento dell'ente pubblico titolare del diritto o per un fatto tale da renderne oggettivamente impossibile l'esercizio: cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 11 settembre 2001, n. 4755; Sez. V, n. 522/1995, cit.; Cass. Sez. II Civ. 12 novembre 1996, n. 9891).

Può dunque concludersi che, sussistendo i presupposti dell'iscrizione nell'elenco delle strade pubbliche comunali e dell'idoneità a consentire l'accesso (più precisamente: un migliore o più sicuro accesso) a luoghi di pubblico interesse, legittimamente è stato disposto il ripristino del tratto viario in questione.

P.Q.M., il Tribunale amministrativo dell'Umbria, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo respinge.

(Omissis)

(1) STRADE VICINALI PRIVATE E PROBLEMATICHE CONNESSE ALL'USO PUBBLICO.

La Giunta comunale è l'organo competente ad individuare, con apposita deliberazione, le strade locali o vicinali soggette ad uso pubblico. Viene così impressa, dall'Esecutivo comunale, una presunzione di demanialità su tali beni i quali – per ciò solo – vengono iscritti tra i beni comunali con conseguente classificazione e qualificazione di beni pubblici «determinando il potere-dovere del Comune di intervenire per tutelare le condizioni necessarie all'uso pubblico della strada locale nel senso di non intervento dei proprietari» (1).

In questa materia, l'aspetto sostanziale prevale sicuramente su quello formale e infatti, i giudici non esitano a sostenere che anche se «la trasformazione in strada comunale e l'inserimento nel relativo elenco siano stati originati da un errore di trascrizione tra il vecchio e nuovo catasto, ne è comunque derivata una destinazione ad uso pubblico». Detta impostazione è costante elemento di riferimento delle decisioni giurisprudenziali sia amministrative che ordinarie le quali, per l'appunto, ammettono pacificamente l'esistenza dello *ius publici* in tutti i casi in cui la destinazione formale ovvero semplicemente l'uso materiale del bene da parte della generalità dei consociati, imprimano carattere di rilevanza pubblica alla zona stradale oggetto di pubblico transito.

Una massima estremamente esemplificativa al riguardo testualmente recita: «l'inclusione o rispettivamente la mancata inclusione di una strada nell'elenco delle strade comunali non possono ritenersi decisive per affermarne o escluderne la natura pubblica» (2).

Dunque, elementi essenziali che emergono dalla lettura della sentenza in commento sono sicuramente l'adesione ad alcuni principi ritenuti in giurisprudenza fondamentali in tema di strade vicinali e che possono sinteticamente riassumersi in tre punti: a) l'uso pubblico della strada da parte di una specifica collettività, caratterizzata dall'appartenenza ad una determinata comunità locale; b) l'attitudine della via a soddisfare l'interesse pubblico; c) un titolo che giustifichi l'uso pubblico che può identificarsi anche nella protrazione nel tempo dell'uso stesso (3).

Per quanto riguarda il punto *sub a*), la giurisprudenza conferisce estremo interesse alla circostanza che un tratto

(1) Sulla procedura amministrativa di approvazione dell'elenco delle strade vicinali ad uso pubblico, vedi S. PIZZUTI, *Strade locali o vicinali a uso pubblico*, in *Nuova rassegna*, n. 23-24/2004, 2670 e segg.

(2) Cass. Sez. II Civ., n. 6657 del 29 aprile 2003, in *Foro it.*, 2003, I, 1692.

(3) Cons. Stato, Sez. IV n. 1155 del 2 marzo 2001, in *Giur. it.*, 2001, 1504 e Cons. Stato, Sez. V n. 373 del 4 febbraio 2004, in *Foro it.*, 2004, I, 395.

viario sia utilizzato da una determinata e qualificata collettività appartenente ad un determinato e qualificato contesto ambientale che fa capo all'Ente esponenziale, portatore degli interessi della popolazione residente in un particolare territorio (4).

Ancora più emblematico appare il punto *sub b)* che definisce una strada vicinale ad uso pubblico in base alle caratteristiche oggettive e intrinseche della strada stessa, destinata per tali motivi all'utilità collettiva, a soddisfare cioè i bisogni di una società, consistenti appunto nel pubblico transito, nella regolare circolazione, nell'accesso ad altre vie ecc.

Il punto *sub c)*, invece, necessita di ulteriori specificazioni perché rappresenta la chiave di volta dell'intero assetto della problematica in questione, estremamente chiarito in giurisprudenza che esclude la necessità di atti formali per fondare ed asserire l'esistenza e la correttezza dell'uso di una strada e sostiene essere elemento fondante e costitutivo il comportamento dei più, ammettendo che la qualificazione di strada vicinale ad uso pubblico possa semplicemente avvenire per *facta concludentia* (5).

Nel caso di specie, con ordinanza comunale era stato imposto, a carico di un privato (tra l'altro titolare del diritto di proprietà), l'onere di riaprire e sistemare la strada vicinale per esigenze di viabilità, cioè al fine di ripristinare un tratto di strada ad uso collettivo per ragioni di pubblica utilità, benché non utilizzata da tempo. A tal proposito è estremamente esemplificativa la giustificazione fornita dai giudici amministrativi i quali sostengono, con rigore di logica, che «il potere di disporre la riapertura delle strade vicinali è espressione della tutela possessoria *iuris publici* alternativa-mente giustificata dalla esistenza di fatto dell'uso pubblico della strada vicinale ovvero dalla precedente iscrizione di questa nel relativo elenco delle strade soggette a pubblico transito».

Invero, la giurisprudenza amministrativa (6) è costante sull'argomento e non viene pressoché riconosciuta la illegittimità di un provvedimento col quale il Comune disponga, ad esempio, il ripristino – da parte di privati – ad uso pubblico di una strada vicinale. Infatti, rientra nell'ambito della tutela possessoria del soggetto titolare del diritto (in questo caso il Comune) esperire le relative azioni e tutelare la destinazione del bene, consentendone la funzione collettiva.

Dunque, punti focali dell'attenzione di giudici e passaggi obbligati in materia di strade vicinali destinate a pubblica circolazione, sono individuabili nell'attitudine del bene ad assolvere a tale uso e non nella mera scadenza dell'esercizio del diritto, se non nel caso in cui si verificano motivi di inidoneità del bene ad assolvere alle finalità di utilità pubblica, finalità – quest'ultima – prioritaria rispetto all'elemen-

to privatistico, consistente – appunto – nella pretesa del privato al godimento del bene in via esclusiva.

I precedenti giurisprudenziali che i giudici del T.A.R. pongono a fondamento del proprio convincimento e che quindi richiamano in motivazione sono emblematici e confermano il principio della non prescrizione del diritto derivante dalla servitù di uso pubblico in quanto tale diritto è soggetto al regime demaniale.

Proprio il Supremo Consesso (7) afferma che il non esercizio della servitù di uso pubblico non estingue il diritto se non nel caso in cui il bene perde definitivamente ed oggettivamente le caratteristiche in virtù delle quali dette servitù vengono costituite. Va da sé che nell'ipotesi di non attitudine della strada a soddisfare l'interesse pubblico, il provvedimento formale di sdemanializzazione ha carattere esclusivamente dichiarativo e non costitutivo (8).

Altro elemento meritevole di considerazione che affiora dalla decisione in parola e di cui si è già brevemente accennato, riguarda il problema della prescrizione. Infatti i ricorrenti, a sostegno delle proprie richieste avevano evidenziato che il mancato uso del bene da parte della comunità protratto nel tempo, rappresentava motivo valido per ritenere prescritto il diritto nascente dalla servitù di uso pubblico e, conseguentemente, illegittimo il provvedimento sindacale con il quale era stato ordinato un *facere* ai privati proprietari affinché fosse ristabilito il traffico veicolare.

I giudici, nel rigettare il ricorso, sostengono semplicemente che in assenza di un atto di sdemanializzazione (sulla cui natura dichiarativa già si è accennato), ovvero di circostanze oggettive e univoche che rendano non esercitabile il diritto, l'esercizio della servitù di uso pubblico è soggetto al regime demaniale e quindi non si prescrive, anche se (come nella fattispecie in esame) i privati vantino un diritto di proprietà risalente magari a diversi lustri (9).

Pertanto, il privato non potrà invocare a sostegno delle proprie pretese l'eccezione di estinzione del diritto, stante la natura demaniale dei beni e la conseguente imprescrittibilità.

I riferimenti normativi in materia sono rintracciabili, non solo nell'art. 20, all. F della legge n. 2248 del 1865 che, alla stregua del diritto romano, opera una classificazione tra le strade e le distingue in «nazionali, provinciali, comunali e vicinali» (10) ma anche nelle disposizioni del codice della strada che impongono al Comune l'onere di garantire la sicurezza sul tratto viario in questione, sia attraverso l'apposizione di adeguata segnaletica, che attraverso l'emanazione di ordinanze *ad hoc* (11), prospettandosi – al contrario – ipotesi di responsabilità civile della pubblica amministrazione *ex art. 2043 c.c.*, qualora derivino danni a terzi (12).

Angela R. Stolfi

(4) Cons. Stato n. 366 del 16 agosto 2000, in *Cons. Stato*, 2000, I, 1917 (m).

(5) Cons. Stato, Sez. IV n. 4755 dell'11 settembre 2001, in *www.giustizia-amministrativa.it*; Cons. Stato, Sez. V n. 5692 del 24 ottobre 2000, in *Cons. Stato*, 2000, I, 2304 (m).

(6) Cons. Stato n. 1558 del 2 novembre 1998, in *Cons. Stato*, 1998, I, 1757 e Cons. Stato, Sez. V n. 1250 del 12 agosto 1998, (m), in *Nuova rassegna*, n. 5/2000, 550.

(7) Cass. Sez. II Civ. 12 novembre 1996. n. 9891, in *Giust. civ. Mass.*, 1996, 1508.

(8) Sempre Cons. Stato n. 1155 del 2 marzo 2001, cit.

(9) T.A.R. Emilia-Romagna n. 423 del 12 luglio 2004, in *T.A.R.*, 2004, 1714.

(10) Cons. Stato, Sez. V n. 373 del 4 febbraio 2004, in *Foro it.*, 2004, I, 395, con nota di F. DI CIOMMO.

(11) Risposta a quesito «Limitazione transito su strada poderali (19 ottobre 2004)», in *http://www.regione.vda.it/enti_locali/allegato_i.asp?id=1055*.

(12) Per un approfondimento del tema della responsabilità extracontrattuale della P.A., vedi GIUSEPPE DE CANDIA, *Appunti minimi sulla responsabilità civile della P.A. in materia di manutenzione delle strade pubbliche o soggette al pubblico transito per danni a terzi*, in *Nuova rassegna*, n. 15 – 2003, 1724 e segg.

MASSIMARIO

Giurisprudenza civile

(a cura di PAOLA MANDRICI)

Contratti agrari - Controversie - Procedimento - Competenza e giurisdizione - Sezioni specializzate - Competenza - Determinazione - Procedimenti possessori - Esclusione - Fondamento. (C.p.c., artt. 8, 45; l. 26 novembre 1990, n. 353; l. 14 febbraio 1990, n. 29, art. 9; l. 11 febbraio 1971, n. 11, art. 26)

Cass. Sez. III Civ. - 31-5-2005, n. 11573 - Giuliano, pres.; Trifone, est.; Frazzini, P.M. (conf.) - De Falco (avv. n.c.) c. Cervone (avv. n.c.). (Regola competenza)

Sono escluse dalla competenza delle Sezioni specializzate agrarie le azioni possessorie relative ai fondi rustici, poiché in ordine ad esse si controverte su questioni di fatto e non su diritti ed obblighi derivanti da contratti agrari. Infatti, l'art. 26 della legge n. 11 del 1971, che attribuisce espressamente alle Sezioni agrarie i provvedimenti cautelari di cui al capo II, titolo I, del libro IV, c.p.c., implicitamente esclude dalla competenza di tali Sezioni i procedimenti possessori che restano attribuiti, sia per la fase interdittale che per quella di merito, alla competenza del giudice unico monocratico. Né la situazione è mutata a seguito della legge n. 29 del 1990 che (art. 9) ha attribuito alla competenza delle Sezioni specializzate agrarie tutte le controversie nascenti da un contratto agrario o conseguenti alla conversione dei contratti associativi in affitto poiché la norma non comprendeva anche i procedimenti possessori, in ragione del fatto che, ai sensi dell'allora vigente art. 8, secondo comma, c.p.c., questi rimanevano affidati alla competenza per materia del pretore, anche quando avevano ad oggetto un bene facente parte di un rapporto agrario (1).

(1) In senso conforme cfr. Cass. 20 agosto 2003, n. 12283 (ord.), in questa Riv., 2004, 236, con nota di RAUSEO N., *Azioni possessorie e competenza della Sezione specializzata agraria.*

*

Agricoltura e foreste - Responsabilità civile - Proprietà di animali - Legge della Regione Calabria n. 3 del 1986 - Danni al patrimonio zootecnico arrecati da parte di animali protetti o cani randagi - Indennizzo in favore del proprietario - Natura - Responsabilità aquiliana della Regione - Esclusione - Conseguenze - Fattispecie relativa a controversia decisa dal giudice di pace secondo equità. (C.c., art. 2043; l.r. 27 gennaio 1986, n. 3; l.r. 22 settembre 1998, n. 10, art. 25; l. 14 agosto 1991, n. 281)

Cass. Sez. I Civ. - 30-4-2005, n. 9025 - Saggio, pres.; Di Palma, est.; Apice, P.M. (conf.) - Regione Calabria (avv. Montera ed altro) c. Spadafora (avv. Brunetti ed altri). (Conferma Giud. pace San Giovanni in Fiore 16 gennaio 2001)

Il ristoro del danno arrecato al patrimonio zootecnico da determinate specie animali (tra le altre, dal lupo appenninico e dai cani randagi inselvatichiti), disciplinato dalla legge della Regione Calabria n. 3 del 1986, costituisce una forma di compensazione dell'interesse leso, che non rientra nell'ipotesi di responsabilità aquiliana e, quindi, nella controversia proposta nei confronti della Regione dal titolare del patrimonio danneggiato, per ottenere il pagamento dell'indennizzo, non sono applicabili le norme ed i principi che disciplinano la responsabilità aquiliana, sorgendo il diritto al ristoro in

presenza dei requisiti e dei presupposti stabiliti dalla legge regionale (1).

(1) In senso conforme, cfr. Cass. 1° aprile 2005, n. 4283, in *Giust. civ. Mass.*, 2005. Sul punto vedi anche Cass. 20 aprile 2005, n. 8290, in questa Riv. (M), 2005, 612; Cass. 13 aprile 2005, n. 7685, *ivi* (M), 2005, 544; Cass. Sez. Un. 23 gennaio 2004, n. 1239 e Cass. Sez. Un. 17 marzo 2004, n. 5417, in questa Riv., 2005, 313 e segg., con nota di A. ORLANDO, *Risarcimento di danni per l'azione di animali selvatici.*

*

Usi civici - Giurisdizione civile - Giurisdizione ordinaria e amministrativa - Terreno di uso civico - Trasferimento - Pretesa nullità - Controversia per il rilascio - Giudice ordinario - Giurisdizione - Devoluzione. (L. 16 giugno 1927, n. 1766, artt. 9, 29, 30)

Cass. Sez. II Civ. - 22-4-2005, n. 8489 - Calfapietra, pres.; Trombetta, est.; Carestia, P.M. (diff.) - Chiaromonte ed altro (avv. Fasano ed altro) c. Pulcini ed altro (avv. Lauria). (Conferma App. Roma 13 giugno 2000)

Quando la domanda di rilascio di un terreno di uso civico è fondata sulla dedotta risoluzione o nullità di un rapporto privatistico avente ad oggetto il trasferimento di quel bene, la giurisdizione spetta al giudice ordinario e non al Commissario per la liquidazione degli usi civici, atteso che la tutela invocata mira esclusivamente ad assicurare il ripristino della situazione di fatto anteriore, senza alcun pregiudizio delle pretese delle parti nei confronti dell'ente titolare del demanio civico (1).

(1) In senso conforme cfr. Cass. Sez. Un. 8 luglio 2003, n. 10732, in *Foro amm.*, 2004, 1198.

*

Prelazione e riscatto - Riscatto - Sentenza di retratto agrario - Natura di sentenza di accertamento - Litisconsorzio necessario con proprietario del fondo - Esclusione - Conseguenze. (C.p.c., art. 103; l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8; l. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7)

Cass. Sez. III Civ. - 27-4-2005, n. 8776 - Nicastro, pres.; Di Nanni, est.; Iannelli, P.M. (conf.) - Cutini (avv. Buffoni) c. Checcharini ed altri (avv. Pirrongelli). (Conferma App. Perugia 20 giugno 2001)

La sentenza che provvede sulla domanda di retratto agrario ha carattere di accertamento in ordine alla sostituzione del retraente all'acquirente del fondo, e, poiché l'alienante non ha interesse giuridico a tale modifica soggettiva, esso non è litisconsorzio necessario nel relativo giudizio e non ha diritto alla comunicazione della rinuncia all'azione di riscatto da parte del retraente. (Nella specie il venditore aveva impugnato la declaratoria di cessazione della materia del contendere conseguente alla rinuncia, non comunicatagli, all'azione di riscatto) (1).

(1) In senso conforme cfr. Cass. 19 gennaio 2000, n. 534, in questa Riv., 2001, 43, con nota SISTI F.S., *Destinazione edilizia, industriale o non agricola in fieri e diritti di prelazione e riscatto: sulla vexata questo dell'esatta nozione di «strumento urbanistico» ai fini dell'esclusione del retratto.*

Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

Sanità pubblica - Smaltimento dei rifiuti - Reato di realizzazione o gestione di discarica abusiva - Concorso con il reato di invasione di terreni o edifici - Ammissibilità. (C.p., artt. 632, 633, 639; d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51)

Cass. Sez. II Pen. - 11-10-2004, n. 39672 - Lacanna, pres.; Di Jorio, est.; Viglietta, P.M. (conf.) - Gangemi, ric. (*Conferma App. Reggio Calabria 11 dicembre 2003*)

È configurabile il concorso del reato di realizzazione o gestione di discarica non autorizzata con il reato di invasione di terreni o edifici pubblici (1).

(1) Non risultano precedenti specifici in termini.

*

Produzione, commercio e consumo - Reati contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio - Delitti contro l'industria e il commercio - Vendita di sostanze alimentari non genuine come genuine - Genuinità - Nozione - Prodotto con sostanze diverse da quelle previste - Vi rientra. (C.p., art. 516; l. 30 aprile 1962, n. 283, art. 5)

Cass. Sez. III Pen. - 1-10-2004, n. 38671 - Dell'Anno, pres.; Postiglione, est.; D'Angelo, P.M. (conf.) - Ciotola, ric. (*Dichiara inammissibile Trib. Vallo della Lucania 27 marzo 2002*)

Configura il reato di cui all'art. 516 c.p., vendita di sostanze alimentari non genuine come genuine, la vendita come carne fresca di puro suino contenente anche carne bovina, atteso che per sostanza alimentare non genuina deve intendersi anche quella che non contiene le sostanze ed i quantitativi previsti (1).

(1) In termini si veda Cass. Sez. III 19 maggio 2004, n. 23276. Giani, 229.941 in fattispecie relativa al formaggio «grana padano» confezionato in modo difforme dalle disposizioni che regolano la relativa lavorazione. In dottrina cfr. MAZZA M., *Vendita di sostanze alimentari non genuine come genuine*, in *Giur. agr. it.*, 1987, 238.

*

Sanità pubblica - Realizzazione e gestione di discarica non autorizzata - Differenze - Quantitativo di rifiuti presente - Rilevanza - Esclusione. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51)

Cass. Sez. III Pen. - 29-9-2004, n. 38318 - Papadia, pres.; Lombardi, est.; Albano, P.M. (conf.) - Pastorino, ric. (*Conferma App. Genova 8 maggio 2002*)

In tema di gestione dei rifiuti, integra il reato di realizzazione di discarica in difetto di autorizzazione l'allestimento di un'area con effettuazione di opere, quali spianamento del terreno, apertura di accessi, sistemazione, perimetrazione o recinzione, mentre è configurabile la diversa ipotesi di gestione di discarica abusiva allorché sussiste una organizzazione, anche se rudimentale, di persone e cose diretta al funzionamento della medesima, né assume rilevanza in quest'ultima

ipotesi il dato che il quantitativo di rifiuti presenti in loco non risulti di particolare entità (1).

(1) In senso sostanzialmente conforme Cass. Sez. III 20 febbraio 2002, n. 6796, Garzia, in *Mass. dec. pen.*, 2002, 221.166.

*

Produzione, commercio e consumo - Reati contro l'incolumità pubblica - Delitti - Commercio di sostanze alimentari nocive - Pericolo concreto - Necessità - Accertamento - Indagine peritale - Necessità assoluta - Esclusione. (C.p., art. 444)

Cass. Sez. I Pen. - 20-10-2004, n. 41106 - Sossi, pres.; Bardovagni, est.; Galati, P.M. (conf.) - Molendino ed altro, ric. (*Dichiara inammissibile App. Taranto 29 settembre 2003*)

Il commercio di sostanze alimentari nocive configura, a norma dell'art. 444 c.p., un reato di pericolo, per la sussistenza del quale è necessario che gli alimenti di cui si vuol fare commercio abbiano attitudine ad arrecare nocimento alla salute pubblica. Tale attitudine non può essere meramente ipotetica, occorrendo, invece, un pericolo concreto i cui estremi, specificamente individuati, debbono dare ragione dell'affermazione di responsabilità. La pericolosità, per essere dimostrata, non abbisogna necessariamente di indagini peritali, poiché il giudice di merito può ricavarla da qualsiasi mezzo di prova e dalla comune esperienza. (Nella specie la Corte ha ritenuto che il riferimento ai rilievi organolettici di immediata evidenza, effettuato dalla sentenza impugnata, fosse indicativo dello stato patologico degli animali macellati, né in contrario poteva essere invocato l'esito di un'indagine batteriologica priva di forza dimostrativa) (1).

(1) Giurisprudenza costante sul punto. Da ultimo in senso conforme cfr. Cass. Sez. I 26 novembre 1996, n. 1367, Grimaldi, in *Mass. dec. pen.*, 1997, 207.707.

*

Bellezze naturali (protezione delle) - Zona sottoposta a vincolo paesaggistico - Modificazione dell'assetto del territorio - Autorizzazione - Necessità - Attività sottratte al regime autorizzatorio - Fattispecie. (L. 8 agosto 1985, n. 431, art. 1 sexies; d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, art. 152; d.lgs. 22 gennaio 2003, n. 42, artt. 146, 149)

Cass. Sez. III Pen. - 10-11-2004, n. 43875 (c.c.) - Postiglione, pres.; Fiale, est.; Consolo, P.M. (diff.) - P.M. in proc. Ambrosio, ric. (*Annulla con rinvio Trib. riesame Napoli 5 maggio 2004*)

Nelle zone paesisticamente vincolate ogni modificazione, senza autorizzazione, dell'assetto del territorio, attuata attraverso lavori di qualsiasi genere anche diversi da quelli di tipo edilizio, integra il reato di cui all'art. 1 sexies della l. 8 agosto 1985, n. 431. (Nel caso di specie, la Suprema Corte ha ritenuto che le attività che si svolgono in ambienti acquatici, quali gli allevamenti ittici e gli impianti per la coltura di mitili e molluschi, non possano essere ricomprese tra gli interventi inerenti l'esercizio dell'attività agro-silvo-pastorale, la quale, in quanto non comporti un'alterazione permanente dello stato dei luoghi, è sottratta al regime dell'autorizzazione paesaggistica ex art. 149, lett. b) del d.lgs. 42 del 2004) (1).

(1) In senso conforme Cass. Sez. III 10 luglio 2002, n. 26264, Fornaciari, in questa Riv., 2004, 183, con nota di PALMIERI F., *La condotta antigiuridica nel reato permanente*.

Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

Sanità pubblica - Rifiuti abbandonati - Ordine di smaltimento - Obbligo del proprietario dell'area - Condizioni - Corresponsabilità con l'autore dell'abbandono illecito - Necessità. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n.22, art. 14 co. 3)

T.A.R. Campania, Sez. II - 7-2-2005, n. 839 - Coraggio, pres.; Buonauro, est. - Giunta regionale Campania - Emergenza idrogeologica (Avv. distr. Stato) c. Comune di Caivano (avv. Sartorio).

L'ordine di smaltimento di rifiuti abbandonati non può essere indiscriminatamente rivolto al proprietario, o comunque al soggetto che ha la disponibilità dell'area, in quanto la responsabilità del proprietario postula, ai sensi dell'art. 14, co. 3, d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, una imputabilità allo stesso «a titolo di dolo o colpa» dei fatti di abbandono e/o di deposito incontrollato di rifiuti, sicché la suddetta responsabilità sorge esclusivamente allorché egli possa ritenersi obbligato in relazione a una sua corresponsabilità, anche omissiva, con l'autore dell'abbandono illecito dei rifiuti (1).

(1) Giurisprudenza pressoché consolidata. Nella specie è stato, tra l'altro, sottolineato che la legittimità dei provvedimenti di rimozione di rifiuti abbandonati, adottati nei confronti dei proprietari delle aree interessate, richiede, sulla scorta dell'oggettivo accertamento dello stato di degrado dell'area e della presenza dei rifiuti, un'ulteriore e specifica valutazione che, in una motivata considerazione di tutti gli elementi, anche indiziari, correlati alla puntuale situazione fattuale, evidenzii concreti aspetti di corresponsabilità del titolare del fondo, anche in termini di comportamento omissivo specificatamente e casualmente correlato, in funzione agevolatrice, alla realizzazione della condotta vietata.

*

Consorzi - Consorzio sviluppo industriale - Natura pubblica - Regione Friuli Venezia Giulia - Finalità - Dotazione di infrastrutture ad aree per successiva vendita ad imprese. (L. reg. Friuli-Venezia Giulia 18 giugno 1999, n. 3, art.1)

Inquinamento - Scarichi industriali - Autorizzazione - Competenza della Provincia - Sussiste. (D.lgs., 11 maggio 1999, n. 152, art. 45, co. 6)

T.A.R. Friuli-Venezia Giulia, Sez. II - 12-2-2005, n. 25 - Borea, pres.; Di Sciascio, est. - T. s.p.a. (avv. Pavotti) c. Consorzio sviluppo industriale Friuli centrale (n.c.).

Ai sensi dell'art.1, l. reg. Friuli-Venezia Giulia 18 gennaio 1999, n. 3, i consorzi di sviluppo industriale hanno natura di ente pubblico economico e sono costituiti, ciascuno in relazione ad un ambito industriale di spettanza, per acquisire aree e dotarle delle necessarie infrastrutture e servizi per poi venderle a imprese che vengono in tal modo attirate ad insediarsi nella zona (1).

Ai sensi dell'art. 45, co. 6, d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, il soggetto competente a rilasciare autorizzazioni per scarichi industriali non recapitati in fognature urbane è, salvo diversa disciplina regionale, la Provincia (2).

(1-2) Dagli anzidetti principi il T.A.R. è giunto alla conclusione che il Consorzio di sviluppo industriale Friuli centrale ha lo scopo istituzionale di acquisire aree e dotarle di infrastrutture e servizi nell'ambito industriale da esso gestito, per poi vendere le medesime aree ad imprese che trovano conveniente insediarvisi, ma non per la realizzazione di uno scarico comune con le imprese; queste, pertanto, non si consorziano a tale scopo, ma semmai, ove esso sia realizzato, si avvalgono del depuratore dell'ente.

Sanità pubblica - Rifiuti - Progetto di discarica - Approvazione Regione Toscana - Deliberazione provinciale - Efficacia di variazione di strumento urbanistico - Sussiste. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 34, co.5; l. reg. Liguria 21 giugno 1999 n. 18)

T.A.R. Liguria, Sez. I - 24-2-2005, n. 296 - Vivenzio, pres.; Caputo, est. - S.p.a. F.Ili. N.C.G. (avv. Cocchi) c. Comune San Bartolomeo al Mare (avv. Maceri), Provincia Imperia (avv. Sfamurri), Ministero finanze e Soprintendenza Beni Ambientali e culturali (avv. distr. Stato), E. s.a.s. (avv. Gerbi e Bilanci).

Ai sensi dell'art. 22, co. 5, d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, e dell'art. 34, co. 5, l. reg. Liguria 21 giugno 1999, n. 18, la deliberazione provinciale di approvazione del progetto di discarica ha l'efficacia di variante degli strumenti urbanistici, senza che si renda necessaria la ripubblicazione del piano urbanistico.(1).

(1) Nella specie si è trattato della realizzazione di una discarica di rifiuti speciali (inerti).

*

Agricoltura e foreste - Aiuti comunitari e nazionali - Erogazione - Diversità di situazione - Conseguenza sulla giurisdizione.

Agricoltura e foreste - Aiuti comunitari e nazionali - Regione Sardegna - Decadenza dell'aiuto - Competenza alla relativa pronuncia - Spetta alla Regione - Delega dell'E.R.S.A.T. - Legittimità. [Reg. Cons. C.E.E. n. 797/98; d.m. (Agricoltura e foreste) 19 febbraio 1991, n. 63, art. 10]

Agricoltura e foreste - Aiuti comunitari e nazionali - Ritiro di terreni dalla produzione - Disciplina applicabile - Quella vigente al momento della domanda.

T.A.R. Sardegna, Sez. II - 26-2-2005, n. 226 - Tosti, pres.; Scano, est. - G.P. (avv. Soddu) c. Ente reg. sviluppo ed assistenza tecnica in agricoltura (avv. Cuccuru e Corona) e Ministero risorse agricole (Avv. distr. Stato).

In tema di finanziamenti in favore dell'agricoltura, la posizione soggettiva del ricorrente ha consistenza di interesse legittimo quando è volta a sindacare una statuizione dell'Amministrazione assunta in sede di autotutela nei confronti di un provvedimento inficiato da un vizio di legittimità, per essere stato adottato sulla base di un presupposto erroneo, e, quindi, la relativa controversia appartiene al Giudice amministrativo; la posizione è invece, di diritto soggettivo, con giurisdizione del Giudice ordinario, quando l'Amministrazione disponga il recupero del finanziamento per asserito inadempimento da parte del beneficiario delle condizioni imposte con l'atto di attribuzione del finanziamento (1).

Nella Regione Sardegna la competenza a pronunciare la decadenza dell'aiuto comunitario spetta all'Ente regionale di sviluppo e assistenza tecnica agricoltura (ERSAT) cui la stessa Regione ha delegato il relativo potere attribuito con l'art. 10 del d.m. 19 febbraio 1991, n. 63 (Regolamento recante disposizioni di adattamento alla realtà nazionale del regime di aiuti per il ritiro di seminativi dalla produzione di cui al reg. Consiglio delle C.E.E. n. 797/98) (2).

Per la restituzione degli aiuti percepiti (nella specie, per ritiro di seminativi dalla produzione), ove venga accertata una superficie irregolare superiore al 10 per cento o di ha 2 di quella dichiarata, trova applicazione la disciplina vigente al momento della domanda di aiuto e non dell'accertamento dello svolgimento del rapporto obbligatorio (3).

(1-3) Sulla prima massima la giurisprudenza è consolidata; v. di recente Cons. Stato, Sez. IV, 14 maggio 2005, n. 3040, in *Cons. Stato*, 2005, I, 1059. Sulla terza massima, v. Cons. Stato Sez. IV, 14 maggio 2004, n. 3040, in *Cons. Stato*, 2004, I, 1059 e 23 aprile 1999, n. 706, in questa Rivista, 1999, 381.

PARTE III - PANORAMI

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

LEGISLAZIONE COMUNITARIA

Autorizzazione permanente di additivi nell'alimentazione degli animali. *Reg. Commissione 31 maggio 2005, n. 833/2005*. (G.U.U.E. 10 giugno 2005, n. L 138)

Modifica delle direttive 86/362/CEE e 90/642/CEE del Consiglio per quanto riguarda le quantità massime di residui di alcuni antiparassitari rispettivamente sui e nei cereali e su e in alcuni prodotti di origine vegetale, compresi gli ortofrutticoli. *Dir. Commissione 3 giugno 2005, n. 2005/37/CE*. (G.U.U.E. 4 giugno 2005, n. L 141)

Modifica delle decisioni 2004/696/CE e 2004/863/CE relative al contributo finanziario della Comunità ai programmi di eradicazione e di sorveglianza delle encefalopatie spongiformi trasmissibili (TSE) per il 2005. *Dec. Commissione 30 maggio 2005, n. 2005/413/CE*. (G.U.U.E. 4 giugno 2005, n. L 141)

Integrazione dell'allegato del reg. (CE) n. 2400/96 per quanto riguarda l'iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Olive de Nice (DOP)]. *Reg. Commissione 10 giugno 2005, n. 885/2005*. (G.U.U.E. 11 giugno 2005, n. L 148)

Completamento dell'allegato del reg. (CE) n. 2400/96 per quanto riguarda l'iscrizione di una denominazione nel Registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Miel de Granada (DOP)]. *Reg. Commissione 10 giugno 2005, n. 886/2005*. (G.U.U.E. 11 giugno 2005, n. L 148)

Concessione all'Italia della deroga di cui all'art. 3, par. 2, della dir. 92/102/CEE del Consiglio relativa all'identificazione e alla registrazione degli animali. *Dec. Commissione 21 giugno 2005, n. 2005/458/CE*. (G.U.U.E. 23 giugno 2005, n. L 160)

Modifica del reg. (CE) n. 999/2001 recante disposizioni per la prevenzione, il controllo e l'eradicazione di alcune encefalopatie spongiformi trasmissibili per quanto concerne l'estensione del periodo di applicazione delle misure transitorie. *Reg. Parlamento europeo e Consiglio 8 giugno 2005, n. 932/2005*. (G.U.U.E. 23 giugno 2005, n. L 163)

Istituzione di un gruppo in rete per lo scambio e il coordinamento di informazioni sulla coesistenza di colture transgeniche, convenzionali e biologiche. *Dec. Commissione 21 giugno 2005, n. 2005/463/CE*. (G.U.U.E. 24 giugno 2005, n. L 164)

Attuazione di programmi di indagini sull'influenza aviaria nel pollame e nei volatili selvatici negli Stati membri. *Dec. Commissione 21 giugno 2005, n. 2005/464/CE*. (G.U.U.E. 24 giugno 2005, n. L 164)

LEGISLAZIONE NAZIONALE

Attuazione della dir. 2002/99/CE che stabilisce norme di polizia sanitaria per la produzione, la trasformazione, la distribuzione e l'introduzione di prodotti di origine animale destinati al consumo umano. *D.lgs. 27 maggio 2005, n. 117*. (G.U. 2 luglio 2005, n. 152)

Proroga dei termini previsti dal decreto 14 dicembre 2004 - Tempi di smaltimento e di adeguamento delle etichette dei prodotti composti, elaborati e trasformati, che utilizzano il riferimento

ad una denominazione protetta. *D.M. (politiche agricole e forestali) 28 giugno 2005*. (G.U. 2 luglio 2005, n. 152)

Annullamento della deliberazione 2 dicembre 1996 del Comitato per le aree naturali protette; gestione e misure di conservazione delle zone di protezione speciale (ZPS) e delle Zone speciali di conservazione (ZSC). *D.M. (ambiente e tutela del territorio) 25 maggio 2005*. (G.U. 6 luglio 2005, n. 155)

Elenco dei Siti di importanza comunitaria (SIC) per la regione biogeografica continentale, ai sensi della dir. 92/43/CEE. *D.M. (ambiente e tutela del territorio) 25 marzo 2005*. (G.U. 7 luglio 2005, n. 156)

Elenco dei proposti siti di importanza comunitaria per la regione biogeografica mediterranea, ai sensi della dir. 92/43/CEE. *D.M. (ambiente e tutela del territorio) 25 marzo 2005*. (G.U. 8 luglio 2005, n. 157)

Regolamento recante modifica dell'art. 15 del decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con i Ministri delle attività produttive e della salute, 25 ottobre 1999, n. 471, in materia di realizzazione di interventi di bonifica dei siti inquinati. *D.M. 2 maggio 2005, n. 127*. (G.U. 11 luglio 2005, n. 159)

Attuazione della dir. 2000/76/CE, in materia di incenerimento dei rifiuti. *D.lgs. 11 maggio 2005, n. 133*. (G.U. 15 luglio 2005, n. 163, suppl. ord. n. 122/L)

Attuazione dei programmi pilota a livello nazionale in materia di afforestazione e riforestazione, ai sensi dell'art. 2, punto 3, della l. 1° giugno 2002, n. 120. *D.M. (ambiente e tutela del territorio) 2 febbraio 2005*. (G.U. 16 luglio 2005, n. 164)

Criteri e norme tecniche generali per la disciplina regionale dell'utilizzazione agronomica delle acque di vegetazione e degli scarichi dei frantoi oleari, di cui all'art. 38 del d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152. *D.M. (politiche agricole e forestali) 6 luglio 2005*. (G.U. 19 luglio 2005, n. 166)

Elenco delle zone di protezione speciale (ZPS), classificate ai sensi della dir. 79/409/CEE. *D.M. (ambiente e tutela del territorio) 25 marzo 2005*. (G.U. 21 luglio 2005, n. 168)

Quinta revisione dell'elenco nazionale dei prodotti agroalimentari tradizionali. *D.M. (politiche agricole e forestali) 18 luglio 2005*. (G.U. 28 luglio 2005, n. 174, suppl. ord. n. 133)

LEGISLAZIONE REGIONALE

ABRUZZO

Modifica alla l.r. 13 febbraio 2003, n. 2: Disposizioni in materia di beni paesaggistici e ambientali. *L.R. 15 dicembre 2004, n. 49*. (B.U. 24 dicembre 2004, n. 41)

Macellazione per il consumo familiare di animali di allevamento delle varie specie. *L.R. 23 dicembre 2004, n. 50*. (B.U. 7 gennaio 2005, n. 1)

FRIULI-VENEZIA GIULIA

Regolamento di attuazione del regime di sostegno alla ristrutturazione e riconversione dei vigneti in applicazione del reg. C.E. 1493/1999 e del reg. C.E. 1227/2000. Approvazione

modificata. *D.P.R. 11 novembre 2004, n. 369.* (B.U. 9 dicembre 2004, n. 49)

Regolamento di esecuzione dell'art. 6, commi 20 e 21, della legge regionale n. 14/2003 recante criteri e modalità per la concessione di contributi alle associazioni cooperative del settore della pesca per l'attuazione di programmi di attività ai sensi dell'art. 20, comma 3, lett. b) della legge n. 41/1982 e successive modifiche. Approvazione. *D.P.R. 25 novembre 2004, n. 394.* (B.U. 9 dicembre 2004, n. 49)

Regolamento recante criteri e modalità per l'attuazione degli interventi creditizi in materia di pesa ed acquacoltura ai sensi dell'art. 5, comma 1, lett. n) della legge regionale n. 80/1982 e successive modificazioni ed integrazioni. Approvazione. *D.P.R. 19 novembre 2004, n. 381.* (B.U. 15 dicembre 2004, n. 5)

Regolamento recante criteri e modalità per l'attuazione degli interventi previsti dall'art. 11, primo comma, numeri 4, 5, 7, 8 e 9 della l. 17 febbraio 1982, n. 41 e dell'art. 1, comma 1, della l. 21 maggio 1998, n. 164, in materia di pesca e di acquacoltura. Approvazione. *D.P.R. 24 novembre 2004, n. 393.* (B.U. 29 dicembre 2004, n. 52)

LOMBARDIA

Attuazione dell'art. 21 della l.r. 12 dicembre 2003, n. 26, relativamente alle procedure di esproprio delle aree da bonificare, alle procedure ad evidenza pubblica e per la concessione di contributi a favore dei Comuni per la bonifica di siti inquinati. *R.R. 28 febbraio 2005, n. 1.* (B.U. 1° marzo 2005, n. 9)

Disciplina degli interventi di bonifica e ripristino ambientale che non richiedono autorizzazione, ai sensi dell'art. 13 del d.m. 25 ottobre 1999, n. 471, in attuazione dell'art. 17, comma 1, lett. b), della l.r. 12 dicembre 2003, n. 26. *R.R. 28 febbraio 2005, n. 2.* (B.U. 1° marzo 2005, n. 9, 1° suppl. ord.)

Istituzione del Parco regionale della Grigna Settentrionale. *L.R. 2 marzo 2005, n. 11.* (B.U. 4 marzo 2005, n. 9, suppl. ord. n. 2)

TOSCANA

Norme per il governo del territorio. *L.R. 3 gennaio 2005, n. 1.* (B.U. 12 gennaio 2005, n. 2)

UMBRIA

Modalità di attuazione della l.r. 3 gennaio 2000, n. 2 - Norme per la disciplina dell'attività di cava e per il riuso di materiali provenienti da demolizioni. *R.R. 17 febbraio 2005, n. 3.* (B.U. 16 marzo 2005, n. 12, suppl. ord. n. 2)

VENETO

Rideterminazione dei termini della l.r. 27 giugno 1996, n. 17 «piano faunistico venatorio regionale (1996-2001)». *L.R. 4 febbraio 2005, n. 4.* (B.U. 8 febbraio 2005, n. 13)

Disposizioni di riordino e semplificazione normativa - collegato alle leggi finanziarie 2003 e 2004 in materia di usi civici e foreste, pesca, agricoltura e bonifica. *L.R. 25 febbraio 2005, n. 5.* (B.U. 1° marzo 2005, n. 23)

LIBRI

Codice delle acque e dei beni ambientali, boschivi e forestali, a cura di N. ASSINI - Il Sole 24 Ore, Milano, 2004, pp. 1099, € 90,00.

Il ciclo dell'acqua è un elemento chiave della vita e dell'equilibrio ecologico del pianeta.

L'eccessivo consumo d'acqua da parte dell'uomo ha impatti negativi sugli altri esseri viventi.

L'acqua che consumiamo è una risorsa rinnovabile che ha un ciclo naturale: la pioggia alimenta sorgenti, fiumi, laghi e falde acquifere.

Oltre che agli uomini questa risorsa è necessaria per la sopravvivenza di animali, piante ed ecosistemi: l'uso eccessivo dell'acqua per consumi urbani, industriali ed agricoli ne mette a serio rischio la sopravvivenza.

In questi principi fondamentali, racchiusi in poche righe, si può riassumere la filosofia di fondo che permea questo codice delle acque, organizzato organicamente secondo un preciso ordine cronologico, sì da consentire al lettore di potersi muovere agevolmente nel contesto normativo della materia.

La completezza delle disposizioni legislative raccolte e presentate, nonché la più aggiornata rassegna di giurisprudenza, consente di disporre di uno strumento di consultazione per giuristi, per professionisti tecnici e per operatori della pubblica amministrazione. L'opera si occupa - oltre che del settore assai ricco delle acque - anche di quelli connessi dei beni ambientali, boschivi e forestali.

Più specificatamente, tutta la disciplina riguardante le acque è analizzata nella sua interezza e complessità: dalla tutela dall'inquinamento all'eutrofizzazione; dalla disciplina delle acque destinate al consumo umano alla difesa del suolo; dalle autorità di bacino al regime di concessione delle acque pubbliche; dalla tutela delle aree demaniali alle convenzioni internazionali per la protezione e utilizzazione delle acque; dalla utilizzazione agronomica delle acque di vegetazione agli acque-

dotti e fognature; dalla lotta alla desertificazione e siccità al servizio idrico integrato.

Il lavoro è stato ripartito essenzialmente in tre parti fondamentali, individuate:

- a) nella tutela delle acque;
- b) nel patrimonio idrico;
- c) nelle disposizioni in materia ambientale, boschiva e forestale.

Nel primo settore sono stati individuati gli scarichi delle acque, la biodegradabilità, l'eutrofizzazione, la tutela delle acque marine dall'inquinamento, i corsi d'acqua transfrontalieri ed i laghi internazionali.

Nel secondo settore sono ricomprese le disposizioni sul servizio idrico, quelle relative alle acque destinate al consumo umano, le acque di balneazione, le concessioni di acque pubbliche, le opere idrauliche e le dighe.

Nel terzo settore sono state riportate, infine, con opportuno coordinamento, le disposizioni relative alla difesa dell'ambiente, alle aree sottoposte a rischio idrogeologico, i boschi e le foreste.

In conclusione, e per tornare ai principi sopra enucleati, il presente codice non fa che rammentarci ancora una volta, per chi lo inquadra nella giusta ottica ecosistemica, che l'acqua è una componente imprescindibile del territorio e pertanto una corretta gestione delle risorse idriche nella dimensione dei bacini idrografici e degli acquiferi sotterranei deve basarsi su una visione *complessiva ed integrata* tra protezione dell'ambiente e sviluppo economico, territoriale e sociale.

La tutela dell'acqua, insomma, deve conciliare per ogni corpo idrico, o sua parte, gli usi della risorsa col mantenimento della vita biologica, garantendo nel contempo la biodiversità e, attraverso corrette pratiche agricole e forestali, il presidio e la salvaguardia del territorio: il lavoro che abbiamo tra le mani offre il suo prezioso contributo in questa direzione.

Fulvio Di Dio