

# DIRITTO E GIURISPRUDENZA AGRARIA, ALIMENTARE E DELL'AMBIENTE

MENSILE DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **11**

**NOVEMBRE 2007 - ANNO XVI**

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

ALBERTO GERMANÒ: Il diritto dell'alimentazione tra imprenditori e consumatori che chiedono e legislatori e giudici che rispondono .....	653
ALFIO GRASSO: Note sulla Camera nazionale arbitrale in agricoltura .....	661
LUIGI GARBAGNATI: I profili fiscali dell'agriturismo .....	666
NOTE A SENTENZA	
LUCIANA FULCINITI: La legittimazione del possesso abusivo dei demani civici al vaglio <i>non</i> perspicuo della Corte costituzionale .....	671
ANTONIO ORLANDO: Agevolazioni tributarie per le cooperative agricole .....	676
GIUSEPPE FERRARA: L'agriturismo e la legittima discriminazione di disciplina delle plurime attività rientranti nell'impresa agricola .....	678
GIANFRANCO Busetto: Rinunzia del mezzadro alla conduzione del fondo e prelazione del confinante.....	681
MASSIMO BUSÁ: Aree edificabili con proprietario coltivatore diretto: il nuovo Testo Unico espropri amplia la tutela patrimoniale .....	682
GIULIANA CAIRA: L'allevamento di animali fra reddito agrario e reddito d'impresa .....	685
PATRIZIA MAZZA: Sulla definizione normativa di «esemplare di specie selvatica».....	688
ANDREA FUSARO: Abbandono e deposito incontrollato di rifiuti. Modalità del deposito e compartecipazione nel reato .....	692
VANNA ORTENZI: Gestione dei rifiuti e materie fecali .....	694
FULVIO DI DIO: Il reato di alterazione degli argini per la salvaguardia della funzionalità ecologica del fiume.....	697
FRANCESCO MAZZA: La natura giuridica delle terre e rocce da scavo tra normativa interna e normativa comunitaria .....	699

LEONARDO MAZZA: Attività di trasformazione del latte e gestione dei rifiuti .....	700
IVAN CIMATTI: Sull'efficacia esecutiva del dispositivo letto in udienza .....	702
SONIA CARMIGNANI: Fusione per incorporazione e obbligo di bonifica dei siti inquinati.....	704
STEFANO MASINI: Sull'osservanza del principio di verità nella comunicazione pubblicitaria: conformità alla ricetta o verifica degli ingredienti?.....	712
MARCO BORRACETTI: Giurisprudenza comunitaria in materia agraria, alimentare ed ambientale .....	714

### Parte II - GIURISPRUDENZA (\*)

#### ACQUE

Acque - Testo Unico delle leggi sulle opere idrauliche r.d. 523 del 1904 - Divieti di cui all'art. 96, comma 1, lett. <i>f</i> ) - Reato di pericolo - Ragioni. <i>Cass. Sez. III Pen. 3 novembre 2006, n. 36502</i> , con nota di F. DI DIO .....	696
Acque - Tutela dall'inquinamento - Acque reflue industriali - Scarico - Mancanza di autorizzazione - Illecito penale - Recapito finale dello scarico - Irrilevanza - Scarico in fognatura - Sussistenza del reato. <i>Cass. Sez. III Pen. 25 maggio 2007, n. 20681 (M)</i> .....	718

#### AGRICOLTURA E FORESTE

Agricoltura e foreste - Cooperative agricole - Agevolazioni fiscali in materia di imposte sul reddito - Condizioni per usufruirne - Prova - Spetta alle cooperative. <i>Cass. Sez. V Civ. 18 maggio 2007, n. 11576</i> , con nota di A. ORLANDO .....	675
Agricoltura e foreste - Fondo europeo agricolo di orientamento e garanzia (FEAOG) - Regolamento CEE n. 1469 del 1995 - Ambito di applicazione e finalità - Percezione di aiuti o contributi sulla base della esposizione di dati o notizie falsi - Sospensione dei pagamenti in forza di fermo amministrativo <i>ex art. 2, d.p.r. n. 727 del 1974</i> da	

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

	pag.		pag.
parte dell'azienda erogatrice dei contributi - Presupposti - Accertamento illecito in base a sentenza definitiva - Esclusione. <i>Cass. Sez. I Civ. 24 gennaio 2007, n. 1062 (M)</i> .....	717	Bellezze naturali (protezione delle) - Zona vincolata - Vincolo paesaggistico - Costruzioni edilizie - Abusi - Sanatoria - Nulla-osta paesaggistico - Necessità. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II 4 giugno 2007, n. 5158 (M)</i> .....	719
Agricoltura e foreste - Ritiro di terreni seminativi - Aiuti comunitari - Domanda - Contenuto - Inclusione di fondi privi dei prescritti requisiti - Indebita percezione delle sovvenzioni comunitarie - Configurabilità - Esistenza di altri fondi dotati dei requisiti richiesti - Irrilevanza. <i>Cass. Sez. III Civ. 7 febbraio 2007, n. 2613 (M)</i> ..	717	<b>CACCIA E PESCA</b>	
Agricoltura e foreste - Aiuti comunitari - Produzione olio d'oliva - Erogazione anticipata del contributo - Sospensione cautelare - Ragioni - Dubbio sulla correttezza della domanda - Legittimità della sospensione. <i>Cons. Stato, Sez. VI 22 marzo 2007, n. 1361 (M)</i> .....	719	Caccia e pesca - Caccia - Sanzioni per violazioni - Fauna selvatica - Tutela di cui alla legge n. 157 del 1992 - Animale selvatico - Nozione - Criteri - Riferimento alla legge n. 150 del 1992 - Esclusione - Fondamento. <i>Cass. Sez. II Civ. 29 novembre 2005, n. 25929, con nota di P. MAZZA</i> .....	688
<b>AGRITURISMO</b>		Caccia e pesca - Caccia - Specie protette - Impossessamento di animale rinvenuto morto - Ed abbattuto da un terzo - Reato di cui all'art. 30, legge n. 157 del 1992 - Configurabilità - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Pen. 30 maggio 2007, n. 21212 (M)</i> .....	718
Agriturismo - Imprenditore - Imprenditore agricolo - Attività agrituristica - Inquadramento in quella agricola - Condizioni - Individuazione - Conseguenze - Applicabilità delle tariffe agricole - Disapplicabilità da parte del giudice degli atti amministrativi impositivi di tariffe diverse - Sussistenza - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Civ. 13 aprile 2007, n. 8851, con nota di G. FERRARA</i> .....	677	<b>CONTRATTI AGRARI</b>	
<b>BELLEZZE NATURALI</b>		Contratti agrari - Esecuzione per il rilascio di fondo rustico - Termine - Annata agraria di emissione della sentenza - Dispositivo letto in udienza - Sufficienza. <i>Corte d'app. Roma, Sez. spec. agr. 12 luglio 2006, n. 1165, con nota di I. CIMATTI</i> .....	701
Bellezze naturali (protezione delle) - Accertamento postumo di compatibilità paesaggistica - Effetti amministrativi e penali - Individuazione. <i>Cass. Sez. III Pen. 13 aprile 2007, n. 15053 (M)</i> .....	718	<b>ESPROPRIAZIONE P.P.U.</b>	
Bellezze naturali - Beni archeologici - Prelazione - Presupposti - Coincidenza dei beni con quelli sottoposti al vincolo - Necessità - Ragioni. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II quater 17 gennaio 2007, n. 327 (M)</i> .....	719	Espropriazione p.p.u. - Occupazione temporanea e d'urgenza - Risarcimento del danno - Occupazione appropriativa - Suolo edificatorio - Proprietario coltivatore diretto - Diritto e indennità aggiuntiva - Esclusione. <i>Cass. Sez. I Civ. 20 novembre 2006, n. 24580, con nota di M. BUSÀ</i> .....	682
Bellezze naturali - Beni archeologici - Estensione vincolo - Comunicazione avvio del procedimento - Necessità. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II quater 17 gennaio 2007, n. 327 (M)</i> .....	719	<b>IMPOSTE E TASSE</b>	
Bellezze naturali - Beni archeologici - Imposizione vincolo - Trascrizione nei registri immobiliari - Necessità. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II quater 17 gennaio 2007, n. 327 (M)</i> .....	719	Imposte e tasse - Tributi erariali diretti - Imposta sul reddito delle persone fisiche (I.R.P.E.F.) (tributi posteriori alla riforma del 1972) - Redditi di impresa - Allevamento di animali - Qualificazione come attività agricola - Condizioni - Reddito eccedente il limite di cui all'art. 29, comma 2, lett. b), del d.p.r. n. 917 del 1986 - Reddito d'impresa - Conseguenze - Obbligo di tenuta del registro di carico e scarico degli animali - Inottemperanza - Effetti - Onere della prova a carico del contribuente. <i>Cass. Sez. V Civ. 20 ottobre 2006, n. 22582, con nota di G. CAIRA</i> .....	685
Bellezze naturali (protezione delle) - Bellezze paesaggistiche - Costruzioni abusive - Condonò - Nulla-osta paesaggistico - Annullamento ministeriale - Vizi riscontrabili - Unicamente di legittimità. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II quater 15 gennaio 2007, n. 228 (M)</i> .	719	<b>PRELAZIONE E RISCATTO</b>	
Bellezze naturali (protezione delle) - Bellezze paesaggistiche - Costruzioni abusive - Sanabilità ex l. 28 febbraio 1985, n. 47 - Inapplicabilità. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II quater 15 gennaio 2007, n. 228 (M)</i> .....	719	Prelazione e riscatto - Configurabilità di tali diritti in capo al proprietario coltivatore diretto del fondo confinante con quello oggetto di vendita - Limitazioni - Stabile presenza di coltivatore sul fondo posto in vendita - Insussistenza - Effetti - Rinuncia alla proroga legale del contratto agrario da parte di detto coltivatore del fondo - Diritto di prelazione e riscatto in favore del menzionato proprietario del fondo confinante - Sussistenza - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Civ. 29 marzo 2007, n. 7753, con nota di G. Busetto</i> .....	681
Bellezze naturali (protezione delle) - Bellezze paesaggistiche - Costruzioni abusive - Concessione in sanatoria - Zona sottoposta a vincolo paesaggistico - Acquisizione nulla-osta paesaggistico - Necessità - Epoca dell'imposizione del vincolo - Irrilevanza. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II quater 15 gennaio 2007, n. 228 (M)</i> .....	719		

	pag.		pag.
<b>PREVIDENZA SOCIALE</b>			
Previdenza sociale - Contributi assicurativi - Datori di lavoro agricolo - Agevolazioni contributive previste dall'art. 9, legge n. 67 del 1988 (nel testo anteriore alle modifiche apportate dal d.lgs. n. 175 del 1993 e dalla legge n. 537 del 1993) - Quota di contributi a carico dei lavoratori (compresi quelli con qualifica impiegatizia) - Riduzione - Limiti temporali. <i>Cass. Sez. Lav. 22 giugno 2007, n. 14627(M)</i> .....	717	Sanità pubblica - Rifiuti - Attività di lavorazione del latte - Siero residuo - Eliminazione - Natura di rifiuto. <i>Cass. Sez. III Pen. 23 marzo 2006, n. 16304</i> , con nota di L. MAZZA.....	700
<b>PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO</b>			
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Budino, mascarpone e yogurt - Riferimento al prodotto con latte fresco pastorizzato di alta qualità - Estensione delle caratteristiche della materia prima al prodotto yogurt - Ingannevolezza. <i>Autorità garante concorrenza e mercato 28 febbraio 2007, provv. n. 16557</i> , con nota di S. MASINI.....	709	Sanità pubblica - Inquinamento - Rifiuti - Art. 17, d.lgs. n. 22/97 - Inquinamento cagionato negli anni '60 da una società successivamente estinta per incorporazione - Responsabilità - Individuazione. <i>T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. I 19 aprile 2007, n. 1913</i> , con nota di S. CARMIGNANI .....	702
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Confezione di paté di fegato d'anatra - Pasticcio di carne eterogeneo - Ingannevolezza. <i>Autorità garante concorrenza mercato 8 marzo 2007, provv. n. 16588</i> , con nota di S. MASINI .....	709	Sanità pubblica - Inquinamento - Rifiuti - Attività ispettiva diretta alla verifica del rispetto dei limiti massimi di inquinamento - Contraddittorio con le parti interessate - Principio di diritto vivente - Imparzialità dell'azione amministrativa. <i>T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. I 19 aprile 2007, n. 1913</i> , con nota di S. CARMIGNANI.....	702
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Reati - Vendita di sostanze in cattivo stato di conservazione - Stato di conservazione - Individuazione - Criteri. <i>Cass. Sez. III Pen. 13 aprile 2007, n. 15049(M)</i> .....	718	Sanità pubblica - Disciplina dei rifiuti - Fanghi di burattatura derivanti da lavorazione di rubinetteria - Natura di rifiuti pericolosi - Sussistenza - Ragione. <i>Cass. Sez. III Pen. 5 giugno 2007, n. 21780(M)</i> .....	718
<b>RESPONSABILITÀ CIVILE</b>		<b>USI CIVICI</b>	
Responsabilità civile - Amministrazione pubblica - Opere pubbliche - Strade - Manutenzione - Scolo delle acque - Disciplina prevista dall'art. 913 c.c. - Applicabilità - Condizioni - Estensione al rapporto tra il Comune e i suoi abitanti - Esclusione - Conseguenza - Applicabilità dei principi generali in tema di responsabilità civile - Sussistenza. <i>Cass. Sez. III Civ. 6 febbraio 2007, n. 2566(M)</i> ..	717	Usi civici - Conflitto di attribuzione tra Stato e Regioni - Sentenza del Commissario regionale per il riordino degli usi civici - Ricorso della Regione Abruzzo - Eccezione di inammissibilità per inidoneità di un atto giurisdizionale a costituire oggetto di un conflitto di attribuzione - Reiezione. <i>Corte costituzionale 20 febbraio 2007, n. 39</i> , con nota di L. FULCINITI.....	670
<b>SANITÀ PUBBLICA</b>		Usi civici - Conflitto di attribuzione tra Stato e Regioni - Sentenza del Commissario regionale per il riordino degli usi civici - Ricorso della Regione Abruzzo - Eccezione di inammissibilità per carenza di interesse a ricorrere in capo alla Regione - Reiezione. <i>Corte costituzionale 20 febbraio 2007, n. 39</i> , con nota di L. FULCINITI .....	670
Sanità pubblica - Rifiuti - Custodia di rifiuti stoccati - Cambio gestore - Responsabilità - Concorso e continuazione - Legale rappresentate dell'ente - Custodia e prova del riutilizzo - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Pen. 27 febbraio 2007, n. 8050</i> , con nota di A. FUSARO.....	690	Usi civici - Sentenza del Commissario regionale in ordine alla legittimazione di occupazioni abusive di terreni gravati da usi civici - Ricorso della Regione Abruzzo - Superamento da parte del Commissario regionale dei limiti posti, in materia, alla sua funzione giurisdizionale, con conseguente invasione dell'ambito di attribuzioni riservato alla Regione - Non spettanza allo Stato della potestà in contestazione - Annullamento dell'atto impugnato. <i>Corte costituzionale 20 febbraio 2007, n. 39</i> , con nota di L. FULCINITI .....	670
Sanità pubblica - Rifiuti - Riutilizzo dei rifiuti - Prova della destinazione - Smaltimento compatibile con la salute e l'ambiente - Necessità - Giurisprudenza. <i>Cass. Sez. III Pen. 27 febbraio 2007, n. 8050</i> , con nota di A. FUSARO ..	690	<b>MASSIMARIO</b>	
Sanità pubblica - Gestione dei rifiuti - Nuove disposizioni di cui all'art. 256, d.lgs. n. 152 del 2006 - Pregresse disposizioni di cui all'art. 51, d.lgs. n. 22 del 1997 - Continuità normativa. <i>Cass. Sez. III Pen. 8 maggio 2007, n. 17365</i> , con nota di A. FUSARO .....	690	- <i>Giurisprudenza civile</i> .....	717
Sanità pubblica - Rifiuti - Materie fecali - Utilizzo in agricoltura - Disciplina applicabile - Individuazione. <i>Cass. Sez. III Pen. 22 dicembre 2006, n. 42201</i> , con nota di V. ORTENZI.....	694	- <i>Giurisprudenza penale</i> .....	718
Sanità pubblica - Terre e rocce da scavo - Disciplina di cui alla legge n. 443 del 2001 - Ambito di riferibilità - Individuazione. <i>Cass. Sez. III Pen. 12 luglio 2006, n. 24046</i> , con nota di F. MAZZA .....	698	- <i>Giurisprudenza amministrativa</i> .....	719
		<b>Parte III - PANORAMI</b>	
		<b>LIBRI</b>	
		ALESSANDRO AMATO, VINCENZO BRUNO MOSCATELLO, RENATO NITTI, ROBERTO ROSSI e VITTORIO TRIGGIANI: Diritto penale dell'ambiente ( <i>F. Bruno</i> ).....	720

# Indice cronologico delle decisioni (\*)

Data	Autorità	pagina	Data	Autorità	pagina
<b>2005</b>			<i>FEBBRAIO</i>		
<i>NOVEMBRE</i>			6	Cass. Sez. III Civ. n. 2566 (M) .....	717
29	Cass. Sez. II Civ. n. 25929 .....	688	7	Cass. Sez. III Civ. n. 2613 (M) .....	717
<b>2006</b>			20	Corte costituzionale n. 39 .....	670
<i>MARZO</i>			27	Cass. Sez. III Pen. n. 8050 .....	690
23	Cass. Sez. III Pen. n. 16304 .....	700	28	Autorità garante concorrenza e mercato provv. n. 16557 .....	709
<i>LUGLIO</i>			<i>MARZO</i>		
12	Cass. Sez. III Pen. n. 24046 .....	698	8	Autorità garante concorrenza e mercato provv. n. 16588 .....	709
12	Corte d'app. Roma, Sez. spec. agr. n. 1165 .....	701	22	Cons. Stato, Sez. VI n. 1361 (M) .....	719
<i>OTTOBRE</i>			29	Cass. Sez. III Civ. n. 7753 .....	681
20	Cass. Sez. V Civ. n. 22582 .....	685	<i>APRILE</i>		
<i>NOVEMBRE</i>			13	Cass. Sez. III Civ. n. 8851 .....	677
3	Cass. Sez. III Pen. n. 36502 .....	696	13	Cass. Sez. III Pen. n. 15049 (M) .....	718
20	Cass. Sez. I Civ. 24580 .....	682	13	Cass. Sez. III Pen. n. 15053 (M) .....	718
<i>DICEMBRE</i>			19	T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. I n. 1913 .....	702
22	Cass. Sez. III Pen. n. 42201 .....	694	<i>MAGGIO</i>		
<b>2007</b>			8	Cass. Sez. III Pen. n. 17365 .....	690
<i>GENNAIO</i>			10	Corte di giustizia CE in causa C-252/05 .....	714
15	T.A.R. Lazio, Sez. II <i>quater</i> n. 228 (M) .....	719	18	Cass. Sez. V Civ. n. 11576 .....	675
17	T.A.R. Lazio, Sez. II <i>quater</i> n. 327 (M) .....	719	25	Cass. Sez. III Pen. n. 20681 (M) .....	718
24	Cass. Sez. I Civ. n. 1062 (M) .....	717	30	Cass. Sez. III Pen. n. 21212 (M) .....	718
			<i>GIUGNO</i>		
			4	T.A.R. Lazio, Sez. II n. 5158 (M) .....	719
			5	Corte di giustizia CE in causa C-170/04 .....	715
			5	Cass. Sez. III Pen. n. 21780 (M) .....	718
			22	Cass. Sez. Lav. n. 14627 (M) .....	717

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

## PARTE I - DOTTRINA

# Il diritto dell'alimentazione tra imprenditori e consumatori che chiedono e legislatori e giudici che rispondono (\*)

di ALBERTO GERMANÒ

**1. Premessa sul *nomen* «diritto agroalimentare». - 2. Quali sono le domande che pongono, rispettivamente, gli imprenditori ed i consumatori. - 3. Le risposte alle domande degli imprenditori. - 4. Le risposte alle domande dei consumatori: la tutela del consumatore nell'applicazione del diritto comunitario in tema di definizioni e di etichette degli alimenti. - 5. (segue) La tutela del consumatore nell'applicazione del diritto nazionale in tema di pubblicità e marchi degli alimenti. - 6. (segue) La tutela del consumatore nel recente Panel della Organizzazione mondiale del commercio nelle indicazioni geografiche.**

1. - Il diritto alimentare va sempre di più guardato come un sistema. A una legislazione alimentare nazionale, composta di numerose prescrizioni tecniche e sanzionatorie aventi come destinataria quasi esclusivamente l'industria alimentare, l'irrompere del diritto comunitario ha sostituito un complesso disciplinare che, non solo per la platea dei suoi destinatari ora allargata ai consumatori, ma soprattutto per la necessità di essere costruito sulla base di criteri specifici ordinanti, pretende organicità e, quindi, sistema: appunto, non più legislazione alimentare, ma un vero e proprio diritto dell'alimentazione (1).

Si rileva così una particolare attenzione che i cultori del diritto sempre di più dedicano all'argomento della disciplina dell'alimentazione. Tra essi vi sono innanzitutto i giusagraristi, non tanto perché lo studio della disciplina degli alimenti si riferisce a prodotti necessariamente di origine agricola, ma perché esso non può che riguardare la disciplina della produzione e dell'allocatione sul mercato di prodotti che hanno il fine dell'alimentazione umana, cioè si la disciplina della produzione e della commercializzazione dei prodotti agricoli ma non in sé e per sé, quanto, invece, in ordine al fine di diventare alimenti che gli uomini ingeriranno (2).

Spostato così l'angolo visuale dello studio della produzione e commercializzazione dei prodotti agricoli-alimenti, ci si rende facilmente conto che diversi sono gli aspetti che il diritto agrario è tenuto a considerare rispetto a quelli propri della sua tradizione. Non rilevano più – almeno apparentemente – i profili attinenti all'imprendi-

tore agricolo nell'esercizio della sua attività proiettata al mercato (3), quanto, invece, quelli relativi alle regole che informano il momento finale dell'attività primaria, ovvero la soddisfazione dell'esigenza degli uomini di sfamarsi.

Lo studio della disciplina del prodotto agricolo come cibo è, dunque, uno dei settori del moderno diritto agrario, un settore che, per la sua rilevanza nella realtà di tutti i giorni, potrebbe aspirare a far parte dello stesso *nomen* della disciplina giuridica in oggetto, che, così, ben potrebbe chiamarsi diritto agroalimentare (4).

Orbene, ciò premesso, è giocoforza considerare quali siano le possibili risposte alle domande che imprese e consumatori pongono ai teorici del diritto agrario o, *melius*, del diritto agroalimentare. Ma – è ovvio – per dare una risposta è necessario *in primis* avere chiare le domande. Dunque, quali domande?

2. - Ritengo che differenti siano le domande che, rispettivamente, le imprese o i consumatori pongono a chi tratta del diritto alimentare e, perciò, innanzitutto al legislatore e, quindi, al giudice. Dal primo, gli imprenditori vogliono innanzitutto disposizioni che risolvano la frammentazione delle fonti, l'instabilità, l'incoerenza e la frequente inintelligibilità dei testi normativi, nella consapevolezza che l'attività economica non tollera l'eccesso e/o la cattiva qualità della regolazione, potendo – essa attività – prosperare solo in quegli ordinamenti che consentono agli imprenditori il «calcolo razionale del rischio giuridico» (5).

(\*) Questo articolo è destinato ad essere inserito nel volume in onore del prof. Antonino Palazzo.

L'articolo amplia l'intervento da me svolto nel corso della Tavola rotonda su *Legislazione alimentare e mercato globale. Competitività, semplificazione e innovazione*, organizzata dall'Associazione italiana di diritto alimentare-Italian food law association (AIDA-IFLA) il 15 aprile 2007, nel corso della manifestazione enogastronomica «Cibus» della Fiera di Roma.

(1) Cfr. F. ALBISINNI, *Sistema agroalimentare*, in *IV Dig./civ.*, Aggiorn., vol. II, Torino, 2003, 1244.

(2) Ci si riferisce alla definizione di «alimento» contenuta nell'art. 2 del regolamento 178/2002, per la quale l'alimento è qualsiasi sostanza o prodotto trasformato o parzialmente trasformato o non trasformato, destinato ad essere ingerito da esseri umani. Sul regolamento 178/2002 v. IDAIC (a cura di), *Commento al regolamento 178/2002 del 28 gennaio 2002*, in *Le*

*nuove leggi civ. comm.*, 2003, 114-490.

(3) Gli aspetti dell'attività di produzione agricola che sembrano restare sullo sfondo in uno studio siffatto, invece rilevano in tutta la loro importanza solo che si considerino le regole sull'igiene e sulla sicurezza degli alimenti, regole che «incidono» fin dal momento iniziale nella filiera agro-alimentare. In argomento v. A. GERMANÒ, *Corso di diritto agroalimentare*, Torino, 2007.

(4) Questa tendenza si coglie quasi con mano nel constatare l'evolversi del nome delle testate delle stesse riviste che da vari decenni trattano gli argomenti del diritto dell'agricoltura: «Rivista di diritto agrario. Agricoltura Alimentazione Ambiente», «Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell'ambiente», «Economia e diritto agroalimentare».

(5) N. IRTI, *Codici di settore: compimento della «decodificazione»*, in M. A. SANDULLI (a cura di), *Codificazione, semplificazione e qualità delle regole*, Milano, 2005, 18.

Da parte loro, i consumatori vogliono, dal legislatore, norme che garantiscano sia un'informazione coerente con il postulato di scelte razionali e libere, sia una disciplina della responsabilità, dal lato dell'offerta, idonea a prevenire e sanzionare comportamenti lesivi della loro fiducia.

Dal giudice – e qui entrambi, tanto gli imprenditori quanto i consumatori – vogliono certezza, ovvero prevedibilità e affidamento in coerenti decisioni future.

3. - Se queste sono le domande, vediamo quali risposte siano state date. E così velocemente ricordiamo la «costruzione» del sistema del mercato unico che ha dovuto e deve risolvere la pretesa che ciascuno Stato membro ha di definire in modo nazionale i prodotti alimentari della propria tradizione. L'Europa – o, meglio, la Corte di giustizia – lo ha risolto nel seguente modo: il diritto di accesso degli alimenti nel mercato unico è legato alla disciplina del *Paese di origine* dell'alimento, ovvero sia al rispetto dei requisiti posti nel Paese di origine della merce; mentre divengono inoperanti le regole del *Paese di destinazione* che prevedano requisiti diversi (6). Con la conseguenza che le differenti discipline nazionali relative ai processi di produzione degli alimenti vengono considerate *equivalenti*, in modo che tutte possono *coesistere* nello spazio giuridico comune europeo, senza reciprocamente annullarsi (7).

Tuttavia ciò determina non solo la «banalizzazione» delle tradizionali denominazioni merceologiche legali dei singoli Stati membri, ma altresì quello che icasticamente si chiama il *law shopping*, che o induce il singolo Stato ad «ammorbire» le proprie regole sì da renderle simili a quelle dello Stato meno «rigoroso» al fine di sostenere i propri imprenditori nella competizione commerciale sul mercato europeo, o induce il singolo imprenditore a trasferire la propria azienda nello Stato che rende più «facile» la vita alla propria attività.

Si sta, però, rilevando una tendenza che potrebbe risolvere la pratica del *law shopping*. Come nei vari regolamenti degli OCM la Comunità già «definisce» che cosa si intenda – nell'Europa comune – per vino, per formaggio, per olio, così con appositi provvedimenti di carattere verticale tende a definire la composizione legale di certi determinati prodotti. È stato il caso del cioccolato, che la direttiva 2000/36 ha prescritto potere provenire non solo dal burro di cacao ma anche da «altri grassi vegetali» purché nella misura inferiore al 5 per cento: si ha così, nel caso del cioccolato, la «creazione» di una denominazione merceologica legale di stampo comunitario, valevole in tutti gli Stati membri (8). Ed egualmente, con la direttiva 2001/110 del 20 dicembre 2001, la Comunità ha dato la definizione di miele, quale «la sostanza dolce naturale che le Api (*Apis mellifera*) producono dal nettare di piante

(...) che esse bottinano, trasformano, depositano, disidratano, immagazzinano e lasciano maturare nei favi dell'alveare».

Con la introduzione di una *regola uniforme* che definisce che cosa è, nel mercato unico europeo, ad esempio il cioccolato o il miele, si ha conferma che, ormai, le denominazioni legali degli alimenti sono appannaggio della Comunità, allo scopo della armonizzazione del mercato interno (art. 95 del Trattato): sicché il nostro Governo, il nostro Parlamento, le nostre organizzazioni professionali, i nostri vari Consorzi di tutela del patrimonio gastronomico italiano dovrebbero sapere che, ormai, la qualità della regolazione, quella che fa prosperare l'attività economica nella misura che consente agli imprenditori il «calcolo razionale del rischio giuridico», si fa a Bruxelles e non più a Roma. Il che pretende un diverso impegno, una maggiore e migliore attenzione per tutto ciò che a Bruxelles viene discusso (9), un maggiore e migliore coordinamento con gli Stati membri che hanno esigenze simili alle nostre, onde non si verifichi ciò che si è verificato con il Tocai friulano, quando *a*) non ci siamo resi conto che con la decisione 93/724 la Comunità riconosceva il nome «tokaj» come indicazione geografica di un vino ungherese, mentre la menzione «tocai» per vini friulani era contenuta nell'annesso elenco delle varietà di viti; *b*) non ci siamo resi conto che nella contestuale Dichiarazione congiunta sull'omonimia la CEE e l'Ungheria si davano reciprocamente atto che «le parti contraenti rilevano che al momento dei negoziati esse non sono al corrente di casi specifici ai quali le disposizioni della decisione 93/724 potessero essere applicate»; *c*) non ci siamo resi conto che, fin dal regolamento della Commissione 90/3201 sull'elenco delle indicazioni geografiche dei vini importati, era già fatta menzione del vino ungherese «tokaj», mentre il nostro tocai era compreso tra le varietà di viti. Per usare un eufemismo, parliamo pure di disattenzione del nostro Governo! Probabilmente la lezione ci è servita, posto che nella proposta di regolamento sulla definizione, designazione, presentazione ed etichettatura delle «bevande spiritose» in corso a Bruxelles (10), sono comprese le nostre varie «grappe» («grappa/Italia; grappa di Barolo; grappa del Piemonte; grappa di Lombardia; grappa del Trentino; grappa del Friuli; grappa del Veneto; grappa dell'Alto Adige») e sono compreso il nostro nocino ed il nostro mirto (11).

La tendenza a rendere uniforme la disciplina europea di presentazione degli alimenti sul mercato – e ciò ora interessa non solo gli imprenditori, ma anche i consumatori – ha una «leva» formidabile nella direttiva 83/189 del 28 marzo 1983 (ora sostituita dalla direttiva 98/34 del 22 giugno 1998), che attribuisce alla Comunità la competenza di emanare le regole tecniche al fine di pervenire

(6) Uno degli ultimi casi riguarda lo scalogno. Un decreto francese del 1990 stabiliva che potessero essere venduti con la denominazione «scalogno» solo le varietà di ortaggi derivanti da moltiplicazione vegetativa mediante bulbi, ovvero il c.d. scalogno tradizionale. A seguito di controversia proposta da due società olandesi che avevano messo a punto varietà di scalogni caratterizzate da un modo di riproduzione diverso da quello degli scalogni tradizionali a cui, invece, si ricollegava il decreto francese, la Corte di giustizia, con sentenza 10 gennaio 2006, in causa C-174/04, *De Groot*, ha affermato che la normativa francese costituisce un ostacolo agli scambi intracomunitari e quindi è contraria all'art. 28 del Trattato.

(7) Cfr. in argomento L. TORCHIA, *Il governo delle differenze. Il principio di equivalenza nell'ordinamento comunitario*, Bologna, 2006.

(8) E così la Corte di giustizia, con le sentenze 16 gennaio 2003, in causa C-12/00, *Commissione c. Spagna*, e C-14/00, *Commissione c. Italia*, ha condannato la Spagna e l'Italia che avrebbero voluto che nell'etichetta del prodotto fosse inserita in modo ben chiaro l'indicazione che il loro

cioccolato era fabbricato innanzitutto e soprattutto con il burro di cacao, altrimenti l'etichetta avrebbe riportato l'indicazione «surrogato di cioccolato». In argomento v. L. COSTATO, *Burro di cacao e cioccolato*, in *Riv. dir. agr.*, 2003, II, 17; F. ALBISINNI, *La Corte di giustizia, il cioccolato e la concorrenza*, *ivi*, 2003, II, 141.

(9) Si tenga conto che, nelle «stanze» della Comunità europea, le discussioni avvengono in inglese, sicché è necessario che gli italiani che vi partecipano sappiano perfettamente l'inglese scritto e, soprattutto, parlato, onde non trovarsi a non comprendere che vengano inseriti nel diritto comunitario (obbligatorio per tutti) istituti sconosciuti al nostro sistema giuridico: è il caso, eclatante, della «successione anticipata» di cui all'art. 13 del regolamento della Commissione 795/2004 del 21 aprile 2004 in applicazione del regolamento 1782/2003 sulla riforma della PAC di metà periodo.

(10) COM/2005/0125 def. – COD 2005/0028.

(11) Ma io sono astemio, e non vorrei che non fossi stato capace di individuare eventuali «mancanze».

all'omogeneizzazione delle metodiche di produzione e di commercializzazione, prescrivendo ad ogni Stato membro di comunicare le regole che intendano adottare, onde dare modo agli altri Stati di fare le loro osservazioni o alla Commissione di provvedervi direttamente, e di attendere un certo periodo di tempo prima di approvare definitivamente le disposizioni notificate. La regola dello *stand still* ci è particolarmente nota per via della «guerra» dell'olio, iniziata con la l. 3 agosto 1998, n. 313 e perduta con la sentenza della Corte di giustizia 14 dicembre 2000, C-99/99, *Italia c. Commissione*, sul regolamento CE 2815/98 del 22 dicembre 1998 (12), sconfitta già ventilata dalla sentenza della Corte di giustizia 26 settembre 2000, C-443/98, *Unilever* (13).

Vi è un'altra direttiva che il Parlamento italiano (14) «continua» ad ignorare e che poi il Governo rispetta quando la Commissione «preannuncia» i pareri motivati, forieri dell'azione di inadempimento davanti alla Corte di giustizia. È la direttiva 70/50 del 22 dicembre 1969 che all'art. 2 vieta «le misure che favoriscono i prodotti nazionali o accordano loro una preferenza», comprendendo, alla lett. s), le misure che «riservano ai soli produttori nazionali denominazioni che non costituiscono né DOP, né IGP». Chiaramente ci si rende conto che il marchio «naturalmente italiano» (art. 4, comma 62, l. 24 dicembre 2003, n. 350, legge finanziaria per il 2004), il marchio identificativo della produzione agroalimentare nazionale (15) per prodotti industriali ottenuti con sole materie prime agricole italiane o per prodotti agricoli direttamente realizzati da imprese italiane (art. 7, d.lgs. 30 aprile 1998, n. 173) e il marchio collegato al segno *made in Italy* (16), fortemente voluti dalle organizzazioni professionali agricole, sono in contrasto con il diritto comunitario, tanto che il MiPAAF è stato indotto a non emanare i previsti decreti ministeriali di attuazione. Se non mi meraviglio che il Parlamento, nel suo delirio di onnipotenza, ripetendo gli errori sulle quote latte che riteneva di potere disciplinare al di là dei regolamenti comunitari, pensi di introdurre segni di preferenza nazionale in contrasto con la direttiva 70/50, mi chiedo, invece, come mai le organizzazioni professionali

agricole, certamente più attente ai problemi reali degli agricoltori, non riescano a destreggiarsi bene in questa materia, anche se – occorre riconoscerlo – non sia materia facile.

E vi è un'altra domanda che pretende, oggi, una risposta da parte del legislatore soprattutto regionale. È possibile ad una Regione italiana dichiarare l'intero proprio territorio *ogm-free*? Certo, venti Regioni europee – tra cui le nostre Toscana, Marche, Lazio, Sardegna e Provincia di Bolzano – hanno dichiarato, nella Carta firmata a Firenze il 4 febbraio 2005, di sentirsi autorizzate a «promuovere l'applicazione di piani specifici di tutela dagli ogm per le coltivazioni biologiche e convenzionali su vaste aree e anche sull'intero territorio regionale». Ma oggi gli imprenditori agricoli hanno necessità di chiarezza, dopo la sentenza del Trib. di I grado del 5 ottobre 2005, T-366/03, nella causa relativa alla proposta di legge del Land dell'Austria Superiore di escludere coltivazioni geneticamente modificate; la sentenza ha affermato l'illegittimità della proposta di legge austriaca secondo il diritto comunitario, dichiarando che il Land non aveva dato la prova che l'esclusione fosse giustificata, *ex art. 95*, comma 5 del Trattato, da «uno specifico motivo attinente alla protezione dell'ambiente», non avendo – in Tribunale – ritenuto sufficiente la prospettata modesta estensione delle aziende agricole di quel Land, né tanto meno la loro vocazione all'agricoltura biologica. È vero che la nostra Corte costituzionale, con la sentenza 116/2006 ha riconosciuto di competenza statale quelle norme del d.l. 279/2004 (convertito in legge 5/2005) che sono relative all'attuazione del principio di libertà d'impresa e quindi del principio della coesistenza tra coltivazioni convenzionali e biologiche e quelle geneticamente modificate, mentre ha affermato di competenza regionale – sicché le ha dichiarate incostituzionali – le disposizioni attinenti alle modalità di attuazione di tale principio (17), ma il riconoscimento della «coesistenza» non ha anche prodotto, implicitamente, il rifiuto del principio di esclusione e di segregazione delle colture gm, a cui, invece, le suddette venti Regioni europee si sono appellate?

(12) Su di essa v. F. ALBISINNI, *L'origine dei prodotti alimentari*, in A. GERMANÒ e E. ROOK BASILE, *Il diritto alimentare tra comunicazione e sicurezza dei prodotti*, Torino, 2005, 85.

(13) Pubblicata in questa Riv., 2001, 443, con nota di E. CARRETTA, *Industria alimentare, olio di oliva e uso alternativo del diritto*.

(14) Su cui sovente fanno opera di *lobbying* le organizzazioni professionali agricole, nel desiderio di fare approvare regole utili ai loro rappresentanti.

(15) Esso è un vero e proprio marchio collettivo di proprietà del MiPAAF, benché molto probabilmente sia contrario al diritto comunitario nella misura in cui – quale marchio di un soggetto pubblico – indica l'origine nazionale.

(16) Il segno *Made in Italy*, a differenza del «marchio identificativo della produzione agroalimentare nazionale», non è che un'indicazione del luogo di produzione, ovvero non è un segno distintivo dei prodotti e quindi un marchio. È sufficiente, invero, rilevare come l'art. 4 della l. 24 dicembre 2003, n. 350 (legge finanziaria per il 2004) preveda l'istituzione di un fondo presso il Ministero delle attività produttive (ora, Ministero dello sviluppo economico) «per la realizzazione di una campagna promozionale straordinaria a favore del "made in Italy", anche attraverso la regolamentazione dell'indicazione di origine o l'istituzione di un apposito marchio a tutela delle merci integralmente prodotte sul territorio italiano» (comma 61), istituzione definita con regolamento del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con i Ministri dell'economia e delle finanze, degli esteri, delle politiche agricole alimentari e forestali e per le politiche comunitarie (comma 63). Il segno *Made in Italy* dunque non è un marchio (v., invece, le osservazioni nella nota 29), ma è la «stampigliatura» (così è espressamente chiamata dal comma 49 della legge finanziaria per il 2004) del luogo di origine del prodotto. Si tenga poi presente che, con riguardo ai prodotti alimentari, il d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 109, in attuazione delle direttive 89/395 e 89/396 della Comunità europea stabilisce, per i prodotti preconfezionati, l'obbligo di riportare l'indicazione della «sede dello stabilimento di produzione o di confezionamento» [art. 3, comma 1, lett. f)] e del «luogo di origine o di provenienza, nel caso in cui l'omissione possa indurre in errore l'acquirente circa l'origine o la provenienza del prodotto» [art. 3, comma 1, lett. m)], mentre l'art. 1 bis del d.l. 24 giugno 2004, n. 157, come introdotto dalla legge di conversione 3 agosto 2004, n. 204, stabilisce che l'etichettatura dei prodotti alimentari «deve riportare obbligatoriamente (...) l'indicazione del luogo di origine o di provenienza», intendendosi «per luogo di origine o di provenienza di un prodotto alimentare non trasformato (...) 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» (art. 1 bis, 2). È certo che l'obbligo di etichettatura (al di là della fattispecie prevista dall'art. 3, comma 1, n. 8, della direttiva 2000/13 del 20 marzo 2000, ovvero quando la non-indicazione del luogo di origine può indurre in errore il consumatore) costituisce una regola tecnica, della quale occorre dare notifica alla Commissione in adempimento dell'obbligo stabilito dalla direttiva *stand-still*, notifica non eseguita dall'Italia, sicché siamo stati «ripresi» dalla Commissione tanto da indurre il Governo a proporre, all'art. 7 del disegno di legge comunitaria per il 2007, l'abrogazione dell'art. 1 bis del d.l. 157/2004. E, però, da precisare che la parte della norma nazionale che punisce la falsa e fallace stampigliatura *Made in Italy* non dovrebbe essere considerata una regola tecnica, perché si limita a fare rientrare nella fattispecie penale dell'art. 517 c.p. un particolare «fatto».

(17) In argomento v. P. ALTILI, *La coesistenza tra colture transgeniche e colture convenzionali nella sentenza della Corte costituzionale n. 116 del 17 marzo 2006*, in questa Riv., 2007, 96; nonché E. CASADEI, *La disciplina di produzione in Italia: il problema della coesistenza tra colture transgeniche e colture convenzionali e biologiche*, in Atti del Convegno IDAIC, *La regolazione e la promozione del mercato alimentare nell'Unione europea. Esperienze giuridiche comunitarie e nazionali* (Udine, 24-25 novembre 2006), in corso di pubblicazione.

4. - Passando alle risposte che le domande dei consumatori chiedono avere, c'è subito da ricordare che i consumatori vorrebbero norme che li garantiscano di un'informazione che permetta loro scelte razionali e libere, e norme che, sancendo la responsabilità dei produttori ed offerenti degli alimenti, siano idonee a prevenire e sanzionare comportamenti lesivi della loro fiducia.

Tutti sono d'accordo su questi due punti; ma temo che lo siano solo a parole. Cercherò di darvene la prova con qualche esempio «sparso». L'espressione «affumicato» per prodotti come salmone, speck e prosciutto induce il consumatore a pensare che il prodotto sia stato sottoposto ad affumicatura vera e propria: no, è possibile che il prodotto sia stato sottoposto solo ad un'operazione di siringatura di un aroma di affumicatura.

Quando si parla di «carne» come ingrediente di certi alimenti, il consumatore tende a pensare alla carne nel suo significato comune di cibo che viene consumato dagli uomini. Invece, legalmente per carne si intendono tutte le parti dell'animale, cioè anche il grasso, i tendini, i nervetti, l'intestino, ed altre parti di scarto.

Così il risotto al tartufo potrebbe essere, legalmente, un prodotto a cui sia stato aggiunto un aroma artificiale che imita il sapore del tartufo; e così l'amaro alle erbe potrebbe non avere nemmeno un filo dell'erba vantata in etichetta, perché quell'erba è stata sostituita da un aroma artificiale (18).

D'altronde, non possiamo dimenticare la sentenza della Corte di giustizia 4 aprile 2000, C-268/97, *Darbo*, che ha ritenuto corretta l'indicazione «naturalmente pura» in etichetta di una confettura di fragole in cui erano stati riscontrati residui di cadmio e di piombo ma in quantità inferiore alla soglia ammessa dal diritto comunitario (19).

Nei casi surriportati potrebbe verificarsi un effetto ingannevole, ancorché esso consegua dal rispetto della lettera della norma. Sicché alla domanda del consumatore non sempre si dà una risposta vera; anzi è possibile una risposta decettiva, con la conseguenza della necessità di una politica di «insegnamento» e di informazione – ma quanto sia bene accettata dagli industriali è dubbio – che spieghi ai consumatori che, per aversi l'affumicatura a cui pensano, sull'etichetta occorre che ci sia la nomenclatura «affumicatura tradizionale»; che, per aversi un amaro fatto effettivamente con le erbe indicate, occorre che sull'etichetta sia scritto «infusione idroalcolica di erbe»; che una marmellata può essere «naturalmente pura» anche se contiene residui di sostanze tossiche, purché in una quantità inferiore alla soglia permessa. La «tolleranza zero» non è, tuttavia, esclusa e ciò ogni volta che lo Stato membro voglia garantire ai propri cittadini un più alto livello di tutela della salute, in applicazione delle eccezioni di cui all'art. 30 del Trattato ai divieti di misure aventi effetto equivalente alle restrizioni all'importazione: ma ciò – si noti bene – solo qualora nella materia non ricorra una normativa armonizzata della Comunità, perché allora è questa che deve essere rispettata, salva la possibilità per ogni Stato membro di avvalersi della c.d. clausola di salvaguardia prevista e disciplinata dai paragrafi 4 e 5 dell'art. 95 del Trattato. È il caso della sentenza della Corte di giustizia

24 ottobre 2002, C-121/00, *Hahn*, sulla *listéria monocytogenes* la cui presenza, per la legge austriaca del 1975 sui prodotti alimentari, era, al tempo della controversia, assolutamente vietata nei prodotti ittici affumicati posti in commercio in Austria (20).

Effetto ingannevole che peraltro, altre disposizioni di diritto comunitario, intendono evitare, così quando proibiscono che l'etichetta e la pubblicità suggeriscano che il prodotto possiede proprietà particolari quando tutti i prodotti analoghi le possiedono; o attribuiscono al prodotto alimentare la proprietà di curare malattie; o contengano indicazioni relative alla salute, anche perché gli alimenti si differenziano nettamente dai medicinali. Così è interessante la sentenza della Corte di giustizia 15 luglio 2004, C-239/02, *Douwe Egberts*, che ha ritenuto in contrasto con il diritto comunitario l'etichetta del caffè solubile «DynaSwelteKoffie» in cui si faceva riferimento all'effetto dimagrante di quel caffè per l'utilizzazione della «formula brevettata dalla dott.ssa (...)» (21).

L'accenno al rapporto alimenti/medicinali suggerisce di spendere qualche parola sugli integratori alimentari, cioè su quei prodotti che sono nel mezzo tra gli alimenti, a cui possono essere anche aggiunti, e i medicinali. La questione era sorta in un momento in cui mancava una disciplina armonizzata della Comunità, sicché era sorta la questione se l'Austria avesse correttamente vietato l'importazione di preparati, legalmente realizzati in altri Stati membri, contenenti vitamine A, D o K e sali minerali del gruppo dei cromati, senza che prima fosse data la prova che tali vitamine o sali minerali, di per sé o per certi valori superiori, non presentassero rischi per la salute, così come l'allora vigente direttiva 65/65 sui medicinali pretendeva. Orbene, la Corte di giustizia 29 aprile 2004, C-150/00, *Commissione c. Austria*, ebbe a dichiarare che la prassi austriaca di considerare medicinali – e quindi abissognevoli di autorizzazione – i composti vitaminici oltre un certo dosaggio e le vitamine A, D o K non fosse giustificata né in base alla direttiva sui medicinali, né in base all'art. 30 del Trattato. Oggi la direttiva 2002/46 del 10 giugno 2002 sugli integratori alimentari li definisce «prodotti *alimentari* destinati ad integrare la dieta normale e costituenti una fonte concentrata di sostanze nutritive», mentre la nuova direttiva 2001/83 sui medicinali, definisce i medicinali come sostanze che hanno proprietà curative e profilattiche. Inoltre, la Comunità ha emanato un apposito regolamento – il regolamento 1925/2006 del 20 dicembre 2006 – sull'aggiunta di vitamine e minerali agli alimenti, al fine di reintegrarne il tenore quando esso sia stato ridotto durante le procedure di produzione o trattamento, o al fine di dare agli alimenti un valore nutrizionale analogo a quello degli alimenti che intendono sostituire (22).

Vi è ancora da aggiungere qualcosa in ordine al recentissimo regolamento 1924/2006 del 20 dicembre 2006 sulle indicazioni nutrizionali e sulla salute fornite dalle etichette dei prodotti alimentari. Al di là delle disposizioni in tema di indicazioni che affermino, suggeriscano o sottintendano l'esistenza di un rapporto tra una categoria di alimenti, un alimento o uno dei suoi componenti e la salute (23), è utile osservare che nell'Allegato, a proposito dell'indicazione sui

(18) Cfr. M. GHIDINI, *Paradossi e lacune della difesa dei consumatori*, in E. ROOK BASILE e A. GERMANÒ (a cura di), *Agricoltura e alimentazione tra diritto, comunicazione e mercato*, Milano, 2003, 41.

(19) Sulla sentenza *Darbo*, v. L. GRADONI, *Una marmellata contaminata dichiarata «naturalmente pura» non trae in inganno il consumatore*, in *Riv. dir. agr.*, 2001, II, 40.

(20) Sulla sentenza *Hahn*, v. I. TRAPÈ, *La «tolleranza zero»: limiti e ragioni alla luce dei principi generali della sicurezza alimentare*, in *Agricoltura, istituzioni, mercati*, 2004, I, 161.

(21) Sulla sentenza *Egberts*, v. E. STEFANINI, *Etichette alimentari: la*

*norma nazionale che vieta di indicare l'effetto dimagrante non è conforme al diritto comunitario*, in *Dir. pubbl. comp. ed europeo*, 2004, 1997.

(22) Ma di recente vi è stato uno studio che avrebbe concluso che è pericoloso per la salute il consumo di vitamine oltre un certo dosaggio giornaliero.

(23) Così è la definizione di «indicazioni sulla salute» come riportata dal n. 5 dell'art. 2, par. 2, del regolamento 1924/2006. In argomento v. S. MASINI, *Prime note sulla disciplina europea delle indicazioni nutrizionali e sulla salute*, in questa Riv., 2007, 73.

grassi, si prescrive la necessità di riportare l'indicazione degli alimenti «a basso contenuto di grassi», «senza grassi», «a basso contenuto di grassi saturi» e «senza grassi saturi», con il che resta dubbio se, invece, si possa riportare in etichetta l'alta presenza di grassi insaturi che, invece, sono importanti contro l'invecchiamento e per preservare l'organismo dalle malattie cardiocircolatorie. Ci si riferisce naturalmente al caso del nostro olio extravergine di oliva che presenta il 16 per cento di acidi grassi saturi, ma ben il 75 per cento di acidi grassi monoinsaturi ed il 9 per cento di acidi grassi polinsaturi. Posto che occorre indicare solo il «basso» contenuto di grassi in genere e di grassi saturi in specie, potrebbe concludersi che non si possa indicare in etichetta la presenza di grassi insaturi, ancorché il loro «alto» contenuto sia un pregio e non un difetto per l'alimentazione.

In tema di difesa del consumatore, merita essere richiamata una recente sentenza della Corte di giustizia (23 novembre 2006, C-315/05, *Lidl Italia c. Comune di Arcole*) che ha affrontato – nell'interesse dei consumatori – il problema del rapporto tra produttore di prodotti alimentari confezionati e dettagliante degli stessi (24). Si trattava di un amaro alle erbe che, per il diritto comunitario, deve avere un titolo alcolometrico volumico almeno del 35 per cento, titolo che va riportato in etichetta. Orbene, l'amaro alle erbe che la Lidl Italia vendeva nel Comune di Arcole era stato prodotto dalla società tedesca Jurgen Weber ed aveva, in etichetta, l'indicazione che il titolo alcolometrico volumico era del 35 per cento, ma ciò contro il vero perché il titolo effettivo era, invece, del 34,54 per cento. Proposta questione pregiudiziale da parte del giudice di pace di Monselice al quale la Lidl Italia si era rivolta contro la sanzione amministrativa a cui era stata condannata con provvedimento del Comune di Arcole, la Corte di giustizia ha affermato che il sistema comunitario non conosce, né in via generale, né in via speciale per gli amari e gli alcolici, l'esenzione del dettagliante per le differenze tra indicazioni in etichetta ed effettiva composizione del prodotto confezionato o imbottigliato: sicché la Lidl Italia deve essere ritenuta responsabile – secondo la legge italiana (che, nel caso di specie, è il d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 109) – dell'inesattezza del titolo alcolometrico volumico indicato dalla Jurgen Weber sull'etichetta della bottiglia, e ciò indipendentemente dalla sua concreta possibilità di esaminare, prodotto per prodotto, la perfetta corrispondenza tra dichiarato e contenuto effettivo. Nella sua generalità non vi è dubbio che la sentenza della Corte di giustizia tuteli a sufficienza il consumatore; solo che il *dictum* della sentenza comporta l'obbligo di ogni dettagliante di «aprire» tutte le confezioni dei prodotti che intende vendere e di analizzarne la composizione, al fine di accertare la perfetta corrispondenza tra il dichiarato e l'effettivo: il che porta certamente ad un forte ostacolo alla circolazione delle merci.

La responsabilità del venditore per difetto di conformità è, peraltro, riconosciuta dalla direttiva 1999/44 del 25 maggio 1999 sulla vendita dei beni di consumo, attuata in Italia con gli artt. 1519 *bis*-1519 *nonies* del codice civile e, ora, con gli artt. 128 e seguenti del d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206 o Codice del consumo. Orbene, già l'art. 1519 *quater* c.c. ed ora l'art. 130 del Codice del consumo stabilisce che «il venditore è responsabile nei confronti del consumatore per qualsiasi difetto di conformità, esistente al momento della consegna», e ciò anche quando la qualità del bene non è conforme alle «dichiarazioni pubbliche sulle caratteristiche specifiche dei beni fatte al riguardo dal venditore, dal produttore o dal suo agente o rappresentante, in particolare sulla pubblicità o sull'*etichettatura*» [art. 1519 *bis* 2, lett. c) del codice civile e art. 128 del Codice di consumo]. È evidente che ora si sta esaminando il problema dell'amaro alle erbe, prodotto dalla società tedesca Jurgen Weber e venduto dalla società Lidl Italia, sotto il profilo contrattuale, ossia con riferimento al rapporto venditore/acquirente, ma con lo scopo di evidenziare l'analogia tra le due situazioni in cui il fornitore è responsabile verso l'ordine economico (l'aspetto pubblicistico) e verso lo specifico contraente (l'aspetto privatistico) di ciò che «dichiara». La garanzia della conformità fra qualità dichiarate e qualità effettive richiama alla mente il disposto dell'art. 1494 c.c., secondo cui il venditore è tenuto verso il compratore al risarcimento del danno, se non prova di avere ignorato senza colpa i vizi della cosa (comma 1) con l'obbligo di «risarcire al compratore i danni derivanti dai vizi» della stessa (comma 2); con tale disposto, sovviene alla mente la sentenza della Corte suprema che ha chiarito che «nel campo della grande distribuzione, ovvero nella vendita dei prodotti industriali di massa, il venditore è responsabile nei confronti del compratore a norma dell'art. 1494 c.c. se non fornisce la prova di avere tenuto un comportamento positivo volto a verificare lo stato e la qualità della merce, sicché risulti dimostrato che nel caso concreto il vizio è rimasto a lui ignoto malgrado l'uso della normale diligenza. Ne deriva che nell'ipotesi di vendita di prodotti chiusi e sigillati la responsabilità del fornitore, per i danni derivanti da vizi della cosa venduta, non può essere esclusa se questi non ha provveduto ad effettuare controlli a campione o periodici in ottemperanza agli obblighi che gli derivano dagli artt. 1476, n. 3, e 1490» (25). Sembra dedurre che, nel campo contrattuale, si possa distinguere tra fornitore e fornitore a seconda se appartenga o non appartenga alla «categoria» della grande distribuzione; mentre nel campo della tutela dell'ordine economico una siffatta distinzione non è ammessa, né la legge nazionale, che preveda una responsabilità oggettiva del venditore in caso di non conformità del contenuto al dichiarato, osta al diritto comunitario (26).

(24) La sentenza è pubblicata in questa Riv., 2007, 233, con nota di S. MASINI, *Sulla responsabilità dell'impresa commerciale di distribuzione*.

(25) Cass. 30 agosto 1991, n. 9277, in *Corr. giur.*, 1991, 11, 1201, con commento di P.L. CARBONE, *La responsabilità del fornitore per prodotti difettosi*. V. anche F. GALGANO, *Grande distribuzione e responsabilità per prodotti difettosi*, in *Contratto e impresa*, 1992, 1, 7.

È doveroso ricordare che della disposizione del comma 2 dell'art. 1494 c.c. è data una duplice lettura: la prima vi vede una responsabilità aquiliana (cfr. A. LUMINOSO, *La compravendita*, Torino, 2003, 278), la seconda vi vede una responsabilità contrattuale, anche per il rapporto stretto con la disposizione del comma 1 (C. CASTRONOVO, *La nuova responsabilità civile*, Milano, 2006, 711; C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, Torino, 1993, 975).

(26) La Corte di giustizia ha di recente affrontato la questione della responsabilità del fornitore per danno da prodotti difettosi. Si tratta della sentenza 10 gennaio 2006, C-402/03, *Skov Aeg c. Bilka*, il cui oggetto consisteva nei danni da salmonellosi sofferti dai signori danesi Mikkelsen e Nielsen a seguito della consumazione di alcune uova prodotte dalla Skov Aeg ed acquistate presso il negozio Bilka. La Corte ha affermato che la direttiva

85/374 sulla responsabilità per danni da prodotti difettosi osta ad una normativa nazionale secondo cui il fornitore risponde (oltre il caso tassativamente elencato nell'art. 3.3 della direttiva) di una responsabilità indipendente dalla colpa che la direttiva istituisce ed imputa al produttore. Ma aggiunge che l'art. 13 della direttiva debba essere interpretato nel senso che il regime attuato da essa non esclude l'applicazione di altri regimi di responsabilità contrattuale o extracontrattuale, purché questi si basino su elementi diversi (da quelli della disciplina armonizzata), come la garanzia per vizi occulti o la colpa, ovvero su elementi fondanti diversi da quelli propri della responsabilità per prodotti difettosi. La sentenza del 10 gennaio 2006 (commentata da A. MONTANARI, *La responsabilità del fornitore nella disciplina europea del danno da prodotti difettosi*, in *Europa e dir. priv.*, 2007, 195) riprende quanto già affermato dalla stessa Corte di giustizia nella sentenza 25 aprile 2002, in causa C-183/00, *González Sánchez*, pubblicata in *Foro it.*, 2002, IV, c. 296, con nota di A. PALMIERI e R. PARDOLISI, *Difetti del prodotto e del diritto privato europeo*. In argomento v. anche A. GERMANÒ, *Responsabilità per danni da uova con salmonella: la posizione del fornitore finale delle uova prodotte da altri*, in questa Riv., 2007, 385.

5. - Il consumatore vorrebbe essere protetto anche contro le «suggestive» immagini e indicazioni pubblicitarie in base alle quali potrebbe essere indotto a credere che il prodotto provenga da un'area geografica che egli ritiene la maggiormente vocata per quel prodotto o, almeno, la più capace a soddisfare il suo gusto. Non starò a elencare le decisioni del nostro Garante della tutela del mercato e della concorrenza che hanno dichiarato l'illegittimità della pubblicità dell'olio Monini-Spoleto, Bertolli-Lucca e Carli-Oneglia (27), né commentare la sentenza del Tribunale di Torino del 26 novembre 2004 che ha dichiarato la nullità del marchio F.lli Carli-Oneglia (28), proprio perché gli oli prodotti dalle società Monini di Spoleto, Bertolli di Lucca e Carli di Oneglia non provenivano, rispettivamente, da oliveti umbri, toscani o liguri. Mi piace, invece, riferirvi delle questioni che possono sorgere con riguardo al divieto di utilizzare, contro il vero, il segno *made in Italy*.

Già si pone subito la necessità di dissipare l'idea, corrente tra i giornalisti, che il segno *made in Italy* sia un marchio e, per di più, un marchio collettivo (29). Nei commi 61 e 63 dell'art. 4 della l. 24 dicembre 2003, n. 350 (legge finanziaria per il 2004) si parla di un marchio a tutela delle merci prodotte sul territorio italiano, ma esso non consiste nella dicitura *made in Italy*, che, invece, è richiamata come fine di una campagna promozionale straordinaria a favore dei prodotti (industriali e agricoli) italiani (30): sicché esso non è altro che la «stampigliatura» che viene apposta sul prodotto per indicarne il luogo di origine (31), luogo che è doveroso

riportare ai sensi dell'art. 3, comma 1, n. 8, della direttiva 2000/13 del 20 marzo 2000 sulla etichettatura, la presentazione e la pubblicità dei prodotti alimentari, ogni volta che l'omissione possa essere causa di errore, nonché ai sensi dell'art. 3, d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 109 e dell'art. 1 *bis*, d.l. 24 giugno 2004, n. 157 come introdotto dalla legge di conversione 3 agosto 2004, n. 204 (32). In forza dell'art. 4, comma 49, della l. 24 dicembre 2003, n. 350 (legge finanziaria per il 2004), il falso (33) e il fallace (34) uso di segni – tra cui, appunto, la stampigliatura *made in Italy* o anche l'uso di marchi aziendali che richiamino l'Italia – indicanti che il prodotto è di origine italiana anziché estera, viene punito ai sensi dell'art. 517 del codice penale che sanziona la vendita di prodotti industriali con segni mendaci. In sostanza, la legge italiana vieta – e ciò fin dall'approvazione del codice penale – l'uso di segni «atti ad indurre in inganno il compratore sull'origine, provenienza o qualità dell'opera o del prodotto». Poiché il problema atteneva al significato di «origine» – quella del luogo geografico di produzione o quella della sede commerciale dell'imprenditore a cui il prodotto è imputabile? –, il legislatore, con l'art. 4, comma 49, della legge 350/2003, integrato poi dall'art. 1, comma 9 del d.l. 14 marzo 2005, n. 35 sulla competitività (35), ha ritenuto opportuno «dare indicazioni su quando un prodotto possa considerarsi non fabbricato in Italia e su quando, pertanto, la stampigliatura «prodotto in Italia» o «made in Italy» apposta sullo stesso costituisca falsa indicazione sull'origine del prodotto» (36), ovvero precisare che si debba tenere conto della normativa

(27) Su cui v. F. ALBISINNI, *Azienda multifunzionale, mercato, territorio. Nuove regole in agricoltura*, Milano, 2000, 135.

(28) La sentenza è pubblicata in questa Riv., 2005, 665, preceduta (a p. 621) dal commento di F. ALBISINNI, *Dall'etichetta al marchio: origine degli alimenti ed origine della materia prima in un caso di diritto industriale*.

(29) Ad un «marchio *made in Italy*» si riferisce anche chi scrive sulla *Rivista di diritto industriale*, che dovrebbe avere maggiore attenzione sulle espressioni adoperate: mi riferisco a M.M. LOCATELLI, *Appunti e spunti sul made in Italy*, in *Riv. dir. ind.*, 2006, II, 108. Ma anche Cass. Sez. III Pen. 2 febbraio 2005, n. 3352, S.r.l. Fro, in *Dir. ind.*, 2005, 271, con nota di M. CASUCCI, *La tutela del made in Italy in sede penale*, e in questa Riv., 2006, 187, con nota di A. COVIELLO, *Merchi prodotte all'estero: la mancata indicazione del Paese di provenienza non inganna il consumatore*, si riferisce al «marchio *made in Italy*». Se l'espressione *made in Italy* non può di per sé costituire un marchio, diversamente può assumere tale funzione il richiamo all'Italia (anche se scritto *Italy* in inglese) contenuto nel marchio o nell'indicazione dell'impresa: sono i casi oggetto delle varie sentenze della Suprema Corte in tema di reato di cui all'art. 517 c.p. con riferimento al fatto di cui all'art. 49 della legge 350/2003, richiamate nelle successive note: così nel caso della sentenza 3352/2005 cit., vi era una dicitura «Fro-Verona-Italy»; nel caso della sentenza Cass. Sez. III Pen. 14 aprile 2005, n. 13712, Acanfora, in *Dir. ind.*, 2005, 372, con nota di M. CASUCCI, *L'ulteriore evoluzione interpretativa della Cassazione sul made in Italy*, vi era un'etichetta «Legea - Italy»; nel caso della sentenza Cass. Sez. III Pen. 20 gennaio 2006, n. 2648, Giordani, in *Riv. dir. ind.*, 2006, II, 100, vi era una targhetta «designed & produced by Tasci s.r.l. Rovereto Italy»; nel caso della sentenza Cass. Sez. III Pen. 1° marzo 2007, n. 8684, in *www.deagostiniprofessionale.it*, 2007, era impressa sulla cassa degli orologi la dicitura «Officina del Tempo - Italy». Solo nel caso della sentenza Cass. Sez. III Pen. 23 settembre 2005, n. 34103, Tarantino, in *Riv. dir. ind.*, 2006, II, 90, con nota di M.M. LOCATELLI, *Appunti e spunti sul made in Italy*, cit., e in questa Riv., 2005, 687, con nota di S. MASINI, *Delocalizzazione produttiva e applicabilità della tutela del Made in Italy*, vi era un'etichetta «made in Italy».

(30) V. *supra*, nota 16.

(31) L'art. 6 del Codice del consumo (d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206) obbliga il produttore ad apporre sul prodotto venduto in Italia o sulla sua confezione anche la sede del produttore o dell'importatore e l'indicazione del Paese di origine se situato fuori dell'Unione europea.

(32) L'art. 7 del disegno di legge comunitaria per il 2007 prevede l'abrogazione dell'art. 1 *bis* del d.l. 157/2004. La disposizione, certamente è una regola tecnica e non è stata, a suo tempo, notificata alla Commissione. Eliminato, con l'abrogazione dell'art. 1 *bis* del d.l. 157/2004, l'obbligo di indicare il luogo di origine della materia prima impiegata nei prodotti alimentari o la provenienza dei prodotti, si potrebbe porre la questione se gli imprenditori possano decidere, in piena autonomia, di indicare, nell'eti-

chetta, l'origine italiana dei rispettivi prodotti alimentari al fine di conservare e/o conquistare clienti. La direttiva 2000/13 del 20 marzo 2000 sull'etichettatura, la presentazione e la pubblicità dei prodotti alimentari elenca, all'art. 3, le «indicazioni obbligatorie», tra cui risulta «il luogo d'origine o di provenienza, qualora l'omissione di tale indicazione possa indurre in errore il consumatore circa l'origine o la provenienza effettiva del prodotto alimentare», ma non vieta l'indicazione del luogo d'origine. È per questo motivo che l'Unione nazionale consumatori, in *Le scelte del consumatore*, 2007, n. 165, 27, invita i produttori alimentari a riportare in etichetta le indicazioni sull'origine italiana dei loro prodotti che «sicuramente favoriranno le vendite dei prodotti nazionali non solo in Italia, ma anche all'estero».

Sul «valore» di clausole contrattuali che assumono le indicazioni volontarie riportate in etichetta v. E. ROOK BASILE, *L'informazione dei prodotti alimentari, il consumatore e il contratto*, in A. GERMANÒ e E. ROOK BASILE, *Il diritto alimentare tra comunicazione e sicurezza dei prodotti*, cit., 3.

(33) Il «falso» segno si ha quando esso non è vero.

(34) Il «fallace» segno si ha quando, pur essendo indicata l'effettiva origine estera del prodotto, il segno possa indurre il consumatore a ritenere che il prodotto sia di origine italiana.

(35) Il comma 9 dell'art. 1 del d.l. 14 marzo 2005, n. 35 sulla competitività (convertito in l. 14 maggio 2005, n. 80) ha integrato con le parole «o di origine» il precedente testo dell'art. 4, comma 49, della legge 350/2003, sicché oggi la prima frase della norma è la seguente: «L'importazione e l'esportazione a fini di commercializzazione ovvero la commercializzazione di prodotti recanti false o fallaci indicazioni di provenienza o di origine costituisce reato ed è punita ai sensi dell'art. 517 c.p.». Il comma 10 dello stesso art. 1, d.l. 35/2005 ha elevato la pena di cui all'art. 517 c.p. da due milioni di lire a ventimila euro. Secondo alcuni autori (v., ad es. M. CASUCCI, *La tutela del made in Italy in sede penale*, cit., 277) la nuova formula della norma riguarda solo l'uso della stampigliatura *made in Italy*, nel senso che, come per il passato, sarà lecito ogni riferimento all'origine italiana (diverso dalla detta stampigliatura) di prodotti materialmente realizzati all'estero, purché sotto la responsabilità giuridica di un'impresa italiana. Sotto questo profilo possono ricordarsi le sentenze Cass. Sez. VI Pen. 29 maggio 1979, n. 4781, Vitaloni, in *Foro it.*, 1981, 252; Cass. Sez. III Pen. 26 agosto 1999, n. 2500, Thum, in *Riv. pen.*, 1999, 1107 e Cass. Sez. III Pen. 23 settembre 2005, n. 34103, Tarantino, cit., per le quali – e con riferimento al marchio – deve aversi riguardo all'origine in senso giuridico del prodotto e non alla provenienza materiale, specie nei casi di produzione su commissione. Si consideri anche la sentenza del Trib. Torino 12 ottobre 1984 che ha riconosciuto lecita l'importazione da Stati esteri di autovetture fabbricate in detti Paesi su ordine e sotto il controllo della Fiat, anche se al momento dell'introduzione in Italia esse recavano il solo marchio Fiat e non anche l'indicazione del Paese di provenienza.

(36) Cass. Sez. III Pen. 23 settembre 2005, n. 34103, cit.

europea sull'origine per stabilire se un prodotto è originario dell'Italia.

Dopo l'entrata in vigore della legge finanziaria la Suprema Corte ha avuto l'occasione di pronunciarsi cinque volte sul punto. Le sentenze 2 febbraio 2005, n. 3352 (37), 14 aprile 2005, n. 13712 (38) e 1° marzo 2007, n. 8684 (39) hanno escluso che integrasse fallace indicazione di provenienza l'apposizione di parole o segni richiamanti l'Italia (come *Italy* o la bandiera italiana) su prodotti fatti all'estero su commissione di imprese italiane. La sentenza 23 settembre 2005, n. 34103 (40) ha, invece, ritenuto che costituisca falsa indicazione di provenienza l'apposizione di *made in Italy* su prodotti commissionati da un'impresa italiana, realizzati con il *know how* italiano, ma senza che in Italia fosse avvenuto l'ultimo processo di lavorazione sostanziale. La sentenza 20 gennaio 2006, n. 2648 (41) ritiene illecita l'apposizione di un richiamo alla sede italiana dell'imprenditore su capi di abbigliamento fatti all'estero anche se su *design* e con materia prima italiani. Le sentenze succitate non ci interessano per quello che statuiscano ai fini della insussistenza/sussistenza del reato nelle cinque ipotesi contestate, quanto piuttosto per l'affermazione – peraltro un vero *obiter dictum* – adoperata dalla Corte di cassazione, esplicitamente nelle sentenze n. 13712 del 14 aprile 2005 e n. 34103 del 23 settembre 2005, secondo la quale, a differenza dei prodotti industriali il cui luogo d'origine potrebbe essere quello dell'imprenditore che ha la responsabilità giuridica, economica e tecnica del processo produttivo, l'origine dei prodotti agroalimentari, a cui si riferisce l'art. 517 c.p., non è soltanto quella imprenditoriale ma anche e soprattutto quella geografica (sent. 13712/2005), «dato che la loro qualità è connessa prevalentemente all'ambiente geografico nel quale sono coltivati, trasformati od elaborati» (sent. 34103/2005).

6. - Particolare rilevanza ha, in questo attuale momento, il rapporto tra indicazioni geografiche con cui imprenditori comunitari designano alcuni propri prodot-

ti territorialmente e qualitativamente ben determinati, e marchi geografici con cui imprenditori extracomunitari designano taluni propri prodotti che nulla hanno a che fare con il luogo indicato nel marchio. La rilevanza attuale è data dal fatto che il 15 marzo 2005 il panel della *World Trade Organization* ha dato la sua risposta nella disputa tra Australia e Stati Uniti d'America da un lato, e l'Unione europea, dall'altro, sulla compatibilità del regolamento 2081/92 del 14 luglio 1992 sulle DOP e IGP, con le disposizioni disciplinanti le indicazioni geografiche dell'Accordo TRIPs (42). Premesso che, nel concreto, a vari prodotti alimentari del Nuovo Mondo sono stati attribuiti, come marchi, nomi di luoghi del Vecchio Mondo (43), potrebbe sorgere il problema della «coesistenza» tra tali marchi geografici registrati e i segni geografici utilizzati per designare prodotti ottenuti proprio nei luoghi di cui essi portano il nome, segni – questi ultimi – che sono stati registrati come indicazioni geografiche. Il problema della coesistenza sorge una volta che il segno geografico per un prodotto non ottenuto nel luogo di cui porta il nome sia stato registrato come marchio, e ciò è possibile negli Stati (diversi dai membri dell'Unione europea) le cui legislazioni non vietano i marchi con nomi geografici che, in quanto segni descrittivi, sono privi di capacità distintiva e quindi incapaci di soddisfare la funzione fondamentale del marchio.

Il regolamento comunitario disciplina, nel par. 1 dell'art. 14, il rapporto tra una precedente indicazione geografica ed un successivo marchio geografico e stabilisce che la prima prevale sul secondo, mentre al par. 2 disciplina il rapporto tra un precedente marchio geografico ed una successiva indicazione geografica e stabilisce la possibilità della loro coesistenza, precisando, però, al par. 3, che quando «la rinomanza del marchio, la sua notorietà e la durata del suo uso» siano tali che la successiva registrazione dell'indicazione geografica «induca il consumatore in errore sulla vera identità del prodotto», la registrazione dell'indicazione geografica è vietata.

Orbene, l'Australia e gli USA contestavano la compa-

(37) Vedi *supra*, nota 29. Ricorrente era la Fro S.r.l. di Verona, che vendeva elettrodi per saldatura fabbricati in Romania nello stabilimento della Dutil S.A. controllata al 70 per cento dalla Fro S.r.l.

(38) Vedi *supra*, nota 29. La società italiana Legea produceva capi di abbigliamento sportivo che faceva fabbricare in Cina con il proprio *know how* e che recavano sull'etichetta la dicitura «Legea - Italy» e la bandiera italiana.

(39) Vedi *supra*, nota 29. Si discuteva di orologi da polso assemblati in Hong Kong per conto di un imprenditore italiano di Senigallia su progetti e modelli ornamentali di costui, orologi che recavano sul retro della cassa la dicitura «Officina del tempo - Italy». La sentenza è interessante anche per il seguente richiamo al diritto comunitario come criterio ermeneutico della formula del comma 49 dell'art. 4 della legge 350/2003: «La tesi seguita da questa Corte trova anche conferma nella necessità di dare alle disposizioni in esame la dovuta interpretazione adeguatrice, giacché, se dovesse ritenersi che le nuove disposizioni abbiano davvero imposto agli imprenditori italiani un obbligo siffatto, sorgerebbero seri dubbi di contrasto con alcuni principi comunitari e costituzionali. Sotto il primo profilo, può rammentarsi che gli organi dell'Unione europea si sono più volte espressi con disfavore in ordine alla marcatura di origine dei prodotti in applicazione dei principi sulla libera circolazione delle merci; sotto il secondo profilo, potrebbe prospettarsi, in riferimento agli artt. 3 e 41 Cost., una ingiustificata disparità di trattamento tra gli imprenditori nazionali. Invero, sarebbe consentito solo agli imprenditori nazionali, che si rivolgono per la realizzazione dei propri prodotti ad altri produttori nazionali, di omettere l'indicazione della origine e provenienza, mentre tale indicazione sarebbe obbligatoria qualora i prodotti fossero realizzati, a parità di condizioni qualitative, all'estero. Inoltre, poiché in ambito comunitario vige il principio che il prodotto legalmente commercializzato in uno Stato membro deve poter essere commercializzato negli altri Stati membri e poiché non risulta l'esistenza di norme comunitarie che impongano l'indicazione della origine e provenienza del prodotto in casi come quello in esame, l'operatore nazionale potrebbe trovarsi discrimi-

nato rispetto all'operatore di altro Stato membro, poiché solo al primo sarebbe imposto l'obbligo della indicazione dell'origine del prodotto».

(40) Vedi *supra*, nota 29. Si discuteva di magliette prodotte in Romania dalla società Charriere S.r.l. con cui la società italiana Igam S.p.A. aveva stipulato un contratto di cooperazione produttiva e tecnica per la lavorazione di capi di biancheria intima.

(41) Vedi *supra*, nota 29. Si discuteva di capi di abbigliamento importati dalla Moldavia dalla società italiana Tasci S.r.l. di Rovereto, che forniva la materia prima e che si limitava a fare effettuare in Moldavia la sola lavorazione del prodotto (che, peraltro, doveva essere conforme ai campioni predisposti dalla società italiana) e ciò per contenere il costo della mano d'opera.

(42) Sull'Accordo TRIPs v. S. SANDRI, *La nuova disciplina della proprietà intellettuale dopo i GATT/TRIPs*, Padova, 1999; A. LUPONE, *Gli aspetti della proprietà intellettuale attinenti al commercio internazionale*, in G. VENTURINI (a cura di), *L'Organizzazione mondiale del commercio*, Milano, 2000, 113; S. CARMIGNANI, *La tutela delle indicazioni geografiche nell'Accordo TRIPs: localizzazione geografica del prodotto e mercato globale*, in A. GERMANÒ e E. ROOK BASILE (a cura di), *Agricoltura e alimentazione tra diritto, comunicazione e mercato*, cit., 149; A. GERMANÒ, *Le indicazioni geografiche nell'Accordo TRIPs*, in F. LLEDO YAGÜE e R. HERRERA CAMPOS (a cura di), *Derecho agrario ante el tercer milenio*, Madrid, 2002, 577; F. SQUILLANTE, *L'Accordo concernente gli aspetti del commercio connessi alla proprietà intellettuale (TRIPs)*, in P. PICONE e A. LIGUSTRO, *Diritto dell'Organizzazione mondiale del commercio*, Padova, 2002, 427; A. GERMANÒ e E. ROOK BASILE, *Diritto agrario*, in G. AJANI e G.A. BENACCHIO (diretto da), *Trattato di diritto privato europeo*, Torino, 2006, 308.

(43) Non sempre per «agganciare» i primi ai secondi ai fini della rinomanza di questi ultimi, ma talvolta anche per via che i produttori dei primi sono oriundi di regioni europee della cui origine hanno voluto conservare il ricordo «nominando» i propri prodotti con i segni geografici delle loro patrie di origine.

tibilità dell'art. 14, comma 2 del regolamento comunitario con l'art. 16, comma 1 dell'Accordo TRIPs, asserendo che il regolamento 2081/92 rifiuterebbe al titolare di un marchio già registrato il diritto esclusivo di impedire l'utilizzazione di una indicazione geografica nel caso in cui tale utilizzazione desse luogo ad un «rischio di confusione» con il marchio anteriore. La questione, quindi, riguardava solo il rapporto tra un marchio anteriore ed una indicazione geografica successiva e si incentrava sulla asserita differenza tra le espressioni «induzione in errore» utilizzate dall'art. 14, comma 3 del regolamento, e quelle di «rischio di confusione» utilizzate dall'art. 16, comma 1 dell'Accordo TRIPs. In altre parole, se l'esclusione della coesistenza, con «prevalenza» del marchio precedente, si avesse soltanto quando la successiva indicazione geografica fosse di tale natura da «indurre in errore» e non semplicemente tale da provocare un «rischio di confusione», gli spazi per la coesistenza sarebbero di maggiore ampiezza.

Il Panel riconosce che l'espressione «induzione in errore» del diritto comunitario è diversa da quella «rischio di confusione» dell'Accordo TRIPs, rilevando che il rischio di confusione non necessariamente induce in errore, sicché conclude che la regola enunciata dall'art. 14, comma 3 del regolamento 2081/92 è diretta ad applicarsi ad una serie di circostanze capaci di limitare il diritto del titolare del marchio anteriore di impedire l'uso di un nome che dia luogo a «rischio di confusione», dato che la disposizione comunitaria impedisce, invece, la successiva registrazione di una indicazione geografica solo se essa «è di natura tale da indurre il consumatore in errore quanto alla vera identità del prodotto». In conseguenza e posto che l'art. 24, comma 5 dell'Accordo TRIPs non conferisce agli Stati WTO il potere di limitare

il diritto del titolare di un marchio anteriore, conclude per l'astratta incompatibilità del regolamento comunitario con l'Accordo TRIPs.

Senonché l'art. 17 dell'Accordo TRIPs prevede eccezioni alla regola dell'art. 16, comma 1, in quanto impone, garantendo la coesistenza, che i *differenti* «legittimi interessi» del titolare del marchio e dei terzi siano equilibrati «in ciò che concerne l'uso leale dei termini descrittivi». Prendendo atto, allora, che le indicazioni geografiche sono diritti che «servono» l'interesse pubblico nell'informazione dei consumatori, il Panel riconosce che è legittima la norma comunitaria che impedisce al titolare del marchio precedentemente registrato di esercitare il diritto di impedire gli usi – capaci di portare «confusione» nel consumatore – a coloro che utilizzano un segno distintivo di un prodotto agricolo ottenuto conformemente al disciplinare richiesto per la registrazione dell'indicazione geografica. In sostanza, il Panel afferma che la normativa comunitaria relativa al rapporto tra marchio anteriore e successiva indicazione geografica è *equilibrata* nella valutazione: *a)* dell'interesse legittimo del titolare del marchio di preservare il carattere distintivo del suo marchio; *b)* dell'interesse legittimo dei consumatori di potere distinguere i prodotti e di non farne confusione nella convinzione che l'indicazione geografica si riferisce a prodotti provenienti da un certo territorio che possiede qualità o caratteristiche particolari senza che abbia rilievo colui che li produce; e *c)* dell'interesse legittimo del titolare della indicazione geografica cui è accordata protezione dallo stesso Accordo TRIPs in quanto termini descrittivi che designano prodotti di una certa area geografica il cui toponimo serve a identificarli. Nella sostanza il Panel ha dato ragione all'Unione europea (44). □

(44) Sul Panel del 15 marzo 2005 v. A. GERMANÒ, *Le indicazioni geografiche e il marchio geografico nell'Accordo TRIPs*, in E. SCISO (a cura di), *L'OMC 1995.2005. Bilanci e prospettive*, Roma, 2006, 57. Sulla vicenda precedente alla pronuncia del Panel v. A. GERMANÒ, *Australia e Usa versus Unione europea: il caso delle indicazioni geografiche dei prodotti diversi dal vino e dagli alcolici*, in *Agricoltura, istituzioni, mercati*, 2004,

1, 55; nonché, *ivi*, M. VOYCE, *The Empire Strikes Back: an Australian trade with European union and the conflict over geographical indications* (83), e S. STERN, *European regulation 2081/92: an Australian perspective* (103). V. anche M.P. RYAN, *The protection of geographical indications in Australia under the EU/Australian Wine Agreement*, in *European intellectual property law reporter*, 1994, 521.

# Note sulla Camera nazionale arbitrale in agricoltura

di ALFIO GRASSO

**1. Introduzione. - 2. (Ri)costituzione e funzionamento della Camera nazionale arbitrale. - 3. Le competenze della Camera arbitrale. - 4. Natura giuridica dell'arbitrato. - 5. Struttura organizzativa della Camera arbitrale. - 5.1. Il Collegio arbitrale e l'Arbitro unico. - 5.1.1. Transazione e conciliazione arbitrale. - 5.1.2. Il lodo arbitrale. - 5.2. Lo Sportello di conciliazione. - 6. Conclusioni.**

1. - Con decreto 6 agosto 2002, n. 743 del Ministero delle politiche agricole e forestali sono stati istituiti, presso lo stesso Ministero, la *Camera arbitrale* e lo *Sportello di conciliazione*, nell'intento di risolvere, in modo rapido e semplificato, le controversie per crediti od obbligazioni relative a tutte le erogazioni agricole gestite e di competenza dell'AGEA (1). La gestazione di questo strumento ha avuto un percorso formativo davvero curioso. La Camera arbitrale e lo Sportello di conciliazione, infatti, hanno una base giuridica poco consistente nel senso che essi non nascono da un provvedimento legislativo, ma da un atto amministrativo, tra l'altro, non sorretto da specifica delega. La loro nascita si deve ad una delibera del Commissario straordinario dell'AGEA, del 7 giugno 2002, n. 31, il cui oggetto è, appunto: «l'istituzione di una Camera arbitrale e di uno Sportello di conciliazione per la risoluzione semplificata delle controversie di competenza AGEA». Tale delibera, sorretta da una premessa ineccepibile, corredata da supporti normativi comunitari, è stata recepita, *sic et simpliciter*, con il decreto *de quo*, costituendone il presupposto base. Il richiamo, nella delibera, alla decisione 94/442/CE del 1° luglio 1994 della Commissione, relativa all'istituzione di una procedura di conciliazione nel quadro della liquidazione dei conti del FEOGA, sezione «garanzia», è indicativo di una sollecitazione degli organismi comunitari per l'istituzione, in Italia, di un organismo a tutela degli interessi dell'agricoltore, evitando al massimo di rincorrere una giustizia lenta e costosa e, al tempo stesso, di perdere risorse finanziarie comunitarie. Di conseguenza, se l'*iter* istitutivo della Camera arbitrale e dello Sportello di conciliazione non ha una giustificazione formale, di legittimità, esso, tuttavia, ha trovato un supporto nella necessità oggettiva, determinata dall'urgenza e dalla contingenza – soprattutto in conseguenza della soppressione dell'AIMA, la cui incapacità strutturale nella gestione degli interventi del mercato agricolo, non ha bisogno di particolari commenti (2) – che rendeva privo il mondo agricolo italiano di un punto di riferimento valido ed efficace nei rapporti con l'Unione europea.

Il legislatore sembra essersi accorto del procedimento inusuale adoperato dal Ministero ed è corso ai ripari. Ma, anche questa volta, il modo di operare non è stato tra i più ortodossi; infatti, a seguito della l. 7 marzo 2003, n. 38, che ha conferito al Governo delega per la modernizzazione dei settori dell'agricoltura, della pesca, dell'acquacoltura, dell'agroalimentare, dell'alimentazione e delle foreste è stato inserito nel (delegato) d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99, forzando il contenuto della delega stessa, l'art. 16, con il quale, attraverso una sorta di rimescolio delle carte, si è tentato di legittimare, silenziosamente, l'istituita Camera nazionale arbitrale in agricoltura di cui al d.m. del Ministro delle politiche agricole e forestali 1° luglio 2002, n. 743. È stato statuito, facendo rivivere la Camera arbitrale, che questa, ove fosse stata adita dagli interessati, è abilitata a certificare «i crediti vantati dall'agricoltore nei confronti della pubblica amministrazione [e a chiarire e definire], entro centottanta giorni (...) la posizione del soggetto istante»; mentre per quanto attiene gli adempimenti relativi alla (comma 3) «regolazione della Camera arbitrale nazionale in agricoltura [tali adempimenti sarebbero stati] approvati, su proposta degli organi della Camera medesima, con decreto ministeriale». Trattasi di una sorta di sanatoria *in limine* (3), ribadita e rinforzata, successivamente, anche con l'art. 3, comma 1, del d.p.r. 23 marzo 2005, n. 79, allorché sono stati ridefiniti i compiti del Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali.

Malgrado questi tentativi di recupero funzionale, la Camera arbitrale, dopo poco tempo, anzi dopo poche settimane dalla sua costituzione, nel 2004, ha chiuso i battenti. Quella della chiusura del funzionamento della Camera arbitrale – per problemi organizzativi e di copertura finanziaria – è da considerare una brutta pagina del suo percorso, se si tiene conto che essa – strumento tecnico dell'AGEA – era (ed è) chiamata ad assolvere l'importante compito, attraverso la semplificazione del procedimento, della risoluzione delle controversie che sorgono con l'AGEA, in ordine ai crediti od obbligazioni vantati dagli imprenditori agricoli. Il compito, dal legislatore attribuito

(1) Sull'AGEA - Agenzia per le erogazioni in agricoltura - quale «organismo di coordinamento» previsto dall'art. 4, § 1 e 4, reg. del Consiglio dell'Unione europea del 17 maggio 1999, n. 1257 cfr. F. ADORNATO - L. COSTATO, *Agenzia per la erogazione in agricoltura*, voce in *Enc. dir.* (Aggiornamento), vol. V, Milano, 2001, 35.

(2) Una descrizione dell'AIMA e della sua incapacità strutturale, quale ente di controllo e pagatore degli interventi, comunitari e nazionali, nel settore agricolo, soppresso con d.lgs. 27 maggio 1999, n. 165, può leggersi

in S. BALDI LAZZARI, in *Trattato breve di diritto agrario e comunitario*, a cura di L. COSTATO, Padova, 2003, 1031.

(3) Per alcune delle considerazioni formulate nel testo, cfr. L. COSTATO, *Art. 16 (Crediti in discussione presso la Camera arbitrale)*, in *Profili soggettivi dell'impresa agricola, integrità aziendale e semplificazione nel settore agricolo. Commentario* a cura di L. COSTATO, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2004, 973; S. BORRELLI - N. FERRELLI, *Commento all'art. 16, d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99*, in *Riv. dir. agr.*, 2004, 443.

all'AGEA, è quello di realizzare, infatti, in coerenza e nel rispetto del quadro istituzionale, comunitario e nazionale, la funzione di «ente coordinatore» abilitato a «raccolgere tutte le informazioni occorrenti per le comunicazioni alla Commissione europea delle risorse finanziarie destinate al settore agricolo», mentre al Ministero si è dato incarico di istituire strumenti *ad hoc*, appunto: la Camera arbitrale e lo Sportello di conciliazione, allo scopo di tutelare i cittadini nella gestione e conclusione dei procedimenti amministrativi che potrebbero insorgere tra AGEA e imprenditori agricoli (4). Si tratta di un possibile contenzioso (quasi) inevitabile, che può assumere dimensioni rilevanti anche a seguito della evoluzione del regime degli aiuti in conseguenza della ridefinizione della politica agricola comunitaria del 2005, che ha introdotto il sistema del premio unico aziendale. Ma non è tutto: sulla Camera arbitrale grava il compito di garantire una gestione rapida, trasparente e funzionale delle controversie, nel rispetto della regolamentazione comunitaria, la quale, nel fare obbligo «all'ente coordinatore» di rindicare le spese legittimamente sostenute nell'anno di riferimento, ne sollecita pure la definizione delle controversie eventualmente insorte nell'anno di competenza (5), al fine di non lasciare pendenti situazioni per gli anni successivi. Situazioni rispetto alle quali gli imprenditori agricoli vanterebbero un diritto soggettivo all'ottenimento dell'aiuto comunitario e alla cui soddisfazione, ove non sia risolta entro l'anno la pendenza con il FEOGA, dovrebbe intervenire lo Stato con propri stanziamenti nazionali, contravvenendo, tra l'altro, ai profili di concorrenza comunitaria.

2. - Dopo la chiusura della Camera arbitrale sembra che, ora, si riparte. Con d.m. del 20 dicembre 2006 (6), che abroga (art. 47, comma 2) il d.m. 3 marzo 2006 (7), il Ministero delle politiche agricole e forestali ha disposto una nuova disciplina protesa alla (ri)costituzione della *Camera nazionale arbitrale in agricoltura* e a regolamentarne il funzionamento soprattutto alla luce delle modifiche introdotte con d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40 (entrate in vigore il 2 marzo 2006), che hanno riscritto l'intero Capo II – rubricato dell'«arbitrato» – del Titolo VIII del Libro IV del codice di procedura civile (artt. 806-838). Il decreto *de quo* recepisce, infatti, le novità apportate al codice di procedura civile e disciplina l'istituzione ed il funzionamento della «Camera nazionale arbitrale in agricoltura», nel rispetto dei principi ispiratori già formulati con la delibera n. 31 del 2002 del Commissario straordinario dell'AGEA (8), e che sono protesi alla semplificazione e alla riduzione dei tempi per la risoluzione delle controversie nelle quali l'AGEA è parte, definendo, nel contempo, modalità operative facilmente accessibili e meno costose per un'equa, tempestiva e trasparente composizione delle dette controversie, mediante il ricorso ad appositi strumenti, quali l'arbitrato e la conciliazione, alternativi ai giudizi ordinari (art. 1). Della Camera arbitrale e dello Sportello di conciliazione, previa sottoscrizione di intesa operativa, posso-

no avvalersi anche le Regioni o gli organismi pagatori da esse eventualmente istituiti (9).

La Camera arbitrale, che ha sede in Roma, presso il Ministero delle politiche agricole e forestali, è una struttura pubblica, che gode di particolari autonomie funzionali ed organizzative atte a garantire la necessaria indipendenza nella gestione delle procedure di contenzioso e di conciliazione ed è diretta da un responsabile tecnico, con funzione di direttore della stessa; essa, si caratterizza, infatti, come organo tecnico del Ministero delle politiche agricole per la soluzione dei problemi nei quali l'AGEA è parte. A capo della Camera arbitrale, rispetto al passato, non c'è un presidente che la presiede (10), ma un direttore tecnico responsabile che la dirige, al quale è affidato il compito di provvedere alla emanazione dei provvedimenti strettamente necessari per garantire un'efficiente amministrazione del giudizio arbitrale, nonché per l'attuazione ed il funzionamento dello Sportello di conciliazione e che riferisce, periodicamente, in ordine all'attività, al capo del dipartimento. Al direttore, ai sensi dell'art. 16 del d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99, è conferito anche il potere, in pendenza del procedimento arbitrale, su istanza di parte, di certificare la posizione creditoria del soggetto istante, con l'assunzione formale dell'impegno che la detta posizione sarà definita entro nel termine di 180 giorni. Pur godendo di ampia autonomia funzionale ed organizzativa, «che comporta piena libertà nell'esercizio dell'incarico» (11), e che non incontra alcun limite a parte l'obbligo «di osservare, oltre le norme di correttezza e di lealtà, le istruzioni ricevute dal proponente» (12), sembrerebbe che la Camera arbitrale dipenda, in via gerarchica, dal Capo del dipartimento delle politiche di sviluppo, al quale deve riferire periodicamente.

3. - La Camera arbitrale, si è detto, ha la competenza primaria di arbitrare e di conciliare (art. 3, comma 1) le controversie nelle quali l'AGEA è parte, concernenti crediti e obbligazioni non sottratte alla disponibilità delle parti: non sono posti, quindi, in discussione diritti indisponibili (art. 1966 c.c.). Ne consegue che qualsiasi patto – e questo è il vero giusto limite imposto alla giustizia privata – che intenda sottoporre ad arbitrato diritti indisponibili, è nullo in radice. Da quanto si legge nell'art. 16, comma 3, del d.lgs. n. 99 del 2004, sembra che attraverso un processo di «adeguamento alla regolamentazione», proposto dalla stessa Camera arbitrale, il legislatore l'abbia autorizzata a darsi ulteriori competenze (13), anche e non solo con riguardo alle «determinazioni relative alle nuove domande della nuova PAC» (14). È da notare, come peraltro ricordato, che alla Camera arbitrale – a mezzo del suo direttore – è stata attribuita la competenza di rilasciare, dove ne fosse investita dal dante causa, una «certificazione» nella quale attestare la posizione creditoria dell'imprenditore agricolo nei confronti dell'AGEA, «ai fini della valutazione complessiva delle garanzie [delle quali può disporre lo stesso] imprenditore agricolo» e l'impegno a definire la stessa entro 180 giorni (art. 16, commi 1

(4) In tal senso, cfr. A. BUONFIGLIO - N. FERRELLI, *Arbitrato e conciliazione*, Milano, 2003, 1, ma anche N. GIUDICE, *L'arbitrato in agricoltura: istituzione della Camera arbitrale. Brevi riflessioni*, in *Il dir. dell'agr.*, 2006, 95.

(5) Cfr. reg. CE n. 445/2002 del 26 febbraio 2002.

(6) In *G.U.R.I.*, n. 43 del 21 febbraio 2007.

(7) In *G.U.R.I.*, n. 100 del 2 maggio 2006.

(8) La delibera n. 31 del 7 giugno 2002 è parte integrante del d.m. 2 luglio 2002, n. 743 (in *G.U.R.I.*, n. 183 del 6 agosto 2002 - Serie generale, suppl. ord.).

(9) Fino al momento della stesura della presente nota, risultavano costituiti enti pagatori nelle Regioni: Veneto (AVEPA), Lombardia, Toscana (ARTEA), Emilia Romagna (AGREA), Basilicata (ARBEA), Piemonte (FINPIEMONTE), mentre sono in fase di costituzione in Calabria e in Sardegna.

(10) Con d.m. 6 marzo 2006, cit., ora abrogato, organi della Camera arbitrale erano: il presidente, con funzioni di rappresentanza esterna e coordinamento, e il direttore con funzione di responsabile amministrativo, al quale, tra l'altro, era affidato il compito (art. 2, comma 7) di provvedere «alla emanazione dei provvedimenti strettamente necessari per garantire l'efficiente amministrazione del giudizio arbitrale nonché per l'attuazione ed il funzionamento dello Sportello di conciliazione» e di riferire «periodi-

camente in ordine all'attività svolta al Capo dipartimento», che, guarda caso, è la stessa funzione ora assegnatagli con il d.m. 20 dicembre 2006 (art. 2, comma 5). La figura del presidente, ora soppressa, sicuramente sarà apparsa pleonastica e priva di una funzione specifica rispetto alla natura tecnica conferita alla Camera arbitrale.

(11) In tal senso Cass. 14 marzo 1974, n. 720, in *Giust. civ. Mass.*, 1974.

(12) Cass. 9 luglio 1974, n. 2011, in *Giust. civ. Mass.*, 1974.

(13) Competenze che, in ogni caso, vanno approvate con decreto del Ministro delle politiche agricole e forestali, ai sensi dell'art. 17, comma 3, l. 23 agosto 1988, n. 400. Con ciò si prospetta, e all'infinito, un allargamento del potere di regolamentazione affidata a soggetti privi di investitura giuridica anche se, successivamente, una legittimazione possono ottenerla dal competente Ministro. A tal riguardo è rilevabile una violazione dell'art. 76 della Costituzione il quale esclude che la funzione legislativa possa essere delegata al Governo (e tanto meno ad un Ministro). Sulla delegificazione, con particolare riguardo all'art. 17 della legge n. 400, cfr. L. CARLASSARE, *Regolamento (dir. cost.)*, voce in *Enc. dir.*, vol. XXXIX, Milano, 1988, 605, in part. 612.

(14) Cfr. art. 14, d.m. 5 agosto 2004 (in *G.U.R.I.*, n. 191 del 26 agosto 2004).

e 2). Alla Camera arbitrale è stata pure attribuita la competenza in materia di «controversie sul valore da assegnare al compendio unico (15) o relativamente ai diritti agli aiuti comunitari e nazionali presenti nel compendio stesso» (art. 7, comma 7, d.lgs. n. 99/2004). È curioso che di questa ultima particolare competenza sia nel d.m. 20 dicembre 2006 che nei precedenti provvedimenti ministeriali abrogati, né esplicitamente né implicitamente, ci sia alcuna traccia. Tuttavia, riteniamo che, ad una attenta lettura della premessa che accompagna l'articolato del d.m. appena citato, un appiglio sia possibile rinvenire allorché è stato precisato che «il d.lgs. n. 99/2004 all'art. 16, comma 3, prevede la competenza del Ministro delle politiche agricole e forestali all'approvazione del decreto relativo alla definizione delle nuove procedure arbitrale e di conciliazione», nell'ambito delle quali possano essere predisposte regole arbitrali per stimare il valore da attribuire al compendio unico o ai diritti agli aiuti comunitari e nazionali in esso compendio presenti (16).

4. - L'arbitrato, come delineato nel d.m. 20 dicembre 2006, ma anche quello prospettato dagli abrogati precedenti decreti, ha natura «rituale» (art. 24, comma 1), ed il relativo procedimento si svolge nel rispetto delle norme del codice di rito, cui, tra l'altro, il decreto *de quo* è strettamente conformato. L'arbitrato, come è noto, è finalizzato a risolvere controversie che, nonostante qui trovino la loro origine in contratti conclusi con la pubblica amministrazione (AGEA), non perde la sua natura di istituto del diritto privato (17). Tali sono anche i rapporti conclusi, tra AGEA e imprenditori agricoli, relativi agli interventi finanziari che le istituzioni, comunitarie e nazionali, riservano al settore agricolo. Non può negarsi, tuttavia, che l'arbitrato di cui è discorso, trovi la sua ragione istitutiva in una manifestazione di volontà legislativa (contorta, ma delegata) che ci porterebbe a qualificarlo «arbitrato obbligatorio» (o necessario), facendogli assumere un ruolo giurisdizionale che più che alternativo avrebbe, per certi aspetti, carattere di imperio. Qui sembra che il legislatore – seppure per ragioni diverse ed anche di grande responsabilità (rispetto dei termini della rendicontazione delle spese, nell'anno di riferimento, a causa dei giudizi ordinari lunghi, che non sempre si concludono in tempi ragionevoli col rischio, soprattutto, di perdere risorse finanziarie della PAC, ecc.) –, al fine di assolvere agli obblighi derivanti dal diritto comunitario, vale notare, se non ha imposto, autoritativamente, la scelta del giudizio arbitrale, ha comunque creato tutti i presupposti necessari, protesi ad orientare gli interessati a sottoporre le loro controversie al vaglio della Camera arbitrale, appositamente costituita, per essere concluse secondo le finalità che lo stesso legislatore ha inteso perseguire. Certo, nel caso di specie, pur a volere considerare l'arbitrato come «obbligatorio» (o necessario), non ci si trova di fronte ad una «giurisdizione speciale» che si porrebbe, tra l'altro, in contrasto con l'art. 102 della Costituzione; ciononostante è da escludere possa imponersi come un «obbligo» l'esclusivo ricorso all'arbitrato della

Camera arbitrale che, ove ciò fosse, si tradurrebbe in una illegittima compressione del diritto di difesa ed in una violazione del principio della tutela giurisdizionale (artt. 24 e 25 Cost.) (18). Tuttavia, all'arbitrato rituale, per la natura della sua pronuncia (il lodo), non può non attribuirsi il carattere giurisdizionale della sua funzione.

5. - Per dare concreta attuazione all'attività d'istituto cui la Camera arbitrale è chiamata – in via principale, come ricordato, e per quello che qui interessa in particolare –, a risolvere, soprattutto con procedure semplificate e con costi ridotti, le controversie AGEA, concernenti *a)* i crediti e le obbligazioni derivanti dagli interventi comunitari destinati al settore agricolo e *b)* i nuovi compiti relativi alla certificazione della definizione delle posizioni dei soggetti istanti per l'ottenimento di una specifica tutela del credito, è previsto, ai fini funzionali, quanto al punto *b)*, che al rilascio della certificazione provveda il direttore della Camera arbitrale (art. 41, d.m. *de quo*), mentre, per quanto attiene al punto *a)*, appare ben precisata la (s)composizione organizzativa della struttura camerale in due sottostrutture: il *Collegio arbitrale* e lo *Sportello di conciliazione*. Ad ognuna di queste «sottostrutture», definiamole pure così, sono assegnate competenze commisurate al valore della controversia da decidere.

5.1. - Possono essere oggetto di arbitrato – e quindi di competenza della Camera arbitrale – il contratto, la convenzione o l'accordo nei quali le parti hanno inserito la clausola compromissoria e stabilito che un'eventuale ricorso all'arbitrato debba svolgersi nei termini e con le modalità di cui al d.m. 20 dicembre 2006 cit. (19), il cui procedimento è quello rituale (art. 806, c.p.c.). Sono, dunque, le parti del contratto che, per espressa volontà, inseriscono nel contratto medesimo la cosiddetta «clausola compromissoria», deferendo *ab initio* la lite ad arbitri privati, con mutamento del giudice togato e del correlativo procedimento ordinario (20). La clausola compromissoria può anche essere inserita, prima dell'insorgere della lite, con atto integrativo o modificativo del predetto contratto, convenzione, ecc.; oppure essere proposta con bando od altro atto unilaterale, nonché essere inserita nel contesto di una domanda del privato ad esso correlata. Ciò rileva una propria autonomia rispetto al contratto, anche se inserita nel contesto del medesimo, che trova una sua consolidazione tanto nel d.m. cit. quanto nel codice di rito (21). Dove c'è pluralità di parti la predetta clausola è valida soltanto se tutte le parti vi aderiscono.

Nella vita di relazione, com'è noto, hanno trovato posto istituti, con funzione più o meno formalmente analoga a quella dell'arbitrato rituale, la cui affinità si legge anche nelle loro denominazioni: «arbitrato irrituale», «arbitrato libero», «arbitramento», «arbitraggio», «perizia contrattuale». Il d.m. 20 dicembre 2006 ha tenuto conto anche di questa tradizione, prevedendo all'uopo che la clausola compromissoria possa statuire deroghe procedurali a quelle fissate dal predetto d.m. In tal caso l'arbi-

(15) Sul «compendio unico», istituto introdotto con d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99, cfr. A. GRASSO, «Compendio unico» come unità produttiva, in *Dir. dell'agr.*, 2004, 109; N. FERRUCCI, *Il c.d. «compendio unico» come strumento di garanzia della conservazione dell'integrità aziendale in sede ereditaria*, in questa Riv., 2004, 318; M. GIUFFRIDA, *Art. 7. Conservazione dell'integrità fondiaria*, in *I profili soggettivi dell'impresa agricola, integrità aziendale e semplificazione nel settore agrario*, in *Commentario* a cura di L. COSTATO, cit., 2004, 918; A. SCIAUDONE, *Commento all'art. 7, d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99*, in *Riv. dir. agr.*, 2004, 317; A. GERMANO, *Il compendio unico*, in questa Riv., 2005, 485.

(16) Riteniamo che alla Camera nazionale arbitrale in agricoltura dovrebbero essere devolute anche le controversie che possano insorgere, in particolare, con riguardo «ai diritti agli aiuti comunitari e nazionali», nei trasferimenti di aziende agricole a seguito di «patto di famiglia» (art. 768 bis, c.c.), che allo stato sono di competenza degli organismi di conciliazione (Commissione arbitrale e di conciliazione) previste dall'art. 38 del d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 5.

(17) Sull'arbitrato, in generale, cfr. AA.VV., *L'arbitrato. Profili*

*sostanziali*, a cura di G. ALPA, Torino, 1999; L. BIAMONTE, *Arbitrato (dir. proc. civ.)*, voce in *Enc. dir.*, vol. II, Milano, 1958, 899; M. BOVE, *Il patto compromissorio rituale*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, I, 403; C. CECHELLA, *L'arbitrato*, Torino, 1991; E. D'ALESSANDRO, *Processo arbitrale e diritto comunitario*, in *Giust. civ.*, 2000, 1903; F.P. LUISO, *Diritto processuale civile. IV. I processi speciali*, Milano, 2002; C. PUNZI, *Arbitrato. 1) Arbitrato rituale e irrituale*, voce in *Enc. Treccani*, vol. II, Roma, 1988; A. REDENTI, *Diritto processuale civile*, vol. III, Milano, 1954; M. RUBINO SAMMARTANO, *Il diritto dell'arbitrato*, Padova, 2002.

(18) In tale senso Corte cost. 24 luglio 1998, n. 325, in questa Riv., 1999, 146, con nota di A. GRASSO, *Sulla dichiarata, parziale, illegittimità dell'art. 11, comma 1, legge n. 88/1988 relativa agli accordi interprofessionali e ai contratti di coltivazione e vendita dei prodotti agricoli*.

(19) Nel caso di specie l'arbitrato si svolge secondo un «regolamento precostituito», come previsto dall'art. 832 c.p.c.

(20) Cfr. L. BIAMONTE, *op. cit.*, 900.

(21) Cass. 20 giugno 2000, n. 8376, in *Giust. civ.*, 2001, I, 1327; Cass. 14 aprile 2000, n. 4842, *ivi* Mass., 2000, 806.

trato (non rituale) è disciplinato ai sensi dell'art. 808 *ter* c.p.c., ovvero secondo un percorso cosiddetto irrituale (art. 17), ossia libero dal rispetto del codice di rito. Va precisato che il procedimento di arbitrato irrituale non può essere confuso con quello arbitrale consacrato nel codice di rito, trattandosi di un istituto che, sviluppatosi nella sfera del diritto privato, anche dal d.m. *de quo* non poteva essere ignorato.

In assenza di clausola compromissoria, una controversia insorta ma non ancora pendente davanti a giudice civile o amministrativo, può, mediante *compromesso*, essere devoluta al Collegio arbitrale (art. 18). Il compromesso, che si distingue dalla clausola compromissoria – appunto perché in quest'ultima è già stabilito *a priori* che la decisione dell'eventuale controversia venga decisa da arbitri privati (22) –, può aver luogo mediante proposta e separata espressa accettazione, anziché con atto unico, purché manifestata, a pena di nullità, in forma scritta. La proposta di compromesso, che non è atto contestuale o integrativo del contratto oggetto di contestazione, può essere formulata contestualmente alla domanda di arbitrato o con questa notificata e rimane ferma per i 60 giorni successivi dalla notifica in attesa della nomina dell'arbitro di parte o dell'adesione all'arbitrato dell'altra parte. La manifestazione di volontà può essere espressa per telegrafo, telescrivente, telefacsimile o messaggio telematico (art. 807 c.p.c.), nel rispetto della normativa concernente la trasmissione e ricezione di documenti telematici.

Il Collegio arbitrale è chiamato a pronunciarsi su controversie di valore superiore a euro 20.000. Allo stesso Collegio possono essere rimesse le controversie insorte e non ancora pendenti presso la giurisdizione civile o amministrativa, se privi di clausola compromissoria. Possono essere rimesse al Collegio anche le controversie ancora pendenti ma non decise davanti ai giudici civili o amministrativi (23) di primo grado (artt. 18 e 19).

La composizione del collegio arbitrale avviene successivamente alla presentazione dell'istanza di arbitrato e, con la nomina dell'arbitro della parte istante, è richiesta la nomina del terzo componente con funzioni di presidente (il secondo arbitro spetta nominarlo all'altra parte). Il Collegio, di conseguenza, si compone di tre arbitri, tranne che le parti non abbiano convenuto che la controversia venga decisa da un arbitro unico (art. 6). Il Collegio arbitrale può essere composto anche da più di tre arbitri (ma sempre in numero dispari); ove le parti vincolate dalla stessa convenzione di arbitrato siano più di due e non concordino sulla nomina di un solo arbitro, il collegio può essere formato da tanti arbitri quanti sono le parti interessate (art. 7).

Chi ha interesse a ricorrere deve depositare istanza alla Camera arbitrale e, prima della formazione del Collegio arbitrale, deve effettuare un deposito infruttifero pari al 3 per cento del valore della controversia quando il valore della stessa non sia superiore a euro 500.000, mentre nel caso che il valore della controversia superi tale valore il deposito è pari al 15 per mille. In ogni caso il deposito non può essere inferiore a euro 1.000 o superiore a euro 200.000 (art. 20). Tale deposito, da considerare «cauzionale», è destinato per il sostegno delle spese del procedimento arbitrale e delle spese del Collegio arbitrale. È compito del Collegio di comunicare alle parti gli importi relativi alle spese per compensi agli arbitri, che sono calcolati sulla base delle tariffe ufficiali, e per le spese relative ad eventuali periti d'ufficio, che sono da considerare come spese effettive del Collegio (art. 7).

Le controversie regolate dal provvedimento ministeriale *de quo* possono essere decise, nel rispetto delle procedure amministrative proprie del Collegio arbitrale, come ricordato, da un

arbitro unico, ove le parti abbiano convenuto in tale senso (art. 6). Se manca l'accordo, tra le parti, sulla nomina dell'arbitro unico, questo è nominato, mediante sorteggio tra gli iscritti nella sezione degli arbitri, dalla Camera arbitrale.

**5.1.1.** - La controversia pur proposta davanti al Collegio arbitrale, ma prima della costituzione di questo, può essere oggetto di transazione con la conseguente archiviazione del procedimento. La transazione della lite può avvenire anche dopo la costituzione del Collegio arbitrale. In tal caso le parti o i patrocinanti debbono dichiarare per iscritto che la controversia è integralmente definita mediante transazione, redigendo apposito verbale di estinzione del giudizio arbitrale. Nell'una o nell'altra ipotesi sono le parti che, mediante accordo o convenzione, pongono fine ad una lite già incominciata o la prevengono. Al Collegio arbitrale è attribuita la facoltà, in qualsiasi momento del procedimento e comunque anteriormente alla conclusione della discussione, di esperire un tentativo di conciliazione (diremo arbitrale). Della conciliazione è redatto processo verbale sottoscritto dalle parti o dai patrocinanti. A tale verbale il Collegio arbitrale attribuisce contestuale efficacia di titolo esecutivo e di spendibilità ai sensi di legge. I due momenti – transazione e conciliazione arbitrale – se puntano allo stesso fine, tuttavia si differenziano per il loro contenuto sostanziale che li caratterizza: la transazione è considerata come il risultato della sola volontà negoziale delle parti (art. 1965 c.c.), senza l'intervento di un terzo, mentre la conciliazione è il risultato più propriamente del componimento mediante l'opera del terzo, ossia del Collegio.

**5.1.2.** - Il Collegio arbitrale (o l'arbitro unico) deve concludere il procedimento e pronunciare il lodo entro 180 giorni dal suo insediamento. Nei casi in cui il Collegio deve pronunciarsi su più controversie connesse per comunanza di fatti rilevanti per la decisione, detto termine è elevato a 200 giorni, prorogabile ancora di 180 giorni quando devono essere assunti mezzi di prova o acquisiti documenti non esibiti (art. 29). Il lodo, dalla data della sua ultima sottoscrizione da parte degli arbitri, ha gli effetti della pronuncia dell'autorità giudiziaria, salvo quanto disposto dalla legge in tema di esecutorietà del lodo che deve essere pronunciata dall'autorità giudiziaria (art. 30, comma 2). Per espressa volontà delle parti il lodo può prevedere la sua non impugnabilità (art. 35), diversamente può essere impugnato ai sensi dell'art. 827 c.p.c. Al lodo, con la sua ultima sottoscrizione, è dato rilievo di pronuncia dell'autorità giudiziaria, nonostante l'arbitrato – si è detto – abbia natura privata; esso è comunicato, entro 10 giorni dall'ultima sottoscrizione, a mezzo raccomandata, a cura del segretario, alle parti mediante consegna di un originale o copia conforme. Il lodo per essere reso esecutivo deve essere depositato in uno all'atto contenente la convenzione di arbitrato presso la Cancelleria del Tribunale della circoscrizione in cui ha sede l'arbitrato, ad iniziativa della parte che ha interesse a renderlo esecutivo. Il Tribunale, accertata la sua regolarità formale, con proprio decreto, lo dichiara esecutivo.

Il collegio arbitrale può pronunciare un lodo parziale (art. 31). Alle parti è consentito un termine di 30 giorni per elaborare le rispettive posizioni difensive. Il lodo in tale caso deve essere pronunciato entro 90 giorni dal deposito del lodo parziale. Del lodo può essere richiesta, entro un anno dalla sua comunicazione alle parti, la correzione ove risulti affetto da omissioni o errori materiali o di calcolo, ovvero difetti dell'indicazione dei requisiti formali (parti, clausola compromissoria, l'assenza dei motivi o del dispositivo, ecc.), indicati nell'art. 30, comma 1, d.m. *de quo*. Il collegio arbitrale deve provvedere all'integrazio-

(22) Sulla distinzione tra clausola compromissoria e compromesso, riteniamo sia ancora valida la sintesi di A. REDENTI, *op. cit.*, 461.

(23) Ove il giudizio fosse pendente sarebbe una implicita rinuncia alla clausola compromissoria, restando esclusa la possibilità di far ricorso al giudizio arbitrale, così: Cass. 15 luglio 2004, n. 13121, in *Giust. civ.*, 2005,

690. Secondo M. RUBINO SAMMARTANO, *op. cit.*, 341, il ricorso di una parte all'autorità giudiziaria benché abbia concluso una convenzione arbitrale va visto come una proposta di rinuncia alla convenzione stessa, proposta che l'altra parte può accettare costituendosi in giudizio senza eccepire l'esistenza del patto compromissorio.

ne di ciò entro 60 giorni dalla richiesta. In mancanza vi provvede la Camera arbitrale (art. 32).

**5.2.** - Allo Sportello di conciliazione sono devolute, invece, le controversie di valore inferiore a euro 20.000 e che non siano state preventivamente oggetto di procedimento arbitrale (art. 42, comma 1). Adire lo Sportello di conciliazione è una facoltà («può farsi luogo») accordata al ricorrente e non un «obbligo» come prevedeva l'abrogato d.m. 3 marzo 2006 (24). Come lo stesso termine indica, allo Sportello possono essere presentate quelle istanze di valore inferiore a euro 20.000, per essere risolte, in via conciliativa – o come spesso si è solito dire con «bonario» o «amichevole componimento» – da un soggetto terzo, ossia dall'apposito Comitato di conciliazione. Vale chiarire che per attività di conciliazione, riconosciuta come istituto giuridico autonomo, tradizionalmente si intende solo quella esercitata da organi giudiziari (25). Non è escluso, tuttavia, che essa possa essere liberamente esercitata anche da privati, tramite arbitri amichevoli compositori. Basterebbe porre mente a quanto accade nella pratica quotidiana, prima e durante il processo, dove la maggioranza delle conclusioni delle liti è opera di bonario componimento svolta dagli avvocati. Presupposto comune dell'attività di conciliazione è che alla sua base ci sia sempre una pretesa, in atto o *in fieri*, avanzata da una parte e che l'altra disattende o comunque non intende soddisfare. L'attività di conciliazione di cui è incaricata la Camera arbitrale non può essere confusa con quella che la tradizione conosce e non può essere appaiata con il tentativo di conciliazione che può attivare il Collegio arbitrale ai sensi dell'art. 28, commi 2 e 3, d.m. 20 dicembre 2006, ma deve essere guardata come una scolorita attività arbitrale che, soltanto per valore e semplificazione procedurale, è svolta dallo Sportello di conciliazione.

Avvalorano questo nostro assunto, per fare un esempio, le modalità di costituzione del Comitato di conciliazione, ossia una triade, che solo per l'indicazione specifica dei soggetti componenti non si confonde, nel numero, con quella del Collegio arbitrale. Il Comitato di conciliazione (arbitrale) è composto da tre componenti, i quali non sono scelti tra gli iscritti nell'elenco degli arbitri e dei presidenti e prescindono dai requisiti professionali di cui all'art. 4. Di esso fanno parte, infatti, il rappresentante dell'AGEA, il responsabile del Centro di assistenza agricola cui fa riferimento il ricorrente – o un rappresentante delle Associazioni dei produttori e loro unioni nazionali, qualora la normativa comunitaria assegni in via esclusiva tali compiti – o direttamente il soggetto interessato e il Direttore della Camera arbitrale o un suo delegato. Ai fini della decisione, ove occorra, il Comitato può richiedere l'assistenza di uno o più esperti iscritti nell'albo degli arbitri o nell'elenco dei periti, in relazione alla natura ed alla complessità delle questioni da trattare.

La conciliazione è attivata entro 15 giorni dalla ricezione della domanda, che deve essere proposta mediante posta elettronica, e il suo *iter* procedurale deve concludersi entro 60 giorni. Ove la soluzione della controversia sia positiva, viene redatto apposito verbale che fa stato fra le parti. In caso di esito negativo le parti potranno ricorrere – diremo in sede di appello – al giudizio del Collegio arbitrale. Il procedimento conciliativo è gratuito, tranne per i periti e gli esperti che assistono il Comitato in caso di particolari e complesse situazioni, le cui spese sono a carico delle parti secondo quanto stabilito dal Comitato di conciliazione (art. 46).

**6.** - Destinare uno spazio alla giustizia privata, anche se ammantata da connotati di natura pubblicistica, denota, nel

caso di specie, il dilagare della crisi dei rapporti tra privati e pubblica amministrazione. La Camera arbitrale nazionale in agricoltura è stata ideata nell'intento di frenare tale crisi che maggiormente si era fatta sentire con il venir meno della capacità strutturale dell'AIMA, ed è stata costruita e configurata, essenzialmente, come lo strumento, snello e meno costoso, necessario per far fronte ad un contenzioso dilagante anche in conseguenza dell'evolversi e dell'espandersi della politica agricola comune che crea, inevitabilmente, aspettative non sempre risolvibili con gli strumenti della giurisdizione ordinaria a garanzia della certezza del diritto; essa, soprattutto, rappresenta, nell'immaginario collettivo, la soluzione più idonea per superare la lentezza che caratterizza la macchina della giustizia ordinaria e per recuperare in positivo la perdita di stima del modo di amministrare e gestire le risorse pubbliche destinate all'agricoltura. È auspicabile che la Camera arbitrale, più che affidarsi all'autoregolamentazione della sua attività, per poi farla avallare e legittimare, con provvedimento amministrativo, in un momento successivo dal Ministro delle politiche agricole (art. 16, comma 3, d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99), possa trovare ascolto in Parlamento affinché questo adegui l'istituita Camera agli scopi ai quali è stata chiamata ad adempiere, non ultimo quello relativo al «compendio unico», o per quelli che ancora possano esserle attribuiti. Vale notare che l'attività di arbitrato, che non menoma la tutela giurisdizionale statale, è considerata la soluzione intermedia tra due opposti interessi, i quali, attraverso la clausola compromissoria (o il compromesso), stipulano un negozio in virtù del quale affidare ad un terzo la soluzione del problema che, da soli, non sono riusciti a trovare. La vita di relazione è piena di esempi riusciti a risolvere problematiche a mezzo di arbitrato o di altri mezzi analoghi. E, per vero, il settore agricolo non è nuovo a soluzioni intermedie, alternative, alla giurisdizione ordinaria, anche se spesso rilevatesi inadeguate, create appositamente per risolvere, con la necessaria tempestività, questioni che diversamente resterebbero impaludate in riti procedurali tortuosi e soprattutto costosi. Basti pensare al contenzioso dei contratti agrari (ma l'esempio può essere allargato ad altri settori: lavoro, società, locazioni urbane, ecc.), per i quali è imposto all'attore l'onere di tentare, ancor prima di adire la magistratura ordinaria, la conciliazione (o la riconciliazione), presso l'Ispettorato provinciale dell'agricoltura, delle sue pretese, per comporre bonariamente (art. 46, l. 3 maggio 1982, n. 203) e dove non è del tutto escluso che l'arbitrato possa essere praticato a seguito degli accordi conclusi in deroga (art. 45). È in questo contesto, per risolvere la questione relativa al contenzioso che riguarda la liquidazione dei conti FEOGA, che, in adesione alla decisione della Commissione CE e su sollecitazione della stessa, è stato ritenuto opportuno istituire uno strumento *ad hoc*: la Camera arbitrale. Questa è chiamata, ancor prima che venga emanato un provvedimento definitivo di diniego del finanziamento comunitario da parte della pubblica amministrazione, che sicuramente provocherebbe, un estenuante contenzioso dinanzi alla magistratura ordinaria, a dirimere, ove ce ne siano i presupposti sostanziali e processuali, con procedura arbitrale (rituale, irritale, transattiva o conciliativa), tra l'altro, perfettamente in linea con il sistema processuale italiano ed in piena sintonia con l'ordinamento comunitario, problemi di rilevante importanza finanziaria per gli imprenditori agricoli, assicurando procedure facilmente accessibili e meno onerose per un'equa, tempestiva e trasparente composizione delle controversie. È un passo di rilevante importanza che va nel segno di garantire certezza agli agricoltori di quanto loro compete, in un rapporto lineare e normale tra cittadino e pubblica amministrazione. □

(24) V. l'art. 32, comma 1, dell'abrogato d.m. 3 marzo 2006, secondo il quale «quando il valore della controversia non supera i 20.000 euro, viene obbligatoriamente fatto luogo a procedimento di conciliazione»; in tal senso anche l'art. 34, comma 4, d.m. 1° luglio 2002. Sulla obbligatorietà del procedimento di conciliazione, v. N. GIUDICE, *op. cit.*, 99.

(25) Si veda la l. 22 luglio 1997, n. 279, istitutiva delle Sezioni stral-

cio e dei giudici onorari aggregati, introduttiva di due sistemi processuali per la definizione del contenzioso civile pendente alla data del 30 aprile 1995 e la l. 8 maggio 1998, n. 146, istitutiva del giudice unico nel processo tributario (cfr. F. RUGGERO, *Tentativo obbligatorio di conciliazione nel giudizio davanti alle Sezioni stralcio*, in *Giust. civ.*, 2000, II, 359).

# I profili fiscali dell'agriturismo (\*)

di LUIGI GARBAGNATI

## 1. La disciplina anteriore alla legge n. 96 del 2006. - 2. La disciplina attuale. - 3. L'IVA. - 4. L'IRPEF. - 5. L'ICI. - 6. L'IRAP. - 7. I fabbricati destinati all'esercizio dell'attività agrituristica.

1. - La l. 5 dicembre 1985, n. 730, che disciplinava l'agriturismo ed è stata espressamente abrogata dal comma 1 dell'art. 14, legge n. 96/06, non conteneva disposizioni di carattere fiscale, non avendo recepito gli artt. 11 e 12 del disegno di legge relativi, rispettivamente, alla disciplina tributaria per l'utilizzo dei locali ed a quella per la somministrazione di alimenti e bevande, attività ricreative ed aziendali ed ospitalità in spazi aperti.

Un ordine del giorno della XI Commissione del Senato, rilevato che non era prevista una disciplina degli obblighi fiscali per gli operatori agrituristici, impegnava il «Governo a predisporre uno specifico trattamento fiscale, assimilando i redditi provenienti dall'attività agrituristica a quelli derivanti dall'attività agricola in modo da mantenere la natura agricola della stessa attività e da contribuire alla permanenza ed alla produttività delle imprese agricole nelle zone rurali favorendo, altresì, l'occupazione giovanile nel settore primario».

L'impegno, peraltro, non veniva rispettato e, di conseguenza, è stato applicato all'agriturismo il sistema fiscale generale, non essendo possibile estendere quello tributario agricolo caratterizzato da una semplificazione degli adempimenti, dalla determinazione del reddito IRPEF su base catastale e dalla facoltà di determinare l'IVA in modo forfetario.

Si è quindi verificata, agli effetti fiscali e tributari, una separazione tra attività agrituristica, i cui redditi costituivano oggetto di dichiarazione, con tutti gli adempimenti previsti per chi svolga attività imprenditoriale di tipo commerciale, e la restante attività agricola, soggetta, ai fini IRPEF, a tassazione in base agli imponibili catastali.

Analogo discorso per l'IVA, relativamente alla quale l'art. 36, comma 4, d.p.r. n. 633 del 26 ottobre 1972 prevede che per le attività svolte dal produttore agricolo che non rientrano nel regime speciale di cui all'art. 34, si proceda ad applicazione separata dell'imposta.

L'imprenditore agricolo agrituristico è stato quindi soggetto a due diversi regimi: quello speciale agricolo per l'attività aziendale, inclusa la vendita diretta dei prodotti del fondo, e quello ordinario per l'agriturismo.

Questi principi sono stati confermati con due decisioni

della terza Sezione penale della Cassazione (Cass. 23 ottobre 1986, n. 11716, Piro, in *Nuovo dir. agr.*, 1987, 76 e Cass. 6 novembre 1989, n. 15168, Maggese, *ivi*, 1990, 44 e in *Giur. agr. it.*, 1990, 481): nella prima si è concluso che le due attività - agricola e agrituristica - vanno separatamente gestite ai fini IVA con la distinta tenuta dei registri di cui agli artt. 23, 24 e 25, d.p.r. n. 633/72; con la seconda si precisa che «l'attività di agriturismo comprende due imprese, l'agricola e la commerciale in testa allo stesso imprenditore: quella agricola di coltivazione e vendita ordinaria dei prodotti e quella commerciale di ospitalità retribuita e di somministrazione di alimenti ai turisti».

Con una recente decisione (Cass. Sez. V Civ. 12 maggio 2006, n. 11076, in *Il fisco*, 2006, 4232) relativa, peraltro, a controversia iniziata quando era in vigore la legge n. 730/85, il Supremo Collegio ha mutato orientamento e, sul presupposto che l'attività agrituristica rientra nell'ambito delle attività dell'imprenditore agricolo, ha statuito che ai fini dell'imposta di registro i conferimenti degli immobili destinati allo svolgimento di tale attività vanno tassati con le aliquote proprie delle aziende agricole e non con quelle delle aziende commerciali come aveva sostenuto la difesa del Fisco.

La legge finanziaria per il 1992 (30 dicembre 1991, n. 413) ha introdotto, per gli operatori agrituristici, la possibilità di determinare il reddito imponibile e l'IVA in modo forfetario con l'applicazione di percentuali indipendenti dai risultati reali analiticamente determinati. Questo trattamento tributario, certamente più adeguato alla natura agricola dell'attività esercitata, ha costituito un'agevolazione per le aziende agrituristiche, anche se coloro che svolgono attività di agriturismo, ai fini fiscali, hanno continuato ad essere considerati imprenditori commerciali.

2. - La l. 20 febbraio 2006, n. 96, che ha per titolo «disciplina dell'agriturismo» ed è entrata in vigore il 31 marzo 2006, non ha disciplinato, in modo organico, gli aspetti fiscali dell'attività agrituristica, limitandosi a riordinare, senza portare rilevanti cambiamenti, i principi contenuti nella normati-

(\*) Il presente lavoro riproduce il testo della relazione tenuta dall'Autore al Convegno *I nuovi scenari dell'agriturismo alla luce delle recenti normative*,

(Riflessioni sulla legge 20 febbraio 2006, n. 96) organizzato dall'Accademia dei Georgofili, Sezione Nord-Est, a Castelfranco Veneto il 26 ottobre 2006.

va precedente, che possono così riassumersi:

1) ai fini fiscali sono considerati lavoratori agricoli gli addetti allo svolgimento dell'attività agrituristica. Questi sono, oltre all'imprenditore agricolo ed ai suoi familiari ai sensi dell'art. 230 *bis* c.c., i lavoratori dipendenti a tempo determinato, indeterminato o parziale (art. 2, comma 2);

2) ai fini del riconoscimento delle diverse qualifiche di imprenditore agricolo, il reddito proveniente dall'attività agrituristica è considerato reddito agricolo (art. 2, comma 5);

3) ai fini fiscali il reddito proveniente dall'attività agrituristica è considerato reddito di impresa (art. 2, comma 5);

4) vengono confermate le disposizioni fiscali di cui all'art. 5, l. 30 dicembre 1991, n. 413, nonché la normativa settoriale riconducibile all'attività agrituristica e, in difetto di precise disposizioni - quale criterio residuale -, le norme previste per il settore agricolo (art. 7);

5) sia l'art. 5, legge n. 413/91, che ha introdotto un regime forfetario, sia ai fini delle imposte sui redditi che dell'imposta sul valore aggiunto, sia la restante normativa sono applicabili a condizione che l'attività agrituristica si svolga previa autorizzazione amministrativa e nel rispetto dei criteri e dei limiti imposti dalle rispettive Regioni (art. 7);

6) è confermata la ruralità dei fabbricati adibiti ad uso agrituristico (art. 3);

7) viene consentita all'azienda agrituristica la vendita dei «prodotti propri», nonché dei «prodotti tipici locali», secondo le disposizioni sulla vendita al dettaglio di cui all'art. 4, d.lgs. n. 228/01 (art. 10).

Con questa norma viene consentita all'azienda agrituristica la produzione di beni: e questo sembra in contrasto con il fine dell'attività agrituristica, che è attività diretta alla fornitura di servizi, quali la ricezione e l'ospitalità, come disposto dagli artt. 3, d.lgs. n. 228/01 e 2135 c.c.;

8) la nuova normativa è applicabile retroattivamente dal 1° gennaio 2006.

Esaminiamo ora i diversi obblighi fiscali ai quali è sottoposta l'attività di agriturismo.

**3.** - Agli effetti IVA, i soggetti che intraprendono l'attività agrituristica, dopo aver ottenuto il numero di partita IVA per l'esercizio dell'attività agricola, devono darne comunicazione all'Ufficio delle entrate competente per territorio, entro trenta giorni dall'inizio dell'attività, trascrivendo nel riquadro riservato all'indicazione delle altre attività esercitate il codice 55.23.5 con la descrizione che trattasi di agriturismo.

L'aliquota IVA è del 10 per cento per analogia a quanto previsto nella terza parte della tabella A allegata al d.p.r. n. 633/72 per le prestazioni alberghiere e somministrazione di pasti e bevande nei pubblici esercizi.

Il regime forfetario di cui all'art. 5, legge n. 413/91, per quanto riguarda l'IVA, consiste nell'applicazione di una percentuale di detrazione IVA, pari al 50 per cento dell'IVA relativa all'agriturismo.

In altri termini: il regime di determinazione forfetaria opera attraverso la riduzione dell'imposta relativa alle operazioni imponibili nella misura del 50 per cento del suo ammontare complessivo.

Il regime semplificato è applicabile a tutti i soggetti che esercitano l'attività agrituristica sia in forma individuale che in forma societaria e non è obbligatorio essendo prevista la possibilità di optare per la determinazione dell'IVA con il metodo ordinario. L'opzione deve esprimersi con la prima dichiarazione annuale IVA successiva, da presentare per l'anno precedente; è valida per un triennio e produce effetti anche in materia di imposta sui redditi delle persone fisiche.

Occorre, peraltro, che i soggetti interessati valutino attentamente gli effetti che la scelta dell'uno o dell'altro regime può avere in termini di prelievo fiscale: un notevole investimento iniziale finalizzato all'esercizio dell'attività agrituristica potrebbe consigliare la scelta del regime analitico in modo

da ottenere un maggior recupero dell'imposta; la successiva opzione rappresenta una valida alternativa a condizione che la convenienza risulti almeno in prospettiva triennale, e cioè per il termine minimo di validità della scelta operata.

Quanto al regime contabile, va precisato che nel caso di esercizio congiunto di attività di agriturismo in regime forfetario e di attività agricola soggetta al regime speciale previsto dall'art. 34 del decreto IVA, sussiste l'obbligo di adottare la contabilità separata a norma dell'art. 36 del decreto, in quanto l'esercizio dell'attività agrituristica non rientra nel regime speciale per i prodotti agricoli. Fa eccezione il caso in cui per entrambe le attività l'imprenditore decida di optare per l'applicazione dell'imposta nei modi normali.

Per quanto riguarda le scritture contabili (agli effetti IVA), l'art. 18 *ter*, d.p.r. n. 600/73, inserito nell'art. 15, d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99, che ha attuato la riforma dell'agricoltura, conferma la semplificazione a favore delle imprese agrituristiche in regime fiscale forfetario, che può riassumersi nel solo obbligo di tenuta dei registri IVA, e cioè di quello dei corrispettivi, degli acquisti e, se necessario, delle vendite.

Sul registro dei corrispettivi l'imprenditore deve annotare giornalmente gli incassi riferiti all'attività agrituristica quali, ad esempio, ristorazione, pernottamento e servizi ricreativi.

Sul registro acquisti vanno annotate le fatture e bollette doganali relative ai beni ed ai servizi acquistati od importati nell'esercizio dell'attività agrituristica, che devono essere numerati in ordine progressivo.

Devono, altresì, essere annotati i passaggi interni di prodotti agricoli dall'azienda agricola a quella agrituristica, fatturati in base al valore normale e con addebito dell'IVA.

La registrazione va eseguita anteriormente alla liquidazione periodica, mensile o trimestrale, o alla dichiarazione annuale con cui si opera la detrazione dell'imposta.

Il registro delle vendite è obbligatorio per le aziende che vendono prodotti propri o tipici locali ai sensi dell'art. 10, legge n. 96/06.

Altri obblighi per quanto concerne l'IVA riguardano l'emissione della fattura, della ricevuta o dello scontrino fiscale.

Relativamente alla fattura, ricordiamo che gli elementi che devono essere riportati sono menzionati nell'art. 22, d.p.r. n. 633/72, e consistono nell'indicazione:

- della denominazione o ragione sociale e sede legale dell'impresa agricola o nome e cognome, residenza o domicilio se si tratta di persona fisica nonché, in entrambi i casi, del numero di partita IVA o codice fiscale;
- della natura, qualità e quantità dei beni o servizi che formano oggetto dell'operazione;
- del corrispettivo dell'operazione espresso in euro;
- dell'aliquota dell'imposta.

La fattura deve essere emessa al momento dell'effettuazione dell'operazione (art. 6, d.p.r. n. 633/72) e si ha per emessa all'atto della consegna o spedizione al destinatario.

La ricevuta fiscale è obbligatoria (obbligo confermato con circolare n. 27 del 30 settembre 1991) per le sole aziende che svolgono attività di agriturismo e non per le altre del settore agricolo.

L'obbligo della ricevuta fiscale, disposto con d.m. 13 ottobre 1979, riguarda la somministrazione di pasti o bevande che, ai sensi dell'art. 2, comma 3, lett. *b*), legge n. 96/06, devono essere costituiti prevalentemente da prodotti propri o di aziende agricole della zona, nonché le prestazioni alberghiere, e cioè le attività tipiche dell'agriturismo.

L'art. 12, l. 30 dicembre 1991, n. 413, ha esteso l'obbligo del rilascio della ricevuta fiscale a tutte le prestazioni di servizio per le quali non è obbligatoria l'emissione di fattura (art. 22, d.p.r. n. 633/72).

Le prestazioni di servizi che vengono fornite nelle aziende agrituristiche richiedono quindi il rilascio della ricevuta fiscale, eccezion fatta per quelle relative alla pesca sportiva

per le quali è obbligatoria l'emissione di fattura.

Il d.p.r. 21 dicembre 1996, n. 696, ha introdotto, sul punto, alcune modifiche, e precisamente:

a) ha escluso l'obbligo della ricevuta fiscale (e dello scontrino fiscale) per le cessioni di prodotti agricoli effettuate dai produttori agricoli in regime speciale (art. 2);

b) ha reso alternativa la scelta fra ricevuta e scontrino fiscale senza necessità di preventiva opzione (art. 1);

c) ha disposto l'esonerazione dall'emissione dei predetti documenti qualora venga emessa fattura (art. 3, comma 3).

Ricordiamo che la ricevuta fiscale deve essere emessa, ai sensi della l. 10 maggio 1976, n. 249, al momento dell'ultimazione della prestazione, anche se il corrispettivo risulta non pagato, in tutto od in parte, utilizzando un bollettario «a madre e figlia».

In caso di pagamento anticipato rispetto all'ultimazione della prestazione, la ricevuta va emessa per un importo pari a quello versato.

La circolare n. 45/E del 19 febbraio 1997 ha precisato che a partire dal 21 febbraio 1997 le operazioni effettuate nel mese, per cui viene rilasciata ricevuta o scontrino fiscale, possono essere annotate con un'unica registrazione entro il giorno 15 del mese successivo a quello in cui sono state emesse.

Lo scontrino fiscale deve essere emesso in alternativa alla ricevuta fiscale e senza necessità di preventiva opzione per le prestazioni di servizi per le quali non è obbligatoria l'emissione di fattura (d.p.r. 21 dicembre 1996, n. 696). L'obbligo di emissione riguarda soltanto i produttori agricoli che hanno optato per l'applicazione dell'imposta nel modo normale (art. 34, comma 11, d.p.r. n. 633/72).

In ogni caso, lo scontrino fiscale va rilasciato dagli operatori agrituristici se effettuano somministrazioni di alimenti e bevande diversi dalla ristorazione quali, ad esempio, il servizio bar.

Anche le operazioni per le quali viene rilasciato lo scontrino fiscale possono essere annotate nel registro dei corrispettivi con un'unica registrazione entro il giorno 15 del mese successivo, allegando al registro tutti gli scontrini riepilogativi giornalieri (d.p.r. 21 dicembre 1996, n. 696, art. 6).

Concludiamo l'esame degli adempimenti IVA ricordando che le prestazioni di pernottamento e ristorazione offerte dalle aziende agrituristiche sono soggette all'aliquota del 10 per cento analogamente a quanto disposto (punti 120 e 121 della tabella A, parte terza, allegata al d.p.r. n. 633/72) per le prestazioni rese a clienti alloggiati in aziende alberghiere e per la somministrazione di alimenti e bevande nei pubblici esercizi.

**4.** - Analogamente a quanto previsto in materia di imposta sul valore aggiunto, anche ai fini dell'imposta sui redditi vale il regime di determinazione forfetaria di cui all'art. 5, comma 1, legge n. 413/91, secondo cui il reddito imponibile si determina applicando al totale dei ricavi relativi all'attività agrituristica un coefficiente di redditività pari al 25 per cento sull'ammontare dei corrispettivi, al netto dell'IVA. In altri termini: come nel caso dell'IVA, il reddito derivante da attività agrituristica, pur essendo considerato reddito di impresa ex art. 2, comma 5, d.p.r. n. 696/96 che esclude, ai fini fiscali, la natura di reddito agrario, può essere determinato in via forfetaria, e quindi in modo agevolato.

Stante il principio di competenza, è necessario imputare ad esercizio tutti i ricavi conseguiti nel periodo di imposta, secondo quanto disposto dall'art. 109, d.p.r. n. 917/1986.

Contrariamente a quanto previsto per l'IVA, ai fini dell'imposta sui redditi il coefficiente di redditività non può essere applicato nei casi di svolgimento dell'attività agrituristica da parte di società di capitali, comprese le società cooperative, ed enti commerciali sia pubblici che privati nei cui confronti il reddito proveniente dall'attività agrituristica viene

determinato in via analitica ai sensi dell'art. 51, d.p.r. n. 916/86. Non vi è quindi autonomia impositiva essendo unitaria, sotto il profilo fiscale, l'attività agricola e quella di agriturismo.

L'art. 18 *ter*, d.p.r. n. 600/73, inserito all'art. 15, d.lgs. n. 99/04, conferma che le imprese agrituristiche che hanno optato per il regime forfetario devono tenere esclusivamente i registri previsti dal d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 633, e cioè il registro acquisti, corrispettivi e vendita: quest'ultimo per le aziende che, ai sensi dell'art. 10, legge n. 96/06, vendono prodotti propri o prodotti tipici locali.

I registri devono essere integrati con l'annotazione delle operazioni non soggette ad IVA, ma rilevanti ai fini delle imposte sui redditi.

Il regime forfetario comporta una serie di semplificazioni contabili e l'esclusione dalla determinazione del reddito di alcune voci di costo e di ricavo; più precisamente, non sono soggette a tassazione le plusvalenze e sopravvenienze attive; non è prevista la valutazione delle rimanenze; non vengono considerati i valori riguardanti gli ammortamenti, le esistenze iniziali, le minusvalenze e le sopravvenienze passive e, da ultimo, i contributi sia in conto capitale che in conto esercizio.

Relativamente al registro dei beni ammortizzabili, ricordiamo che l'obbligo della sua tenuta non riguarda l'attività agrituristica il cui reddito viene determinato in via forfetaria. L'obbligo di tenuta si pone al momento del cambio del regime contabile: da forfetario ad analitico. Ricordiamo che per ogni bene ammortizzabile, mobile o immobile, dovranno essere indicati l'anno di acquisizione, il costo originario, il coefficiente di ammortamento praticato nel periodo di imposta e la quota annuale di ammortamento.

Anche agli effetti dell'imposta sul reddito il regime forfetario non è vincolante: come già abbiamo detto a proposito dell'IVA, è prevista la facoltà di opzione per la determinazione del reddito imponibile in via analitica.

Devesi, da ultimo, ricordare la disciplina che regola i «passaggi intermedi» tra le attività. I prodotti ottenuti direttamente dall'attività agricola che sono impiegati nell'attività di agriturismo costituiscono una cessione di beni ed occorre che venga emessa fattura da parte dell'attività agricola nei confronti di quella agrituristica.

**5.** - L'art. 3, legge n. 96/06 dispone che gli edifici rurali esistenti sul fondo, o parte di essi, possono essere utilizzati per l'attività di agriturismo e vengono riconosciuti quali fabbricati strumentali non soggetti ad accatastamento ed alla relativa attribuzione di rendita catastale.

In altri termini: i fabbricati adibiti alla specifica attività di agriturismo non perdono il requisito della ruralità e, quindi, catastalmente continuano a far parte del fondo agricolo: conseguentemente per questi edifici non è dovuta l'ICI, restando la tassazione assorbita dall'imposta relativa al terreno sul quale i fabbricati stessi insistono.

L'esenzione dall'ICI di tutte le costruzioni strumentali all'attività agricola e di quelle destinate all'agriturismo, in quanto aventi carattere rurale, è stata ribadita dal Supremo Collegio con la recente sentenza 1° aprile 2005, n. 6884 (in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 979).

Per comprovare la ruralità, è necessario che il contribuente, con una dichiarazione sostitutiva di atto notorio, certifichi il suo *status* ed alleghi la documentazione che dimostra la presenza dei requisiti necessari per l'esonerazione: requisiti menzionati all'art. 9, commi 3 e 3 *bis*, d.l. 30 dicembre 1993, n. 557 convertito dalla legge n. 133/94 e successive modificazioni.

Un'ultima osservazione. Con la recente sentenza 7 giugno 2006, n. 13334 (in *Riv. giur. trib.*, 2006, 695) la Sezione tributaria della Corte di cassazione ha affermato il principio secondo cui i fabbricati strumentali all'attività agricola sono

esclusi dal campo di applicazione dell'ICI, indipendentemente dal requisito soggettivo relativo alla forma personale, societaria o cooperativa dell'imprenditore agricolo.

**6.** - L'imposta regionale sulle attività produttive (IRAP), istituita con d.l. 15 dicembre 1997, n. 446, che ha come presupposto l'esercizio abituale di una attività, autonomamente organizzata e diretta a produrre o scambiare beni o a prestare servizi, riguarda anche le aziende agrituristiche.

L'imposta, nella misura del 4,25 per cento si applica sul valore della produzione netta derivante dall'attività esercitata nel territorio della Regione.

Il regime IRAP è diverso nel caso in cui l'attività di agriturismo avvenga, ai fini dell'imposta sui redditi, nel regime forfetario di cui all'art. 5, legge n. 413/91 od al di fuori di tale regime.

Nel primo caso la base imponibile viene determinata calcolando la differenza tra la somma dei corrispettivi soggetta a registrazione ai fini IVA e l'ammontare degli acquisti destinati alla produzione, soggetti a registrazione ai fini IVA; nel secondo dalla differenza tra la somma dei ricavi, dei proventi e degli altri componenti reddituali classificabili nelle voci del valore della produzione previsti dalla lett. a) dell'art. 2425, comma 1, c.c. e la somma dei costi classificabili ai nn. 6, 7, 8, 10, lett. a) e b), 11, e 14 lett. b) della stessa norma.

Ricordiamo che il regime ordinario può essere praticato, qualora ritenuto più conveniente per la determinazione della base imponibile IRAP, anche dagli operatori agrituristici che abbiano optato per il regime forfetario ai fini reddituali ed IVA.

La scelta del regime ordinario di cui all'art. 9, comma 2, d.lgs. n. 446/97 comporta l'osservanza degli adempimenti contabili di cui all'art. 18, d.p.r. n. 600/73, con la conseguente integrazione delle scritture contabili IVA con gli elementi utili ai fini reddituali.

L'opzione è efficace ai soli effetti IRAP; è valida sino a revoca con un minimo di 4 anni d'imposta e deve essere esercitata con la prima dichiarazione successiva alla scelta operata.

**7.** - L'art. 3, l. 20 febbraio 2006, n. 96, dispone che nell'esercizio dell'attività agrituristica possono essere utilizzati esclusivamente gli edifici, o parte degli stessi, già esistenti sul fondo: e, quindi, sia i locali siti nell'abitazione dell'imprenditore agricolo che quelli facenti parte di altri fabbricati.

L'uso agrituristico dei locali comporta la loro assimilazione, ad ogni effetto, alle abitazioni rurali (art. 3, comma 3).

Non è quindi possibile erigere nuove costruzioni; sono consentite solo demolizioni di fabbricati esistenti che devono essere previamente autorizzate dalla Regione «nel rispetto delle caratteristiche tipologiche, architettoniche e paesaggistico-ambientali dei luoghi» (art. 3, comma 2).

La recente circolare dell'Agenzia del territorio 16 maggio 2006, n. 4, nel prendere in esame le regole che riguardano le costruzioni destinate all'attività agrituristica, al par. n. 3.3.2 conferma la natura rurale dei fabbricati destinati all'agriturismo ed individua le caratteristiche che le costruzioni strumentali all'attività agricola devono avere per essere iscritte nella categoria catastale D 10: categoria nella quale vanno ricondotti sia i fabbricati adibiti all'utilizzo ricettivo nell'abitazione dell'imprenditore agricolo, sia gli altri immobili ubicati all'interno dell'azienda agricola e destinati alla ricezione ed ospitalità dei clienti nell'ambito dell'attività agrituristica.

La circolare precisa che devono considerarsi rurali le costruzioni destinate:

1) all'abitazione delle persone addette alla coltivazione della terra, alla custodia dei fondi, del bestiame e degli edifici rurali ed alla vigilanza dei lavoratori agricoli nonché dei familiari conviventi a loro carico, sempre che le caratteristi-

che dell'immobile siano rispondenti alle esigenze delle attività esercitate;

2) al ricovero degli animali di cui all'art. 32, comma 2, lett. b), d.p.r. n. 917/86;

3) alla custodia delle macchine, degli attrezzi e delle scorte occorrenti per la coltivazione;

4) alla protezione delle piante, alla conservazione dei prodotti agricoli ed alle attività di manipolazione e trasformazione di cui all'art. 32, comma 2, lett. c), d.p.r. n. 917/86.

Devesi rilevare che la circolare, facendo riferimento anche agli immobili che vengono costruiti *ex novo*, mentre l'art. 3, legge n. 96/06 parla di edifici «già esistenti» sul fondo, sembra interpretare la norma nel senso che, una volta avviata l'attività agrituristica, sia possibile utilizzare per tale attività anche immobili costruiti *ex novo*.

La circolare precisa, poi, che l'attribuzione della categoria D 10, introdotta con l'art. 2, d.p.r. n. 139/98 e relativa ai «fabbricati per funzioni produttive connesse alle attività agricole», presuppone la strumentalità dell'immobile e la presenza di caratteristiche tali da non consentire, senza radicali trasformazioni, una destinazione diversa da quella per cui l'immobile è stato realizzato e che, qualora dovessero venir meno i requisiti di ruralità, i soggetti iscritti in catasto hanno l'obbligo di presentare la dichiarazione di variazione.

L'assimilazione, ad ogni effetto, dei locali utilizzati ad uso agrituristico alle abitazioni rurali comporta l'esenzione sia dall'ICI che dall'IRPEF a motivo dell'irrelevanza fiscale di detti fabbricati, dato che la tassazione è assorbita in quella del terreno su cui i fabbricati insistono.

Gli Uffici provinciali dell'Agenzia del territorio dovranno verificare se le attività svolte nei locali sono riconducibili all'attività dell'impresa agricola; qualora vengano meno i requisiti di ruralità che caratterizzano l'attività agrituristica dovrà essere presentata, dai soggetti titolari iscritti in catasto, una dichiarazione di variazione.

Ricordiamo che ogni intervento di ristrutturazione o realizzazione, effettuato su un fabbricato destinato all'esercizio dell'attività agrituristica, beneficia dell'esenzione dal pagamento degli oneri di urbanizzazione previsti dalle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia (c.d. legge Bucalossi).

L'art. 3 del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228, sull'orientamento e modernizzazione del settore agricolo, dispone infatti che relativamente ai fabbricati destinati ad attività agrituristiche si applicano le disposizioni di cui agli artt. 9, lett. a) e 10, l. 28 gennaio 1977, n. 10, che esonerano dal pagamento degli oneri di urbanizzazione i coltivatori diretti, ed ora anche gli IAP, per le opere da realizzare in zone agricole, comprese le residenze, in funzione della conduzione del fondo e delle esigenze del conduttore dello stesso.

Per quanto riguarda l'IVA, che nella fase di costruzione e/o ristrutturazione (così come nell'ipotesi di manutenzione ordinaria o straordinaria) va applicata nella misura del 10 per cento nel caso di contratti di appalto, la circolare della Agenzia delle entrate n. 3 del 17 gennaio 2001 al par. 3.4 precisa che le fatture di acquisto che documentano gli interventi di ristrutturazione su fabbricati destinati all'esercizio di attività agrituristica devono essere annotate nel registro acquisti dell'attività agricola, con diritto al recupero della relativa imposta in presenza di rinuncia al regime speciale previsto dall'art. 34, d.p.r. n. 633/72.

Ricordiamo, da ultimo, che in ordine ai trasferimenti si devono distinguere due ipotesi.

Nel caso in cui la cessione avvenga unitamente al fondo rustico si applica l'imposta di registro; qualora, invece, la vendita sia fatta in modo frazionato, e quindi la costruzione venga trasferita da sola, deve applicarsi l'IVA se il cedente è soggetto passivo ai fini di tale imposta e non ricorrono le condizioni di esenzione previste dall'art. 10, punto 8 *bis*, d.p.r. n. 633/72. □

## PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte costituzionale - 20-2-2007, n. 39 - Bile, pres.; Napolitano, est.; Regione Abruzzo c. Commissario regionale per il riordino degli usi civici in Abruzzo.

**Usi civici - Conflitto di attribuzione tra Stato e Regioni - Sentenza del Commissario regionale per il riordino degli usi civici - Ricorso della Regione Abruzzo - Eccezione di inammissibilità per inidoneità di un atto giurisdizionale a costituire oggetto di un conflitto di attribuzione - Reiezione.** (Cost., artt. 24, 101, 117, 118)

**Usi civici - Conflitto di attribuzione tra Stato e Regioni - Sentenza del Commissario regionale per il riordino degli usi civici - Ricorso della Regione Abruzzo - Eccezione di inammissibilità per carenza di interesse a ricorrere in capo alla Regione - Reiezione.** (Cost., artt. 24, 101, 117, 118)

**Usi civici - Sentenza del Commissario regionale in ordine alla legittimazione di occupazioni abusive di terreni gravati da usi civici - Ricorso della Regione Abruzzo - Superamento da parte del Commissario regionale dei limiti posti, in materia, alla sua funzione giurisdizionale, con conseguente invasione dell'ambito di attribuzioni riservato alla Regione - Non spettazione allo Stato della potestà in contestazione - Annullamento dell'atto impugnato.** (Cost., artt. 24, 101, 117, 118)

*Deve essere rigettata l'eccezione di inammissibilità del ricorso per conflitto di attribuzione sollevato dalla Regione Abruzzo nei confronti dello Stato in relazione alla sentenza n. 25 emessa il 21 ottobre 2005 dal Commissario regionale per il riordino degli usi civici. Infatti, contrariamente a quanto sostenuto dalla difesa erariale, il conflitto di attribuzione fra enti è esperibile anche in relazione ad atti giurisdizionali, quando dal ricorrente sia contestata la riconducibilità dell'atto alla funzione giurisdizionale o sia messa in dubbio l'esistenza stessa del potere giurisdizionale nei confronti del ricorrente, purché il conflitto non si traduca in un improprio strumento di gravame, il che nella specie non è avvenuto (1).*

*Deve essere rigettata l'eccezione di inammissibilità, per carenza di interesse a ricorrere della Regione, del ricorso per conflitto di attribuzione sollevato dalla Regione Abruzzo nei confronti dello Stato in relazione alla sentenza n. 25 emessa il 21 ottobre 2005 dal Commissario regionale per il riordino degli usi civici. Infatti, l'atto impugnato, rispondendo alle caratteristiche di «comportamento significativo, imputabile allo Stato, dotato di efficacia o di rilevanza esterna, diretto ad esprimere in modo chiaro ed inequivoco la pretesa di esercitare una data competenza», oggetto, appunto, di contestazione, vale a radicare l'interesse a ricorrere di chi contesti la legittimità della attribuzione esercitata attraverso la sua adozione (2).*

*Non spettava allo Stato, e per esso al Commissario regionale per il riordino degli usi civici in Abruzzo, dichiarare la legittimazione delle occupazioni abusive dei terreni gravati da usi civici, né determinare la somma di denaro che l'occupante abusivo doveva versare per potersi giovare della legittimazione, con la conseguenza che deve essere annullata la sentenza n. 25 emessa dal Commissario suddetto il 21 ottobre 2005. Infatti, considerato che il procedimento per la legittimazione delle occupazioni abusive di terreni gravati da usi civici ha natura amministrativa e non giurisdizionale, le funzioni in materia sono state trasferite alle Regioni dal d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616, nell'ambito del complessivo trasferimento di funzioni amministrative precedentemente spettanti allo Stato: pertanto, il*

*Commissario ha esorbitato dai limiti che competevano alla sua funzione giurisdizionale, così invadendo la sfera di attribuzioni riservata alla Regione (3).*

(Omissis)

1. La Regione Abruzzo ha sollevato, nei confronti del Presidente del Consiglio dei ministri, conflitto di attribuzione in relazione alla sentenza n. 25 emessa in data 21 ottobre 2005 dal Commissario regionale per il riordino degli usi civici in Abruzzo, con la quale, dichiarata la natura demaniale civica di un fondo agricolo occupato abusivamente, ne è stata pronunciata la legittimazione in favore dell'occupante, ai sensi dell'art. 9 della l. 16 giugno 1927, n. 1766 (Conversione in legge del r.d. 22 maggio 1924, n. 751, riguardante il riordinamento degli usi civici del Regno, del r.d. 28 agosto 1924, n. 1484, che modifica l'art. 26 del r.d. 22 maggio 1924, n. 751, e del r.d. 16 maggio 1926, n. 895, che proroga i termini assegnati dall'art. 2 del r.d.l. 22 maggio 1924, n. 751), previo accertamento della ricorrenza delle condizioni previste dal predetto art. 9 della legge n. 1766 del 1927, nonché previa determinazione della somma da corrispondersi, ai sensi dell'art. 10 della legge n. 1766 del 1927, da parte dell'occupante medesimo.

Osserva la ricorrente che, essendo state trasferite alle Regioni, per effetto degli artt. 66 e 71 del d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616 (Attuazione della delega di cui all'art. 1 delle l. 22 luglio 1975, n. 382), tutte le funzioni amministrative in materia di usi civici, ivi comprese quelle relative al procedimento di legittimazione, con l'atto impugnato sono state lese competenze costituzionalmente ad essa medesima attribuite.

1.1. Stante il suo carattere pregiudiziale, va esaminata prioritariamente l'articolata eccezione di inammissibilità del ricorso formulata dalla resistente difesa erariale.

Con essa si sostiene la inammissibilità del ricorso sia per avere ad oggetto un atto giurisdizionale, nei cui confronti sarebbero esercitabili esclusivamente le forme di gravame previste nei singoli sistemi processuali, sia per la carenza di interesse a ricorrere in capo alla Regione, stante la asserita «non lesività» dell'atto impugnato, essendo lo stesso destinato ad essere integrato da un successivo atto di «definitiva approvazione della legittimazione» da parte dell'organo di Governo al quale il Commissario per il riordino degli usi civici dell'Abruzzo ha, per il fine in questione, trasmesso la sentenza oggetto del presente conflitto.

1.2. L'esposta eccezione non è fondata sotto entrambi i profili dedotti.

Quanto al primo, più volte questa Corte ha affermato che lo strumento del conflitto di attribuzione fra enti è esperibile anche in relazione ad atti della giurisdizione ogni qualvolta sia dal ricorrente «radicalmente contestata la riconducibilità dell'atto che determina il conflitto alla funzione giurisdizionale ovvero sia messa in questione l'esistenza stessa del potere giurisdizionale nei confronti del soggetto ricorrente» (fra le altre: sentenze nn. 326 e 276 del 2003; n. 27 del 1999; n. 432 del 1994), là dove il conflitto sarebbe, invece, inammissibile se il provvedimento che ne è oggetto fosse censurato quanto a pretesi «errori in iudicando» commessi dall'organo giurisdizionale, risolvendosi, in quest'ultima ipotesi, il giudizio di fronte alla Corte costituzionale in un improprio strumento di gravame le cui risultanze si andrebbero a sovrapporre allo scrutinio sull'atto già operato nella sede propria.

Nel caso in questione la Regione ricorrente, lungi dal censurare il merito della decisione assunta dal Commissario per il rior-

dino degli usi civici, contesta invece, in radice, la stessa riconducibilità del contenuto della decisione da questo assunta, cioè la potestà di provvedere in tema di legittimazione delle occupazioni abusive dei terreni gravati da usi civici, all'esercizio della funzione giurisdizionale, trattandosi, secondo la sua prospettazione, al contrario, di un atto di amministrazione attiva ad essa spettante in via esclusiva.

Quanto alla seconda, deve essere qui ribadito il principio, già affermato da questa Corte, secondo il quale è considerato «idoneo ad innescare un conflitto di attribuzione qualsiasi atto o comportamento significativo, imputabile allo Stato o alla Regione, purché sia dotato di efficacia o di rilevanza esterna e sia diretto ad esprimere in modo chiaro ed inequivoco la pretesa di esercitare una data competenza il cui svolgimento possa determinare un'invasione della altrui sfera di attribuzioni» (sentenza n. 771 del 1988).

Nella presente fattispecie va, per un verso, considerato che il provvedimento impugnato, nell'indicare, peraltro in maniera impropria, il «Ministro delle politiche agrarie» quale organo competente a procedere alla definitiva «approvazione della legittimazione», è atto a determinare, già per tale individuazione, una violazione delle attribuzioni rivendicate dalla Regione Abruzzo.

Per altro verso va rilevato che, stante la sua tipologia, l'atto impugnato è idoneo, oltretutto, a divenire immodificabile a seguito del suo passaggio in giudicato e, perciò, oltre a costituire l'origine di diritti di carattere sostanziale in capo ai soggetti da esso coinvolti, ad essere anche il fondamento per la adozione di ulteriori, successivi, provvedimenti diretti ad assicurarne la attuazione, anche coattiva.

Pertanto non pare realisticamente discutibile il fatto che, rispondendo alle descritte caratteristiche di «comportamento significativo, imputabile allo Stato (...), dotato di efficacia o di rilevanza esterna (...), diretto ad esprimere in modo chiaro ed inequivoco la pretesa di esercitare una data competenza» oggetto, appunto, di contestazione, l'atto impugnato valga a radicare l'interesse a ricorrere di chi contesti la legittimità della attribuzione esercitata attraverso la sua adozione.

2. Nel merito, il ricorso è fondato.

Infatti il Commissario per il riordino degli usi civici dell'Abruzzo, dopo aver accertato – sebbene, a quanto risulta, il punto non fosse oggetto di alcuna contestazione, e la natura demaniale civica dei terreni in relazione ai quali vi era stata istanza di legittimazione, ha preso in esame la questione relativa alla sussistenza delle condizioni previste dall'art. 9 della legge n. 1766 del 1927 al fine della legittimazione stessa, provvedendo, altresì, in merito a quest'ultima.

Assume, infatti, testualmente «che permane in capo (a lui) la competenza a pronunciare sulla legittimazione, essendo questa tuttora l'unica residua(gli) nonostante la normativa di devoluzione alla Regione della competenza a porre in essere gli atti amministrativi già del Commissario», e dispone, quindi, conseguentemente al suo assunto, in ordine alla legittimazione («che, dunque, va dichiarata in questa sede»), determinando, infine, l'importo della somma che l'istante deve versare a fronte della avvenuta legittimazione.

Vi è, quindi, un'esplicita *vindicatio potestatis* del Commissario a decidere in ordine alla legittimazione dei terreni demaniali soggetti ad usi civici che siano stati illegittimamente occupati, ed è nei confronti di tale pretesa che la Regione Abruzzo solleva il presente conflitto.

Così precisato l'ambito provvedimentale dell'atto oggetto del conflitto, va innanzitutto rilevato che – come affermato, con consolidata giurisprudenza, da questa Corte (sentenza n. 46 del 1995 e ordinanze n. 391 del 1998 e n. 117 del 1995) – il procedimento per la legittimazione delle occupazioni abusive di terreni gravati da usi civici ha carattere amministrativo e non giurisdizionale.

Infatti il d.p.r. n. 616 del 1977, nell'ambito del complessivo trasferimento di funzioni amministrative precedentemente attribuite allo Stato, o a suoi organi periferici, ha espressamente previsto, all'art. 66, che «sono altresì trasferite (alle Regioni) le competenze attribuite (...) al Commissario per la liquidazione degli usi civici dalla l. 16 giugno 1927, n. 1766, dal regolamento approvato con r.d. 26 febbraio 1928, n. 332, dalla l. 10 giugno 1930, n. 1078, dal regolamento approvato con r.d. 15 novembre 1925, n. 2180, dalla l. 16 marzo 1931, n. 737». Perciò anche le funzioni in materia di legittimazione delle occupazioni abusive sono state trasferite alle Regioni.

Restano quindi assegnate al Commissario per il riordino degli usi civici, coerentemente con la sua collocazione ordinamentale nel novero degli organi giudiziari (sentenza n. 398 del 1989), le sole attribuzioni di carattere giurisdizionale, inerenti, in caso di contestazione, all'accertamento della demanialità del suolo. Tra queste non solo non rientrano le funzioni di carattere amministrativo innanzi indicate, ma neppure quella, di cui al punto 4) del dispositivo, di inoltrare la sentenza «al Sig. Ministro delle politiche agrarie per la definitiva approvazione della legittimazione».

Già in passato questa Corte ha affermato che possono realizzare violazione di attribuzioni costituzionalmente rilevanti gli atti lesivi di funzioni rimesse alle Regioni, come nel caso attualmente in esame, dal d.p.r. n. 616 del 1977 (sentenza n. 559 del 1988). Va, infine, considerato che, per effetto della entrata in vigore del nuovo testo dell'art. 118 della Costituzione, l'attribuzione di queste funzioni costituisce realizzazione, nella indicata materia, dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, dato che la loro allocazione a livello regionale ne permette l'idoneo esercizio unitario. Ne è riprova l'ampia casistica di normative regionali (quali, oltre alla già ricordata legge Regione Abruzzo 3 marzo 1988, n. 25, la legge Regione Basilicata 12 settembre 2000, n. 57; la legge Regione Campania 17 marzo 1981, n. 11; la legge Regione Puglia 28 gennaio 1998, n. 7, quanto alla legislazione delle Regioni a statuto ordinario) che, in vigenza del precedente testo dell'art. 118 della Costituzione (basato sul principio del parallelismo tra l'ambito di attribuzione delle competenze legislative delle Regioni e quello delle funzioni amministrative), disciplinavano la materia degli usi civici e della procedura finalizzata alla legittimazione delle occupazioni di terreni demaniali.

Poiché nel presente caso il Commissario ha esorbitato dai limiti che, in materia, competevano alla funzione giurisdizionale, provvedendo a dichiarare la legittimazione e determinando la misura del canone ex art. 10 della legge n. 1766 del 1927, ne deriva che ha invaso l'ambito di attribuzioni riservato alla Regione. Trasmettendo, inoltre, al «Ministro delle politiche agrarie per la definitiva approvazione» la suddetta sentenza, viene inspiegabilmente a configurare quell'accertamento giurisdizionale come fase di un procedimento che si concluderebbe con un atto di approvazione ministeriale.

In accoglimento del ricorso deve, pertanto, dichiararsi che non spetta allo Stato, e per esso al Commissario per il riordino degli usi civici né accertare, in assenza di contestazione, la sussistenza delle condizioni previste dall'art. 9 della legge n. 1766 del 1927 ai fini della legittimazione delle occupazioni abusive dei terreni gravati da usi civici, né provvedere alla legittimazione stessa, né, infine, determinare la misura del canone che, ex art. 10 della legge n. 1766 del 1927, l'occupante abusivo deve versare per potersi giovare della legittimazione.

Deve conseguentemente essere annullato, nei limiti sopra descritti, l'atto impugnato dalla ricorrente Regione Abruzzo, cioè la sentenza n. 25 emessa dal Commissario regionale per il riordino degli usi civici in Abruzzo in data 21 ottobre 2005.

(Omissis)

(1-3) LA LEGITTIMAZIONE DEL POSSESSO ABUSIVO DEI DEMANI CIVICI AL VAGLIO NON PERSPICUO DELLA CORTE COSTITUZIONALE.

1. Il giudizio per conflitto di attribuzioni, concluso con la sentenza n. 39 del febbraio 2007, ha dato alla Corte costituzionale un'altra occasione per pronunciarsi sulle competenze della legittimazione del possesso abusivo dei demani d'uso civico. In precedenza, il giudice costituzionale si è trovato dinanzi al problema due volte senza poter dare una decisione di merito.

Per meglio comprendere la sentenza in rassegna, è opportuno premettere qualche cenno sostanziale e formale sulla legittimazione del possesso senza titolo dei demani d'uso civico. Per il profilo sostanziale, è sufficiente limitarsi a dire che trattasi di un antico istituto, utilizzato dalla

legislazione preunitaria delle Province napoletane e siciliane successiva all'eversione della feudalità, per sanare occupazioni illegittime del demanio universale quando l'occupatore abbia realizzato migliorie (1). La legge dello Stato unitario sul riordinamento degli usi civici 16 giugno 1927, n. 1766 (2) riprende l'istituto con le stesse finalità, inserendolo nel disegno socio-economico dell'interesse agricolo nazionale ispiratore della legge. Per il profilo formale, la legittimazione si configura provvedimento amministrativo disciplinato dagli artt. 9 e 10 della citata legge, che ne prevedono i presupposti di fatto e le sequenze attive procedurali. In queste (che qui interessano), l'art. 10 disegna il procedimento sull'intervento di due autorità attributarie di distinte competenze. Il provvedimento è adottato dal Commissario per la liquidazione degli usi civici (che qui esercita una funzione amministrativa) attraverso un'attività preparatoria (istruttoria) che culmina nell'ordinanza di legittimazione. L'ordinanza è sottoposta all'approvazione sovrana, divenuta del Presidente della Repubblica nel mutato ordinamento costituzionale. Con questa ripartizione, la legittimazione non ha evidenziato problemi competenziali, ma contrasti dottrinali e giurisprudenziali sulla natura dell'attribuzione del Presidente della Repubblica. Tali contrasti, consumati tra la natura dell'atto di controllo di merito e quella di amministrazione attiva costitutiva degli effetti del provvedimento, hanno avuto qualche riflesso sull'individuazione delle competenze subito dopo il trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni.

Infatti, il quadro competenziale è rimasto univoco finché è rimasto univoco il quadro normativo. Il secondo trasferimento di funzioni amministrative alle Regioni, attuato con d.p.r. n. 616 del 1977, pur avendo inciso sulle competenze generali della l. 16 giugno 1927, n. 1766, non ha generato conflitti sulla legittimazione dei possessi senza titolo del demanio civico. Soltanto, il Commissario per la liquidazione degli usi civici che prima esercitava funzioni giurisdizionali ed amministrative, si è visto spogliare di queste ultime, che ancora gli residuavano al primo trasferimento del d.p.r. n. 11 del 1972, a favore della Regione. Nell' stesso trasferimento di competenze di qualunque autorità oltre che del Commissario, non è compresa la legittimazione che è rimasta competenza dello Stato, introducendosi, però, un'intesa con la Regione interessata. Ai sensi degli artt. 66 e 71 del d.p.r. n. 616 del 1977, la legittimazione è adottata con un procedimento amministrativo dello Stato che si conclude con l'approvazione del Presidente della Repubblica previa acquisizione d'intesa con la Regione territorialmente interessata (3). Nella sequenza attizia, il Commissario usi civici ha continuato ad esercitare la competenza amministrativa (statale) ad adottare l'ordinanza di legittimazione.

2. La l. 12 gennaio 1991, n. 13, senza modificare le attribuzioni statali e regionali, ha conferito all'approvazio-

ne, la forma del decreto adottato dal Ministro dell'agricoltura. Le origini conflittuali debbono ricercarsi nella l. 4 dicembre 1993, n. 491 (4). Il testo sopprime il Ministero dell'agricoltura, ne trasferisce funzioni alle Regioni e dispone che le competenze sui Commissariati usi civici sono devolute al Ministero della giustizia in attesa di riordino della materia (artt. 1 e 5, comma 1). Relativamente alla legittimazione dei possessi illegittimi dei demani civici, un effetto immediato della legge che sopprime il Ministero dell'agricoltura è stata una qualche confusione nell'individuazione dell'autorità competente all'approvazione. Qualche Regione si è spinta ad un'interpretazione della legge mirata a rivendicare la competenza di tutto il procedimento amministrativo: atto preparatorio (ordinanza) ed atto di approvazione. In direzione di quest'ultima interpretazione già spingeva una sentenza di Cassazione a Sezioni Unite del 10 dicembre 1993, n. 12158 (5) in cui si statuisce che, a seguito del d.p.r. n. 616 del 1977, le legittimazioni sono state sottratte alla competenza del Commissario usi civici al quale resta la sola funzione giurisdizionale. In quest'incerto contesto, il Ministero di giustizia, interpretando a sua volta la legge n. 491 del 1993, ha diramato la circolare 8 maggio 1997, n. 13 con l'indicazione delle competenze ad emettere i provvedimenti istruttori (ordinanza) e l'atto di approvazione. Secondo le indicazioni della circolare (che si richiama alla predetta sentenza della Cassazione), la competenza dell'ordinanza di legittimazione non appartiene più al Commissario usi civici ma alle Regioni, mentre l'approvazione dell'ordinanza, assumendo la forma del decreto ministeriale già di competenza del Ministero dell'agricoltura (legge 13/1991), è di competenza del Ministero della giustizia per (supposta) successione interpretata dall'art. 5 della legge n. 491/1993 (6).

A seguito della suddetta circolare, si è consumata una situazione conflittuale portata dinanzi alla Corte costituzionale che, tuttavia, non ha potuto pronunciare nessuna decisione che potesse apportare chiarezza sulle attribuzioni *de quibus*.

3. In effetti, prima della sentenza in rassegna, la questione della competenza della legittimazione era stata portata all'attenzione del giudice costituzionale due volte. La prima volta, come conflitto di attribuzioni a seguito della circolare 8 maggio 1997, n. 13 del Ministero della giustizia. La seconda volta, come questione di legittimità costituzionale degli artt. 66 e 71 del d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616 (7).

Nella prima occasione, il conflitto di attribuzioni è stato sollevato dal Commissario usi civici del Piemonte, Liguria e Valle D'Aosta, contro l'interpretazione contenuta nella circolare diramata dal Ministero della giustizia. L'occasione del conflitto era sorta da alcuni decreti (del Ministero della giustizia) che rifiutavano l'approvazione di ordinanze di legittimazione adottate dal predetto Commissario, disconoscendo la competenza a favore delle Regioni. Per il che, il Commissario usi civici ha sollevato dinanzi alla Corte costi-

(1) Sull'istituto della legittimazione v. in generale, G. CERVATI, *Appunti circa la legittimazione delle terre d'uso civico*, in *Riv. dir. agr.*, 1964, 294 e ss.; L. RAMELLI DI CELLE, *Note in tema di legittimazione*, in *Foro amm.*, 1983, I, 1674; F. JANNITI - PIROMALLO, *Legittimazione delle occupazioni abusive di terre dei demani comunali*, in *Giur. completa della Corte Suprema di cass.*, 1947, III, 194.

(2) L. 16 giugno 1927, n. 1766, conversione in legge del r.d. 22 maggio 1924, n. 751 riguardante il riordinamento degli usi civici nel regno, del r.d. 28 agosto 1924, n. 1484, che modifica l'art. 26 del r.d. 22 maggio 1924, n. 751, e del r.d. 16 maggio 1926, n. 895, che proroga i termini assegnati dall'art. 2 del r.d. 22 maggio 1924, n. 751.

(3) Cfr. L. RAMELLI DI CELLE, *Legittimazione e reintegra di terre civiche e competenza di Commissari e Regioni dopo il d.p.r. n. 616 del 1977*, in *Giust. civ.*, 1982, I, 1111.

(4) La l. 4 dicembre 1993, n. 491 è rubricata: «Riordinamento delle com-

petenze regionali e statali in materia agricola e forestale e istituzione del Ministero delle risorse agricole, alimentari e forestali». La legge è stata abrogata dall'art. 1 del d.lgs. 4 giugno 1997, n. 143.

(5) In questa *Riv.*, 1994, 344.

(6) Una critica negativa della circolare e del suo incerto contenuto interpretativo è in L. FULCINITI, *I beni d'uso civico*, Padova, 2000, 196 e ss.

(7) La questione ha occupato il giudice costituzionale anche una terza volta con un giudizio di legittimità costituzionale, promosso con ricorso del Presidente del Consiglio, contro un disegno di legge della Regione Abruzzo in materia di usi civici. Il ricorso denunciava l'invasività delle competenze dello Stato in materia di legittimazione. Con sentenza n. 510 del 1988 (in *Giur. cost.*, 1988, 2426), la Corte costituzionale ha dichiarato cessata la materia del contendere, avendo, la Regione Abruzzo, approvato la legge n. 25 del 1988 con la riformulazione delle competenze circa l'intesa per le legittimazioni.

tuzionale conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, nei confronti del Ministero di giustizia, avverso la circolare n. 13 del 1997, denunciando la lesione delle competenze commissariali ed invocando il ripristino delle attribuzioni statali in materia. Con ordinanza n. 458 del 1997, la Corte costituzionale, rilevando che nella fattispecie il conflitto era stato sollevato dal Commissario in qualità di potere amministrativo e non giurisdizionale, ha dichiarato inammissibile il ricorso, non sussistendo materia di conflitto tra il Commissario, con riguardo alle funzioni amministrative, ed il Governo nella persona del Ministro della giustizia, trattandosi di soggetti appartenenti allo stesso potere che esercitano stesse funzioni, in uno stesso complesso di competenze amministrative.

Nella seconda occasione, la questione è stata portata all'attenzione della Corte dal Commissario per la liquidazione degli usi civici dell'Abruzzo che ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli artt. 66 e 71 del d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616 in riferimento agli artt. 9 e 10 della l. 16 giugno 1927, n. 1766, sostenendo il potere del Commissario di adottare l'ordinanza di legittimazione pur dopo l'art. 66 del d.p.r. n. 616 del 1977. Con ordinanza n. 391 del 1998, la Corte costituzionale ha dichiarato inammissibile la questione, mancando gli elementi per qualificare la natura (amministrativa o giurisdizionale) del procedimento nel corso del quale è insorta la questione di legittimità costituzionale. In entrambe le occasioni, dunque, la Corte non ha avuto modo di fare chiarezza sulle competenze della legittimazione.

4. Con la sentenza n. 39/2007, la Corte costituzionale è giunta, infine, a pronunciarsi sulla questione competenziale *de qua*. Questa volta, il problema è stato portato alla sua attenzione in forma di conflitto di attribuzioni sollevato con ricorso della Regione Abruzzo. La Regione ha denunciato il conflitto nei confronti dello Stato in relazione alla sentenza n. 25 del 21 ottobre 2005 del Commissario per la liquidazione degli usi civici dell'Abruzzo che, dichiarata la demanialità d'uso civico di un suolo, proceduto all'accertamento dei presupposti per la legittimazione dell'occupazione abusiva del suolo stesso e quantificata la somma da pagarsi dall'occupatore per l'affrancazione, ha disposto la trasmissione della sentenza al Ministro delle politiche agricole per la definitiva approvazione della legittimazione. La Regione Abruzzo ha lamentato l'invasività del provvedimento nelle competenze ad essa attribuite dalla Costituzione in materia di usi civici che comprende(rebbe) il potere di concedere la legittimazione di cui all'art. 9 della l. 16 giugno 1927, n. 1766. Nel ricorso (per come riassunto in sentenza), la ricorrente fa l'*excursus* normativo riguardante la legittimazione a partire dalla legge ultima citata. Pertanto, riporta la successione di leggi e decreti illustrati in questa *Nota* nei paragrafi che precedono fino alle proprie leggi regionali. Il Presidente del Consiglio dei ministri, costituendosi in giudizio, ha chiesto che il ricorso fosse dichiarato inammissibile o, in subordine, infondato. La difesa erariale ha profilato le proprie ragioni articolandole in ambito giurisdizionale ed in termini processuali, sostenendo che la proposizione di un conflitto di attribuzione tra enti avente ad oggetto un atto giurisdizionale, non può tramutarsi in uno strumento di impugnazione straordinario dell'atto stesso. La difesa erariale adduce altro profilo di inammissibilità nella circostanza che la legittimazione, ai sensi dell'art. 9 della legge n. 1766/1927, non deriva dal provvedimento giurisdizionale, in quanto la stessa sentenza censurata attribuisce detto potere, di natura ammi-

nistrativa, all'organo di Governo al quale la decisione è trasmessa per la definitiva approvazione.

Nelle considerazioni in diritto della decisione, la Corte esamina preliminarmente l'eccezione di inammissibilità della difesa erariale articolata sui due punti. Entrambi sono disattesi.

5. La Corte costituzionale sviluppa la decisione di merito fondando sulla natura amministrativa della legittimazione e sulla natura giurisdizionale del Commissario usi civici, competente ad emettere sentenze non provvedimenti amministrativi. Il giudice costituzionale argomenta partendo dalla constatazione che il Commissario usi civici dell'Abruzzo, affermando, nell'atto conflittuale, che «permane in capo (a lui) la competenza a pronunciare sulla legittimazione, essendo questa tuttora l'unica residua(gli) nonostante la normativa di devoluzione alla Regione della competenza a porre in essere gli atti amministrativi già del Commissario», effettua una *vindicatio potestatis*. Tant'è vero (rileva la Corte) che è proprio su questa pretesa che la Regione Abruzzo ha sollevato il conflitto. Agli effetti, tuttavia, non è agevole comprendere se (nell'intendimento della Corte) il Commissario usi civici si sarebbe appropriato di un'attività amministrativa considerandola attività giurisdizionale, oppure si sarebbe appropriato di un potere amministrativo che non gli compete. Nel successivo passo, infatti, la Corte puntualizza che «così precisato l'ambito provvedimentale dell'atto oggetto del conflitto va innanzitutto rilevato, da questa Corte che (...) il procedimento per la legittimazione delle occupazioni abusive di terreni gravati da usi civici ha carattere amministrativo e non giurisdizionale». Nella sentenza non si rinviene un punto chiarificatorio di quest'aspetto del conflitto, ovvero: il Commissario usi civici d'Abruzzo ha rivendicato una competenza giurisdizionale di materia o, invece, una funzione amministrativa? L'interrogativo non trova risposta neanche in ambito conclusivo dove, affermando la sussistenza del conflitto e decidendo che non spetta allo Stato (e per esso al Commissario regionale degli usi civici in Abruzzo) dichiarare la legittimazione delle occupazioni abusive dei terreni gravati da usi civici, la Corte statuisce che, nel presente caso, «il Commissario ha esorbitato dai limiti che, in materia, competevano alla funzione giurisdizionale». L'interrogativo non trova risposta nemmeno nel punto successivo dove si afferma che il Commissario, trasmettendo al «Ministero delle politiche agrarie» per la definitiva approvazione, la sentenza, «inspiegabilmente configura l'accertamento giurisdizionale come fase di un procedimento che si concluderebbe con un atto di approvazione ministeriale». Rimane, perciò, non chiarito se il Commissario abbia inteso esercitare una funzione giurisdizionale (un atto decisorio) o una funzione amministrativa, seppure emettendo una sentenza piuttosto che un'ordinanza. Rimane chiara la riaffermazione della natura amministrativa della legittimazione da parte della Corte che, su questa riaffermazione, poggia la decisione di merito sull'art. 66 del d.p.r. n. 616 del 1977 inteso nel senso che, nel complesso delle funzioni amministrative dello Stato e dei suoi organi periferici trasferite alle Regioni, sono ricomprese *tutte* le funzioni amministrative del Commissario usi civici. Richiamando la sua sentenza n. 398 del 1989 (8), la Corte afferma che, coerentemente con la collocazione ordinamentale nel novero degli organi giudiziari, al Commissario usi civici restano «le sole attribuzioni di carattere giurisdizionale» (9).

Le argomentazioni della Corte sono puntate su un richiamo normativo incompleto, così rendono una visuale

(8) In *Foro it.*, 1989, I, 3027.

(9) In altra occasione, il giudice costituzionale ha significato che il Commissario usi civici non presenta incompatibilità tra la sua natura giurisdizionale e la natura amministrativa di funzioni da egli esercitate quando queste attingano a competenze statali. Ci si riferisce alla materia dei parchi nazionali dove la liqui-

dazione degli usi civici, pur essendo una funzione amministrativa, è stata dalla legge-quadro sulle aree protette 6 dicembre 1991, n. 394 attribuita al Commissario usi civici (art. 5) ed è stata ritenuta legittima dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 156 del 10 maggio 1995 (successiva alla sua sentenza n. 398 del 1989 richiamata nella n. 39 del 2007), in questa Riv., 1995, 453.

parziale del problema competenziale che avrebbe dovuto riguardare l'intero procedimento di legittimazione quale si configura nel citato d.p.r. (ma già nella legge n. 1766 del 1927), dal cui contesto risulta invece isolato un atto (quello preparatorio) che è sì quello conflittuale, ma che non esprime la compiutezza dell'istituto della legittimazione che è data dall'atto costitutivo (approvazione). In riguardo all'art. 66 del d.p.r. n. 616 del 1977, il giudice costituzionale si limita, agli effetti, ad evidentemente richiamarne i soli commi 5 e 6 che contengono, appunto, le disposizioni circa l'ambito del trasferimento. La Corte non considera affatto il comma 7 del medesimo art. 66 dove è disposto che «l'approvazione della legittimazione di cui all'art. 9 della l. 16 giugno 1927, n. 1766, è effettuata con decreto del Presidente della Repubblica d'intesa con la Regione interessata». La Corte non considera nemmeno l'art. 71 del medesimo d.p.r. n. 616/1977 dove è prescritta la competenza dello Stato concernente «l'approvazione delle legittimazioni sugli usi civici, di cui alla l. 16 giugno 1927, n. 1766». Entrambe le norme mancate di considerazione dalla Corte sono essenziali delle competenze della legittimazione: l'una (art. 66, comma 7) fissa (ribadisce) la competenza di un organo dello Stato nella determinazione del risultato; l'altra (art. 71) fissa la competenza (comunque) dello Stato nella determinazione del risultato, ovvero pone una *riserva competenziale amministrativa allo Stato* con norma speciale. La Corte, mancando di considerare queste disposizioni, non considera l'istituto della legittimazione nella complessità procedimentale che lo caratterizza, così che manca il necessario collegamento tra l'atto preparatorio e l'atto di approvazione. Nel contesto normativo del trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni del d.p.r. n. 616 del 1977, la legittimazione è rimasta integra nella struttura competenziale (e sequenziale) dello Stato. Infatti, se la norma prescrive l'approvazione dello Stato (art. 71) identificandone l'organo (art. 66, comma 7), occorre che vi sia l'atto preparatorio da approvare adottato da altro organo che non è la Regione, la quale partecipa al procedimento attraverso l'intesa (10) (art. 66, comma 7). Nella sequenza attizia, si conferma, pertanto, la competenza del Commissario usi civici. A questa conclusione era giunto il Consiglio di Stato con due pareri. Con un primo parere n. 1277/79 del 1981, l'organo consultivo, posta la competenza del Presidente della Repubblica all'approvazione della legittimazione e riconosciutane la natura di amministrazione attiva (piuttosto che di controllo), ha concluso che gli atti del procedimento sono di competenza statale sia l'uno che l'altro. Il parere non indica il Commissario quale organo competente ad adottare l'ordinanza, ma la competenza è nell'art. 10 della legge n. 1766 del 1927. Il Consiglio di Stato, con un secondo parere del 16 dicembre 1987, n. 2525/87, ribadendo la competenza statale ad adottare gli atti preparatori del procedimento, ha riconosciuto, nel Commissario usi civici, l'organo attributivo del potere di ordinanza. Tale parere, l'organo consultivo ha emesso osservando che al Commissario sono state sottratte le funzioni amministrative trasferite alle Regioni, tra le quali

non figura la legittimazione, pertanto, ha opinato che «per tali funzioni continui ad essere operante la norma [art. 10] la quale nell'ambito dell'apparato statale, individua nel Commissario l'organo competente a concedere la legittimazione, salvo l'atto finale del Presidente della Repubblica» (11). Si può essere d'accordo o meno sulla soluzione del d.p.r. (e della legge n. 1766 del 1927), ma questo è il dato normativo che trova una spiegazione considerando l'istituto della legittimazione nella sostanza, nella forma e nella reciproca influenza. Sul punto, va evidenziato che il profilo sostanziale dell'istituto prevale sul profilo formale pur reciprocamente influenzandosi. In tal senso, il d.p.r. n. 616 del 1977, con l'art. 71 rubricato «competenze dello Stato», ha considerato la legittimazione prima che nel profilo formale, in quello sostanziale. La disposizione suggerisce che non si può mutevolmente plasmare la sostanza dell'istituto sulla configurazione formale che lo accomuna a contesti procedimentali amministrativi più generali. Il d.p.r. n. 616 del 1977, con l'art. 71, ha privilegiato la sostanza della legittimazione alla forma e l'ha riservata alla competenza amministrativa dello Stato. La legittimazione *non* è un'ordinaria attività amministrativa che, come altre ordinarie attività amministrative degli usi civici, segue l'ordinario incasellamento nelle attività regionali. Trattasi di un istituto eccezionale che trasforma il demanio in *allodio* (proprietà privata), riconoscendo al legittimato un diritto soggettivo perfetto di natura reale opponibile *erga omnes* e oggetto di commercio giuridico. Esso inserisce il bene nel sistema civilistico della proprietà assumendone la struttura. Il provvedimento viene trascritto nei registri immobiliari (12). Sul punto, va rammentato che la Corte costituzionale ha avuto modo di argomentare in questo stesso ordine di idee. Ci si riferisce alla sentenza n. 142 del 1972 pronunciata sulla questione di legittimità costituzionale del d.p.r. n. 11 del 1972 circa il trasferimento di funzioni amministrative alle Regioni in materia di agricoltura. In quell'occasione, il giudice costituzionale, nei confronti della materia degli usi civici, ha sostenuto che la ripartizione di competenze tra Stato e Regioni risulta nel senso di mantenere al primo quel complesso di attribuzioni di cui alla l. 16 giugno 1927, n. 1766 che rivestono carattere giurisdizionale, quindi pertinenti solo allo Stato o che «pur avendo indole amministrativa attengono a rapporti i quali per la interferenza presentata di aspetti privatistici esulano dalla competenza regionale» tra queste competenze rientrano «i procedimenti (...) per la legittimazione del possesso [degli altri] terreni sui quali sono stati effettuali sostanziali e permanenti migliorie con correlativa fissazione del canone enfiteutico a carico del legittimato». Sul punto, quindi, la Corte ha *evocato* il limite costituzionale del diritto privato. Ne consegue che con la sentenza n. 39 del 2007, la Corte costituzionale ha un diverso avviso, senza che il mutamento di idee risulti giustificato dal richiamo del nuovo testo degli artt. 117 e 118 della Costituzione e dalla verticalizzazione della sussidiarietà, che non revoca il limite perché non muta la sostanza dell'istituto. La quale sostanza non è mutata dal profilo formale, ma lo influenza e ne è influenzato. La natura

(10) Sull'intesa, in generale, v. F. ESPOSITO, *Intesa ed atto di approvazione nel procedimento di legittimazione di terre di uso civico*, in *Foro amm.*, 1990, 803.

(11) La giurisprudenza del Consiglio di Stato successiva ai pareri citati nel testo si è sempre conformata al principio che anche dopo il trasferimento alle Regioni delle competenze amministrative ai sensi del d.p.r. n. 616 del 1977, al Commissario usi civici spetta la competenza ad adottare l'ordinanza di legittimazione. V., in proposito, Cons. di Stato, Sez. VI 14 ottobre 1998, n. 1379 e 3 novembre 1998, n. 1499, in *Cons. Stato*,

1998, 1783.

(12) In conformità a questa natura e struttura dell'istituto, con circolare n. 2 del 26 febbraio 2004, l'Agenzia del territorio ha disposto che l'atto da trascrivere, ai fini dell'opponibilità *erga omnes* del diritto di proprietà conseguente all'istituto, è il provvedimento di legittimazione e non l'atto di affrancazione. Quest'ultimo sarà annotato nei registri immobiliari a margine della trascrizione del provvedimento. Con risoluzione n. 1 dell'8 marzo 2006, l'Agenzia del territorio ha dettato le modalità per la corretta compilazione delle note relative agli atti di legittimazione.

amministrativa del procedimento di legittimazione è determinata dall'atto di approvazione. Secondo la giurisprudenza del Consiglio di Stato, anche recentissima (13), l'effetto costitutivo della legittimazione non deriva dall'attività del Commissario, ma dall'approvazione. Solo essa ha natura concessoria e solo essa trasforma il demanio in *allodio*. Agli effetti, l'attività (preparatoria) del Commissario usi civici è, *ontologicamente*, un'attività decisoria ancorché non possa essere, nel sistema normativo della legge n. 1766 del 1927 e del d.p.r. n. 616 del 1977, considerata attività giurisdizionale proprio per la collocazione nell'ambito di un procedimento complesso. Una tesi, autorevolmente sostenuta da un pur datato parere del Consiglio di Stato (ad. gen. 27 luglio 1967, n. 910), disconosce natura giurisdizionale ai provvedimenti pur decisi quando sono strutturati in procedimenti che si definiscono con decreto del Capo dello Stato. Nella visuale della Corte costituzionale, l'attività (quale che sia stata) del Commissario usi civici dell'Abruzzo, è considerata isolatamente dal contesto procedimentale in cui è giuridicamente strutturata, sicché non è stata considerata come fase (preparatoria) del procedimento amministrativo della legittimazione culminante con l'approvazione. Né vale in contrario avviso la censura che la Corte fa della trasmissione dell'atto al Ministro delle politiche agricole, perché la censura non riguarda la competenza di quest'organo in ordine all'approvazione, bensì (posto che l'atto conflittuale è una sentenza) la ricaduta della trasmissione sulla sentenza.

Nello specifico (nell'ambito della legge n. 1766 del 1927), il Commissario avrebbe dovuto definire con sentenza l'accertamento demaniale ed emettere a parte ordinanza di legittimazione che avrebbe trasmesso all'organo competente all'approvazione.

In conclusione, la questione competenziale della legittimazione del possesso abusivo dei demani civici non trova, a mio avviso, nella sentenza n. 39 del 2007 della Corte costituzionale, sufficiente chiarificazione sia che si condivida la soluzione del conflitto sia che non la si condivida. La questione conflittuale ha un'impostazione limitata in quanto isola l'attività del Commissario dal complesso procedimentale (atto preparatorio-approvazione) in cui è collocata dal contesto normativo e dal quale soltanto riceve natura amministrativa. Oltre a non considerare il comma 7 dell'art. 66 del d.p.r. n. 616 del 1977, la Corte non considera l'art. 71 dello stesso d.p.r., come non considera la legge 13 del 1991 che ha conferito all'approvazione della legittimazione del Presidente della Repubblica (art. 66, comma 7, d.p.r. n. 616 del 1977), la forma del decreto del Ministro dell'agricoltura. La Corte non considera affatto la l. 4 dicembre 1993, n. 491 che sopprime il Ministero dell'agricoltura e trasferisce alle Regioni le pertinenti funzioni, nonché dispone la devoluzione al Ministero della giustizia delle competenze in materia di Commissariati agli usi civici in attesa del riordino della materia (art. 5, comma 1). La Corte non considera affatto la circolare 8 maggio 1997, n. 13 del Ministero della giustizia, che individua la Regione come competente ad adottare gli atti istruttori della legittimazione e se stesso competente all'approvazione. La sentenza, in definitiva, non apporta chiarimenti sulla posizione competenziale dello Stato sulla legittimazione.

*Luciana Fulciniti*

Cass. Sez. V Civ. - 18-5-2007, n. 11576 - Raggio, pres.; Zanichelli, est.; Sorrentino, P.M. (diff.) - Soc. Coop. Casearia San Silvestro a r.l. (avv. Berliri e altro) c. Min. finanze e Agenzia delle entrate. (*Conferma Comm. trib. reg. dell'Emilia Romagna 18 maggio 2000*)

#### **Agricoltura e foreste - Cooperative agricole - Agevolazioni fiscali in materia di imposte sul reddito - Condizioni per usufruirne - Prova - Spetta alle cooperative.**

*Le cooperative agricole che intendono usufruire delle agevolazioni fiscali in materia di imposte sul reddito devono fornire la prova della sussistenza delle condizioni che legittimano tale agevolazione; infatti, esse non sono escluse dall'IRPEG in assoluto, ossia in ragione della loro natura giuridica soggettiva, bensì in funzione della loro attività, accertabile anno per anno sulla base dei parametri previsti (1).*

(*Omissis*)

FATTO. - La Cooperativa Casearia San Silvestro s.c. a r.l. ha impugnato l'avviso con il quale è stato accertato per l'anno 1991 un reddito imponibile ai fini IRPEG e ILOR di L. 60.699.900 derivante dall'acquisto senza fattura di 40 suini e della irregolare commercializzazione di 153 capi, oltre che da ulteriori introiti per vendita di burro e formaggio senza la prescritta documentazione.

La Commissione tributaria provinciale ha accolto il ricorso limitatamente all'addebito relativo all'acquisto dei 40 suini senza fattura.

L'appello della cooperativa che ha insistito sulla sussistenza dei presupposti per la totale esenzione da IRPEG e ILOR è stato rigettato dalla Commissione tributaria regionale, così come è stato rigettato quello incidentale dell'ufficio volto alla conferma dell'accertamento.

Ricorre per cassazione la contribuente deducendo violazione del d.p.r. n. 601 del 1973, artt. 10 e 14, e d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 29, nonché carenza di motivazione, in relazione all'art. 360 c.p.c., nn. 3 e 5, per avere il giudice d'appello ritenuto che le riscontrate irregolarità in ordine alle vendite senza fattura comportassero la perdita dell'esenzione da IRPEG e ILOR. L'Amministrazione non ha proposto controricorso mentre ha partecipato alla discussione orale.

DIRITTO. - Il principio di diritto cui si è attenuta la Commissione tributaria regionale, e che la ricorrente censura, è quello secondo cui il compimento di operazioni non fatturate e quindi in violazioni della normativa fiscale da parte di un soggetto avente i requisiti di mutualità di cui al d.lgs.c.p.s. n. 1577 del 1947, comporta la perdita delle agevolazioni di cui al d.p.r. n. 601 del 1973, art. 10, che, per la parte che qui interessa, dispone che «Sono esenti dall'imposta sul reddito delle persone giuridiche e dall'imposta locale sui redditi i redditi conseguiti da società cooperative agricole e loro consorzi mediante l'allevamento di animali con mangimi ottenuti per almeno un quarto dai terreni dei soci nonché mediante la manipolazione, trasformazione e alienazione, nei limiti stabiliti dal d.p.r. 29 settembre 1973, n. 597, art. 28, lett. c), di prodotti agricoli e zootecnici e di animali conferiti dai soci nei limiti della potenzialità dei loro terreni. Se le attività esercitate dalla cooperativa o dai soci eccedono i limiti di cui al precedente comma ed alle lettere b) e c), dell'art. 28, del predetto decreto, l'esenzione compete per la parte del reddito della cooperativa o del consorzio corrispondente al reddito agrario dei terreni dei soci».

Il principio così come è stato formulato non può essere nella sua assolutezza condiviso, posto che nessuna norma sancisce con la perdita delle agevolazioni la sola circostanza che una qualunque norma fiscale sia violata, essendo presidio della corretta osservanza delle singole disposizioni le sanzioni specificatamente previste.

In realtà ciò che conta è valutare se la violazione contestata sia ontologicamente incompatibile che l'agevolazione prevista e tale indagine porta a ritenere conforme al diritto il rigetto dell'appello anche se deve essere corretta la motivazione.

Il richiamato art. 10, condiziona l'esenzione degli enti che hanno le caratteristiche per essere qualificati come cooperative e che svolgano attività qualificabile come agricola ex art. 29, d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917, alla circostanza del rispetto delle condizioni oggettive indicate; non si tratta, invero, di un'esenzione con-

(13) V. Consiglio di Stato, Sez. V 5 febbraio 2007, n. 446.

nessa alla qualità del soggetto ma subordinata alla concreta attività svolta: «Le società cooperative agricole non sono escluse dall'IRPEG, in assoluto, ossia in ragione della loro natura giuridica soggettiva, ma in funzione della loro attività, accertabile anno per anno, in quanto i loro redditi sono esentati dall'imposta, ai sensi del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 601, art. 10, a condizione che provengano dall'allevamento di animali, effettuato con mangimi prodotti per almeno un quarto su terreni dei soci, ovvero da manipolazione, trasformazione e alienazione, nei limiti posti dal d.p.r. 29 settembre 1973, n. 597, art. 28, lett. c), di prodotti conferiti dai soci nei limiti di potenzialità dei loro terreni» (Cass. Sez. trib. 24 maggio 2006, n. 12317). Ciò comporta che l'onere della prova della sussistenza delle condizioni legittimanti l'accesso all'agevolazione prevista compete al soggetto che tale agevolazione pretende ed è quindi la cooperativa agricola che deve dimostrare, anno per anno, che la propria attività rientra nei parametri previsti. È ovvio che la possibilità di fornire una tale prova è subordinata all'affidabilità dei dati che vengono sottoposti alla verifica dell'Amministrazione fiscale, così come è ovvio che nel momento in cui viene accertato il compimento di operazioni fiscalmente irregolari, in quanto prive della prescritta documentazione, viene meno la possibilità di effettuare il controllo in ordine al rispetto dei requisiti per la concessione delle agevolazioni che presuppongono l'accertamento della proporzione tra beni trattati (animali o prodotti) e capacità produttiva dei terreni dei soci.

Poiché nella fattispecie è stata accertata la vendita senza fattura di un rilevante numero di suini e quindi l'inaffidabilità di qualunque indagine volta ad accertare la richiamata proporzione e, in definitiva, l'impossibilità di accertare l'esistenza dei requisiti per l'accesso alle agevolazioni, il ricorso deve essere rigettato.

(Omissis)

#### (1) AGEVOLAZIONI TRIBUTARIE PER LE COOPERATIVE AGRICOLE.

Devono essere subito sottolineati due aspetti di questa sentenza, peraltro, tra di loro strettamente correlati, che non possono non avere effetti sul piano pratico ed operativo. Il primo riguarda il notevole intervallo di tempo – 16 anni – che intercorre tra l'accertamento eseguito dagli uffici tributari e la definitiva decisione in merito al ricorso avanzato dal contribuente. In secondo luogo, la constatazione che la materia del contendere non esiste più essendo state nel frattempo abolite le due imposte – ILOR ed IRPEG – su cui si fondava l'accertamento. Di conseguenza si può affermare che la S.C. si è espressa su una normativa non più in vigore.

L'ILOR – Imposta locale sui redditi –, istituita con il d.p.r. 29 settembre 1973, n. 599, è stata soppressa nel 1998 e sostituita, con d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, dall'IRAP; mentre l'IRPEG – Imposta sul reddito delle persone giuridiche –, istituita con il d.p.r. 29 settembre 1973, n. 598 poi trasfuso nel T.U. 22 dicembre 1986, n. 917, successivamente integrato dal d.p.r. 4 febbraio 1988, n. 42, è stata sostituita dall'IRES – Imposta sui redditi delle società. La legge-delega sulla riforma fiscale - l. 7 aprile 2003, n. 80 - ha infatti previsto una revisione

della tassazione delle persone giuridiche per cui il Governo con il d.lgs. 12 dicembre 2003, n. 917 ha istituito la nuova imposta sulla tassazione delle società e ne ha previsto l'entrata in vigore a partire dal 1° gennaio 2004.

Non va poi dimenticato che con l'art. 1 del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228 è stato introdotto un nuovo testo dell'art. 2135 c.c. che ha comportato un significativo ampliamento delle attività agricole ed ha consentito una rilevante riduzione delle differenze sostanziali tra l'imprenditore agricolo e l'imprenditore commerciale. Infine, l'intero sistema sanzionatorio in materia tributaria è stato completamente rivisto e modificato dai dd.lgs. 18 dicembre 1997, n. 471, n. 472 e n. 473 nonché dal d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74.

Resta, in questa sentenza, la riaffermazione di un principio che, nel corso del tempo, era stato, peraltro, sempre ribadito dalla S.C. a cominciare, per non citare le più remote decisioni, dalla sentenza 8 maggio 2000, n. 5786 (1). Le società cooperative agricole non sono escluse dalla tassazione sul reddito in assoluto e cioè in virtù della loro natura soggettiva, ma sono esentate dall'imposta unicamente a condizione che la loro attività rientri nell'ambito dell'attività agricola o, in altri termini, che questa risponda ai requisiti che, di volta in volta, la normativa fiscale indica. Analogo discorso, ovviamente, vale per quel che concerne le agevolazioni riconosciute dalla legge.

Ne deriva, quindi, che deve essere valutato sia l'andamento economico dell'impresa, sia in quale esercizio si verifichi la ricorrenza dei requisiti stabiliti. Se adesso teniamo conto delle disposizioni contenute nel comma 3 del citato art. 2135 c.c., che pone l'accento sulla «prevalenza» di una produzione proveniente dalla coltivazione o dall'allevamento nonché su un analogo concetto riferito ad attività di fornitura di beni e di servizi destinati all'attività agricola (2), si può, a giusta ragione, concludere che quei criteri restrittivi che la normativa fiscale pretendeva di imporre, risultano superati dalla nuova legislazione civilistica.

Anche se accettiamo la definizione per alcuni tipi di cooperative di «imprenditore agricolo equiparato» (3) i confini dell'«agrarietà» sono stati talmente dilatati da ricomprendere una così vasta pluralità di soggetti che va ben oltre i precedenti limiti e gli steccati faticosamente alzati dalla normativa tributaria. La questione dell'esenzione e delle agevolazioni per le cooperative agricole, perciò, si è riproposta anche nella nuova IRES.

La soluzione, però, questa volta tiene conto del fatto che i soggetti passivi dell'imposta costituiscono una categoria di contribuenti ben individuata e più ristretta rispetto a quella precedente. L'imposizione, dunque, rappresenta la regola mentre le agevolazioni e le eventuali esenzioni si vengono a configurare come delle vere e proprie eccezioni.

Antonio Orlando

(1) La sentenza citata nel testo è rintracciabile in *Dir. e prat. soc.*, 2000, fasc. 14-15; per quanto riguarda altre decisioni dello stesso tenore cfr. Cass. Sez. V 17 settembre 2001, n. 11658, in *Giust. civ. Mass.*, 2001, 1667; Cass. Sez. V 22 novembre 2001, n. 14774, in *Boll. trib.*, 2002, 1492; Cass. Sez. V 27 marzo 2002, n. 4398 e Cass. Sez. V 8 aprile 2002, n. 4969, entrambe in questa Riv., 2003, 162, con nota di GRASSO, *Esenzioni fiscali alle cooperative agricole i cui soci sono imprenditori agricoli anche se non coltivatori diretti*; Cass. Sez. V 3 luglio 2003, n. 10469, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 7-8; Cass. Sez. III 22 gennaio 2004, n. 1103, in questa Riv., 2004, 480, con nota di TRIOLA, *Pluralità*

*di coltivatori e pluralità di fondi in tema di prelazione agraria* e Cass. Sez. V 24 maggio 2006, n. 12317, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 5.

(2) Una disposizione del tutto simile è contenuta nell'art. 8 del d.lgs. 227/2001 (c.d. «decreto forestale») che prevede una sorta di purificazione dell'imprenditore agricolo a «(...) le cooperative e i loro consorzi che forniscono in via principale, anche nell'interesse di terzi, servizi nel settore selvicolturale, ivi comprese le sistemazioni idraulico-forestali».

(3) BIONE, *La riforma dell'impresa agricola*, in Atti del Convegno di Foggia, gennaio 2002, a cura di ABRAMI e MOTTI, 2003.

Cass. Sez. III Civ. - 13-4-2007, n. 8851 - Fiduccia, pres.; Varrone, est.; Iannelli, P.M. (conf.) - Loesch ed altro (avv. Palermo) c. Nuove acque S.p.A. (avv. Pasquini). (Cassa con rinvio Giud. pace Arezzo 11 ottobre 2002)

**Agriturismo - Imprenditore - Agricoltore - Attività agrituristica - Inquadramento in quella agricola - Condizioni - Individuazione - Conseguenze - Applicabilità delle tariffe agricole - Disapplicabilità da parte del giudice degli atti amministrativi impositivi di tariffe diverse - Sussistenza - Fattispecie.** (C.c., art. 2132; d.lgs. 15 maggio 2001, n. 228, art. 1; l. 5 dicembre 1985, art. 730, art. 2, 3; l. 20 febbraio 2006, n. 96, art. 3; d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131)

*L'inquadramento dell'attività agrituristica (già disciplinata con la legge n. 730 del 1985, poi con il d.lgs. n. 228 del 2001 ed interamente regolamentata di nuovo con la più recente legge n. 96 del 2006) in quella agricola è subordinato alla condizione che l'utilizzazione dell'azienda agricola a fine di agriturismo sia caratterizzata da un rapporto di complementarità rispetto all'attività di coltivazione del fondo, di silvicoltura e di allevamento del bestiame, che deve comunque rimanere principale (ovvero - secondo la dizione dell'attuale l. 20 febbraio 2006, n. 96 - «prevalente»). Ne consegue che all'attività di agriturismo, in quanto attività agricola, deve essere applicata la tariffa agricola corrispondente e non già quella per l'utenza alberghiera e, a tal fine, il giudice investito della relativa controversia può disapplicare le delibere della competente autorità che stabiliscano diversamente. (Nella specie, la S.C., alla stregua dell'enunciato principio, ha cassato con rinvio la sentenza del Giudice di pace che aveva rigettato la domanda dei titolari di una società esercente attività di agriturismo, con la quale era stato richiesto l'accertamento dell'obbligo di corrispondere la somma dovuta per la fornitura di acqua in base alla tariffa agricola e non sulla scorta di quella prevista per le utenze alberghiere, individuata, invece, come applicabile dalla competente Autorità di ambito territoriale)(1).*

(Omissis)

FATTO. - Con atto notificato il 14 maggio 2002 Walter Loesch e Paola Leonardi, in proprio e quali legali rappresentanti della società semplice azienda agricola TAIR Terra d'Arcoiris, esercente anche attività di agriturismo, convenivano davanti al Giudice di pace di Arezzo l'Autorità di ambito territoriale ottimale n. 4 Alto Valdarno e la S.p.a. Nuove acque, per sentir dichiarare non dovuta la somma di euro 277,00 richiesta per la fornitura di acqua in base alla tariffa prevista per le utenze alberghiere, essendo già stato effettuato il pagamento in base al canone previsto dalla tariffa agricola, dovendosi l'attività agrituristica considerare come attività propriamente agricola e non come attività alberghiera. I convenuti eccepivano il difetto di giurisdizione del giudice ordinario.

Il Giudice di pace, con sentenza dell'11 ottobre 2002, disattesa l'eccezione di difetto di giurisdizione, rigettava la domanda. Avverso la sentenza gli attori hanno proposto ricorso per Cassazione, censurando il merito della decisione sulla base di quattro motivi. Hanno resistito, con distinti controricorsi, l'Autorità di ambito territoriale ottimale n. 4 Alto Valdarno e la S.p.a. Nuove acque, proponendo ricorso incidentale volto a contestare, con unico motivo, la giurisdizione del giudice ordinario.

I ricorsi, stante la questione di giurisdizione, sono stati assegnati alle Sezioni Unite che con sentenza n. 4585/06, previa riunione, hanno rigettato i due ricorsi incidentali con i quali è stata contestata la giurisdizione del giudice ordinario affermata nella sentenza impugnata; tale giurisdizione è stata ribadita, con conseguente trasmissione degli atti a questa Sezione per l'esame del ricorso principale.

DIRITTO. - Con il primo motivo i ricorrenti denunciano l'omessa motivazione su un punto decisivo della controversia attinente alla qualificazione dell'attività agrituristica (art. 360 c.p.c., n. 5). Con il secondo motivo, denunciando la violazione e la falsa applicazione dell'art. 2135 c.c., legge n. 730 del 1985, art. 1, legge della Regione Toscana n. 76 del 1994, artt. 4 e 5, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, lamentano che tale attività sia stata ritenuta alberghiera e non agricola.

Con il terzo motivo, i ricorrenti denunciando la violazione e la

falsa applicazione della legge n. 2248 del 1865, art. 2 e art. 112 c.p.c. anche sotto il profilo motivazionale, si dolgono che il giudice ordinario non abbia disapplicato le delibere regionali siccome illegittime.

Con il quarto ed ultimo motivo il Loesch e la Leonardi denunciano la omessa motivazione su altro punto decisivo della controversia in relazione alla loro dedotta qualità di coltivatori diretti. I quattro motivi, che per la connessione logico-giuridica delle rispettive censure vanno esaminati congiuntamente, sono fondati. Va al riguardo rilevato che già ai sensi della legge n. 730 del 1985 cit., art. 2 «per attività agrituristiche si intendono esclusivamente le attività di ricezione ed ospitalità esercitate dagli imprenditori agricoli di cui all'art. 2135 c.c., singoli od associati, e da loro familiari di cui all'art. 230-bis c.c., attraverso l'utilizzazione della propria azienda, in rapporto di connessione e complementarità rispetto alle attività di coltivazione del fondo, silvi-coltura, allevamento del bestiame, che devono comunque rimanere principali.

Lo svolgimento di attività agrituristiche, nel rispetto delle norme di cui alla presente legge, non costituisce distrazione della destinazione agricola dei fondi e degli edifici interessati. Rientrano fra tali attività:

a) dare stagionalmente ospitalità, anche in spazi aperti destinati alla sosta di campeggiatori;

b) somministrare per la consumazione sul posto pasti e bevande costituiti prevalentemente da prodotti propri, ivi compresi quelli a carattere alcolico e superalcolico;

c) organizzare attività ricreative o culturali nell'ambito dell'azienda. Sono considerati di propria produzione le bevande e i cibi prodotti e lavorati nell'azienda agricola nonché quelli ricavati da materie prime dell'azienda agricola anche attraverso lavorazioni esterne».

Ha poi precisato il successivo d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228, art. 3, che rientrano fra le attività agrituristiche di cui alla l. 5 dicembre 1985, n. 730, ancorché svolte all'esterno dei beni fondiari nella disponibilità dell'impresa, l'organizzazione di attività ricreative, culturali e didattiche, di pratica sportiva, escursionistiche e di ippoturismo finalizzate ad una migliore fruizione e conoscenza del territorio, nonché la degustazione dei prodotti aziendali, ivi inclusa la mescita del vino, ai sensi della l. 27 luglio 1999, n. 268. La stagionalità dell'ospitalità agrituristica si intende riferita alla durata del soggiorno dei singoli ospiti.

Queste sono le norme applicabili al caso di specie, ancorché l'esame degli atti non consenta di accertare se i fatti di cui alla presente controversia siano di epoca precedente o successiva al d.lgs. n. 228 del 2001; e su di esse si è pronunciata la giurisprudenza di questa Corte, affermando che anche nella disciplina anteriore all'entrata in vigore del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228 - il cui art. 1, aggiungendo un comma 3 all'art. 2135 c.c., ha espressamente compreso fra le attività proprie dell'imprenditore agricolo la «ricezione ed ospitalità come definite dalla legge» - l'attività agrituristica rientrava, in linea generale, fra le attività agricole «per connessione», dovendo l'originaria previsione dell'art. 2135 c.c. venir integrata con quella della l. 5 dicembre 1985, n. 730, art. 2, che al comma secondo affermava il principio per cui «lo svolgimento di attività agrituristiche, nel rispetto delle norme di cui alla presente legge, non costituisce distrazione della destinazione agricola dei fondi e degli edifici interessati» e, perciò, ne permetteva l'attrazione alla sola condizione che l'utilizzazione dell'azienda a tali fini fosse caratterizzata da un rapporto di complementarità rispetto all'attività di coltivazione del fondo, silvicoltura e allevamento del bestiame, che doveva comunque rimanere principale (Cass. 12 maggio 2006, n. 11076; in senso conf. Cass. n. 8849/05, n. 10280/04 e n. 12142/02).

Alla stregua degli esposti precedenti normativi e giurisprudenziali, va ribadito che l'inquadramento dell'attività agrituristica in quella agricola è subordinato alla condizione che l'utilizzazione dell'azienda agricola a fine di agriturismo sia caratterizzata da un rapporto di complementarità rispetto all'attività di coltivazione del fondo, di silvicoltura e di allevamento del bestiame, che deve comunque rimanere principale. Ne consegue che all'attività di agriturismo, in quanto attività agricola, deve essere applicata la tariffa agricola corrispondente e non già quella per la utenza alberghiera, e a tal fine il giudice può disapplicare le delibere dell'Autorità di ambito territoriale ottimale n. 4 Alto Valdarno, che stabiliscano diversamente (Cass. Sez. Un. 12 gennaio 1993, n. 270).

È appena il caso di aggiungere, per completezza, che l'intera disciplina dell'agriturismo è stata regolata recentemente dalla l. 20

febbraio 2006, n. 96, che, ripetuta in termini sopracitati la definizione di attività agrituristiche delineandone le caratteristiche funzionali ed ambientali (artt. 2 e 3), ha ribadito il criterio della connessione di tali attività rispetto alle attività agricole che devono rimanere prevalenti, aggiungendo che tale prevalenza va comunque riconosciuta «quando le attività di ricezione e di somministrazione di pasti e bevande interessano un numero non superiore a dieci ospiti». Trattasi di presunzione *iuris et de iure* che non si applica, *ratione temporis*, alla fattispecie e che comunque non esclude che la suddetta prevalenza possa essere provata altrimenti.

Concludendo, il ricorso principale va accolto, con cassazione dell'impugnata sentenza e rinvio della causa ad un diverso giudice di pace aretino, che procederà ad un nuovo esame alla stregua dei criteri suindicati, provvedendo altresì anche sulle spese di questo grado.

(Omissis)

(1) L'AGRITURISMO E LA LEGITTIMA DISCRIMINAZIONE DI DISCIPLINA DELLE PLURIME ATTIVITÀ RIENTRANTI NELL'IMPRESA AGRICOLA.

1. Una società agricola semplice, esercente l'attività di agriturismo, si vedeva applicare, dall'ente fornitore dell'acqua potabile, la tariffa prevista per le utenze alberghiere, anziché quella agricola.

Assolto il pagamento del canone così quantificato, conveniva dipoi in giudizio detto ente, al fine di sentirlo condannare alla restituzione della maggior somma che la società stessa riteneva di aver assolto, rispetto a quella che, a parere della medesima, avrebbe dovuto sulla base della più favorevole tariffa prevista per le attività agricole.

Da ultimo la Corte di cassazione – richiamando i propri precedenti (1) – ha rilevato che, già nel regime posto dalla legge n. 730/1985, l'agriturismo costituiva attività connessa all'agricoltura, ove svolta tramite l'utilizzazione dell'azienda dell'imprenditore agricolo, in rapporto di connessione e complementarietà rispetto alle attività agricole principali.

Dipoi, osserva la pronuncia in esame, l'art. 3 del d.lgs. n. 228/2001, fermo il (necessario) rapporto di connessione come sopra delineato, ha ampliato il novero delle attività agrituristiche, attenuando il requisito della c.d. uniaziendalità; ha qualificato, infatti, come agriturismo, anche l'organizzazione di attività ricreative, culturali, didattiche, di pratica sportiva, escursionistiche e di ippoturismo, nonché la degustazione di prodotti aziendali, ivi inclusa la mescita del vino, ancorché svolte al di fuori dei beni di cui l'impresa agricola ha disponibilità (2).

Infine, la Suprema Corte ha rilevato, *incidenter tantum* (dato che la controversia attiene a rapporti insorti antecedentemente al 2006), che l'attività agrituristiche rimane attività connessa all'agricoltura anche in base alla recente legge n. 96/2006 (3).

Dai rilievi che precedono la sentenza in esame ne ha tratto, perciò, che «all'attività di agriturismo, in quanto attività agricola, deve essere applicata la tariffa agricola corrispondente e non già quella per la utenza alberghiera», la quale presuppone, invece, l'esercizio di attività commerciale. Ha ritenuto, conseguentemente, indebito il pagamento del canone operato dalla società agricola ricorrente, siccome appunto quantificato in base alla tariffa prevista per le utenze alberghiere.

2. Dalla lettura della sentenza in commento non emerge che fosse in contestazione la sussistenza del rapporto di connessione fra l'attività agricola principale e quella di agriturismo svolta dalla società ricorrente.

Parimenti, risulta che le tariffe oggetto di controversia, per la quantificazione del canone relativo alla somministrazione dell'acqua, distinguono unicamente tra attività agricola *tout court*, da una parte, ed attività turistico-alberghiera, dall'altra parte. Non discriminano, cioè, nell'ambito della prima, le varie attività esercitabili dall'imprenditore agricolo [attività agricole principali; attività connesse di manipolazione, commercializzazione, trasformazione, valorizzazione dei prodotti agricoli; attività – connesse – di fornitura di beni e servizi, di ricezione ed ospitalità e di valorizzazione del patrimonio rurale e forestale: art. 2135 c.c. (4)].

Per cui, del tutto correttamente, alla luce del quadro normativo richiamato nella motivazione della sentenza, la Suprema Corte ha statuito che, nel caso di specie, la tariffa applicabile alla società agricola esercente l'agriturismo è quella prevista per l'agricoltura (e non quella alberghiera). E ciò, a motivo del fatto che l'agriturismo costituisce esercizio di impresa agricola, nel mentre l'attività alberghiera integra svolgimento dell'impresa commerciale (5).

La sentenza in commento, più che per l'affermazione del suesposto principio con riferimento alla fattispecie concreta esaminata, si segnala perché offre lo spunto per svolgere qualche breve riflessione sui limiti entro i quali il legislatore prima, e l'Autorità amministrativa poi, possono discriminare la disciplina delle varie attività – ivi compresa, perciò, quella agrituristiche – incluse (dallo stesso legislatore) nell'ambito dell'impresa agricola.

3. È noto che l'evoluzione normativa (prima ancora comunitaria, che nazionale) è nel senso di qualificare quale esercizio dell'impresa agricola plurime attività, sempre più distanti da quelle «tradizionali» di coltivazione del fondo, silvicoltura ed allevamento di animali (6).

(1) Ossia, Cass. 12 maggio 2006, n. 11076, in questa Riv., 2007, 310 e ss., con mia nota, *Il trattamento fiscale del conferimento d'azienda in società esercente l'agriturismo*, alla quale mi permetto di rinviare; Cass. 28 aprile 2005, n. 8849, in questa Riv. (M), 2006, 207; Cass. 28 maggio 2004, n. 10280, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, 5; Cass. 10 agosto 2002, n. 12142, in *Giust. civ.*, 2002, 3073.

(2) Per un commento all'art. 3 del d.lgs. n. 228/2001 v., in particolare e per tutti, F. ALBISINNI, *Attività agrituristiche (art. 3)*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2001, 740 e ss.; L. FRANCIOSI - L. PAOLINI, *Attività agrituristiche (art. 3)*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, 256 e ss.

(3) Sulla nozione di attività agrituristiche e per l'identificazione del rapporto di connessione con le attività agricole principali nella legge n. 96/2006, v. L. RUSSO, *Definizione di attività agrituristiche (art. 2)*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2007, 133 e ss.; M. RASO, *Criteri e limiti dell'attività agrituristiche (art. 4)*, *ivi*, 151 e ss. Nella manualistica v., in specie, A. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, Torino, 2006, 112 e ss.

Va ricordato che la sia la Regione Lazio (con ricorso n. 64 del 16 maggio 2006, in *G.U.* n. 23 del 7 giugno 2006), che la Regione Toscana (con ricorso n. 65 del 16 maggio 2006, in *G.U.* n. 23 del 7 giugno 2006), hanno censurato dinanzi alla Corte costituzionale tale legge, denunciandone l'illegittimità, per violazione delle competenze legislative regionali in tema di agricoltura, fissate dagli artt. 117 e 118 Cost.

(4) Sulla nozione di imprenditore agricolo (e, quindi, di attività agricola)

posta dall'art. 2135 c.c. v., per tutti, L. COSTATO, in *Diritto agrario*, Milano, 2004, 105 e ss.; G. GALLONI, *Impresa agricola. Disposizioni generali*, in *Commentario al codice civile Scialoja-Branca (artt. 2135-2139 c.c.)*, Bologna, 2003, spec. 21 e ss.; A. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, cit., 74 e ss.; M. GOLDONI, *Commento all'art. 1 del decreto agricoltura*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, 213 e ss.; ID., *La riformulazione dell'art. 2135 c.c.*, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, Padova, 2003, 176 e ss.; L. PETRELLI, *Studi sull'impresa agricola*, Milano, 2007, spec. 154 e ss. e 227 e ss.

(5) Per la distinzione, in particolare, tra attività agrituristiche e impresa che opera nell'ambito del turismo rurale (svolta da soggetto che non riveste la qualifica di imprenditore agricolo), cfr. F. ALBISINNI, *Attività agrituristiche*, cit., 753 e ss.; ID., per un'analisi anche dell'evoluzione della normativa comunitaria sul punto, *Agriturismo e turismo rurale. Pluralità di modelli aziendali, disciplina legislativa ed ipotesi interpretative*, in *Riv. dir. agr.*, 1998, 266 e ss., spec. 275 e ss. V. anche L. FRANCIOSI - L. PAOLINI, *Attività agrituristiche (art. 3)*, cit., spec. 261 e ss.

(6) Cfr., per tutti, F. ALBISINNI, *Agriturismo e turismo rurale*, cit., 266. e ss.; ID., *Azienda multifunzionale, mercato, territorio. Nuove regole in agricoltura*, Milano, 2000; ID., *Attività agrituristiche*, cit., 741 e ss.; L. COSTATO, *op. cit.*, 129 e ss.; L. FRANCIOSI - L. PAOLINI, *Attività agrituristiche (art. 3)*, cit., spec. 256 e ss.; A. GERMANÒ - E. ROOK BASILE, *Diritto agrario*, Torino, 2006, 58 e ss.; M. GOLDONI, *Commento all'art. 1 del decreto agricoltura*, cit., 213 e ss.

Oggi, infatti, l'imprenditore agricolo non solo può svolgere le attività di trasformazione, commercializzazione, e manipolazione dei prodotti agricoli, senza essere più vincolato al requisito del «normale esercizio dell'agricoltura» disposto dall'originaria formulazione dell'art. 2135 c.c., ma, unicamente, a quello della c.d. prevalenza.

Di più, senza pretesa di voler essere esaustivi. Può erogare servizi a terzi [si pensi, ad esempio, all'attività svolta dai c.d. contoterzisti, ovvero alle c.d. misure agroambientali e silvopastorali (7)]; può esercitare attività di ricezione ed ospitalità (e viene dunque in rilievo l'agriturismo); addirittura, può produrre, trasformare e cedere energia elettrica, calorica e prodotti chimici (8).

La riconduzione alla categoria dell'impresa agricola di attività che poco hanno a che vedere con l'agricoltura tradizionalmente intesa – rivolta alla produzione di beni alimentari – risponde ad una finalità che emerge chiaramente sia nel diritto comunitario, che nazionale.

Si vuole garantire la permanenza della popolazione nelle campagne (nel c.d. spazio rurale), visto il beneficio ambientale da ciò procurato, tentando di assicurare, al contempo, agli imprenditori agricoli, fonti integrative di reddito acquisibili tramite attività diverse da quelle «tradizionali»; queste ultime, invero, foriere di minori entrate per gli agricoltori, per molteplici ragioni: dal carattere eccedentario della produzione – europea e globale – che inevitabilmente comprime il prezzo del prodotto; alla conseguente evoluzione della PAC (oramai non più volta al sostegno della produzione) (9).

Fermo ciò, non v'è dubbio, peraltro, che le predette attività «ulteriori» rispetto a quelle di coltivazione del fondo, silvicoltura ed allevamento di animali, per il nostro legislatore sono agricole – e, dunque, non transitano nell'impresa commerciale – solo quando connesse alle suddette attività agricole principali; nelle varie forme in cui, poi, è determinato il rapporto di connessione: dal requisito della prevalenza posto dall'art. 2135, comma 3 c.c. [ed operante, entro certi limiti, anche per le attività c.d. agroenergetiche (10)], a quello della prevalenza/normalità fissato dalla stessa disposizione per le attività di fornitura di beni e servizi; al rapporto di connessione in tema di agriturismo posto, adesso, dagli artt. 2 e 4 della legge n. 96/2006 (11).

Significa, perciò, che, è pur vero che l'imprenditore agricolo rimane tale pur quando svolga attività ulteriori (quelle cui si è accennato) rispetto a quelle principali (purché nei limiti del rapporto di connessione). Ma, specularmente, queste ultime integrano (nei suddetti termini) l'esercizio dell'impresa agricola solo quando svolte da un soggetto che è imprenditore agricolo, in quanto esercente la coltivazione del fondo, la silvicoltura o l'allevamento di animali.

4. Il fatto che plurime siano le attività riconducibili (nei limiti enunciati) all'impresa agricola, non esclude, invero, che il legislatore, prima, e l'Autorità amministrativa, poi, possano dettarne una differente regolamentazione.

In altri termini. Ci pare che sia del tutto legittimo, siccome conforme al principio di ragionevolezza e parità di trattamento di cui all'art. 3 Cost., che le varie attività espressive dell'impresa agricola possano essere oggetto di difformi discipline legislative e regolamentari. E questo per le ontologiche differenze tra le varie tipologie di attività di impresa agricola.

Si prenda il caso delle attività principali. V'è concordia in

dottrina nel ritenere che il c.d. statuto speciale dell'impresa agricola ad esse inerente sia giustificato dalla loro soggezione al c.d. rischio biologico; ed ancora, perché il mercato dei prodotti agricoli è caratterizzato dalla anelasticità della domanda sia rispetto al prezzo, che al reddito del consumatore (12).

Ma analoghi rilievi non ci sembra possano essere traslati, *tout court*, rispetto (quantomeno) a talune attività connesse all'agricoltura, fra le quali, riterrei, quella agrituristica.

Il legislatore (art. 2 della legge n. 96/2006) la qualifica come «attività di ricezione e ospitalità esercitate dagli imprenditori agricoli di cui all'art. 2135 c.c. (...) attraverso l'utilizzazione della propria azienda in rapporto di connessione con le attività principali. Precisa, dipoi, che rientrano nelle attività agrituristiche quelle di ospitalità, di somministrazione di pasti e bevande costituiti prevalentemente da prodotti propri, l'organizzazione di attività ricreative e culturali, la degustazione di prodotti aziendali. Infine, precisa che l'agriturismo è attività connessa all'agricoltura e, dunque, esercizio di impresa agricola, quando il tempo di lavoro necessario allo svolgimento delle attività principali è prevalente su quello occorrente per l'agriturismo (art. 4, comma 2); sancendo peraltro, con presunzione assoluta – così la qualifica la stessa sentenza che si commenta –, che il rapporto di connessione è rispettato quando le attività di ricezione e somministrazione di pasti e bevande interessano un numero non superiore a dieci ospiti (art. 4, comma 3).

Ebbene, da questa sintetica disamina ci sembra emergere che le leggi di King e di Hengel, come il riferimento al rischio biologico, non siano particolarmente calzanti riguardo all'attività agrituristica.

Basti considerare, per un verso, che la stessa non deve necessariamente avere ad oggetto (pure) la somministrazione di pasti e bevande (prevalentemente propri); per l'altro verso, che il rapporto di connessione è fondato sul criterio del tempo-lavoro. Vuol dire che è attività (potenzialmente) indipendente dal ritmo biologico delle produzioni vegetali ed animali e, dunque, dal predetto rischio biologico; e, per questo, anche sottratta alle regole economiche che disciplinano il mercato dei prodotti agricoli.

Identiche considerazioni riteniamo che possano essere formulate con riferimento a talune attività connesse di erogazione di servizi (ad esempio, l'attività del contoterzismo), così come a quella (connessa) di produzione e cessione di energia elettrica fotovoltaica o a quella di valorizzazione del territorio e del patrimonio rurale.

Per converso, è indubitabile che il rischio biologico e le ricordate leggi economiche di mercato incidano sulle attività connesse della prima parte dell'art. 2135, comma 3 c.c. (manipolazione, trasformazione, commercializzazione, valorizzazione di prodotti agricoli), siccome aventi ad oggetto i prodotti vegetali ed animali. Ed egualmente deve dirsi - ci pare - riguardo alle attività di produzione e cessione di energia elettrica e calorica da fonti rinnovabili agroforestali, di carburanti ottenuti da produzioni vegetali e di prodotti chimici derivanti da prodotti agricoli, proprio per il fatto che si tratta di attività aventi ad oggetto beni ritratti dalle attività principali.

Riteniamo, allora, che sia possibile abbozzare una prima conclusione.

L'ontologica differenza tra le attività agricole principali e talune attività connesse consente al legislatore (e, dipoi, all'am-

(7) Sulle quali v., in particolare, A. GERMANÒ, *Manuale*, cit., 122 e ss. Trattasi di accordi stipulati tra gli imprenditori agricoli e l'amministrazione aventi ad oggetto attività finalizzate alla tutela del territorio (v. artt. 22-24 e 32 del regolamento CE 1257/1999 ed, ora, gli artt. 32 e ss. del regolamento CE 1698/2005).

(8) Ai sensi dell'art. 1, comma 369 della legge n. 296/2006. Sulle c.d. attività agroenergetiche v. T. BABUSCIO, *Agricoltura non alimentare: le nuove opportunità per gli imprenditori agricoli*, in questa Riv., 2006, 149 e ss.; L. PETRELLI, *op. cit.*, 290 e ss.

(9) V. per tutti, sul punto, A. GERMANÒ - E. ROOK BASILE, *Diritto agrario*, cit., 39 e ss.

(10) Ciò, per l'espresso richiamo al criterio di prevalenza ed il rinvio all'art. 2135, comma 3 c.c., operato dall'art. 1, comma 369 della legge n. 296/2006: v., comunque, L. PETRELLI, *op. cit.*, 290 e ss.

(11) Per il quale v. L. RUSSO, *Definizione di attività agrituristiche* (art. 2), cit., 133 e ss.; M. RASO, *Criteri e limiti dell'attività agrituristica* (art. 4), cit., 151 e ss.

(12) Cfr., su questi profili, A. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, cit., 21 e ss.; ID., *A difesa della perdurante specificità dell'impresa agricola*, in *La riforma dell'impresa agricola* a cura di N. ABRIANI - C. MOTTA, Milano, 2003, 71 e ss., spec. 72 e ss.

ministrato) di discriminare la disciplina.

Non è cioè incoerente ed irragionevole che il legislatore, pur avendo incluso tutte dette attività nell'ambito dell'impresa agricola (e, quindi, avendole assoggettate allo statuto di tale impresa), tuttavia, a determinati fini, possa differenziare la regolamentazione di talune attività connesse, rispetto a quelle principali ed alle altre attività connesse.

Tipico esempio lo si rinviene nella normativa tributaria.

Il legislatore, ad esempio, ai fini delle imposte sui redditi, assoggetta le attività agricole principali e quelle connesse, di cui alla prima parte dell'art. 2135, comma 3 c.c. (aventi ad oggetto prodotti individuati in apposito d.m.), al regime dei redditi fondiari (art. 32 del t.u.i.r.). Invece, sottopone le altre attività connesse di cui all'art. 2135, comma 3 c.c. al più oneroso regime fiscale del reddito d'impresa, ancorché forfettizzato (art. 56 *bis* del t.u.i.r.); ed analogamente opera con riferimento alle attività agrituristiche (art. 7 della legge n. 96/2006 e 5 della legge n. 413/1991) (13). Identiche considerazioni valgono pure ai fini IVA; vengono, infatti, sottoposte ad un differente regime fiscale le attività agricole principali e quelle connesse di cui all'art. 2135, comma 1 e prima parte del comma 3 c.c., da un lato, e le altre attività connesse di cui all'art. 2135, comma 3 c.c., dall'altro lato (v. gli artt. 34 e 34 *bis* del d.p.r. n. 633/1972) (14).

Per contro. È di immediato rilievo che ben differente è la caratterizzazione dell'attività connessa (di ricezione e ospitalità, di fornitura di beni e servizi, etc.), in quanto tale considerata, ove svolta dall'imprenditore agricolo, da una parte, o da un soggetto che non riveste tale *status*, dall'altra parte.

Basti a tacer d'altro rilevare che (solo) nel primo caso essa è (*rectius*, deve essere) soggetta al vincolo (limite) di connessione (15). Ed è qualificata agricola dal legislatore per evidenti finalità agevolative (le cui ragioni abbiamo accennato) nei riguardi dell'imprenditore agricolo.

Ne discende, perciò, che risulterebbe del tutto incoerente con tale finalità (e, dunque, in via decisiva incompatibile col precetto di cui all'art. 3 Cost.) assimilare, sotto certi versanti, il trattamento di determinate attività agricole (connesse) a quello previsto per le stesse attività, ove svolte dall'imprenditore commerciale. Di più, tale equiparazione sarebbe altresì contraria al principio di eguaglianza sostanziale, il quale vieta di disciplinare in maniera eguale, fattispecie difformi (16).

Dunque, una volta che il legislatore ha qualificato come agricole determinate attività svolte dall'imprenditore agricolo, purché connesse (così, ad esempio, le attività di cui all'art. 2135, comma 3 c.c., l'agriturismo, la produzione e cessione di energia elettrica, calorica, di carburanti, di prodotti chimici, etc.), al medesimo è precluso, ancorché a delimitati fini, di equipararne il trattamento alle identiche attività svolte dall'imprenditore commerciale.

Insomma, tirando le fila di quanto fin qui detto.

Il legislatore, nella propria discrezionalità, può qualificare come agricole determinate attività, siccome svolte (in connessione) dal soggetto che esercita la coltivazione del fondo, la silvicoltura e l'allevamento di animali.

Ciò, peraltro, non esclude la legittimità di ragionevoli e non arbitrarie differenziazioni di disciplina di talune delle tipologie di attività agricole connesse. Con un limite: il principio di coerenza interna dell'ordinamento (nonché quello di eguaglianza sostanziale) preclude che l'attività agricola connessa possa essere soggetta alla disciplina della medesima attività, ove svolta dall'imprenditore commerciale.

5. Caliamo le considerazioni che precedono nella fattispecie sottoposta all'esame della Corte di cassazione.

La competente Autorità amministrativa ha individuato due distinte tariffe per la fornitura dell'acqua potabile: quella, indifferenziata, per le attività agricole, da un lato; e quella per le attività ricettive, dall'altro lato.

Si è già detto che, dato tale contesto normativo, la tariffa da applicare all'attività agrituristica è senza dubbio quella agricola, essendo, la prima, forma di esercizio dell'impresa agricola.

Al contempo. Ove l'Amministrazione avesse disposto espressamente, con la propria norma regolamentare, che la fornitura di acqua per le attività agrituristiche sconta la tariffa per le utenze ricettive-alberghiere, la predetta disposizione sarebbe risultata illegittima, per contrasto con quei principi di coerenza ed eguaglianza sostanziale di cui si è detto. L'attività agrituristica, una volta qualificata dal legislatore come agricola, non può essere, infatti, dipoi assoggettata, men che mai da una norma regolamentare, al trattamento previsto per l'analoga attività ricettiva svolta dall'imprenditore agricolo.

Invece, per le ragioni spiegate, del tutto legittimo sarebbe stato prevedere, da parte dell'Autorità amministrativa, una più gravosa tariffa per l'attività agrituristica, rispetto a quella operante per le attività agricole principali; ovviamente a condizione che la prima fosse stata, a propria volta, differenziata (e più favorevole) rispetto a quella prevista per l'attività ricettiva svolta dall'imprenditore commerciale. Si tratterebbe, infatti, come detto, di una legittima discriminazione di disciplina di una delle attività rientranti nell'impresa agricola.

A quest'ultimo proposito, e per concludere, va anche ricordato che l'attività agrituristica è distinta rispetto alla c.d. ospitalità rurale familiare di cui all'art. 23 della legge n. 122/2001, in quanto può essere svolta anche da chi non è imprenditore agricolo (17). Solo se esercitata da chi riveste tale qualifica, rientra tra le attività agrituristiche. Ne consegue che, per le ragioni sopra spiegate, non ci parrebbe lecito assimilare il trattamento dell'attività ricettiva svolta nelle forme dell'ospitalità rurale da colui che non è imprenditore agricolo, a quello previsto per l'attività agrituristica.

Giuseppe Ferrara

(13) L'art. 56 *bis*, comma 3 del t.u.i.r. prevede che per le attività di fornitura di servizi di cui all'art. 2135, comma 3 c.c., il reddito è determinato applicando all'ammontare dei corrispettivi delle operazioni registrate o soggette a registrazione ai fini IVA, conseguiti con tale attività, il coefficiente di redditività del 25 per cento.

Quanto all'attività agrituristica, l'art. 7 della legge n. 96/2006, per il tramite del rinvio all'art. 5 della legge n. 413/1991, stabilisce che per i soggetti diversi dalle società di capitali e dagli enti commerciali, il relativo reddito imponibile è quantificato applicando all'ammontare dei ricavi conseguiti, al netto dell'IVA, il coefficiente di redditività del 25 per cento.

(14) L'art. 34 prevede che, con riferimento alle cessioni di prodotti agricoli contemplati nella tabella A, parte I, allegata al d.p.r. n. 633/1972, operate dagli esercenti le attività di cui all'art. 2135 c.c., la detrazione IVA è quantificata mediante l'applicazione di determinate percentuali di compensazione, alle operazioni imponibili poste in essere nel periodo d'imposta, aventi ad oggetto detti beni.

L'art. 34 *bis* del d.p.r. n. 633 ha riguardo alla produzione di beni e fornitura di servizi di cui all'art. 2315, comma 3 c.c. Stabilisce che l'IVA sulle relative operazioni imponibili è ridotta del 50 per cento a titolo di detrazione forfetaria dell'IVA passiva.

(15) Si pensi, ad esempio, proprio all'attività agrituristica, la quale è agricola solo se esercitata dall'imprenditore agricolo nel rispetto del vincolo di connessione. L'agriturismo non costituisce, cioè, un'attività agricola *ex se*: v., sulla questione, F. ALBISINNI, *Attività agrituristiche*, cit., 744 e ss.; L. FRANCIARIO - L. PAOLONI, *Attività agrituristiche*, cit., spec. 262 e ss.

(16) Sulla portata del principio di eguaglianza sostanziale, v., fra le tante, Corte cost. 16 giugno 2006, n. 34, in *Giur. cost.*, 2006, 3; Corte cost. 24 giugno 2003, n. 223, rinvenibile sul sito *internet www.cortecostituzionale.it*; Corte cost. 15 luglio 1997, n. 235, in *Il Fisco*, 1997, 9710.

(17) V., sul punto, L. FRANCIARIO - L. PAOLONI, *op. ult. cit.*, spec. 261 e ss.; L. RUSSO, *op. cit.*

Cass. Sez. III Civ. - 29-3-2007, n. 7753 - Preden, pres.; Mazza, est.; Sgroi, P.M. (conf.) - Zamponi e altra (avv. Sartori) c. Filippini e altro (avv. Gagliardini e altro). (Conferma App. Perugia 4 marzo 2002)

**Prelazione e riscatto - Configurabilità di tali diritti in capo al proprietario coltivatore diretto del fondo confinante con quello oggetto di vendita - Limitazioni - Stabile presenza di coltivatore sul fondo posto in vendita - Insussistenza - Effetti - Rinuncia alla proroga legale del contratto agrario da parte di detto coltivatore del fondo - Diritto di prelazione e riscatto in favore del menzionato proprietario del fondo confinante - Sussistenza - Fattispecie.** (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8; l. 14 agosto 1971, art. 7)

L'art. 7 della legge n. 817 del 1971, nella parte in cui condiziona il diritto di prelazione (e quello eventuale, di riscatto) del proprietario coltivatore diretto del terreno confinante alla libertà del fondo posto in vendita dall'insediamento di mezzadri, coloni, affittuari, compartecipanti ed enfiteuti, si riferisce alle situazioni di stabile presenza e non alle ipotesi di insediamento precario, che, per la loro limitata temporaneità, non soddisfano all'esigenza di garanzia della continuità di gestione dell'azienda agricola. Pertanto, il diritto di prelazione del coltivatore diretto proprietario del fondo confinante non è escluso dalla presenza del mezzadro sul fondo in vendita, allorché detto mezzadro abbia rinunciato alla proroga legale del contratto agrario e si sia impegnato a rilasciare il terreno in un momento anche posteriore alla stipula del contratto di vendita con il terzo. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata con cui era stata fatta corretta applicazione del principio enunciato, essendosi ritenuto, con motivazione adeguata ed immune da vizi logici, che la presenza del mezzadro sul fondo al momento della vendita non integrasse una situazione di stabile insediamento e non fosse, quindi, di impedimento all'esercizio del diritto di prelazione e riscatto da parte del proprietario confinante, rilevandosi, altresì, che alla validità dell'impegno di rilascio del fondo, da parte dello stesso mezzadro, e alla sua incidenza in ordine al diritto di prelazione non ostasse l'iniziale annullabilità della rinuncia del medesimo, siccome la stessa si sarebbe dovuta considerare superata per effetto della mancata proposizione della relativa azione ed in virtù dell'avvenuto rilascio del fondo alla scadenza promessa) (1).

(Omissis)

La Corte d'appello ha rilevato che la presenza del mezzadro sul fondo in questione non ostava alla pronuncia del riscatto, poiché detto mezzadro, con scrittura 29 novembre 1977, aveva rinunciato al diritto di prelazione e si era impegnato a rilasciare il fondo per il giorno 11 novembre 1978, al termine dell'annata agraria; che con ciò era venuta meno la preferenza accordata dalla legge al mezzadro rispetto al proprietario confinante, verso il quale era sorto l'obbligo, invero, a carico del proprietario del fondo, di comunicare il preliminare di vendita e la predetta scrittura privata, al fine di consentire l'esercizio del diritto di prelazione. Ha poi ritenuto che il Filippini fosse in possesso della forza lavorativa occorrente per la coltivazione del fondo soggetto al riscatto, in aggiunta ai fondi già da lui coltivati.

Con il primo mezzo di gravame, i ricorrenti deducono la violazione degli artt. 7, legge n. 817/1971 e 23, legge n. 11/1971, nonché il vizio di omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione in ordine alla presenza del mezzadro sul terreno venduto e alla non definitività della di lui rinuncia al rapporto agrario. Osserva che la rinuncia all'esercizio della prelazione da parte del mezzadro non comporta la successione in tale diritto da parte dei proprietari confinanti; che la predetta rinuncia non era efficace, sussistendo l'incognita della invalidità del recesso ai sensi dell'art. 23 della legge n. 11/1971; che il rapporto agrario con il mezzadro poteva infatti essere ricostituito previa impugnazione entro tre mesi dalla sua cessazione; che il rilascio del terreno avvenne dopo le stipulazioni del rogito di vendita. La censura non merita accoglimento. L'art. 7 della legge n. 817/1971, nella parte in cui condiziona il diritto di prelazione del proprietario coltivatore diretto del fondo confinante alla libertà del fondo posto in vendita dall'insediamento di mezzadri, coloni, affittuari, compartecipanti e enfiteuti, si riferisce alle situazioni di stabile presenza e non alle ipotesi di insediamento precario, che, per la loro limitata temporaneità, non soddisfano alla esigenza di garanzia della continuità di gestione dell'azienda agricola. Cosicché il diritto di prelazione del coltivatore diretto proprietario del fondo confinante non è escluso dalla presenza del mezzadro sul

fondo in vendita, allorché detto mezzadro abbia rinunciato alla proroga legale del contratto agrario e si sia impegnato a rilasciare il terreno in un momento anche posteriore alla stipula del contratto di vendita con il terzo (vedi Cass. Sez. III 1° giugno 2001, n. 7450; 18 aprile 2003, n. 6290; 18 giugno 2003, n. 9712). È questa l'ipotesi che si è verificata nella fattispecie, giacché, come affermato dalla Corte del merito, senza contestazioni sul punto, il mezzadro operante sul fondo in vendita ha rinunciato alla proroga del contratto e si è impegnato al rilascio del fondo, dando poi concreta e puntuale esecuzione al suo impegno. La Corte territoriale ha ritenuto che alla validità di tale impegno ed alla sua incidenza in ordine al tema della prelazione, non ostasse l'iniziale annullabilità della rinuncia del mezzadro, avendo ritenuto che essa fosse superata per effetto della mancata proposizione dell'azione relativa e per effetto dell'avvenuto rilascio del fondo alla scadenza promessa. Il giudice a quo, con valutazione informata ai criteri interpretativi indicati dalla giurisprudenza di legittimità in ordine alla fattispecie dedotta in lite, ha correttamente ritenuto che la presenza del mezzadro sul fondo al momento della vendita di tale bene non integrasse una situazione di stabile insediamento, e non fosse quindi di impedimento all'esercizio del diritto di prelazione e riscatto da parte del proprietario confinante. Tale apprezzamento, incidente nel merito della decisione, appare congruamente motivato e, quindi, sottratto al sindacato di legittimità.

(1) RINUNCIA DEL MEZZADRO ALLA CONDUZIONE DEL FONDO E PRELAZIONE DEL CONFINANTE.

La sentenza n. 7753 del 29 marzo 2007 della Suprema Corte di cassazione affronta la questione dell'esistenza o meno del diritto di prelazione e riscatto da parte del proprietario di fondo confinante con quello offerto in vendita, nella fattispecie di rinuncia alla conduzione del fondo da parte del mezzadro e di suo impegno a rilasciare il fondo stesso anche in epoca posteriore alla stipula del contratto di vendita con il terzo, e la risolve positivamente sul rilievo che la rinuncia del mezzadro fa venir meno l'impedimento di cui all'art. 7, comma 2 n. 2, della legge n. 817 del 1971.

Infatti tale rinuncia, accompagnata dall'impegno di rilascio del fondo, esclude il carattere di stabilità dell'insediamento del mezzadro riducendolo a mera presenza fattuale sul fondo.

Il concetto di insediamento dal punto di vista lessicale implica una durevole permanenza sul fondo del conduttore mentre, nel caso di specie, esso assume il carattere della precarietà e appare privo di razionalità giuridica e di equità sacrificare il diritto del confinante al cospetto di una mera presenza residuale del mezzadro sul fondo in questione. Sappiamo che vi è dottrina contraria all'indirizzo espresso dalla sentenza in esame (1) ma tale dottrina ci sembra influenzata da radicale formalismo giuridico che nella fattispecie ci condurrebbe all'esito iniquo di un abbandono del fondo da parte del mezzadro rinunciante, senza dar luogo al riconoscimento del diritto di prelazione del confinante, cioè alla realizzazione di due negatività e soprattutto a disattendere le finalità dell'art. 7 della legge n. 817 del 1971 di estensione territoriale dell'impresa confinante e del suo potenziamento produttivo.

Pertanto, sia l'interpretazione letterale sia quella logica e sistematica della norma in esame, convergono nel senso di legittimare l'affermazione che solo l'insediamento stabile del mezzadro può escludere il diritto di prelazione del confinante, essendo pacifico anche sul piano lessicale che l'insediamento o è stabile o non è insediamento.

La sentenza in esame merita pertanto adesione e si colloca peraltro nel solco di un indirizzo consolidato (2).

Gianfranco Busetto

(1) TRIOLA, *Sul diritto di prelazione in presenza del coltivatore diretto sul fondo offerto in vendita*, nota a sentenza Cass. 18 marzo 1994, n. 2590, in questa Riv., 1994, 350 e ss.

(2) Cass. 18 giugno 2003, n. 9712, in questa Riv., 2004, 518; Cass. 18 aprile 2003, n. 6290, *ivi*, 2003, 389; Cass. 1° giugno 2001, n. 7450, *ivi*, 2002, 23 e ss.; Cass. 18 marzo 1994, n. 2590, *cit*.

Cass. Sez. I Civ. - 20-11-2006, n. 24580 - Criscuolo, pres.; Vitrone, est.; Golia, P.M. (diff.) - Costanzo (avv. Scotti Galletta) c. Comune di Cesa (avv. Romano). (Conferma App. Napoli 28 marzo 2003)

**Espropriazione p.p.u. - Occupazione temporanea e d'urgenza - Risarcimento del danno - Occupazione appropriativa - Suolo edificatorio - Proprietario coltivatore diretto - Diritto e indennità aggiuntiva - Esclusione.** (L. 22 ottobre 1971, n. 865, art. 17, comma 1; l. 8 agosto 1992, n. 359, art. 5 bis, comma 7 bis)

Con riferimento ai casi diversi dalla cessione volontaria, per la quale soltanto l'art. 17, primo comma, della legge n. 865 del 1971 prevede la triplicazione dell'indennizzo agricolo a favore del proprietario coltivatore diretto, va esclusa ogni cumulabilità del diritto al risarcimento del danno per l'occupazione appropriativa di un'area edificabile, con il diritto all'indennizzo per la coltivazione del fondo, poichè la disciplina dettata dall'art. 5 bis, comma 7 bis della legge n. 359 del 1992 prende in considerazione il valore evidenziato dalle possibilità di sfruttamento del terreno a scopi edificatori, che assorbe la perdita economica connessa all'impossibilità di protrarre l'utilizzazione agricola in atto (1).

(Omissis)

FATTO. - Con atto di citazione notificato il 15 gennaio 1994 Luigi Costanzo conveniva in giudizio dinanzi al Tribunale di Santa Maria Capua Vetere il Comune di Cesa per sentirlo condannare al pagamento della somma di L. 1.130.218.500 a titolo di risarcimento per l'occupazione appropriativa di un terreno di mq. 6.386 di sua proprietà, e di altro terreno di mq. 6.396 appartenente a C.S., del quale egli era affittuario.

Il Tribunale, con sentenza del 20 novembre 2000, condannava il Comune al pagamento delle somme di L. 747.546.000 oltre interessi e rivalutazione dal novembre 1997 a titolo di risarcimento del danno, di L. 63.860.000 oltre interessi dal 17 marzo 1991 a titolo di indennità di occupazione legittima nonchè di L. 40.294.800 oltre interessi dal 15 gennaio 1994 a titolo di indennità per la coltivazione del fondo.

Su gravame di entrambe le parti la Corte d'appello di Napoli, con sentenza del 19/28 marzo 2003, riduceva gli importi liquidati dal primo giudice, determinando rispettivamente in L. 204.643.553, pari ad euro 105.689,57 la somma spettante a titolo di risarcimento del danno, in applicazione dei criteri dettati dalla l. 8 agosto 1992, n. 359, art. 5 bis, comma 7 bis; in L. 20.067.000 la somma spettante a titolo di indennità di occupazione legittima, commisurata agli interessi legali sull'indennità virtuale di espropriazione depurata del 40 per cento e aumentata del 10 per cento, con gli interessi legali su ciascuna annualità dalla scadenza al saldo; in L. 28.294.790, pari euro 14.613,04, la somma spettante a titolo di indennità per la coltivazione del fondo, tenuto conto della somma di L. 12.000.000 versata al Costanzo nel settembre 1968. Negava infine ogni indennizzo per la perdita dei frutti pendenti. Contro la sentenza ricorre per cassazione Luigi Costanzo con quattro motivi. Resiste con controricorso il Comune di Cesa. Entrambe le parti hanno depositato memoria.

DIRITTO. - (Omissis) Col secondo motivo il ricorrente denuncia la violazione dell'art. 2697 c.c. in relazione all'art. 360 nn. 3 e 5, c.p.c., e sostiene che la sentenza impugnata sarebbe incorsa in una inammissibile inversione dell'onere della prova in quanto ha rigettato la domanda di indennizzo per la perdita dei frutti pendenti ponendo a suo carico la prova di non aver potuto procedere all'ultimo raccolto nei sette giorni intercorsi tra la redazione dello stato di consistenza e l'immissione dell'espropriante nel possesso del fondo.

La censura non può trovare accoglimento anche se va corretta la motivazione addotta dalla sentenza impugnata a sostegno della statuizione di rigetto dell'impugnazione proposta al riguardo.

Va infatti rilevato che la somma liquidata a titolo di risarcimento per la perdita della proprietà del suo fondo è stata determinata - con statuizione che non ha formato oggetto di impugnazione - facendo applicazione dei criteri dettati dalla legge n. 359 del 1992, art. 5 bis, comma 7 bis, il cui ambito di operatività è quello dell'occupazione illegittima dei suoli edificabili: ne consegue che un suolo edificabile resta tale anche se parte di esso sia destinato - come nella specie - ad orto irriguo con coltura ad asparago e vi sia impiantato un vigneto con la presenza di venti piante di noce, sicchè in caso di occupazione appropriativa null'altro può pretendere il proprietario in aggiunta all'importo liquidato ai sensi dell'art. 5 bis citato.

Con il terzo motivo il Costanzo denuncia la violazione della l. 22 ottobre 1971, n. 865, art. 17 in relazione all'art. 360, nn. 3 e 5, c.p.c., e si duole che sia stata respinta per difetto di prova la domanda di ride-terminazione dell'indennità spettante per la diretta coltivazione del fondo; sostiene al riguardo che la sentenza impugnata non avrebbe colto l'esatta portata dell'impugnazione da lui proposta con la quale si doleva che il primo giudice avesse liquidato una sola indennità, senza considerare che, se per uno dei due fondi occupati, e cioè quello appartenente al fratello Salvatore e da lui condotto in affitto, spettava una sola indennità di coltivazione, per l'altro fondo, e cioè quello di sua proprietà coltivato direttamente, avrebbe dovuta esser liquidata un'indennità doppia in considerazione del fatto che egli era proprietario-coltivatore diretto, e ciò per espressa disposizione di legge la quale esentava l'interessato da qualsiasi prova al riguardo.

La censura non merita accoglimento anche se va corretta e integrata la motivazione addotta al riguardo dalla sentenza impugnata.

Va considerato, infatti, che, quando il fondo sia coltivato, la l. 22 ottobre 1971, n. 865, art. 17, comma 2, prevede un indennizzo autonomo in favore dell'affittuario, del mezzadro, del colono o del partecipante che siano costretti ad abbandonare il terreno, indennizzo che è ancorato al valore agricolo ed è dovuto indipendentemente dall'eventuale edificabilità del terreno e della conseguente indennizzabilità del proprietario che abbia subito l'espropriazione o sia addivenuto alla cessione volontaria sulla base della sopraggiunta disciplina applicabile ai suoli edificabili.

L'art. 17, comma 1, si riferisce, invece, unicamente al caso della cessione volontaria del terreno destinato ad usi agricoli dal proprietario in qualità di coltivatore diretto e non accorda a quest'ultimo alcun distinto indennizzo aggiuntivo ma stabilisce solo un incremento del prezzo di cessione da determinarsi, in deroga all'art. 12, con triplicazione dell'indennità provvisoria correlata al valore agricolo.

Ne consegue che va esclusa ogni cumulabilità del diritto al risarcimento del danno per l'occupazione acquisitiva di un'area edificabile con il diritto all'indennizzo per la coltivazione del fondo poichè la disciplina dettata dalla legge n. 359 del 1992, art. 5 bis, comma 7 bis prende in considerazione il valore evidenziato dalle possibilità di sfruttamento del terreno a scopi edificatori che assorbe - come si è già evidenziato nell'esame del motivo di ricorso che precede - la perdita economica connessa all'impossibilità di protrarre l'utilizzazione agricola in atto, e ciò indipendentemente dalla carenza di prova in ordine ai presupposti che giustificerebbero una diversa quantificazione dell'importo liquidato, come si legge a pag. 7 della motivazione della sentenza impugnata (Cass. 18 agosto 2004, n. 16082, ed ivi ulteriori richiami di giurisprudenza).

(Omissis)

(1) AREE EDIFICABILI CON PROPRIETARIO COLTIVATORE DIRETTO: IL NUOVO TESTO UNICO ESPROPRI AMPLIA LA TUTELA PATRIMONIALE.

Tra le tematiche che meritano maggiormente di essere esaminate nel passaggio dal vecchio al nuovo regime normativo in materia di espropriazioni per pubblica utilità, rientra certamente quella del ristoro da assicurare alle aree edificabili utilizzate a scopi agricoli in relazione sia al pregiudizio subito a seguito di una legittima espropriazione per pubblica utilità, sia al danno causato da un'occupazione *sine titulo*.

Ciò per effetto delle modifiche sostanziali che il nuovo corpus normativo ha apportato nella materia e che presentano indubbi riflessi economici.

1. La norma da cui bisogna partire, in relazione al primo aspetto, è contenuta nel d.p.r. n. 327/2001 e s.m.i., nuovo T.U. in materia di espropriazione per pubblica utilità, che prevede all'art. 37, comma 9 la corresponsione di un'indennità aggiuntiva (rispetto a quella di esproprio) a favore di un soggetto che coltivi un'area edificabile di cui è anche proprietario. La disposizione in parola certamente innova rispetto al regime precedente, nel vigore del quale al proprietario coltivatore diretto di un terreno che, a fini indennitari, veniva pagato come edificabile non veniva corrisposta alcuna ulteriore indennità aggiuntiva.

È pertanto evidente che la disposizione in parola completa

l'insieme delle disposizioni del Testo Unico volte a garantire in via generale - in una logica compensativo-risarcitoria del pregiudizio subito a seguito di un'espropriazione - la più ampia tutela possibile ai soggetti che traggono dalla coltivazione di un fondo (agricolo o edificabile) i mezzi di sostentamento per sé o per la propria famiglia (1).

Il *novum* di tale disposizione è costituito altresì dal fatto che le due indennità vengono determinate secondo criteri di calcolo distinti, pur se riferite alla medesima area (e a favore del medesimo soggetto).

Mentre, infatti, l'indennità da corrispondere per l'espropriazione dell'area edificabile viene calcolata secondo gli ordinari criteri di cui all'art. 37, comma 1, l'indennità aggiuntiva deve liquidarsi in una somma «pari al valore agricolo medio corrispondente al tipo di coltura effettivamente praticato».

Una siffatta impostazione della norma, tuttavia, sembrerebbe registrare un mutamento di rotta rispetto al precedente orientamento giurisprudenziale secondo cui un'area doveva essere valutata, a fini indennitari, o come edificabile o come agricola/non edificabile, non essendoci spazio nel nostro ordinamento per una valutazione congiunta (2).

Così si muove il giudice nella sentenza in esame, alla luce del principio surriferito che non consentiva, a favore dello stesso soggetto, la cumulabilità dei due diritti ovvero, nel caso sottoposto al suo esame, il diritto all'indennizzo per area edificabile e il diritto all'indennità aggiuntiva per la qualità di coltivatore diretto.

Invece, la norma di cui all'art. 37, comma 9, con il nuovo principio dispone un ulteriore «premio» in tema di aree edificabili utilizzate a scopi agricoli dal proprietario, e costituisce peraltro il corrispondente normativo della norma di cui all'art. 40, comma 4 sull'indennità aggiuntiva liquidata al soggetto proprietario/coltivatore di area agricola.

Un'attenta lettura del dettato normativo, tuttavia, evidenzia una discrasia sul piano soggettivo tra le due disposizioni: mentre, infatti, nella disposizione di cui all'art. 40, comma 4 tra i soggetti titolari del diritto all'indennità aggiuntiva rientra anche la figura dell'imprenditore agricolo a titolo principale (oggi imprenditore agricolo professionale, I.A.P., ai sensi dell'art. 1, comma 5 *quater* del d.lgs. n. 99/2004 come modificato dal d.lgs. n. 101/2005), tale riferimento manca del tutto nella disposizione dell'art. 37, comma 9.

Detta disposizione, dunque, suscita perplessità e potrebbe prestare il fianco a possibili denunce di illegittimità costituzionale per violazione del principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost., laddove non riconosce alla figura dello I.A.P. la medesima tutela indennitaria e aggiuntiva riconosciuta al coltivatore diretto anche nell'ipotesi di espropriazione di area edificabile utilizzata a scopi agricoli.

In attesa di un intervento correttivo/integrativo da parte del legislatore o di pronunce giurisprudenziali che forniscano in merito elementi di maggior chiarezza agli operatori e agli inter-

preti, non sembrerebbe comunque azzardato interpretare estensivamente la disposizione in commento, anche alla luce dell'equiparazione operata dal Testo Unico tra coltivatore diretto e I.A.P. in materia di indennizzo di aree agricole, onde concludere che l'indennità aggiuntiva ivi prevista debba essere corrisposta anche a favore di un imprenditore agricolo professionale proprietario di un'area edificabile destinata ad uso agricolo. Opinando in tal senso, invero, la disposizione di cui all'art. 37, comma 9 verrebbe a collimare con la «parallela» disposizione dell'art. 40, comma 4, nell'ottica del comune fine compensativo perseguito.

2. Sotto l'altro profilo (espropriazioni, per così dire, illecite) è noto come l'occupazione *sine titulo* di un'area da parte della P.A. nell'ambito di una procedura pubblica di esproprio, con conseguente trasformazione irreversibile del suolo a seguito della realizzazione dell'opera pubblica, abbia costituito e continui a costituire argomento fortemente dibattuto tra gli operatori e gli interpreti sotto molteplici punti di vista.

Non essendo questa la sede opportuna per svolgere le riflessioni che il tema richiederebbe, ci si limiterà di seguito ad una sintetica descrizione dell'istituto, rinviando ad altre sedi per una più esaustiva analisi (3).

L'occupazione illegittima rientra nella categoria dei c.d. «comportamenti» della P.A. ed è stata introdotta dalla giurisprudenza sotto due forme: *a*) usurpativa; *b*) acquisitiva (nota anche come accessione invertita) (4).

La prima si configura quando l'occupazione sia avvenuta in assenza del provvedimento dichiarativo di pubblica utilità (5), mentre la seconda quando non sia stato emesso un valido ed efficace provvedimento conclusivo di esproprio (decreto o cessione volontaria) ma in presenza di una dichiarazione di pubblica utilità valida ed efficace.

Il nuovo Testo Unico, con la disposizione di cui all'art. 43 ha inteso oggi dare veste legislativa all'istituto dell'occupazione *sine titulo*, anche, e soprattutto, a seguito delle pronunce di censura che la Corte europea dei diritti dell'uomo ha emesso in relazione all'istituto dell'accessione invertita (e ai criteri legali di calcolo del risarcimento del danno cagionato), ritenuto confligente con il principio di legalità di cui all'art. 1 del Primo Protocollo della Convenzione europea dei diritti dell'uomo sul diritto al pacifico godimento della proprietà da parte dei privati e sulla privazione della proprietà giustificata solo in presenza di un concreto interesse pubblico, nel rispetto delle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale (6).

Ai sensi dell'art. 43, l'amministrazione, valutati gli interessi in conflitto e l'effettiva utilità del bene ai fini pubblici, può legittimamente acquisire l'area occupata *sine titulo* mediante l'emissione di un formale atto acquisitivo, con contestuale risarcimento del danno al proprietario dell'area (7).

I criteri legali per la determinazione del danno sono disciplinati al comma 6 del citato art. 43, mentre nel regime prece-

(1) Il riferimento va alle disposizioni di cui agli artt. 40, comma 4 e 42 del d.p.r. n. 327/2001 e s.m.i., che prevedono, rispettivamente, l'una la corresponsione dell'indennità aggiuntiva al soggetto proprietario/coltivatore diretto di area agricola, l'altra il versamento della medesima somma al soggetto coltivatore diretto (nella figura di fittavolo, mezzadro, colono) di fondo altrui. Non mancano, tuttavia, aspetti critici della disposizione in commento in relazione alle due appena richiamate, come più avanti evidenziato nel testo.

(2) Espressamente, in tal senso, anche Cass. Sez. I 18 agosto 2004, n. 16082, in questa Riv., 2005, 374, con nota di A. CIMELLARO - P. TAMBURINI, *Coltivatore diretto proprietario di area edificabile. Doppia tutela e autonomia rafforzata nel passaggio dalla vecchia alla nuova procedura d'espropriazione per pubblica utilità*.

(3) Sul punto, si rimanda, tra gli altri, a *Testo Unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità. Commentario sistematico*, a cura di A. TRAVI, in *Le nuove leggi civ. comm.*, n. 1-2, gennaio-aprile, Padova, 2004, 264 ss.

(4) L'istituto in parola è infatti di origine pretoria. In particolare, si rinvia alla sentenza 26 febbraio 1983, n. 1464, in *Foro it.*, 1983, I, c. 626, con la quale le Sezioni Unite hanno creato l'istituto dell'accessione invertita sulla base di un'ap-

plicazione analogica dell'art. 938 c.c., sostenendo che alla irreversibile trasformazione di un fondo, determinata dalla realizzazione di un'opera pubblica o di pubblica utilità in assenza di valido ed efficace decreto di esproprio, consegue l'acquisizione della proprietà del fondo a favore della p.a. con contestuale risarcimento del danno al privato.

(5) Mancante *ab origine* o successivamente annullato dal g.a.: si parla allora, rispettivamente, di occupazione usurpativa pura ed impura.

(6) La prima sentenza della Corte in tal senso è la n. 31524/96 del 7 agosto 1996 (*Zubani c. Italia*), cui hanno fatto seguito le pronunce della II Sez. del 30 maggio 2000, ric. n. 24638/94 (*Ventura/Carbonara c. Belvedere Albergiera*).

(7) Per un esame dell'art. 43 e di tutte le problematiche ad esso connesse, si rimanda in dottrina a *Testo Unico*, Padova, 2004, cit., nonché a A. CIMELLARO - L. MALCANGIO, *Espropriazione per pubblica utilità - Dizionario pratico-operativo*, Roma, 2003, 123 ss., ed alle pronunce giurisprudenziali ivi richiamate. In questa sede, peraltro, va evidenziato che l'art. 43 non è comunque stato avallato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo in quanto, per i giudici di Strasburgo, anche tale norma violerebbe il principio di legalità di cui all'art. 1, Protocollo C.E.D.U. (in tal senso, cfr. sent. 17 maggio 2005, *Scordino c. Italia*, ricorso n. 43662/98).

dente la norma di riferimento per le aree edificabili era costituita dall'art. 5 *bis*, comma 7 *bis* della legge n. 359/1992 (quantomeno per le occupazioni illegittime verificatesi sino al 30 settembre 1996).

Tale norma era stata introdotta dall'art. 3, comma 65, legge n. 662/1996 (8), in seguito alla pronuncia della Corte costituzionale del 2 novembre 1996, n. 369, con la quale la Consulta aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale del comma 6 del medesimo art. 5 *bis* (così come modificato dall'art. 1, comma 65, legge 549/1995) per contrasto con gli artt. 3 e 42, comma 2, Cost., «nella parte in cui applica al risarcimento del danno da occupazione appropriativa i criteri di determinazione stabiliti per l'indennizzo in caso di espropriazione per pubblica utilità» (9).

In particolare, l'art. 5 *bis*, comma 7 *bis* prevedeva che la somma da corrispondere a titolo di risarcimento per un'occupazione *sine titulo* anteriore al 30 settembre 1996 fosse pari all'importo dell'indennità di esproprio calcolato secondo i criteri previsti al comma 1 del medesimo articolo [ed oggi trasfusi nell'art. 37, comma 1 del d.p.r. n. 327/2001 e s.m.i.(10)], senza tuttavia operare la decurtazione del 40 per cento e applicando una maggiorazione del 10 per cento.

Tale norma, peraltro, era ritenuta applicabile dalla giurisprudenza solo alle ipotesi di occupazione acquisitiva, non anche di occupazione usurpativa (fattispecie - si ribadisce - mancanti della pubblica utilità), dal momento che «la prevalenza dell'interesse pubblico sull'interesse privato deve risultare da un'effettiva valutazione e ponderazione compiuta dalla competente autorità amministrativa» e dunque, in assenza di tale determinazione da parte del soggetto pubblico, «il risarcimento per il fatto illecito consistente nella trasformazione del fondo (...) non può che essere commisurato al valore pieno del terreno perduto» (11).

L'impostazione della norma in parola (come del resto il complessivo disposto dell'art. 5 *bis*) è stata più volte oggetto di questioni di legittimità costituzionale, dichiarate peraltro non fondate dalla Consulta, nella misura in cui «deve ritenersi ragionevole la riduzione imposta dalla norma denunciata, essendosi realizzato un equilibrato componimento dei contrapposti interessi in gioco, con l'eliminazione della ingiustificata coincidenza dell'entità dell'indennizzo per l'illecito della P.A. con quello relativo al caso di legittima procedura ablatoria» (12).

Di diverso avviso è stata, inverò, la Corte europea dei diritti dell'uomo, la quale, come in precedenza già evidenziato, ha a

più riprese censurato la normativa italiana in materia di occupazioni illegittime per violazione del principio di legalità sancito dall'art. 1 del Primo Protocollo addizionale della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Il legislatore delegato sembra aver tenuto conto delle conclusioni cui sono giunti i giudici di Strasburgo (nonché del fatto che il meccanismo *ex art. 5 bis*, legge n. 359/1992, è stato più volte denunciato alla Corte costituzionale dai giudici nazionali), dal momento che l'art. 43, comma 6, d.p.r. n. 327/2001 e s.m.i. dispone oggi, con riferimento sia ad un'occupazione usurpativa che appropriativa, che il privato abbia diritto ad un ristoro integrale del danno, determinato in misura pari al valore venale del bene occupato e, se si tratta di terreno edificabile, tenendo in considerazione le possibilità legali ed effettive di edificazione del fondo.

Quanto precede dovrebbe, con riferimento alle ipotesi di terreni agricoli coltivati direttamente dal proprietario, eliminare ogni perplessità circa l'inclusione nel risarcimento pieno ed integrale di quel valore «premiare» corrispondente all'indennità aggiuntiva per la qualità di coltivatore diretto.

È opportuno, infine, segnalare che ai sensi dell'art. 55 del T.U., alle occupazioni acquisitive (13) di terreni edificabili anteriori al 30 settembre 1996 continua ad applicarsi il sistema dell'art. 5 *bis*, comma 7 *bis* (ciò attraverso il rimando all'art. 37, comma 1 del T.U. con l'esclusione, però, della decurtazione del 40 per cento e l'applicazione dell'incremento del 10 per cento).

In questi casi, ove le occupazioni illegittime anteriori al 30 settembre 1996 siano riferite a terreno agricolo con effettiva coltivazione del proprietario (per il quale la misura del risarcimento potrebbe arrivare a poco più della metà del valore) il problema della cumulabilità dei due importi (a titolo risarcitorio per la perdita del bene; a titolo di indennità aggiuntiva per la qualità di coltivatore) si potrebbe porre con ciò, in quanto anche sommando il risarcimento con l'indennità «premiare» non si raggiungerebbe probabilmente il tetto massimo, comunque non superabile in ogni operazione collegabile all'espropriazione, e sarebbe ingiusto impedire la corresponsione dei due importi, pur aventi diversa origine.

Sul punto, si attendono verifiche giurisprudenziali per le quali l'interprete e gli operatori possano sostenere un principio dello stesso tenore di quello espresso all'art. 37, comma 9 del d.p.r. n. 327/2001 e s.m.i.

Massimo Busà

(8) Sull'introduzione del comma 7 *bis*, giova richiamare Cass. Sez. I 3 marzo 1998, n. 2336, in *Cons. Stato*, 1998, II, 1119, secondo cui le disposizioni dell'art. 3, comma 65 della legge n. 662/1996 non sono applicabili alle aree agricole, dal momento che l'art. 5 *bis*, comma 1, legge n. 359/92 (cui rimanda il comma 7 *bis*) disciplina i criteri di calcolo dell'indennità di esproprio per le sole aree edificabili. Ne consegue che, nell'ipotesi di occupazione illegittima di un'area agricola, il proprietario avrebbe diritto al ristoro pieno del danno subito.

(9) In *Nuova giur. civ. comm.*, 1996, 779, con nota di BOSCOLO. Invero, in tale pronuncia la Corte, se pure ha censurato il meccanismo di equiparazione tra indennità di esproprio e risarcimento del danno previsto al comma 6 dell'art. 5 *bis*, tuttavia non si è orientata per l'integrale risarcimento del danno subito dal privato. Si legge, infatti, che «la regola generale di integralità della riparazione ed equivalenza al pregiudizio cagionato al danneggiato non ha (...) copertura costituzionale» e che sussistono, in astratto, «gli estremi giustificativi di un intervento normativo ragionevolmente riduttivo della misura della riparazione dovuta dalla p.a. al proprietario dell'immobile che sia venuto ad essere incorporato nell'opera pubblica». Secondo la Consulta, la ragionevolezza della riduzione dipende «dall'equilibrato componimento degli opposti interessi in gioco», ossia quello dell'amministrazione alla conservazione dell'opera realizzata, con contenimento dell'incremento di spesa, e quello del privato ad ottenere un congruo risarcimento del danno.

(10) Vale a dire: media tra valore venale del bene e reddito dominicale rivalutato *ex artt.* 24 e ss., d.lgs. n. 917/1986 (e moltiplicato per dieci), con successiva diminuzione dell'importo così ottenuto del 40 per cento.

(11) In tal senso, in giurisprudenza, cfr. Cass. Sez. I 18 febbraio 2000, n. 1814, in *Foro it.*, 2000, 1857.

(12) Così Corte cost. 30 aprile 1999, n. 148, in *Urb. app.*, 1999, 603, con nota di DE MARZO. Nello stesso senso, si veda anche Corte cost. 4 febbraio 2000, n. 24 (pubblicata in *G.U.* 9 febbraio 2000, n. 6, serie speciale; in *Giur. cost.*, 2000, 171), oltre alle ordinanze 22 ottobre 1999, n. 396, in *Giur. cost.*, 1999, 3082; 3 luglio 2000, n. 251, *ivi*, 2000, 2026; 7 maggio 2002, n. 158, *ivi*, 2002, 1342, con cui la Consulta ha dichiarato manifestamente infondate ed inammissibili le questioni sollevate dal giudice *a quo*. La *querelle* sui criteri legali di liquidazione dell'indennità previsti dall'art. 5 *bis* sembra tuttavia ben lungi dall'esser conclusa: sul punto, infatti, dovrebbe intervenire nei prossimi mesi una nuova pronuncia della Consulta, a seguito dell'ordinanza 19 ottobre 2006, n. 22357 con cui la Sez. I Civ. della Cassazione ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 *bis* per contrasto con l'art. 111, commi 1 e 2 Cost., in relazione all'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e all'art. 1 del Primo Protocollo addizionale ad essa, nonché per contrasto con l'art. 117, comma 1 Cost., in rapporto all'art. 1 del Primo Protocollo addizionale alla richiamata Convenzione.

(13) Taluna dottrina, peraltro, osserva correttamente che mentre la rubrica dell'articolo parla di «occupazione», il testo contiene invece il termine di «utilizzazione», lasciando dunque margini di incertezza agli interpreti circa il suo effettivo campo applicativo. In tal senso, cfr. A. CIMELLARO *Le procedure espropriative - tutte le fasi spiegate per schemi, con relativi commenti, dottrina, e giurisprudenza*, Roma, 2006, 202.

Cass. Sez. V Civ. - 20-10-2006, n. 22582 - Chiarini, pres. ed est.; Sorrentino, P.M. (conf.) - Ministero dell'economia e delle finanze e Agenzia delle entrate (Avv. gen. Stato) c. Caporali. (Cassa con rinvio Comm. trib. reg. Perugia 29 giugno 2001)

**Imposte e tasse - Tributi erariali diretti - Imposta sul reddito delle persone fisiche (I.R.P.E.F.) (tributi posteriori alla riforma del 1972) - Redditi di impresa - Allevamento di animali - Qualificazione come attività agricola - Condizioni - Reddito eccedente il limite di cui all'art. 29, comma 2, lett. b), del d.p.r. n. 917 del 1986 - Reddito d'impresa - Conseguenze - Obbligo di tenuta del registro di carico e scarico degli animali - Inottemperanza - Effetti - Onere della prova a carico del contribuente.** (D.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917, artt. 29, 78)

*In tema di imposte sui redditi, l'attività di allevamento del bestiame non può essere ricondotta alla previsione dell'art. 29, comma 2, lett. b), del d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917, e non può quindi essere considerata agricola, ma industriale o commerciale, se l'allevamento non è effettuato con mangimi ottenuti, almeno per un quarto di quelli necessari per l'alimentazione del bestiame, dai terreni dell'azienda: in tal caso, a norma dell'art. 78 del d.p.r. n. 917 cit., il reddito che eccede detto limite ha natura di reddito d'impresa, l'imprenditore ha l'obbligo di tenere il registro di carico e scarico degli animali allevati, distintamente per specie e ciclo di allevamento, con l'indicazione degli incrementi e decrementi verificatisi per qualsiasi carico nel periodo d'imposta; l'inottemperanza a detto obbligo determina l'inattendibilità della contabilità aziendale, ponendo a carico del contribuente l'onere di provare i fatti impeditivi o estintivi dell'accertamento effettuato dall'Ufficio (1).*

(Omissis)

La Corte, premesso che l'Ufficio delle II.DD. di Perugia, contestando a Caporali Giovanna l'omessa fatturazione di cessioni, la tardiva vidimazione e l'irregolare tenuta del registro di carico e scarico del bestiame, rettificava induttivamente (d.p.r. n. 917 del 1986, art. 51) il reddito di impresa dichiarato per l'anno 1993 per le attività di allevamento e commercializzazione di bovini e suini, escludendo che potesse esser disciplinata dal T.U.I.R., artt. 29 e 78 (reddito agrario determinato catastalmente e reddito di allevamento determinato forfettariamente), e che la C.T.P., con sentenza del 6 luglio 1998, pur condividendo le conclusioni del C.T.U., formulate in altra causa concernente gli accertamenti del reddito della medesima Caporali per gli anni 1991 e 1992, secondo le quali l'attività era da qualificare commerciale, tuttavia, tenendo conto di quanto affermato dallo stesso C.T.U., riteneva che una buona parte di detta attività potesse esser qualificata agraria e di allevamento, con conseguente applicabilità del T.U.I.R., artt. 29 e 78, ancorché il registro di carico e scarico non avesse consentito di accertare quale parte era imputabile all'allevamento, ferme le sanzioni per irregolare tenuta del medesimo; di conseguenza rideterminava il reddito, accertato dall'Ufficio in L. 421.279.000, in L. 150.000.000; rilevato che l'appello dell'Ufficio è stato parzialmente accolto dalla C.T.R. di Perugia in quanto la C.T.U. svolta per la controversia concernente gli anni 1991 e 1992 aveva verificato che probabilmente all'interno dell'impresa era stata esercitata sia l'attività di allevamento che quella di commercializzazione, ed infatti una parte degli animali era cresciuta all'interno dell'azienda ed un'altra, se capitava il compratore, era venduta dopo l'acquisto; pertanto, pur essendo da condividere l'inquadramento dell'attività esercitata come commerciale, con esclusione della determinazione del reddito in relazione ai redditi dominicale ed agrario, avuto riguardo alla mancanza di registro di carico e scarico e all'elevato numero dei capi di bestiame rispetto alle possibilità agrarie dei terreni nell'anno considerato, tuttavia, con riferimento all'anno 1993, era esatto quantificare il reddito in L. 240.000.000 anziché in L. 421.279.000, come determinato dall'Ufficio; esaminato il ricorso per cassazione del Ministero delle finanze e dell'Agenzia delle entrate per insufficiente motivazione non solo per non

avere la C.T.R. riportato le conclusioni della C.T.U., ma per aver il consulente ridotto soltanto di un sesto l'imponibile accertata dall'Ufficio per il 1991 senza variare quella del 1992 e quindi è incomprensibile come la C.T.R. abbia dimezzato quella accertata per il 1993, sì che la motivazione è assolutamente carente; ritenuto che il ricorso è manifestamente fondato non avendo la sentenza addotto alcuna ragione giustificativa dell'imponibile che ha affermato per l'anno 1993, basandosi esclusivamente sugli accertamenti effettuati dal C.T.U. nominato in altro processo e per periodi di imposta diversi da quello di cui è controversia - come si evince dalla medesima sentenza impugnata - che pertanto possono fornire soltanto elementi indiretti e concorrenti di giudizio, da raffrontare con le altre risultanze del processo, da valutare in base alla disciplina della materia in relazione alla quale questa Corte ha già affermato (Cass. n. 5773/1990; Cass. n. 5579/2002) che l'attività di allevamento del bestiame è estranea alla previsione di cui al d.p.r. n. 917 del 1986, art. 29, comma 2, lett. b) e perciò non è agricola, bensì industriale o commerciale (art. 2135 c.c.), se l'allevamento non è effettuato con mangimi ottenuti, almeno per un quarto di quelli necessari all'alimentazione del bestiame, dai terreni dell'azienda, con la conseguenza che a norma del T.U.I.R., art. 78 il reddito che eccede detto limite ha natura di reddito di impresa (Cass. n. 13476/2001), e che l'imprenditore ha l'obbligo di tenuta del registro di carico e scarico degli animali allevati, distintamente per specie e ciclo di allevamento, con l'indicazione degli incrementi e decrementi verificatisi per qualsiasi carico nel periodo di imposta (d.p.r. n. 600 del 1973, art. 18 bis), e che la mancata ottemperanza a detto obbligo determina l'inattendibilità della contabilità aziendale (Cass. n. 10470/1992), e l'onere del contribuente di provare i fatti impeditivi o estintivi dell'accertamento effettuato dall'Ufficio; ritenuto pertanto che il ricorso va accolto e la causa rinviata per nuovo esame degli accertamenti di fatto sulla natura agricola o commerciale dell'attività svolta - costituenti punto decisivo della controversia alla luce dei principi suesposti - nonché per provvedere sulle spese, anche del giudizio di cassazione.

P.Q.M. accoglie il ricorso; cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese del giudizio di cassazione, alla C.T.R. dell'Umbria, altra Sezione.

(Omissis)

(1) L'ALLEVAMENTO DI ANIMALI FRA REDDITO AGRARIO E REDDITO D'IMPRESA.

1. Nella sentenza che si annota, oggetto di esame da parte del Supremo Collegio sono le disposizioni contenute negli artt. 32 (ex art. 29) e 56, quinto comma, (ex art. 78) del d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917 (T.U.I.R.), i quali tracciano la linea di demarcazione tra reddito agrario e reddito d'impresa in relazione all'attività di allevamento degli animali, nonché nell'art. 18-bis del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 600, che pone a carico degli allevatori, con le eccezioni di cui si dirà in seguito, l'obbligo di tenuta del registro di carico e scarico degli animali.

Prima di analizzare nel dettaglio il contenuto della decisione, appare opportuno esaminare le norme sopra citate, dando altresì conto della giurisprudenza su di esse formata.

2. A norma dell'art. 32 del T.U.I.R. (1), l'attività di allevamento si considera produttiva di reddito agrario, determinato secondo un criterio forfettario catastale (ovvero secondo le tariffe d'estimo), allorché il terreno sia idoneo a produrre almeno un quarto del mangime

(1) L'art. 32 del T.U.I.R. recita testualmente: «Il reddito agrario è costituito dalla parte del reddito medio ordinario dei terreni imputabile al capitale d'esercizio e al lavoro di organizzazione impiegati, nei limiti della potenzialità del terreno, nell'esercizio di attività agricole su di esso. Sono considerate attività agricole: a) (...); b) l'allevamento di animali con mangimi ottenibili per almeno un quarto dal terreno (...).

occorrente per l'allevamento di animali, indipendentemente dall'effettiva quantità prodotta e dall'eventuale acquisto dei mangimi da terzi (2). Con decreto adottato ogni due anni dal Ministero delle finanze, di concerto con il Ministero dell'agricoltura, viene determinato, per ciascuna specie animale, il numero di capi allevabili per ettaro con mangimi ottenibili per almeno un quarto dal terreno, sulla base della «potenzialità produttiva dei terreni» e «delle unità foraggiere occorrenti a seconda della specie allevata» (3).

Ai fini dell'applicazione del citato art. 32 rileva esclusivamente la connessione tra attività e terreno di cui si è detto, mentre del tutto irrilevante è la circostanza che «l'allevamento sia svolto con una particolare organizzazione, né che in esso siano impiegati particolari macchinari, attrezzature o personale specializzato (...)» (4).

Ai sensi dell'art. 56, quinto comma, del T.U.I.R. (5), le eccedenze di capi allevati rispetto a quelli rientranti nei limiti del reddito agrario ai sensi del citato art. 32 danno luogo a reddito d'impresa.

Sotto un profilo soggettivo, il regime speciale di cui all'art. 56 del T.U.I.R. trova applicazione nei confronti degli imprenditori individuali e degli enti non commerciali, a prescindere dal regime di contabilità (ordinaria o semplificata) cui sono soggetti e non può essere sfruttato dalle società di persone a forma commerciale, le quali, a norma dell'art. 55, secondo comma, lett. c) del T.U.I.R. (6), nell'esercizio dell'attività agricola, producono sempre reddito d'impresa da determinarsi secondo le regole ordinarie (7).

L'art. 56 fa riferimento ai «soggetti che esercitano attività di allevamento di animali oltre il limite di cui alla lett. b) del comma 2 dell'art. 32», rendendo così necessaria una distinzione fra i soggetti che esercitano l'attività di allevamento nei limiti di cui all'art. 32 e quelli che, per converso, svolgono tale attività oltre i predetti limiti.

Per i primi, la determinazione del reddito su base catastale è obbligatoria (8).

Gli altri hanno la facoltà (e non l'obbligo, come si

vedrà meglio in seguito) di usufruire del regime speciale previsto dall'art. 56.

In tale contesto, occorre poi sottolineare che, secondo l'opinione dominante in dottrina, l'attività di allevamento dà luogo a reddito d'impresa, solo per la parte che eccede i limiti di cui all'art. 32 del T.U.I.R., mentre per la parte ricompresa entro tali limiti, il reddito rimane agrario (9). Non mancano tuttavia voci di segno contrario, che, nonostante il chiaro tenore letterale della norma, propendono per l'integrale attrazione dell'attività al regime del reddito d'impresa, in caso di superamento dei suddetti limiti.

Sotto un profilo oggettivo poi, l'applicazione dell'art. 56 è subordinata, come precisato dal Ministero delle finanze (10), alla sussistenza di alcune condizioni:

a) che l'impresa di allevamento sia gestita da titolare di reddito agrario per terreni «posseduti a titolo di proprietà, usufrutto o altro diritto reale o condotti in affitto»;

b) che l'attività di allevamento sia correlata all'investimento di capitale d'esercizio e di lavoro organizzato nei terreni su cui è svolta l'attività predetta;

c) che le attività, attratte dal reddito agrario in connessione con l'esercizio dell'impresa di allevamento, rientrino nell'esercizio normale dell'agricoltura secondo la tecnica che lo governa avendo per oggetto prodotti ottenibili dal terreno per l'alimentazione degli animali allevati.

Il reddito d'impresa prodotto dall'attività che eccede i limiti di cui all'art. 32 del T.U.I.R., è, in linea di principio, determinato secondo l'indicato criterio forfetario, di cui all'art. 56, basato sul numero dei capi allevati, moltiplicato per un coefficiente di redditività unitario, stabilito con decreto ministeriale tenuto conto delle diverse specie animali.

Secondo quanto espressamente disposto dall'art. 56, quinto comma, del T.U.I.R., in sede di dichiarazione dei redditi, l'allevatore può tuttavia scegliere di non avvalersi del criterio forfetario, determinando il reddito, per la parte eccedente i limiti di cui all'art. 32 del T.U.I.R., in

(2) Di fatto, la norma in parola fa testualmente riferimento ai «mangimi ottenibili» e non a quelli effettivamente ottenuti. Ciò si spiega, secondo LUPI, in *Diritto tributario, Parte speciale, I sistemi dei singoli tributi*, Milano, 2006, 63, nota 23, in quanto le stesse rendite catastali dei terreni adibiti a pascolo vengono determinate in base ai mangimi astrattamente ottenibili dai terreni. Si noti che, prima del T.U.I.R., l'art. 28 del d.p.r. 597/1973, nella sua versione originaria, stabiliva che dovesse considerarsi attività agricola «l'allevamento di animali con mangimi ottenuti per almeno un quarto dal terreno» (enfasi aggiunta - n.d.r.).

(3) Si veda da ultimo il d.m. 20 aprile 2006, pubblicato in *G.U.*, serie generale, 27 aprile 2006, n. 97.

(4) Così testualmente LEO, *Le imposte sui redditi nel Testo Unico*, I, Milano, 2007, 646.

(5) L'art. 56, quinto comma, del T.U.I.R. recita testualmente: «Nei confronti dei soggetti che esercitano attività di allevamento di animali oltre il limite di cui alla lett. b) del comma 2 dell'art. 32 il reddito relativo alla parte eccedente concorre a formare il reddito d'impresa nell'ammontare determinato attribuendo a ciascun capo un reddito pari al valore medio del reddito agrario riferibile a ciascun capo allevato entro il limite medesimo, moltiplicato per un coefficiente idoneo a tener conto delle diverse incidenze dei costi. Le relative spese e gli altri componenti negativi non sono ammessi in deduzione. Il valore medio e il coefficiente di cui al primo periodo sono stabiliti ogni due anni con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro delle politiche agricole e forestali. Le disposizioni del presente comma non si applicano nei confronti dei redditi di cui all'art. 55, comma 2, lett. c). Il coefficiente moltiplicatore non si applica agli allevatori che si avvalgono esclusivamente dell'opera di propri familiari quando, per la natura del rapporto, non si configuri l'impresa familiare. Il contribuente ha facoltà, in sede di dichiarazione dei redditi, di non avvalersi delle disposizioni del presente comma. Ai fini del rapporto di cui all'art. 96, i proventi dell'allevamento di animali di cui al presente comma, si computano nell'ammontare ivi stabilito. Se il periodo d'imposta è superiore o inferiore a dodici mesi, i redditi di cui al presente comma sono ragguagliati alla durata di esso».

(6) L'art. 55, secondo comma, del T.U.I.R. stabilisce infatti che: «Sono inoltre considerati redditi d'impresa: (...) c) i redditi dei terreni, per la parte derivante dall'esercizio delle attività agricole di cui all'art. 32, pur se nei limiti ivi stabiliti, ove spettino alle società in nome collettivo e in accomandita semplice nonché alle stabili organizzazioni di persone fisiche non residenti esercenti attività di impresa».

(7) Si veda, in tale contesto, la risoluzione dell'Agenzia delle entrate, 10 giugno 2005, n. 77/E, consultabile sul sito [web www.finanze.it](http://www.finanze.it). Si ritiene che le società di persone, le società a responsabilità limitata e le cooperative non possano usufruire del regime speciale di cui all'art. 56 del T.U.I.R. sebbene, a norma dell'art. 1, comma 1093, della legge n. 296/2006, a decorrere dal 1° gennaio 2007, esse possano optare per l'imposizione dei redditi su base catastale ai sensi dell'art. 32 del T.U.I.R.; infatti, come autorevolmente sostenuto, l'art. 1, comma 1093, in parola non estende ai predetti soggetti il regime di cui all'art. 56. Sicché qualora essi optino per l'applicazione del regime di cui all'art. 32 citato, il reddito eccedente i limiti di cui a tale ultima norma, dovrà essere determinato in base alle regole ordinarie previste dagli artt. 55 ss. del T.U.I.R. Così LEO, *op. cit.*, 1048. Sulle società agricole di capitali così previste dall'art. 2 del d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99, ritenute da alcuni una nuova specie autonoma di persona giuridica, vedi ROOK BASILE, *Commento all'art. 2 del d.lgs. n. 99/2004*, in COSTATO (a cura di), *Profili soggettivi dell'impresa agricola, integrità a aziendale e semplificazione nel settore agrario*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 4, 2004, 870 ss.; GERMANO, *Manuale di diritto agrario*, Torino, 2006.

(8) Così LEO, *op. cit.*, 1048.

(9) Così, *inter alia*, LUPI, *op. cit.*, 63 e FALSITTA, *Manuale di diritto tributario, Parte speciale, Il sistema delle imposte in Italia*, Padova, 2005, 112, il quale nota che in relazione agli artt. 32 e 56 del T.U.I.R. si assiste «al fenomeno, che costituisce un *unicum* nell'attuale normativa, della coesistenza, in relazione alla medesima attività, di una duplice categoria di reddito».

(10) Così c.m. n. 150 del 1° dicembre 1978, consultabile sul sito [web www.finanze.it](http://www.finanze.it).

base alle risultanze delle scritture contabili secondo le regole ordinarie previste per il reddito d'impresa dagli artt. 55 e ss. del T.U.I.R. (11).

Funzionale alla determinazione, secondo il predetto criterio forfetario, del reddito d'impresa, che dipende principalmente dalle variazioni, per specie, numero e peso, degli animali, è la previsione contenuta nell'art. 18-bis del d.p.r. n. 600/1973. Tale norma pone a carico degli allevatori (ad eccezione di quelli che svolgono la propria attività con mangimi ottenibili per almeno un quarto dal terreno) l'obbligo di «tenere un registro cronologico di carico e scarico degli animali allevati, distintamente per specie e ciclo di allevamento, con l'indicazione degli incrementi e decrementi verificatisi per qualsiasi causa nel periodo d'imposta».

L'obbligo sorge nel momento in cui l'allevatore supera i limiti di cui all'art. 32 e cessa allorché, dalla situazione contabile alla fine del periodo d'imposta precedente, non risultino capi eccedenti tali limiti.

A norma dell'art. 22 del d.p.r. n. 600/1973, il registro in parola deve essere numerato progressivamente in ogni pagina e le relative registrazioni devono essere eseguite entro sessanta giorni dalla data in cui sono effettuate le operazioni; il registro deve essere poi conservato fino a quando non siano divenuti definitivi gli accertamenti riguardanti il corrispondente periodo d'imposta.

3. Già in passato, la Suprema Corte aveva avuto occasione di chiarire la portata delle norme esaminate nel paragrafo che precede e di delineare i principi che regolano la materia.

In particolare, la Corte aveva affermato che la disposizione di cui all'art. 32 del T.U.I.R. richiede che l'allevamento venga effettuato con mangimi ottenibili dal fondo aziendale, almeno nella misura di un quarto di quelli necessari all'alimentazione degli animali; qualora l'attività di allevamento fosse svolta senza l'utilizzazione dei prodotti della terra di cui l'allevatore abbia la disponibilità, essa avrebbe costituito attività industriale o commerciale (12).

Facendo propria la tesi dominante in dottrina, la Corte ha poi chiarito che per gli allevatori solo il reddito che eccede i limiti predetti ha natura di reddito d'impresa, mentre la parte non eccedente tali limiti conserva la natura di reddito agrario (13).

Quanto all'obbligo di tenuta del registro di carico e scarico degli animali previsto dall'art. 18-bis del d.p.r. n. 600/1973, la Corte di cassazione ha infine affermato che eventuali irregolarità del registro, quali, ad esempio, annotazioni di movimenti fittizi di animali, annotazioni a matita e correzioni non ammesse, determinano l'inattendibilità nel suo complesso della contabilità aziendale (14).

Tutti tali principi vengono riaffermati nella sentenza in rassegna.

4. La vicenda su cui la Cassazione si è pronunciata trae origine da un avviso di accertamento (induttivo) ricevuto da un contribuente, svolgente attività di allevamento e commercio di bovini e suini, con il quale l'amministra-

zione finanziaria provvedeva a rettificare il reddito d'impresa dichiarato per le suddette attività, escludendo l'applicabilità del regime speciale di cui agli artt. 29 e 70 (ora 32 e 56, quinto comma) del T.U.I.R. in ragione dell'omessa fatturazione di cessioni, della tardiva vidimazione e dell'irregolare tenuta del registro di carico e scarico degli animali.

I giudici tributari di primo grado, pur riconoscendo l'irregolare tenuta del registro di carico e scarico, hanno parzialmente accolto il ricorso del contribuente, riducendo, di oltre la metà, il reddito accertato dall'amministrazione finanziaria.

In secondo grado, la Commissione tributaria regionale di Perugia, in parziale accoglimento del gravame proposto dall'Ufficio, ha rideterminato il reddito d'impresa in misura superiore a quella stabilita dal giudice di prime cure, ma comunque inferiore a quella accertata dall'amministrazione finanziaria.

Con la sentenza in esame, il Supremo Collegio, in accoglimento del ricorso dell'amministrazione finanziaria, ha cassato la decisione della Commissione tributaria regionale di Perugia rinviando a quest'ultima «per nuovo esame degli accertamenti di fatto sulla natura agricola o commerciale dell'attività svolta» alla luce dei principi che regolano la materia.

Richiamando i precedenti di cui si è detto, la Corte chiarisce che, alla luce della legislazione vigente, l'allevamento non è attività agricola, ma industriale o commerciale se «non è effettuato con mangimi ottenuti, almeno per un quarto di quelli necessari all'alimentazione del bestiame, dai terreni dell'azienda». Il reddito che eccede tale limite è reddito d'impresa a norma dell'art. 78 (ora 56) del T.U.I.R. e l'allevatore ha l'obbligo di tenere il registro di carico e scarico degli animali. In caso di violazione di tale obbligo, la contabilità aziendale è inattendibile e grava sul contribuente l'onere di provare i fatti impeditivi o ostativi dell'accertamento dell'amministrazione finanziaria. Questo si traduce in un'inversione dell'onere della prova in capo al contribuente, che la Corte, nella sentenza in commento, sembrerebbe avallare come principio generale in caso di accertamento induttivo-extracontabile.

5. La sentenza in esame, dunque, non si discosta dai precedenti in materia, cui non apporta alcuna innovazione di rilievo se non la esplicitazione della conseguenza che deve trarsi dalla irregolare tenuta del registro di carico e scarico, ovvero il sorgere, in capo al contribuente, dell'onere di provare «i fatti impeditivi o estintivi dell'accertamento effettuato dall'Ufficio». È forse questo l'unico punto criticabile nella decisione in commento in quanto, in caso di accertamento induttivo extra-contabile, l'onere della prova non dovrebbe incombere sul contribuente, ma sempre e comunque sull'amministrazione finanziaria che deve giustificare il contenuto dell'accertamento, seppur con minore rigore (15).

Giuliana Caira

(11) Materialmente, l'opzione per la determinazione del reddito in via ordinaria si effettua compilando il quadro RF del modello UNICO; mentre, per la determinazione forfetaria del reddito è prevista la compilazione del quadro RD. Cfr., in materia, circolare Agenzia delle entrate 13 giugno 2006, n. 19, consultabile sul sito [web www.finanze.it](http://www.finanze.it).

(12) Cass. Sez. V Civ. 18 aprile 2002, n. 5579, in *Giust. civ.*, 2003, I, 2541, ove il Supremo Collegio ha escluso che l'attività di allevamento in esame potesse costituire attività agricola ed, in quanto tale, usufruire del regime agevolato previsto dal T.U.I.R., dal momento che dalle risultanze processuali era emerso che il terreno non veniva utilizzato per destinazione agricola ma solo quale luogo di collocamento temporaneo degli animali. Nella giurisprudenza di merito, si veda Comm.

trib. centr. 4 febbraio 1998, n. 452, pubblicata sul sito [web www.finanze.it](http://www.finanze.it) (s.m.), secondo cui: costituisce «attività agricola l'allevamento di animali quando i prodotti del fondo, per la estensione di esso e le colture praticate, permettono prevalentemente di alimentare i capi che vi stazionano, per una integrazione di mangimi esterni pari a meno della metà del fabbisogno».

(13) Si veda, in tal senso, Cass. Sez. V Civ. 30 ottobre 2001, n. 13476, in *Giust. civ. Mass.*, 2001, 1820.

(14) Così Cass. Sez. V Civ. 14 settembre 1992, n. 10740, in *Giust. civ. Mass.*, 1992, fasc. 8-9.

(15) Così, ad esempio, LUPI, *Diritto tributario, Parte generale*, Milano, 2005, 175 ss.

Cass. Sez. II Civ. - 29-11-2005, n. 25929 - Pontorieri, pres.; Fiore, est.; D'Ambrosio, P.M. (conf.) - Garruto (avv. Totino) c. Prov. Roma (avv. Faucellu ed altro). (*Conferma Trib. Castelnuovo di Porto 17 settembre 2003*)

**Caccia e pesca - Caccia - Sanzioni per violazioni - Fauna selvatica - Tutela di cui alla legge n. 157 del 1992 - Animale selvatico - Nozione - Criteri - Riferimento alla legge n. 150 del 1992 - Esclusione - Fondamento.** (L. 7 febbraio 1992, n. 150; l. 11 febbraio 1992, n. 157; l.r. Lazio 2 maggio 1995, n. 17)

*In relazione alle disposizioni previste dalla legge n. 157 del 1992 (e per il Lazio della legge regionale n. 17 del 1995), in materia di protezione della fauna selvatica omeoterma e di prelievo venatorio, non assumono rilievo, e sono perciò prive di effetti, le definizioni di animale di origine selvatica o di animale proveniente da nascita in cattività formulate dall'art. 8 sexies, legge n. 152 del 1992, essendo queste ultime dettate esclusivamente ai fini dell'applicazione di tale legge, che è volta ad attuare la Convenzione internazionale di Washington del 3 marzo 1973 sul commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via di estinzione e che contiene norme per la commercializzazione e la detenzione di esemplari vivi di mammiferi e rettili pericolosi per la salute e l'incolumità pubblica (1).*

(Omissis)

Col primo motivo, denunciando violazione e falsa applicazione della l.r. Lazio n. 17 del 1995, artt. 19 e 47, comma 1, lett. n), e della legge n. 157 del 1992, in relazione alla legge n. 150 del 1992, artt. 1 e 8 sexies, nonché omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su punto decisivo della controversia, il ricorrente ripropone la questione sollevata nel giudizio di merito sulla natura degli animali da lui detenuti, che il giudice del merito avrebbe erroneamente ricondotto nell'ambito della fauna selvatica, disciplinata dalla legge n. 157 del 1992 e da quella l.r. Lazio n. 17 del 1995. Sostiene, infatti, che gli animali da lui detenuti rientrano nella definizione degli esemplari nati in cattività, di cui alla legge n. 150 del 1990, art. 8 sexies, e, quindi, che tale legge e non altra ne disciplinava la detenzione. Il motivo non ha pregio.

In primo luogo, infatti, come già evidenziato dalla Suprema Corte, nella decisione richiamata dallo stesso ricorrente (v. Cass. Sez. IV Pen. n. 3062/1997), le definizioni di animale di origine selvatica o di animale proveniente da nascita in cattività, dettate dalla legge n. 150 del 1992, art. 8 sexies, rilevano esclusivamente ai fini della applicazione di tale legge, appunto volta all'applicazione della convenzione internazionale di Washington sul commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via di estinzione e contenente norme per la commercializzazione e la detenzione di esemplari vivi di mammiferi e rettili pericolosi per la salute e l'incolumità pubblica, e non hanno effetto con riguardo alla legge n. 157 del 1992, volta invece alla protezione della fauna selvatica omeoterma ed al prelievo venatorio, legge statale - questa - cui si correla in ambito locale la l.r. Lazio n. 17 del 1995 sulla tutela della fauna selvatica e sulla gestione programmata dell'esercizio venatorio.

In secondo luogo, poi, inopinatamente, senza muovere alcuna specifica censura alla contraria decisione del giudice del merito, che, per mancanza di prova, ha escluso il fatto, l'assunto del ricorrente postula che gli animali detenuti fossero esemplari nati in cattività.

Col secondo motivo, denunciando violazione e falsa applicazione della l.r. Lazio n. 17 del 1995, art. 19, in relazione alla legge n. 150 del 1992, artt. 1 e 8 sexies, nonché omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su punto decisivo della controversia, il ricorrente si duole che il giudice del merito «ha del tutto immotivatamente ritenuto applicabile la normativa di cui alla legge n. 157 del 1992 e l.r. n. 17 del 1995, sul presupposto che il ricorrente avrebbe dichiarato, nel verbale di contestazione del 26 marzo 2001, di detenere gli animali a fini amatoriali ed avendo egli provveduto nel 1996 a comunicare alla Provincia la detenzione degli animali (...)».

Sostiene, infatti, che la detenzione di animali a scopo amatoriale, da lui riconosciuta, è situazione diversa da quella, contestata dall'amministrazione e ritenuta dal giudice del merito, di allevamento di animali e che la sua comunicazione alla Provincia, nel 1996, della detenzione di animali appartenenti a specie selvatiche era frutto di eccesso di zelo, non altro. Il motivo non ha pregio.

Ed invero, per un verso, laddove prospetta un'errata valutazione della dichiarazione resa agli agenti del Corpo forestale e della comunicazione data alla Provincia, la doglianza del ricorrente si risolve, palesemente, al di là dei dati formali espressi, in una sostanziale e, in sede di legittimità, non consentita richiesta di riesame della della controversia, in *parte qua*, attraverso una nuova valutazione dei materiali probatori, diversa da quella che la Corte di merito ha operato, dandone sufficiente ed in sé coerente motivazione, come innanzi riassunta, in narrativa. Per altro verso, poi, laddove prospetta la diversità tra detenzione riconosciuta e non sanzionabile degli animali a scopo amatoriale ed allevamento degli stessi animali a scopo amatoriale, contestato e sanzionato - quest'ultimo - ex l.r. Lazio n. 17 del 1995, art. 47, comma 1, lett. n), la doglianza involge una questione nuova, in quanto tale inammissibile, in sede di legittimità, di cui non v'è cenno nella sentenza impugnata e che il ricorrente neppure sostiene di avere sollevato nel giudizio di merito, in opposizione a sanzione amministrativa, volto all'accertamento della pretesa punitiva dell'amministrazione nei limiti della *causa petendi* fatta valere con l'opposizione (v. *ex plurimis* Cass. n. 21486/2004, n. 9987/2003, n. 11595/2001 e n. 10202/2000).

Col terzo motivo, denunciando violazione e falsa applicazione della legge n. 689/1981, art. 16, il ricorrente ripropone la questione sollevata nel giudizio di merito sulla entità della sanzione. Sostiene, infatti, che «il rapporto tra la somma del pagamento in misura ridotta (lire 150.000) contenuto nella contestazione del 26 marzo 2001 e la somma comminata come sanzione dal Presidente della Provincia (lire 12.506.800) è tale da violare quanto stabilito dalla legge n. 689 del 1981, art. 16 (...)», oltre che il principio di legalità, di cui all'art. 1 della medesima legge, ed il diritto di azione e di difesa, di cui agli artt. 24 e 25 Cost.

Il motivo non ha pregio.

Correttamente, il giudice del merito ha ritenuto che, a fronte di ottantacinque capi allevati, la sanzione era stata inflitta dall'ordinanza-ingiunzione opposta in misura di complessive, lire 12.500.000, oltre lire 5.800 per spese, pari a lire 150.000 per ciascun capo allevato, secondo conforme previsione dell'illecito contestato, di cui alla l.r. Lazio n. 17 del 1995, art. 47, comma 1, lett. n).

Il prospettato errore del verbale di contestazione sulla somma richiesta per il pagamento in misura ridotta della sanzione (lire 150.000 in luogo della terza parte di lire 12.500.000), con correlata violazione delle indicate norme di diritto, non poteva e non può assumere rilievo.

Un errore siffatto, relativo ad atto collegato ma antecedente a quello finale, costituito dal provvedimento affittivo, può essere legittimamente corretto od integrato da quest'ultimo, sempre che l'emenda non comporti menomazioni o compressioni delle facoltà difensive della parte e, in particolare, della facoltà di accedere al pagamento in misura ridotta della sanzione, ai sensi della legge n. 689 del 1981, art. 16 (v. per l'ipotesi di errori od omissioni sulle disposizioni di legge, Cass. n. 11475/2003 e n. 352/1990).

Nella specie, il ricorrente non precisa affatto quali pregiudizi abbiano subito le sue facoltà difensive, nè raffigura in qual modo l'anzidetto errore avrebbe potuto precludergli l'esercizio della facoltà di pagamento in misura ridotta della sanzione, così privando di concretezza e specificità la sua stessa doglianza.

Conclusivamente, quindi, per le ragioni esposte, il ricorso deve essere rigettato.

(Omissis)

(1) SULLA DEFINIZIONE NORMATIVA DI «ESEMPLARE DI SPECIE SELVATICA».

Lo Stato italiano con la l. 7 febbraio 1992, n. 150, con modifiche introdotte dalla l. 13 marzo 1993, n. 59 di conversione del d.l. 12 gennaio 1993, n. 2, ha inteso dare attuazione alla Convenzione internazionale sul commercio di specie animali e vegetali in via di estinzione, firmata a Washington il 3 marzo 1973 di cui alla legge 19 dicembre 1975, n. 874 ed al regolamento CEE 3 dicembre 1982, n. 3626, successivamente abrogato dal regolamento CEE n. 338/97, poi modificato dal regolamento CEE n. 938/97, che hanno notevolmente

ampliato la sfera di salvaguardia delle specie protette (1).

Il presupposto imprescindibile per far scattare la tutela accordata dalle citate fonti di diritto comunitario ed internazionale risiede nella circostanza che la fauna selvatica venga introdotta nel territorio dello Stato per la via commerciale dell'importazione, in violazione di quanto previsto dal decreto del Ministro del commercio con l'estero del 31 dicembre 1983. In ogni altra diversa ipotesi la fauna selvatica, per essere protetta, deve avere il requisito della nazionalità (2), cioè una relazione naturale con il territorio italiano per effetto della quale la specie animale diviene patrimonio indisponibile dello Stato italiano e bene ambientale della comunità nazionale (3).

L'art. 8 *sexies* della l. 7 febbraio 1992, n. 150, al fine di agevolare l'opera dell'interprete, determina il significato da attribuire ad alcuni segni linguistici contenuti nel dettato normativo: fra di essi vengono qui in rilievo le definizioni di «esemplare di specie selvatica» e di «esemplare nato in cattività» di cui alle lett. e) ed f) del citato art. 8 *sexies* (4).

Secondo tale articolo per «esemplare nato in cattività» deve intendersi qualsiasi animale delle specie indicate nella ricordata Convenzione di Washington, comprese le uova, nato o prodotto in altra maniera, da genitori, di cui almeno uno di origine selvatica, che si riproducono o da gameti trasferiti in altra maniera in un ambiente controllato se la riproduzione è sessuale o da genitori, di cui almeno uno di origine selvatica, che siano in un ambiente controllato quando inizia lo sviluppo della prole se la riproduzione è asessuale. La definizione ora detta si riferisce alla produzione di esemplari di prima generazione nello stesso ambiente controllato.

Per «esemplare di specie selvatica» si intende, invece, l'animale di origine selvatica o proveniente da nascita in cattività limitata alla prima generazione (5).

Sostiene la Suprema Corte, nella sentenza in rassegna, che tali definizioni rilevano esclusivamente ai fini della applicazione della menzionata legge e non hanno, quindi, effetto, ad esempio, con riguardo alla l. 11 febbraio 1992, n. 157, volta specificamente alla protezione della fauna selvatica omeoterma ed a regolare il prelievo venatorio. La sua intitolazione sembra appunto limitarne la sfera di operatività alla salvaguardia della fauna selvatica «omeoterma», ma poi la previsione contenuta nell'art. 2, comma 1, lett. c) pare ampliarne la portata all'intera fauna selvatica, onde sarebbe stata opportuna l'aggiunta della congiunzione «e» tra i due aggettivi «selvatica» ed «omeoterma», in modo da rendere uniforme il dettato normativo, «aperto» fra l'altro a recepire tutte le direttive comunitarie o convenzioni internazionali che si riferiscano a specie minacciate di estinzione.

L'assunto della Cassazione non è sorretto da alcuna motivazione, ma risulta frutto di una apodittica affermazione, la

quale fa leva implicitamente sull'abrivo dello stesso art. 8 *sexies* che reca l'inciso «ai fini dell'applicazione della presente legge», significante che le espressioni sopra riportate avrebbero un limitato e ristretto ambito applicativo, con conseguente impossibilità di una espansione di quelle definizioni all'intero ordinamento giuridico.

Queste argomentazioni «minimaliste», che trovano un isolato precedente (6), non devono essere condivise in quanto il legislatore può avvalersi dello strumento normativo per disciplinare la stessa attività dell'interprete e dirigerla verso un risultato predeterminato onde garantire uniformità nella esegesi delle singole disposizioni, eliminando ogni ambiguità di significato. Il legislatore si fa, così, legislatore-interprete e attraverso la determinazione esatta in via stipulativa e, quindi, convenzionale di un concetto, mediante l'uso di segni linguistici adeguati, ne rappresenta il contenuto. Si introduce così nel sistema una definizione di dettaglio di una nozione (nella specie «esemplare di specie selvatica») altrove non precisata (7), e la si inserisce in tal modo nel disegno generale dell'ordinamento giuridico, per cui nel determinarne il preciso contenuto non può essere ignorato il relativo contributo semantico convenzionalmente fissato (8).

La presenza di un canone specifico nell'esegesi di una disposizione normativa vincola ineludibilmente l'interprete, come ha dimostrato altra volta la stessa Suprema Corte con riferimento proprio alla definizione di «esemplare di specie selvatica» (9). Non può, dunque, aderirsi all'affermazione contenuta nella sentenza in rassegna secondo cui in materia di protezione della fauna selvatica omeoterma non assume rilievo ed è perciò priva di effetti la definizione di «esemplare di specie selvatica» contenuta nell'art. 8 *sexies* della l. 7 febbraio 1992, n. 150; al contrario, in mancanza di indicatori di segno negativo, evidenziati all'interprete dallo stesso legislatore, come ad esempio nell'art. 2 comma 2, della l. 11 febbraio 1992, n. 157 che ne esclude l'applicazione alle talpe, ai ratti, ai topi propriamente detti ed alle arvicole, quelle definizioni, in quanto impongono che esse stesse abbiano un dato contenuto, sono destinate a svolgere un ruolo preciso nell'ambito dell'intero ordinamento giuridico, ripristinando così il primato della legge. E ciò riveste un peculiare significato nel contesto del diritto penale che è retto e dominato, nell'ottica della certezza, dal principio di stretta legalità (10), in specie quando, anche cronologicamente, le due leggi in discorso si susseguono in un arco temporale strettissimo (7 e 11 febbraio 1992) e sono, quindi, destinate a costituire un *corpus* normativo unitario nello stesso campo di materia.

Patrizia Mazza

(1) Cfr. MAZZA P., *Il commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via di estinzione*, in AMELIO-FORTUNA, *La tutela penale dell'ambiente*, Torino, 2000, 207 e ss.; in giurisprudenza cfr. Cass. Sez. III 14 Marzo 1997, n. 3859, Pozzi, in *Mass. dec. pen.*, 1997, rv. 207.604, in fattispecie relativa ai carapaci di tartaruga chelonida, ritenuti non oggetti di uso personale o domestici, ma parti di animali in via di estinzione, sicché la loro importazione integra gli estremi del reato di cui all'art. 1 della l. 7 febbraio 1992, n. 150.

(2) Cfr. Cass. Sez. III 29 aprile 1993, n. 1013, c.c., Corsaro, in *Mass. dec. pen.*, 1993, rv. 194.447. Per la conservazione anche di sottospecie di uccelli selvatici, al di fuori del territorio comunitario, cfr. GRATANI, *«Specie» di uccelli selvatici ed esemplari in stato di cattività. Quando le misure nazionali possono derogare ai principi comunitari*, in *Riv. giur. amb.*, 1997, 59 e ss.

(3) Sulle ambiguità della nozione di fauna selvatica oggetto di tutela ad opera dell'art. 2 della l. 11 febbraio 1992, n. 157, cfr. Cass. Sez. III 22 luglio 1997, n. 1759, in questa Riv., 1998, 429, con nota di MACCARI, *La detenzione di specie particolarmente protette e la provenienza da allevamento*. Più in generale in argomento, con specifico riferimento al concetto di popolazione, cfr. MAZZA P., *La tutela della fauna selvatica ed omeoterma*, in AMELIO-FORTUNA, *La tutela penale*, cit., 162-163; nonché BONSANTO, *La legge sulla caccia. Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio. Legge n. 157 dell'11 febbraio 1992. Prime osservazioni e orientamenti interpretativi*, Firenze, 1992, 32.

(4) Sulla nozione normativa di «esemplare» di cui al citato art. 8 *sexies* della l.

7 febbraio 1991, n. 150, cfr. Cass. Sez. III 3 dicembre 2003, n. 46296, Calessi, in questa Riv., 2004, 500, con nota di MAZZA F., *Detenzione e commercializzazione di specie protette*.

(5) In proposito sulla nozione di «esemplare», riferito anche ad animale morto, cfr. Cass. Sez. III 1° ottobre 1993, n. 2034, Piccinni, in *Riv. pen.*, 1994, 1004.

(6) Cfr. Cass. Sez. IV 11 marzo 1998, n. 5062, Pagliari, in questa Riv., 1999, 369 e ss. con nota contraria di MACCARI, *La fauna selvatica tra incertezze concettuali e norme definitorie*.

(7) Sui diversi concetti di definizione, in corrispondenza con i differenti concetti di essenza, cfr. ABBAGNANO, *Dizionario di filosofia*, Torino, 1971, 214 e ss.

(8) Cfr. RAMACCI, *Corso di diritto penale*, Torino, 2005, 201 e ss. L'Autore qualifica come disposizioni definitorie o interpretative quelle che contengono l'enunciazione di un apprezzamento interpretativo; nell'ambito di tali disposizioni vengono distinte le norme che propongono una traduzione endolingustica in senso stretto, una vera e propria tautologia (norme interpretative definitorie) e norme, che, invece, non postulano un'identità, ma sembrano piuttosto riportare dentro un'entità linguistica termini che, nell'uso comune, sono ad essa non riconducibili (norme interpretative suppletive).

(9) Cfr. Cass. Sez. III 6 giugno 1997, n. 5345, Bagagli, in questa Riv., 1999, 368.

(10) Cfr. MARINI G., *Lineamenti del sistema penale*, Torino, 1998, 45 e ss.

## I

Cass. Sez. III Pen. - 27-2-2007, n. 8050 - Vitalone, pres.; De Maio, est.; Meloni, P.M. (conf.) - Matticari e altro, ric. (*Conferma Trib. Orvieto 14 giugno 2005*)

**Sanità pubblica - Rifiuti - Custodia di rifiuti stoccati - Cambio gestore - Responsabilità - Concorso e continuazione - Legale rappresentate dell'ente - Custodia e prova del riutilizzo - Fattispecie.**

**Sanità pubblica - Rifiuti - Riutilizzo dei rifiuti - Prova della destinazione - Smaltimento compatibile con la salute e l'ambiente - Necessità - Giurisprudenza.**

*La custodia di ogni rifiuto stoccato - qualsiasi ne sia la provenienza, anche se da precedente gestione, ricade sotto la personale responsabilità del legale rappresentante dell'ente che lo detiene attualmente, generandosi una sorta di tradito da un amministratore all'altro. Nella specie, il deposito dei rifiuti speciali era da attribuirsi materialmente all'attività svolta dalla precedente gestione ovvero, per meglio dire, non si è potuto escludere che altra parte del materiale sia riferibile all'attività dell'attuale gestione generando, così, una forma di «concorso» nella responsabilità da un amministratore all'altro (1).*

*La prova della destinazione al riutilizzo dei rifiuti deve essere obiettiva, univoca e completa, non potendosi tener conto solo delle affermazioni o delle intenzioni dell'interessato, posto che i rifiuti richiedono un corretto e tempestivo recupero, se possibile e dimostrato, oppure il loro smaltimento in modo compatibile con la salute e l'ambiente, interessi primari della collettività (2).*

## II

Cass. Sez. III Pen. - 8-5-2007, n. 17365 - Vitalone, pres.; Franco, est.; Fraticelli, P.M. (conf.) - G.G., ric. (*Conferma Trib. Palermo ord. 20 settembre 2006*)

**Sanità pubblica - Gestione dei rifiuti - Nuove disposizioni di cui all'art. 256, d.lgs. n. 152 del 2006 - Pregresse disposizioni di cui all'art. 51, d.lgs. n. 22 del 1997 - Continuità normativa.**

*In tema di gestione dei rifiuti, sussiste continuità normativa fra le disposizioni di cui all'art. 51, commi primo e secondo, d.lgs. n. 22 del 1997, e quelle di cui all'art. 256, commi primo e secondo, d.lgs. n. 152 del 2006 (attività non autorizzata di gestione dei rifiuti), in quanto il nuovo testo è identico al previgente, come modificato dall'art. 7, comma settimo, d.lgs. n. 389 del 1997 (3).*

## I

(*Omissis*)

Matticari fu tratto al giudizio del giudice monocratico del Tribunale di Orvieto perchè rispondesse di due violazioni del d.lgs. n. 22 del 1997, art. 14 e art. 51, comma 1, lett. a) e comma 2: a) per avere, nella qualità di amministratore della ditta Organic Oils s.r.l., esercente un oleificio, versato ed abbandonato nei terreni adiacenti, in modo incontrollato, rifiuti della lavorazione allo stato liquido e solido ed altri rifiuti speciali, acc. in Fabro il 5 aprile 2001; b) perchè, quale legale rappresentante della soc. Organic Oils s.r.l., in assenza delle prescritte autorizzazioni, depositava in modo incontrollato sul suolo di un'area artigianale sita in via dei Pini del Comune di Fabro, di proprietà della ditta Augusta s.r.l. e detenuta in locazione, ingenti quantitativi di materiali vegetali, quali semi oleosi ed altri residui da considerarsi rifiuti speciali non pericolosi provenienti dal ciclo di produzione della stessa impresa, acc. in Fabro il 21 maggio 2001, con la recidiva specifica.

Con sentenza in data 14 giugno 2005 del predetto giudice il Matticari fu condannato alla pena di giustizia, oltre che al risarcimento dei danni in favore della parte civile costituita, perchè riconosciuto colpevole «del reato a lui ascritto al capo di imputazione rispetto ai soli fatti inerenti i rifiuti allo stato liquido e solido organici, esclusi i solidi non organici»; nella motivazione era stato precisato che i rifiuti di cui il dibattimento aveva dato contezza erano distinguibili nelle tre categorie dei rifiuti liquidi organici, solidi organici (farine) e solidi non organici (materiali vari, spazzature, risulti di demolizioni).

Avverso tale sentenza hanno proposto appello (poi convertito in ricorso ex art. 593 c.p.p., comma 3 e art. 568 c.p.p., comma 5) i difensori dell'imputato e, per gli effetti civili, la P.C.

(*Omissis*)

Con il terzo motivo viene denunciata violazione del d.lgs. n. 22 del 1997, artt. 14 e 51 perchè, quanto ai rifiuti liquidi organici, si era trattato del trasporto a mezzo cisterna e del suo svuotamento ad opera e di iniziativa esclusiva del trasportatore E.A., che a nessun titolo può essere riferito all'imputato, mentre la rimozione del percolato sarebbe stata impedita dalla P.C.; quanto ai rifiuti solidi organici, il loro deposito era riferibile all'attività svolta dalla Chiappini s.r.l., come risultato da sentenza irrevocabile del Tribunale di Orvieto; inoltre, da molteplici testimonianze era risultato che detti rifiuti (costituiti dalle farine risultanti dalle lavorazione delle olive) erano destinati alla vendita; se il loro asporto non era avvenuto, ciò era dipeso solo dal comportamento del C. che lo aveva impedito «fisicamente e materialmente».

(*Omissis*)

Il terzo motivo non è meritevole di accoglimento.

Innanzitutto, è inammissibile perchè di mero fatto la deduzione secondo cui, quanto ai rifiuti liquidi organici, il Matticari avrebbe dato incarico «ad una ditta specializzata, dotata delle necessarie autorizzazioni», la ditta dell'E., per il trasporto della cisterna e il suo svuotamento e il trasportatore avrebbe effettuato lo sversamento «di propria iniziativa ed in totale autonomia, per proprie esigenze; senza richiedere alcuna autorizzazione e agendo anzi contro la espressa volontà di Organic Oils».

La sentenza di proscioglimento del C. dal reato di cui al d.lgs. n. 22 del 1997, art. 7, comma 3, lett. c) e art. 51, comma 2 non può ritenersi che costituisca giudicato circa «il fatto storico (...)» che il deposito dei rifiuti speciali era da attribuirsi materialmente all'attività svolta dalla Chiappini s.r.l. ovvero, per meglio dire, è solo idoneo a indicare, in modo ormai non più superabile, che parte del materiale rinvenuto era stato deportato dalla Chiappini, ma non può escludere che altra parte del materiale sia riferibile all'attività dell'attuale imputato».

Inoltre, è pienamente allineata con la giurisprudenza di questa Corte l'argomentazione con la quale il primo giudice ha ritenuto irrilevante la tesi difensiva in proposito.

Infatti, la custodia di ogni rifiuto stoccato - qualsiasi ne sia la provenienza, anche se da precedente gestione, anche per fatti non inerenti il normale ciclo di produzione o altre evenienze straordinarie - ricade sotto la personale responsabilità del legale rappresentante dell'ente che lo detiene attualmente, generandosi una sorta di *tradito* da un amministratore all'altro.

Quanto, poi, alla destinazione alla vendita, essa, con accertamento di fatto insindacabile in sede di legittimità, è stata esclusa dal giudice di merito, il quale ha osservato, quanto a quelli solidi, tra l'altro, che «lo stoccaggio è durato da anni (...)» e che il fatto dispersione «è ancor più qualificabile come tale (...)» alla luce del fatto che mai furono tenute delle scritture di stoccaggio dei rifiuti, come invece impone il d.lgs. n. 22 del 1997, art. 28, comma 5; quanto a quelli liquidi contenuti nella cisterna, che «la cisterna era piena da mesi e mesi e il liquido contenuto nella cisterna non può essere in nessun modo considerato un semilavorato, doveva essere smaltito entro i tre mesi indicati dalla norma (...)» e questo sicuramente non è avvenuto».

In linea di diritto, va precisato che è del tutto pacifico che la prova della destinazione al riutilizzo dei rifiuti deve essere obiettiva, univoca e completa, non potendosi tener conto solo delle affermazioni o delle intenzioni dell'interessato, posto che i rifiuti richiedono un corretto e tempestivo recupero, se possibile e dimostrato, oppure il loro smaltimento in modo compatibile con la salute e l'ambiente, interessi primari della collettività (giurisprudenza assolutamente pacifica, fin dalla sent. Sez. III 27 settembre 1999, n. 11007, rv. 214.453).

(*Omissis*)

2) Il ricorso della parte civile.

La P.C. censura, con il primo motivo *sub a)*, la pronuncia di assoluzione in ordine ai rifiuti non organici; in particolare, in ordine ai rifiuti solidi non organici, viene denunciata carenza della motivazione sotto il profilo dell'applicazione della legge n. 178 del 2002 e del d.lgs. n. 22 del 1997, artt. 14, 6, e 8 in quanto «i rifiuti abbandonati da Organic Oils s.r.l. non erano materiali semilavorati destinati al riutilizzo, bensì spazzatura e scarti dell'attività, (...) e i rifiuti non erano stati stoccati in attesa di diversa destinazione, bensì abbandonati alla rinfusa sui piazzali e all'interno dei capannoni».

Tale censura [*sub a)* del ricorso] va coordinata con la terza *sub c)* pure relativa ai rifiuti solidi non organici, con cui viene denunciata l'erroneità dell'assoluzione dell'imputato ai fini civili e l'omessa quantificazione del danno; il ricorrente sostiene che «non si vede come la sentenza possa aver mandato indenne l'imputato dal fatto»; segue la quantificazione dei danni «per effetto dell'auspicato annullamento della impugnata sentenza». Il complesso delle censure *sub a)* e *c)* del ricorso è inammissibile sia per il carattere di mero fatto, che per irrilevanza e manifesta infondatezza: irrilevante sono le censure *sub a)*, dal

momento che il proscioglimento dell'imputato è avvenuto, come si dirà qui subito di seguito, per la ritenuta esistenza di una causa di forza maggiore, e, quindi, al di là di qualsiasi interpretazione della legge n. 178 del 2002 e del d.lgs. n. 22 del 1997, artt. 14, 6 e 28.

Quanto alle altre censure, va rilevato che il primo giudice ha escluso la responsabilità dell'imputato sulla base, come premesso, del rilievo della forza maggiore, «consistita nell'aver il C. impedito la continuazione delle misure di trasloco ed asporto dei rifiuti, prima piazzando la propria autovettura nel bel mezzo dell'unico accesso all'immobile e, successivamente, chiudendo il cancello in modo che nessun mezzo potesse più accedere». Di mero fatto e attinenti a una diversa valutazione della risultanze processuali sono le deduzioni della ricorrente secondo cui:

1) «le risultanze processuali avevano evidenziato in modo univoco che il blocco dell'ingresso durò per due-tre ore (...) e la motivazione non spiega se e in che modo Organic Oils s.r.l. avrebbe potuto completare il lavoro di asporto di circa 200 mc. di rifiuti solidi non organici rimasti sui piazzali e nei capannoni (...) nelle due-tre ore di tempo di quel sabato pomeriggio»;

2) «il cancello non era stato chiuso dal C. il sabato 31 marzo 2000 e, in ogni caso, gli addetti di Organic Oils s.r.l. poterono comunque accedere nel sito fino a lunedì 2 aprile 2000 (...)».

Con tali proposizioni la ricorrente tende, in questa sede di mera legittimità, una rivalutazione del merito.

Non è, per contro, rilevante la contraddittorietà di motivazione, astrattamente ravvisabile, tra quanto affermato a pag. 14 sent. («le conseguenze dannose provocate dai rifiuti solidi non possono essere attribuite all'imputato se non in misura marginale», al punto che «anche di questo il giudice civile dovrà tenere conto nello stabilire l'entità dell'eventuale risarcimento») e quanto affermato a pag. 15 («la responsabilità civilistica per il fatto dei rifiuti solidi non organici non può essere attribuita all'imputato»). Ed invero, la pronuncia di responsabilità, limitata «ai soli fatti inerenti i rifiuti allo stato liquido e solido organici - esclusi i solidi non organici» è tale da non consentire dubbi in sede civilistica del risarcimento dei danni.

Viene inoltre denunciato, quanto ai rifiuti solidi e liquidi organici [motivo del ric., *sub b*]), in ordine ai quali v'è stata pronuncia di condanna, mancato esame ed illogica interpretazione delle prove in ordine al danno arrecato alla P.C. dalla presenza di rifiuti organici preesistenti all'interno dell'opificio - erronea applicazione della legge civile in tema di responsabilità contrattuale - carenza e manifesta illogicità della motivazione in ordine alla quantificazione della corresponsabilità della P.C. in punto danno e alla quantificazione del danno.

La ricorrente sostiene che «non risultano considerate le conseguenze arrecate alla P.C. dai rifiuti abbandonati in epoca anteriore al trasloco»; mancherebbe la motivazione circa l'imputazione alla P.C. della corresponsabilità nel verificarsi dell'evento finale di dispersione; inoltre, sotto il profilo contrattuale, la motivazione avrebbe errato nell'applicazione delle norme civili in materia di buona fede e correttezza nell'esecuzione del contratto, in quanto la motivazione avrebbe omesso «di indicare quali obblighi di collaborazione legali e/o contrattuali avrebbe eluso il C., presupposto per giungere alla pronuncia della sua corresponsabilità» ed errati sarebbero «anche i criteri applicati nell'interpretazione delle norme civilistiche in materia».

Così come la sentenza è «carente in punto di percentualizzazione della corresponsabilità» e «davvero incredibile sarebbe il passaggio successivo in cui, alla corresponsabilità pari al 50 per cento del danno, aggiunge l'esclusiva responsabilità della P.C. nei pregiudizi sopravvenuti per effetto della pioggia ed altro».

Carente e contraria alle norme civili in materia pure la limitazione del danno (...) circoscritta alle sole spese di bonifica del terreno sostenute dalla P.C., escludendo il lucro cessante e i danni morali. Quanto ai rilievi circa l'obbligo di buona fede e collaborazione, risulta evidente il riferimento, fatto dal giudicante, all'art. 1175 c.c. (comportamento secondo correttezza), art. 1176 c.c. (diligenza nell'adempimento) e art. 1375 c.c. (esecuzione di buona fede) e non ha alcun rilievo che il giudicante non li abbia espressamente menzionati.

Rilevante è, invece, che le argomentazioni della sentenza, sul punto del concorso della colpa della P.C., risultino allineate con il principio fondamentale secondo cui la buona fede nei contratti si sostanzia in un generale obbligo di solidarietà che impone a ciascuna delle parti di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra a prescindere tanto da specifici obblighi contrattuali, quanto dal dovere extracontrattuale del *neminem laedere*, trovando tale impegno solidaristico il suo limite precipuo soltanto nell'interesse proprio del soggetto, tenuto, pertanto, al compimento di tutti gli atti giuridici e/o materiali che si rendano necessari alla salvaguardia dell'interesse della contro-

parte nella misura in cui essi non comportino un apprezzabile sacrificio a suo carico (da ultimo, Cass. Sez. III Civ. 11 gennaio 2006, n. 264, Bernardi e altro c. Mediobanca e altro).

Anche qui inammissibili in quanto di mero fatto, oltre che manifestamente infondate, sono le residue censure, che sono state sopra richiamate in dettaglio al preciso scopo di evidenziarne il carattere non di legittimità.

In questa sede, quindi, non può che essere rilevato che sono state valutate con corretta ed adeguata motivazione:

a) la condotta della P.C., e di conseguenza la quantificazione della sua corresponsabilità;

b) la limitazione del danno alle spese di bonifica, così come l'esclusione del lucro cessante e dei danni morali (pag. 13 sent.);

c) che l'affermazione di responsabilità ha riguardato il reato contestato limitatamente «ai soli fatti inerenti i rifiuti allo stato liquido e solido organici», in ordine alla quale è stato ritenuto che «il contenuto lesivo della condotta dell'imputato è stato moltiplicato ed amplificato dalla condotta del C., al quale dunque deve essere riconosciuto un concorso di colpa piuttosto ampio, se non superiore al 50 per cento»; in tale ambito, impregiudicata ogni altra questione di merito, dovrà essere collocato il giudizio civile attinente ai danni riportati dalla P.C. e al relativo risarcimento.

Deve, pertanto, concludersi che essendo infondate le censure mosse alla sentenza impugnata sia dall'imputato che dalla parte civile, entrambi i ricorsi vanno rigettati, con conseguente condanna in solido delle parti private al pagamento delle spese processuali.

(Omissis)

## II

(Omissis)

FATTO. - Con provvedimento del 12 agosto 2006 il giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Palermo dispose il sequestro preventivo, in relazione al reato di cui al d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22: a) di un'area di pertinenza della S.p.A. Marina Villa Igiea adibita a porticciolo turistico; b) di una serie di fusti, bidoni e contenitori, alcuni dei quali contenenti verosimilmente oli esausti o materiali di risulta; c) di una impastatrice con verosimili residui di olio usato; d) di fotocopie di documenti, ritenendo sussistente il *fumus* che sull'area in questione vi fosse stato un deposito incontrollato di rifiuti pericolosi.

Il Tribunale del riesame di Palermo con l'ordinanza impugnata confermò il provvedimento di sequestro.

G.G., in proprio e quale legale rappresentante della S.p.A. Marina Villa Igiea, propone ricorso per cassazione deducendo:

(Omissis)

2) inosservanza ed erronea applicazione del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 255 e 256.

Osserva che il decreto di sequestro è stato emesso in riferimento al d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51, comma 2, il quale però è stato integralmente abrogato dal d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 264. Errore neamente il Tribunale del riesame ha ritenuto che vi sia continuità normativa, e ciò perchè la norma penale di cui al d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51, comma 2, che sanzionava la «attività di gestione rifiuti non autorizzata», ha una differente formulazione e riguarda diverse fattispecie rispetto al sistema sanzionatorio di cui al d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 255 e 256, il quale ora sanziona solo due fattispecie (abbandono o deposito incontrollato) mentre non sanziona più la fattispecie della «attività di gestione dei propri rifiuti» (già prevista invece dal d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51, comma 2). Ora, come risulta dalle prove fornite, la S.p.A. Marina Villa Igiea si limita a detenere unicamente propri rifiuti. Inoltre, la nuova norma si inserisce in un sistema sanzionatorio differente e maggiormente articolato, che ha integralmente ridisegnato la materia della gestione dei rifiuti, con conseguente differente applicabilità delle nuove norme sanzionatorie;

3) inosservanza ed erronea applicazione del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 183 e 256. Osserva che il Tribunale del riesame ha applicato la sanzione di cui all'art. 256, comma 2, cit., per avere ritenuto irregolare il deposito in questione a causa del presunto mancato rispetto delle norme tecniche, delle norme sul deposito della sostanze pericolose e delle norme sulle etichettature e gli imballaggi. Senonché la disposizione in questione si applica solo a chi compie attività non autorizzata di gestione di rifiuti, che è ravvisabile solo nello stoccaggio, e non anche nel deposito temporaneo dei rifiuti, che non è attività di gestione ma attività tipica del produttore del rifiuto e che precede la

fase di gestione.

Nella specie, la Marina Villa Igiea si limita ad apprestare un deposito temporaneo dell'olio esausto in attesa che un operatore autorizzato lo prelevi. Non vi è perciò irregolare attività di gestione dei rifiuti. Invero, l'eventuale irregolarità del deposito temporaneo non è sufficiente per trasformarlo in una attività diversa, quale lo stoccaggio o la gestione di rifiuti, che del resto non sono normativamente parificati al primo. Inoltre, il deposito temporaneo, anche se irregolare, resta distinto dalla raccolta e gestione dei rifiuti, ed è incompatibile con il deposito incontrollato, perché avviene, per definizione, sotto la sfera di controllo del produttore e nello stesso luogo di produzione. Nella specie, poi, non erano stati superati i quantitativi previsti, ma il deposito è stato ritenuto irregolare solo perché l'area era sporca ed i rifiuti non imballati.

DIRITTO. - (Omissis)

Il secondo motivo è manifestamente infondato perché le disposizioni di cui al d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51, commi 1 e 2, sono state integralmente e testualmente trasfuse nel d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 256, commi 1 e 2, sicché non può revocarsi in dubbio che vi sia continuità normativa tra vecchie e nuove disposizioni in riferimento al reato contestato all'indagato. L'assunto del ricorrente - secondo cui il d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 256, commi 1 e 2, avrebbe una diversa formulazione e riguarderebbe fattispecie diverse rispetto al precedente art. 51, comma 2, in quanto non sanzionerebbe più l'attività di gestione dei propri rifiuti che sarebbe stata invece prevista dal previgente art. 51, comma 2 - è manifestamente infondato e si basa su una erronea lettura della disposizione richiamata, dal momento che il testo dell'art. 51, comma 2, vigente al momento della entrata in vigore del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, è identico al testo del nuovo art. 256, comma 2, giacché il termine «propri» era già stato soppresso dal precedente testo dell'art. 51, comma 2, cit. del d.lgs. 8 novembre 1997, n. 389, art. 7, comma 7.

Ritiene il Collegio che il terzo motivo sia infondato. Ed invero, secondo la costante giurisprudenza di questa Suprema Corte, perché un deposito di rifiuti possa dirsi controllato deve essere anche temporaneo, ossia deve trattarsi di un raggruppamento dei rifiuti, prima della raccolta, nel luogo della loro produzione e deve sussistere l'osservanza di tutte le condizioni imposte dal d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 6, lett. m). In difetto di uno di questi requisiti, e quindi allorché non sussistano tutte le condizioni previste dal citato art. 6, lett. m), si realizza un deposito irregolare, ossia un deposito preliminare o stoccaggio, ovvero una attività di gestione dei rifiuti per la quale è necessaria la autorizzazione o la iscrizione in procedura semplificata, con conseguente configurabilità, in mancanza, del reato di cui al d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51, comma 2, (cfr. Sez. III 5 dicembre 2005, Cascone, rv. 233.019; Sez. III 29 settembre 2004, De Flammineis, rv. 230.078; Sez. III 22 giugno 2004, Frassy, rv. 229.474; Sez. III 25 febbraio 2004, Eoli, rv. 229.226 e 229.225; Sez. III 22 gennaio 2003, Costa, rv. 224.172).

Nel caso di specie, il Tribunale del riesame, con adeguata motivazione (che peraltro in questa sede potrebbe essere censurata solo nel caso fosse mancante o meramente apparente, e non per incongruità o illogicità) ha ritenuto appunto che sussisteva *fumus* che non fossero state rispettate tutte le condizioni previste dal d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 6, lett. m) [ora d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 183, lett. m)], per aversi un deposito temporaneo, ed in particolare perché il deposito non era effettuato per categorie omogenee di rifiuti, perché non erano rispettate le relative norme tecniche, perché i rifiuti pericolosi non erano tenuti nel rispetto delle norme relative al deposito delle sostanze pericolose in essi contenute, e infine perché non erano rispettate le norme disciplinanti l'imballaggio e l'etichettatura dei rifiuti pericolosi. Conseguentemente, in modo ineccepibile e con corretta applicazione delle disposizioni e dei principi di diritto dianzi ricordati, il Tribunale del riesame ha ritenuto sussistente il *fumus* del reato ipotizzato.

Il ricorso deve pertanto essere rigettato con conseguente condan-

na del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

(Omissis)

(1-3) ABBANDONO E DEPOSITO INCONTROLLATO DI RIFIUTI.  
MODALITÀ DEL DEPOSITO E COMPARTICIPAZIONE NEL REATO.

Le vicende riportate nelle sentenze emarginate riguardano la violazione degli obblighi relativi al deposito temporaneo dei rifiuti contenuti nel previgente decreto «Ronchi» e nel T.U. ambiente (d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152). Non può, infatti, porsi dubbio alcuno in merito all'identità di disciplina e di *ratio* di entrambe i testi normativi, contrariamente a quanto gli avvocati difensori degli imputati hanno ritenuto nel processo Marina Villa Igiea S.p.A. (sentenza n. 17365): non solo per la traslazione dell'art. 52 della legge abrogata nel T.U., ma soprattutto in forza degli obblighi derivanti dalle norme comunitarie. E, pertanto, benché anche nel T.U. si confermi l'estraneità del deposito temporaneo alla nozione di gestione dei rifiuti (1), il cumulo provvisorio, quale attività che precede il conferimento degli stessi all'impresa o ente competente al riciclo o allo smaltimento, non deve ritenersi estraneo agli obblighi di prevenzione dell'inquinamento e del danno alla salute previsti nella direttiva 75/442/CE. L'art. 4, comma 2 della direttiva 75/442/CE costituisce, allora, una norma di chiusura che vale a imporre l'obbligo, a ciascuno Stato membro, di adottare misure idonee ad evitare l'abbandono e lo scarico incontrollato dei rifiuti: disposizione riferibile agli oneri di prevenzione contenuti nel primo comma ed estendibile ai detentori (2). Coerentemente con la disciplina comunitaria appena rassegnata, l'obbligo dettato dal T.U. di prevenzione dell'inquinamento delle diverse componenti ambientali, con cui verrebbero a contatto i rifiuti, non può essere solo riferito all'attività di gestione ma anche alla mera detenzione, sebbene sia dato rinvenire nella legge nazionale un contenuto ristretto della nozione di deposito temporaneo (3) riferibile al solo produttore (4). L'obbligo per i detentori di attenersi ai medesimi requisiti dettati, nel T.U., dall'art. 188, comma 1, come mutuati dall'art. 10, comma 1, del decreto «Ronchi», non può che essere di immediato rilievo. A ciò consegue che il *favor* dell'eccezione all'autorizzazione per il deposito temporaneo riscontra limiti consistenti, perché il regime sanzionatorio dei reati ascrivibili alle condotte che violano gli obblighi dettati dalle norme in tema, benché da più parti se ne sia evidenziata l'inefficacia (5) ovvero l'illogicità (6) rispetto ai requisiti tecnici cui è riferibile, è idoneo a qualificare in maniera certa la responsabilità di determinati soggetti e contribuisca, in talune ipotesi, a delineare un insieme di condotte penalmente rilevanti. Il portato giurisprudenziale delle sentenze in commento ne sono un esempio evidente, in quanto non solo specificano i profili che caratterizzano le condotte criminose di abbandono e deposito incontrollato di rifiuti, della compartecipazione a tali reati, ma pongono anche in rilievo il giudizio di idoneità delle misure tecniche adottate dai produttori ovvero dai detentori dei rifiuti per il deposito temporaneo. Nella sentenza Marina Villa Igiea S.p.A., la Corte Suprema in sede di esame dell'impugnata ordinanza di sequestro del porticciolo di proprietà dell'impresa, ove giacevano rifiuti di diverse tipologie, ha determinato in maniera chiara e inequivoca gli elementi che caratterizzano la

(1) BELTRAME S., *Deposito temporaneo di rifiuti: neppure le prime «correzioni» al T.U. ambientale ci salveranno dalla procedura d'infrazione*, in *Riv. giur. amb.*, 2007, 20.

(2) Cfr. in merito Corte di giustizia CE 5 ottobre 1999, in cause riunite C-175/98 e C-177-98, Lirussi e Bizzarro, in BELTRAME S., *ut supra*, 228.

(3) BELTRAME S., *ut supra*, 221.

(4) Cfr. art. 6, comma 1, lett. m), decreto «Ronchi» e art. 183, comma 1,

lett. m), del T.U. ambiente, che definiscono il «deposito temporaneo», e che ne circoscrivono la portata applicativa nel luogo ove si svolgono le proprie attività.

(5) COVIELLO A., *Sul reato di abbandono incontrollato di fanghi essiccati*, in questa *Riv.*, 2007, 406.

(6) POMINI E., *Le condizioni temporali e quantitative del deposito temporaneo di rifiuti tra giurisprudenza, «riforma» e (proposta di?) «controllo-riforma»*, in *Riv. giur. amb.*, 2007, 125.

fattispecie del deposito incontrollato. La smentita tesi difensiva, che si fondava sulla mal intesa interpretazione del comma 2, dell'art. 256 del T.U., qualificava erroneamente la liceità dell'attività di deposito dei rifiuti in regime di sequestro, giacché riteneva che il deposito dei rifiuti propri non fosse incontrollato in quanto avveniva in un'area di pertinenza dell'impresa, e quindi sotto il diretto controllo del titolare della medesima. Decisiva per il rigetto di siffatta tesi è non tanto il superamento dei limiti temporanei e quantitativi di deposito dei rifiuti, ma la violazione dei requisiti tecnici dettati dall'art. 183, lett. m), par. 4 del T.U., per avere il responsabile dell'impresa ammassato i rifiuti senza aver provveduto a separarli per categorie omogenee, a proteggerli con imballaggi specifici ed a segnalarli con apposite etichette. Tanto vale, quindi, ad affermare che, affinché il deposito temporaneo sia controllato, il produttore ed il detentore dei medesimi devono accertarne la rispondenza ai requisiti tecnici in allegato ed ad operare quanto necessario per prevenire i rischi di inquinamento ambientale e di danni alla salute. La Cassazione ha, in tal modo, confermato la natura strumentale dei requisiti tecnici dettati dalla norma sul deposito temporaneo per l'adempimento dei principi cardine della direttiva 75/442/CE e, cioè, quelli di precauzione e di prevenzione del danno alla fonte. Disciplina che richiede, senza dubbio, una specifica diligenza già delineata con la sentenza della III Sezione della Cassazione penale 28 marzo 2006, n. 10629, Cadelano (7), che ha affermato la sussistenza del reato di deposito incontrollato di rifiuti nel caso in cui gli scarti di produzione del calcestruso siano abbandonati, privi di specifiche indicazioni e misure di protezione, sul terreno dell'impresa e qualora, dagli elementi oggettivi accertati, risulti che il titolare della medesima intendesse disfarsene al di là di ogni dichiarato intendimento di riutilizzo.

Ai rilevi appena menzionati si deve riconoscere anche un ruolo fondamentale nel qualificare la condotta illecita del detentore che agisca quale compartecipe del produttore di scarti di lavorazione, al fine di consertirne il più agevole deposito temporaneo.

Nella sentenza Organic Oils s.r.l. (la n. 8050), gli argomenti difensivi addotti in merito alla illegittimità del rigetto in appello della richiesta di riesame della Parte Civile nel processo cedono il passo alle deduzioni di mero fatto già affermate dal precedente grado di giudizio e richiamate in sede di motivazione dalla Corte, dalle quali emergono il concorso di colpa di quest'ultimo e l'insussistenza del proposito dichiarato dall'imputato del recupero dei rifiuti non effettivamente perseguito.

Con riguardo alla prima deduzione, la Corte richiama un principio attestato anche in precedenti sentenze per il quale non si può ritenere esente da responsabilità penale il legale rappresentante di un ente o di una impresa che abbia la materiale disponibilità degli scarti di lavorazione prodotti da una precedente e diversa gestione.

La compartecipazione della Parte Civile nel caso in rassegna è, pertanto, dovuta alla circostanza che questi abbia impedito in tutti i modi la rimozione dei rifiuti solidi non organici e liquidi organici dal terreno di proprietà dell'azienda da lui rappresentata e concesso in locazione all'impresa dell'imputato. Merita anche porre rilievo alla violazione dell'obbligo di buona fede nell'esecuzione della prestazione contrattuale attribuibile alla P.C. per il rapporto di locazione, dalla quale è agevole rinvenire non solo il mancato rispetto di un generico obbligo di correttezza ma anche l'intenzionale sottrazione della P.C. ad un

generico obbligo di *neminem laedere* a cui, senza dubbio, deve ricondursi la disciplina esaminata del deposito temporaneo. È dato dedurre, quindi, che la responsabilità penale per il reato di deposito incontrollato si «trasmetta» inevitabilmente anche a chi di fatto manifesti l'intenzione di detenere i rifiuti, soprattutto in quanto per imprudenza e negligenza non abbia apprestato i mezzi di conoscenza necessari per impedire la violazione delle norme tecniche sul deposito temporaneo, contribuendo ad agevolare la condotta illecita del rappresentante della Organic Oils.

Nel caso in questione, inoltre, la Corte ha affermato che non sia sufficiente una generica dichiarazione, da parte del rappresentante dell'impresa produttrice di rifiuti, di reimpiego degli stessi attraverso la vendita sul mercato, ma è necessario che l'intenzione sia obiettiva, univoca e completa. Dal principio deriva che il produttore debba esporre gli eventuali documenti che ne provino la cessione o la vendita.

In conclusione, i principi tracciati dalle sentenze in commento hanno un rilievo esegetico molto pratico ai fini della qualificazione delle responsabilità e sanzionatori. A modesto parere dello scrivente, infatti, vi sono ipotesi di condotte illecite nel Sud Italia, attualmente ad oggetto di esame professionale, per le quali labile è il confine tra la qualificazione del reato di gestione dei rifiuti non autorizzata e deposito incontrollato di rifiuti, fattispecie contravvenzionali punite, nel T.U., con le stesse pene. È il caso dei gestori di un'impresa di smaltimento di rifiuti che, esercitando attività di gestione non autorizzata, hanno depositato ingenti quantità di fanghi derivanti dal processo di smaltimento in appositi contenitori di cemento armato esterni in attesa, secondo le difese dei rappresentanti dell'impresa imputati nel processo, del loro conferimento ad una azienda esterna.

Al di là dell'appurato superamento dei limiti temporali del deposito, che è questione di mero fatto, si paleserebbe anche la non appropriata protezione degli stessi dagli agenti atmosferici e la non adeguata segnalazione: essendo questi ultimi solo coperti da tavole di compensato rimovibili. La gravità della condotta illecita è ancor più evidente, dal momento che l'impresa, senza autorizzazione alcuna, ha operato con lo stoccaggio il mescolamento di diverse categorie di rifiuti pericolosi e non pericolosi, trattandoli in seguito con un unico procedimento termico: sicché i fanghi che ne derivano conterrebbero anche tracce di sostanze tossiche. Sebbene gli elementi delle fattispecie appena rassegnate facciano propendere per il reato di deposito incontrollato di rifiuti, la pubblica accusa ha ritenuto di attribuirli al diverso capo d'imputazione di gestione non autorizzata. La formulazione dell'accusa non sembra mutare il giudizio in *peius*, perché gli atti processuali dimostrerebbero che gli imputati si sono determinati all'attività di gestione grazie soprattutto al mancato preventivo controllo, da parte dell'amministrazione competente, dell'idoneità degli impianti a smaltire con un unico processo diverse categorie di rifiuti. Il criterio, dunque, dell'idoneità tecnica dell'intero stabilimento diviene, nel caso di specie, fattore assorbente rispetto alla singola condotta di deposito incontrollato, senza peraltro mettere in discussione l'efficacia e le finalità di quest'ultimo reato, già esaminate nel commento rassegnato, e del portato preventivo e sanzionatorio che sono anche proprie del primo.

Andrea Fusaro

(7) In questa Riv., 2007, 403, con nota di COVIELLO, cit.

Cass. Sez. III Pen. - 22-12-2006, n. 42201 - Papa, pres.; Tardino, est.; Meloni, P.M. (conf.) - Della Valentina, ric. (*Annulla con rinvio G.I.P. Trib. Pordenone 27 ottobre 2004*)

**Sanità pubblica - Rifiuti - Materie fecali - Utilizzo in agricoltura - Disciplina applicabile - Individuazione.** (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22; d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152)

*L'utilizzo di materie fecali in agricoltura è sottoposto alla disciplina sui rifiuti di cui al d.lgs. n. 22 del 1997 (oggi sostituito dal d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, parte quarta), in quanto non sono stati emanati i decreti ministeriali attuativi previsti dall'art. 38, comma 1, d.lgs. n. 152 del 1999, soltanto a seguito dei quali si sarebbe potuta applicare la diversa disciplina in tema di acque di cui al d.lgs. n. 152 del 1999 (oggi sostituito dal d.lgs. n. 152, parte terza) (1).*

(*Omissis*)

Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Pordenone, ricorreva per cassazione avverso la sentenza (8 novembre 2004) di quel Tribunale, che aveva assolto Della Valentina Angelo dal reato contravvenzionale di cui al d.lgs. n. 22 del 1997, art. 51, comma 2, perché nella qualità di proprietario e conduttore di allevamento avicolo depositava in modo incontrollato sul terreno agricolo sito in località Lima del Comune di Budoia, un cumulo di rifiuti non pericolosi (pollina). Eccepeva la violazione di legge e il vizio di motivazione deducendo che l'attività posta in essere dall'imputato, rientrerebbe nell'ambito della gestione rifiuti – che, ai sensi della normativa citata è vietata, se posta in essere senza le preve autorizzazioni di legge. Nello specifico, la normativa del decreto Ronchi (*omissis*) recederebbe solo e quando subentrasse e fosse vigente la prevista normativa speciale; e che se tale situazione non sia verificata continuerebbe ad applicarsi il decreto Ronchi: che, all'art. 27 e segg. detterebbe norme anche per il riutilizzo o il recupero dei rifiuti con riferimento, perciò, all'utilizzo a fini agronomici degli effluenti animali. Con un secondo motivo, ribadendo, contrariamente all'assunto del Tribunale, l'insussistenza dell'autorizzazione all'uso agronomico ex legge n. 319 del 1976: da cui la conseguenza che il giudice avrebbe assolto l'imputato senza che vi fosse in atti la prova positiva dell'esistenza di quell'autorizzazione dalla quale si sarebbe dovuto ricavare l'innocenza dell'imputato.

Il d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, qualifica come rifiuto qualsiasi sostanza o oggetto che rientra nelle categorie tipicizzate all'allegato A, che include «le feci animali, urine e letame (comprese le lettiere usate), effluenti raccolti separatamente e trattati in fuori sito».

Questo decreto ha poi previsto all'art. 8 l'esclusione degli effluenti gassosi emessi nell'atmosfera, nonché una serie di altri rifiuti, tra cui quelli agricoli – ivi comprese le materie fecali utilizzate ordinariamente in agricoltura. Ma sulle materie fecali l'esclusione è in funzione di alcune condizioni: che, cioè, le materie fecali provengano da attività agricola (come si evince dal testo letterale della norma); che il rifiuto escluso sia disciplinato da altre specifiche disposizioni di legge; che le stesse materie fecali derivate da attività agricole siano destinate al riutilizzo in agricoltura. Eccezzuato questo, il decreto Ronchi si applicherebbe in tutti gli altri casi. Da questa prima riflessione deriva già che, per il fatto che l'imputato è proprietario e conduttore di un allevamento avicolo, e non gestisce pertanto un'attività agricola, i rifiuti di cui è procedimento (miscela di deiezioni animali solide e liquide frammiste a lettiera formata in prevalenza da segatura di legno, detta pollina) non possono dirsi agricoli, con ogni conseguenza di legge. È vero che con il d.lgs. n. 152 del 1999 (integrato dal d.lgs. n. 258 del 2000), che disciplina in generale la tutela delle acque dall'inquinamento, si è inteso disciplinare anche taluni rifiuti agricoli tra cui le materie fecali utilizzate in agricoltura; ma la nuova disciplina delle attività di utilizzazione

agronomica degli effluenti da allevamento contenuta nell'art. 38 di questo decreto (*omissis*), al secondo comma ha stabilito un rinvio alle Regioni per la disciplina di quelle attività di utilizzazione agronomica di cui al comma 1, (*omissis*) ma questa direttiva normativa non è allo stato ancora in vigore in quanto non è mai stato emanato il decreto ministeriale attuativo di cui al comma 1, con la conseguenza che, in mancanza della regolamentazione regionale, non potendo applicarsi la norma penale di cui al d.lgs. n. 152 del 1999, art. 59, comma 11 – che necessita della previa vigenza della disciplina dell'art. 38 – e non potendosi più dare attuazione alla pregressa normativa della legge Merli, non si può neppure puntare sulla normativa transitoria di cui al d.lgs. n. 152 del 1999, art. 62, comma 10 (che prevede che fino all'emanazione delle disciplina regionale di cui all'art. 38, le attività di utilizzazione agronomica siano effettuate secondo le disposizioni regionali vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto). Così stando le cose (con particolare riguardo alla Regione Friuli-Venezia Giulia, dove non è stata emanata alcuna disposizione in ordine alle attività di utilizzazione agronomica degli effluenti da allevamento, per il cui motivo), la normativa transitoria prevista dal d.lgs. n. 152/99 è di fatto inapplicabile: deve ritenersi (*omissis*) che la regolamentazione delle materie fecali rientri a pieno titolo nel campo di applicazione (seppur provvisoriamente) del decreto Ronchi. Concludendo, in relazione alla fattispecie in esame, deve potersi dire che le sostanze di cui all'imputazione vanno considerate dei rifiuti non pericolosi ai sensi del decreto Ronchi; e che tutte le altre attività propedeutiche e connesse alla loro gestione siano necessariamente autorizzabili ai sensi dell'art. 27 (*omissis*).

L'altra censura del P.M. riguarda il fatto che il giudice – che aveva ritenuto applicabile la normativa ex legge n. 319 del 1976 – aveva affermato che l'imputato era, comunque, in possesso dell'autorizzazione all'uso agronomico degli effluenti animali, indipendentemente da una concreta delibazione della stessa. E invero, l'autorizzazione, come osservato dal P.M., non era e non è in atti, e il giudice ha argomentato sulla sua sussistenza alla stregua di una mera dichiarazione del figlio dell'imputato (*omissis*). È evidente, a questo proposito, un paralogismo inconcludente che non può supportare con ragionevolezza l'assunto della esistenza di un documento autorizzatorio.

Del tutto incidentalmente va, poi, rappresentata la non configurabilità della scusante dell'errore di diritto dipendente da ignoranza non evitabile della legge penale (*omissis*): che può avere valore giustificativo solo quando è determinato da un atto della P.A., o da un orientamento giurisprudenziale univoco e costante, da cui l'agente tragga la convinzione della correttezza di una certa interpretazione normativa (*omissis*).

P.Q.M. annulla la sentenza impugnata con rinvio al Tribunale di Pordenone.

(*Omissis*)

#### (1) GESTIONE DEI RIFIUTI E MATERIE FECALI.

1. La sentenza in commento ripropone il peculiare tema della gestione delle materie fecali come rifiuti e, nonostante la pronunzia sia pressoché conforme ai precedenti specifici (1) sull'argomento, fornisce ancora una volta interessanti spunti di analisi sulla sua continua evoluzione. Invero, anche al momento della presente annotazione, notevoli sono le novità in campo normativo alla luce dell'entrata in vigore del recente d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, noto come Testo Unico sull'ambiente (2). In tema di inquinamento in senso generale, e più in particolare in tema di rifiuti, la normativa cornice di

(1) *Ex multis*: Cass. Sez. III Pen. 14 ottobre 2005, n. 37405, Burigotto, in questa Riv., 2006, 462, con nota di A. COVIELLO, *Sulla esclusione delle materie fecali dalla disciplina sui rifiuti*; Cass. Sez. III Pen. 19 dicembre 2005, n. 45974, Bixel, *ivi*, 2006, 531, con nota di A. COVIELLO, *Il letame di origine agricola è rifiuto?*

(2) Dall'aprile 2006 è in vigore il T.U. sull'ambiente il quale si compone di 318 articoli e 45 allegati e sostanzialmente riscrive e tenta una risistemazione organica di tutta la normativa esistente in tema di tutela dell'ambiente e inquinamento in generale. Per comprendere l'esigenza e la *ratio* che ha ispirato il legislatore nella redazione del Testo Unico n. 512/06 sarà determinante la lettura dell'art. 1, comma 8, l. 15 dicembre 2004, n. 308: «Delega al

Governo per il riordino, il coordinamento e l'integrazione della legislazione in materia ambientale e misure di diretta applicazione», con la quale il Parlamento detta al Governo, appunto, i principi da seguire nel legiferare in tema di ambiente. In particolare «I decreti legislativi di cui al comma 1 si conformano (*omissis*) ai seguenti principi e criteri direttivi generali: a) garanzia della salvaguardia, della tutela e del miglioramento della qualità dell'ambiente, della protezione della salute umana, dell'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali, della promozione sul piano internazionale delle norme destinate a risolvere i problemi dell'ambiente a livello locale, regionale, nazionale, comunitario e mondiale, come indicato dall'art. 174 del Trattato istitutivo della Comunità europea (*omissis*)».

base (3) era costituita, sino alla primavera del 2006, dal d.lgs. n. 22 del 5 febbraio 1997 (4) – c.d. decreto Ronchi –, sicché le profonde modificazioni e le normative successive a questa andavano intese come norme satellite disciplinanti deroghe ed eccezioni alla disciplina generale anzidetta.

Il decreto Ronchi, dunque, rappresentava il nucleo e costituiva la linea guida per tutte le norme in materia di rifiuti, sostituendosi così al d.p.r. n. 915/82 che espressamente abrogava.

Il cenno al nuovo Testo Unico costituisce una premessa fondamentale e irrinunciabile, oltre che per gli evidenti motivi di completezza nell'aggiornamento del quadro normativo, anche per evidenziare come la materia dell'ambiente in genere e dei rifiuti in particolare sia in continua evoluzione, così come lo sono le tecniche di reimpiego e di smaltimento dei rifiuti medesimi, nonché la sempre più avvertita attenzione del pubblico rivolta al problema dell'inquinamento.

Tuttavia per l'analisi della pronuncia in esame, in ossequio al noto precetto penalistico *tempus regit actum*, dovremo far riferimento esclusivamente alla normativa precedente al Testo Unico che, in materia di gestione di rifiuti, lo ripetiamo, va rinvenuta nel decreto Ronchi. Il primo nodo interpretativo consiste nella esatta individuazione delle sostanze considerate rifiuti. Nell'ordinamento italiano la qualificazione giuridica di rifiuto è contenuta nell'art. 6, lett. a) (5) del suindicato decreto ove testualmente si legge che per rifiuto si intende: «qualsiasi sostanza o oggetto che rientra nelle categorie riportate nell'allegato A e di cui il detentore si disfi o abbia deciso o abbia l'obbligo di disfarsi» (6).

Appare allora immediatamente evidente come la definizione testé ricordata sia il frutto dell'elaborazione di due distinti criteri, l'uno oggettivo e l'altro soggettivo, necessariamente coesistenti. Una data sostanza per essere assoggettata alla disciplina dei rifiuti deve sì rientrare in una delle categorie riportate nell'allegato A (7), ma ciò da solo non basta, dovendo, accanto a questo accertamento, risultare altrettanto evidente la volontà/obbligatorietà del soggetto qualificato come detentore di «disfarsene» (8).

La vicenda processuale *de quo* avendo ad oggetto il letame direttamente prodotto da un allevamento avicolo, ripropone (9) l'annoso interrogativo se la gestione di siffatto materiale debba essere disciplinata dalla normativa Ronchi ovvero esserne esclusa ai sensi e per gli effetti dell'art. 8 del medesimo decreto, il quale, oltre all'esplicita esclusione dal proprio ambito applicativo degli effluenti gassosi emessi nell'atmosfera, annovera anche: «le carogne e i seguenti rifiuti agricoli: le materie fecali e le altre sostanze non pericolose utilizzate in agricoltura (*omissis*)» «in quanto disciplinati da specifiche disposizioni di legge».

Tale specifica disposizione di legge in questo caso avrebbe potuto essere individuata nel d.lgs. n. 152 del 1999 che, seppur precipuamente interessata dalla materia «scarichi» e dalla tutela dell'inquinamento delle acque in genere, prevedeva al suo interno anche norme per la regolamentazione di taluni rifiuti agricoli, quali le materie fecali utilizzate in agricoltura. Il condizionale è però d'obbligo considerato che l'attuazione di tale normativa in materia di rifiuti costituiti da letame era sottoposta alla «condizione sospensiva» dell'emanazione di un decreto ministeriale attuativo, di fatto mai licenziato.

Ebbene, considerato poi che il letame composto da materie fecali e segatura (c.d. pollina) non può essere ricondotto *sic et simpliciter* alla normativa sugli scarichi di cui al d.lgs. n. 152 del 1999 poiché di scarico non si tratta (10) e considerato inoltre che non v'è nessun'altra disciplina specifica in tema di tutela ambientale per le materie fecali (11), la condotta posta in essere dal proprietario dell'allevamento avicolo resta pienamente sotto l'egida del decreto Ronchi (12).

Ciò posto, anche nella prospettiva ipotesi di utilizzo agronomico della pollina, per il proprietario dell'allevamento avicolo in questione rivive il generale sistema autorizzatorio previsto per tutte le fasi propedeutiche e connesse alla gestione del materiale stesso ai sensi degli artt. 27 e ss. del d.lgs. n. 22 del 1997 (13).

2. Sulla reale sussistenza dell'autorizzazione in capo all'imputato, poi, posto che le argomentazioni svolte dal G.U.P. sembrano davvero forzate, v'è da dire che sarebbe certamente apparso più conforme ai generali principi

(3) Così esplicitamente Cass. Sez. III Pen. 19 marzo 1999, n. 30704: «La normativa sui rifiuti costituita dal d.lgs. n. 22/97 deve essere considerata legge-quadro di settore ed è norma di chiusura rispetto alle altre legislazioni ambientali», in *Mass. giur.*, 1999, 1560.

(4) L'art. 264, d.lgs. n. 512/06, infatti, elenca espressamente le norme abrogate tra cui si legge «il d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22».

(5) Sulle vicende relative alla norma di interpretazione autentica della definizione di rifiuti ex art. 14, l. 8 agosto 2002, n. 178, come cassata dalla Corte di giustizia europea, Sez. II 11 novembre 2004, in causa C-457/01 (in questa Riv., 2005, 153, con nota di CAROLEO GRIMALDI F. - MAIO A.), v. più diffusamente in questa Riv., 2006, 395, A. COVIELLO, *Gestione di rifiuti e materie fecali*, nota a Cass. Sez. III Pen. 8 marzo 2005, n. 8890, Gios.

(6) Il nostro legislatore ricalca fedelmente la definizione di rifiuto contenuta nella direttiva comunitaria 75/442 così come modificata dall'art. 1, lett. a) della direttiva 91/156/CEE. L'intento del legislatore comunitario con la formulazione di queste due direttive era quello di creare un lessico europeo comune onde ridurre al minimo i dubbi e le divergenze interpretative e applicative della disciplina sui rifiuti fra gli Stati membri.

(7) L'allegato A del d.lgs. 22/97 recepisce le 15 categorie di rifiuti, più una sedicesima di carattere generale («qualsiasi sostanza, materia o prodotto che non rientri nelle categorie sopra indicate») di cui all'allegato I della direttiva 91/156/CEE, integrate a loro volta dal catalogo europeo dei rifiuti (CER) soggetto a revisione periodica.

(8) Va rammentato che nessuna chiara interpretazione è intervenuta sulla nozione stessa del termine «disfarsi», o su ciò che dovrebbe qualificare un comportamento come espressivo del fatto o della volontà di un soggetto di disfarsi di una cosa.

(9) Esemplificativa sul punto è la sentenza Cass. Sez. III Pen. n. 8890/2005, cit.

(10) È ormai pacifica la giurisprudenza di legittimità nel ritenere che la nozione di scarico introdotta dal d.lgs. n. 152 del 1999 costituisce il para-

metro di riferimento per stabilire, per le acque di scarico e per i rifiuti liquidi, l'ambito di operatività delle normative in tema di tutela delle acque e dei rifiuti donde solo lo scarico diretto di acque reflue liquide, semiliquide e comunque convogliabili in corpi idrici recettori rientrano in tale normativa. In questo senso Cass. Sez. III Pen. 3 agosto 1999, n. 2358, Belcari, in questa Riv., 2001, 416; Cass. Sez. III Pen. 4 maggio 2004, n. 20679, Sangelli, *ivi* (M), 2005, 335.

(11) Va precisato che i materiali e le sostanze sono esclusi in virtù dell'art. 8 dalla generale disciplina sui rifiuti solo ove sia intervenuta una normativa speciale che ne regola tutte le attività di gestione, in caso contrario dovrà applicarsi la disciplina generale dei rifiuti che assume, come ripetuto, valore di norma quadro sussidiaria.

(12) Va ricordato che proprio in materia di letame da allevamento, la Corte di giustizia europea, con sentenza dell'8 settembre 2005, in causa C-416/02, *Commissione CE/Regno di Spagna*, rinvenibile sul sito [web http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=it](http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=it), ha operato una significativa distinzione sancendo un importante principio. Secondo la Corte, invero, il residuo di produzione (nel qual caso si trattava di letame derivato da allevamento suinicolo) non deve essere considerato rifiuto, bensì sottoprodotto, qualora venga certamente utilizzato per il fabbisogno di operatori diversi dal soggetto che l'ha prodotto, ovvero se risulterà certo che il produttore stesso lo riutilizzerà direttamente, ad esempio come fertilizzante, per un ulteriore processo produttivo. Analogamente, nella ricostruzione degli avvenimenti occorsi al produttore avicolo della pronuncia in commento, resta incerto e ambiguo il reale riutilizzo delle materie fecali solide e liquide miste a segatura e cosparsa su un terreno agricolo, e pertanto l'ovvia conclusione che debba trattarsi di rifiuto.

(13) La regola generale vorrebbe che le attività di raccolta e di trasporto dei rifiuti fossero soggette al regime dell'iscrizione mentre quelle relative al recupero e smaltimento di rifiuti soggiacerebbero al regime autorizzatorio.

in tema di prova, l'ordinare all'interessato l'esibizione dei documenti assuntamente posseduti, anziché affidare il proprio convincimento ad incerte ricostruzioni probabilistiche. Né potrebbe pretendersi dall'accusa la prova negativa del fatto.

In assenza di autorizzazione, dunque, la condotta posta in essere dall'agente integra il divieto di cui all'art. 14, commi 1 e 2 del citato decreto, di abbandono o deposito incontrollato di rifiuti (14). È interessante notare come l'illecito in oggetto prenda per così dire strade sanzionatorie differenti a seconda della qualità del soggetto che le pone in essere. Difatti, soggiacerà a sanzione di tipo amministrativo, ex art. 51, comma 1, il soggetto privato che compia l'azione di cui all'art. 14, mentre verrà colpito da sanzione penale, a mente dell'art. 51, comma 2, il titolare di impresa reo della medesima condotta vietata. Il differente rigore sanzionatorio, è naturale, risiede nella maggiore pericolosità offensiva dell'attività svolta dal produttore titolare d'impresa che per mole e continuità preoccupa il legislatore più di quella di un soggetto privato.

3. Da ultimo, sulla configurabilità della scusante dell'errore di diritto invocata dal proprietario dell'allevamento, va ricordato che la buona fede acquista giuridica rilevanza solo se si traduce, a causa di un elemento positivo estraneo all'agente, in uno stato soggettivo che esclude la colpa (15). Vieppiù la dottrina prevalente e la giurisprudenza concordano inoltre nel ritenere che sia sufficiente, al fine di fondare la responsabilità, la mera consapevolezza di generica antigiuridicità del comportamento, non essendo invece richiesta nell'agente anche la esatta prospettazione del tipo di illecito: se civile, amministrativo o penale (16).

Bisogna tuttavia ammettere che il legislatore negli ultimi vent'anni, se pur animato dal nobile intento di assecondare normativamente il progresso di modernizzazione in materia di tutela dell'ambiente, ha dato vita a zone giuridiche dai confini incerti ed ambigui creando talvolta notevoli difficoltà ermeneutiche. Appare lecito, pertanto, confidare in una maggiore chiarificazione della materia con l'entrata in vigore del neo Testo Unico sull'ambiente di cui si accennava in apertura.

Vanna Ortenzi

(14) Si parlerà di «abbandono» nel caso in cui il detentore semplicemente si disinteressa della sorte della sostanza qualificata come rifiuto, «misconoscendo l'esistenza del complesso di obblighi giuridici su di lui gravanti e posti a tutela dell'ambiente». L'attività di «deposito incontrollato» parrebbe invece individuarsi nell'azione di chi si disfa di un modesto quantitativo di rifiuti. Sul punto F. GIUNTA, in *Codice commentato dei reati e degli illeciti ambientali*, 2005, Padova, 1055 e ss.

(15) Cass. Sez. III Pen. n. 37405 del 2005, *supra* nota 1.

(16) Fra tutte, Cass. Sez. III Pen. 21 giugno 1993, n. 6195, Magnani, in questa Riv., 1995, 151, con nota di A. ORICCHIO, *Società cooperative: requisiti e limiti d'applicabilità della disciplina degli scarchi di imprese agricole*.

Cass. Sez. III Pen. - 3-11-2006, n. 36502 - Teresi, pres.; Lombardi, est.; Consolo, P.M. (parz. diff.) - Ranzuglia, ric. (*Conferma App. Ancona 24 novembre 2005*)

**Acque - Testo Unico delle leggi sulle opere idrauliche r.d. 523 del 1904 - Divieti di cui all'art. 96, comma 1, lett. f) - Reato di pericolo - Ragioni.** [R.d. 25 luglio 1904, n. 523, art. 96, comma 1, lett. f) e g)]

*Il reato di cui all'art. 96 sub f) del r.d. 25 luglio 1904, n. 523 che vieta le piantagioni di alberi e siepi, le fabbriche, gli scavi e lo smovimento del terreno a distanza dal piede degli argini e loro accessori minore di quella stabilita dalle discipline vigenti nelle diverse località e, in mancanza di esse, a distanza minore di metri quattro per le piantagioni e smovimento del terreno e di metri dieci per le fabbriche e per gli scavi, ha natura di reato di pericolo sicché, per la sussistenza della fattispecie contravvenzionale, non occorre l'ulteriore verifica che l'azione illecita abbia recato nocumento all'alveo del corso d'acqua o alle sue sponde (1).*

(Omissis)

FATTO. - Con la sentenza impugnata la Corte di appello di Ancona ha confermato la pronuncia di colpevolezza di Ranzuglia Remo in ordine al reato di cui al r.d. 25 luglio 1904, n. 523, artt. 93 e 96, alla l. 20 marzo 1865, n. 2248, art. 374, all. F, in relazione al r.d. 28 maggio 1931, n. 601, art. 1, ascrittagli, perché, quale legale rappresentante della ditta Sicit S.p.A., effettuava lavori di movimento terra per una lunghezza di mt. 47, nonché il prolungamento di muri di sostegno in cemento armato ad una distanza inferiore ai mt. 10 dalla sponda destra del corso d'acqua denominato Fosso S. Andrea, trattandosi di opere non eseguibili in modo assoluto.

La Corte territoriale ha rigettato i motivi di gravame con i quali l'appellante aveva dedotto di essere in possesso di un'autorizzazione in sanatoria per l'esecuzione di difese spondiali lungo il Fosso S. Andrea, nonché l'esistenza di una servitù di passaggio su una striscia di terreno latitante il corso d'acqua, per il cui recupero erano stati eseguiti i lavori, ed, infine, che gli interventi avevano determinato un miglioramento delle difese spondiali, chiedendone la verifica mediante un accertamento peritale.

Avverso la sentenza ha proposto ricorso il difensore dell'imputato, che la denuncia con due motivi di gravame.

DIRITTO. - Con il primo motivo di impugnazione il ricorrente denuncia la violazione ed errata applicazione del r.d. 25 luglio 1904, n. 523, art. 57 e art. 58, comma 2.

Si osserva che le disposizioni citate «mentre assoggettano al controllo della P.A. i progetti per la modificazione degli argini e per costruzioni e modificazioni di altre opere, di qualsiasi genere, che possano direttamente o indirettamente influire sul regime dei corsi d'acqua ecc. (...), consentono un'eccezione per le opere eseguite dai privati per semplice difesa aderente alle sponde dei loro beni, che non alterano in alcun modo il regime dell'alveo». Si deduce, quindi, che tali principi di diritto sono stati puntualmente applicati da questa Suprema Corte nella pronuncia del 12 maggio 1994, n. 5633, con la quale si è affermata la non punibilità di una condotta carente di idoneità a recare pregiudizio all'interesse protetto dalla norma, mentre nel caso in esame i giudici di merito non hanno tenuto conto del fatto che i lavori eseguiti costituivano opera migliorativa della difesa spondiale.

Con il secondo mezzo di annullamento si denuncia, ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. d), la mancata ammissione, senza adeguata motivazione, di un accertamento peritale tendente a comprovare la natura di opere migliorative e di difesa spondiale da ravvisarsi nell'intervento posto in essere dall'imputato sull'argine del Fosso S. Andrea.

Il ricorso non è fondato.

Rileva preliminarmente la Corte che con ordinanza emessa in udienza è stata disposta la trattazione del processo, malgrado la dichiarazione del difensore, trasmessa a mezzo fax, di adesione alla astensione dalle udienze essendo imminente la prescrizione del reato, destinata a verificarsi entro il termine indicato nell'art. 4, n. 1, lett. a) del Codice di autoregolamenta-

zione adottato dalla Commissione di garanzia in data 4 luglio 2002, con la conseguenza che nel caso in esame non è consentita l'astensione.

Osserva la Corte in ordine al primo motivo di gravame che la sentenza citata dal ricorrente si riferisce alla fattispecie di cui al r.d. 25 luglio 1904, n. 523, art. 96, comma 1, lett. g), ai sensi del cui disposto è sanzionata l'esecuzione di «qualunque opera o fatto che possa alterare lo stato la forma, le dimensioni, la resistenza e la convenienza all'uso, a cui sono destinati gli argini e loro accessori come sopra, e manufatti attinenti».

Si tratta con tutta evidenza di un'ipotesi di reato di danno, sicché la giurisprudenza citata dal ricorrente non ha fatto altro che evidenziare la necessità di un concreto accertamento del danno arrecato agli argini e loro accessori, dovendosi escludere la sussistenza del reato ogniqualvolta l'esecuzione delle opere non abbia alterato in alcun modo il regime del corso d'acqua. La sentenza impugnata ha, invece, affermato la colpevolezza dell'imputato per la diversa fattispecie contravvenzionale di cui al r.d. 25 luglio 1904, n. 523, art. 96, comma 1, lett. f), ai sensi del cui disposto sono vietate in modo assoluto «le piantagioni di alberi e siepi, le fabbriche, gli scavi e lo smovimento del terreno a distanza dal piede degli argini e loro accessori come sopra, minore di quella stabilita dalle discipline vigenti nelle diverse località, ed in mancanza di tali discipline, a distanza minore di metri quattro per le piantagioni e smovimento del terreno e di metri dieci per le fabbriche e per gli scavi».

Si tratta, pertanto, di un reato di pericolo, essendo puniti comportamenti ritenuti dal legislatore potenzialmente lesivi dell'assetto idrogeologico del territorio e, quindi, del corrispondente interesse pubblico, sicché la fattispecie contravvenzionale viene integrata dalla mera commissione dei fatti vietati dalla norma.

Orbene, la esecuzione delle opere di cui alla contestazione nella specie ha costituito oggetto di puntuale accertamento nella sede di merito, mentre non occorre l'ulteriore verifica che l'azione illecita abbia altresì recato nocumento all'alveo del corso d'acqua o alle sue sponde, risultando peraltro evidente per l'entità di tali opere la loro potenziale offensività.

Il rigetto del primo motivo di gravame si palesa assorbente delle censure formulate con il secondo, risultando alla luce di quanto esposto la irrilevanza dell'accertamento peritale richiesto al fine di escludere la colpevolezza dell'imputato.

A proposito di tale motivo di gravame, peraltro, si deve anche osservare che la perizia non costituisce mezzo di prova nella disponibilità delle parti, sicché la mancata ammissione della stessa non è, in ogni caso, censurabile ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. d).

Il ricorso, pertanto, deve essere rigettato.

(Omissis)

(1) IL REATO DI ALTERAZIONE DEGLI ARGINI PER LA SALVAGUARDIA DELLA FUNZIONALITÀ ECOLOGICA DEL FIUME.

1. Il territorio da sempre è soggetto ad un insieme di eventi naturali e di azioni dell'uomo che assumono un peso sempre più rilevante e lo modificano più o meno profondamente sino a metterne a repentaglio l'integrità fisica, riducendone a volte le possibilità d'uso da parte di altri soggetti o dell'intera collettività.

L'assenza di una cultura ambientale, intesa nella più vasta accezione del termine, nella gestione delle trasformazioni territoriali, si manifesta nella frequenza del verificarsi di fenomeni che minano l'*integrità idrogeologica* del territorio nei suoi vari caratteri, ed è valutabile nella portata degli effetti che questi provocano sia sui manufatti che sull'ambiente stesso.

È tutt'altro che infrequente l'urbanizzazione di aree di naturale pertinenza fluviale o comunque facilmente inondabili, la cancellazione del reticolo idrografico minore, la riduzione delle sezioni idrauliche dei corsi d'acqua, con tombature e attraversamenti che interrompono la continuità delle reti idrauliche.

Nel caso preso in esame dalla S.C., e riportato qui in epigrafe, si è trattato di «lavori di movimento terra per una lunghezza di mt. 47, nonché il prolungamento di muri di sostegno in cemento armato ad una distanza inferiore ai mt. 10 dalla sponda destra del corso d'acqua denominato Fosso S. Andrea», opere non eseguibili in modo assoluto ai sensi della previsione di reato contravvenzionale di cui al r.d. 25 luglio 1904, n. 523, art. 96, comma 1, lett. f).

«Si tratta, (...) di un reato di pericolo, essendo puniti comportamenti ritenuti dal legislatore potenzialmente lesivi dell'assetto idrogeologico del territorio e, quindi, del corrispondente interesse pubblico, sicché la fattispecie contravvenzionale viene integrata dalla mera commissione dei fatti vietati dalla norma».

2. Oggetto di tutela da parte della disposizione in parola sono, dunque, gli alvei delle acque pubbliche, le sponde e difese, e cioè lo spazio soggiacente alle piene ordinarie, le sponde e le rive interne, formanti con l'alveo del corso d'acqua una unità inscindibile per il contenimento e l'economia di scorrimento delle acque o, comunque, le opere e i fatti che incidono sull'economia e sul regime dell'alveo del corso d'acqua, come sopra definito (1).

Il divieto di edificare a distanza inferiore a metri dieci dal piede degli argini dei corsi d'acqua, di cui alla lett. f) dell'articolo in esame, è applicabile anche quando i corsi d'acqua siano coperti da una strada pubblica (2) ed è rivolto a disciplinare le nuove edificazioni e non gli interventi di ristrutturazione edilizia su fabbricati esistenti e che non comportino aggravamento della situazione esistente in termini di volume e di superficie occupata (3).

Il divieto in parola può essere derogato solo quando la materia sia disciplinata da normative locali, dirette specificatamente a salvaguardare e proteggere il regime idraulico e non anche da norme locali la cui finalità sia di natura meramente urbanistica (4).

I divieti formulati dal r.d. 25 luglio 1904, n. 523 erano già contenuti nella l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. F, la quale puniva la loro violazione con le pene di polizia previste dall'art. 374 della stessa legge; detta norma non è stata abrogata né espressamente né implicitamente dal testo unico approvato con il cit. regio decreto, che, per sua stessa natura, si è limitato a riordinare la materia (5); in base all'art. 1 del r.d. 28 maggio 1931, n. 601, alle pene di polizia corrispondono oggi le pene del-

(1) Cass. Sez. III Pen. 12 maggio 1994, n. 5633, Ornani, rv. 199.117, in *Cass. pen.*, 1996, 908.

(2) Trib. sup. acque pubbl. 3 aprile 1990, n. 30, in *Cons. Stato*, 1990, II, 737.

(3) Trib. sup. acque pubbl. 20 ottobre 1988, n. 66, in *Cons. Stato*, 1988, 1915.

(4) T.A.R. Liguria 14 novembre 1989, n. 828, in *Foro amm.*, 1990, I,

184; nel senso invece che il divieto di costruzione di manufatti ad una certa distanza dagli argini dei corsi d'acqua, contenuto nell'art. 96, lett. f), abbia carattere inderogabile: Trib. sup. acque pubbl. 10 febbraio 1999, n. 31, in *Cons. Stato*, 1999, II, 255.

(5) Cass. Sez. III Pen. 4 marzo 1987, n. 2768, Martini, rv. 175.271, in *Cass. pen.*, 1988, 510; Cass. Sez. III Pen. 5 febbraio 1996, n. 2412, Montrosset, rv. 204.704, *ivi*, 1997, 1852.

l'arresto e dell'ammenda.

Ai fini del reato di alterazione degli argini di un fiume o torrente, l'art. 96 non consente alcuna distinzione tra argini naturali e argini artificiali (6).

Poiché la *ratio* della contravvenzione prevista dalla lett. *f*) dell'art. 96 in questione – che ha natura permanente (7) – è quella di consentire la *libera disponibilità* di una idonea fascia di rispetto per intervenire sugli argini in caso di esondazione, integra il reato suddetto anche la realizzazione, entro la predetta fascia, di muretti di recinzione, perché anche simili opere, al pari di più ampi manufatti edilizi, possono frustrare la predetta finalità (8).

3. La fattispecie del reato in questione ci consente lo spunto, più in generale, per concludere riflettendo sulla gestione dei nostri corsi d'acqua, che ormai risente di un approccio tecnico riduttivo che porta a considerare i fiumi simili a canali ai quali poter riferire modelli matematici che tendono ad azzerarne le caratteristiche ecologiche.

Si pensi all'approccio che offre l'ingegneria idraulica in tema di manutenzione degli alvei, dove gli alberi sono tutti uguali e «vanno comunque e ovunque tagliati», facendo così scempio di discipline scientifiche quali la botanica, la fitosociologia, l'ecologia, le scienze forestali, ecc.

Una robinia o un salice, un bosco o pioppeto industriale vengono interpretati allo stesso modo: il risultato è la banalizzazione di complessi fenomeni idrogeologici ed ecologici, con la conseguenza di continuare a progettare interventi strutturali costosi e controproducenti.

Ci si è così adoperati a canalizzare i fiumi, con l'idea di potere contenere le acque in alvei sempre più stretti e regolati e consentire così un rapido deflusso delle acque verso valle nei periodi di piena.

Grazie ad una sempre più spinta «impermealizzazione» e alla perdita di capacità di ritenzione del territorio, l'acqua meteorica raggiunge sempre più velocemente i corsi d'acqua principali, che raggiungono altrettanto velocemente colmi di piena pericolosi.

Ecco perché occorre promuovere sempre più campagne e azioni affinché si blocchino le attività di distruzione e danneggiamento dell'ambiente e dei processi ecologici, come abbiamo sotto gli occhi con il caso sottoposto al giudizio di legittimità della S.C., e si salvaguardi la funzionalità ecologica del fiume, ossia si lasci e si ripristini, ove possibile, lo spazio vitale per i fiumi.

*Fulvio Di Dio*

(6) Cass. Sez. III Pen. 5 febbraio 1996, n. 2412, cit.; Cass. Sez. II Pen. 10 dicembre 1983, n. 10668, Mirandola, rv. 161.666, in *Cass. pen.*, 1985, 455.

(7) Il divieto di eseguire opere sulle acque pubbliche (alvei, sponde, difese) ha natura di contravvenzione permanente. Ne consegue per la P.A. l'obbligo di ripristino: così Cass. Sez. III Pen. 23 febbraio 1998, n. 3895, Bernardini, rv. 210.332, in *Cass. pen.*, 1999, 1579.

(8) Cass. Sez. III Pen. 20 aprile 2001, n. 16104, Casali, rv. 219.512.

Cass. Sez. III Pen. - 12-7-2006, n. 24046 - De Maio, pres.; Franco, est.; Fraticelli, P.M. (conf.) - Cangemi, ric. (*Annulla con rinvio Trib. lib. Salerno 14 ottobre 2005*)

**Sanità pubblica - Terre e rocce da scavo - Disciplina di cui alla legge n. 443 del 2001 - Ambito di riferibilità - Individuazione.** (L. 21 dicembre 2001, n. 443, art. 1)

*In tema di gestione dei rifiuti, l'art. 1, comma 17 della l. 21 dicembre 2001, n. 443 (cosiddetto legge obiettivo), ai sensi del quale non costituiscono rifiuti le terre e rocce da scavo, anche quando contaminate durante il ciclo produttivo, esclude la natura di rifiuto anche per tutti i materiali, ancorché inquinanti, la cui utilizzazione si è resa necessaria per procedere materialmente alle attività di escavazione, perforazione e costruzione di gallerie (1).*

(Omissis)

Per quanto concerne invece la violazione della normativa sui rifiuti va osservato che il Tribunale del riesame ha ritenuto che nella specie non potesse trovare applicazione il disposto della legge n. 443 del 2001, art. 1, comma 17 osservando, testualmente, che il motivo di ciò risiedeva nel fatto che non si sarebbe trattato di «materiale proveniente da roccia e scavo non costituente rifiuto» bensì di «un rifiuto sia pure non pericoloso stante la presenza nei campioni prelevati di miscele cementizie con la conseguenza che si trattava di terreno e rocce misto a miscele cementizie la cui presenza di tale ultimo materiale consente ed induce a qualificare quale rifiuto il materiale medesimo». In altre parole, a quel che è dato comprendere, sembrerebbe che il Tribunale del riesame abbia ritenuto che il materiale in questione non poteva rientrare nella previsione della citata legge n. 443 del 2001, art. 1, comma 17, perché esso era costituito non esclusivamente da terra e da rocce da scavo ma conteneva anche alcune «miscele cementizie» (pezzi di calcestruzzo con ferro in tondini per strutture in cemento armato, spezzoni di tubo in pvc di piccolo diametro, pezzi di legno), miscele cementizie che erano mischiate alla terra ed alle rocce da scavo e la cui sola presenza sarebbe stata di per sé sufficiente a fare escludere tutto il materiale in questione dall'ambito di applicazione del citato art. 1, comma 17, ed a farlo conseguentemente qualificare come rifiuto, sia pure non pericoloso.

In proposito, deve però osservarsi quanto segue. Il d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 7, comma 3, lett. *b*), considera come rifiuti speciali «i rifiuti derivanti dalle attività di demolizione, costruzione, nonché i rifiuti pericolosi che derivano dalle attività di scavo», mentre il successivo art. 8, comma 1, lett. *f bis*), precisa che sono esclusi dal campo di applicazione della normativa generale sui rifiuti «le terre e le rocce da scavo destinate all'effettivo utilizzo per riinterri, riempimenti, rilevati e macinati, con esclusione di materiali provenienti da siti inquinati e da bonifiche con concentrazione di inquinanti superiore ai limiti di accettabilità stabiliti dalle norme vigenti». Successivamente è intervenuto la cd. legge obiettivo 21 dicembre 2001, n. 443, art. 1, comma 17, la quale, ponendo una norma di interpretazione autentica, ha stabilito (nel testo modificato dalla legge n. 306 del 2003, art. 23) che «Il d.lgs. n. 22 del 1997, art. 7, comma 3, lettera *b*), e l'art. 8, comma 1, lett. *f bis*), si interpretano nel senso che le terre e rocce da scavo, anche di gallerie, non costituiscono rifiuti e sono, perciò, escluse dall'ambito di applicazione del medesimo decreto legislativo, solo nel caso in cui, anche quando contaminate, durante il ciclo produttivo, da sostanze inquinanti derivanti dalle attività di escavazione, perforazione e costruzione siano utilizzate, senza trasformazioni preliminari, secondo le modalità previste nel progetto sottoposto a V.I.A. ovvero, qualora non sottoposto a V.I.A., secondo le modalità previste nel progetto approvato dall'autorità amministrativa competente previo parere dell'ARPA, sempreché la composizione media dell'intera massa non presenti una concentrazione di inquinanti superiore ai limiti massimi previsti dalle norme vigenti». Il successivo comma 18 (come modificato dalla legge n. 306 del 2003, art. 23) dispone poi che «il rispetto dei limiti di cui al comma 17 può essere verificato in accordo alle previsioni progettuali anche mediante accertamenti sui siti di destinazione dei materiali da scavo. I limiti massimi accettabili sono individuati dall'allegato 1, tabella 1 colonna B del d.m. ambiente 25 ottobre 1999, n. 471 e successive modificazioni, salvo che la destinazione urbanistica del sito non richieda un limite inferiore». Ora, il ricorrente ha sostenu-

to, anche dinanzi al Tribunale del riesame, che nel caso in esame doveva trovare applicazione la disposizione di cui al citato comma 17, trattandosi di materiale di risulta proveniente dalla attività di cantiere, ed in particolare dallo scavo di gallerie, utilizzato, senza alcuna trasformazione, nell'ambito di un unico ciclo produttivo, che prevedeva la ricollocazione del materiale stesso in un invaso (costituito da due cave dismesse) già individuato nel progetto in corso di esecuzione e nel rispetto dei limiti di contaminazione previsti dal d.m. n. 471 del 1999. In particolare, ha sostenuto che il concreto utilizzo con tali modalità del materiale in questione era stato espressamente previsto nel progetto assoggettato a V.I.A., progetto approvato ed in corso di esecuzione.

Ciò posto, il Tribunale del riesame ha innanzitutto errato quando ha ritenuto irrilevante la circostanza che l'impiego del materiale avvenisse secondo le modalità previste dal progetto assoggettato a V.I.A. ed approvato, affermando che una cosa è lo studio di impatto ambientale con l'individuazione del cantiere e dei siti di cava dismessi da utilizzare per il conferimento dei materiali di risulta provenienti dal cantiere, ed altra e differente cosa sono le autorizzazioni amministrative in ogni caso necessarie per il riutilizzo dei materiali di risulta quando gli stessi siano qualificabili come rifiuti di scarico non pericolosi. E difatti, il senso e la portata della deroga alla disciplina ordinaria alla normativa sui rifiuti introdotta dal legislatore sono costituite proprio dal fatto che - sempre che ricorrano le altre condizioni stabilite dal citato art. 1, comma 17 - è stata ritenuta sufficiente la sola autorizzazione del progetto sottoposto a V.I.A., con esclusione della necessità di applicare il differente regime autorizzatorio previsto dal decreto Ronchi. Il Tribunale del riesame, quindi, contrariamente a quanto ritenuto nella ordinanza impugnata, avrebbe dovuto dare rilevanza alla circostanza che i materiali di risulta in questione fossero effettivamente utilizzati, senza subire trasformazioni, secondo le modalità stabilite nel progetto sottoposto a V.I.A. ed approvato, dal momento che proprio tale circostanza costituisce un presupposto per la esclusione della necessità di ottenere la normale autorizzazione per la gestione di rifiuti e quindi per far ritenere non configurabile il *fumus* dell'ipotizzato reato di cui al d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51.

Per quanto concerne invece la natura di rifiuti che il Tribunale del riesame ha ritenuto di dover attribuire al materiale stesso, nonostante il disposto della citata legge n. 443 del 2001, art. 1, comma 17, [ed anche nonostante il disposto dell'originario d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 8, comma 1, lett. *f bis*], va ricordato che a questa conclusione il Tribunale è giunto per il motivo che la sola presenza nel materiale di «miscele cementizie» sarebbe stata di per sé sufficiente a far comunque qualificare il materiale come rifiuto e ad impedire la applicazione dell'art. 1, comma 17. Ora, sul punto, la giurisprudenza di questa Corte non è sempre stata univoca. Un primo - e più convincente - orientamento, invero, ha ritenuto che «i materiali di scavo e sbancamento di una pubblica via, anche se contenenti modeste parti di asfalto, non rientrano nella nozione di rifiuto, atteso che le terre e rocce da scavo, anche se contaminate, sono riutilizzabili purché non provengano da siti inquinati o da bonifiche» (Sez. III 11 febbraio 2003, Mortellaro, rv. 224.721). Un secondo orientamento ha invece affermato - ma dalla motivazione risulta che la decisione in realtà ha ritenuto non manifestamente illogica la decisione in punto di fatto del giudice del merito - che «i materiali da scavo di strade continuano a costituire rifiuti anche dopo l'entrata in vigore della l. 12 dicembre 2001, n. 443 (...) atteso che non sono costituiti esclusivamente da terriccio e ghiaia, ma altresì da pezzi di asfalto e di calcestruzzo, costituenti pacificamente rifiuti non pericolosi ai sensi delle disposizioni di cui al d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22» (Sez. III 13 febbraio 2003, Favale, rv. 224.721).

Ritiene peraltro il Collegio che nel presente giudizio non occorra stabilire quali dei due suddetti orientamenti sia preferibile, dal momento che entrambe le massime ricordate si riferivano a casi di scavo e sbancamento di una pubblica via e non a terre e rocce da scavo risultanti da sbancamenti in un cantiere, ed in particolare da scavi di gallerie, finalizzati alla realizzazione di una grande opera.

Ed infatti, non può in ogni caso mettersi in dubbio che, la legge n. 443 del 2001, art. 1, comma 17, nello stabilire che - sempre che siano riutilizzate senza trasformazioni secondo le modalità indicate - non costituiscono rifiuti le terre e le rocce da scavo, anche di gallerie, «anche quando contaminate, durante il ciclo produttivo, da sostanze inquinanti derivanti dalle attività di escavazio-

ne, perforazione e costruzione», ha chiaramente inteso escludere la natura di rifiuto non solo alle terre ed alle rocce risultanti dallo scavo, ma anche a tutti i materiali, ancorché inquinanti, la cui utilizzazione si è resa necessaria per procedere materialmente alle attività di escavazione, perforazione e costruzione. Una diversa interpretazione, invero, sarebbe manifestamente illogica e, come esattamente rileva il ricorrente, comporterebbe inammissibilmente una vera e propria abrogazione per via ermeneutica del chiaro disposto del legislatore, in quanto le terre e le rocce da scavo contaminate o comunque frammiste con i residui delle attività di escavazione, perforazione e costruzione di gallerie non potrebbero mai essere sottratte alla disciplina autorizzatoria del decreto Ronchi, in palese ed ingiustificata contraddizione con la lettera e la *ratio* della legge n. 443 del 2001. Del resto, se la legge, conformemente peraltro alla sua evidente *ratio* ed alle finalità perseguite dal legislatore, ha espressamente stabilito che le terre e le rocce da scavo, anche di gallerie, non costituiscono rifiuto quand'anche siano contaminate da sostanze inquinanti derivanti dalle attività di escavazione, perforazione e costruzione, ha necessariamente ed *a fortiori* voluto escludere la natura di rifiuto anche quando alle terre ed alle rocce da scavo siano frammiste sostanze e residui di varia natura, anche cementizia, derivanti dalle tecniche e dai materiali utilizzati per poter effettuare le attività di escavazione, perforazione e costruzione.

Nel caso di specie, il ricorrente ha sostenuto che le miscele cementizie di cui parla l'ordinanza impugnata (pezzi di calcestruzzo cementizio con ferri in tondini per strutture in cemento armato, spezzoni di tubo in pvc di piccolo diametro, pezzi di legno) rappresentavano in realtà i residui di demolizione del rivestimento provvisorio realizzato per consolidare il fronte di scavo, costituito da un tamponamento in sprits beton armato e che per tale ragione il ciclo produttivo comportava una miscela di terreno e materiale da costruzione in percentuali variabili, costituita dal materiale appartenente all'ammasso in attraversamento e dai residui inerti delle lavorazioni di consolidamento, residui che potevano comprendere spezzoni di tubo in vetroresina, porzioni di elementi in pvc, blocchi di terreno misti a miscele cementizie, porzioni di sprits beton cementizio, ferro di armatura del tamponamento, e così via. Ora, se così realmente fosse, non può esservi dubbio che anche tutti questi altri residui non potrebbero essere qualificati come rifiuti ai sensi della normativa vigente, dal momento che essi costituiscono i residui delle attività necessarie per effettuare quelle di escavazione, perforazione e costruzione. Il Collegio peraltro ritiene che l'ordinanza impugnata debba essere annullata con rinvio per nuovo esame al giudice del merito e non senza rinvio. E ciò perché non è chiaro se il Tribunale del riesame abbia qualificato come rifiuti i materiali in questione - nonostante provenissero dagli scavi in galleria - solo perché gli stessi erano frammisti con le miscele cementizie di cui si è detto (nel qual caso invero dovrebbe senz'altro escludersi il *fumus* del reato ipotizzato) ovvero perché vi erano rilevanti elementi di fatto idonei a far ritenere sussistente il *fumus* che i materiali stessi in realtà non provenissero dai lavori di scavo, perforazione e costruzione della galleria ma avessero un'altra provenienza o che insieme ai materiali provenienti dalla galleria fosse stato mischiato altro materiale avente diversa provenienza.

(Omissis)

(1) LA NATURA GIURIDICA DELLE TERRE E ROCCE DA SCAVO TRA NORMATIVA INTERNA E NORMATIVA COMUNITARIA.

La Cassazione torna a pronunciarsi sulla nozione di rifiuto (1) per puntualizzare ancora una volta che i materiali e le rocce da scavo, anche se contaminati, non rientrano in tale nozione, in quanto sono riutilizzabili, sempre che non provengano da siti inquinati o da bonifiche (2).

Nella sentenza in rassegna, il riferimento normativo è ancora dato dall'art. 1, comma 17, della l. 21 dicembre 2001,

(1) In proposito cfr. VAGLIASINDI, *La definizione di rifiuto tra diritto penale ambientale e diritto comunitario*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.* 2005, 959, e ss.

(2) Cfr. Cass. Sez. III 24 marzo 2003, n. 291, Mortellaro, rv. 224.721, in *Mass. pen.*, 2003, 51.

n. 443, il quale stabilisce che non costituiscono rifiuti le terre e rocce da scavo anche quando contaminate durante il ciclo produttivo; più in generale, viene ad essere escluso dalla nozione di rifiuto ogni materiale, ancorché inquinante, la cui utilizzazione si è resa necessaria per procedere materialmente alla attività di escavazione (3), perforazione e costruzione di gallerie. Con specifico riferimento alla fattispecie esaminata dalla Suprema Corte, si è precisato che i residui di demolizione di un rivestimento realizzato per consolidare il fronte di scavo, costituito da un tamponamento in sprits beton armato, possono essere qualificati come rifiuti poiché costituiscono i residui delle attività necessarie per effettuare quelle di escavazione (4). Il quadro normativo di riferimento è, peraltro, mutato (5) per essere sopravvenuto l'art. 186 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, il quale individua i materiali di terra e di rocce da scavo e prevede appunto che tali terre e rocce da scavo, anche di gallerie, ed i residui della lavorazione della pietra destinate all'effettivo utilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati non costituiscono rifiuti e sono, quindi, escluse dall'ambito di applicazione della parte quarta del citato decreto solo nel caso in cui, anche quando contaminati, durante il ciclo produttivo, da sostanze inquinanti derivanti dalle attività di escavazione, perforazione e costruzione siano utilizzati, senza trasformazioni preliminari, secondo le modalità previste nel progetto sottoposto a valutazione di impatto ambientale, giusta le modalità stabilite nel progetto approvato dall'autorità amministrativa competente, ove ciò sia espressamente stabilito, previo parere delle Agenzie regionali e delle Province autonome per la protezione dell'ambiente, sempreché la composizione media dell'intera massa non presenti una concentrazione di inquinanti superiore ai limiti massimi fissati dalle norme vigenti e dal decreto del Ministro dell'ambiente 25 ottobre 1999, n. 471, in attesa della adozione di un nuovo decreto ad opera del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio (6).

Ne deriva che la possibilità di sottrarre la disciplina delle terre e rocce da scavo da quella sui rifiuti contenuta nel d.lgs. 2 maggio 1997, n. 22 (c.d. decreto Ronchi) deve essere ancorata al preciso riferimento della composizione media dell'intera massa estratta e non già al mero accertamento sui siti destinati alla ricezione dei materiali omogeneizzati con altri elementi (7).

Il prossimo 1° maggio 2008 scade il termine entro il quale gli Stati membri dell'Unione europea devono dare attuazione alla direttiva n. 2006/21/CE relativa alla gestione dei rifiuti delle industrie estrattive, che, sul punto, modifica la direttiva n. 2004/35/CE in materia di danno ambientale. Tale direttiva, in vigore in Europa dal 1° maggio 2006, rappresenta il primo atto comunitario che disciplina questa particolare tipologia di rifiuti e si propone innanzi tutto la

(3) Sulla conduzione di cave in zone sottoposte a vincolo per essere state realizzate all'interno di parchi, cfr. FABRIZIO, *L'apertura e la conduzione di cave in aree vincolate*, in questa Riv., 2005, 300 e ss.

(4) Sulle verifiche in ordine alla consistenza della massa estratta perché possa essere esclusa dalla disciplina normativa sui rifiuti, cfr. Cass. Sez. III 23 giugno 2006, Berrugi, in questa Riv., 2007, 181 e ss., con nota adesiva di SORRENTINO, *Materiali di terra e di rocce da scavo: problemi sulla riconducibilità alla nozione di rifiuto e ripristino ambientale*.

(5) In ordine alla evoluzione della legislazione italiana in materia di cave, cfr. ARICÒ - BIANCO, *Assetto del territorio in relazione alle cave*, Genova, 1979, 9 e ss.

(6) Per l'interpretazione autentica delle parole «trasformazioni preliminari» contenute nell'art. 186 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 si dovrebbe vedere l'art. 7, d.m. 2 maggio 2006. Con comunicato del 26 giugno 2006 (in *G.U.* 26 giugno 2006, n. 146) è stata segnalata l'inefficacia del suddetto d.m. 2 maggio 2006, il quale, non essendo stato inviato alla Corte dei conti per essere sottoposto al preventivo e necessario controllo, non ha ottenuto la registrazione prevista dalla legge e, conseguentemente, non può considerarsi giuridicamente produttivo di effetti.

(7) Cfr. FABRIZIO, *I rifiuti da demolizione tra regime dei «non rifiuti» e assimilabilità alle terre e rocce da scavo*, in questa Riv., 2004, 574 e ss., in nota a Cass. Sez. III 2 ottobre 2003, n. 37508, Papa.

finalità di arginare il verificarsi di incidenti rilevanti nella gestione dei rifiuti da attività estrattive, vale a dire di qualsiasi evento che generi un pericolo «grave, immediato o differito per la salute umana e/o per l'ambiente all'interno o all'esterno del sito». Inoltre, si è ritenuto di applicare i *Best available technicals*, di cui alla direttiva n. 96/61/CE, anche ai processi estrattivi e di gestione dei relativi rifiuti, il tutto con riguardo ai rifiuti costituiti da sterili (materiale solido o fanghi che residuano dopo il trattamento di minerali con varie tecniche), da roccia sterile e strato di copertura (materiale rimosso con le operazioni di estrazione per accedere ad un giacimento o ad un corpo minerario, anche durante la fase di sviluppo e di produzione) e dal topsoil (strato più superficiale del terreno).

Gli stati membri dell'Unione europea sono, quindi, chiamati a prevenire e ridurre eventuali effetti negativi sull'ambiente, nonchè a tentare di eliminare i rischi per la salute umana conseguenti ad una non corretta gestione dei rifiuti da attività estrattive, vale a dire dei rifiuti derivanti da attività di prospezione, estrazione (compresa la fase di sviluppo preproduzione), trattamento ed ammasso di risorse minerali e dallo sfruttamento delle cave (cosiddetti «rifiuti onshore»).

Francesco Mazza

\*

Cass. Sez. III Pen. - 23-3-2006, n. 16304 - Onorato, pres.; Petti, est.; Passacantando, P.M. (conf.) - Riggio, ric. (*Conferma Trib. Termini Imerese 15 maggio 2003*)

**Sanità pubblica - Rifiuti - Attività di lavorazione del latte - Siero residuo - Eliminazione - Natura di rifiuto.**  
(D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, artt. 6, 51)

*Il siero residuo dall'attività di lavorazione del latte operata in un caseificio costituisce un rifiuto a condizione che il produttore abbia deciso di disfarsi dello stesso, concorrendo in tale caso entrambi i requisiti, oggettivi e soggettivi, qualificanti un bene quale rifiuto. (Fattispecie nella quale il produttore è stato giudicato responsabile del reato di cui all'art. 51, comma 2, d.lgs. n. 22 del 1997, per essersi disfatto del siero residuo mediante sversamento in torrente) (1). (\*)*

(\*) La sentenza è pubblicata in questa Riv., 2007, 555, con nota di VENERANDI, *Siero di latte e nozione di rifiuto*.

(1) ATTIVITÀ DI TRASFORMAZIONE DEL LATTE E GESTIONE DEI RIFIUTI

Il residuo derivante dalle attività di lavorazione del latte operata da un caseificio viene costantemente classificato dalla Suprema Corte come un rifiuto assoggettato, pertanto, alla disciplina contemplata dal d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, qualora il detentore abbia deciso di disfarsene (1). Ad una tale conclusione si è giunti in una fattispecie relativa a vendita di siero di latte proveniente da un caseificio privo della prescritta autorizzazione alla

(1) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 2 agosto 2004, n. 33205, Cioffi, in *Mass. dec. pen.*, 2004, rv. 229.011.

gestione dei rifiuti (2), per cui il Supremo Collegio riteneva integrati gli estremi del reato previsto dall'art. 51, comma 1, del citato decreto legislativo (3).

Nella sentenza in rassegna, la condotta addebitata agli imputati concerne, invece, la immissione in un torrente di siero derivante dalla attività di lavorazione del latte, da considerarsi come un rifiuto, ed in quanto tale punibile ai sensi dell'art. 51, comma 2, del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, recante la rubrica «attività di gestione di rifiuti non autorizzata». Correttamente, infatti, la Cassazione ha stabilito che nella fattispecie sottoposta al suo esame fossero sussistenti tutti i requisiti oggettivi e soggettivi per definire una sostanza quale rifiuto ex art. 6 del detto decreto legislativo, pur fra le segnalate divergenze tra la normativa interna e quella comunitaria, specialmente in ordine alla rilevanza della intenzione da parte del detentore, che si disfi del prodotto, di escluderne qualsiasi utilizzazione ad opera di terzi (4).

In base a tale ultimo articolo, di natura definitoria, costituisce rifiuto ogni sostanza od oggetto rientrante nelle categorie riportate nell'allegato A del citato decreto (tra le quali è indicato anche il siero residuo della lavorazione del latte) e di cui il detentore si disfi o abbia deciso o abbia l'obbligo di disfarsi (5); nella specie è stato accertato, in punto di fatto, che il detentore del prodotto aveva avuto la volontà precisa di disfarsi del siero per immetterlo in un corso d'acqua, senza possibilità di una riutilizzazione (anche eventualmente ad opera di terzi) del prodotto ai sensi dell'art. 14 della l. 8 agosto 2002, n. 178, di conversione con modificazioni del d.l. 8 luglio 2002, n. 138.

Viene anche adombrato che la condotta ora descritta possa costituire una ipotesi di abbandono occasionale di rifiuti, integrante l'infrazione amministrativa prevista dall'art. 50 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 (6). Ma la accertata sussistenza di una attività di tipo imprenditoriale, sottesa a quella di abbandono o deposito dei rifiuti, determina il suo assoggettamento al regime penale, anche se connotata da assoluta occasionalità: si stagliano così netti i contorni della nozione di «abbandono», che, per essere assoggettato a quel regime, impone la acquisizione in termini di certezza che l'agente rivesta la qualità di titolare di una impresa o di responsabile di enti, mentre «chiunque» può realizzare il reato di discarica abusiva (7). Ne consegue che l'abbandono od il deposito di rifiuti in violazione dell'art. 14 del d.lgs. febbraio 1997, n. 22 è sanzionato soltanto in via amministrativa quando è commesso da soggetti diversi dai «titolari di imprese» o dai «responsabili di enti»; ove, invece, tali condotte vengano spese da questi ultimi soggetti deve trovare riscontro il regime punitivo penale previsto per le varie attività di gestione abusiva dei rifiuti.

Leonardo Mazza

(2) In proposito cfr. IMPERATO, *Inquinamento del suolo e responsabilità penale*, in AMELIO-FORTUNA, *La tutela penale dell'ambiente*, Torino, 2000, 129 e ss.

(3) Così Cass. Sez. III Pen. 2 agosto 2004, n. 33205, cit.

(4) Cfr. CAROLEO GRIMALDI-MAIO, *La nozione di rifiuto tra normativa comunitaria e normativa interna*, in questa Riv., 2004, 217 e ss.

(5) Cfr. COVIELLO, *Sulla esclusione delle materie fecali dalla disciplina dei rifiuti*, in questa Riv., 2007, 47-48.

(6) Cfr. BATTISTINI, *L'attività di gestione dei rifiuti non autorizzata*, in questa Riv., 2006, 537 e ss., in nota a Cass. Sez. III Pen. 2 marzo 2004 n. 9544, Rinaldi.

(7) Cfr. MAZZA F., *Discarica abusiva e abbandono di rifiuti*, in questa Riv., 2005, 401, in nota a Cass. Sez. III Pen. 8 giugno 2004, n. 25463, Bono.

Corte d'app., Roma, Sez. spec. agr. - 12-7-2006, n. 1165 - Caliento, pres.; D'Auria, est. - Radicetti ed altri (avv. Rauseo) c. Guidolotti (avv. Ricciardi). (*Cassa Trib. Civitavecchia, Sez. spec. agr. 29 dicembre 2004*)

**Contratti agrari - Esecuzione per il rilascio di fondo rustico - Termine - Annata agraria di emissione della sentenza - Dispositivo letto in udienza - Sufficienza.** (C.p.c., art. 429, 430, 431, 433; l. 3 maggio 1982, n. 203, artt. 39, 47)

*Per la determinazione dell'annata agraria in cui è stata emessa sentenza esecutiva di rilascio di un fondo rustico, al termine della quale può essere iniziata l'esecuzione secondo la normativa sui contratti agrari, bisogna aver riguardo al momento della lettura del dispositivo in udienza e non a quello successivo del deposito della sentenza completa in motivazione (1).*

(Omissis)

FATTO. - Con sentenza del 10/29 dicembre 2004 il Tribunale di Civitavecchia, Sez. specializzata agraria, in accoglimento della opposizione all'esecuzione, dichiarava illegittima l'esecuzione intrapresa (e portata a termine in data 26 marzo 2003) sulla base di dispositivo emesso in data 8 novembre 2002, e sentenza depositata in data 11 novembre 2002. In particolare, il giudice di primo grado riteneva che l'esecuzione della sentenza di rilascio di fondo agricolo ai sensi dell'art. 47, legge 203/82 doveva essere posta in esecuzione solo alla fine dell'annata agraria rispetto alla data di deposito della sentenza intervenuto quando l'annata agraria era in corso e quindi l'esecuzione poteva avvenire solo dopo il 10 novembre 2003. Avverso la predetta sentenza proponevano appello Radicetti Olga, Mariotti Alessandra, Radicetti Maria Maddalena, Radicetti Lucilla, Radicetti Camilla, Radicetti Anna Eva, censurando la decisione di primo grado che non aveva considerato che nel rito del lavoro applicabile anche alle controversie agrarie doveva darsi prevalenza al momento della pronuncia del dispositivo.

Si costituiva l'appellato il quale, sostanzialmente riportandosi alle argomentazioni già svolte in primo grado, chiedeva il rigetto del gravame.

DIRITTO. - Ai fini della decisione occorre accertare se è stato rispettato il dettato legislativo previsto dall'art. 47, legge 203/82 secondo cui il rilascio del fondo può avvenire solo al termine dell'annata agraria durante la quale è stata emessa la sentenza esecutiva. Secondo il giudice di primo grado doveva prevalere la data in cui era stata depositata la sentenza, non avendo rilevanza la circostanza che il dispositivo era stato letto nell'annata agraria precedente.

Il Collegio non ritiene di condividere la motivazione del giudice di primo grado che ha dato prevalenza al termine di sentenza contenuta nella citata disposizione agraria. In realtà già il codice di procedura civile all'art. 429 utilizza l'espressione «pronuncia della sentenza» per designare la decisione resa mediante la lettura del dispositivo («nell'udienza il giudice, esaurita la discussione orale e udite le conclusioni delle parti, pronuncia sentenza con cui definisce il giudizio dando lettura del dispositivo»). Al di là del dato letterale occorre ribadire - principio che data la sua ovvietà normalmente rimane sottointeso - che nel processo del lavoro, applicabile anche in materia agraria, la redazione del dispositivo non è, come nel rito ordinario, un atto puramente interno, modificabile dallo stesso giudice fino a quando la sentenza non venga pubblicata, ma è un atto di rilevanza esterna, dato che la sua lettura in udienza porta ad immediata conoscenza delle parti il contenuto della decisione e che di esso le parti possono avvalersi come titolo esecutivo autonomo. Proprio in virtù della efficacia esecutiva del dispositivo, il legislatore ha previsto addirittura la possibilità di proporre appello prima del deposito della sentenza, nell'ipotesi di esecuzione iniziata in base al dispositivo, al solo scopo di investire il giudice del gravame della decisione in ordine all'istanza di sospensione dell'esecuzione. A differenza di quanto avviene nel rito ordinario, nel processo del lavoro il dispositivo letto in udienza e depositato in cancelleria ha una rilevanza autonoma poiché racchiude gli elementi del comando giudiziale che non possono essere mutati in sede di redazione della motivazione, e, quindi, essendo stato pronunciato il dispositivo in data 8 novembre 2002 ed essendo scaduta l'annata agraria il 10 novembre 2003, ben poteva essere messo in esecuzione nel marzo 2003 il dispositivo *de quo*. In relazione al provvedimento di sospensione reso dal giudice di gravame occorre evidenziare che la sospensione della efficacia esecutiva

può bloccare l'ulteriore corso dell'esecuzione ma non vale a modificare la situazione venutasi a creare a seguito di esecuzione intrapresa legittimante e quindi nel nostro caso la sospensione della sentenza di primo grado, in quanto intervenuta dopo il rilascio, è priva di rilevanza nell'attuale procedimento.

Trattandosi di questione sostanzialmente nuova appare equo compensare le spese processuali di entrambi i gradi del giudizio.

P.Q.M. la Corte d'appello di Roma, Sezione specializzata agraria (*omissis*) rigetta l'opposizione all'esecuzione proposta.

(*Omissis*)

(1) SULL'EFFICACIA ESECUTIVA DEL DISPOSITIVO LETTO IN UDIENZA.

Principio ermeneuticamente corretto e giusto. In similari termini si è pronunciato Trib. Foggia 30 giugno 1986 (1). L'opinamento giurisprudenziale si basa sulla chiara consapevolezza della immediata esecutorietà del comando giudiziale contenuto nel dispositivo della statuizione del giudice del lavoro. Principio ribadito dalle Sezioni Unite della Suprema Corte con la celeberrima sentenza del 9 marzo 1979, n. 1464 (2), le quali hanno statuito che la sola copia del dispositivo in pendenza del termine per il deposito della sentenza, conferisce a tale dispositivo piena efficacia di titolo esecutivo, al fine di consentire al lavoratore medesimo una pronta e celere realizzazione dei suoi diritti, con la conseguenza che l'esecuzione forzata può essere intrapresa, in forza di quel titolo, indipendentemente dall'effettuazione del deposito stesso. Pertanto, considerato che l'art. 47, legge n. 203/1982 applica al processo agrario le disposizioni del rito giuslavoristico e quindi anche di quelle contenute nei primi due commi dell'art. 431 c.p.c., che prevedono la esecutorietà della sentenza di primo grado nonché del solo dispositivo, in pendenza dei termini del deposito della motivazione, di conseguenza, proprio il richiamo alla normativa sul rito del lavoro, contenuto nel comma 1 dell'art. 47, porta a ritenere che con l'espressione «emessa sentenza esecutiva» di cui al successivo comma, si sia inteso aver riguardo al momento della lettura del dispositivo in udienza ed attribuire ad esso rilevanza quanto al corso dell'annata agraria ed al rilascio dei fondi. Nel senso, insomma, che non pare vi sia differenza rispetto al dettato normativo di cui all'art. 429, comma 1, c.p.c., ancorché sia utilizzato un termine diverso nell'art. 37, comma 2 della legge n. 203/1982. Ed invero, appaiono equivalenti le espressioni «pronunzia sentenza» ed «emette sentenza». E, quindi, pur prendendosi atto della non felice formulazione normativa della legislazione agraria, non v'è motivo per dubitare che la locuzione di cui all'art. 47, legge n. 203/1982, intenda far riferimento al momento della pronunzia della sentenza, coincidente, ripetersi, per le controversie per le quali vige il rito del lavoro, con quello della lettura del dispositivo in udienza. E, dunque, se il legislatore, per determinate controversie, ha previsto una disciplina differenziata rispetto a tutte le altre per le quali vige il rito ordinario, in forza del quale la lettura del dispositivo non precede la concisa esposizione dello svolgimento del processo e dei motivi di fatto e di diritto della decisione, ma forma un tutt'uno con la motivazione, l'interprete non può che prenderne atto e deve cogliere il significato delle varie norme in modo rispondente alla loro effettiva *ratio* oltre che al criterio di ragionevolezza del sistema ed all'esigenza primaria di eguaglianza.

Ivan Cimatti

(1) In *Giur. agr. it.*, 1987, 234, con nota di FANTI.

(2) Fra l'altro, in *Mass. giur. lav.*, 1980, 72, con nota di MICHELI, *ull'esecuzione forzata in base al solo dispositivo della sentenza nel processo del lavoro*.

T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. I - 19-4-2007, n. 1913 - Piacentini, pres.; Quadri, est. - Edison S.p.A. (avv. Ribolzi e Invernizzo) c. Comune di Melegnano (avv. Borasi).

**Sanità pubblica - Inquinamento - Rifiuti - Art. 17, d.lgs. n. 22/97 - Inquinamento cagionato negli anni '60 da una società successivamente estinta per incorporazione - Responsabilità - Individuazione.**

**Sanità pubblica - Inquinamento - Rifiuti - Attività ispettiva diretta alla verifica del rispetto dei limiti massimi di inquinamento - Contraddittorio con le parti interessate - Principio di diritto vivente - Imparzialità dell'azione amministrativa.**

*Il fenomeno della fusione per incorporazione di una società in un'altra determina una successione inter vivos a titolo universale per cui, ai sensi dell'art. 2504 bis c.c., la società incorporante acquista i diritti e gli obblighi di quella incorporata; in particolare, la successione nei rapporti attivi e passivi dei quali era titolare la società incorporata si verifica al momento dell'estinzione di quest'ultima ed è, a sua volta, contestualmente determinata dalla produzione degli effetti dell'atto di fusione. Con specifico riferimento agli obblighi di bonifica di cui all'art. 17 del d.lgs. n. 22/97, tuttavia, questi non possono considerarsi sussistenti in capo alla società, successivamente incorporata, che esercitava la propria attività in un periodo (nella specie, gli anni '60) in cui non era stata ancora emanata la disciplina di cui al decreto Ronchi, né ne esisteva una analoga. La tesi della giurisprudenza che, riportandosi al concetto di reato permanente, afferma che la normativa di cui all'art. 17 cit. si applica a qualunque situazione di inquinamento in atto al momento dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 22/97, indipendentemente dal momento in cui possa essere avvenuto il fatto generatore dell'attuale situazione patologica, può trovare applicazione a condizione che il soggetto che ha posto in essere la condotta all'epoca in cui non viveva ancora il d.lgs. n. 22/97 sia lo stesso che opera al momento del verificarsi dell'inquinamento successivamente all'entrata in vigore di tale normativa, ma non quando l'inquinatore si è estinto, atteso che, altrimenti, si verrebbe arbitrariamente a scomporre la fattispecie dell'illecito, la cui porzione imputabile consisterebbe nel solo evento, che, isolatamente considerato, non può, invece, dar luogo ad alcuna responsabilità. D'altra parte, il principio dell'irretroattività, oltre ad essere sancito dall'art. 11 delle disposizioni preliminari al codice civile, che ammette deroghe solo per espresse previsioni tassative, ritrova piena vigenza nella materia in questione anche per la doverosa applicazione nel nostro ordinamento della direttiva n. 2004/35/CE sul danno ambientale, con la quale è stato dettagliatamente disciplinato il principio «chi inquina paga» e che, all'art. 17, dispone l'irretroattività delle disposizioni della direttiva medesima ed in particolare la non applicabilità delle stesse «al danno in relazione al quale sono passati più di 30 anni dall'emissione, evento o incidente che l'ha causato» (1).*

*L'onere di effettuare gli accertamenti in contraddittorio con le parti interessate, anche nel caso di attività ispettiva o di vigilanza dirette alla verifica del rispetto dei limiti massimi di inquinamento previsti dalla normativa vigente, risponde ad evidenti ragioni di trasparenza e pubblicità, principi del diritto vivente cui l'amministrazione deve uniformarsi in ogni momento della propria azione, oltre che all'interesse pubblico all'imparzialità dell'azione amministrativa (2).*

(*Omissis*)

I ricorsi all'esame sono stati proposti, sostanzialmente, avverso provvedimenti afferenti la bonifica e la redazione del piano di caratterizzazione del sito ove svolgeva la propria attività l'Industria Chimica Saronio S.p.A. - che ha cessato di operare sin dagli anni '60 - che sono stati adottati dai Comuni di Melegnano e di Cerro al Lambro sulla base di indagini istruttorie esperite dall'A.R.P.A. e da altri soggetti a seguito delle quali sarebbe emerso un rilevante quantitativo di ammine aromatiche, agenti inquinanti potenzialmente cancerogeni.

Tali provvedimenti sono stati emessi ai sensi dell'art. 17 del d.lgs. n. 22/97 nei confronti della Edison S.p.A., odierna ricorrente, ritenuta responsabile dell'inquinamento a titolo di successore universale della Saronio.

La ricorrente, mediante la proposizione di numerose censure che si ripetono nella redazione dei tre ricorsi, si duole, sostanzialmente:

1. Dell'errata applicazione della normativa invocata dall'amministrazione a sostegno dei provvedimenti adottati – art. 17 del d.lgs. n. 22/97 e del d.m. n. 471/99 – atteso che, all'epoca della commissione dei comportamenti che avrebbero dato luogo all'assunto inquinamento, tale normativa non era ancora vigente. L'attività dell'Industria Chimica Saronio, cui è stato imputato l'inquinamento, sarebbe, infatti, pacificamente cessata sin dalla seconda metà degli anni '60, né potrebbe estendersi retroattivamente l'applicazione della normativa invocata a tale attività, sia per il principio sancito in via generale dall'art. 11 delle disposizioni preliminari al codice civile – che ammette deroghe solo per espresse previsioni tassative – che per la doverosa applicazione anche nel nostro ordinamento della direttiva comunitaria sul danno ambientale – la n. 2004/35/CE –, con la quale è stato dettagliatamente disciplinato il principio «chi inquina paga» e che, all'art. 17, dispone l'irretroattività delle disposizioni della direttiva medesima.

2. Dell'errata individuazione della Edison S.p.A. quale responsabile dell'inquinamento a titolo di successore universale di Industrie Chimiche Saronio S.p.A. a seguito di molteplici atti di fusione e trasformazione societaria, in quanto tale circostanza non risulterebbe veritiera. Inoltre, in nessun caso nel patrimonio del successore a titolo universale potrebbero essere ricompresi obblighi che non sussistevano in quello del dante causa – nella specie, le obbligazioni di bonifica, ripristino e messa in sicurezza dei siti inquinati sorte a carico dell'inquinatore a titolo di responsabilità oggettiva solo in seguito all'entrata in vigore del d.lgs. n. 22/97 e del d.m. n. 471/99, non sussistendo una normativa analoga all'epoca nella quale operava la Saronio.

3. Della carente attività istruttoria posta in essere dall'amministrazione, sia in merito alle insufficienti risultanze degli accertamenti – che non avrebbero evidenziato il superamento dei limiti massimi consentiti dal d.m. n. 471/99 – che in relazione all'individuazione del responsabile dell'inquinamento.

4. Della mancata partecipazione della ricorrente alle attività istruttorie e soprattutto a quelle di campionamento, dovuta all'omessa comunicazione dell'avvio delle stesse da parte dell'amministrazione.

Per la difesa delle amministrazioni intimete, al contrario, le doglianze formulate sarebbero del tutto inconferenti, attesa la piena legittimità dell'operato delle amministrazioni comunali a fronte di un grave fenomeno di inquinamento come quello di specie che persiste tutt'ora, posto in evidenza da un'accurata istruttoria alla quale la ricorrente è stata messa in grado di partecipare e del quale potrebbe rispondere solo la ricorrente medesima, nella sua qualità di successore a titolo universale della Saronio.

In via preliminare devono essere dichiarati inammissibili il ricorso principale n. 704/03 ed i motivi aggiunti notificati il 18 aprile 2003, perché aventi ad oggetto atti endoprocedimentali, per i quali non sussiste alcun interesse concreto ed attuale della società ricorrente all'impugnazione, non avendo provocato alcuna lesione della sua sfera giuridica. Si tratta infatti dell'impugnazione di una nota del Comune di Melegnano che si sostanzia in una mera comunicazione di avvio del procedimento, superata, peraltro, dall'emanazione delle successive ordinanze comunali oggetto di impugnazione con gli ulteriori motivi aggiunti, della relazione dell'A.R.P.A., dei pareri e dei verbali redatti nel corso di conferenze di servizi non decisorie e di altri atti endoprocedimentali, che non sono impugnabili autonomamente se non quando producano una immediata lesività che va accertata con riferimento al concreto ed attuale pregiudizio che l'atto arreca all'interesse sostanziale dedotto in giudizio e non già con riguardo alla possibile futura incidenza dell'atto sulla sfera giuridica del ricorrente. Ne deriva l'inammissibilità dell'impugnazione proposta avverso tali atti, privi di reale efficacia lesiva (cfr. T.A.R. Lombardia, Sez. II 7 aprile 2005, n. 754; T.A.R. Campania, Sez. I 6 dicembre 2002, n. 7855).

Parimenti inammissibili per carenza di interesse devono ritenersi gli ulteriori motivi aggiunti – sempre nel ricorso n. 704/03 – notificati il 26 maggio 2005, perché aventi ad oggetto l'ordinanza del sindaco di Melegnano n. 96 del 20 aprile 2005 che è stata revocata in via di autotutela dall'amministrazione comunale con provvedimento prot. n. 3236 del 10 novembre 2005, così come il ricorso principale n. 2821/05, proposto avverso l'ordinanza del sindaco di Cerro al Lambro del 13 giugno 2005, n. 8/05, che è stata revocata in via di autotutela dall'amministrazione comunale con ordinanza n. 3 del 21 febbraio 2006.

Gli ulteriori motivi aggiunti, sia quelli proposti nel ricorso n. 704/03, notificati l'8 luglio 2004, il 30 luglio 2004, il 9 febbraio 2005, il

25 febbraio 2005 e il 14 dicembre 2005, che quelli proposti nel ricorso n. 2821/05, notificati il 29 marzo 2006, presentati avverso atti di rilevanza esterna a contenuto provvedimentale, possono essere considerati come autonomo ricorso.

La giurisprudenza è, infatti, costante nel ritenere che, in base al principio di conservazione degli atti giuridici, i motivi aggiunti ritualmente notificati alla controparte siano equivalenti al ricorso principale (cfr. per tutte Cons. Stato, Sez. V 16 ottobre 2001, n. 5471). A seguito della declaratoria di inammissibilità del ricorso introduttivo del giudizio, dunque, i motivi aggiunti, che, nel sistema delineato dalla legge n. 205/2000 costituiscono un nuovo ricorso, accessorio nella forma, ma autonomo nella sostanza (cfr. Cons. Stato 6 luglio 2002, n. 3717; T.A.R. Emilia-Romagna, Bologna 28 maggio 2003, n. 657; T.A.R. Lombardia, Sez. II 7 aprile 2005, n. 754) devono essere considerati, a tutti gli effetti, autonomo ricorso principale.

Pure inammissibile deve dichiararsi il terzo ricorso (n. 245/06) per il principio del *ne bis in idem*, perché avente ad oggetto un provvedimento – l'ordinanza del Comune di Melegnano in data 10 novembre 2005, n. 242 – che era stata già impugnata dal ricorrente con i motivi aggiunti al primo ricorso (n. 704/03) notificati il 14 dicembre 2005, adducendo, peraltro, le medesime censure.

Passando, quindi, all'esame del merito dei ricorsi non dichiarati inammissibili, con gli stessi la società ricorrente si duole, innanzitutto, dell'errata applicazione della normativa invocata dall'amministrazione a sostegno dei provvedimenti adottati – art. 17 del d.lgs. n. 22/97 e del d.m. n. 471/99 – in considerazione dell'irretroattività della stessa, assumendo, inoltre, la propria estraneità rispetto al fenomeno di inquinamento imputato dall'amministrazione.

In proposito il collegio osserva innanzitutto che, dalla documentazione versata in atti, emerge inequivocabilmente la qualità di successore a titolo universale della ricorrente rispetto alla Saronio in virtù di successivi atti societari di fusione e di trasformazione. E infatti:

1) Industria Chimica Saronio S.p.A. è stata fusa per incorporazione in Acna S.p.A. con atto Repertorio n. 52355 e Raccolta n. 20097 redatto in data 5 settembre 1963 dal notaio Guasti di Milano;

2) Acna S.p.A. è stata fusa per incorporazione in Montedipe S.p.A. con atto Repertorio n. 36029 e Raccolta n. 5787 redatto in data 30 dicembre 1987 dal notaio Casali di Milano;

3) Montedipe S.p.A. ha variato la propria denominazione in Compart S.p.A. con verbale di assemblea straordinaria Repertorio n. 39218 e Raccolta n. 2336 redatto in data 8 settembre 1989 dal notaio De Vincenzo di Milano;

4) Compart S.p.A. ha variato la propria denominazione in Montecatini S.p.A. con verbale di assemblea straordinaria Repertorio n. 51640 e Raccolta n. 7484 redatto in data 31 gennaio 1991 dal notaio Casali di Milano;

5) Montecatini S.p.A. è stata fusa per incorporazione in Edison S.p.A. con atto Repertorio n. 17727 e Raccolta n. 5409 redatto in data 25 novembre 2003 dal notaio Marchetti di Milano.

È noto, infatti, che il fenomeno della fusione per incorporazione di una società in un'altra determini una successione *inter vivos* a titolo universale per cui, ai sensi dell'art. 2504 *bis* c.c., la società incorporante acquista i diritti e gli obblighi di quella incorporata; in particolare, la successione nei rapporti attivi e passivi dei quali era titolare la società incorporata si verifica al momento dell'estinzione di quest'ultima ed è, a sua volta, contestualmente determinata dalla produzione degli effetti dell'atto di fusione.

Deve, però, parimenti osservarsi che, nella fattispecie in questione, le obbligazioni di bonifica del sito ove esercitava la propria attività la società Saronio fino agli anni '60 risultanti dall'applicazione dell'art. 17 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 nei confronti dell'inquinatore, non potevano configurarsi come sussistenti in alcun modo nel patrimonio della Saronio medesima, non essendo ancora stata emanata la relativa disciplina normativa, né sussistendone una analoga. Tale assunto risulta, del resto, confermato dal fatto che solo nel 2003 le amministrazioni intimete hanno emesso il primo atto che in qualche modo parla di responsabilità ai sensi dell'art. 17 succitato.

Si ritiene, inoltre, che nella fattispecie all'esame non possa fornire alcun ausilio quella giurisprudenza che, riportandosi al concetto di reato permanente, afferma che la normativa di cui al c.d. decreto Ronchi si applica a qualunque situazione di inquinamento in atto al momento dell'entrata in vigore del decreto legislativo, indipendentemente dal momento in cui possa essere avvenuto il fatto o i fatti generatori dell'attuale situazione patologica, dando luogo all'inquinamento ad una situazione di illecito a carattere permanente formata sia dalla condotta che dall'evento che perdura fino a che non ne

vengano rimosse le cause ed i parametri ambientali alterati siano riportati entro i limiti normativamente ritenuti accettabili.

Tale tesi, infatti, a parere del collegio, può ritenersi valida a condizione che il soggetto che ha posto in essere la condotta all'epoca in cui non vigeva ancora il d.lgs. n. 22/97 sia lo stesso che opera al momento del verificarsi dell'inquinamento successivamente all'entrata in vigore di tale normativa, ma non, come nella fattispecie in questione, nella quale l'inquinatore si è estinto, atteso che, ragionando in questo senso, si verrebbe arbitrariamente a scomporre la fattispecie dell'illecito, la cui porzione imputabile consisterebbe nel solo evento, che, isolatamente considerato, non può, invece, dar luogo ad alcuna responsabilità.

La società Edison, infatti, non è il soggetto che ha posto in essere la condotta inquinante e non ne può, dunque, rispondere, neanche a titolo di responsabilità oggettiva, che presuppone, comunque, il compimento della condotta, anche se in assenza dell'elemento soggettivo del dolo o della colpa.

È stato, inoltre, affermato in giurisprudenza – in una fattispecie diversa da quella in questione ma analogamente ritenuta dall'amministrazione assoggettabile alla disciplina del decreto Ronchi – che anche a voler ritenere assimilabile l'attività di trasporto dei rifiuti a soggetto, risultato, poi, in posizione irregolare quanto alle necessarie autorizzazioni, a quella di abbandono dei rifiuti stessi (che è la fattispecie specificamente disciplinata dall'art. 14 del d.lgs. n. 22/1997), il fatto generatore della responsabilità configurata da tale norma si era verificato ed esaurito ben prima della sua entrata in vigore, onde l'imposizione dell'obbligo solidale di rimozione dei rifiuti e bonifica del sito in applicazione di questa, ha violato, nei confronti della ricorrente in primo grado, il principio di irretroattività della legge, sancito dall'art. 11 delle disposizioni preliminari al codice civile, derogabile (ove consentito) solo in presenza di espressa previsione del legislatore, che, nella specie, manca (Cons. Stato, Sez. VI n. 709/2004).

Inoltre, il principio dell'irretroattività, come asserito da autorevole dottrina, oltre ad essere sancito dall'art. 11 delle disposizioni preliminari al codice civile, che ammette deroghe solo per esprese previsioni tassative, ritrova piena vigenza nella materia in questione anche per la doverosa applicazione nel nostro ordinamento della direttiva comunitaria sul danno ambientale – la n. 2004/35/CE –, con la quale è stato dettagliatamente disciplinato il principio «chi inquina paga» e che, all'art. 17, dispone l'irretroattività delle disposizioni della direttiva medesima ed in particolare la non applicabilità delle stesse «al danno in relazione al quale sono passati più di 30 anni dall'emissione, evento o incidente che l'ha causato».

Le censure succitate devono, dunque, ritenersi fondate.

Riguardo, poi, all'assunta carenza di istruttoria procedimentale, deve, innanzitutto precisarsi che dai motivi di gravame traspare con evidenza la contestazione in merito al superamento dei limiti massimi di inquinamento previsti dalla normativa vigente, nonché al nesso di causalità che leggherebbe tale supposto inquinamento alla responsabilità della ricorrente mediante l'imputazione alla Saronio – nei ricorsi si parla, infatti, di omesso accertamento della potenziale influenza di altri operatori economici sull'inquinamento in questione, censura supportata anche dal pacifico rilevamento di campioni inquinati in area estranea dall'influenza della Saronio e posta a monte della stessa. Di conseguenza, indipendentemente dalla fondatezza o meno di tali censure ma contrariamente a quanto assunto dalle difese avversarie, il collegio ritiene che risultino messi in dubbio gli stessi presupposti di fatto sui quali si fondano i provvedimenti comunali impugnati, soprattutto le risultanze degli accertamenti effettuati nel 2004.

Risulta, quindi, fondata anche la doglianza dedotta circa la mancata partecipazione della ricorrente alle procedure istruttorie di campionamento poste in essere dall'A.R.P.A. in violazione del contraddittorio, in quanto le analisi sono state eseguite, come non contestato dall'amministrazione, senza previo avviso alla ricorrente, che non è stata posta in grado di presenziarvi.

Indipendentemente dall'adesione o meno alla tesi della diretta applicazione alla fattispecie in questione dell'art. 223 disp. att. c.p.p. (d.lgs. 28 luglio 1989, n. 271), per il quale qualora, nel corso di attività ispettive o di vigilanza previste da leggi o decreti, si debbano eseguire analisi di campioni per le quali non è prevista la revisione, l'organo procedente debba, anche oralmente, dare avviso all'interessato dell'ora e del luogo di effettuazione delle analisi, in funzione del diritto del medesimo di presenziare alla stessa, di persona o tramite persona di fiducia da lui designata, eventualmente con l'assistenza di un consulente tecnico (cfr. T.A.R. Lombardia, Sez. I 11 novembre

2003, n. 4982), il collegio è dell'avviso che l'onere di effettuare gli accertamenti in contraddittorio con le parti interessate risponda ad evidenti ragioni di trasparenza e pubblicità, principi del diritto vivente cui l'amministrazione deve uniformarsi in ogni momento della propria azione, oltre che all'interesse pubblico all'imparzialità dell'azione amministrativa.

In conclusione, assorbendosi gli ulteriori motivi di gravame ed alla luce delle suesposte considerazioni, il collegio dichiara inammissibile il ricorso principale n. 704/03, i ricorsi per motivi aggiunti notificati il 18 aprile 2003, il ricorso principale n. 2821/05 e il ricorso n. 242/06. Accoglie gli ulteriori ricorsi per motivi aggiunti (quelli nel ricorso n. 704/03, rispettivamente notificati l'8 luglio 2004, il 30 luglio 2004, il 9 febbraio 2005, il 25 febbraio 2005 e il 14 dicembre 2005 e quelli nel ricorso n. 2821/05, notificati il 29 marzo 2006) e, per l'effetto, annulla i provvedimenti con gli stessi impugnati.

(Omissis)

#### (1-2) FUSIONE PER INCORPORAZIONE E OBBLIGO DI BONIFICA DEI SITI INQUINATI.

1. Nel caso di specie, una società per azioni è chiamata, dalle amministrazioni comunali interessate, ad adempiere agli obblighi di bonifica previsti dall'art. 17 del d.lgs. n. 22 del 1997, c.d. decreto Ronchi. I Comuni, nei cui territori si trova il sito inquinato, ritengono sussistente l'obbligo di bonifica dei luoghi a carico della società in questione, anche se la S.p.A. non è il materiale esecutore delle attività inquinanti. Invero, la S.p.A. chiamata in causa è il risultato di un lungo processo di fusioni per incorporazione e di variazioni di denominazione sociale che hanno riguardato, a partire dal 1963 fino al 2003, la società inquinante il sito, del quale i Comuni chiedono la bonifica.

Il Tribunale amministrativo, nella sentenza in esame, nega la sussistenza di tali obblighi sulla base di una duplice argomentazione. Afferma il giudice di merito, infatti, da un lato, che l'inquinamento è avvenuto in un momento, gli anni '60, ben precedente all'emanazione del decreto Ronchi, e che all'epoca non sussisteva una normativa analoga: così che le obbligazioni di bonifica, ripristino e messa in sicurezza dei siti inquinati possono essere poste a carico del soggetto inquinatore solo se la contaminazione ambientale è avvenuta successivamente all'entrata in vigore del decreto, non potendosi affermare la retroattività della disciplina sanzionatoria contenuta nell'art. 17 del d.lgs. n. 22 del 1997. Dall'altro, si evidenzia che, dal punto di vista soggettivo, colui che risulta obbligato alla bonifica dei siti è, come indicato dall'art. 17, «chiunque cagiona, anche in maniera accidentale» il superamento dei limiti, ai quali la legge collega la sussistenza di un fenomeno di inquinamento: e, nel caso oggetto di giudizio, il soggetto chiamato a rispondere è diverso da colui che ha cagionato l'inquinamento. Invero, come emerge dagli atti in causa, la società che ha provocato l'inquinamento risulta non più esistente, perchè incorporata, nel corso degli anni, in altre società. D'altra parte, la società che è chiamata ad adempiere agli obblighi di bonifica, pur essendo il risultato ultimo della serie di fusioni per incorporazione che hanno interessato la società originariamente esistente e responsabile dell'inquinamento, è, secondo il Tribunale, soggetto diverso dalla società inquinante, posto che il soggetto inquinatore si è estinto in seguito al processo di fusione.

La pronuncia, pur nella linearità della motivazione, offre lo spunto per alcune osservazioni, la cui considerazione avrebbe forse potuto condurre il giudice amministrativo ad una diversa soluzione della questione concreta sottoposta alla sua attenzione.

È opportuno subito avvertire che il dato normativo di riferimento è il decreto Ronchi, sotto la cui vigenza si sono svolti

i fatti in causa, così che, nel corso delle osservazioni che saranno svolte, oggetto di attenzione sarà tale decreto. È doveroso, però, precisare che il decreto Ronchi è stato sostituito dal d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, c.d. codice dell'ambiente. Oggi, la disciplina della bonifica dei siti inquinati è contenuta negli artt. 242 ss. del codice dell'ambiente.

Punto di partenza è, dunque, l'art. 17, comma 2, del d.lgs. n. 22 del 1997. La norma prevede che chiunque cagioni il superamento, anche accidentale, dei limiti della contaminazione dei suoli, delle acque superficiali e delle acque sotterranee o determini il pericolo concreto ed attuale del superamento di questi limiti, è obbligato ad avviare il procedimento diretto a consentire l'accertamento dello stato del sito ed a realizzare la bonifica dei luoghi.

Due sono le questioni rilevanti ai fini del caso in esame. La prima attiene all'identificazione del soggetto obbligato ad effettuare la bonifica. La seconda riguarda il problema dell'applicabilità di tali obblighi nell'ipotesi di inquinamenti pregressi, realizzati, dunque, antecedentemente all'entrata in vigore del decreto Ronchi.

2. Sotto il primo profilo, l'art. 17 individua quale soggetto obbligato alla bonifica il responsabile della contaminazione. Si tratta di accertare chi, sulla base della formula normativa, debba essere considerato responsabile, soprattutto laddove si siano verificati fenomeni di modificazione del soggetto inquinatore, in seguito all'avvenuto esperimento di procedure di fusione per incorporazione.

Il giudice amministrativo ritiene di escludere l'applicabilità dell'art. 17 del d.lgs. n. 22 del 1997, in quanto la società che materialmente ha inquinato si è estinta per essere stata incorporata in altra società, la quale, pur essendo successore universale della prima, è soggetto diverso da quella. È opportuno anche sotto questo profilo precisare che nella soluzione del caso concreto il Tribunale si riferisce alla disciplina della fusione per incorporazione prevista dagli originari artt. 2504 ss. c.c., precedentemente, cioè, alla riformulazione ad opera del d.lgs. n. 6 del 2003, non essendo, al momento dei fatti, ancora entrato in vigore il provvedimento di riforma delle società. Ciò premesso, è possibile rilevare come la decisione del Tribunale si uniformi all'indirizzo, diffuso nella giurisprudenza, che vede nella fusione per incorporazione un fenomeno estintivo della società incorporata. In particolare, il Tribunale mostra di aderire a quell'orientamento, secondo il quale la fusione determina l'estinzione della società incorporata con la contestuale costituzione di un nuovo soggetto, e con conseguente successione a titolo universale di quest'ultimo nei rapporti giuridici delle società estinte. In particolare, nella giurisprudenza formatasi sotto la vigenza degli originari artt. 2504 ss. c.c., frequente è l'affermazione che la fusione per incorporazione «realizza una successione a titolo universale corrispondente alla successione *mortis causa* e produce gli effetti, tra di loro interdipendenti, dell'estinzione della società incorporata e della contestuale sostituzione a questa della società incorporante» (1).

In questa prospettiva, la fusione per incorporazione della

società inquinante in un'altra società sembrerebbe determinare l'estinzione della società medesima per lasciare spazio ad un nuovo soggetto, il quale, pur successore a titolo universale della società estinta, risulterà comunque soggetto diverso da quella, dunque non tecnicamente definibile come soggetto responsabile dell'inquinamento.

A ben vedere, tuttavia, pur nella vigenza dell'originario art. 2504 *bis* del codice, è possibile accedere ad una diversa lettura degli effetti della fusione per incorporazione e, di conseguenza, ad una differente soluzione del caso oggetto di attenzione.

La tesi tradizionale si fonda, com'è noto, sul testo letterale dell' (ora modificato) art. 2504 *bis* c.c. (2), dove l'espresso riferimento alle «società estinte» sembra indurre ad argomentare nel senso della analogia tra effetti del procedimento di fusione ed effetti della successione *mortis causa*. In quest'ottica, si afferma il collegamento tra estinzione della società incorporata e la successione del nuovo soggetto nei rapporti di quella. Tale posizione è, ed è stata, suscettibile di osservazioni critiche, volte a dimostrare come il legislatore non abbia inteso utilizzare il termine «estinzione» in senso tecnico, facendo riferimento ad una vicenda successoria sul modello della successione *mortis causa*, bensì abbia inteso disciplinare un diverso fenomeno, riconducibile non già ad una fattispecie estintiva, bensì ad una fattispecie modificativa, nella quale l'elemento della continuazione dell'attività appare dominante ed assorbente rispetto alla sostituzione di un soggetto ad un altro.

In particolare, è stato evidenziato (3) che se, in una rappresentazione statica del fenomeno, la fusione si presenta, nel suo risultato, come una modificazione soggettiva dei singoli rapporti, sotto il profilo dinamico la fusione ha come fondamento un procedimento di variazione degli statuti delle società interessate, la cui contestuale modifica determina, di conseguenza, il subingresso della società risultante dalla fusione nei rapporti delle singole società poi fuse. Nella specifica ipotesi della fusione per incorporazione, in virtù della modificazione statutaria, la società incorporante assimila e fa proprio lo statuto della società a cui succede, assumendo, per questa via, le finalità della società incorporata. Ciò, tuttavia, è possibile nella misura in cui la società incorporata non abbia ancora realizzato integralmente i propri scopi, che sono, dunque, assunti dalla società incorporante attraverso la modifica statutaria. La traslazione di uno specifico scopo sociale da un soggetto ad un altro implica una doppia modificazione statutaria: da un lato, quella della società incorporanda, che deve adeguare il proprio statuto allo statuto della società incorporante, e dall'altro, quella della società incorporante, che deve procedere ad un adattamento dello statuto ai nuovi scopi, propri della società da incorporare. Solo quando gli ordinamenti societari conseguono il loro reciproco adeguamento e la loro obiettiva coincidenza, si realizza la loro identificazione, con il conseguente effetto successorio.

Riguardata da questo angolo visuale, la fusione per incorporazione non determina una estinzione in senso tecnico delle società partecipanti al procedimento, ma una modifica

assumono i diritti e gli obblighi delle società estinte».

(1) Corte d'app. Milano 23 maggio 2003, in *Giur. it.*, 2003, 1637. Nello stesso senso, a titolo esemplificativo, Cass. 2 aprile 2002, n. 4679, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 568; Cass. 11 aprile 2003, n. 5716, *ivi*, 2003, 4; Cass. 6 dicembre 2004, n. 22877, *ivi*, 2005, 1; Cass. 6 maggio 2005, n. 9432, *ivi*, 2005, 6; T.A.R. Lazio, Roma Sez. II 24 ottobre 2006, n. 11027, in *Foro amm.*, 2006, 10, 3239. L'impostazione giurisprudenziale è stata seguita anche da una parte della dottrina. Cfr. MESSINEO, *Manuale di diritto civile commerciale*, Milano, 1954, 558; GRAZIANI, *Manuale di diritto commerciale*, Napoli, 1957, 111; COTTINO, *Diritto commerciale*, Padova, 1994, 541; OPPO, *Fusione e scissione delle società secondo il d.l. 1991 n. 22: profili generali*, in *Riv. dir. civ.*, 1991, II, 504; MARCHETTI, *Appunti sulla nuova disciplina delle fusioni*, in *Riv. notar.*, 1991, I, 48; SALFIA, *Responsabilità illimitata dei soci nella fusione eterogenea*, in *Società*, 1993, 1033.

(2) L'art. 2504 *bis* c.c. prevedeva, infatti, espressamente, come effetto della fusione, che «la società che risulta dalla fusione o quella incorporante

(3) SANTAGATA, *La fusione tra società*, Napoli, 1964, 146 ss. Cfr. SIMONETTO, *Delle società. Trasformazione e fusione delle società*, in GALAGANO (a cura di), *Commentario cod. civ. Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1976, 265; TANTINI, *Trasformazione e fusione delle società*, in GALAGANO (diretto da), *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, Padova, 1985, 283; Serra, *La trasformazione e la fusione delle società*, in RESCIGNO (diretto da), *Trattato di diritto privato*, Torino, 1985, 341; BUTTARO, *Considerazioni sulla riforma della disciplina delle fusioni*, in *Riv. soc.*, 1993, 577; DI SABATO, *Manuale delle società*, Torino, 1999, 421; SCARDULLA, *La trasformazione e la fusione delle società*, in MENGONI (diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale Cicu-Messineo*, Milano, 2000, 320; JAEGER - DENOZZA, *Appunti di diritto commerciale*, Milano 2000, 564; GALGANO, *Diritto commerciale. Le società*, Bologna, 2001, 439; DE ANGELIS, *Responsabilità patrimoniale e vicende modificative dell'ente (trasformazione, fusione, scissione e cessione d'azienda)*, in *Società*, 2001, 1330.

degli statuti originari delle società coinvolte, dove lo statuto del nuovo ente è la risultante delle modificazioni apportate agli statuti originari, utilizzando, dal punto di vista soggettivo, un centro di imputazione preesistente (la società incorporante). In questi termini, la fusione per incorporazione si presenta non tanto come fenomeno estintivo, quanto, piuttosto, come espressione di continuità tra società. Non si verifica, invece, alcuna liquidazione della società incorporata, come, invece, dovrebbe aversi in caso di estinzione in senso tecnico, bensì un adeguamento statutario delle società coinvolte, dove la finale coincidenza oggettiva dello statuto di tutte le società partecipanti alla fusione produce, come effetto diretto, l'imputazione di tutti i rapporti ad un'unica società, ovvero a quella risultante dalla fusione.

Una simile impostazione non è estranea a quella giurisprudenza, la quale ha individuato nella fusione non un processo di costituzione di un nuovo contratto sociale, ma una vicenda di reciproca integrazione dei contratti delle società partecipanti, precisando che con la fusione «non si verifica una vicenda successoria a titolo universale, bensì la prosecuzione delle imprese preesistenti» (4).

La validità della lettura degli effetti del procedimento di fusione, anche per incorporazione, in termini di prosecuzione delle attività sociali preesistenti, piuttosto che di estinzione delle società coinvolte con la creazione di un nuovo soggetto assolutamente diverso dai precedenti, trova esplicita conferma nell'intervento di riforma delle società ad opera del d.lgs. n. 6 del 2003. Il novellato art. 2504 *bis* c.c., infatti, dispone ora che la società risultante dalla fusione, così come la società incorporante, assumono i diritti e gli obblighi «delle società partecipanti alla fusione, proseguendo in tutti i loro rapporti, anche processuali, anteriori alla fusione» (5). Eliminando il riferimento, presente nel testo originario della norma, alle società coinvolte nell'operazione di fusione come società «estinte», ed utilizzando, in sua vece, la locuzione «società partecipanti», il legislatore riformista interviene nel dibattito relativo alla natura degli effetti della fusione, negando validità a quell'interpretazione, pur diffusa soprattutto in giurisprudenza e alla quale mostra di aderire il Tribunale nella pronuncia in esame, che vede nella fusione un fenomeno di successione a titolo universale fondato sull'estinzione delle società coinvolte, per affermare la riconduzione della fusione nell'alveo delle vicende modificative delle società. Il legislatore evidenzia il profilo della prosecuzione delle attività sociali, le quali vengono continuate *da* ed imputate *ad* un nuovo soggetto.

Con l'avvertenza, tuttavia, che tale nuovo soggetto non è diverso dalle società preesistenti alla fusione, rappresentandone, piuttosto, la nuova veste, che non annulla le precedenti società, ma consente loro di sopravvivere, sia pur in altra forma. La società risultante dalla fusione non è, dunque, una società differente, che non ha alcun legame con le società dalle quali deriva, costituendone, piuttosto, l'evoluzione, pre-

sentandosi come progresso di un assetto nel quale alla pluralità di scopi e strutture precedente alla fusione si sostituisce l'unicità dei fini (6). D'altra parte, la specificazione legislativa che la società risultante dalla fusione o quella incorporante «prosegue» in tutti i rapporti preesistenti nega legittimità ad una ricostruzione della fusione in termini di vicenda estintiva, per sottolinearne il volto di modifica dell'assetto sociale delle società coinvolte e di continuazione delle attività (7).

In questa prospettiva, il caso deciso dal Tribunale nella sentenza in commento avrebbe potuto trovare differente soluzione. Vero è che i fatti in causa risalgono ad un periodo anteriore alla riforma delle società del 2003, dunque ad un momento nel quale il legislatore non era ancora intervenuto per sancire, con la modifica delle norme in tema di fusione, l'interpretazione autentica relativa alla natura giuridica degli effetti del procedimento. Tuttavia, è anche vero che, nella vigenza degli originari artt. 2504 ss. c.c., la dottrina aveva evidenziato l'aspetto non già estintivo delle società coinvolte, bensì il profilo evolutivo e modificativo della fusione in generale e, in particolare, della fusione per incorporazione. È opportuno aggiungere che, peraltro, il giudice amministrativo avrebbe dovuto rivolgersi, nella decisione *de qua*, verso la direzione della fusione per incorporazione come vicenda che non estingue la società incorporata ma ne rappresenta la prosecuzione sotto diversa formula organizzativa, sia perché, come già accennato, tale interpretazione era stata avanzata da autorevole dottrina e non era sconosciuta alla giurisprudenza; sia perché dagli atti processuali risulta che l'ultima fusione per incorporazione, che ha dato vita alla società chiamata ad adempiere agli obblighi di bonifica, è avvenuta in data 25 novembre 2003, ovvero quando il d.lgs. n. 6 del 2003 di riforma delle società era già stato emanato e stava per entrare in vigore (8). In un simile contesto, il giudice amministrativo avrebbe dovuto interrogarsi sulla validità dell'opzione interpretativa scelta alla luce non solo dell'elaborazione dottrinale, ma anche alla luce dell'interpretazione autentica fornita dal legislatore con la riforma delle società.

Da questo angolo visuale, dunque, non sembra corretto affermare che la società, chiamata ad adempiere agli obblighi di bonifica, è estranea a tali obblighi, trattandosi, come argomenta il Tribunale, di soggetto diverso da quello che ha inquinato. In quanto prodotto di una serie di incorporazioni, la società che risulta dai procedimenti di fusione non è «altro» rispetto alle società dalle quali deriva, ma ne rappresenta la prosecuzione, mantenendone scopi e forma organizzativa (9), sia pur sotto altra denominazione sociale. Con la conseguenza che la società in causa deve essere ritenuta soggetto obbligato alla bonifica perché, pur non essendo autore materiale dell'inquinamento, con la fusione ha assunto gli obblighi della società incorporata, proseguendo in tutti i suoi rapporti anteriori alla fusione, quindi anche in quelli che si sono originati in seguito all'avvenuto inquinamento del suolo (10).

(4) Trib. Napoli 3 giugno 1994, in *Foro nap.*, 1996, 154. Cfr. Trib. Milano 2 novembre 2000, in *Società*, 2001, 452, per il quale gli effetti della fusione sono da rinvenire nella compenetrazione dei patrimoni e degli apparati delle società coinvolte.

(5) Sulla riforma, per tutti, CAMPOBASSO, *La riforma delle società di capitali e delle cooperative*, Torino, 2003; SANDULLI - SANTORO (a cura di), *La riforma delle società*, Torino, 2003; SANTOSUOSSO (a cura di), *La riforma delle società. D.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6 e codice civile vigente: testi a confronto*, Milano, 2003; AMBROSINI (a cura di), *La riforma delle società: profili della nuova disciplina*, Torino, 2003; SCIPIONE, *La nuova disciplina delle operazioni straordinarie: trasformazione, fusione, conferimento, scissione, liquidazione delle società di capitali*, Torino, 2006.

(6) Cfr. Cass. 8 febbraio 2006, n. 2637, in *Giust. civ.*, 2006, 6, 1171, secondo la quale la fusione tra società, conseguente alla riforma del diritto societario, non determina, nelle ipotesi di fusione per incorporazione, l'estinzione della società incorporata, né crea un nuovo soggetto di diritto, ma attua l'unificazione mediante l'integrazione reciproca delle società partecipanti alla fusione, «risolvendosi in una vicenda meramente evolutivo-

modificativa dello stesso soggetto giuridico, che conserva la propria identità, pur in un nuovo assetto organizzativo». Nello stesso senso, Cass. 23 giugno 2006, n. 14526, in *Riv. dir. proc.*, 2007, 177.

(7) Evidenzia che, nel senso della sopravvivenza delle società coinvolte nella fusione nel nuovo soggetto, depono il comma 4 dell'art. 2504 *bis* c.c., che impone la permanenza in capo ai soci illimitatamente responsabili della responsabilità per le obbligazioni sociali anteriori all'ultima delle iscrizioni dell'atto di fusione, SALERNO, *Commento all'art. 2504 bis*, in SANDULLI - SANTORO (a cura di), *La riforma delle società*, Torino, 2003, vol. 3, 458.

(8) La riforma delle società è stata emanata nel 2003 ma è entrata in vigore il 1° gennaio 2004.

(9) Trattandosi, invece, sempre di società per azioni.

(10) Cfr. T.A.R. Toscana, Sez. II 17 febbraio 2006, n. 455, in *www.ambiente.it. Impresa e ambiente*, 2006, che, in motivazione, evidenzia che l'imputazione degli obblighi di bonifica in capo alla società risultante dai procedimenti di fusione per incorporazione si fonda sulla continuità delle società coinvolte nei procedimenti e sul principio di solidarietà che informa l'art. 17 del decreto Ronchi.

3. Se, dunque, il procedimento di fusione per incorporazione non fa venir meno l'identità tra soggetto che ha prodotto l'inquinamento e soggetto che risulta dalla fusione, ulteriore problema riguarda la possibilità di imputare l'obbligo di bonifica alla società in questione, laddove l'attività inquinante sia cessata e non sussista più la disponibilità dei luoghi. Invero, la società ricorrente contesta di non poter essere ritenuta obbligata alla bonifica perché non più *in situ*.

È opportuno, al riguardo, precisare che, nel caso di specie, l'attività inquinante era cessata da lungo tempo e, come sembra dedursi dagli atti in causa, la società chiamata ad adempiere agli obblighi di bonifica non aveva più la disponibilità dei luoghi. Sul punto è stato, però, chiarito che l'osservanza degli obblighi di bonifica sussiste indipendentemente dal fatto che al momento dell'accertamento della contaminazione il soggetto abbia la disponibilità materiale del bene. Così che è tenuto alla bonifica del sito colui che ha inquinato, anche se l'accertamento dell'inquinamento avviene quando, in ipotesi, il soggetto ha terminato l'attività inquinante, oppure ha trasferito l'attività altrove, o, comunque, più in generale, non ha più la disponibilità dei luoghi interessati alla bonifica (11).

Non occorre, dunque, che l'attività inquinante sia ancora in corso né che il soggetto si trovi ancora nei siti inquinati. Sotto questo profilo, non rileva, nel caso in esame, ai fini dell'accertamento della sussistenza degli obblighi di bonifica, la circostanza dell'avvenuta cessazione dell'attività e della mancanza di titolo giuridico di disponibilità dei luoghi da bonificare.

4. L'esclusione dagli obblighi di bonifica in capo alla società ricorrente è affermata dal Tribunale argomentando anche in ordine alla circostanza che, all'epoca dell'inquinamento, il decreto Ronchi non era stato ancora emanato, né esisteva alcuna normativa analoga. Invero, nel caso di specie, i Comuni interessati hanno notificato alla società *de qua* la diffida a bonificare, basandosi sulle rilevazioni degli enti di controllo preposti alla verifica della contaminazione dei siti, dove, però, tale contaminazione risultava risalire a tempi molto precedenti all'entrata in vigore della disciplina di cui al d.lgs. n. 22 del 1997.

Sul punto, la giurisprudenza ha precisato che la normativa in parola «è diretta a risanare qualunque sito inquinato, purché sia tale al momento dell'entrata in vigore del decreto legislativo: infatti la situazione d'inquinamento va considerata come fenomeno permanente fintantoché non venga riportata nei limiti di accettabilità» (12). Appartiene, cioè, all'orientamento della giurisprudenza amministrativa (13) l'affermazione che la disciplina delle bonifiche deve ritenersi riferita a qualsiasi episodio di contaminazione che venga accertato dalla vigenza del decreto Ronchi in poi. Ciò che rileva, dunque, non è, come invece affermato dal Tribunale nella sentenza in esame, il *quando* della contaminazione, bensì il *quando* dell'*accertamento* della

contaminazione, così che gli obblighi di bonifica nascono indipendentemente dalla circostanza che la condotta inquinante sia stata tenuta o meno sotto la vigenza del d.lgs. n. 22 del 1997, rilevando, piuttosto, la permanenza dei livelli di inquinamento, dunque la loro persistenza al momento dell'accertamento da parte degli organi di controllo.

Una simile affermazione trova fondamento normativo nell'art. 114, comma 7, legge n. 388 del 2000, il quale stabilisce, a favore di chi abbia adempiuto spontaneamente al proprio dovere di bonifica ai sensi del d.lgs. n. 22 del 1997, la non punibilità per reati ambientali connessi all'inquinamento del sito posti in essere precedentemente all'entrata in vigore del d.lgs. n. 22 del 1997 (14). Ciò significa che, nell'impianto legislativo vigente al momento dei fatti in causa, gli obblighi di bonifica non sono connessi al fattore temporale dell'avvenuto inquinamento, ma sono legati al persistere della contaminazione. Per inciso, in questa direzione si è oggi orientato anche il Testo Unico dell'ambiente, che, abrogando il decreto Ronchi, sancisce, all'art. 242, comma 1, l'applicabilità delle misure antinquinamento anche nel caso di «individuazioni di contaminazioni storiche che possano ancora comportare rischi di aggravamento della situazione di contaminazione».

D'altra parte, contro l'impostazione che riferisce la nascita degli obblighi di bonifica con riguardo a tutti gli episodi commessi anche anteriormente all'entrata in vigore del decreto Ronchi, ma accertati successivamente alla sua vigenza, non potrebbe argomentarsi in ordine alla irretroattività della legge penale. Non potrebbe, al riguardo, cioè essere sostenuto che, accogliendo una simile posizione, il reato di mancata bonifica, di cui all'art. 51 *bis* del medesimo decreto (15), sarebbe imputato al soggetto in modo retroattivo.

E questo per un duplice motivo. Da un lato, perché gli obblighi di bonifica di per sé non hanno natura sanzionatoria. Dall'altro, perché la bonifica non è elemento della fattispecie di reato *ex art. 51 bis*.

Sotto il primo profilo, se la ricostruzione della natura giuridica dell'ordine di bonifica ha seguito ora il percorso della responsabilità civile per danno ambientale (16), ora quello della sanzione amministrativa (17), è stato anche evidenziato come, a ben vedere, l'ordine di bonifica si concretizzi in un obbligo di prestazione indipendente dalla commissione di un illecito (18).

Si rifletta, in proposito, sulla circostanza che l'art. 17 del d.lgs. n. 22 del 1997 individua come soggetti obbligati alla bonifica in primo luogo il responsabile dell'inquinamento, poi, in via sussidiaria, qualora il responsabile non sia rintracciabile o si sottragga all'obbligo, il proprietario del fondo (19) e, in via residuale, l'ente pubblico territoriale competente. Ciò significa che l'obbligo di bonifica è costruito dal legislatore come imposizione estranea all'area della sanzione civile, in

(11) In questo senso, T.A.R. Lombardia, Milano Sez. I 13 febbraio 2001, n. 987, in *Riv. giur. amb.*, 2001, 489.

(12) T.A.R. Lombardia, Milano Sez. I 13 febbraio 2001, n. 987, cit.

(13) Cfr., oltre a T.A.R. Lombardia, ult. cit., anche T.A.R. Friuli-Venezia Giulia 27 luglio 2001, n. 488, in *www.ambieneditratto.it*, 2001; T.A.R. Veneto 13 marzo 2002, n. 1052, *ivi*, 2002.

(14) Sul punto, BUTTI, *Commento all'art. 17, del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22*, in NESPOR - DE CESARIS (a cura di), *Codice dell'ambiente*, Milano, 2003, 1621. Sull'applicabilità del decreto Ronchi con riferimento ad episodi di inquinamento avvenuti anteriormente alla sua emanazione, cfr. PAGLIARA, *La bonifica dei siti contaminati nel sistema legislativo regionale*, in GIAMPIETRO (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati. I nodi giuridici interpretativi e tecnici*, Milano, 2001, 270 ss.; GOISI, *La natura dell'ordine di bonifica e ripristino ambientale ex art. 17, d.lgs. n. 22 del 1997: la sua «retroattività» e la posizione del proprietario non responsabile della contaminazione*, in *Foro amm.*, *Cons. Stato*, 2004, 2, 567. In giurisprudenza, cfr. Cass. 3 febbraio 1988, n. 1087, in *Riv. giur. amb.*, 1998, 711 ss.

(15) V. ora art. 257, codice dell'ambiente.

(16) GIAMPIETRO, *Danno ambientale e bonifica dei siti inquinati: due discipline a confronto*, in *Riv. giur. amb.*, 2002, 649; BELTRAME, *Gestione dei*

*rifiuti e sistema sanzionatorio*, Padova, 2000, 373; DELL'ANNO, *Il danno ambientale e i criteri di imputazione della responsabilità*, in *Riv. giur. amb.*, 2000, 1; GRANIREI - PARDOLESI, *Oltre la funzione riparatoria della responsabilità civile nella tutela ambientale*, in *Danno e responsabilità*, 1998, 849 ss.; D'ANGIULLI, *La responsabilità civile nella disciplina sulla bonifica dei siti contaminati: responsabilità per danno o per rischio ambientale*, in GIAMPIETRO (a cura di), *La bonifica dei siti contaminati*, cit., 135 ss.

(17) T.A.R. Lombardia 27 febbraio 1998, n. 390, in *Rass. giur. amm.*, 1998, 118.

(18) GOISI, *La natura dell'ordine di bonifica*, cit.

(19) L'art. 17, comma 10, prevede che gli interventi di messa in sicurezza, la bonifica ed il ripristino ambientale dei siti inquinati costituiscono un onere reale che grava sulle aree inquinate e la relativa spesa è assistita da privilegio speciale immobiliare, oltre che da privilegio generale mobiliare (comma 11). Dunque, il proprietario dei fondi, ove non sia responsabile dell'inquinamento, ha l'onere di provvedere agli interventi di bonifica. Sul punto, Cons. Stato, Sez. VI 13 gennaio 2004, n. 112, in *Foro it.*, 2004, 2281; Cons. Stato, Sez. VI 5 settembre 2005, n. 4525, in *Riv. giur. amb.*, 2006, 318; T.A.R. Campania, Sez. I 12 dicembre 2005, n. 20141, in *www.ambiente.it. Impresa e ambiente*, 2005; T.A.R. Toscana, Sez. II 17 febbraio 2006, n. 455, *ivi*, 2006.

quanto diretta non solo a chi ha prodotto l'inquinamento, ma anche a chi a tale *agere* è estraneo. Occorre aggiungere che lo stesso soggetto che ha cagionato l'inquinamento potrebbe aver contaminato un certo sito in modo perfettamente lecito, in assenza, dunque, dell'elemento soggettivo del dolo o della colpa, al quale l'art. 18 della legge n. 349 del 1986, in tema di risarcibilità del danno ambientale, lega la fattispecie di responsabilità civile. L'obbligo di bonifica nasce, infatti, non già in presenza di un comportamento doloso o colposo da parte del soggetto inquinatore, bensì nel caso di superamento oggettivo, dunque svincolato da ogni atteggiamento psicologico del soggetto agente, delle soglie di accumulo di sostanze inquinanti, le quali ben possono essere immesse nell'ambiente, fino alle soglie indicate, in modo perfettamente lecito. L'obbligo di bonifica non è, allora, riconducibile ad un illecito civile, ma ad un mero superamento dei limiti di accumulo. Anche se tale obbligo può concorrere con la responsabilità civile per danno ambientale, non significa che l'ordine di bonifica abbia la medesima natura della responsabilità civile. Si tratta, invero, nell'un caso di misura di riqualificazione ambientale di natura pubblicistica, che può essere imposta a prescindere dalla volontarietà della condotta e anche a soggetti diversi da chi ha inquinato (20), nell'altro caso di misura afflittiva a carattere personale diretta a risarcire la collettività per il danno patrimoniale, cagionato con dolo o colpa, consistente nella rilevanza economica che la compromissione del bene ambientale riveste in sé e per sé (21).

Se, allora, l'obbligo di bonifica è estraneo all'area della responsabilità civile, una tale estraneità si verifica anche con riguardo alla possibile configurazione dell'obbligo *de quo* in termini di sanzione amministrativa. Vero è che le sanzioni amministrative a carattere ripristinatorio, in quanto dirette alla cura dell'interesse pubblico, possono colpire anche il terzo completamente estraneo all'atto illecito. È però anche vero che la sanzione amministrativa trova presupposto indefettibile nel compimento di un atto anti-giuridico, anche altrui: l'amministrazione interviene per restaurare una situazione concreta d'illegalità (22), che presuppone una condotta dolosa o colposa (23), condotta che, nel caso degli obblighi di bonifica, è irrilevante.

Preferibile sembra allora aderire a quella impostazione, non priva di riscontri giurisprudenziali (24), che ricostruisce l'obbligo di bonifica come provvedimento estraneo ad ogni funzione sanzionatoria, sia essa civile o amministrativa, diretto a superare una situazione dannosa per l'interesse pubblico, indipendentemente dalla circostanza che l'attività che ha cagionato il danno sia o meno qualificabile in termini di anti-giuridicità ed indipendentemente dal fatto che il soggetto chiamato a ripristinare l'area contaminata sia colui che ha materialmente prodotto il danno.

La mancanza di connotazioni afflittive nell'imposizione dell'obbligo di bonifica deve condurre a scindere il profilo del ripristino dei siti inquinati dal regime sanzionatorio che lo assiste.

Ed invero, sotto il secondo profilo, e in un'ottica strettamente penalistica, occorre ricordare che il legislatore ha distinto tra obblighi di bonifica, di cui all'art. 17, e fattispecie di reato di cui all'art. 51 *bis* del d.lgs. n. 22 del 1997.

Per la giurisprudenza penale, infatti, l'art. 51 *bis* del d.lgs. n. 22 del 1997 contempla un reato omissivo di pericolo pre-

sunto, che si consuma ove il soggetto non proceda all'adempimento dell'obbligo di bonifica secondo le scadenze proceduralizzate dell'art. 17. Nella fattispecie di reato, l'inquinamento del sito deve essere inquadrato nei presupposti di fatto e non già negli elementi essenziali del reato. Il reato non è il fatto in sé di avere provocato l'inquinamento, ma quello di non aver comunicato l'avvenuto inquinamento e di aver ommesso di procedere alla bonifica secondo il piano autorizzato dalle competenti autorità.

Per questo motivo, gli obblighi di bonifica possono essere imposti anche con riguardo a situazioni verificatesi anteriormente all'emanazione del decreto Ronchi, non ponendosi affatto un problema di violazione del principio di irretroattività della legge penale, proprio perché non si verte né in tema di fattispecie sanzionatorie *lato sensu* intese, né in tema di fattispecie di reato, bensì in tema di presupposti di fatto del reato medesimo (25). L'art. 17, invero, non è diretto a sanzionare una condotta passata, ma ad affrontare una perturbazione all'interesse pubblico alla salute e alla tutela dell'ambiente presente al momento dell'accertamento della persistenza della contaminazione.

5. Alla luce delle considerazioni esposte, dunque, la soluzione offerta dal Tribunale al caso di specie appare opinabile. Il giudice amministrativo avrebbe potuto forse soffermarsi maggiormente, da un lato, sul dibattito relativo alla natura giuridica degli effetti della fusione, soprattutto nell'ottica dell'interpretazione autentica fornita dal legislatore della riforma societaria. In questa prospettiva, l'attenzione avrebbe dovuto essere diretta alla posizione della dottrina e all'intervento legislativo di riforma che sanciscono la continuità tra società incorporante e società incorporata: così che la società incorporante non può ritenersi estinta né la società incorporante costituisce un soggetto diverso, dando vita la fusione solo ad un fenomeno di modificazione statutaria. In questi termini, la società incorporante prosegue nei rapporti della incorporata, assumendone anche i relativi obblighi, ivi compresi quelli di bonifica.

Dall'altro il giudice avrebbe forse dovuto maggiormente valutare l'applicabilità del decreto Ronchi, la cui entrata in vigore, pur se successiva ai fatti in causa, rileva non già ai fini di legare la nascita degli obblighi di bonifica con l'evento inquinante, bensì con l'accertamento della persistenza della contaminazione ambientale, indipendentemente dal momento nel quale l'inquinamento è stato prodotto. In questa direzione, ausilio avrebbe potuto essere tratto dal Testo Unico dell'ambiente, contenuto nel d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, pur se emanato pochi giorni prima della data di deposito della sentenza.

Né rileva, in proposito, la questione della irretroattività della legge penale, posto che, nel caso di specie, non si pone affatto una questione di applicazione retroattiva del precetto penale, sia perché l'obbligo di bonifica non ha carattere sanzionatorio, sia perché tale obbligo non costituisce elemento del reato ambientale *ex art.* 51 *bis* del decreto Ronchi.

Riguardata da questo angolo visuale, la società del caso di specie avrebbe dovuto, in conclusione, essere ritenuta soggetto obbligato a procedere alla bonifica e alla messa in sicurezza dei siti inquinati.

Sonia Carmignani

(20) Cfr. Cons. Stato 2 aprile 2003, n. 1678, in *Cons. Stato*, 2003, 813, che sottolinea la natura di misura non sanzionatoria, in quanto non diretta ad individuare e punire i soggetti ai quali è da attribuire la responsabilità civile o penale, ma solo ripristinatoria.

(21) Corte cost. 30 dicembre 1987, n. 641, in *Giur. cost.*, 1988.

(22) Cfr. TRAVI, *Le sanzioni amministrative pecuniarie nella legge n. 47 del 1985*, in *Riv. giur. sarda*, 1988, 898.

(23) Evidenza che l'illecito amministrativo presuppone comunque la configurabilità di una condotta dolosa o colposa, Cass. 3 dicembre 1994, n. 10412, in *Foro it.*, 1995, I, 2905.

(24) T.A.R. Toscana 2 ottobre 2000, n. 2048, in *www.ambienteditrutto.it*, 2000. In dottrina, GOISI, *op. cit.*

(25) Cfr. Cass. Pen. 28 aprile 2000, n. 1783, Pizzuti, in *Cass. pen.*, 2002, 2785 ss.

## I

Autorità garante concorrenza e mercato - 28-2-2007, provv. n. 16557 - Catricalà pres. ed est. - Comando Carabinieri tutela salute c. Granarolo S.p.A.

**Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Budino, mascarpone e yogurt - Riferimento al prodotto con latte fresco pastorizzato di alta qualità - Estensione delle caratteristiche della materia prima al prodotto yogurt - Ingannevolezza.**

*Il messaggio pubblicitario costituito dall'indicazione «Alta qualità» nella confezione dello yogurt è ingannevole in quanto il consumatore è indotto ad attribuire ad esso le caratteristiche proprie del latte di qualità e a non considerare il suo effettivo utilizzo come materia prima del prodotto finito (1).*

## II

Autorità garante concorrenza e mercato - 8-3-2007, provv. n. 16588 - Catricalà, pres. ed est. - Consumatore c. Eurofood S.p.A. e Redlefsen GmbH & Co. KG.

**Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Confezione di paté di fegato d'anatra - Pasticcio di carne eterogeneo - Ingannevolezza.**

*Il messaggio pubblicitario costituito dalla denominazione «paté» seguita dall'indicazione di «fegato d'anatra» nonché dalla raffigurazione del medesimo volatile sul lato frontale della confezione, è ingannevole in quanto lascia intendere che il prodotto abbia una composizione caratterizzata dal «fegato d'anatra», mentre risulta composto in modo nettamente predominante da altre tipologie di carni (2).*

## I

(Omissis)

I. Richiesta di intervento

Con richiesta di intervento pervenuta in data 25 settembre 2006, il Comando Carabinieri per la tutela della salute N.A.S. di Parma ha segnalato la presunta ingannevolezza, ai sensi del Titolo III, Capo II del d.lgs. n. 206/05, del messaggio pubblicitario, contenuto nella confezione dei prodotti Granarolo - yogurt, budino e mascarpone - denominati di Alta qualità, prelevati in data 14 febbraio 2006 presso il supermercato Ipercoop di Parma.

Nella richiesta di intervento si lamenta che nel messaggio relativo allo yogurt, il prodotto viene pubblicizzato come Yogurt Alta qualità, utilizzando locuzioni come: «Lo yogurt Alta qualità ti offre ogni giorno il gusto di uno yogurt cremoso e fatto con ingredienti genuini e controllati»; poco più in basso si legge ancora: «lo yogurt cremoso Granarolo Alta qualità è fatto con latte fresco pastorizzato di alta qualità (in conformità al d.m. 185/91) al 100% italiano e che ha ottenuto le certificazioni di rintracciabilità di Filiera e di Filiera controllata rilasciate dal CSQA». L'indicazione «Alta qualità», utilizzata nella confezione dello Yogurt, sarebbe idonea ad indurre in errore i consumatori sulle caratteristiche del prodotto con riferimento alla qualità e alle proprietà possedute dallo stesso in quanto, sebbene realmente ottenuto con latte di alta qualità, al termine del processo produttivo, per i trattamenti termici (termizzazione fino ad una temperatura di 120°) a cui è sottoposto, lo yogurt avrebbe caratteristiche analitiche tali da non riscontrare nel prodotto finito le caratteristiche proprie del latte di alta qualità, con la conseguenza di essere identico ad altri simili prodotti ottenuti con latte comune. Medesime conclusioni potrebbero valere anche per gli altri due prodotti definiti, sempre sulle confezioni, di Alta qualità.

II. Messaggi

I messaggi oggetto delle richieste di intervento sono rappresentati da:

etichetta della confezione dello «Yogurt Alta qualità». L'etichetta, di colore verde acqua, è divisa in due facciate. La facciata anteriore reca, nella parte superiore, il marchio «Granarolo». La parte

centrale è dominata dalla dicitura «Alta qualità», contenuta in un elemento grafico di forma circolare. Nell'angolo inferiore sinistro è contenuta la dicitura «YOGURT BIANCO Cremoso dolce», scritta su tre righe e con corpo grafico di dimensioni inferiori rispetto alla parte centrale. Inoltre, la dicitura «Yogurt bianco», sebbene scritta in carattere maiuscolo, è di dimensioni nettamente inferiori rispetto al qualificativo «cremoso», di dimensioni maggiori e «dolce», di dimensioni leggermente inferiori. La porzione destra è invece occupata dall'illustrazione di un cucchiaino pieno di yogurt.

La facciata posteriore dell'etichetta reca, nella parte superiore, il marchio «Granarolo», affiancato dalla seguente dicitura: «Lo yogurt Alta qualità ti offre ogni giorno il gusto di uno yogurt Cremoso e fatto con ingredienti genuini e controllati. Più che un piacere, una passione!». Segue, con caratteri di dimensioni leggermente inferiori, la dicitura: «Lo yogurt Granarolo Alta qualità è fatto con latte fresco pastorizzato di alta qualità (in conformità al d.m. 185/91), al 100% italiano e che ha ottenuto le Certificazioni di rintracciabilità di Filiera controllata rilasciate dal CSQA» cui fa seguito la precisazione che «Il CSQA certifica inoltre che è privo di conservanti ed è ricco di fermenti lattici vivi (in 1 g, almeno 10 milioni di fermenti specifici vivi fino alla scadenza)». In corrispondenza di queste informazioni vi è il logo del CSQA.

Seguono poi le indicazioni relative al Servizio consumatori, alle modalità di conservazione, alle informazioni nutrizionali, agli ingredienti, allo stabilimento di produzione e conservazione, al peso, oltre al rinvio alla capsula in relazione alla data di scadenza e al codice a barre.

In particolare, sotto la dicitura «Ingredienti» si legge: «Yogurt (latte intero, fermenti lattici specifici vivi: *lactobacillus bulgaricus* e *streptococcus thermophilus*), zucchero, zucchero d'uva, aromi».

Infine, la capsula superiore di alluminio di colore verde acqua e di forma circolare, contiene il marchio «Granarolo» nella parte superiore; l'indicazione «da consumarsi entro:», la dicitura «lotto di produzione:», i «punti» di una promozione ed il peso nella parte sinistra; infine la dicitura «Alta qualità», contenuta in un elemento grafico di forma circolare è collocata nella parte destra della capsula ed ha dimensioni maggiori rispetto al resto;

Confezione del «Budino Crème caramel»: il messaggio è rappresentato dall'involucro in cartoncino che avvolge le due porzioni di budino; la confezione si compone di quattro facciate. La facciata superiore, analogamente ad una delle due facciate laterali, contiene, nella parte sinistra, l'illustrazione del prodotto in un piatto, accompagnato da un cucchiaino. Nella parte destra si trova, invece, la dicitura «Budino Crème caramel prodotto con latte fresco pastorizzato di Alta qualità» ed il marchio «Granarolo». L'asterisco richiama la dicitura «in conformità al d.m. 185/91». Solo sulla facciata superiore, inoltre, sono presenti le indicazioni relative alla data di scadenza («da consumarsi entro:»), allo scopo meramente rappresentativo dell'illustrazione («l'immagine riprodotta è solo rappresentativa») e ad una promozione.

L'altra facciata laterale contiene una serie di informazioni. In particolare, si richiamano le seguenti: «Prodotto dolciario uht Budino Crème Caramel - prodotto con latte fresco pastorizzato di Alta qualità in conformità al d.m. 185/91». Nel filetto «Qualità e controlli» si legge, inoltre: «Questo budino al crème caramel è preparato con tanto buon latte fresco di alta qualità e ingredienti selezionati. Non contiene conservanti e fa uso solo di coloranti naturali».

Nella parte inferiore della confezione sono elencati gli ingredienti: latte fresco pastorizzato di Alta qualità (81%); zucchero caramellato (6,4%); amido modificato di mais; addensante: carragenina; aromi (vaniglia: 0,04%); sale; coloranti naturali: annatto, curcuminati».

Confezione del «Mascarpone»: nella parte superiore non vi è alcun riferimento alla circostanza che il prodotto sia stato preparato con latte di alta qualità. Tale indicazione è presente soltanto sull'etichetta laterale della confezione ove, in un semicerchio sormontato da un'immagine stilizzata raffigurante una mucca, si legge: «con latte fresco pastorizzato di alta qualità». Negli ingredienti, inoltre, si legge: «crema di latte, latte fresco pastorizzato di alta qualità (24%) conforme al d.m. 185/91; correttore di acidità: acido citrico».

III. Comunicazione alle parti

Con comunicazione trasmessa in data 5 ottobre 2006, è stato rappresentato al Nucleo antisofisticazione segnalante e alla società Granarolo S.p.A., in qualità di operatore pubblicitario, l'avvio del procedimento ai sensi del Titolo III, Capo II, del d.lgs. n. 206/05,

precisando che l'eventuale ingannevolezza del messaggio pubblicitario oggetto della richiesta di intervento sarebbe stata valutata ai sensi degli artt. 19, 20 e 21 del citato decreto legislativo, in relazione alle caratteristiche e qualità dei prodotti, nonché all'eventuale rilevanza delle omissioni informative ivi contenute.

#### IV. Risultanze istruttorie

Contestualmente alla predetta comunicazione di avvio del procedimento è stato richiesto alla società Granarolo S.p.A., in qualità di operatore pubblicitario, ai sensi dell'art. 5, comma 2, lett. a), del d.p.r. n. 284/03, di fornire informazioni e relativa documentazione riguardanti:

- ingredienti, modalità di cottura e di preparazione dello Yogurt Granarolo Alta qualità;
- ingredienti, modalità di cottura e di preparazione del Budino Granarolo Alta qualità;
- ingredienti, modalità di cottura e di preparazione del Mascarpone Granarolo Alta qualità;
- documentazione attestante le caratteristiche nutrizionali dei prodotti pubblicizzati.

Sono state richieste, inoltre, informazioni in merito alla diffusione dei messaggi in questione, con la precisazione delle date, dei canali di diffusione e dei costi dell'investimento pubblicitario, oltre alla copia dell'ultimo bilancio disponibile, ai fini della qualificazione della eventuale sanzione pecuniaria.

Con memoria pervenuta in data 20 ottobre 2006, la Granarolo S.p.A. ha prodotto i seguenti documenti:

- relazione introduttiva sulla materia prima «latte crudo di alta qualità», impiegato per la produzione dei prodotti «Yogurt», «Budino» e «Mascarpone»;
- in relazione al prodotto «Yogurt»:
  - relazione tecnica contenente l'indicazione degli ingredienti, delle modalità di trattamento tecnico e di preparazione e delle caratteristiche nutrizionali;
  - disciplinare tecnico di filiera agroalimentare controllata e rintracciabilità;
  - disciplinare tecnico di prodotto e allegate schede tecniche singoli prodotti;
  - esempi di analisi effettuate con cadenza semestrale;
- in relazione, rispettivamente, ai prodotti «Budino» e «Mascarpone»:
  - relazione tecnica contenente l'indicazione degli ingredienti, delle modalità di trattamento tecnico e di preparazione e delle caratteristiche nutrizionali;
  - esempi di analisi;
- Bilancio 2005 di Granarolo S.p.A.

Nella predetta memoria, inoltre, Granarolo S.p.A. ha comunicato che non è in corso, né è stata programmata alcuna campagna pubblicitaria relativa ai messaggi contenenti le affermazioni oggetto della richiesta di intervento, chiarendo altresì che i messaggi pubblicitari sono rappresentati unicamente dalle confezioni dei prodotti. L'operatore pubblicitario ha inoltre precisato che le confezioni dello Yogurt Granarolo e del Budino Granarolo sono in corso di sostituzione con nuovi incarti contenenti una diversa impostazione del messaggio.

Con successiva memoria del 24 ottobre 2006 la Granarolo ha rappresentato quanto segue:

- i prodotti oggetto di contestazione sono ottenuti da una comune materia prima: il «latte fresco pastorizzato di alta qualità», ottenuto ai sensi delle disposizioni di cui alla l. 3 maggio 1989, n. 169; del d.m. 9 maggio 1991, n. 185 e della circolare del Ministero della sanità n. 24 del 3 dicembre 1991;
- con riferimento al prodotto «Yogurt» le differenze tra i vari yogurt presenti sul mercato sono ancorate ad elementi di qualità determinati dal produttore, poiché non vi è alcuna normativa specifica che attribuisca denominazioni *ad hoc*, ovvero categorizzazioni tali da misurare la qualità di detto prodotto in termini analitici o organolettici. In tale contesto, ogni informazione, messaggio o *claim* utilizzato va esaminato in relazione alla propria veridicità, come affermato dall'Autorità nel provvedimento n. 15083 del 2006 [PI4919-Merendine Mulino Bianco, in *Boll.* n. 1/2006];
- l'etichetta dello yogurt, oggetto di segnalazione, non è più in diffusione, poiché sostituita una prima volta in ottemperanza alla pronuncia n. 116/05 del Giurì di Autodisciplina pubblicitaria, una seconda volta in seguito all'avvio del presente procedimento;
- lo yogurt è caratterizzato dai seguenti elementi, oggetto di

certificazione CSQA: è prodotto con latte fresco pastorizzato alta qualità; contiene semilavorati alla frutta privi di conservanti; vi è una presenza minima totale di fermenti lattici vivi nel prodotto finito al termine della sosta tecnica presso lo stabilimento di produzione e fino alla scadenza; sono rispettate le percentuali di proteine, di carboidrati e di grasso riportate sull'etichetta di ogni referenza nelle informazioni nutrizionali; il latte è di origine italiana al 100 per cento; è attuata la rintracciabilità di Filiera e di Filiera controllata;

- con riferimento alla denuncia del NAS, il deducente ne condive le premesse («nel processo lavorativo dell'alimento viene realmente impiegato latte di alta qualità») ma non le conclusioni, contestando l'idea secondo cui la rievocazione della materia prima utilizzata comporta, nell'immaginario del consumatore, la necessaria trasposizione delle caratteristiche intrinseche di tale materia prima nel prodotto finito; è contestata, inoltre, l'affermazione secondo cui il prodotto, avendo caratteristiche analitiche tali da non riscontrare nel prodotto finito valori riferibili alla presenza di latte di alta qualità, sarebbe identico ad altri simili prodotti ottenuti con latte comune; a tal proposito la Granarolo si riporta a quanto precisato sul retro dell'etichetta del prodotto («lo Yogurt Granarolo Alta qualità è fatto con latte fresco pastorizzato di alta qualità in conformità al d.m. 185/91») e afferma che «sotto il profilo comunicazionale, l'esaltazione di particolari materie prime o ingredienti nei prodotti alimentari è quanto mai diffuso» e che i consumatori gradiscono l'utilizzo di determinate materie prime, nonostante non si aspettino di ritrovare le proprietà organolettiche e nutritive dell'alimento allo stato fresco nel prodotto finale. Il gradimento dei consumatori sarebbe piuttosto dovuto alla garanzia qualitativa di sicurezza e di origine rappresentata dal tipo di latte in questione;

- quanto appena sostenuto sarebbe confermato dal fatto che anche per altri prodotti vi sarebbe, sulle etichette, il riferimento all'utilizzo di latte alta qualità come ingrediente («AQ Yogurt» del Gruppo Fattorie Italia e «Flauti con latte di alta qualità» del Mulino Bianco). Da ciò discenderebbe, secondo la Granarolo, che «non vi è dubbio che la materia prima presenta garanzie differenziali di particolare pregio previste dalla legge e che permangono anche nel prodotto finito e pertanto legittimamente evidenziabili nella comunicazione pubblicitaria»;

- è inoltre contestata l'affermazione secondo cui «solo e soltanto il latte crudo di alta qualità può fregiarsi dell'attributo latte fresco pastorizzato di alta qualità e non anche i prodotti da esso derivati», poiché in nessun punto del d.m. 185/1991, emanato in attuazione della legge 169/1989 sussisterebbe tale divieto;

- comunque, anche a voler escludere il collegamento con la materia prima, l'utilizzo dell'espressione «Alta qualità» sarebbe veritiero, atteso che sussistono altri elementi di «alta qualità», appositamente certificati, che fanno sì che lo yogurt Granarolo si distingua da altri prodotti analoghi esistenti sul mercato;

- le considerazioni che precedono sono applicabili anche alle confezioni di «Budino» e «Mascarpone», le cui impostazioni grafiche, peraltro, sono diverse da quella dello yogurt;

- per quanto riguarda il budino, in particolare, è riportata l'indicazione «prodotto con latte fresco pastorizzato di alta qualità», cui si accompagna, sul retro della confezione, l'indicazione «prodotto con latte fresco pastorizzato di alta qualità in conformità al d.m. 185/91»;

- per quanto attiene al mascarpone, la rievocazione del latte di alta qualità è fatta in modo molto contenuto, tenendo conto del fatto che in tale prodotto il latte alta qualità non è la materia prima esclusiva ma solo un ingrediente.

In data 15 dicembre 2006 si è svolta l'audizione dei rappresentanti della società Granarolo S.p.A. ai sensi dell'art. 26, comma 3, del Titolo III, capo II, del d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206, recante «Codice del consumo».

Nel corso dell'audizione Granarolo ha precisato quanto segue:

- lo yogurt Granarolo, prodotto con il latte di «alta qualità», non è identico, a quello per il quale si utilizza latte crudo «comune». Granarolo è stata la prima azienda che ha enfatizzato l'utilizzo del latte di alta qualità e che ha costruito la propria immagine e la propria reputazione proprio grazie alla sua capacità di immettere sul mercato prodotti con alte caratteristiche qualitative. Il limitarsi alla considerazione delle modifiche che intervengono durante il trattamento termico, sminuisce l'importanza delle caratteristiche di sicurezza, igiene e garanzia dell'origine che permangono nel prodotto finito, e che sono rilevanti per il consumatore;

- la normativa vigente in materia consente ai produttori di impiegare come materia prima anche una miscela di ingredienti (latte in polvere, latte concentrato, ecc.), ovvero latte liquido

«comune», anche di importazione dall'estero. Granarolo, invece, utilizza solo latte liquido di «alta qualità»;

- l'etichetta dello yogurt è stata modificata per precisare, come già avviene sulle confezioni degli altri due prodotti, budino e mascarpone, che il prodotto è fatto con latte fresco di alta qualità. Tale espressione «fatto con latte fresco di alta qualità» sarà quella presente sulle confezioni ed andrà a sostituire quelle ancora attualmente in commercio;

- la modifica delle confezioni è avvenuta a seguito della pronuncia del Giuri n. 116 del 25 luglio 2005, per cui si è concepita una prima impostazione (doc. 8 allegato alla memoria) e successivamente quella scelta in via definitiva («fatto con latte fresco di alta qualità» doc. 9 all. memoria). Solo con riferimento al mascarpone in etichetta non viene enfatizzato l'utilizzo di tale materia prima in quanto la percentuale di latte è «solo» del 24 per cento, molto inferiore rispetto a quella presente per esempio nei budini pari all'80 per cento;

- la Granarolo ha tra le sue linee di prodotti anche prodotti, quali yogurt, formaggio, fatti con latte «comune».

In data 22 dicembre 2006 è stata comunicata alle parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 12, comma 1, del d.p.r. 11 luglio 2003, n. 284.

Con successiva memoria conclusiva pervenuta in data 29 dicembre 2006 l'operatore pubblicitario ha rimarcato il fatto che essa gode di una forte reputazione nel mercato del latte. Gli investimenti nel latte di alta qualità non rispondono soltanto a scelte di *marketing* ma, piuttosto, rappresentano una vocazione della società. La Granarolo ribadisce inoltre che «l'espressione e denominazione Alta qualità non può ancorarsi unicamente alle caratteristiche chimiche (fosfati, per ossidasi, sieroproteine solubili) del latte fresco pastorizzato di alta qualità venduto tal quale, in quanto è comprensiva anche del ciclo produttivo anteriore al trattamento termico». Tale trattamento non sarebbe quindi sufficiente per distinguere le tipologie di latte utilizzate come materie prime per altri prodotti, ma solo per verificare la freschezza del latte pastorizzato venduto tal quale. Quindi, acclarato che l'azienda utilizza latte di alta qualità, ogni ulteriore indagine sulla mancanza dei parametri di freschezza sarebbe irrilevante. L'utilizzo di latte di alta qualità, inoltre, «farebbe la differenza» laddove la normativa di settore prevede che, nella preparazione dello yogurt, è ammesso l'utilizzo di latte in polvere o concentrato.

## V. Valutazioni conclusive

I messaggi pubblicitari oggetto di valutazione sono costituiti dalle confezioni dei prodotti «Yogurt», «Mascarpone» e «Budino».

Con riferimento agli ultimi due prodotti possono farsi considerazioni analoghe: le informazioni relative all'utilizzo di latte di alta qualità nel processo produttivo sono immediatamente percepibili come tali, ovvero il consumatore è reso immediatamente edotto in relazione alla circostanza che, nella preparazione del prodotto, è stato utilizzato latte di alta qualità. Tale circostanza è evidenziata, nei messaggi pubblicitari, da espressioni quali «prodotto con latte fresco pastorizzato di alta qualità» e «con latte fresco pastorizzato di alta qualità», utilizzate già nella parte «illustrativa» del messaggio e non solo in quella «informativa» posteriore.

I messaggi pertanto non risultano ingannevoli per i consumatori in quanto chiariscono che il latte «alta qualità» è il prodotto base del budino e del mascarpone.

Con riferimento al prodotto «Yogurt», invece, la locuzione «Alta qualità» è utilizzata in assenza di ulteriori specificazioni nella parte illustrativa del messaggio, mentre i chiarimenti relativi all'utilizzo di latte di alta qualità nella preparazione del prodotto sono forniti nella parte posteriore della confezione.

In tal modo il consumatore può essere tratto in inganno in quanto è indotto ad attribuire allo yogurt le caratteristiche proprie del latte alta qualità e non a considerare quest'ultimo come l'ingrediente base da cui è originato lo yogurt.

Ciò premesso, occorre rilevare che dagli accertamenti effettuati dal NAS segnalante è emerso che nella produzione dello yogurt viene effettivamente utilizzato latte di alta qualità e nessuna norma vieta all'operatore pubblicitario di precisare tale circostanza, posto che tale precisazione avvenga nel rispetto di quanto dettato dal codice del consumo in materia di pubblicità ingannevole.

Il messaggio in esame, pertanto, presenta profili di ingannevolezza con riferimento all'attribuzione delle caratteristiche del latte alta qualità allo yogurt. Posto che è vero che lo yogurt è fatto con

latte di alta qualità, è però ingannevole voler estendere la qualifica di «Alta qualità» anche al prodotto finito, atteso che:

a) i trattamenti termici cui è sottoposta la materia prima in questione ed il procedimento da porre in essere per arrivare al prodotto finito «yogurt» fanno sì che detta materia prima perda quelle caratteristiche attributive della qualifica di «alta qualità», rendendo pertanto il prodotto finito assimilabile ad altri prodotti appartenenti alla stessa categoria merceologica;

b) l'unico prodotto per cui la normativa di settore prevede la qualificazione di «Alta qualità» è il latte fresco pastorizzato, qualora ricorrano le condizioni previste dal d.m. 9 maggio 1991, n. 185, attuativo della l. 3 maggio 1989, n. 169;

c) la circolare ministeriale 3 dicembre 1991, n. 24 (esplicativa della normativa richiamata al punto precedente) al punto 1.3, ribadisce che «il latte fresco pastorizzato di alta qualità può essere messo in commercio solamente nel tipo «intero»».

Alla luce di quanto appena affermato, la Granarolo può fornire al consumatore l'informazione circa l'utilizzo del «latte di alta qualità» come materia prima del prodotto yogurt. Tale qualificazione, però, non può essere estesa al prodotto finito in quanto idonea ad ingenerare nei consumatori l'idea che le caratteristiche nutrizionali dello yogurt siano le stesse del latte alta qualità.

In considerazione di quanto precede, il messaggio diffuso dalla società Granarolo, attraverso il quale viene attribuita la qualifica di alta qualità allo «Yogurt prodotto con latte fresco intero pastorizzato di alta qualità» risulta idoneo ad indurre in errore i consumatori in ordine alle sue effettive caratteristiche.

(Omissis)

## II

(Omissis)

### I. Richiesta di intervento

Con richiesta di intervento pervenuta in data 7 febbraio 2006, da ultimo integrata in data 29 marzo 2006 con l'identificazione del committente, un consumatore ha segnalato la presunta ingannevolezza del messaggio rappresentato dalle indicazioni riportate sulla confezione del «Paté di fegato d'anatra Jensen's», acquistato in data 18 febbraio 2006 nel supermercato Super Pan Superemme S.p.A. di Quarto S. Elena, distribuito dalla Eurofood S.p.A. e prodotto dalla Redlefsen GmbH & Co. KG.

Nella richiesta di intervento si lamenta la presunta ingannevolezza del messaggio in esame in relazione al risalto, dato sull'etichetta, all'indicazione «Paté di fegato d'anatra Jensen's», mentre, il contenuto del prodotto presenterebbe una percentuale di fegato d'anatra pari solo all'8 per cento.

### II. Il messaggio

Il messaggio è costituito dalle indicazioni riportate sulla confezione del prodotto della linea «Jensen's» denominato «Paté di fegato d'anatra». Sulla parte frontale della confezione è presente oltre alla denominazione in lingua italiana, tedesca, inglese, francese (quali «Paté di fegato d'anatra», «Duck liver paté», «Paté de foie de canard», «Enter-leber paté»), la raffigurazione di un'anatra. Lateralmente è riportato nelle diverse lingue l'elenco degli ingredienti: Carne di suino (25 per cento), lardo (18 per cento), carne d'anatra (15 per cento) fegato di suino (12 per cento) fegato d'anatra (8 per cento), panna (8 per cento), cipolla, brodo vegetale, uova, sale iodurato, erbe aromatiche, spezie, zucchero, emulsionante, nonché il peso del prodotto e la data di scadenza.

### III. Comunicazioni alle parti

A seguito di detta richiesta è stato avviato nei confronti della Eurofood S.p.A. e della Redlefsen GmbH & Co. KG, in qualità di presunti operatori pubblicitari, un procedimento ai sensi dell'art. 26, comma 3, del d.lgs. n. 206/05, nel corso del quale sarebbe stata valutata l'eventuale ingannevolezza del messaggio segnalato, ai sensi degli artt. 19, 20 e 21 del suddetto decreto legislativo, con particolare riguardo alla denominazione di vendita, alla composizione, alle caratteristiche proprie del prodotto pubblicizzato e alle caratteristiche ad esso attribuibili dal consumatore sulla base delle indicazioni riportate nel messaggio.

## IV. Risultanze istruttorie

Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento è stato richiesto alla Eurofood S.p.A. e alla Redlefsen GmbH & Co. KG, in qualità di operatori pubblicitari, ai sensi dell'art. 5, comma 2, lett. a), del d.p.r. n. 284/03, di fornire informazioni e relativa documentazione riguardanti:

- natura e caratteristiche del prodotto «Paté di fegato d'anatra Jensen's»;
- metodo di produzione, con particolare riferimento alla provenienza del fegato e della carne di anatra utilizzate;
- modalità di confezionamento e commercializzazione del prodotto in parola;
- utilizzazione della denominazione «paté di fegato d'anatra»;
- chiarimenti circa lo specifico ruolo assunto dalle società rispetto alla predisposizione della confezione oggetto di contestazione distribuita sul mercato italiano, nonché rispetto alla commercializzazione del prodotto;
- ogni altro elemento utile per la valutazione del caso in esame.

Inoltre, è stato richiesto all'operatore pubblicitario di fornire informazioni relative alla programmazione del messaggio oggetto della richiesta di intervento e della campagna pubblicitaria a cui il messaggio è riconducibile.

Con memorie pervenute in data 20 aprile 2006 e in data 8 maggio 2006, la Eurofood S.p.A. ha rappresentato, allegando la relativa documentazione giustificativa, quanto segue:

- il «Paté di fegato d'anatra Jensen's» è un pasticcio di carne eterogeneo composto di varie carni tra cui quelle d'anatra e di fegato d'anatra, rispettivamente nella misura del 15 per cento e dell'8 per cento;

- il prodotto è diverso dal più pregiato «Foie gras» e si colloca all'interno delle gamme di preparazioni alimentari a base di carne vendute a prezzo medio/basso, comunemente reperibili in commercio;

- il prezzo esiguo del prodotto, peraltro, assume importanza ai fini della valutazione della decettività del messaggio segnalato, atteso che il consumatore intenzionato all'acquisto di un prodotto interamente costituito da fegato d'anatra, qual è il «foie gras», è in grado, in quanto dotato di una certa capacità critica, di cogliere le differenze qualitative del prodotto di cui si discute;

- in assenza di indicazioni specifiche, la presentazione seppur suggestiva di un ingrediente, il fegato, non è tale da condurre a supporre che l'alimento *de quo* sia totalmente composto da quest'unico ingrediente, quando, per comune esperienza, ciò risulta escluso oltre che dalla stessa denominazione di vendita, da una serie di indici ulteriori, quali il prezzo;

- la presenza della carne d'anatra di origine francese, che complessivamente considerata riveste una percentuale significativa del prodotto, è valorizzata in etichetta in ragione del tipico gusto che essa conferisce all'alimento, differenziandolo da un comune paté di carni varie;

- per quanto attiene al metodo di produzione, come si evince dalla scheda tecnica inviata dal produttore, la materia prima composta dalla carne d'anatra e di maiale viene dapprima sottoposta agli ordinari controlli qualitativi, per poi essere cotta, macinata ed unita ai restanti ingredienti (spezie varie, panna, cipolla);

- il paté, dopo essere stato lavorato, viene inscatolato, sigillato, sterilizzato, raffreddato e immagazzinato per il trasporto;

- ciascuna unità di vendita è munita di etichette *multilanguage*, su cui sono riportati denominazione di vendita ed elenco ingredienti in italiano, tedesco, inglese, francese, quali «Paté di fegato d'anatra», «Duck liver paté», «Paté de foie de canard», «Enter-leber paté»;

- il ruolo di Eurofood S.p.A. è limitato alla fase della distribuzione (acquisto e vendita), che avviene in esclusiva per l'Italia senza nessun intervento nella produzione dell'alimento o realizzazione della confezione, in quanto l'apporto di Eurofood S.p.A. nella realizzazione dell'etichetta è limitato alla traduzione italiana delle denominazioni o dell'elenco ingredienti indicati dal fornitore, senza margini di discrezionalità.

In data 1° febbraio 2007 è stata comunicata alle parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 12, comma 1, del d.p.r. n. 284/03.

## V. Valutazioni conclusive

Preliminarmente si rigettano le eccezioni procedurali con le quali la Eurofood S.p.A. ritiene illegittimo il proprio coinvolgimento nel procedimento, sul presupposto che essa non abbia svolto alcun ruolo nella ideazione ed etichettatura del prodotto «Paté di fegato d'anatra».

Nella definizione di operatore pubblicitario di cui all'art. 20, comma 1, lett. d) del codice del consumo, rientrano sia il committente del messaggio pubblicitario che il suo autore.

Pertanto, si ritiene che «operatori pubblicitari», destinatari del presente provvedimento, devono essere considerate sia la società Eurofood S.p.A. che, avendo provveduto alla commercializzazione del prodotto e quindi alla diffusione del messaggio, è qualificabile come committente del messaggio, sia la società Redlefsen GmbH & Co. KG, in quanto soggetto che, avendo ideato e realizzato il messaggio, si configura come autore dello stesso.

Nel merito si osserva che, con riferimento alla denominazione del prodotto non sono condivisibili le argomentazioni delle parti con le quali si sostiene che il sostantivo «paté» utilizzato nella denominazione sia di per sé sufficiente ad allertare i consumatori circa la reale natura del prodotto quale pasticcio di carni varie.

Nella fattispecie in esame, infatti, appare fuor di dubbio che la denominazione «paté» seguita dall'indicazione di «fegato d'anatra», nonché la raffigurazione del medesimo volatile che compare sulla parte frontale della confezione, lasci intendere che il prodotto abbia una composizione caratterizzata dal «fegato d'anatra».

In realtà, dalla documentazione acquisita agli atti e dalle percentuali degli ingredienti riportate in etichetta, si evince che il prodotto è composto in modo nettamente predominante da altre tipologie di carni, quali la carne di suino (pari al 25 per cento), il fegato di suino (pari al 12 per cento) ed il lardo (pari al 18 per cento), per una percentuale complessiva pari al 55 per cento, e solo in minima parte da una percentuale di fegato d'anatra (pari all'8 per cento) o comunque di carne d'anatra (pari al 15 per cento).

Né tale fuorviante informazione può considerarsi temperata dal prezzo esiguo del prodotto, così come sostenuto dall'operatore pubblicitario, non potendo costituire questo un elemento idoneo ad avvertire il consumatore che il prodotto sia un comune pasticcio di carne, proprio in considerazione della rilevanza attribuita nella denominazione al fegato d'anatra.

Si ritiene pertanto che il messaggio in oggetto, attraverso la denominazione «Paté di fegato d'anatra», sia idoneo ad indurre in errore i consumatori con riguardo alla natura ed alla composizione del prodotto, in quanto lascia intendere, contrariamente al vero, che il prodotto sia costituito prevalentemente da tale ingrediente.

Sotto tale profilo il messaggio deve, pertanto, ritenersi ingannevole e idoneo a pregiudicare il comportamento economico dei consumatori.

(Omissis)

(1-2) SULL'OSSERVANZA DEL PRINCIPIO DI VERITÀ NELLA COMUNICAZIONE PUBBLICITARIA: CONFORMITÀ ALLA RICETTA O VERIFICA DEGLI INGREDIENTI?

Le decisioni in epigrafe sono annotate insieme per ragioni di semplicità redazionale, ma anche per evidenziare l'iter argomentativo seguito dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato nella valutazione di ingannevolezza, tanto del messaggio del *paté di fegato d'anatra*, quanto dello *yogurt*, in relazione all'inosservanza dell'obbligo di *verità* della natura e delle caratteristiche dei prodotti oggetto della comunicazione commerciale.

Con riguardo alla dicitura *paté*, seguita dall'indicazione di *fegato d'anatra*, assolvendo ad una funzione di connotazione del prodotto, rafforzata dalla raffigurazione dell'immagine dell'animale nella confezione, risulta macroscopicamente e spregiudicatamente idonea ad orientare le scelte di acquisto dei consumatori, indotti in errore circa la reale composizione quale pasticcio di carni varie.

Le informazioni relative agli ingredienti del prodotto rivelano, infatti, una percentuale prevalente di altre tipologie

di carni e, solo in minima parte, l'impiego di fegato o di carne d'oca, mentre il complessivo contenuto dell'etichetta e le altre informazioni lasciano intendere che il prodotto abbia una composizione analoga ai più noti e ricercati preparati a base di *foie gras*.

In senso analogo, l'Autorità ha individuato, ad esempio, un messaggio ingannevole nella dicitura *chele di granchio* (1), in quanto non fosse immediatamente comprensibile ai consumatori che la preparazione alimentare, pur avendo sotto alcuni aspetti l'apparenza di un prodotto a base di granchio non contenesse, invece, alcuna parte commestibile a base di tale crostaceo o, ancora, nella denominazione *salsiccia di tacchino* (2), posto che l'omissione informativa legata alle effettive percentuali di tacchino e suino contenute nel prodotto, inducesse il consumatore a ritenere, contrariamente al vero, che quel prodotto fosse costituito prevalentemente da carne di tacchino.

Anche nel caso segnalato del *paté*, il messaggio viene, dunque, ritenuto ingannevole e idoneo a pregiudicare il comportamento economico del consumatore senza che possano aver rilievo né la lista degli ingredienti, che ha un campo visivo e un corpo tipografico di più difficile individuazione, né l'apposizione di un prezzo esiguo, al fine di stabilire una relazione chiara con le qualità complessivamente reclamizzate del prodotto rispetto a quelle confrontabili degli alimenti costituiti solo da fegato d'anatra.

Quanto allo *yogurt* - oggetto della comunicazione commerciale, insieme a budino e mascarpone nell'altra delibera presa in esame - l'inganno viene individuato nel fatto che il consumatore sia indotto ad attribuire ad esso le caratteristiche proprie del latte di alta qualità, piuttosto che limitarsi a riconoscere l'impiego del latte stesso come ingrediente base per la produzione.

La formula interpretativa seguita dall'Autorità è precisa e argomentata: se il latte fresco pastorizzato di alta qualità costituisce una tipologia di prodotto avente caratteristiche igieniche e di composizione stabilite con rinvio ad apposite norme, tenuto conto, specialmente, di proteine, grasso, carica batterica totale e numero di cellule somatiche, l'aggancio strumentale dell'espressione *alta qualità* all'immagine dello yogurt ottenuto al termine di una fase industriale di fermentazione, finisce per esaltare caratteristiche analitiche ed organolettiche che il prodotto finito non possiede.

In buona sostanza, l'idea pubblicitaria induce in errore i consumatori in ordine ai requisiti nutrizionali dello yogurt, lasciando intendere che siano gli stessi del latte utilizzato per la preparazione; mentre il trattamento termico fa sì che la *materia prima* perda quelle caratteristiche attributive della qualifica di alta qualità, così da rendere il prodotto del tutto assimilabile ad altri appartenenti alla stessa categoria merceologica.

A differenza che nella fattispecie prima citata, l'osservanza del principio di verità risulta, tuttavia, comprovata dalla testuale menzione, nella confezione del prodotto, dell'utilizzo della specifica tipologia del latte da sottoporre alla successiva fase del trattamento di lavorazione senza che possano rinvenirsi diciture, immagini o segni figurativi che attribuiscono allo yogurt caratteristiche che non possiede.

Di qualche utilità può essere, inoltre, il richiamo ad una precedente delibera dell'Autorità riguardante un messaggio costituito da una serie di immagini a partire dalla visione di un libro sul quale sono disegnati dei frutti e, quindi, di un vasetto di yogurt in cui sono fatte cadere delle parti di essi mescolate con il cucchiaino, per concludere la sequenza con

l'immagine finale nella quale il vasetto si trasforma in dissolvenza in un biscotto, rappresentandosi in sovrapposizione lo slogan *Chi mangia sano trova la natura* (3).

È vero che i biscotti insieme agli ingredienti che costituiscono l'impasto comune (farina, zucchero e grassi) sono realizzati con yogurt e frutta fresca, ma rispetto al possibile condizionamento del consumatore circa la suggestione derivante dall'equivalenza tra *vasetto di yogurt* e *biscotto a forma di vasetto*, con particolare riferimento alle valenze nutrizionali e alla naturalità, l'ingannevolezza del messaggio viene esclusa - «pur potendosi manifestare qualche perplessità sulla crescente utilizzazione, nell'ambito di pubblicità di prodotti alimentari industriali, di riferimenti grafici e verbali, alla naturalità dei procedimenti di produzione» - proprio per la circostanza che ad essere messo in risalto sia l'*ingrediente* effettivamente utilizzato nella fabbricazione dei biscotti, conferendo le particolari caratteristiche dal punto di vista organolettico e di gusto.

Ma c'è di più, dato che, a sostegno del proprio convincimento, l'Autorità interviene a sottolineare come sia un dato di comune esperienza che gli alimenti sottoposti ad un *procedimento di cottura* perdano alcune proprietà e requisiti che posseggono allo stato originario, così che non possa incidere sulle scelte del consumatore la falsa aspettativa di ritrovare nei biscotti tutte le proprietà originarie dello yogurt.

La valutazione di ingannevolezza del messaggio pubblicitario riguardante lo yogurt di alta qualità denuncia, invece, nelle conclusioni dell'Autorità, sia la omessa considerazione dell'ingrediente principalmente utilizzato nel processo di lavorazione - e, cioè, il latte fresco pastorizzato di alta qualità - che sarebbe idoneo a conferire peculiari caratteristiche nutrizionali, sia l'accertata caratterizzazione del trattamento termico che, sorprendendo l'affidamento del consumatore suscitato dalla fase industriale del processo, finirebbe per incidere in modo rilevante sulle sue scelte nell'ambito dell'autonomia privata.

In vero, la qualità *alta*, su cui risulta costruito il messaggio, somma la presentazione di una serie di proprietà organolettiche e nutritive del latte fresco che, unitamente alla garanzia di tracciabilità e di origine geografica, consente di indirizzare convenientemente l'acquisto dei consumatori a confronto di prodotti concorrenti, che potrebbero impiegare come materia prima anche una miscela di ingredienti in polvere o liquidi di importazione dall'estero.

Sì che, l'eventuale carattere decettivo del messaggio non discende dall'allusione alle *superiori* proprietà del latte effettivamente impiegato nella lavorazione, ma all'opposto, dall'omessa informazione di quelle stesse caratteristiche, a meno di non voler considerare la conformità alla *ricetta* quale unico parametro di controllo del processo di significazione.

L'esclusione degli aspetti qualitativi inerenti alle componenti strutturali di base agricola da prendere in considerazione per qualificare la comunicazione pubblicitaria degli alimenti diventa, per tanto, occasione di implicita accettazione di preparati ottenuti con perizia tecnica della produzione secondo *standards* di normalizzazione, ma con assoluta indifferenza contenutistica per la concretezza e la misurabilità delle *materie prime*, che restano, non di meno, il campo simbolico dell'immaginario mediale, suscitando reale desiderio e attenzione del consumatore.

Stefano Masini

(1) Cfr. Autorità garante della concorrenza e del mercato, provv. 2 ottobre 2003, n. 12491, *Chele di granchio - Mare pronto*, in *Boll.*, 20 ottobre 2003, n. 40.

(2) Cfr. Autorità garante della concorrenza e del mercato, provv. 5 feb-

braio 2004, n. 12881, *Ditta C.A.R.N.J. - Salsiccia di tacchino*, in *Boll.* 23 febbraio 2004, n. 6.

(3) Cfr. Autorità garante della concorrenza e del mercato, provv. 23 febbraio 1995, n. 2833 (P1409), *Biscotti Barilla*, in *Boll.* 13 marzo 1995, n. 8.

# Giurisprudenza comunitaria in materia agraria, alimentare ed ambientale

di MARCO BORRACCETTI

## I. - AMBIENTE

### 1. Rifiuti - Acque reflue urbane

*La fuoriuscita, anche accidentale, di acque reflue da un impianto fognario costituisce un fatto mediante il quale l'impresa fognaria, detentrica delle acque, se ne disfa; pertanto tali acque costituiscono rifiuti ai sensi della dir. 75/442/CEE sui rifiuti.*

*L'applicazione della dir. 75/442 verrebbe esclusa, a beneficio di una lex specialis, solo qualora la norma interessata relativa alla sostanza in questione contenesse disposizioni precise che ne organizzino la gestione come rifiuti; diversamente, non sarebbe garantita la tutela dell'ambiente.*

Sentenza della Corte del 10 maggio 2007, in causa C-252/05, *Thames Water Utilities Ltd.*, ai sensi dell'art. 234 CE - Timmermans, pres.; Kokott, avv. gen.

La causa trae origine da un rinvio pregiudiziale in forza del quale la High Court of Justice ha chiesto l'interpretazione della dir. 75/442/CEE sui rifiuti, nella versione consolidata attualmente in vigore, e della dir. 91/271/CEE, concernente il trattamento delle acque reflue urbane. In sostanza, si vuole capire se le acque reflue che fuoriescono da un sistema fognario costituiscono rifiuti ai sensi della dir. 75/442 e, in caso di risposta affermativa, se sono comunque escluse dalla sua sfera di applicazione in virtù del n. 1, b), iv o del n. 2 del suo art. 2. In particolare, il primo punto esclude dal campo di applicazione della direttiva le acque di scarico, con eccezione dei rifiuti allo stato liquido, a condizione però che esista già un'altra normativa che li contempli; il n. 2, dell'art. 2, invece, consente a disposizioni specifiche particolari, o complementari a quelle della direttiva, di disciplinare la gestione di determinate categorie di rifiuti.

La dir. 91/271 concerne la raccolta, il trattamento e lo scarico delle acque reflue urbane, nonché il trattamento e lo scarico delle acque reflue originate da taluni settori industriali, ed ha lo scopo di proteggere l'ambiente dalle ripercussioni negative da essi provocate.

La Thames Water Utilities Ltd. è un'impresa pubblica di trattamento delle acque reflue a più riprese denunciata penalmente dall'Agenzia dell'ambiente per lo scarico di acque reflue non trattate, che costituivano «rifiuti sottoposti a monitoraggio», nel territorio ed in acque sotto-

poste a monitoraggio della Contea del Kent.

Il giudice di prima istanza si era astenuto dal pronunciarsi in ordine ad una questione preliminare volta ad accertare se le acque reflue che escono da canalizzazioni gestite da un'impresa quale la Thames Water Utilities costituiscono rifiuti soggetti a monitoraggio ai sensi della legge inglese sulla protezione dell'ambiente.

La società impugnava tale diniego di pronuncia, considerandolo un diniego di giustizia, e la High Court of Justice, investita della questione, ha sospeso la procedura e si è rivolta alla Corte di giustizia.

In primo luogo, il giudice inglese chiede se le acque reflue costituiscono rifiuti ai sensi della direttiva 75/442 qualora fuoriescano da un sistema fognario gestito da un'impresa pubblica ai sensi della normativa nazionale di attuazione della dir. 91/271 citata.

I giudici ricordano che la dir. 75/442 individua come rifiuto qualsiasi sostanza od oggetto che rientri nelle categorie riportate nell'allegato I e di cui il detentore si disfi o abbia deciso di disfarsi. L'allegato precisa e chiarisce la definizione, proponendo elenchi di sostanze e di oggetti qualificabili come rifiuti; l'elenco, come evidenziato dai giudici, ha però solo valore indicativo, posto che la qualifica di rifiuto discende dal comportamento del detentore e dal significato del termine disfarsi. In secondo luogo, l'art. 2 indica i tipi di rifiuti che possono essere esclusi, a determinate condizioni, dalla sfera di applicazione della direttiva, anche se rientranti nella citata definizione. Dal testo emerge che il legislatore ha inteso qualificare espressamente le acque di scarico come rifiuti, pur prevedendo che possano non rientrare nella sua sfera di applicazione e, quindi, nel regime giuridico generale che istituisce. Inoltre, il termine disfarsi non può essere interpretato restrittivamente, con riferimento ai soli obiettivi della direttiva, ma piuttosto alla luce dei più generali obiettivi di protezione della salute umana e dell'ambiente, fondati sui principi di precauzione e prevenzione, e tenendo conto anche della diversità delle varie regioni della Comunità (v. in tal senso, sentenza del 15 giugno 2000, nelle cause riunite C-418/97 e C-419/97, *Arco*, in *Racc.* p. I-4475).

A detta della Corte, il fatto che le acque reflue fuoriescano da un sistema fognario è ininfluenza quanto alla loro natura di rifiuti; infatti, la fuoriuscita di acque reflue da un impianto fognario costituisce un fatto mediante il quale l'impresa fognaria, detentrica delle acque, se ne disfa; l'ipotesi di una fuoriuscita accidentale non consente comunque di giungere ad una conclusione diffe-

rente (v., per applicazione analogica, la sentenza del 7 settembre 2004, in causa C-1/03, *Van de Walle*, in *Racc.* p. I-7613).

Definite le acque reflue come rifiuti, la Corte affronta la seconda questione posta dal giudice inglese, e cioè se esse siano rifiuti soggetti alla dir. 75/442 ovvero rientranti nell'ambito d'applicazione della dir. 91/271.

Come già visto, l'applicazione della dir. 75/442 verrebbe esclusa qualora le acque reflue fossero già soggette ad altra normativa specifica, comunitaria o nazionale. In tal caso, però, le norme interessate dovrebbero non solo riguardare una sostanza particolare, ma anche contenere disposizioni precise che ne organizzino la gestione come rifiuti; diversamente, in alcun modo risulterebbe organizzata la gestione del rifiuto e nemmeno sarebbe garantita la tutela dell'ambiente.

In proposito, la dir. 91/271 non è tale da garantire il livello di tutela richiesto perché si limita solamente a prevedere, con riferimento alla fuoriuscita di acque reflue, un obbligo di prevenzione del rischio di tali fughe all'atto della progettazione del sistema fognario, della costruzione o della loro manutenzione; non prevede, al contrario, alcun obiettivo in materia di eliminazione dei rifiuti o di disinquinamento di terreni contaminati. Nemmeno la norma inglese indirizzata alla tutela dell'ambiente può considerarsi soddisfacente, anche perché nessuna informazione particolare sul punto è stata data ai giudici comunitari dal giudice di rinvio né dalle parti interessate.

Spetterà quindi al giudice inglese stabilire, alla luce dei criteri ora esposti, se la norma nazionale contiene disposizioni che organizzano la gestione dei rifiuti in oggetto e se siano tali da assicurare una tutela dell'ambiente equivalente a quella garantita dalla direttiva 75/442; solo in tal caso, infatti, si potrà decidere per la sua non applicazione al caso di specie. Diversamente, la questione dovrà essere risolta alla luce delle disposizioni normative in essa contenute e degli obiettivi da essa perseguiti.

## II. - LIBERA CIRCOLAZIONE DELLE MERCI

### 1. Monopoli sul commercio di bevande alcoliche

*Una legge che non concerne l'esistenza stessa del monopolio e che non è diretta al sistema di scelta dei prodotti, né alla sua rete di vendita, né – infine – all'organizzazione della commercializzazione o della pubblicità dei prodotti distribuiti, non è da considerarsi norma relativa all'esistenza o al funzionamento del monopolio e, pertanto, deve esserne valutata la compatibilità con l'ordinamento comunitario in relazione all'art. 28 CE e non all'art. 31 CE.*

*Una legge sul consumo di alcolici, vino e birra forte che costringe i consumatori a rivolgersi ad una società monopolista per l'importazione di tali merci e che li costringe a sostenere e sopportare costi ed inconvenienti cui non dovrebbero far fronte se procedessero loro stessi all'importazione, costituisce una restrizione quantitativa all'importazione.*

*Il divieto nei confronti dei privati di importare direttamente bevande alcoliche appare, da un lato, un modo di privilegiare un canale distributivo dei prodotti e, dall'altro, un sistema inidoneo al raggiungimento dell'obiettivo di tutela della salute umana. Pertanto, non risulta giustificato ai sensi dell'art. 30 CE.*

Sentenza della Corte del 5 giugno 2007, in causa C-170/04, *Rosengren*, ai sensi dell'art. 234 CE – Jann, pres.;

Tizzano, avv. gen.

Con la presente sentenza, la Corte affronta la questione del rapporto tra libera circolazione delle merci e tutela della salute, con particolare riferimento alle misure nazionali che sono finalizzate al controllo del consumo di bevande alcoliche attraverso il controllo della loro immissione in commercio, ivi compresa l'importazione da mercati comunitari.

Secondo la legge svedese, il commercio all'ingrosso di bevande alcoliche, di vino o di birra forte può essere esercitato unicamente da depositari autorizzati o da operatori registrati in quanto destinatari di merci di tale natura; conseguentemente, il diritto ad esercitare il commercio all'ingrosso è funzionale alla bevanda oggetto dell'autorizzazione di deposito oppure è collegato alla registrazione del soggetto come destinatario del prodotto, in conformità delle disposizioni della legge relativa all'imposta sull'alcol. Inoltre, tali tipi di bevande possono essere importate da soggetti di almeno vent'anni di età, per consumo personale o familiare, oppure da privati o da corrieri che agiscano per loro conto. Infine, la norma incarica una società pubblica di provvedere alla vendita al dettaglio – su tutto il territorio nazionale – di vino, birra forte o bevande alcoliche; l'attività, la gestione e le modalità di controllo sono stabilite mediante una convenzione stipulata con lo Stato; qualora le merci richieste non siano nella disponibilità della società, saranno acquistate su richiesta, salvo che la società non opponga obiezioni.

Alcuni cittadini svedesi avevano ordinato, per corrispondenza e senza intermediario, a partire dal proprio luogo di residenza in Svezia, alcune casse di bottiglie di vino prodotto in Spagna. Introdotte in Svezia senza essere state dichiarate in dogana, le casse erano state confiscate per importazione illecita ai sensi della legge sull'alcol: il Tribunale di primo grado di Göteborg aveva convalidato la confisca delle merci e la Corte d'appello della Svezia occidentale aveva respinto il ricorso contro la sentenza.

Adita per successivo ricorso, la Corte Suprema svedese ha ritenuto che la sua decisione dipendesse dalla compatibilità della norma svedese col Trattato CE, poiché si trattava del divieto, imposto ad ogni residente, di importare direttamente bevande alcoliche senza provvedere personalmente al trasporto.

Con una prima questione pregiudiziale, la Corte suprema ha chiesto se la compatibilità della norma svedese debba essere valutata alla luce dell'art. 31 CE, relativo ai monopoli nazionali che presentano un carattere commerciale, o dell'art. 28 CE, che vieta ogni restrizione quantitativa alle importazioni ed ogni misura di effetto equivalente.

I giudici di Lussemburgo riconoscono che la legge svedese sull'alcol è anche istitutiva di un monopolio di carattere commerciale, cui è stato attribuito un diritto di esclusiva per la vendita al dettaglio di bevande alcoliche; al contempo, ricordano la giurisprudenza consolidata secondo la quale l'art. 31 CE concerne l'esistenza ed il funzionamento di un monopolio (sentenza 23 ottobre 1997, C-189/95, *Franzen*, *Racc.* p. I-5909); in particolare, l'esercizio da parte di un monopolio nazionale di natura commerciale dei suoi diritti di esclusiva. In caso contrario, l'incidenza sugli scambi intracomunitari dovrà essere considerata alla luce dell'art. 28 CE, risultando quindi opportuna una valutazione della misura di divieto prevista dalla legge svedese, per valutare se costituisce o meno una norma relativa all'esistenza o al funzionamento del monopolio.

La Corte di giustizia osserva, innanzitutto, che la fun-

zione specifica assegnata dalla legge svedese al monopolio consiste nel riservare a questo l'esclusiva della vendita al dettaglio delle bevande alcoliche, risultando così evidente che non si può applicare alle importazioni delle bevande; inoltre, la norma non disciplina l'esercizio – da parte del monopolio – del diritto di esclusiva. Conseguentemente, la norma non concerne l'esistenza stessa del monopolio.

Il divieto – imposto ai privati – di importare bevande alcoliche, con il contestuale dovere in capo alla società monopolista di importare qualsiasi bevanda alcolica su richiesta e a spese del consumatore, ha l'effetto di dirigere verso il monopolio i consumatori che intendono acquistare le bevande e può avere un'incidenza sul funzionamento del monopolio. Tuttavia, non si riferisce alle modalità della vendita al dettaglio delle bevande alcoliche sul territorio svedese. Proprio per tale ragione, a detta della Corte, la norma non disciplina veramente il funzionamento del monopolio stesso perché non è diretta al sistema di scelta dei prodotti, né alla sua rete di vendita, né – infine – all'organizzazione della commercializzazione o della pubblicità dei prodotti distribuiti.

Complessivamente, quindi, la disciplina della legge sull'alcol non è da considerarsi norma relativa all'esistenza o al funzionamento del monopolio e, pertanto, deve esserne valutata la compatibilità con l'ordinamento comunitario in relazione all'art. 28 CE e non all'art. 31 CE.

A tal proposito, affrontando la successiva questione pregiudiziale, il collegio giudicante riprende la formula *Dassonville* e ricorda che il divieto di misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative, enunciato dall'art. 28 CE, riguarda qualsiasi normativa nazionale che, direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, sia tale da ostacolare gli scambi intracomunitari.

In specie, si rileva che la legge sull'alcol accordava alla società monopolista la possibilità di opporsi alla richiesta di un consumatore volta ad ottenere la fornitura, e l'importazione, di bevande non presenti nell'assortimento proposto dal monopolio. I consumatori, come è evidente, quando si rivolgono a tale società per importare un prodotto determinato, dovranno affrontare diversi inconvenienti cui non dovrebbero far fronte se procedessero loro stessi all'importazione.

Appare perciò evidente che siffatta legge costituisce restrizione quantitativa all'importazione, anche perché non sussiste in capo a tale società l'obbligo di acquistare quanto richiesto.

Si tratta ora di capire se la norma possa essere giustificata ai sensi dell'art. 30 del Trattato, ovvero per ragioni di tutela della salute e della vita delle persone. Solo in tal caso, infatti, pur rientrando nella fattispecie di cui all'art. 28 CE, essa potrebbe essere mantenuta nell'ordinamento svedese e continuare ad essere applicata da parte dei giudici.

Pur se la Corte ha già affermato che una norma che abbia l'obiettivo di ridurre il consumo di alcol può rientrare nella deroga di cui all'art. 30 CE perché risponde a preoccupazioni di salute e di ordine pubblico da tale articolo riconosciute, risulta comunque necessario accertarsi che la norma esaminata non costituisca mezzo di discriminazione arbitraria né, tanto meno, una restrizione dissimulata al commercio tra gli Stati membri.

In specie, a detta della Corte, non vi sono elementi tali da ritenere che le ragioni di sanità pubblica siano state utilizzate per creare discriminazioni verso merci originarie di altri Stati membri; però, è anche vero che la deroga comunque non sussiste se l'obiettivo dichiarato dalla norma, in questo caso la riduzione del consumo di alcol, possa essere raggiunto in modo altrettanto efficace con provvedimenti meno restrittivi per gli scambi intracomunitari (sentenza dell'11 dicembre 2003, causa C-322/01, *Deutscher Apothekerverband*, in *Racc.* p. I-14887).

Proprio compiendo la valutazione diretta ad appurare ciò, i giudici sostengono che il divieto nei confronti dei privati di importare direttamente bevande alcoliche appaia, da un lato, un modo di privilegiare un canale distributivo dei prodotti e, dall'altro, inidoneo al raggiungimento dell'obiettivo di tutela della salute umana.

Nemmeno l'obiettivo di tutela dei più giovani può essere fatto valere per dichiarare la norma meritevole di una deroga: infatti, il divieto d'importazione si applica a soggetti di tutte le età e, soprattutto, il controllo dell'età degli acquirenti non è pienamente garantito. Non risulta nemmeno dimostrato, quindi, che il divieto di importazione di bevande alcoliche, vino e birra forte sia proporzionato al fine di proteggere i più giovani contro le conseguenze nocive dell'uso dell'alcol.

Conseguentemente, la norma non può trovare una giustificazione nell'art. 30 CE e, pertanto, risulta non compatibile con l'ordinamento comunitario.

Da un punto di vista pratico, quindi, dovrà essere abrogata dall'ordinamento giuridico svedese; inoltre, dal momento di adozione della sentenza, né i giudici svedesi, né la pubblica amministrazione, potranno più darvi applicazione.

# MASSIMARIO

## Giurisprudenza civile

(a cura di IVAN CIMATTI)

**Previdenza sociale - Contributi assicurativi - Datori di lavoro agricolo - Agevolazioni contributive previste dall'art. 9, legge n. 67 del 1988 (nel testo anteriore alle modifiche apportate dal d.lgs. n. 175 del 1993 e dalla legge n. 537 del 1993) - Quota di contributi a carico dei lavoratori (compresi quelli con qualifica impiegatizia) - Riduzione - Limiti temporali.** (L. 11 marzo 1988, n. 67, art. 9; d.lgs. 11 agosto 1993, n. 375; l. 24 dicembre 1993, art. 11)

Cass. Sez. Lav. - 22-6-2007, n. 14627 - De Luca, pres.; Miani Canevari, est.; Patrone, P.M. (conf.); INPS (avv. Sgroi e altro) c. Assessorato difesa ambiente Reg. sarda (avv. Vasi ed altro). (Cassa con rinvio App. Sassari 27 aprile 2004)

*La disciplina di cui all'art. 9, comma quinto, della legge n. 67 del 1988, comporta che per i datori di lavoro agricolo ivi contemplati la contribuzione previdenziale dovuta per il personale dipendente, compresi i lavoratori con qualifica impiegatizia, deve essere determinata nella misura ridotta stabilita da tale disposizione, con il conseguente obbligo per il lavoratore di corrispondere la quota contributiva a suo carico nei limiti risultanti dalla applicazione del beneficio. fino alla data del 1° gennaio 1994; da tale data, in relazione alle modifiche apportate a tale disciplina dall'art. 11 della l. 24 dicembre 1993, n. 537, il beneficio della sgravio contributivo è concesso sulla sola quota a carico del datore di lavoro (1).*

(1) In senso difforme v. Cass. Sez. Lav. 3 novembre 2005, n. 21301, in *Giust. civ.*, 2005, 2457. In senso conf., Cass. 26 giugno 2007, n. 14724, nonché Cass. 21 giugno 2006, n. 14296, entrambe inedite a quanto consta.

\*

**Agricoltura e foreste - Fondo europeo agricolo di orientamento e garanzia (FEAOG) - Regolamento CEE n. 1469 del 1995 - Ambito di applicazione e finalità - Percezione di aiuti o contributi sulla base della esposizione di dati o notizie falsi - Sospensione dei pagamenti in forza di fermo amministrativo ex art. 2, d.p.r. n. 727 del 1974 da parte dell'azienda erogatrice dei contributi - Presupposti - Accertamento illecito in base a sentenza definitiva - Esclusione.** (L. 23 dicembre 1986, n. 898, artt. 2, 3; reg. CEE 22 giugno 1995, n. 1469, art. 1)

Cass. Sez. I Civ. - 24-1-2007, n. 1602 - De Musis, pres.; Del Core, est.; Martone, P.M. (diff.) - Lucarella (avv. Savito) c. A.I.M.A. (Avv. gen. Stato). (Conferma App. Lecce 9 febbraio 2002)

*Il regolamento 1469/1995/CEE del Consiglio del 22 giugno 1995 è volto a garantire che le risorse comunitarie stanziare per l'attuazione della politica agraria comune non vengano concesse a persone e società che, in base a precedenti esperienze, non presentino sufficienti garanzie di affidabilità in merito alla corretta esecuzione dei loro obblighi relativamente alle operazioni ivi elencate e non interferisce con le misure cautelari che uno Stato membro può adottare nei confronti di un operatore suo debitore per avere riscosso contributi senza averne diritto. Il riferimento alla «decisione definitiva di una autorità amministrativa o giurisdizionale» che abbia accertato l'indebita fruizione di vantaggi finanziaria, contenuto nella lett. a) del par. 2 dell'art. 1 di detto regolamento, vale, infatti, soltanto al fine di individuare gli operatori «a rischio» per la Comunità e non subordina affatto l'eventuale emanazione, da parte dell'amministrazione statale erogante, del fermo amministrativo dei pagamenti alla esistenza di un giudicato sull'illecita percezione di contributi pregressi (1).*

(1) Non risultano precedenti specifici editi.

\*

**Responsabilità civile - Amministrazione pubblica - Opere pubbliche - Strade - Manutenzione - Scolo delle acque - Disciplina prevista dall'art. 913 c.c. - Applicabilità - Condizioni - Esten-**

**sione al rapporto tra il Comune e i suoi abitanti - Esclusione - Conseguenza - Applicabilità dei principi generali in tema di responsabilità civile - Sussistenza.** (C.c., artt. 913, 2043)

Cass. Sez. III Civ. - 6-2-2007, n. 2566 - Fiduccia, pres.; Fantacchiotti, est.; Sgroi, P.M. (conf.) - Comune di Lentini (avv. Nigroli) c. Silluzio Giovanni e C. s.n.c. e altri (avv. Spagnolo). (Conferma App. Catania 9 ottobre 2004)

*Pur essendo vero che il proprietario del fondo sovrastante non può rendere più gravoso per il proprietario del fondo inferiore il deflusso delle acque che, dal terreno superiore, scolaro verso quello sottostante e pur potendosi ritenere che questo principio, dettato dall'art. 913 c.c., è da considerarsi applicabile anche ai rapporti tra i Comuni confinanti, escludendosi, così, la legittimità di opere, quali le strade pubbliche, eseguite nei territori posti a maggiore quota, in tutti quei casi in cui queste, siccome prive di impianti di smaltimento delle acque piovane, accrescano la quantità e la velocità del deflusso delle acque stesse verso i suoli posti a minore quota, tuttavia tale regola riguarda solo il rapporto tra i proprietari dei due territori, che possono - come detto - identificarsi anche con due enti pubblici. Viceversa, questo principio non si estende al rapporto tra il Comune ed i suoi abitanti, verso i quali l'amministrazione è, comunque, tenuta all'osservanza del divieto del neminem laedere, che di per sé implica l'obbligo di adottare, nella costruzione delle strade pubbliche, gli accorgimenti e i ripari necessari per evitare che, dalla strada, le acque che nella medesima si raccolgono o che sulla stessa sono convogliate, legalmente o illegalmente, senza opposizione del Comune proprietario, possano defluire in modo anomalo nei fondi confinanti, così impedendo di arrecare loro un danno ingiusto (1).*

(1) In senso parzialmente conforme si v., Cass. 18 aprile 2005, n. 8067, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 865.

\*

**Agricoltura e foreste - Ritiro di terreni seminativi - Aiuti comunitari - Domanda - Contenuto - Inclusione di fondi privi dei prescritti requisiti - Indebita percezione delle sovvenzioni comunitarie - Configurabilità - Esistenza di altri fondi dotati dei requisiti richiesti - Irrilevanza.** (L. 23 dicembre 1986, n. 898, artt. 2, 3)

Cass. Sez. III Civ. - 7-2-2007, n. 2613 - Lo Savio, pres.; Salvato, est.; Russo, P.M. (conf.) - Forte (avv. Vannata) c. Ministero politiche agricole e forestali (Avv. gen. Stato). (Conferma Giud. pace Chiaromonte 8 febbraio 2002)

*In tema di aiuti all'agricoltura previsti da norme comunitarie, il ritiro dalla produzione di terreni seminativi - presupposto in fatto degli aiuti predetti - postula la presentazione di una dettagliata domanda che individui con esattezza le superfici idonee alla coltivazione cui si riferisce il progetto di dismissione, con la conseguenza che tali aiuti devono ritenersi indebitamente percepiti, ai sensi e per gli effetti degli artt. 2 e 3 della l. 23 dicembre 1986, n. 898, se la domanda così presentata abbia incluso in quel progetto uno o più fondi privi dei prescritti requisiti, a nulla rilevando l'eventualità che i benefici comunitari avrebbero potuto essere invocati per altri fondi dotati delle richieste caratteristiche, non essendo configurabile un principio di «compensazione tra superfici» (1).*

(1) In senso conforme, si v. Cass. 4 settembre 2002, n. 12864, in questa Riv., 2003, 496, con nota di CANFORA, *L'individuazione dei terreni messi a riposo nella domanda di aiuti comunitari ai seminativi*, Cass. 16 maggio 1998, n. 4927, ivi (M), 1999, 252. Massima di diritto corretta, atteso che il preteso «principio della compensazione di superfici» è manifestamente illegittimo, dal momento che nessuna norma - comunitaria o interna - prevede la facoltà di «compensare» le superfici di terreni non idonei a contributo, (erroneamente) indicate nella domanda di aiuto, con quelle di terreni idonei, (erroneamente) omesse nella domanda medesima; tanto più che un siffatto «principio» colliderebbe *ictu oculi* con la surrichiamata imposizione - positivamente prevista - della rigorosa corrispondenza tra indicazioni fornite nella domanda e situazione reale.

## Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

**Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Reati - Vendita di sostanze in cattivo stato di conservazione - Stato di conservazione - Individuazione - Criteri.** (L. 30 aprile 1962, n. 283, art. 5)

Cass. Sez. III Pen. - 13-4-2007, n. 15049 - Papa, pres.; Franco, est.; De Nunzio, P.M. (diff.) - Bertini, ric. (*Annulla con rinvio Trib. Massa 10 dicembre 2004*)

*Ai fini della configurabilità del reato di cui all'art. 5, lett. b), l. 30 aprile 1962, n. 283, vendita o detenzione per la vendita di sostanze alimentari in cattivo stato di conservazione, non è necessario accertare la sussistenza di un concreto danno per la salute o un concreto deterioramento del prodotto, in quanto, trattandosi di un reato di pericolo, è sufficiente che le modalità di conservazione possano determinare il pericolo di un tale danno o deterioramento; peraltro è necessario accertare che le modalità di conservazione siano in concreto idonee a determinare un tale pericolo(1).*

(1) Giurisprudenza costante. Da ultimo in senso conforme cfr. Cass. Sez. III Pen. 27 gennaio 2004, n. 2649, Gargelli, in *Guida al diritto*, 2004, 81. In dottrina cfr. P. MAZZA, *Sul cattivo stato di conservazione del latte pastorizzato*, in questa Riv., 1999, 365.

\*

**Bellezze naturali (protezione delle) - Accertamento postumo di compatibilità paesaggistica - Effetti amministrativi e penali - Individuazione.** (D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, artt. 149, 167, 181; l. 15 dicembre 2004, n. 308)

Cass. Sez. III Pen. - 13-4-2007, n. 15053 - De Maio, pres.; Fiale, est.; De Nunzio, P.M. (diff.) - Bugelli, ric. (*Conferma App. Firenze 30 gennaio 2006*)

*In materia paesaggistica, la deroga al principio generale per il quale l'autorizzazione paesaggistica non può essere rilasciata in sanatoria successivamente alla realizzazione, anche parziale, degli interventi, fissata dall'art. 146, comma dodicesimo, d.lgs. n. 42 del 2004, è limitata agli interventi minori individuati dall'art. 181, comma primo ter, del citato d.lgs. n. 42, introdotto dall'art. 1, comma 36, l. 15 dicembre 2004, n. 308, soltanto per i quali, ferme restando le sanzioni amministrative di cui all'art. 167, non si applicano le sanzioni penali di cui al comma primo del medesimo art. 181. (Nell'occasione, la Corte ha ulteriormente affermato che il rilascio postumo di un qualsiasi diverso provvedimento avente efficacia autorizzatoria ai fini della tutela paesaggistica ha il solo effetto di escludere l'emissione o l'esecuzione dell'ordine di rimessione in pristino, parimenti escluso dal pagamento della sanzione pecuniaria di cui al citato art. 167) (1).*

(1) Non risultano precedenti in termini. Per riferimenti cfr. Corte cost. (ord.) 21 luglio 2000, n. 327, in *Giust. pen.*, 2001, 43.

\*

**Caccia e pesca - Caccia - Specie protette - Impossessamento di animale rinvenuto morto - Ed abbattuto da un terzo - Reato di cui all'art. 30, legge n. 157 del 1992 - Configurabilità - Esclusione.** (L. 11 febbraio 1992, n. 157, art. 30)

Cass. Sez. III Pen. - 30-5-2007, n. 21212 - Lupo, pres.; Franco, est.; Di Popolo, P.M. (diff.) - Merli, ric. (*Annulla con rinvio Trib. Voghera 23 maggio 2006*)

*In tema di disciplina della caccia, l'impossessamento di un volatile di specie protetta abbattuto da un terzo e rinvenuto morto, non integra il reato di cui all'art. 30, l. 11 febbraio 1992, n. 157, atteso che la tutela legislativa si limita, in mancanza di una diversa specificazione in tale senso, alla salvaguardia della selvaggina intesa come essere vivente (1).*

(1) Giurisprudenza costante sul punto. Da ultimo cfr. Cass. Sez. III 12 aprile 1995, n. 3980, Peretti, in *Mass. dec. pen.*, 1995, rv. 201.982.

\*

**Sanità pubblica - Disciplina dei rifiuti - Fanghi di burattatura derivanti da lavorazione di rubinetteria - Natura di rifiuti pericolosi - Sussistenza - Ragione.** [D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51, comma 1; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 184, comma 5, 256, comma 1, lett. b)]

Cass. Sez. III Pen. - 5-6-2007, n. 21780 - Onorato, pres.; Sarno, est.; D'angelo, P.M. (conf.) - Hoxha, ric. (*Dichiara inammissibile App. Torino 5 giugno 2006*)

*Integra il reato di attività di gestione non autorizzata di rifiuti pericolosi [art. 51, comma 1, lett. b), d.lgs. n. 22 del 1997, oggi sostituito dall'art. 256, comma 1, lett. b), d.lgs. n. 152 del 2006] l'attività di raccolta, trasporto e smaltimento in assenza di autorizzazione di fanghi di burattatura derivanti dalla lavorazione di rubinetteria in quanto ricompresi nell'elenco europeo dei rifiuti con il codice CER 12.01.14, richiamato nell'allegato D alla parte quarta del citato d.lgs. n. 152 (1).*

(1) In senso conforme Cass. Sez. III 20 gennaio 2003, n. 2429 (c.c.), Gatti, in *Mass. dec. pen.*, 2003, 224.035 in fattispecie relativa a rifiuti di perforazioni petrolifere.

\*

**Acque - Tutela dall'inquinamento - Acque reflue industriali - Scarico - Mancanza di autorizzazione - Illecito penale - Recapito finale dello scarico - Irrilevanza - Scarico in fognatura - Sussistenza del reato.** (D.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, artt. 2, 54, comma 2, 59, comma 1)

Cass. Sez. II Pen. - 25-5-2007, n. 20681 - P.M. (diff.) - Cuzzi ed altro, ric. (*Conferma App. Trieste 19 ottobre 2005*)

*Lo scarico di acque reflue industriali, effettuato senza autorizzazione, integra la fattispecie penale quale che sia di tali acque il recapito finale, sicché anche lo scarico nella fognatura, mancando l'autorizzazione, è tuttora penalmente rilevante. (La Corte ha altresì precisato che le acque reflue provenienti dal sito industriale - una cartiera - mischiandosi, con l'immissione nella rete fognaria comunale, con i reflui dell'insediamento urbano non perdevano, in ragione della loro assoluta prevalenza quantitativa, la natura di reflui industriali, e non potevano pertanto rientrare nella nozione di acque reflue urbane, consistenti nel miscuglio di acque reflue domestiche e di acque reflue industriali convogliate in reti fognarie, che implica l'omogeneità quantitativa delle componenti) (1)*

(1) Giurisprudenza consolidata. Da ultimo cfr. Cass. Sez. III 3 settembre 2004, n. 35870, Arcidiacono, in *Giur. it.*, 2005, 1257.

## Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

**Bellezze naturali - Beni archeologici - Prelazione - Presupposti - Coincidenza dei beni con quelli sottoposti al vincolo - Necessità - Ragioni.** (D.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, art. 59)  
**Bellezze naturali - Beni archeologici - Estensione vincolo - Comunicazione avvio del procedimento - Necessità.**  
**Bellezze naturali - Beni archeologici - Imposizione vincolo - Trascrizione nei registri immobiliari - Necessità.**

T.A.R. Lazio, Sez. II *quater* - 17-1-2007, n. 327 - Riggio, pres.; Rizzetto, est. - C. s.r.l. (avv. Faraci e Vaccari) c. Ministero beni e attività culturali (Avv. gen. Stato) e Soprintendenza archeologica di Roma (n. c.).

*Ai fini della prelazione di cui all'art. 59 del d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, è necessario che i beni oggetto della stessa prelazione siano stati precedentemente compresi nel decreto di imposizione del vincolo (nella specie, archeologico), per cui non è sufficiente che i beni in questione siano indicati in un atto di rettifica, in quanto in tal modo si mira ad estendere il vincolo senza osservare le procedure e le garanzie prescritte dalla legge (1).*

*Gli atti con i quali viene esteso il vincolo archeologico devono essere preceduti dalla comunicazione di avvio del relativo procedimento (2).*

*In mancanza di trascrizione nei registri immobiliari, il vincolo (nella specie, archeologico) non è opponibile nei confronti di terzi diversi dagli attuali proprietari o detentori del bene vincolato (3).*

(1-3) Sulla terza massima, in giurisprudenza, v.: Cons. Stato, Sez. IV 7 novembre 2002, n. 6067, in *Cons. Stato*, 2002, I, 2444; T.A.R. Campania, Sez. II 4 settembre 1995, n. 419, in *Trib. amm. reg.*, 1995, I, 4613.

\*

**Bellezze naturali (protezione delle) - Bellezze paesaggistiche - Costruzioni abusive - Condono - Nulla-osta paesaggistico - Annullamento ministeriale - Vizi riscontrabili - Unicamente di legittimità.**

**Bellezze naturali (protezione delle) - Bellezze paesaggistiche - Costruzioni abusive - Sanabilità ex l. 28 febbraio 1985, n. 47 - Inapplicabilità.**

**Bellezze naturali (protezione delle) - Bellezze paesaggistiche - Costruzioni abusive - Concessione in sanatoria - Zona sottoposta a vincolo paesaggistico - Acquisizione nulla-osta paesaggistico - Necessità - Epoca dell'imposizione del vincolo - Irrilevanza.** (L. 28 febbraio 1985, n. 47, art. 32)

T.A.R. Lazio, Sez. II *quater* - 15-1-2007, n. 228 - A.V. e P.A. (avv. Lupi) c. Ministero beni e attività culturali e Soprintendenza beni architettonici e paesaggio, patrimonio storico, artistico e demotnoantropologico del Lazio (Avv. gen. Stato).

*Il provvedimento statale di annullamento dell'autorizzazione paesaggistica concessa dalla Regione (ovvero dal Comune delegato dalla medesima) non può basarsi su una propria valutazione tecnico-discrezionale, ma deve trovare il suo presupposto unicamente su riscontrati vizi di legittimità (1).*

*Nei rapporti tra condono edilizio e tutela paesaggistica, la disciplina contenuta nella l. 28 febbraio 1985, n. 47, riguarda esclusivamente gli illeciti concernenti la violazione della normativa urbanistica ed edilizia, rispetto alla quale gli eventuali abusi paesaggistici costituiscono unicamente un limite alla condonabilità delle opere (2).*

*In sede di rilascio della concessione edilizia in sanatoria, ai sensi dell'art. 32 della l. 28 febbraio 1985, n. 47, l'obbligo di acquisire il*

*parere da parte dell'autorità preposta alla tutela del vincolo (nella specie, paesaggistico) sussiste anche per le opere realizzate anteriormente all'imposizione del vincolo stesso, in quanto rileva la presenza del vincolo al momento della domanda di condono (3).*

(1-3) Sulla prima massima, in giurisprudenza, in senso conforme, v. Cons. Stato, Ad. plen. 14 dicembre 2001, n. 9, in *Cons. Stato*, 2001, I, 2585 e Sez. VI 24 gennaio 2006, n. 207 (non risulta edita).

Sulla seconda massima, in giurisprudenza, in senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. VI 8 febbraio 2001, n. 558 e 2 giugno 2000, n. 3184, *ivi*, rispettivamente, 2001, I, 224, e 2000, I, 1368.

Sulla terza massima, in giurisprudenza, in senso conforme, v. Cons. Stato, Ad. plen. 22 luglio 1999, n. 20; Sez. VI 9 settembre 2005, n. 4662 e 16 marzo 2005, n. 1094, *ivi*, rispettivamente, 1999, I, 1080; 2005, I, 453 e 231.

\*

**Bellezze naturali (protezione delle) - Zona vincolata - Vincolo paesaggistico - Costruzioni edilizie - Abusi - Sanatoria - Nulla-osta paesaggistico - Necessità.** (D.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, artt. 151 e 152)

T.A.R. Lazio, Sez. II - 4-6-2007, n. 5158 - La Medica, pres.; Capuzzi, est. - R.A. (avv. Roiati) c. Ministero beni culturali e ambientali (Avv. gen. Stato) e Comune Rocca di Papa (avv. Brancaccio).

*I lavori di demolizione e ricostruzione di immobile che ricada in zona vincolata (nella specie, zona boscata non compromessa sottoposta a vincolo paesaggistico privilegiato) richiedono, oltre al necessario titolo abilitativo, anche l'autorizzazione dell'amministrazione preposta alla tutela del vincolo, ai sensi degli artt. 151 e 152 del d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, ai fini della verifica della compatibilità dell'opera che si intende realizzare con le esigenze di conservazione dei valori protetti dal vincolo stesso (1).*

(1) Si è trattato dell'annullamento, ad opera del Ministero dei beni culturali e ambientali, dell'autorizzazione comunale per il rifacimento del tetto di un edificio, sul rilievo che per il medesimo edificio, già oggetto di sanatoria, non era stato rilasciato il parere favorevole previsto dall'art. 7 della l. 29 giugno 1939, n. 1497.

\*

**Agricoltura e foreste - Aiuti comunitari - Produzione olio d'oliva - Erogazione anticipata del contributo - Sospensione cautelare - Ragioni - Dubbio sulla correttezza della domanda - Legittimità della sospensione.**

Cons. Stato, Sez. VI - 22-3-2007, n. 1361 - Marrone, pres.; Romeo, est. - C.P. (avv. Capunso) c. Ministero politiche agricole forestali, Ministero economia e finanze e Agenzia erogazioni in agricoltura (Avv. gen. Stato).

*Il provvedimento di sospensione del beneficio della erogazione anticipata del contributo comunitario per la produzione dell'olio di oliva ha carattere cautelare e non definitivo, per cui, ai fini della sua emissione, è sufficiente il dubbio che la domanda di aiuto non sia formulata in modo corretto (1).*

(1) Il Consiglio di Stato ha confermato la sentenza del T.A.R. Campania, Sez. III 19 gennaio 2005, n. 208 (in *Trib. amm. reg.*, 2005, I, 849).

La massima va condivisa. Per riferimenti, v. Cons. Stato, Sez. V 27 febbraio 1998, n. 350, in *Cons. Stato*, 1998, I, 221.

## PARTE III - PANORAMI

## RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

## LEGISLAZIONE COMUNITARIA

Iscrizione di alcune denominazioni nel Registro delle denominazioni di origine protette [Stramberské uši (IGP) - Aceite Monterrubio (Dop) - Alfajor de Medina Sidonia (IGP)] *Reg. Commissione 6 marzo 2007, n. 240/2007*. (G.U.U.E. 7 marzo 2007, n. L 67)

Modifica del reg. (CE) n. 1973/2004 recante modalità di applicazione del reg. (CE) n. 1782/2003 del Consiglio per quanto riguarda i regimi di sostegno di cui ai titoli IV e IV bis di detto regolamento e l'uso di superfici ritirate dalla produzione allo scopo di ottenere materie prime. *Reg. Commissione 13 marzo 2007, n. 270/2007*. (G.U.U.E. 15 marzo 2007, n. L 75)

Modifica del regolamento (CE) n. 1825/2000 recante modalità di applicazione del regolamento (CE) n. 1760/2000 del Parlamento europeo e del Consiglio per quanto riguarda l'etichettatura delle carni bovine e dei prodotti a base di carni bovine. *Reg. Commissione 15 marzo 2007, n. 275/2007*. (G.U.U.E. 16 marzo 2007, n. L 76)

Modifica della decisione 2003/467/CE relativamente alla dichiarazione secondo cui alcune Province o Regioni dell'Italia sono ufficialmente indenni da tubercolosi bovina, brucellosi bovina e leucosi bovina enzootica e la Polonia è ufficialmente indenne da leucosi bovina enzootica. *Dec. Commissione 20 marzo 2007, n. 2007/174/CE*. (G.U.U.E. 21 marzo 2007, n. L 80)

Modifica dell'allegato V del reg. (CE) n. 850/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio relativo agli inquinanti organici persistenti e modifica della direttiva 79/117/CEE. *Reg. Commissione 26 marzo 2007, n. 323/2007*. (G.U.U.E. 27 marzo 2007, n. L 85)

## LEGISLAZIONE NAZIONALE

Modificazione al disciplinare di produzione dei vini e denominazione di origine controllata e garantita «Barbaresco». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 21 febbraio 2007*. (G.U. 2 marzo 2007, n. 51)

Attuazione della dir. 2004/8/CE sulla promozione della cogenerazione basata su una domanda di calore utile nel mercato interno dell'energia, nonché modifica alla dir. 92/42/CEE. *D.lgs. 8 febbraio 2007, n. 20*. (G.U. 6 marzo 2007, n. 54)

Protezione transitoria, accordata a livello nazionale, alla denominazione «Formaggio di Fossa di Sogliano al Rubicone e Talamello», per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come denominazione di origine protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 22 febbraio 2007*. (G.U. 6 marzo 2007, n. 54)

Approvazione del documento programmatico per il settore apistico (DAP), di cui all'art. 5, comma 1 della l. 24 dicembre 2004, n. 313. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 10 gennaio 2007*. (G.U. 14 marzo 2007, n. 61)

Recepimento della direttiva n. 2005/31/CE della Commissione del 29 aprile 2005, che modifica la direttiva n. 84/500/CEE del Consiglio, per quanto riguarda una dichiarazione di conformità e i criteri di efficienza dei metodi di analisi per gli oggetti di ceramica, destinati ad entrare in contatto con i prodotti alimentari. *D.M. (salute) 1° febbraio 2007*. (G.U. 20 marzo 2007, n. 66)

Iscrizione della denominazione «Limone Femminello del Gargano» nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 2 marzo 2007*. (G.U. 29 marzo 2007, n. 74)

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Melone di Pachino», per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come indicazione geografica protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 15 marzo 2007*. (G.U. 31 marzo 2007, n. 76)

## LEGISLAZIONE REGIONALE

## FRIULI-VENEZIA GIULIA

Regolamento di modifica al regolamento recante i criteri e le modalità per l'assegnazione e il trasferimento dei cacciatori nelle riserve di caccia del Friuli-Venezia Giulia ai sensi dell'art. 17, comma 2, lett. d) della l. r. 31 dicembre 1999, n. 30. Approvazione. *D.p.r. 18 dicembre 2006, n. 391*. (B.U. 3 gennaio 2007, n. 1)

Regolamento recante «Modifiche al regolamento per la raccolta dei funghi epigei nel territorio regionale». Approvazione. *D.p.r. 13 dicembre 2006, n. 383*. (B.U. 3 gennaio 2007, n. 1)

## LIGURIA

Modificazioni alla l.r. 1° luglio 1994, n. 29 (norme regionali per la protezione della fauna omeoterna e per il prelievo venatorio). *L.r. 2 febbraio 2007, n. 3*. (B.U. 7 febbraio 2007, n. 3)

Abrogazione della l.r. 31 ottobre 2006, n. 36 [attivazione della deroga per la stagione venatoria 2006/2007 ai sensi dell'art. 9, comma 1, lett. a), terzo alinea della direttiva 79/409/CE sulla conservazione degli uccelli selvatici]. *L.r. 2 febbraio 2007, n. 4*. (B.U. 7 febbraio 2007, n. 3)

## LIBRI

**Diritto penale dell'ambiente**, di ALESSANDRO AMATO, VINCENZO BRUNO MOSCATELLO, RENATO NITTI, ROBERTO ROSSI e VITTORIO TRIGGIANI, Cacucci, Bari, 2006, pp. 549, € 55,00.

Nell'utile volume di Alessandro Amato, Vincenzo Bruno Moscatello, Renato Nitti, Roberto Rossi e Vittorio Triggiani, gli autori espongono rapidamente ed agevolmente i tratti essenziali della disciplina penale a tutela dell'ambiente.

Il lavoro, preceduto da una introduzione di Aldo Fiale in cui si puntualizza la prospettiva degli autori [«l'ambiente è un bene immateriale unitario (...) la cui salvaguardia è imposta da precetti costituzionali che lo fanno assurgere a valore primario ed assolu-

to], è corredato da ricchi riferimenti normativi ed alla giurisprudenza, validi anche dopo l'introduzione del d.lgs. n. 152/2006 (c.d. codice ambientale) che ormai include parte dei settori analizzati nell'opera (gestione dei rifiuti, bonifica dei siti inquinati, risorse idriche).

Infine, deve segnalarsi l'approfondita analisi dei profili sanzionatori del d.lgs. n. 42/2004, il Codice dei beni culturali e del paesaggio, nonché l'inclusione degli «affini» settori dell'edilizia e dell'urbanistica (peraltro, in tal caso, anche con riferimenti agli aspetti amministrativi).

Francesco Bruno