

DIRITTO  
E  
GIURISPRUDENZA  
AGRARIA,  
ALIMENTARE  
E DELL'AMBIENTE

MENSILE DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **11**

**NOVEMBRE 2011 - ANNO XX**

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

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

ISSN 1828-4698

EDIZIONI

---

TELLUS

**DIRETTORE**  
GIOVANNI GALLONI

**VICE DIRETTORI**  
AMEDEO POSTIGLIONE - ANDREA BALDANZA

**DIREZIONE SCIENTIFICA**

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

**COMITATO DI REDAZIONE**

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

**COORDINAMENTO REDAZIONALE:** STEFANO MASINI

**SEGRETERIA DI REDAZIONE:** SALVATORE ALTIERO

**DIRETTORE RESPONSABILE**  
PAOLA MANDRICI

**Direzione, Redazione e Segreteria: Via XX Settembre 118 - 00187 Roma**  
**Tel. 06 48070744 - 06 4828866 - Fax 06 4828865**  
**Internet: [www.rivistadga.it](http://www.rivistadga.it) o [www.edizionitellus.it](http://www.edizionitellus.it) - E-mail: [rivistadga@edizionitellus.it](mailto:rivistadga@edizionitellus.it)**

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

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



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

**CONDIZIONI DI ABBONAMENTO PER IL 2011**

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

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

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

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

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

Per eventuali controversie è competente il Foro di Roma.

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

ASSOCIATO A:

**A.N.E.S.**  
ASSOCIAZIONE NAZIONALE  
EDITORIA PERIODICA SPECIALIZZATA



Associata all'USPI - Unione della Stampa Periodica Italiana



CONFEDUSTRIA

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

Altre sentenze di interesse sono reperibili sul sito:  
[www.rivistadga.it](http://www.rivistadga.it)

## SOMMARIO

### Parte I - DOTTRINA

FRANCESCO CIRO RAMPULLA e VALENTINA NICOLARDI: L'acqua potabile per il consumo umano: elemento di preparazione ed ingrediente di alimenti e bevande. Le acque minerali (Parte III - Il governo e la gestione del servizio idrico integrato e la qualità delle acque potabili) .....	667
ALESSANDRA TOMMASINI: Parchi naturali e Parchi scientifici tecnologici: strategie a confronto per uno sviluppo territoriale sostenibile .....	682
ARCANGELO GIUSEPPE ANNUNZIATA: L'ambiente quale bene comune .....	697
NOTE A SENTENZA	
ALESSANDRO M. BASSO: VAS, VIA ed attività venatoria: la tutela dell'ambiente e del territorio tra oneri procedurali e presupposti di legittimità .....	702
EMANUELE GUERRIERI CIACERI: Natura ed estensione del fondo rustico per l'esercizio del diritto di prelazione ...	704
WANDA D'AVANZO: Ambiti di applicazione del termine di decadenza per l'esercizio dell'azione giudiziaria nel processo previdenziale .....	705
LUIGI CENICOLA: Ai fini ICI l'abitazione del pensionato agricolo è rurale anche se il terreno è affittato a terzi .....	708
ANTONIO ORLANDO: Esenzione soggettiva dall'ICI per i fabbricati rurali .....	709
ANTONIO ORLANDO: Imposta di registro: agevolazioni per l'acquisto di terreni agricoli. Un trattamento differenziato per l'imprenditore «reale» e per quello «virtuale»? .....	710
PAOLO COSTANTINO: Il ruolo del sindaco nella tutela dall'inquinamento .....	713
ALESSANDRA COVIELLO: Sulla somministrazione di sostanze alimentari insudciate .....	716
OSCAR CINQUETTI: Per un'applicazione corretta degli artt. 230 bis c.c. e 49, l. 3 maggio 1982, n. 203 .....	719

ALBERTO GERMANÒ: L'imprenditore agricolo e il fallimento	722
STEFANO MASINI: Tappi di bottiglia e nichilismo giuridico ..	725
ANTONINO CORSARO: La giurisdizione in materia di sovvenzioni, contributi pubblici ed aiuti comunitari in agricoltura e la <i>translatio iudicii</i> .....	726
LIBERA LAMOLA: Necessità di un formale provvedimento dell'autorità amministrativa competente per la legittimazione delle occupazioni abusive di terreni gravati da usi civici .....	731
ALFIO GRASSO: La concessione edilizia per la costruzione di un fabbricato rurale nelle «zone verdi» segnate nel piano regolatore generale .....	733

### Parte II - GIURISPRUDENZA (\*)

ACQUE	
Proprietà - Scolo delle acque - Deflusso naturale - Modificazioni incidenti sul deflusso naturale - Divieto - Sussistenza. <i>Cass. Sez. II Civ. 15 giugno 2011, n. 13097(M)</i> .....	735
AGRICOLTURA E FORESTE	
Impresa familiare <i>ex art. 230 bis c.c.</i> - Natura residuale - Rapporto societario tra i componenti - Società di fatto. <i>Corte d'app. Brescia, Sez. Lav. 4 dicembre 2010, n. 546</i> , con nota di O. CINQUETTI .....	718
Imprenditore agricolo - Stato di insolvenza - Mancata assoggettabilità alle procedure concorsuali - Questione di legittimità costituzionale non manifestamente infondata. <i>Trib. Torre Annunziata 12 gennaio 2011 (ord.)</i> , con nota di A. GERMANÒ .....	720
Sovvenzioni - Giurisdizione ordinaria e amministrativa - Contributi - Inadempimento - Controversie - Diritti soggettivi - Giurisdizione ordinaria. <i>Cons. giust. amm. reg. Sicilia 7 marzo 2011, n. 176</i> , con nota di A. CORSARO .....	726

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

	pag.		pag.
Boschi - Tutela - Vincolo paesaggistico - Imposizione - Legittimità. <i>T.A.R. Sardegna, Sez. II 5 maggio 2011, n. 445 (M)</i> .....	737	<b>EDILIZIA E URBANISTICA</b>	
Boschi - Tutela - Vincolo paesaggistico - Provvedimento di individuazione e perimetrazione - Carattere ricognitivo. <i>T.A.R. Sardegna, Sez. II 5 maggio 2011, n. 445 (M)</i> .....	737	Costruzione di fabbricato rurale - Concessione - Imprenditore agricolo a titolo principale - Mancato possesso della qualifica - Diniego concessione - Illegittimità. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II 2 novembre 2010, n. 33106</i> , con nota di A. GRASSO .....	732
<b>AMBIENTE</b>		<b>GIURISDIZIONE CIVILE</b>	
Realizzazione di un'opera o di un intervento ai sensi dell'art. 5, comma 2, della legge regionale n. 43/1990 - Art. 113, l.r. Friuli-Venezia Giulia n. 17/2010 - Presentazione del progetto e dello studio di impatto ambientale - Mancata previsione che al progetto sia allegato anche «l'elenco delle autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, nulla-osta ed assensi, già acquisiti o da acquisire ai fini della realizzazione e dell'esercizio dell'opera o intervento» - Contrasto con l'art. 23, comma 2, d.lgs. n. 152/2006 - Illegittimità costituzionale. <i>Corte cost. 22 luglio 2011, n. 227</i> , con nota di A.M. BASSO .....	700	Giurisdizione ordinaria e amministrativa - Autorizzazioni e concessioni - Canoni - Controversie - Giurisdizione del giudice ordinario e del giudice amministrativo - Ripartizione - Criteri - Concessione di cava - Impossibilità di sfruttamento per motivi oggettivi - Contestazione sulla debenza del canone minimo - Giurisdizione dell'A.G.O. - Sussistenza. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 24 giugno 2011, n. 13093 (M)</i> .....	735
Realizzazione di un'opera o di un intervento ai sensi dell'art. 5, comma 2, della legge regionale n. 43/1990 - Art. 115, commi 1, 2, e 3, l.r. Friuli-Venezia Giulia n. 17/2010 - Pubblicità del progetto e dello studio di impatto ambientale - Contrasto con l'art. 23, comma 2, d.lgs. n. 152/2006 - Illegittimità costituzionale. <i>Corte cost. 22 luglio 2011, n. 227</i> , con nota di A.M. BASSO .....	700	<b>IMPOSTE E TASSE</b>	
Rumore - Inquinamento acustico - Responsabilità del sindaco. <i>Cass. Sez. VI Pen. 15 giugno 2011, n. 24022</i> , con nota di P. COSTANTINO .....	712	Coltivatori diretti e imprenditori agricoli professionali pensionati - Fabbricati rurali adibiti ad abitazione - ICI - Esenzione. <i>Cass. Sez. V Civ. 14 luglio 2010, n. 16527</i> , con nota di L. CENICOLA e di A. ORLANDO .....	707
<b>BELLEZZE NATURALI</b>		Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) - Imposta di registro - Applicazione dell'imposta - Art. 1 della tariffa, parte I, allegata al d.p.r. n. 131 del 1986 - Atti traslativi a titolo oneroso della proprietà di beni immobili - Acquisto da parte di imprenditori agricoli a titolo principale - Aliquota ridotta dell'8 per cento - Applicabilità - Condizioni - Termine triennale previsto per l'aspirante imprenditore agricolo - Inapplicabilità - Fondamento. <i>Cass. Sez. V Civ. 28 aprile 2010, n. 10160</i> , con nota di A. ORLANDO ....	710
Bellezze naturali (protezione delle) - Violazioni paesaggistiche - Delitto previsto dall'art. 181, comma 1 bis, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 - Reato autonomo - Configurabilità - Natura di circostanza aggravante del reato di cui all'art. 181, comma 1 - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Pen. 25 febbraio 2011, n. 7215 (M)</i> .....	736	<b>PRELAZIONE E RISCATTO</b>	
Bellezze naturali (protezione delle) - Bellezze paesaggistiche - Nulla-osta paesaggistico - In sanatoria - Comparazione tra situazione precedente e l'impatto derivante dall'edificazione - Necessità - Documentazione dei luoghi prima dell'intervento - Onere del privato. <i>Cons. Stato, Sez. V 12 maggio 2011, n. 2833 (M)</i> .....	737	Prelazione - Ambito di applicazione - Rapporti oggetto di controversie - Proprietario di casa di civile abitazione con aia ed orto - Equiparabilità al «terreno coltivato» ai fini della prelazione - Esclusione - Diritto di prelazione - Conseguenze. <i>Cass. Sez. III Civ. 11 febbraio 2011, n. 3455</i> , con nota di E. GUERRIERI CIACERI .....	703
Bellezze naturali (protezione delle) - Bellezze paesaggistiche - Nulla-osta - Annullamento da parte della Soprintendenza - Termine - Decorrenza - Dalla completa ricezione della documentazione - Documentazione incompleta - Richiesta di integrazione - Necessità - Annullamento dell'atto dell'autorità subdelegata - Illegittimità. <i>Cons. Stato, Sez. VI 3 maggio 2011, n. 2611 (M)</i> .....	737	<b>PREVIDENZA SOCIALE</b>	
Bellezze naturali (protezione delle) - Costruzioni edilizie - Mancanza di titolo abilitativo - Violazione norme di tutela paesistiche - Ordine ripristino stato dei luoghi - Legittimità. <i>T.A.R. Liguria - Genova, Sez. I 28 giugno 2011, n. 1015 (M)</i> .....	737	Contributi unificati in agricoltura - Impugnazione dei provvedimenti di iscrizione d'ufficio nell'elenco dei coltivatori diretti - Termine di decadenza - Applicabilità anche ai coadiutori - Necessità. <i>Cass. Sez. Lav. 7 ottobre 2010, n. 20795</i> , con nota di W. D'AVANZO ....	705
		Previdenza sociale (assicurazioni sociali) - Assicurazione contro le malattie - Maternità - Piccola colonia - Coltrivatrici dirette - Indennità giornaliera di maternità - Presupposti - Iscrizione negli elenchi dei coltivatori diretti - Necessità. <i>Cass. Sez. Lav. 28 giugno 2011, n. 14296 (M)</i> .....	735
		<b>PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO</b>	
		Prodotti alimentari - Reati - Reati previsti dagli artt. 5, lett. d) e 6, legge n. 283 del 1962 - Sostanze alimentari insudiciate - Attivazione di tutte le misure di controllo necessariamente esigibili - Inidoneità - Sussistenza del reato. <i>Cass. Sez. III Pen. 5 ottobre 2010, n. 35708</i> , con nota di A. COVIELLO .....	715

	pag.		pag.
Prodotti alimentari - D.p.r. n. 719/1958 - Classificazione di un prodotto come «bibita» - Elemento essenziale - Presenza di acqua - Prodotti costituiti esclusivamente da derivati d'uva - Sistemi di chiusura delle bottiglie - Assoggettamento alla legislazione vitivinicola. <i>T.A.R. Lazio - Roma, Sez. III quater 3 ottobre 2011, n. 7681</i> , con nota di S. MASINI .....	724	Inclusione - Chiusura del terreno mediante recinzione ed apposizione di cancello da parte del proprietario del fondo servente - Ammissibilità - Limiti - Fondamento - Fattispecie. <i>Cass. Sez. II Civ. 27 giugno 2011, n. 14178 (M)</i> .....	735
<b>SANITÀ PUBBLICA</b>			
Rifiuti - Terre e rocce da scavo - Nuovo codice CER - Comunicazione - Natura dell'atto. <i>Cass. Sez. III Pen. 1° marzo 2011, n. 7948</i> , con nota redazionale .....	715	<b>USI CIVICI</b>	
Rifiuti - Smaltimento illecito rifiuti di una discarica in un fiume - Reati contro il patrimonio - Delitti - Danneggiamento - Deterioramento - Nozione - Fattispecie. <i>Cass. Sez. IV Pen. 9 marzo 2011, n. 9343 (M)</i> .....	736	Occupazioni abusive - Legittimazione - Formale provvedimento adottato dall'autorità amministrativa competente - Necessità. <i>T.A.R. Puglia, Sez. I 1° febbraio 2011, n. 211</i> , con nota di L. LAMOLA .....	730
Rifiuti - Gestione - Violazione delle prescrizioni dell'autorizzazione - Idoneità della condotta a ledere in concreto il bene protetto - Necessità - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Pen. 21 febbraio 2011, n. 6256 (M)</i> .....	736	Occupazioni abusive - Inserimento in elenchi degli occupatori arbitrari - Legittimazione automatica - Inapplicabilità - Mera proposta di legittimazione - Legittimità. <i>T.A.R. Puglia, Sez. I 1° febbraio 2011, n. 211</i> , con nota di L. LAMOLA .....	730
Trasporto abusivo di rifiuti - Omessa iscrizione del mezzo all'Albo gestori - Sequestro preventivo - Sopravvenuta iscrizione - Rilevanza ai fini della non confiscabilità - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Pen. 14 febbraio 2011, n. 5353 (M)</i> .....	736	<b>MASSIMARIO</b>	
Rifiuti - Attività di recupero effettuata presso il cantiere di un terzo - Violazione delle prescrizioni - Soggetto responsabile - Individuazione - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Pen. 14 febbraio 2011, n. 5346 (M)</i> .....	736	- <i>Giurisprudenza civile</i> .....	735
<b>SERVITÙ</b>			
Prediali - Esercizio - Estensione - Servitù di presa d'acqua - Facoltà di accedere al fondo servente -		- <i>Giurisprudenza penale</i> .....	736
		- <i>Giurisprudenza amministrativa</i> .....	737
		<b>Parte III - PANORAMI</b>	
		<b>RASSEGNA DI LEGISLAZIONE</b>	
		- <i>comunitaria</i> .....	738
		- <i>nazionale</i> .....	738
		- <i>regionale</i> .....	738
		<b>LIBRI</b>	
		R. ALESSI - G. PISCIOTTA: <i>L'impresa agricola (Ivan Cimatti)</i> ...	739

# Indice cronologico delle decisioni (\*)

Data	Autorità	pagina	Data	Autorità	pagina
<b>2010</b>					
<i>APRILE</i>					
28	Cass. Sez. V Civ. n. 10160	710	11	Cass. Sez. III Civ. n. 3455	703
<i>LUGLIO</i>			14	Cass. Sez. III Pen. n. 5353 (M)	736
14	Cass. Sez. V Civ. n. 16527	707	14	Cass. Sez. III Pen. n. 5346 (M)	736
<i>OTTOBRE</i>			21	Cass. Sez. III Pen. n. 6256 (M)	736
5	Cass. Sez. III Pen. n. 35708	715	25	Cass. Sez. III Pen. n. 7215 (M)	736
7	Cass. Sez. Lav. n. 20795	705	<i>MARZO</i>		
<i>NOVEMBRE</i>			1	Cass. Sez. III Pen. n. 7948	715
2	T.A.R. Lazio, Sez. II n. 33106	732	7	Cons. giust. amm. reg. Sicilia n. 176	726
<i>DICEMBRE</i>			9	Cass. Sez. IV Pen. n. 9343 (M)	736
4	Corte d'app. Brescia, Sez. Lav. n. 546	718	<i>MAGGIO</i>		
<b>2011</b>			3	Cons. Stato, Sez. VI n. 2611 (M)	737
<i>GENNAIO</i>			5	T.A.R. Sardegna, Sez. II n. 445 (M)	737
12	Trib. Torre Annunziata (ord.)	720	12	Cons. Stato, Sez. V n. 2833 (M)	737
<i>FEBBRAIO</i>			<i>GIUGNO</i>		
1	T.A.R. Puglia, Sez. I n. 211	730	15	Cass. Sez. VI Pen. n. 24022	712
			15	Cass. Sez. II Civ. n. 13097 (M)	735
			24	Cass. Sez. Un. Civ. n. 13093 (M)	735
			27	Cass. Sez. II Civ. n. 14178 (M)	735
			28	Cass. Sez. Lav. n. 14296 (M)	735
			28	T.A.R. Liguria - Genova, Sez. I n. 1015 (M)	737
			<i>LUGLIO</i>		
			22	Corte cost. n. 227	700
			<i>OTTOBRE</i>		
			3	T.A.R. Lazio - Roma, Sez. III <i>quater</i> n. 7681	724

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

## PARTE I - DOTTRINA

# L'acqua potabile per il consumo umano: elemento di preparazione ed ingrediente di alimenti e bevande. Le acque minerali

di FRANCESCO CIRO RAMPULLA e VALENTINA NICOLARDI (\*)

Parte III - Il governo e la gestione del servizio idrico integrato e la qualità delle acque potabili

**3.1. I caratteri del servizio. - 3.2. Il governo del servizio. - 3.3. La gestione del servizio. - 3.4. I controlli sulla qualità dell'acqua. - 3.4.1. Criteri per l'individuazione dei punti di controllo per acquedotti pubblici. - 3.4.2. Procedura di campionamenti. - 3.4.3. Metodiche di analisi, parametri e tipologie di controllo. - 3.5. I controlli interni sull'acqua potabile. - 3.5.1. Controlli interni per edifici e strutture in cui l'acqua è fornita al pubblico. - 3.5.2. Applicazione dell'autocontrollo. - 3.6. I controlli esterni sull'acqua potabile. - 3.6.1. Frequenza dei controlli esterni. - 3.7. Gestione dei casi di non conformità. - 3.7.1. Interpretazione del dato analitico. - 3.7.2. Procedure da adottare e valutazione del dato. - 3.7.3. Le eventuali sanzioni e gli indennizzi agli utenti: l'Agenzia nazionale di regolazione e vigilanza in materia di acqua (d.l. 13 maggio 2011, n.70 convertito in legge n. 106/2011).**

**3.1.** - L'adduzione, il trasporto e la fornitura agli utenti delle acque potabili è disciplinata dalle norme del d.lgs. n. 152/2006 e s.m., nel senso che la gestione di questo complesso di attività è affidata al servizio idrico integrato, il quale cura altresì le fognature ed il relativo processo di depurazione dei reflui (1).

Si tratta di un complesso di attività che sono volte, attraverso processi industriali, a trasformare le acque, certo bene comune ed in quanto tali pubbliche (art. 1, legge n. 36/1994) (2), in risorsa utilizzabile per scopi alimentari ed igienico-sanitari, cosa che costituisce la valenza economica del servizio, essendo tariffato il servizio stesso, nelle sue diversificate ma connesse funzioni, agli utenti (3).

È, dunque, implicito che nella disciplina di quel servizio interagiscano due tipologie di normative: la prima quella relativa ai servizi pubblici di rilievo economico e di natura locale, essendo il servizio incardinato sulle autonomie territoriali, retta, a livello costituzionale, dalle disposizioni di cui alle lett. e), m) e p) del comma 2 dell'art. 117, e la seconda inerente la tutela ambientale e la sua valorizzazione, contemplate rispettivamente dalla lett. s) del comma 2 e dall'apposito alinea del comma 3 del medesimo articolo costituzionale.

Trattandosi, però, di un servizio pubblico, e per di più di particolare essenzialità rispetto alla vita associata, il legislatore ha creato un'entità di governo del settore in modo da reggere,

attraverso soggetti pubblici, una serie di funzioni, programmatiche, tariffarie, di vigilanza e sanzionatorie, inerenti i momenti topici della gestione operativa delle attività di servizio.

I due tipi di normative, cui si faceva cenno, sono state investite, di recente, da modifiche che hanno radicalmente mutato il quadro di riferimento, che, oltre a ciò, è pure stato oggetto di due referendum abrogativi.

È opportuno, dunque, dar atto delle modificazioni normative relative rispettivamente al governo del settore idrico integrato ed alla gestione operativa del servizio, per valutare poi gli effetti dei referendum e le azioni a tutela della qualità dell'acqua.

**3.2.** - Il primo elemento di novità è rappresentato dall'entrata in vigore del comma 1 *quinquies* dell'art. 2 della legge n. 42/2010, con il quale viene posto mano al governo del settore idrico integrato.

La norma in discorso dispone, infatti, che, decorso un anno dalla sua entrata in vigore, termine prorogato con il d.l. n. 225/2010, convertito in legge n. 10/2011, e con il d.p.c.m. 25 marzo 2011 al 31 dicembre 2011, gli ATO siano soppressi e abrogato l'art. 148 del d.lgs. n. 152/2006 che li prevedeva e che, a far tempo del termine di scadenza, gli eventuali atti e provvedimenti delle Autorità siano nulli. Nel corso del tempo residuo

(\*) I paragrafi 3.1., 3.2., 3.3. si devono a F.C. RAMPULLA; i paragrafi 3.4., 3.5., 3.6., 3.7. si devono a V. NICOLARDI.

(1) Cfr. G. DI GASPARE, *La gestione delle risorse idriche nel d.lgs. 152/2006*, in *Amm. in cammino*, 2008, 1 e ss.; F.C. RAMPULLA, *Il governo e la gestione del ciclo integrato delle acque*, in *Riv. giur. amb.*, 2009, 255 e ss.; A.M. SANDULLI, *Il servizio idrico integrato*, in *www.federalismi.it*, 2011, 1 e ss.

(2) Circa la pubblicità di tutte le acque, si rinvia a A. TARSIA DI BELMONTE, *Il contenuto giuridico delle acque affermato dalla l. 36/1994*, in *Rass. dello Stato*, 1996, I, 210 e ss.; F. BRUNO, *La Corte costituzionale di fronte alla pubblicità di*

*tutte le acque*, in *Rass. giur. energia*, 1997, 115 e ss. e A. GRATANI, *Recenti sviluppi giurisprudenziali in materia di acque*, in *Riv. giur. amb.*, 2000, 1007 e ss.

(3) Si rinvia a V. PARISIO, *La fruizione dell'acqua e del suolo e la protezione dell'ambiente tra diritto interno e principi sovranazionali*, in *Collana del Dipartimento di scienze giuridiche di Brescia*, 2010, 213 e ss.; a G. CAIA, *I servizi pubblici locali di rilevanza economica/liberalizzazioni, delegazione ed adeguamento alla disciplina comunitaria*, in *Scritti in ricordo di F. Pugliese*, 2009, 515 e ss. e a F.C. RAMPULLA, *Il governo e la gestione del ciclo integrato delle acque*, cit., 261 e ss.

di vita degli ATO, le Regioni attribuiscono, con legge, le funzioni già esercitate dalle Autorità, nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza.

Dalla lettura di questa, pur mal congegnata, norma si desume pacificamente che, entro la fine del 2011, gli ATO sono aboliti, ma che continuano ad avere efficacia le disposizioni sulle loro funzioni e segnatamente quelle pianificatorie, quelle convenzionatorie, quelle tariffarie e quelle di controllo e vigilanza.

Questo insieme di funzioni, che sopravvive ai soggetti che ne erano titolari, deve esser intestato dalla legge regionale ad un qualche soggetto, ancorché non avente personalità giuridica, nel rispetto, però, dei principi costituzionali cui all'art. 118.

È sin troppo ovvio che le opzioni regionali possono essere le più svariate ed andare dall'attribuzione di quelle funzioni direttamente alla Regione, ovvero alle Province oppure a Consorzi anche obbligatori di Comuni, eventualmente pure con la Provincia, ovvero ancora ad un soggetto specializzato, un'Autorità o un'Agenzia dell'acqua, per così dire, che svolga le funzioni di governo strategico del settore (4).

Tra tutte queste possibili opzioni quella che appare come la più razionale è quella della creazione di una Autorità o di un'Agenzia regionale che dia le direttive strategiche a *sub*-autorità che agiscano sui bacini idrografici o *sub*-bacini col fattivo e partecipano concorso con gli Enti locali: in tal modo si potrebbe avere una visione regionale del servizio idrico integrato ed affidare, in buona sostanza, a snelle rappresentanze degli Enti locali le funzioni di scelta del gestore, di programmazione, di convenzionamento, di tariffazione e di sorveglianza del suo agire.

È però evidente che tal modo di organizzare il governo del settore deve essere in linea con le scelte regionali operate nel recente passato: ad esempio la Puglia e l'Abruzzo, che hanno individuato un unico ambito ottimale a livello del territorio della Regione, non potranno, per coerenza, che continuare sulla strada intrapresa.

Viceversa le Regioni che avevano scelto la diversa via degli ATO provinciali o consortili, possono concretamente pensare a soluzioni del tipo di quelle sopra indicate.

Un dato è però certo: le funzioni dei soppressi ATO rimangono nell'ordinamento e devono esser esercitate da un soggetto pubblico a ciò preposto, individuato con legge dalla Regione, specie alla luce del comma 1 *bis* dell'art. 15 della legge n. 166/2009 che ribadisce, ove ve ne fosse bisogno, che il governo del settore idrico integrato deve esser affidato «(...) esclusivamente ad istituzioni pubbliche (...)».

Queste funzioni possono esser riassunte in quelle programmatiche, convenzionatorie, tariffarie, di vigilanza e sanzionatorie (5), anche se va rimarcato che trattandosi dell'esercizio di poteri discrezionali essi devono esser svolti in attuazione del comma 2 dell'art. 3 *quater* del d.lgs. n. 4/2008 che impone la prioritaria considerazione della tutela ambientale, accanto ai principi precauzionali ed a quelli della solidarietà intergenerazionale (6).

Per quanto concerne le funzioni programmatiche (art. 65 d.lgs. n. 152/2006), esse sono costituite dall'approvazione, da parte del soggetto di governo del settore, del Piano d'Ambito. I contenuti di questo Piano sono quelli relativi alla ricognizione delle infrastrutture, al fine di definire la consistenza e lo stato degli acquedotti, delle fognature e dei depuratori; al programma degli interventi, necessari, attraverso nuove opere e realizzazioni di manutenzione dell'impiantistica, a raggiungere i livelli minimi del servizio, sulla scorta di indicatori elaborati

dalla Agenzia nazionale per la regolazione e la vigilanza in materia di acqua [art. 10, comma 14, lett. *a*), d.l. n. 70/2011 convertito in legge n. 106/2011]; alla scelta del modello gestionale, che, come si vedrà più avanti, è costituito dalla prioritaria opzione tra una gestione privata ed una mista ed, in fine, al programma economico finanziario. La corretta redazione del Piano è verificata dall'Agenzia nazionale, mediante osservazioni, rilievi e prescrizioni, che devono esser recepite a pena di inefficacia del Piano stesso [art. 10, comma 14, lett. *f*), d.l. n. 70/2011 convertito in legge n. 106/2011].

Per quel che riguarda le funzioni convenzionatorie [art. 161, comma 4, lett. *c*), del d.lgs. n. 152/2006 come modificato dal comma 15 dell'art. 2 del d.lgs. n. 4/2009], esse sono costituite dal potere-dovere di stipulare una convenzione, che funge da contratto di servizio, con il soggetto gestore del servizio stesso, il che fa sì che venga impiegato il modulo della concessione-contracto (7).

La convenzione, che deve esser conforme ad uno schema-tipo elaborato dal Ministro dell'ambiente, su proposta dell'Agenzia nazionale [art. 10, comma 14, lett. *b*), d.l. n. 70/2011 convertito in legge n. 106/2011] e ad uno predisposto dalla Regione, ha un contenuto di tipo istituzionale (la scelta del modello gestorio e la sua efficacia per un massimo di trent'anni), uno di tipo economico-efficientistico (obbligo di equilibrio economico-finanziario, corretto livello di funzionalità del servizio, criteri di applicazione delle diversificate tariffe per tipologia di utenza, decise dal soggetto di governo, l'obbligo di adottare la carta dei servizi), uno di natura tecnica (obbligo di provvedere alle manutenzioni, ai rinnovi e realizzazioni contemplate nel Piano d'Ambito, obbligo di attivare i controlli di qualità e di prestare la collaborazione alle attività di vigilanza esterna e di provvedere tempestivamente all'eliminazione di guasti ed irregolarità) ed, infine, uno di tipo giuridico-contabile (obbligo di restituzione degli impianti alla scadenza della concessione, obbligo di prestare idonee garanzie, vincolo a corrispondere le penali e gli indennizzi, ipotesi di risoluzioni del rapporto, nonché modalità di rendicontazione delle attività di servizio).

Per quanto riguarda le funzioni tariffarie (art. 154, 155, 156, 157 e 158, d.lgs. n. 152/2006), esse sono costituite dalle determinazioni del soggetto di governo del servizio.

Tuttavia la fissazione della tariffa, che ha natura di corrispettivo e viene percetta dal gestore del servizio, è operata sulla base di una precisa indicazione normativa dei suoi componenti e sulla scorta di articolati passaggi procedurali.

Le componenti della tariffa unica del servizio idrico integrato, adduzione e distribuzione dell'acqua a scopi igienico-antropici, allontanamento dei reflui e loro depurazione, sono costituite dalla valutazione dei costi e dei benefici, degli oneri finanziari, di quelli ambientali, di quelli della risorsa, in modo che sia pienamente rispettato il principio del recupero degli oneri complessivi e quello di chi inquina paga [art. 10, comma 14, lett. *d*), d.l. n. 70/2011 convertito in legge n. 106/2011], nonché da una quota parte dei costi di funzionamento del soggetto di governo del servizio, in modo che sia assicurata la copertura integrale delle spese di investimento ed esercizio (comma 1, art. 154, d.lgs. n. 152/2006); una quota dell'1 per mille del bilancio dei soggetti sottoposti a vigilanza va a coprire parzialmente gli oneri di funzionamento dell'Agenzia nazionale, ma il cui costo non può esser recuperato in tariffa [comma 24, lett. *a*), art. 10, d.l. n. 70/2011 convertito in legge n. 106/2011].

La tariffa è articolata per utenze domestiche ed assimilate, per utenze industriali, per usi di bonifica e per quelli agricoli,

(4) Si veda F.C. RAMPULLA, *Il governo e la gestione del sistema idrico integrato alla luce delle novità legislative*, in questa Riv., 2010, 363 e ss.; F. DI DIO, *L'affidamento del SII tra legge Galli e soppressione delle Autorità d'ambito: verso il caos normativo*, in *Gest. amb.*, 2010, 719 e ss.

(5) Si rinvia alla ricostruzione operata da F.C. RAMPULLA, *Il governo e la gestione del ciclo integrato delle acque*, cit., 257 e ss. e 274 e ss.

(6) Si legga da ultimo F.C. RAMPULLA, *Lo sviluppo sostenibile: una politica da perseguirsi in via procedimentale ed il caso dell'agricoltura*, in questa Riv., 2010, 729 e ss.

(7) Si legga in punto M.C. COLOMBO - F.C. RAMPULLA - L. TRONCONI, *I modelli di amministrazione nell'evoluzione dei caratteri funzionali dell'azione pubblica*, Roma, 2006, 98 e ss.



per utilizzi idroelettrici, di acquacoltura e via dicendo ed è calibrata in relazione a prefissi scaglioni di reddito dell'utenza (art. 154, comma 6, d.lgs. n. 152/2006) (8).

La quota relativa alla depurazione, anteriormente dovuta anche in caso di mancanza degli impianti, è ora, dopo la sentenza della Corte costituzionale 10 ottobre 2008, n. 335 (9), dovuta solo a far tempo dall'avvio delle procedure di realizzazione degli impianti previsti dal Piano d'Ambito, ai sensi dell'art. 8 *sexies* della legge n. 13/2009 e del correlato d.m. (ambiente) 20 settembre 2009 (10).

Il Ministro dell'ambiente definisce con decreto, sentita la Conferenza Stato-Regioni e su predisposizione dell'Agenzia nazionale di vigilanza sulle risorse idriche, ex lett. *d*), comma 14, art. 10, d.l. n. 70/2011 convertito in legge n. 106/2011, il metodo tariffario e le sue componenti per i diversi settori d'impiego dell'acqua (art. 151, comma 2, d.lgs. n. 152/2006) (11).

Con decreto del Ministero per l'economia, di concerto con quello dell'ambiente, sono pure fissati i criteri generali, per la determinazione da parte delle Regioni dei canoni concessori per l'utenza dell'acqua, entrando, dunque, nella tariffa anche i costi di concessione (comma 3, art. 151, d.lgs. n. 152/2006) in forza del disposto, sopra citato, relativo agli oneri della risorsa (12).

Sulla base di questi elementi, il soggetto di governo del settore determina la tariffa base, che deve esser inserita nella convenzione col gestore, e la comunica all'Agenzia nazionale, deputata all'approvazione della stessa [art. 10, comma 14, lett. *e*), d.l. n. 70/2011 convertito in legge n. 106/2011].

Infine si deve dar atto delle funzioni di vigilanza, controllo e sanzionatorie inestese al soggetto di governo e che sono rappresentate dalla facoltà di accesso ai lavori e dalla verifica della funzionalità degli impianti, nonché dal riscontro sull'andamento gestionale del servizio e sulla qualità dello stesso (commi 1 e 4, art. 152, d.lgs. n. 152/2006), essendo il medesimo soggetto tenuto a comunicare l'esito delle verifiche al Ministero competente, nonché all'Agenzia nazionale che può irrogare sanzioni economiche nell'ipotesi di inosservanza dei suoi provvedimenti e, nei casi più gravi, proporre al soggetto di governo la sospensione o la revoca della concessione e gli obblighi di automatico indennizzo a favore degli utenti [art. 10, comma 14, lett. *b*), d.l. n. 70/2011 convertito in legge n. 106/2011].

Nell'ipotesi in cui il gestore sia inadempiente agli obblighi di Piano e di convenzione, compromettendo la risorsa, l'ambiente ovvero non raggiungendo i livelli minimi prescritti per il servizio, il soggetto di governo interviene per garantire gli adempimenti e, perdurando le inadempienze, può risolvere il rapporto e, di conseguenza, elidere la concessione del servizio ed, infine, far eseguire gli interventi omessi con procedura in danno (comma 2, art. 152, d.lgs. n. 152/2006) (13).

Ora, dunque, nonostante l'incertezza sul soggetto, anche non dotato di personalità giuridica, che impersonerà, a cura della legislazione delle singole Regioni, l'autorità di governo del settore idrico, bisogna sottolineare che i poteri di tale autorità sono assai ampi e pervasivi dei caratteri e della qualità del servizio.

**3.3.** - La complessa e, per alcuni versi, complicata, da spinte e contropunte lobbistiche, vicenda dei modi di gestione dei

servizi pubblici locali di rilievo economico è tutta contenuta nell'art. 23 *bis* della legge n. 133/2008, così come modificato dall'art. 15 della legge n. 166/2009, nel testo risultante a seguito della sentenza della Corte costituzionale 10 ottobre 2008, n. 335 (14).

La gestione di quei servizi era stata orientata, in un recente passato, su società miste o pubbliche, così come disponevano l'art. 113 del d.lgs. n. 267/2000 e s.m., l'art. 14 della legge n. 326/2003 che in sostanza ammetteva l'affidamento *in house* come metodica ordinaria, l'art. 150 del Codice dell'ambiente che ribadiva, per quel che concerne il servizio idrico integrato, quel principio condizionandolo solo ad un obbligo di motivazione ed il disegno di legge di delega Atti del Senato, XV legislatura n. 772 che, mentre rilanciava il processo di aggiudicazione attraverso gare ad evidenza pubblica, escludeva espressamente i servizi idrici, riconoscendo, ancorché quel disegno sia decaduto per fine legislatura, una sorta di specificità dei servizi di quel genere.

La linea politica che, in buona sostanza, intendeva privilegiare, in correlazione con l'essenzialità del servizio idrico integrato, la sua gestione da parte dei soggetti pubblici nelle interessenze è mutata con l'entrata in vigore della norma del 23 *bis*, come modificato dall'art. 15 della legge n. 166/2009 (15).

La disposizione si apre con una dichiarazione di principio in ordine all'applicabilità di quella normativa a tutti i servizi pubblici locali, di rilievo economico, prevalendo la stessa sulle discipline di settore in applicazione dei principi comunitari di concorrenza, libertà di stabilimento e libera circolazione dei servizi e di quelli ordinamentali di garanzia dei diritti degli utenti all'accessibilità dei servizi ed alla tutelabilità delle loro posizioni giuridiche, in linea con i così detti LEA di cui alla lett. *m*) del comma 2 dell'art. 117 Cost.

È questa una precisa indicazione di tipo politico, poiché il richiamo ai principi dell'ordinamento comunitario, omette di rammentare che quell'ordinamento consente, sulla base delle legislazioni domestiche, la gestione dei servizi a cura di società *in house*, purché gli enti pubblici abbiano sulle stesse un controllo, in senso civilistico, equivalente a quello amministrativo sui propri servizi e le società erogino prevalentemente le loro prestazioni ai cittadini degli enti proprietari delle interessenze societarie.

Infatti, la disposizione continua con il comma, introdotto dall'art. 15 della legge n. 166/2009, che dà atto della scelta politica operata, in controtendenza con la precedente linea. Il conferimento della gestione avviene, in via ordinaria, a favore di imprenditori o società, in qualsiasi forma costituite, individuati mediante procedure ad evidenza pubblica [comma 2, lett. *a*)], ovvero a società miste, a condizione che il socio privato sia scelto mediante procedure competitive e che allo stesso siano attribuiti compiti operativi specifici ed una partecipazione non inferiore al 40 per cento [comma 2, lett. *b*)].

I commi 3 e 4, così come novellati dalla legge n. 166/2009, stabiliscono le procedure derogatorie a quelle ordinarie, nel senso che, per situazioni eccezionali che – a causa di peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche – non permettano un'efficace ricorso al mercato, l'affidamento può avvenire a favore di società *in house*, avente i due requisiti, già rammentati, richiesti dall'ordinamento comunitario. In tali casi, i soggetti affidanti devono dare adeguata pubbli-

(8) Per un'ampia valutazione del sistema tariffario si legga T. TOTO, *Servizio idrico integrato. Indagine a cura dell'Osservatorio prezzi e tariffe di cittadinanza attiva*, 2009, *passim*.

(9) In *Giur. cost.*, 2008, 5, 3731.

(10) Cfr. A. MURATORI, *Obblighi tariffari per la depurazione delle acque reflue... in assenza di depurazione: fra incostituzionalità e rispetto dei principi ambientali*, in *Gest. amb.*, 2009, 446 e ss. e F.C. RAMPULLA, *Il governo e la gestione del sistema idrico integrato alla luce delle novità legislative*, cit., 366.

(11) Si rinvia a F.C. RAMPULLA, *Il governo e la gestione del ciclo integrato delle acque*, cit., 276 e ss.

(12) Cfr. F.C. RAMPULLA, *Il governo e la gestione del ciclo integrato delle*

*acque*, cit., 277 e A. CAROSELLI, *Brevi riflessioni sulla recente giurisprudenza costituzionale in tema di servizio idrico*, in *Diritto dei serv. pubbl.* (<http://www.dirittodeiservizipubblici.it/articoli/articolo.asp?sezione=detarticoloeid=429>), 29 marzo 2011, 1 e ss.

(13) Cfr. F.C. RAMPULLA, *Il governo e la gestione del sistema idrico integrato alla luce delle novità legislative*, cit., 278.

(14) In *Giur. it.*, 2009, 497.

(15) Cfr. F.C. RAMPULLA, *Il governo e la gestione del sistema idrico integrato alla luce delle novità legislative*, cit., 365 e ss.; A.M. SANDULLI, *Il servizio idrico integrato*, cit., 15 e ss.; V. PARISO, *La funzione dell'acqua*, cit., 111 e A. GERMANO - E. ROOK BASILE - F. BRUNO - M. BENOZZO, *Commento al codice dell'ambiente*, Torino, 2008, 342 e ss.

cità alla scelta e fornire congrua motivazione della opzione, nonché trasmettere una precisa relazione alla Autorità garante della concorrenza e del mercato per l'espressione di un parere obbligatorio, ma non vincolante, da rendersi entro 60 giorni, equivalendo il silenzio ad un parere positivo (comma 4, art. 15, legge n. 166/2009).

È, dunque, evidente la scelta politica operata, poiché il legislatore ha manifestato, con chiarezza, le sue preferenze: in via ordinaria ed a seguito di gara, in applicazione del d.lgs. n. 163/2006 e s.m., l'opzione è per imprenditori e società di qualsiasi tipo, affidando ovviamente ai bandi di gara o agli inviti la declinazione dei requisiti tecnico-finanziari di partecipazione, ovvero, sempre in via ordinaria ed a seguito di procedure competitive, che non equivalgono, se non nei principi, alle gare di cui sopra, l'alternativa è per società miste a condizione che il socio privato, possessore almeno del 40 per cento del capitale, sia statutariamente o per patti parasociali investito da compiti operativi. In quest'ultimo caso si è posto il problema se la norma sottointendesse una duplice gara, la prima la procedura competitiva per la scelta del socio e la seconda la gara ad evidenza pubblica per il conferimento del servizio: si tratterebbe, a mio sommo avviso, di un'inutile duplicazione, specie se si tiene conto del rinvio ai principi dei contratti pubblici operato dalla lett. b) del comma 2 (16).

Tralasciando di trattare il problema del regime transitorio, che per quel che concerne le società *in house* e quelle miste il cui socio privato non sia affidatario di compiti operativi, ha come scadenza il 31 dicembre 2011, salvo che non venga ceduta una interessenza del 40 per cento, nel qual caso la concessione ha termine alla scadenza convenzionale e, per quanto riguarda le società quotate gli affidamenti cessano alle scadenze convenzionali, sempreché la quota pubblica scenda, anche progressivamente, sotto il 40 per cento (art. 15, comma 8, legge n. 166/2009), si possono avanzare alcune considerazioni sul tema del conferimento del servizio idrico integrato.

Si deve rilevare che la linea strategica è completamente mutata, poiché l'affidamento diretto a società *in house* è considerato eccezionale rispetto alle due modalità ordinarie ed è stato circondato da cautevoli aggravati procedimentali, ancorché non vincolanti nel parere dell'Autorità garante della concorrenza, per i soggetti che devono operare gli affidamenti.

A ciò si aggiunga che il comma 1 *bis* dell'art. 15 della legge n. 166/2009 statuisce che le forme di affidamento del servizio idrico integrato devono avvenire nel rispetto dell'autonomia gestionale del concessionario e della piena ed esclusiva proprietà pubblica delle risorse idriche e degli impianti, il cui governo, anche in riferimento alla qualità, alla accessibilità ed al prezzo, spetta alle istituzioni pubbliche.

Di questa norma se ne sentiva il bisogno, poiché garantire l'autonomia gestionale delle società affidatarie, risulta quanto meno risibile a fronte delle soffocanti disposizioni pubblicistiche che ne regolano i metabolismi e la solenne ed enfatica dichiarazione circa la pubblicità dell'acqua e la sua gestione quali-quantitativa è del tutto inutile, in riferimento all'art. 1 della legge n. 36/1994, ribadito dall'art. 144 del d.lgs. n. 152/2006 e s.m., che hanno dichiarato pubbliche tutte le acque ed i loro usi, privilegiando quello antropico.

In conclusione, dunque, il servizio idrico integrato dovrà esser affidato dal soggetto pubblico intestatario delle funzioni dei soppressi ATO, sulla base del Piano d'Ambito, o ad imprenditori e società, in qualsiasi forma costituite, a seguito di gare di cui al Codice dei contratti, ovvero a società miste, il cui socio privato, scelto con procedure competitive, sia titolare almeno

del 40 per cento delle interessenze societarie e sia affidatario di specifici compiti operativi (17).

Solo in via eccezionale il soggetto pubblico potrà affidare direttamente la gestione a società *in house*, a seguito delle procedure assai cautelese previste dal comma 4 dell'art. 15 della legge n. 166/2009.

La sostanza della nuova linea politica è senza dubbio quella di optare per gestori privati ovvero misti, ma in cui il socio privato, anche di minoranza qualificata, assuma, per norma statutaria o per patti parasociali, il ruolo di gestore operativo delle attività del servizio.

Per fortuna il legislatore si è rammentato di ribadire, ancorché inutilmente, che il governo delle acque deve esser affidato ad istituzioni pubbliche, così come la loro accessibilità e fruizione, la loro qualità e il loro prezzo.

Alle gare, però, possono concorrere anche i soggetti, già affidatari in via diretta del servizio e cessati dalla gestione stessa, anche se la norma dell'ultimo alinea del comma 9 dell'art. 15 della legge n. 166/2009 parrebbe limitare quella partecipazione «(...) alla prima gara (...)», svolta con le nuove modalità introdotte dal comma 2, lett. a) dell'articolo stesso. È però evidente che, alla luce del disposto normativo che parla, in via generale, di «(...) imprenditori o società in qualunque forma costituite (...)» possono partecipare alle gare anche società con interessenze totalitarie pubbliche.

In buona sostanza, è radicalmente mutato l'indirizzo politico in ordine alla tipologia dei soggetti gestori del sistema idrico integrato che devono rispettare il principio dell'unitarietà per ambito e che devono pure essere sottoposti ad un insieme di vincoli pubblicistici, per vero un poco asfissianti, in ordine alla loro attività.

La prima conclusione che si può trarre dall'insieme delle norme che hanno riformato il governo e la gestione del servizio idrico integrato è che, nelle valutazioni di principio fondamentale del legislatore nazionale, si appalesa, da un lato, l'intenzione di privilegiare una scelta regionale circa i modi di governo del settore, ferme però restando le funzioni pregresse dei sopprimendi ATO e soprattutto mantenendo immutato il quadro di poteri forti centrali, segnatamente quelli del Ministero dell'ambiente e della Agenzia nazionale per la vigilanza sulle risorse idriche, e, dall'altro lato, di dare impulso a gare, tra imprenditori e società pubbliche o private, ovvero di puntare su società miste in cui i privati abbiano almeno interessenze di minoranza qualificata e siano titolari della gestione operativa.

Si può dire che la legislazione di tutte le Regioni deve adeguarsi alle norme principio recate dalla normativa nazionale ed al portato delle sentenze della Corte costituzionale e, quindi, deve ripensare completamente sia il ruolo del governo del settore che i moduli di sua gestione, tanto riferita alle reti ed a impianti che all'erogazione del servizio, specie in considerazione dell'affermazione della Corte costituzionale che, con la sentenza n. 307 del 2009 (18), ha ammesso, ancorché in un *obiter dictum*, la competenza regionale in tema di servizi pubblici locali, nei limiti dei principi fondamentali della legislazione esclusiva statale ex art. 117, comma 2, lett. e) e p) della Costituzione in materia di tutela della concorrenza e di funzioni fondamentali degli Enti locali: è evidente che, nella misura in cui le attribuzioni normative regionali ricadano tra le materie di cui al comma 3 (competenze concorrenti) ovvero al comma 4 (competenze esclusive) i margini di autonomia saranno differenti, sempre, però, rispettando i vincoli discendenti dall'esercizio dei poteri esclusivi statali.

Ma se le Regioni dovranno por mano alla disciplina locale del servizio, ed alcune lo hanno già fatto (ad es. Lombardia),

(16) Per considerazioni critiche sulle scelte del legislatore, si rinvia ad A. LUCARELLI, *I modelli di gestione dei servizi pubblici locali dopo il decreto Ronchi. Verso un governo partecipato dei beni comuni*, in A. NUZZO, *Acqua analisi giuridica dell'economia*, 2010, 127 e ss. ed a M. DUGATO, *La riforma dei servizi pubblici locali tra concorrenza e conservazione*, in *Riv. trim. appalti*, 2010, 1, 46 e ss.

(17) Si legga B. GILIBERTI, *La disciplina dei servizi pubblici locali alla luce*

del d.l. n. 135/2009, in *Urbanistica ed appalti*, 2010, 3, 263 e ss.; F.C. RAMPULLA, *Il governo e la gestione del sistema idrico integrato alla luce delle novità legislative*, cit., 365 e ss.; M.G. ROVERSI MONACO, *I servizi pubblici locali tra comunità e nuovi affidamenti*, in *www.giustamm.it*, 2009; R. URSI, *Il gioco dei monopoli ed i servizi pubblici locali*, in *Foro amm. C.D.S.*, 2010, 2, 489 e ss.

(18) Corte cost. 20 novembre 2009, n. 307, in *Foro it.*, 2010, 1, 1, 20.

ma senza tener conto, per ovvie ragioni temporali, degli effetti del referendum, non possono tacersi le criticità del sistema introdotto dal legislatore nazionale.

La linea adottata pare, infatti, adeguarsi ad un legittimo *favor* per la concorrenza e per una preferenza, per vero non vincolata, per imprenditori e società private nelle interessenze, poiché, per un verso impone le gare per l'assegnazione del servizio e, per altro, procedure competitive per la scelta del socio al quale devono esser attribuiti i compiti gestionali, e solo residualmente ammette, circondandole da cautevoli aggravii procedurali, le gestioni *in house* (19).

Sarebbe questa una linea anche condivisibile, se non fosse che vengono mantenuti tutti i vincoli per il gestore discendenti dalla legislazione in tema di pianificazione, organizzazione, convenzionamento, tariffazione, vigilanza e controllo sui modi di erogazione delle prestazioni.

Infatti i gestori del servizio sono tenuti a dar attuazione al Programma nazionale degli impianti idrici e ad eseguire il programma degli interventi operativi, previsti dal Piano d'Ambito, sulla rete e sugli impianti, sono obbligati a darsi moduli organizzativi eterodeterminati, sono pure tenuti all'equilibrio economico finanziario, al corretto livello di funzionalità del servizio, ad adottare la carta dei servizi, a porre in essere idonei controlli qualitativi sulle erogazioni, sono infine tenuti alla collaborazione con le attività di vigilanza e controllo, hanno il dovere di fornire le opportune comunicazioni a chi gestisce il governo del sistema in caso di irregolarità del servizio e di provvedere alla loro eliminazione, hanno l'obbligo di prestare idonee garanzie, di pagare le penali e gli indennizzi agli utenti ed, in caso di inadempimento, di subire le risoluzioni convenzionali e le connesse revocche delle concessioni, hanno il dovere di rendicontazione delle attività, nonché quello di restituzione degli impianti a fine servizio.

I medesimi gestori sono pure tenuti al rispetto delle normative sui contratti pubblici [art. 207, comma 1, lett. b) ed art. 209, d.lgs. n. 163/2006 e s.m.] per la stipula dei loro *pacta* e, nel caso in cui siano più di uno per ciascun ambito, devono, altresì, osservare forme di coordinamento eteroimposte ovvero avere una *holding* che li coordini e che costituisca l'interfaccia del soggetto di governo del settore (20).

A questo si aggiunga che i gestori devono applicare le tariffe che sono determinate autoritativamente e che i costi dell'acqua, che si rammenta è pubblica e pertanto sottoposta a canoni di concessione, sono pure essi fissati, nei criteri generali, con decreto del Ministero dell'economia di concerto con quello dell'ambiente e sono attuati con provvedimenti regionali e che i gestori medesimi devono comunicare al soggetto che assumerà le funzioni delle sopprimende Autorità ed agli utenti tutte le informazioni relative agli impianti di depurazione in fase di programmazione, realizzazione o riattivazione, i cui costi, unitamente a quelli di ammortamento, accantonamento e remunerazione del capitale investito, sono da detrarre dalle restituzioni tariffarie [artt. 3, 4 e 5 del d.m. (ambiente) 20 settembre 2009].

In concreto, dunque, il complesso dei metabolismi societari dei gestori è regolato con precise, puntuali e, per alcuni versi,

invasive dell'autonomia aziendale normative pubblicistiche che tendono a circoscrivere compiutamente le attività di gestione: valga, a tal proposito, il potere della Autorità nazionale di incidere, con modifiche disposte d'ufficio, sulle convenzioni e sulle condizioni generali dei contratti di appalto, ovvero sui provvedimenti di affidamento [comma 14, lett. f), art. 10, d.l. n. 70/2011 convertito in legge n. 106/2011].

Dunque la differenziazione tra imprenditori o società private, ovvero soci operativi di società miste, e società ad interessenze pubbliche non trova una sostanziale giustificazione, a fronte dei poteri dei soggetti affidatari del governo del settore, di quelli del Ministro dell'ambiente, di quelli della Agenzia nazionale di vigilanza e di quelli del Ministro dell'economia che limitano, in modo pervasivo, le autonomie gestionali di coloro i quali saranno investiti, mediante concessioni-contratto, dei servizi idrici integrati (21).

È a dire che i limiti pubblicistici all'autonomia gestionale dei soggetti affidatari del servizio rendono sostanzialmente assai simili, nei comportamenti operativi, sia gli imprenditori e le società private che quelli misti, che, infine, quelli con interessenze pubbliche totalitarie, salvo che non si ritengano, un poco apoditticamente, più funzionali, più efficienti e più efficaci i privati.

Per rispettare i principi comunitari e costituzionali sulla concorrenza, l'unica e significativa necessità normativa dovrebbe essere quella di richiedere procedure ad evidenza pubblica tra tutti i soggetti interessati alla gestione del servizio pubblico integrato.

Il sostanziale elemento di disciplina dovrebbe essere quindi quello dell'obbligo della gara, aperta a tutti i soggetti pubblici e privati interessati, poiché l'attuale normativa del settore rende inesplicabile il *favor* per gli operatori privati.

Va, infine, detto che una disposizione della recente modifica dell'affidamento della gestione del servizio idrico inerente l'attribuzione ad imprenditori e società private ovvero a società miste, di cui al comma 2 dell'art. 15 della legge n. 166/2009, ed una dell'art. 154 del d.lgs. n. 152/2006 relativa all'immissione nella tariffa della remunerazione del capitale investito sono state sottoposte a referendum abrogativo. Questa consultazione popolare, tenutasi il 12 e 13 giugno 2011, ha dato esito positivo, nel senso che le disposizioni in esame sono state abrogate (22).

Ne consegue, quindi, che, assumendo nuovo rilievo applicativo l'art. 106 del TFUE, le normative comunitarie ed i principi desumibili dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, in assenza di discipline domestiche allo stato dell'arte è consentito al soggetto di governo del settore operare su opzioni plurime nell'affidamento del servizio (23). Per un verso è possibile attribuire il servizio a società private o pubbliche, previa gara *ex* comma 3 dell'art. 30 del d.lgs. n. 163/2006 e s.m., attraverso un provvedimento consensorio, cui è annessa la convenzione, per altro verso è possibile operare una diversa scelta a favore di società miste pubblico-private con interessenze variabili e senza che il socio privato sia investito di compiti operativi (24), sempre mediante lo strumento della concessione-convenzione, previe procedure competitive per l'individuazione del socio (*ex* comma 2, art. 1, d.lgs. n. 163/2006 e s.m.) ed, infine, affidare

(19) Si rinvia a R. MORZENTI PELLEGRINI, *Società affidatarie di servizi pubblici locali e controllo analogo esercitato in maniera congiunta e differenziata attraverso strutture decisionali extra codicistiche*, in *Foro amm. C.D.S.*, 2009, 10, 2233 e ss.

(20) Cfr. M. SANINO, *Commento al codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture*, Torino, 2000, 611 e ss.; C. FRANCHINI, *Contratti con la pubblica amministrazione*, Milano, 2007, 901 e ss., nonché M.A. SANDULLI - R. DE NICOLIS - R. GAROFOLI (a cura di), *Trattato sui contratti pubblici*, vol. V, *I settori speciali*, Milano, 2008, *passim*.

(21) Si rinvia, ancora una volta, alle notazioni critiche di F.C. RAMPULLA, *Il governo e la gestione del sistema idrico integrato alla luce delle novità legislative*, cit., 367.

(22) Cfr. per le ipotesi degli effetti dell'esito dei referendum sui servizi pubblici locali e sulla tariffa idrica L. MANASSERO, *Il servizio idrico integrato e gli altri servizi pubblici locali ed il referendum 2011: alle soglie di una (contro) rivoluzione*, in *Dir. serv. pubbl.* ([\[servizipubblici.it/articoli/articolo.asp?sezione=dettarticolo&id=439\]\(http://servizipubblici.it/articoli/articolo.asp?sezione=dettarticolo&id=439\)\), 6 giugno 2011, 1 e ss.; S. MORETTI, \*I servizi pubblici locali di rilevanza economica alla prova del referendum abrogativo dell'art. 23 bis: elementi di interesse e falsi problemi\*, in \*Public utilities\*, 2011, 1 e ss.; A. ALVINO, \*I servizi pubblici locali a rilevanza economica tra la sentenza della Corte cost. ed il referendum abrogativo\*, in \*www.costituzionalismo.it\*, 2011, 1.](http://www.dirittodei-</a></p>
</div>
<div data-bbox=)

(23) Nelle more di pubblicazione del presente lavoro è stato emanato il d.l. 13 agosto 2011, n. 138 (convertito in l. 14 settembre 2011, n. 148) il cui art. 4 disciplina la gestione dei servizi pubblici locali. A tale nuova normativa fa però eccezione, ai sensi del comma 34, il servizio idrico integrato, per il quale restano valide le considerazioni sopra esposte.

(24) Tuttavia si deve rammentare che nella Comunicazione interpretativa della Commissione UE del 5 febbraio 2008, n. C/6661, era previsto che al socio privato dovessero essere attribuiti specifici compiti operativi, ma tale prescrizione non ha valore giuridico cogente.

senza gara ad un soggetto totalitariamente pubblico il servizio idrico, purché abbia i due requisiti del controllo equivalente e delle prestazioni prevalenti nei confronti di utenti dei soci della società ovvero, ancora, ad un'Azienda speciale (25).

Ovviamente si tratta di opzioni rimesse alla discrezionalità del soggetto di governo del settore, ma si deve tener conto da un lato che le società miste possono rientrare nella categoria delle imprese pubbliche tutte le volte in cui gli Enti pubblici esercitano direttamente o indirettamente un'influenza dominante, ai sensi del n. 28 dell'art. 3 del Codice dei contratti, di talché sarebbe possibile applicare il comma 3 dell'art. 30 del Codice stesso e dall'altro che, in caso contrario, sarebbe necessaria una gara informale, cui dovrebbero esser invitati almeno cinque concorrenti, se sussistono in tale numero soggetti qualificati.

È pacifico che il servizio idrico integrato rientri nei settori speciali (art. 206 Codice dei contratti) ed in particolare in quello dell'acqua, previsto dall'art. 209 del d.lgs. n. 163/2006 e s.m., e che ad esso sia applicabile il disposto della lett. a) del comma 1 dell'art. 207 che parla di imprese pubbliche equiparandole alle amministrazioni aggiudicatrici, ma, fatto salvo il disposto dell'art. 30, i soggetti di governo del settore possono aggiudicare il servizio mediante procedure aperte, ristrette, negoziate ovvero mediante dialogo competitivo, previo avviso di gara.

Se ne desume quindi che, in caso di società miste in cui il socio pubblico non abbia un'influenza dominante, è necessaria, allo stato della legislazione e per quanto irrazionale e di improbabile realizzabilità, sia una procedura competitiva per la scelta del socio privato che una gara informale o formale per l'aggiudicazione della gestione del servizio.

Il risultato del referendum ha, anche, determinato l'abrogazione del termine ultimo di efficacia delle attuali concessioni, essendo, però, revocabile in dubbio la legittimazione di società quotate, quali l'Acea o la A2A, che, avendo ricevuto l'affidamento senza gara e non avendo il requisito della proprietà totalitariamente pubblica, non potrebbero continuare legittimamente nella gestione dopo la scadenza dei termini concessori, in applicazione del comma 3 dell'art. 30 del d.lgs. n. 163/2006 e s.m.

Anche l'inclusione nella tariffa di una adeguata remunerazione del capitale investito è stata espunta dall'ordinamento, con la irrazionale conseguenza che il costo finanziario dell'investimento non è più una componente necessaria della tariffa: in un settore in cui più di 10 milioni di italiani dispongono dell'acqua ad intermittenza, il 20 per cento non dispone di fognature, il 30 per cento non è allacciato ad impianti di depurazione dei reflui e nel quale le perdite di fluido dagli acquedotti sono stimate intorno ad una media nazionale del 30-35 per cento, è evidente che gli investimenti siano di vitale importanza (26). Va, però, rimarcato che la lett. d) del comma 14 dell'art. 10 del d.l. n. 70/2011 convertito in legge n. 106/2011, trattando della predisposizione del metodo tariffario da parte dell'Agenzia nazionale, dice testualmente che «(...) sia pienamente rispettato il principio del recupero di (tutti) i costi».

Le risorse per coprire i 64 miliardi di euro, approvati per il prossimo trentennio, necessarie per adeguare l'impiantistica acquedottistica, fognante e depurativa sono da reperire e non è credibile, alla luce della situazione economico-finanziaria, che le stesse siano poste a carico della finanza pubblica o di forme di tassazione di scopo, ovvero ancora mediante l'emissione di

obbligazioni garantite dai governi locali.

Risulta, quindi, che il settore, fermo restando il governo pubblico ed i suoi poteri, necessita di azioni legislative tanto nazionali che regionali, intese, almeno, a coprire i vuoti ordinamentali conseguenti l'esito dei referendum sull'acqua.

**3.4.** - Al di là della ricostruzione critica dei soggetti gestori del servizio idrico integrato, siano essi, in futuro, imprenditori o società private ovvero società miste pubblico-private ovvero società totalitariamente pubbliche o aziende speciali, resta il dato che la qualità delle acque destinate all'uso antropico ed i modi di erogazione devono rispettare gli *standards* fissati dalla mano pubblica attraverso il d.lgs. 2 febbraio 2001, n. 31 (così come modificato ed integrato dal d.lgs. 2 febbraio 2002, n. 27), che recepisce nella legislazione nazionale le prescrizioni della dir. CE del Consiglio 3 novembre 1998, n. 83 concernente la qualità delle acque destinate al consumo umano.

La garanzia della salubrità delle acque trattate e non trattate, fornite attraverso reti di distribuzione, cisterne, bottiglie e contenitori destinate all'uso potabile è quindi affidata in primo luogo a soggetti gestori del servizio idrico integrato i quali devono dotarsi di un laboratorio di analisi interno che è tenuto a seguire le procedure di controllo analitico, sottoposte al riscontro del Ministro della salute, ovvero ad avvalersi di laboratori di altri soggetti gestori, essendo, peraltro, affidato all'Azienda sanitaria locale il giudizio sull'idoneità dell'acqua destinata ad usi antropici (art. 165, comma 1, d.lgs. n. 152/2006 e s.m.) (27).

Ne consegue, dunque, che i soggetti gestori devono eseguire periodicamente delle verifiche interne sulla qualità delle acque e che l'ASL deve curare i controlli esterni sulla qualità delle medesime e fornire giudizio di potabilità delle acque destinate al consumo umano.

In particolare, con riferimento all'art. 12, lett. g) del d.lgs. n. 31/2001 e s.m., l'ASL, attraverso il Servizio di igiene degli alimenti e nutrizione (SIAN) del Dipartimento di prevenzione, deve:

- a) emettere il giudizio di idoneità dell'acqua destinata al consumo umano;
- b) predisporre il Piano annuale dei controlli analitici sulla base dei criteri generali individuati dalla Regione di riferimento;
- c) eseguire i controlli esterni previsti dall'art. 8 del d.lgs. n. 31/2001 e s.m.;
- d) esprimere il parere ai sensi degli artt. 228-229 del T.U. delle leggi sanitarie n. 1265/1934;
- e) effettuare in qualsiasi momento e a proprio giudizio la sorveglianza igienico-sanitaria degli acquedotti per verificare:
  - la conformità delle opere, le condizioni igienico-sanitarie degli impianti;
  - le prescrizioni/interventi adottati;
  - l'efficacia dell'applicazione dei criteri e delle modalità contenute nel piano dei controlli interni dell'Ente gestore;
- f) gestire i rapporti con le istituzioni interessate, tra cui il soggetto gestore, l'ex Autorità d'Ambito ottimale ed il sindaco per l'adozione dei provvedimenti a tutela della salute pubblica. In particolare nei casi di:
  - necessità di interventi tecnici per il rispetto dei valori di parametro;
  - emissione dei provvedimenti contingibili ed urgenti;
  - espressione di parere finalizzato all'adozione di misure

(25) Cfr. M. MUCCHETTI, *Acqua: gestione pubblica due regimi per le gare*, in *Corriere della Sera*, 11 giugno 2011, 13; G. SANTILLI, *Sui servizi saltano le gare*, in *Il Sole 24 ore - Primo piano*, 14 giugno 2011, 5; G. BASSI, *Quali scenari per i servizi pubblici locali di rilevanza economica dopo il referendum abrogativo?*, in *Publics utilities*, 2011, 1 e ss., nonché G. GUZZO, *L'assetto della disciplina SPL di rilevanza economica all'indomani del risultato del referendum abrogativo del 12 e 13 giugno 2011: riflessioni minime*, in *Dir. serv. pubbl.* (<http://www.dirittodeiserviziipubblici.it/articoli/articolo.asp?sezione=deltarticoloid=441>), 2011, 1 e ss. i quali sostengono la tesi delle opzioni plurime per la gestione dei servizi, anche se omettono di rammentare le Aziende speciali, di cui all'art. 114 del TUEL n. 267/2000 e s.m.

(26) Cfr. G. SANTILLI, *Riformare subito le tariffe e rafforzare la nuova Agenzia*, in *Il Sole 24 ore - Primo piano*, 14 giugno 2011, 5.

(27) «Per assicurare la fornitura di acqua di buona qualità e per il controllo degli scarichi nei corpi ricettori, ciascun gestore di servizio idrico si dota di un adeguato servizio di controllo territoriale e di un laboratorio di analisi per i controlli di qualità delle acque alla presa, nelle reti di adduzione e di distribuzione, nei potabilizzatori e nei depuratori, ovvero stipula apposita convenzione con altri soggetti gestori dei servizi idrici. Restano ferme le competenze amministrative e le funzioni di controllo sulla qualità delle acque e sugli scarichi nei corpi idrici stabilite dalla normativa vigente e quelle degli organismi tecnici preposti a tali funzioni» (art. 165, comma 1, d.lgs. n. 152/2006 e s.m.).

cautelative per le aree di salvaguardia;

- negligenze, mancati riscontri o ritardi negli interventi da parte del soggetto Gestore;

- informazione alla popolazione;

g) ricercare sostanze o microrganismi per i quali non sono fissati valori di parametro nell'allegato I al d.lgs. n. 31/2001 e s.m. ma per i quali vi sia motivo di sospettarne la presenza in concentrazioni tali da costituire un pericolo per la salute della popolazione;

h) adottare i provvedimenti sanzionatori nei confronti del soggetto gestore;

i) trasmettere alla Regione i dati inerenti i punti di prelievo, i risultati analitici, le frequenze dei controlli e relativi aggiornamenti;

j) fornire alla Regione il parere igienico-sanitario per eventuali deroghe ai sensi dell'art. 13 del d.lgs. n. 31/2001 e s.m.

**3.4.1.** - Ai sensi dell'art. 8, comma 1 del d.lgs. n. 31/2001 e s.m., il *Piano annuale dei controlli analitici* deve essere predisposto dalle Aziende sanitarie locali in considerazione degli aspetti seguenti:

- qualità della *fonte di approvvigionamento* (28);

- affidabilità dell'acquedotto, con riferimento ai punti critici desunti da esami ispettivi precedentemente effettuati;

- valutazione dei dati storici analitici dell'acquedotto, correlati con i dati dei controlli interni del soggetto gestore e con le conoscenze derivanti dai monitoraggi ambientali eseguiti ai sensi del d.lgs. n. 152/1999 e s.m. (29);

- ricerca supplementare per parametri che possono costituire un potenziale pericolo, sebbene non contemplati dal d.lgs. n. 31/2001 e s.m.;

- interventi eseguiti sull'acquedotto in grado di modificare la qualità dell'acqua;

- specificità locali quali scuole, ospedali, ristorazione collettiva, aziende alimentari.

Fermo restando che i punti di controllo devono essere individuati tra quelli stabiliti dal comma 1 dell'art. 6, lett. a), b) e c) del d.lgs. n. 31/2001 e s.m., le ASL devono effettuare i prelievi in *punti significativi*, ovvero nei punti in grado di rappresentare le variazioni della qualità dell'acqua nello spazio e nel tempo.

In termini di prevenzione la scelta dei punti di controllo deve essere finalizzata non solo a definire la qualità media dell'acqua in rete, ma soprattutto ad individuare le possibili situazioni di criticità locali e quindi, una volta adeguatamente caratterizzata la qualità idrochimica dell'acqua, la scelta dei parametri da monitorare deve essere indirizzata alle effettive condizioni di rischio di alterazione della qualità.

Si elencano di seguito i punti di controllo considerati, in linea di massima, più significativi in relazione ai parametri da monitorare:

- *punti di controllo alle fonti d'approvvigionamento*. controllo al punto di captazione dell'acqua grezza non trattata e monitoraggio dei parametri chimici di natura idrogeologica e di origine antropica e dei parametri microbiologici, laddove sia nota la sensibilità e vulnerabilità della fonte;

- *punti di controllo agli impianti di trattamento*. monitoraggio dell'*abbattimento dei parametri chimici* di origine naturale ed antropica, e dei *rilasci d'inquinanti derivanti dal tipo di trattamento*: in quest'ultimo caso sono da considerarsi gli impianti caratterizzati da fasi aggiuntive alla disinfezione e gli impianti che utilizzano ozono e biossido di cloro;

- *punti di controllo ai serbatoi*. monitoraggio dei parametri chimici ceduti dalle condotte a monte e delle contaminazioni batteriche del serbatoio stesso;

- *punti di controllo alla rete di distribuzione*. sono fondamentali dal punto di vista sanitario in quanto garantiscono la qualità del prodotto finale, ovvero l'acqua che l'utente beve aprendo il rubinetto; rappresentano, inoltre, la verifica finale della corretta impostazione dei controlli effettuati a monte della rete ed in caso negativo, contribuiscono a modificare l'azione di monitoraggio. Rappresentano inoltre punti decisivi per il monitoraggio dei parametri microbiologici, connessi a fenomeni di contaminazione o ricrescita batterica e dei parametri chimici, correlati alla cessione di sostanze da parte dei materiali delle condotte. Inoltre, in caso di rete caratterizzata a monte da semplice clorazione, sono necessari per monitorare l'efficacia della disinfezione e l'eventuale formazione di sottoprodotti da cloro.

**3.4.2.** - Il campionamento costituisce una delle fasi pre-analitiche che concorrono a determinare l'esito finale delle analisi: una modalità di campionamento scorretta può produrre un risultato analitico errato e quindi provvedimenti errati. Pertanto è necessario attenersi scrupolosamente alle modalità di prelievo, conservazione e trasporto dei campioni in conformità con le linee guida dell'Istituto superiore di sanità (ISS) periodicamente aggiornate dallo stesso.

Altrettanto fondamentale è la corretta identificazione del punto di prelievo, essenziale per l'adozione di eventuali provvedimenti e per la successiva elaborazione dei dati, che è garantita solo dall'utilizzo di un codice identificativo composto da un numero di caratteri alfanumerici sufficienti a renderlo univoco; la stessa codificazione verrà utilizzata per indicare la denominazione del punto di prelievo.

Tutti i campioni prelevati devono essere etichettati in modo chiaro con tutte le indicazioni necessarie alla loro identificazione; le stesse indicazioni andranno poi riportate sul verbale di accompagnamento del campione al laboratorio.

Quando si prelevano campioni per le analisi sia microbiologiche che chimiche, occorre evitare la contaminazione accidentale durante la fase di prelievo.

#### *Campionamento per analisi microbiologica*

I contenitori per l'analisi microbiologica sono costituiti da bottiglie in vetro, pulite e sterilizzate, provviste di tappi a vite, anch'essi autoclavabili. Il tappo ed il collo della bottiglia verranno protetti da un cappuccio di carta termoresistente o di alluminio. Le bottiglie andranno aperte solo al momento del prelievo.

Se si sospetta che l'acqua contenga tracce di cloro, occorre aggiungere all'interno della bottiglia, e prima che questa venga autoclavata, 0,1 ml di tiosolfato di sodio al 10 per cento per ogni 100 ml di acqua, per neutralizzare l'azione batteriostatica degli eventuali residui di clorazione, senza risultare tossica per i microrganismi eventualmente presenti. In commercio sono disponibili contenitori monouso sterili già addizionati di tiosolfato di sodio.

Prima di effettuare il campionamento si procederà alle seguenti operazioni:

- asportare eventuali parti non termoresistenti;

- verificare che il rubinetto sia pulito e procedere alla rimozione del biofilm tramite soluzione di ipoclorito di sodio al 10 per cento, utilizzando guanti protettivi in lattice;

- fare scorrere l'acqua almeno per cinque minuti;

- sterilizzare il rubinetto utilizzando flambatori portatili;

- fare scorrere l'acqua per almeno altri cinque minuti.

La bottiglia sterile deve essere riempita senza toccare la parte interna del tappo o del collo e senza mai risciacquare, per evitare l'eliminazione del tiosolfato. Il riempimento non deve

(28) *Fonte di approvvigionamento*: pozzo, sorgente, corpo idrico superficiale che alimenta un acquedotto o un impianto di distribuzione autonomo, nonché acqua piovana nei casi in cui non siano reperibili altre fonti e comunque ad esclusivo uso antropico.

(29) D.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, *Disposizioni sulla tutela delle*

*acque dall'inquinamento e recepimento della direttiva n. 91/271/CEE, concernente il trattamento delle acque reflue urbane e della direttiva n. 91/676/CEE, relativa alla protezione delle acque dall'inquinamento provocato dai nitrati provenienti da fonti agricole.*

essere completo, per consentire poi un'efficace omogeneizzazione del campione.

Per l'attività di campionamento è opportuno far riferimento, per ulteriori approfondimenti, ai «Metodi analitici di riferimento per le acque destinate al consumo umano ai sensi del d.lgs. n. 31/2001» dell'ISS.

#### *Campionamento per analisi chimica*

Per l'analisi chimica vanno utilizzati le indicazioni e i metodi predisposti dall'ISS.

#### *Modalità di conservazione e trasporto*

Durante il trasporto dei campioni in laboratorio i contenitori vanno conservati al riparo dalla luce ed a una temperatura compresa tra 4°C e 10°C fino al momento dell'analisi, che nel caso dell'analisi microbiologica deve essere effettuata entro le 24 ore a causa dell'instabilità delle sospensioni di microrganismi.

Allo scopo conviene utilizzare frigoriferi portatili o contenitori termoisolanti, muniti di apposite piastre frigorifere, badando ad evitare il contatto diretto della piastra con i contenitori per evitare rovesciamenti o urti che potrebbero causare rotture.

**3.4.3.** - L'art. 7 del d.lgs. n. 31/2001 e s.m. stabilisce che il soggetto gestore deve garantire la qualità dell'acqua erogata con opportuni controlli interni; questi, pur non essendo sostitutivi dei controlli esterni, possono essere valutati dall'Azienda sanitaria locale con particolare attenzione verso le situazioni di maggior rischio sanitario.

Al fine di razionalizzare e mirare i controlli alle condizioni effettivamente critiche, le ASL hanno alcuni strumenti da utilizzare e precisamente:

a) per i controlli alle reti di distribuzione, la tabella B1 dell'allegato II al d.lgs. n. 31/2001 e s.m. stabilisce che «in caso di una rete di distribuzione, i campioni possono essere prelevati anche alle fonti d'approvvigionamento o presso gli impianti di trattamento per particolari parametri se si può dimostrare che il valore ottenuto per i parametri in questione non sarebbe modificato negativamente»;

b) per il controllo di verifica la tabella A dell'allegato II al d.lgs. n. 31/2001 e s.m. stabilisce inoltre che «tutti i parametri fissati sono soggetti a controllo di verifica, a meno che l'Azienda sanitaria locale competente al controllo non stabilisca che, per un periodo determinato, è improbabile che un parametro si ritrovi in un dato approvvigionamento d'acqua in concentrazione tale da far prevedere il rischio del mancato rispetto del relativo valore di parametro»;

c) i criteri generali per modificare la *frequenza minima di campionamento* (30).

Infine a scopo consultivo le ASL possono far riferimento a:

- le pubblicazioni ISTISAN per acquisire elementi utili al controllo di nuovi parametri quali l'epicloridrina e l'acrilammide, sottoprodotti della disinfezione, e del monocloruro di vinile, derivante dal tipo di materiale utilizzato per la costruzione degli impianti;

- i risultati dei monitoraggi regionali ARPA di acque superficiali e sotterranee e relativi elenchi di sostanze ritrovate in determinate aree geografiche.

#### *Metodiche di analisi*

Le metodiche ufficiali per l'analisi dei parametri sono riportate dall'allegato III al d.lgs. n. 31/2001 e s.m.: eventuali metodi alternativi devono essere sottoposti all'autorizzazione del Ministero della salute, su parere dell'Istituto superiore di sanità.

L'allegato III non riporta comunque metodi da utilizzare per la determinazione di:

- parametri pH, TOC, cloriti, disinfettante residuo, durezza, residuo secco a 180°C, torbidità e vanadio, le cui specifiche dovranno essere individuate dall'ISS ai sensi dell'art. 11, lett. d), del d.lgs. n. 31/2001 e s.m.;

- parametri aggiuntivi per i quali non esistono metodi emessi dall'ISS;
- radioattività.

#### *Parametri e tipologie di controllo*

I parametri e le tipologie di controllo dell'allegato I al d.lgs. n. 31/2001 e s.m. sono riportati nella tabella I. I parametri previsti dal controllo di verifica sono stati raggruppati, a scopo unicamente operativo, in quattro moduli con:

a) i parametri chimici e microbiologici di base che devono essere controllati ad ogni verifica, i metalli e i parametri chimici da richiedere in base al punto di prelievo ed alle criticità locali;

b) i parametri che l'ASL include nella determinazione analitica, ove storicamente presenti nel territorio di competenza;

c) i parametri la cui determinazione necessita di analisi complesse e pertanto deve essere effettuata presso laboratori specifici;

d) i parametri microbiologici accessori, da controllare sulla base delle criticità locali e/o in presenza di indicatori di inquinamento ripetuti/gravi.

Il controllo per radioattività, alogenoderivati, composti organici volatili in generale ed altri contaminanti organici ed inorganici, dovrà essere effettuato a giudizio delle ASL sulla base di particolari situazioni di rischio.

#### *a) Acque di nuova utilizzazione*

Il giudizio di idoneità d'uso per nuovi approvvigionamenti da acque sotterranee deve essere espresso ai sensi delle specifiche tecniche contenute nel decreto del Ministero della salute 26 marzo 1991, tuttora vigente, che stabilisce i requisiti costruttivi per nuovi acquedotti e l'acquisizione delle analisi stagionali.

Dette analisi verranno effettuate mediante la tipologia del controllo di verifica: si ritiene opportuno dopo un primo esame di verifica completo, necessario per la caratterizzazione chimica e microbiologica dell'acqua, lasciare alle ASL la discrezionalità di eseguire i successivi controlli sulla base delle criticità e delle conoscenze del territorio in relazione ai parametri contenuti nei quattro moduli riportati dalla tabella I, non richiedendo, ad esempio, l'analisi di parametri superflui, quali diserbanti in zone di media e alta montagna evidentemente incolte.

Per i nuovi approvvigionamenti da acque superficiali i controlli devono essere effettuati con le modalità, le frequenze ed i parametri stabiliti dal d.lgs. n. 152/1999 e s.m.

#### *b) Acquedotti pubblici*

In considerazione dei criteri generali stabiliti, le ASL possono effettuare alle *reti di distribuzione* una maggiore attività di controllo per i parametri influenzabili dalle caratteristiche della rete stessa, riducendo, ove possibile, la ricerca di quei parametri, già monitorati alla fonte di approvvigionamento e la cui presenza in rete dipenda esclusivamente dalla presenza alla captazione.

#### *Parametri chimici*

- parametri tossici o indicatori che possono essere ceduti dalla rete di distribuzione;

- parametri correlabili a particolari situazioni della rete, quali ad es. presenza di condotte in PVC, con possibilità di rilascio del monocloruro di vinile;

- parametri tossici, generati dall'interazione dei prodotti di disinfezione con le condotte della rete, quali ad es. gli alogenoderivati.

(30) Cfr. tabella B1 dell'allegato II del d.lgs. n. 31/2001 e s.m.

### Parametri microbiologici

- *per il controllo di routine.* Batteri coliformi ed *Escherichia coli*, inserendo il *Clostridium perfringens*, solo per le acque di approvvigionamento superficiali o influenzate da acque superficiali. Eventuali altri parametri accessori potranno essere ricercati qualora l'ASL lo ritenga necessario.

- *per il controllo di verifica.* Enterococchi e Conteggio delle colonie a 22°C, oltre ai parametri su citati. Per la carica batterica a 22°C è opportuno che le ASL facciano riferimento al valore guida di  $\leq 100$  UFC/ml, stabilito dal vecchio d.p.r. n. 236/1988, coincidente, tra l'altro, con il valore limite previsto dal d.lgs. n. 31/2001 e s.m. per le acque messe in vendita in bottiglie o contenitori.

L'allegato I al d.lgs. n. 31/2001 e s.m. cita la classe degli antiparassitari come parametro unico e generico, non menzionando, per ovvi motivi, tutte le sostanze che ne fanno parte; tuttavia vengono inseriti parametri non previsti dalle precedenti normative: i *radionuclidi* per il controllo della radioattività ed i *sottoprodotti* (o *by-products*), derivanti da specifici trattamenti chimico-fisici di potabilizzazione.

#### a) Radionuclidi.

- *trizio*, isotopo dell'idrogeno, con valore limite pari a 100 Becquerel/l. Si ritiene che in assenza di significative sorgenti di trizio a livello regionale, non sia necessario che le ASL effettuino un programma di controllo specifico (cfr. nota 10 dell'allegato I, Radioattività) (31);

- *dose indicativa totale* con valore limite pari a 0,10 mSv/anno. Le conoscenze attuali non permettono alcuna valutazione, per cui le ASL devono procedere per il momento al solo controllo, per le fonti di approvvigionamento che ritengono significative, delle radiazioni alfa e beta totale. I controlli potranno essere approfonditi successivamente sulla base dei valori ottenuti.

#### b) Sottoprodotti o by-products da trattamento.

- *alogenoderivati* a valle di impianti di disinfezione che utilizzano prodotti a base di cloro;

- *bromati* a valle di impianti che utilizzano ozono;

- *contaminanti* derivanti dall'utilizzo di permanganato, flocculanti, resine a scambio ionico, filtri a carbone attivo ecc., a valle di impianti caratterizzati da fasi chimiche aggiuntive alla disinfezione.

**3.5.** - L'art. 7, comma 1, del d.lgs. n. 31/2001 e s.m. definisce *controlli interni* «i controlli che il soggetto gestore è tenuto ad effettuare per la verifica della qualità dell'acqua destinata al consumo umano».

I punti di controllo e i punti di rispetto della conformità sono quelli previsti dall'art. 6, comma 1 e dall'art. 5, comma 1, del d.lgs. n. 31/2001 e s.m.

L'art. 7, comma 2, del d.lgs. n. 31/2001 s.m. conferisce all'ente gestore la facoltà di concordare con l'ASL sia i punti di prelievo sia la frequenza dei controlli interni.

I controlli interni non sono in ogni caso sostitutivi di quelli esterni a cura delle ASL, pur essendo determinanti per la valutazione globale dell'acqua erogata, e vanno condotti o da un laboratorio interno o da uno convenzionato, appartenente ad altro soggetto gestore (d.lgs. n. 152/2006). Tuttavia non pochi soggetti gestori utilizzano, in convenzione, laboratori esterni per analisi.

Il soggetto gestore dell'acquedotto deve:

- svolgere le ispezioni periodiche, previste dagli allegati I e II al d.m. (sanità) 26 marzo 1991 (32), presso gli impianti facenti parte dell'acquedotto, per effettuare gli interventi di conserva-

zione, ammodernamento, manutenzione ordinaria e straordinaria delle strutture idriche;

- redigere e tenere costantemente aggiornato un registro dei controlli interni effettuati, nonché comunicare, in modo tempestivo, all'Azienda sanitaria locale ed all'Autorità d'Ambito, territorialmente competenti:

a) le non conformità risultanti dai controlli analitici interni e le misure adottate per ripristinare la qualità;

b) il Piano di campionamento annuale, con i relativi punti di prelievo;

- tenere a disposizione dell'ASL copia delle opere di ammodernamento, manutenzione ordinaria e straordinaria delle infrastrutture idriche, dando preventiva comunicazione all'ASL degli interventi che possono modificare la caratteristiche qualitative dell'acqua erogata;

- conservare i risultati delle analisi effettuate per almeno cinque anni;

- dotarsi di laboratori propri o stipulare apposite convenzioni con altri gestori di servizi idrici: in ogni caso non può avvalersi degli stessi laboratori di cui si avvale l'ASL per i controlli esterni;

- utilizzare materiali conformi ai requisiti previsti dal d.m. (salute) 6 aprile 2004, n. 174: «Regolamento concernente i materiali e gli oggetti che possono essere utilizzati negli impianti fissi di captazione, trattamento, adduzione e distribuzione delle acque destinate al consumo umano».

#### Per l'impianto e la fonte di approvvigionamento.

- verificare la presenza delle aree di salvaguardia stabilite dall'art. 21 del d.lgs. n. 152/1999 e s.m. e provvedere alla loro gestione ai sensi del predetto articolo e della normativa regionale attuativa, nonché degli artt. 13 e 24 della legge n. 36/1994; in caso di mancata determinazione delle aree su citate, si attiva affinché la competente Autorità d'Ambito ne proponga alla Regione l'individuazione;

- comunicare all'ASL competente ogni modifica sostanziale dell'impianto e delle infrastrutture ad esso collegate;

- richiedere all'ASL competente il rilascio del giudizio di qualità e idoneità d'uso per le nuove fonti di approvvigionamento.

#### Per l'impianto di trasporto, raccolta, trattamento e distribuzione.

- verificare le eventuali interazioni tra insediamenti esistenti e condotte dell'impianto; proporre alle autorità competenti, i provvedimenti necessari a garantire la qualità dell'acqua, quali la individuazione di fasce di protezione per condotte e serbatoi con rispettive limitazioni d'uso;

- verificare l'assenza di interferenze tra condotte idriche e reti fognarie;

- inviare all'ASL territorialmente competente i progetti per l'installazione di nuovi impianti per acquisire in via preventiva il parere favorevole dell'ASL;

- richiedere ai fornitori delle sostanze chimiche, utilizzate per la potabilizzazione, certificazione analitica che garantisca l'assenza di contaminanti alla produzione.

**3.5.1.** - Ai sensi dell'art. 5, comma 2 del d.lgs. n. 31/2001 e s.m., il titolare ed il responsabile della gestione di edifici o strutture in cui l'acqua è fornita al pubblico devono assicurare che i valori di parametro fissati nell'allegato I, rispettati al punto di consegna, siano mantenuti nel punto in cui l'acqua fuoriesce dai rubinetti.

Pertanto i soggetti su citati devono mettere in atto un piano o una serie di misure di sorveglianza per adempiere alle responsabilità previste per legge.

(31) «La Regione o Provincia autonoma può fare effettuare controlli sull'acqua potabile relativamente al trizio ed alla radioattività al fine di stabilire la dose totale indicativa quando sia stato accertato che, sulla base di altri controlli, i livelli del trizio o della dose indicativa calcolata sono ben al di sotto del valore di parametro. In tal caso essa comunica la motivazione della sua decisione al Ministero della sanità, compresi i risultati di questi altri con-

trolli effettuati».

(32) D.m. (salute) 26 marzo 1991, *Norme tecniche di prima attuazione del d.p.r. 24 maggio 1988, n. 236, relativo all'attuazione della direttiva n. 80/778/CEE concernente la qualità delle acque destinate al consumo umano, ai sensi dell'art. 15 della l. 16 aprile 1987, n. 183*, in *Gazzetta Ufficiale* 10 aprile 1991, n. 84.

In particolare:

a) documentare le caratteristiche della rete interna e di eventuali serbatoi, impianti addolcitori, ecc.;

b) predisporre un regolare programma di manutenzione degli impianti;

c) prevedere eventuali controlli interni sulla base delle caratteristiche strutturali degli impianti.

Qualora, a seguito del piano e delle misure messe in atto, venissero evidenziate situazioni critiche agli impianti, il responsabile è tenuto a darne comunicazione all'azienda ASL, che anche sulla base di ulteriori eventuali accertamenti e controlli esterni, provvede secondo quanto indicato dal comma 3 dell'art. 5 del d.lgs. n. 31/2001 e s.m.

L'Azienda sanitaria locale ha in ogni caso facoltà di richiedere una intensificazione delle misure di controllo, in relazione al numero di utenti e alle condizioni igienico-sanitarie delle strutture.

**3.5.2.** - Un utile strumento di gestione è l'adozione di un *Piano di autocontrollo* basato sull'analisi e valutazione del rischio, applicandolo in ogni fase o processo che potrebbe rivelarsi critico nella gestione dell'attività e per la qualità dell'acqua (es. *ASM Pavia*) (33).

I soggetti gestori degli acquedotti nella stesura dei Piani di autocontrollo individuano, sulla base delle conoscenze storiche della qualità dell'acqua e della situazione impiantistica, la sussistenza o meno di condizioni di rischio per la salute, stabilendo, anche in accordo con le ASL, le frequenze di controllo, i modelli analitici e i punti di prelievo.

Il Piano di autocontrollo deve contemplare almeno i seguenti punti:

1. *Descrizione del sistema idrico:*

- fonti idropotabili utilizzate (descrizione di ubicazione, dati tecnici, profondità, ecc.);

- impianti di potabilizzazione (dati tecnici dell'impianto, schede tecniche dei prodotti utilizzati e certificazione analitica che garantisce l'assenza di contaminazione alla produzione);

- serbatoi di stoccaggio (ubicazione, schema, distribuzione, ecc.);

- schema della rete di trasporto e di distribuzione e aree di influenza;

- certificazioni inerenti l'idoneità dei materiali al contatto con l'acqua destinata al consumo umano;

- ubicazione e tipologia di utenze particolari (utenze caratterizzate da elevato numero di presenze e/o a rischio come case di riposo, ospedali, ecc., e/o dalla non interrompibilità dell'erogazione);

- punti di pericolo lungo la rete acquedottistica, a partire dal punto di captazione, inclusi i tratti terminali;

- aree di salvaguardia delle fonti idropotabili, con l'individuazione delle misure di protezione.

2. *Descrizione del monitoraggio della qualità dell'acqua:*

- punti di campionamento scelti in modo da rappresentare

la qualità dell'acqua attinta, stoccata e distribuita nonché delle situazioni di criticità (queste ultime rappresentate da: presenza di eventuali pressioni antropiche e ambientali alla fonte di attingimento, tratti terminali di rete, tratti contigui agli impianti di potabilizzazione, tratti di possibile interferenza tra condotte idriche e reti fognarie, ecc.);

- tipologia e frequenza dei controlli (verifica, *routine*, particolari ricerche che i materiali utilizzati non rilascino sostanze che possono modificare la qualità dell'acqua, ecc.);

- individuazione di non conformità (individuazione dei limiti critici e delle emergenze);

- banca dati;

- procedure.

3. *Descrizione della manutenzione impiantistica:*

- tipologia e frequenza manutenzione ordinaria;

- tipologia e frequenza manutenzione straordinaria;

- procedure;

- modulistica.

4. *Piani di intervento per le non conformità:*

a) Gestione non conformità e organizzazione pronto intervento:

- struttura ricevimento e attuazione pronto intervento (procedure, criteri e modulistica);

- definizione struttura operativa di pronto intervento con reperibilità;

- individuazione responsabile;

- definizione criteri di priorità delle richieste di pronto intervento (precedenza a: segnalazioni anomalie qualità dell'acqua, fughe degli impianti di distribuzione, interruzione fornitura, irregolarità fornitura, danneggiamenti causati da terzi);

- criteri e modalità di informazione all'ULSS e all'ATO;

- criteri e modalità di informazione utenza;

- definizioni casi principali e relative modalità operative (procedure scritte);

- formazione del personale.

b) Riattivazione del servizio di fornitura acqua potabile:

- definizioni *standards* aziendali;

- eventuale acquisizione parere ULSS;

- registrazione intervento (modulistica).

La metodologia dell'autocontrollo prevede la registrazione delle azioni effettuate nonché la periodica e l'aggiornamento del Piano sulla base dei dati dell'attività. Il Piano deve essere aggiornato a seguito di variazioni significative.

**3.6.** - L'art. 8, comma 1, del d.lgs. n. 31/2001 e s.m. definisce *controlli esterni* «quelli svolti dall'Azienda sanitaria locale, territorialmente competente, per verificare che le acque destinate al consumo umano soddisfino i requisiti del presente decreto» (es. *ASL Pavia*) (34).

La sorveglianza igienico-sanitaria delle ASL ha lo scopo di verificare che l'acqua sia conforme ai valori di parametro fissati dall'allegato I per i punti di rispetto definiti dall'art. 5, comma 1, del d.lgs. n. 31/2001 e s.m.

(33) Es. *ASM Pavia* distribuisce ogni giorno l'acqua potabile a più di 40.000 utenti, che corrispondono ad una popolazione di circa 140.000 abitanti, residenti in 24 Comuni. La *rete di distribuzione* dell'acqua gestita da *ASM Pavia* si estende per circa 610 km. *ASM Pavia* è responsabile inoltre del funzionamento e della manutenzione di 44 tra pozzi e centrali, gran parte dei quali dotati di un sistema di telecontrollo che consente di identificare da remoto anomalie e mal funzionamenti, per poter intervenire tempestivamente, a vantaggio dei clienti e dell'ambiente. Una particolare attenzione è dedicata inoltre all'utilizzo di *tecnologie ed attrezzature* che consentano la riduzione dei consumi elettrici per il funzionamento degli impianti. *ASM Pavia*, tramite un laboratorio esterno certificato, esegue periodicamente l'*analisi dell'acqua* presso tutti i pozzi e gli impianti gestiti, così come previsto dal d.lgs. n. 31/2001 [Prelievi-analisi acque in convenzione anno 2011: *gruppo a*), Pavia/pozzi con impianto; *gruppo b*), Pavia/pozzi senza impianto; *gruppo c*), Pavia/pozzi senza impianto occasionali; *gruppo d*), Pavia/centrali-impianti; *gruppo e*), Pavia/fontanelle; *gruppo f*), Comuni esterni/pozzo; *gruppo g*), Comuni esterni/uscita impianto; *gruppo h*), Comuni esterni/fontanelle-rete]. Il piano dei controlli, i punti di prelievo, i campionamenti e i parametri da analizzare (*Parametri da analizzare per controllo di routine o di verifica*: concentrazione ioni idrogeno; conduttività; cloruro; solfato; durezza;

residuo secco a 180°C; nitrato; nitrito; ammonio; ossidabilità; tetracloroetilene e trichloroetilene; trialometani/totale; ferro; manganese; disinfettante residuo; anti-parassitari; antiparassitari/totale; batteri coliformi a 37°C; escherichia coli; enterococchi; conteggio delle colonie a 22°C. *Parametri accessori* eventualmente indicati dall'ASL: calcio; magnesio; fenoli; tensioattivi anionici, «MBAS»; fosforo; materie in sospensione; conteggio delle colonie a 37°C) sono stati concordati con l'ASL locale. Inoltre *ASM*, a garanzia del buon funzionamento degli impianti di trattamento, svolge con proprio laboratorio interno controlli settimanali su alcuni parametri di processo quali ferro, manganese e cloro residuo. A tali controlli si aggiungono quelli condotti autonomamente dall'ASL. Si noti che normalmente i valori delle analisi non subiscono variazioni significative, in quanto l'acqua emunta dai pozzi proviene da falde profonde e protette.

(34) Es. *ASL Pavia: Documento di programmazione dei servizi sanitari e socio-sanitari anno 2011 - Allegato 4 - Piano di ispezione, vigilanza e controllo dei dipartimenti di prevenzione medico e veterinario.*

L'ASL di Pavia nel corso del 2010 per la realizzazione del programma di vigilanza sulle acque destinate al consumo umano, stabilito in base alle norme del d.lgs. n. 31/2001, ha eseguito più di 4.500 controlli analitici sugli acquedotti pubblici e di interesse pubblico, che hanno comportato complessivamente



A tal fine l'ASL:

- esegue i prelievi per i controlli analitici nei punti previsti dall'art. 6, comma 1, del d.lgs. 31/2001 e s.m.;
- esprime, sulla base dei risultati delle analisi, il giudizio di idoneità dell'acqua destinata al consumo umano, ai sensi dell'art. 6, comma 5 *bis*, del d.lgs. 31/2001 e s.m.;
- effettua i controlli ispettivi, previsti dagli allegati I e II al d.m. (sanità) 26 marzo 1991, presso gli impianti di acquedotto ove rilevi la non conformità dell'acqua ai valori di parametro stabiliti dall'allegato I al d.lgs. n. 31/2001 e s.m.

Il Piano di campionamento annuale deve essere programmato dalle ASL con le modalità precedentemente descritte (35) e con le tipologie di controllo e le frequenze stabilite dall'allegato II al d.lgs. n. 31/2001 s.m.: in caso di acquedotti, che ricadano nel territorio di più Aziende sanitarie locali, queste concordano tra loro, in relazione alla collocazione geografica degli impianti e mediante pregressi o nuovi protocolli di intesa, la pianificazione dei prelievi.

Le modalità di prelievo, conservazione e trasporto, sono stabilite dall'allegato III al d.m. (sanità) 26 marzo 1991, integrate da eventuali indicazioni raccomandate dai dipartimenti ARPA.

La valutazione dei valori analitici deve essere, di norma, integrata con gli esiti dei controlli ispettivi e per gli impianti di acquedotto, con i risultati delle azioni di controllo e verifica, esercitate dall'Autorità d'Ambito, in ordine all'attuazione delle opere di ammodernamento, manutenzione, conservazione degli impianti, programmate dal soggetto gestore.

Per il controllo della rete di distribuzione le ASL effettuano i prelievi presso le utenze che esse stesse ritengono significative della qualità dell'acqua e delle caratteristiche generali della rete, ivi comprese le fontane pubbliche.

Ai fini della vigilanza rispetto all'obbligo del soggetto gestore dell'acquedotto, di cui all'art. 5, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 32/2001 e s.m., l'Azienda sanitaria locale può disporre l'installazione di rubinetti posti a monte dei contatori delle utenze ritenute rappresentative della rete.

In modo analogo per le utenze privilegiate o private, storicamente censite quali punti di prelievo, l'ASL può disporre l'installazione di un rubinetto posto a monte dell'impianto di distribuzione domestico, da utilizzare per prelievi di riscontro con l'acqua della rete in caso di non conformità.

Per quanto attiene la vigilanza rispetto all'obbligo, di cui all'art. 5, comma 2, d.lgs. n. 31/2001 e s.m., dei titolari e gestori degli edifici di garantire il rispetto dei valori di parametro nel punto in cui l'acqua fuoriesce dai rubinetti, le ASL possono includere tra i punti di prelievo alcuni edifici pubblici ed intervenire su richiesta di privati cittadini ed amministratori di stabili, esclusivamente in caso di necessità per motivi di salute pubblica.

Ai sensi dell'art. 6, comma 1, lett. d), e), f), g), d.lgs. n. 31/2001

e s.m., le ASL effettuano, in base alle caratteristiche del territorio di competenza, attività di sorveglianza sanitaria anche per:

- le acque potabili confezionate in bottiglie o contenitori;
- gli impianti di confezionamento di acqua potabile in bottiglie o contenitori;
- le acque utilizzate nelle imprese alimentari;
- le acque fornite mediante cisterna fissa o mobile.

Per il controllo delle acque utilizzate dalle imprese alimentari le ASL, nella valutazione dei piani di autocontrollo previsti dal d.lgs. n. 155/1997, verificano le procedure adottate per il controllo della conformità dell'acqua.

**3.6.1.** - L'Azienda sanitaria locale deve effettuare i controlli dell'acqua distribuita dagli acquedotti con le frequenze stabilite dalla tabella B1 dell'allegato II al d.lgs. n. 31/2001 e s.m.

In particolare la Tabella B1, oltre a stabilire un criterio volumetrico, con la nota 1 definisce la «zona di approvvigionamento» quale zona geograficamente definita all'interno della quale le acque destinate al consumo umano provengono da una o più fonti e la loro qualità può essere considerata sostanzialmente uniforme. La zona di approvvigionamento può essere quindi individuata nella *rete di distribuzione* in caso di:

- acquedotto costituito da reti separate, facenti capo a singole fonti;
- acquedotto costituito da un'unica rete alimentata da una singola fonte;
- acquedotto costituito da un'unica rete alimentata, tramite un sistema di adduzione e miscelazione, da più fonti.

Nel caso di acquedotto alimentato da più fonti, che immettono in punti diversi della stessa rete, il numero delle zone di approvvigionamento può essere considerato pari al numero delle linee di immissione più una rappresentativa dell'acqua miscelata.

Poiché il volume di acqua erogata dal soggetto gestore non è in relazione con il volume medio annualmente consumato dalla popolazione, le ASL calcolano le frequenze di controllo in relazione al numero di abitanti serviti, utilizzando il *fattore di conversione*, stabilito dalla nota 2 della tabella B1, che permette di derivare le classi di popolazione servita dalle classi volumetriche.

Le Aziende sanitarie locali possono variare le frequenze stabilite dal d.lgs. n. 31/2001 e s.m. per un parametro o più parametri; a tal fine è fondamentale effettuare l'analisi del rischio attraverso la valutazione delle serie analitiche storiche e la conoscenza delle caratteristiche dell'acquedotto e del territorio da questo servito.

Si evidenziano i principali criteri di ordine generale da utilizzare:

- privilegiare controlli più frequenti sui parametri a rischio e in punti significativi, piuttosto che monitorare con minor fre-

l'effettuazione di 2.900 campionamenti per analisi chimiche e 1.661 campionamenti per analisi microbiologiche. Nello specifico, per quanto riguarda gli esiti dei controlli ed il perseguimento degli obiettivi di settore, si mette in evidenza che:

- a) dal punto di vista microbiologico anche nel 2010 continuano a permanere, nel territorio di alta collina, alcune criticità già emerse negli anni precedenti legate all'estrema vulnerabilità degli approvvigionamenti idrici derivati da sorgenti. Sul territorio di alta collina dell'Oltrepò Pavese, infatti, la presenza di piccole comunità estremamente frammentate ha determinato nel corso del tempo la ricerca e lo sfruttamento di ogni risorsa utile per l'approvvigionamento idrico potabile. Gli ultimi censimenti eseguiti dall'ASL di Pavia confermano la presenza di circa 200 sorgenti utilizzate a tale scopo, molte delle quali con una portata stagionale estremamente variabile, collegate a una serie innumerevole di piccoli impianti acquedottistici di difficile ed antieconomica gestione, principalmente in ragione della loro collocazione in zone impervie, non raggiungibili con i mezzi meccanici e molto spesso prive di energia elettrica. Tali condizioni, associate alla vetustà di molti impianti che richiederebbe una loro radicale ristrutturazione, rendono molto delicato, facilmente vulnerabile ed a rischio di inquinamento microbiologico, il sistema di sfruttamento della risorsa in tutte le sue varie fasi di attingimento, accumulo e trasporto all'utenza. Negli acquedotti di pianura le sporadiche non conformità microbiologiche riscontrate sono sempre state un reperto occasionale e non indicativo di una reale situazione di rischio sotto il profilo igienico sanitario;
- b) dal punto di vista chimico le non conformità riscontrate riguardano invece quasi esclusivamente gli acquedotti di pianura e sono legate sostanzialmente ad un sistema di controlli interni non ancora adeguato, in alcuni acquedotti, a registrare puntualmente le criticità nel funzionamento degli impianti di trattamento. Per quanto riguarda le ultime due deroghe in vigore per il parametro arsenico, che riguardavano il Comune di Cava Manara e le frazioni di Garbana e Remondò nel Comune di Gambolò, gli interventi tecnici previsti dal piano di rientro presentato in Regione sono stati terminati nel corso dell'anno 2010 e non è stato pertanto più necessario richiedere ulteriori periodi di proroga;

zionalmente ad un sistema di controlli interni non ancora adeguato, in alcuni acquedotti, a registrare puntualmente le criticità nel funzionamento degli impianti di trattamento. Per quanto riguarda le ultime due deroghe in vigore per il parametro arsenico, che riguardavano il Comune di Cava Manara e le frazioni di Garbana e Remondò nel Comune di Gambolò, gli interventi tecnici previsti dal piano di rientro presentato in Regione sono stati terminati nel corso dell'anno 2010 e non è stato pertanto più necessario richiedere ulteriori periodi di proroga;

c) in accordo con quanto poi previsto dagli obiettivi regionali del settore nel corso del 2010 si è inoltre provveduto a valutare i piani di autocontrollo di tutti gestori dei servizi idrici avvalendosi, dopo aver formato il personale di vigilanza con uno specifico corso di aggiornamento tenuto nel mese di aprile, di tecniche di *audit* nella quasi totalità dei casi. Con questa metodica sono state analizzate le principali procedure utilizzate per garantire i controlli interni da parte dei gestori, per un totale complessivo di utenti serviti pari all'80 per cento della popolazione della nostra Provincia. Nelle conclusioni degli *audit* sono stati evidenziati suggerimenti utili ad integrare le procedure esistenti e sono state messe le basi per condividere un metodo di lavoro fondato sulle evidenze del far quotidiano, che si ritiene determinante per conseguire futuri miglioramenti;

d) sono stati infine ispezionati circa 120 impianti acquedottistici (tra pozzi e sorgenti, impianti di trattamento, vasche di accumulo, aree di rispetto), impianti che secondo la classificazione effettuata dalla Regione rientrano tra le attività a medio-alto rischio, e sono state impartite prescrizioni nel 10 per cento dei casi.

(35) Cfr. par. 3.4.1.

quenza un maggior numero di parametri su tutti i punti di prelievo;

- applicare la variazione di frequenza al singolo punto di controllo, non all'insieme dei punti di controllo;
- valutare i risultati dei controlli analitici interni effettuati dal soggetto gestore.

#### *Riduzione della frequenza*

I principi per la riduzione della frequenza sono indicati dallo stesso d.lgs. n. 31/2001 e s.m. con la nota 4 della tabella B1:

- non devono sussistere fattori in grado di peggiorare la qualità dell'acqua (nuovi insediamenti industriali, agricoli, zootecnici in aree di salvaguardia o eventi eccezionali di siccità e pioggia);

- i risultati dei campioni prelevati negli ultimi due anni devono essere significativamente inferiori al valore limite stabilito dall'allegato I;

- il numero dei campionamenti non deve essere, in nessun caso, inferiore al 50 per cento del numero di campioni stabilito dalla tabella B1.

La valutazione per la riduzione dei campionamenti deve inoltre tener conto del significato sanitario del parametro e del grado di vulnerabilità della fonte di approvvigionamento:

- i controlli microbiologici possono essere ridotti fino ad un massimo del 50 per cento dei campioni previsti dalla tabella B1, quando la captazione è da sorgente e non è prevista disinfezione, fermo restando che la riduzione avvenga in modo tale da garantire la sorveglianza nelle stagioni critiche per ragioni di affluenza turistica o meteorologiche;

- i controlli microbiologici possono essere sostituiti con il controllo del cloro residuo libero, quando la captazione è da sorgente ed è operativa la disinfezione con ipoclorito, fermo restando l'esecuzione di controlli analitici completi nelle stagioni più critiche;

- i controlli microbiologici possono essere ridotti quando la captazione è da falda sotterranea profonda con pozzo;

- i controlli chimici e microbiologici non devono, di norma, essere ridotti se una o più fonti di approvvigionamento sono costituite da acque superficiali trattate; eventuali riduzioni devono essere valutate sulla base delle serie storiche e relativi dati analitici, secondo i criteri sotto indicati.

Le ASL devono esaminare la serie storica e i relativi risultati analitici con i seguenti criteri:

- il numero delle analisi per ciascun anno della serie deve essere quello minimo stabilito dal d.lgs. n. 31/2001 e s.m.;

- la serie storica deve coprire preferibilmente un periodo di cinque anni o almeno un periodo di due anni:

a) nei primi anni o nel primo anno della serie, la concentrazione del parametro non deve superare il valore limite in alcun campione;

b) negli ultimi anni o nell'ultimo anno della serie, la concentrazione del parametro deve risultare significativamente inferiore al valore limite.

La nota 6 della tabella B1 dispone che, per un volume d'acqua erogata inferiore ai 100 metri cubi (numero di abitanti inferiore a 500), sia l'ASL a stabilire criteri di controllo minimo.

#### *Aumento della frequenza*

Qualora ne ravvisi la necessità l'ASL incrementa la frequenza di controllo sulla base delle condizioni seguenti:

- esistenza sul territorio di pressioni antropiche e ambientali, che comportino la presenza di parametri microbiologici patogeni e chimici tossici nelle acque di approvvigionamento;

- eterogeneità e miscelazione delle fonti di approvvigionamento;

- stato di conservazione delle opere di presa, dei serbatoi e delle reti di distribuzione;

- tipologia dei materiali costituenti le condotte idriche, in relazione a possibili fenomeni di cessione;

- risultati critici dei monitoraggi ambientali sulle acque

grezze;

- tendenza delle analisi eseguite nel corso di almeno due anni e in particolare quando nell'ultimo anno della serie:

a) la concentrazione del parametro risulti superiore al valore limite per un numero significativo di campioni;

b) la concentrazione del parametro risulti significativamente superiore al valore limite per un numero anche esiguo di campioni.

Le ASL possono individuare situazioni intermedie alle condizioni sopra riportate e decidere, soprattutto in base al significato sanitario del parametro considerato, se attuare l'incremento dei campionamenti.

**3.7.1.** - Il giudizio di qualità e di idoneità d'uso delle acque destinate al consumo umano è fondato sulle risultanze dei controlli analitici, eventualmente integrate anche dalle valutazioni dei laboratori competenti per le determinazioni analitiche, e deve basarsi su una valutazione globale delle caratteristiche qualitative dell'acqua che tenga conto dei caratteri organolettici e del riscontro analitico dei parametri chimici, chimico-fisici e microbiologici, e sulla loro rispondenza ai limiti tabellari e ai valori guida. La valutazione è effettuata anche in relazione ai dati forniti dall'esame ispettivo alle fonti di approvvigionamento, agli impianti e alle reti, nonché sulla base della serie storica delle analisi eseguite.

Fermo restando che il superamento dei valori limite fissati dal d.lgs. n. 31/2001 e s.m., per qualsiasi parametro, comporta l'emissione di un giudizio di non conformità, non tutti i casi di superamento sono indicativi di una situazione di reale e immediato pericolo o danno per la salute pubblica. In termini di rischio igienico-sanitario, il superamento del valore limite ha, infatti, un significato ben diverso a seconda dell'entità del superamento e della nocività del parametro interessato.

Il tipo di parametro, l'andamento nel tempo dei superamenti di valore e della loro entità consentiranno di stabilire se la non conformità rilevata si configuri quale evento sentinella, da tenere sotto stretta sorveglianza in quanto ripetibile o se si tratti di un evento occasionale, dovuto a inquinamenti accidentali o a falsi positivi, determinati da errori sistematici durante il prelievo del campione o da errori casuali nel corso della misurazione analitica.

A titolo esemplificativo, un superamento del valore limite per parametri microbiologici, quando riscontrato occasionalmente in rete o in pozzi che attingono da falde profonde, potrebbe non essere indicativo di una reale contaminazione, o quantomeno di una situazione di rischio igienico-sanitario, mentre il superamento del valore limite per parametri chimici, se riscontrato in campioni prelevati ai pozzi o dopo impianti di trattamento, e se coerente con le serie storiche, dovrebbe essere senza dubbio trattato come inquinamento in atto, e quindi come possibile situazione di rischio igienico-sanitario.

L'interpretazione del dato analitico da parte delle ASL, è fondamentale per indirizzare l'attività di prevenzione e tutela della salute pubblica verso provvedimenti effettivamente proporzionati al rischio.

**3.7.2.** - All'atto della ricezione della nota con la quale l'ARPA comunica, via fax o con altro sistema idoneo, il superamento dei valori di parametro, l'ASL competente, tramite il SIAN, provvede alla valutazione del dato e al relativo giudizio con conseguente:

a) *comunicazione agli enti competenti interessati* della conformità, trasmessa via fax o con altro sistema idoneo, corredata della richiesta di riferire tempestivamente in ordine a:

- cause determinanti lo scadimento della qualità dell'acqua rilevato al controllo esterno;

- verosimile durata temporale del superamento del valore di parametro da documentare tramite gli esiti di pregressi controlli interni;

- interventi, previsti o posti in essere, finalizzati al ripristino della qualità dell'acqua e tempi previsti per tale ripristino;

- interventi, eventualmente previsti o posti in essere, finaliz-

zati all'informazione della popolazione;

*b) eventuale proposta al sindaco* di adottare provvedimenti cautelativi finalizzati alla tutela della salute pubblica, trasmessa via fax o con altro sistema idoneo; i provvedimenti da proporre al sindaco discendono dal giudizio formulato in merito all'idoneità dell'acqua (ad es.):

- proposta di restrizione totale dell'uso nel caso di acqua inidonea al consumo umano;

- proposta di divieto all'utilizzo come bevanda e per la preparazione dei cibi nel caso di sola idoneità all'utilizzo per l'igiene personale e della casa.

Nel caso le informazioni non siano ritenute sufficienti, o i provvedimenti adottati non siano ritenuti idonei, della cosa è data immediata comunicazione al soggetto gestore affinché provveda ad integrare le informazioni e/o adeguare gli interventi posti in essere per ripristinare la qualità dell'acqua.

Alla Regione spetta, ai sensi dell'art. 12, comma 1, lett. *b*), d.lgs. n. 31/2001 e s.m., l'esercizio dei poteri sostitutivi in caso di inerzia delle autorità locali competenti nell'adozione dei provvedimenti necessari alla tutela della salute umana. Ricorre tale condizione nel caso il sindaco non emetta e notifici tempestivamente i provvedimenti proposti dal SIAN che, in tale caso, provvede ad informare il servizio regionale competente. Di regola, è da ritenersi tempestiva la notifica dei provvedimenti adottati che avvenga entro ventiquattro ore dalla trasmissione della proposta.

A seguito di comunicazione, da parte del gestore, dell'avvenuto ripristino della qualità dell'acqua, il SIAN dispone l'effettuazione di un nuovo controllo che consiste, di regola, nell'accertamento analitico su campioni d'acque, eventualmente integrato dall'esame ispettivo e dall'esame dei dati del controllo interno forniti dal gestore.

L'esito favorevole degli accertamenti comporta la riformulazione di un nuovo giudizio d'idoneità d'uso, sulla base di nuovi dati, comunicato al sindaco, unitamente alla proposta di revoca dei provvedimenti contingibili ed urgenti adottati, e al soggetto gestore e per conoscenza al Servizio regionale di alimentazione umana.

L'ulteriore esito sfavorevole comporta la riformulazione del giudizio d'idoneità d'uso dell'acqua e l'eventuale adozione di provvedimenti conseguenti.

Il soggetto gestore, nel caso reputi ricorrano le condizioni, può richiedere, al Servizio regionale di alimentazione umana, la deroga prevista dall'art. 13, comma 9, d.lgs. n. 31/2001 e s.m., dandone contestuale comunicazione al SIAN della ASL competente per territorio.

La richiesta deve essere corredata dalla documentazione necessaria a comprovare la sussistenza delle condizioni previste dalla norma. Il Servizio regionale fissa il valore massimo ammissibile per il parametro interessato e stabilisce il periodo necessario per ripristinare la conformità ai valori di parametro quando, dalla documentazione presentata a corredo della domanda, risultino elementi tali da ritenere che:

*a)* l'inosservanza del valore di parametro non si sia verificata per oltre trenta giorni complessivi nel corso dei dodici mesi precedenti in un dato approvvigionamento d'acqua (art. 13, comma 10, d.lgs. n. 31/2001 e s.m.);

*b)* l'inosservanza del valore di parametro sia trascurabile;

*c)* l'azione correttiva intrapresa sia sufficiente a risolvere il problema entro un periodo massimo di trenta giorni.

Il provvedimento di deroga è trasmesso al SIAN della ASL competente per territorio che provvede agli adempimenti conseguenti.

Allo scadere del periodo concesso, il SIAN dispone l'effettuazione di un nuovo controllo che consiste, di regola, nell'accertamento analitico su campioni d'acque, eventualmente integrato dall'esame ispettivo e dall'esame dei dati del con-

trollo interno forniti dal soggetto gestore.

L'esito favorevole degli accertamenti comporta la formulazione di un nuovo giudizio d'idoneità d'uso comunicato al sindaco, unitamente alla proposta di revoca dei provvedimenti contingibili ed urgenti adottati, ed al gestore.

L'esito sfavorevole comporta la riformulazione del giudizio d'idoneità d'uso dell'acqua e l'eventuale adozione di provvedimenti conseguenti. I SIAN danno comunicazione al Servizio regionale di alimentazione umana degli esiti degli accertamenti effettuati dal controllo esterno in relazione ai parametri sottoposti a regime di deroga regionale.

**3.7.3.** - Al fine di garantire l'osservanza dei principi contenuti nel d.lgs. n. 152/2006 in tema di gestione delle risorse idriche e di organizzazione del servizio idrico, con particolare riferimento alla tutela dell'interesse degli utenti, alla regolare determinazione e adeguamento delle tariffe, nonché alla promozione dell'efficienza, dell'economicità e della trasparenza nella gestione dei servizi idrici, è istituita, a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. 13 maggio 2011, n. 70, convertito in legge n. 106/2011, l'*Agenzia nazionale di regolazione e vigilanza in materia di acqua*.

Si tratta di un organismo indipendente ed autonomo che sostituisce la Commissione nazionale per la vigilanza sulle risorse idriche (Co.N.Vi.R.I.), i cui compiti vengono ampliati e potenziati con l'attribuzione di poteri di una vera e propria *authority*.

Per la prima volta la nostra legislazione in materia pone, al centro dell'attenzione e del sistema giuridico specifico, il cittadino, nella sua qualità di utente del servizio pubblico. Un soggetto imparziale, l'Agenzia, svincolato dal potere politico (36), definirà le regole, ne imporrà il rispetto, vigilerà sulle tariffe, promuoverà l'efficienza, l'economicità e la trasparenza nella gestione dei servizi idrici, costituirà una garanzia per il libero esplicarsi delle condizioni di mercato, in modo da favorire finalmente, nel nostro Paese, non la privatizzazione, bensì la industrializzazione del servizio idrico integrato.

In particolare, l'Agenzia, soggetto giuridicamente distinto e funzionalmente indipendente dal Governo, opera sulla base di principi di autonomia organizzativa, tecnico-operativa e gestionale, di trasparenza e di economicità e svolge, con indipendenza di valutazione e di giudizio, le seguenti funzioni:

*a)* definisce i livelli minimi di qualità del servizio, sentite le Regioni, i gestori e le associazioni dei consumatori, e vigila sulle modalità della sua erogazione, esercitando, allo scopo, poteri di acquisizione di documenti, accesso e ispezione, comminando, in caso di inosservanza, in tutto o in parte, dei propri provvedimenti, sanzioni amministrative pecuniarie non inferiori nel minimo ad euro 50.000 e non superiori nel massimo a euro 10.000.000 e, in caso di reiterazione delle violazioni, qualora ciò non comprometta la fruibilità del servizio da parte degli utenti, proponendo al soggetto affidante la sospensione o la decadenza della concessione; determina altresì obblighi di indennizzo automatico in favore degli utenti in caso di violazioni dei medesimi provvedimenti;

*b)* predispone una o più convenzioni tipo di cui all'art. 151 del d.lgs. n. 152/2006;

*c)* definisce, tenuto conto della necessità di recuperare i costi ambientali anche secondo il principio «chi inquina paga», le componenti di costo per la determinazione della tariffa relativa ai servizi idrici per i vari settori di impiego dell'acqua;

*d)* predispone il metodo tariffario per la determinazione, con riguardo a ciascuna delle quote in cui tale corrispettivo si articola, della tariffa del servizio idrico integrato, sulla base della valutazione dei costi e dei benefici dell'utilizzo delle risorse idriche e tenendo conto, in conformità ai principi sanciti dalla normativa comunitaria, sia del costo finanziario della fornitura

(36) Per vero l'Agenzia è costituita da tre componenti nominati con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei ministri,

su proposta del Ministro dell'ambiente, a seguito di parere delle competenti Commissioni parlamentari.

del servizio che dei relativi costi ambientali e delle risorse, affinché sia pienamente realizzato il principio del recupero dei costi ed il principio «chi inquina paga», e con esclusione di ogni onere derivante dal funzionamento dell'Agenzia; fissa, altresì, le relative modalità di revisione periodica, vigilando sull'applicazione delle tariffe, e, nel caso di inutile decorso dei termini previsti dalla legge per l'adozione degli atti di definizione della tariffa da parte delle autorità al riguardo competenti, come individuate dalla legislazione regionale in conformità a linee guida approvate con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare previa intesa con la Conferenza unificata, provvede nell'esercizio del potere sostitutivo, su istanza delle amministrazioni o delle parti interessate, entro sessanta giorni, previa diffida all'autorità competente ad adempiere entro il termine di venti giorni;

e) approva le tariffe predisposte dalle autorità competenti;

f) verifica la corretta redazione del Piano d'ambito, esprimendo osservazioni, rilievi e impartendo, a pena d'inefficienza, prescrizioni sugli elementi tecnici ed economici e sulla necessità di modificare le clausole contrattuali e gli atti che regolano il rapporto tra le Autorità d'Ambito territoriale ottimale e i gestori del servizio idrico integrato;

g) emana direttive per la trasparenza della contabilità delle gestioni e valuta i costi delle singole prestazioni, definendo indici di valutazione anche su base comparativa della efficienza e della economicità delle gestioni a fronte dei servizi resi;

h) esprime pareri in materia di servizio idrico integrato su richiesta del Governo, delle Regioni, degli enti locali, delle Autorità d'Ambito, dei gestori e delle associazioni dei consumatori, e tutela i diritti degli utenti anche valutando reclami, istanze e segnalazioni in ordine al rispetto dei livelli qualitativi e tariffari da parte dei soggetti esercenti il servizio, nei confronti dei quali può intervenire con i provvedimenti di cui alla lett. a);

i) può formulare proposte di revisione della disciplina vigente, segnalandone altresì i casi di grave inosservanza e di non corretta applicazione;

j) predisporre annualmente una relazione sull'attività svolta, con particolare riferimento allo stato e alle condizioni di erogazione dei servizi idrici e all'andamento delle entrate in applicazione dei meccanismi di autofinanziamento, che è trasmessa al Parlamento e al Governo entro il 30 aprile dell'anno successivo a quello cui si riferisce.

In ultima analisi, nel più vasto contesto di tutela preventiva dell'utente, è opportuno prendere in esame la c.d. *Carta dei servizi pubblici* che rappresenta uno degli strumenti più innovativi ed efficaci ideati dal legislatore, negli ultimi tempi, allo scopo di riformare il complessivo sistema dei servizi resi alla collettività, in modo tale da rendere le prestazioni fruibili maggiormente efficienti e rispondenti ai concreti bisogni dell'utenza. La Carta dei servizi, costituendo uno *strumento organizzativo* pensato in funzione dei diritti del cittadino e della qualità complessiva del servizio offerto, si atteggia a *nuova forma di tutela preventiva* delle posizioni giuridiche soggettive degli utenti dei servizi pubblici, che si coniuga con la esigenza moderna di improntare l'erogazione del servizio ai canoni di efficacia, efficienza e qualità.

Più specificamente, essa costituisce un obbligo sancito, in via generale, dalla legge [d.lgs. n. 286/1999 (37)] e, in dettaglio, da una direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri e dal contributo partecipativo delle Autorità indipendenti di regolazione di taluni servizi di pubblica utilità (*ex* legge n. 481/1995), ove istituite. Inoltre, rappresenta il mezzo di specificazione del *diritto fondamentale*, spettante ai consumatori e agli utenti, all'erogazione di servizi secondo *standard di qualità e di efficienza*, stabilito dall'art. 1, comma 2, lett. g) della legge n. 281/1998.

Pertanto, questo strumento risponde all'esigenza di reimpostare i rapporti tra soggetti erogatori ed utenza in una chiave rinnovata, in linea con la tendenza evolutiva di riforma degli apparati pubblici nell'ottica della *partecipazione democratica dei cittadini*.

La Carta dei servizi, quindi, è un *atto di autoregolamentazione* – che il soggetto (pubblico o privato) esercente il servizio assume nell'ambito dell'organizzazione della attività – avente per obiettivo la valorizzazione di principi, di regole e di livelli qualitativi afferenti alle prestazioni pubbliche, allo scopo di potenziare e di migliorare complessivamente l'azione della c.d. amministrazione di erogazione.

La natura di *atto fondamentale* per l'impostazione globale dell'attività determina il suo inquadramento tra le decisioni e le misure *essenziali* che un soggetto erogatore di un pubblico servizio possa essere chiamato a prendere. Significativamente, dalle disposizioni contenute nella carta in questione scaturiscono, come è stato già osservato, *diritti soggettivi* in ordine alle prestazioni specifiche garantite e sanzionate dagli indennizzi automatici forfettari, mentre derivano *interessi legittimi* in connessione con le misure strettamente organizzative più generali (pure intraprese a favore dell'utenza), che sono ulteriormente individuate per migliorare il servizio, ma che contengono comunque spazi di discrezionalità in capo all'amministrazione.

Nello specifico, la *Carta del servizio idrico integrato* è predisposta coerentemente con quanto sancito nei d.p.c.m. 27 gennaio 1994 (38) e d.p.c.m. 29 aprile 1999 recante lo «Schema generale di riferimento per la predisposizione della Carta del servizio idrico integrato» per il settore di produzione ed erogazione di acqua potabile.

La Carta del servizio idrico integrato è il documento che definisce gli impegni che il soggetto gestore assume nei confronti del cittadino utente con l'obiettivo di contribuire a migliorare la qualità dei servizi forniti ed il rapporto tra i cittadini utenti e l'azienda fornitrice dei servizi.

Da un punto di vista generale la Carta del servizio idrico integrato:

- fissa principi e criteri per l'erogazione dei servizi e costituisce elemento integrativo dei contratti di fornitura. Pertanto, tutte le condizioni più favorevoli nei confronti dei cittadini utenti contenute nella Carta si intendono sostitutive di quelle riportate nei contratti di fornitura stessi;

- riconosce ai cittadini il diritto di accesso alle informazioni e di giudizio sull'operato del soggetto gestore: in questo modo viene assicurata la partecipazione consapevole di tutti i cittadini al servizio;

- indica le modalità per le segnalazioni da parte dei cittadini e per le relative risposte da parte del soggetto gestore.

La Carta del servizio idrico integrato si riferisce:

- al servizio di acquedotto per i seguenti usi potabili:

- a) uso civile domestico (utilizzi familiari in abitazioni);

- b) uso pubblico;

- c) altri usi, con esclusione di quello produttivo di tipo industriale;

- al servizio di fognatura e depurazione.

Il sistema normativo che impone l'adozione delle Carte dei servizi ai soggetti erogatori di servizi pubblici, prevede – quale elemento di rafforzamento dell'obbligo di rispettare *standards* qualitativi specifici – il pagamento di *indennizzi automatici forfettari* nel caso del mancato rispetto degli impegni unilateralmente assunti.

Più specificamente, l'art. 11, comma 2, del d.lgs. n. 286/1999 dispone, tra l'altro, che anche i casi e le modalità di indennizzo all'utenza siano stabilite con direttive del Presidente del Consiglio dei ministri. Mentre, per i settori dei servizi di pubblica utilità, ove siano state istituite autorità indipendenti di

(37) D.lgs. 30 luglio 1999, n. 286, *Riordino e potenziamento dei meccanismi e strumenti di monitoraggio e valutazione dei costi, dei rendimenti e dei risultati dell'attività svolta dalle amministrazioni pubbliche, a norma dell'art.*

*11 della l. 15 marzo 1997, n. 59.*

(38) Direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri del 27 gennaio 1994, *Principi sull'erogazione dei servizi pubblici.*

regolazione, la competenza in materia sembra spettare [secondo il tenore letterale dell'art. 2, comma 12, lett. g) della legge n. 481/1995], appunto, a tali organismi (39). Oggi la competenza è fissata dall'art. 10, comma 14, lett. b), d.l. n. 70/2011, in capo all'Agenzia nazionale.

Siffatto ulteriore meccanismo preventivo di tutela degli utenti possiede la precipua finalità di intervenire, tempestivamente e con efficacia, a sanzionare gli eventuali scostamenti dai parametri qualitativi promessi delle prestazioni erogate in concreto.

L'indennizzo automatico forfettario rimane nettamente distinto dal profilo risarcitorio (*ex art. 2045 c.c.*) vero e proprio e non va confuso con questo. L'intento è quello di munire il consumatore-utente di un mezzo di pressione sull'ente erogatore del servizio all'osservanza della qualità promessa della prestazione così come definita dagli *standard* inseriti nella carte dei servizi, indipendentemente dal verificarsi di danni risarcibili (contrattualmente o in via extracontrattuale).

Difatti, il termine, usato espressamente dal legislatore, di «indennizzo» richiama il concetto di responsabilità da atto lecito, mentre le aggettivazioni «automatico» e «forfettario» sottolineano il carattere della non necessaria presenza di un danno effettivo ovvero di un pregiudizio accorso all'utente, imputabile a dolo o a colpa del soggetto erogatore.

Il diritto al percepimento dell'indennizzo scaturisce automaticamente, a seguito della semplice ed evidente constatazione della non corrispondenza oggettiva della prestazione erogata a quella promessa.

Segnatamente, l'indennizzo interviene a sanzionare la mancata osservanza del profilo qualitativo del servizio e non attiene agli aspetti qualificanti la stessa essenza del rapporto di utenza. La qualità del servizio costituisce una nozione complessa che, però, va oltre il rapporto (amministrativo o contrattuale) che lega il soggetto erogatore ed il cittadino-utente e si pone su un piano distinto, seppure contiguo.

In sostanza, la qualità, che si intende garantire con lo strumento della Carta del servizio, non fa parte necessariamente degli elementi essenziali del rapporto contrattuale di utenza pubblica (né rappresenta un connotato essenziale dell'organizzazione amministrativa funzionale alla prestazione dei servizi costruiti in forma prettamente amministrativa), bensì costituisce un obiettivo ulteriore da perseguire e raggiungere nell'ottica di un assetto dei servizi pubblici, informato alla cultura del risultato, all'impiego economicamente ottimale delle risorse umane e strutturali e, più in generale, alla realizzazione della c.d. *customer satisfaction*.

In tale dimensione, il principio della qualità del servizio ha lo scopo precipuo di favorire la realizzazione della persona umana, considerata sotto il profilo dell'agente economico, all'interno delle relazioni economiche e di mercato soprattutto con riguardo all'utilizzazione dei servizi pubblici (imprendito-

riali e sociali), ove è possibile riscontrare la presenza di rilevanti interessi sociali costituzionalmente tutelati [art. 41 Cost. (40)].

In definitiva, siffatta forma di indennizzo all'utenza va distinta dal rimedio risarcitorio, rispetto al quale rappresenta uno strumento (non sostitutivo), per sua natura, ma diverso ed aggiuntivo, avente come obiettivo quello di promuovere e rinsaldare l'osservanza degli *standards* di qualità ed efficienza del servizio.

Pertanto, l'indennizzo automatico forfettario sembra assumere, secondo parte della dottrina (41), la natura di una singolare sanzione amministrativa configurata dal legislatore a parziale ristoro della inosservanza dei parametri qualitativi, indipendentemente dalla sussistenza di un danno effettivo.

Tuttavia, secondo altra ricostruzione ermeneutica (42), l'indennizzo automatico solo in apparenza assumerebbe connotati che lo distinguono dalla nozione di risarcimento. L'uso del termine «indennizzo» sarebbe improprio e comunque atecnico, mentre più conforme allo spirito della norma apparirebbe il riferimento alle nozioni di «automaticità» e di determinazione «forfettaria» del *quantum* dovuto, che richiamerebbero la tecnica delle clausole penali. Queste ultime possiedono la duplice finalità di stabilire anticipatamente la misura del risarcimento del danno, nonché quella di fungere da stimolo per l'adempimento esatto delle obbligazioni assunte: caratteri che sono comuni agli indennizzi dovuti agli utenti dei servizi pubblici.

Secondo tale ultima linea argomentativa, le forme di indennizzo automatico possono essere avvicinate alle clausole penali, delle quali ne rappresenterebbero una *species*, poiché essi verrebbero corrisposti agli utenti nell'evenienza di inadempimenti di vere e proprie clausole contrattuali e in particolar modo a fronte di violazioni degli *standards* di qualità e di efficienza del servizio.

Qualunque sia la natura degli indennizzi automatici forfettari (sanzione amministrativa o clausole penali) – questione fortemente influenzata dall'incerto e lacunoso assetto normativo della materia, che pare, peraltro, ancora in evoluzione – rimane il dato normativo di fondo di *sanzione tipica* prefigurata in diretta connessione al mancato rispetto del livello qualitativo delle prestazioni, espressamente garantito all'interno della Carta del servizio.

Tuttavia, un'interpretazione teleologicamente orientata può far supporre di rinvenire nell'indennizzo automatico in discussione la consistenza di uno *strumento pubblicistico* – al pari dalla Carta del servizio in cui è solitamente contenuto – avente la finalità precipua di *compensare parzialmente* (quale sanzione che, attualmente, sembra ricoprire un ruolo atipico nel sistema) la violazione dei parametri di qualità, assunti in via di autoregolamentazione dal soggetto erogatore, che lascerebbe intatti i profili risarcitori, esigibili in presenza dei requisiti più rigorosi richiesti dalle disposizioni civilistiche. □

(39) Sul punto cfr. G. NAPOLITANO, *Autorità indipendenti e tutela degli utenti*, in *Giorn. dir. amm.*, 1996, 1, 17 per il quale: «L'indennizzo automatico consiste in una somma di denaro che viene corrisposta agli utenti nel caso di inadempimento di clausole contrattuali e di violazione degli *standard* di qualità del servizio [art. 2, comma 12, lett. g)]. Tale norma, che rimette alle autorità di regolazione la determinazione dei casi di indennizzo automatico, per la sua collocazione nel contesto dei poteri ispettivi dell'autorità, induce a preferire la tesi che si tratti di un accertamento nel caso concreto di corrispondere l'indennizzo, piuttosto che in una predeterminazione degli *standard* presidiati da tali clausole».

(40) Art. 41 Cost.: «L'iniziativa economica privata è libera. Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali».

(41) In questo senso può essere ricordata la posizione di G. TULUMELLO,

*Privatizzazione dei servizi pubblici e problemi di tutela giurisdizionale*, in *Contr. e impr./Eur.*, 1999, 1, 416-417: «(...) l'indennizzo è rigorosamente tipico, prescinde di norma dall'elemento soggettivo del dolo o della colpa e, nel *quantum*, non implica una reintegrazione completa. Ora, se l'indennizzo automatico vuole costituire una forma di tutela dell'utente interna al rapporto di utenza, questo vuol dire che essa si fonda non su di una violazione contrattuale, ma sul mancato rispetto di parametri qualitativi o di tempestività fissati unilateralmente dal soggetto erogatore ed ai quali non corrisponde un correlativo diritto soggettivo dell'utente»; in sostanza per detto autore, l'indennizzo in parola si configurerebbe: «non come misura sostitutiva dei rimedi civilistici (il che appare, per quanto sopra detto, difficilmente sostenibile), ma quale sanzione amministrativa che a tali rimedi si affianca per effetto di un provvedimento amministrativo dell'autorità di regolazione emanato in base alla legge istitutiva».

(42) Cfr. G. NAPOLITANO, *Gli «indennizzi automatici» agli utenti di servizi pubblici*, in *Danno e resp.*, 1996, 1, 15.

# Parchi naturali e Parchi scientifici tecnologici: strategie a confronto per uno sviluppo territoriale sostenibile

di ALESSANDRA TOMMASINI

**1. Sostenibilità dello sviluppo e gestione del territorio. - 2. Tutela dei Parchi naturali e iniziative compatibili. - 3. I Parchi scientifici e tecnologici: l'innovazione dei sistemi economici territoriali. - 4. (segue) La «glocalizzazione» della sostenibilità. - 5. Valorizzazione del patrimonio naturale (rectius, delle aree protette) e strumenti di tutela. La rilevanza dei valori costituzionali. - 6. Governance territoriale. Politiche di sviluppo e decentramento amministrativo. - 7. Considerazioni conclusive.**

1. - La meccanizzazione dell'agricoltura e il processo di industrializzazione negli altri settori delle attività umane, genericamente riassumibili nel termine sviluppo, presentano – oltre ad innegabili opportunità – gravi rischi quali, tra i tanti, l'aggressione della risorsa «territorio» e l'alterazione del sistema ambientale. Lo sviluppo economico-industriale delle società occidentali è stato perseguito, in un primo tempo, in totale assenza, e, poi, con scarsa attenzione alle problematiche dell'ambiente (1) ed all'eccessivo sfruttamento delle sue risorse (specialmente quelle non rinnovabili come il territorio), dell'inquinamento, della produzione di rifiuti. A partire soprattutto dagli inizi degli anni '70, essendosi rivelato quanto mai critico il rapporto tra crescita economica ed ambiente, si è – però – avvertita in maniera

pressante l'esigenza di rivedere ed equilibrare i modelli di sviluppo esistenti per preservare le risorse, tendenzialmente esauribili, del nostro pianeta (2). Si è così affermato un concetto di sviluppo che, mirando al raggiungimento di una migliore qualità della vita attraverso la diffusione di una prosperità crescente, si propone di garantire i bisogni delle generazioni attuali senza compromettere la possibilità che quelle future riescano a soddisfare i propri (3). La c.d. sostenibilità coinvolge le dimensioni fondamentali ed inscindibili di ambiente, economia e società (4), con la conseguenza che ogni iniziativa deve rispondere ad una visione integrata che coniughi lo sviluppo e l'efficienza economica (5) con la salvaguardia ambientale (6).

In poco tempo, la globalizzazione ha trasformato

(1) In assenza di precise indicazioni legislative, Corte cost. 30 dicembre 1987, n. 641, in *Foro it.*, 1988, I, 694, riassumendo i vari indirizzi giurisprudenziali, definiva l'ambiente come «un bene immateriale unitario sebbene a varie componenti, ciascuna delle quali può anche costituire, isolatamente e separatamente, oggetto di cura e tutela: ma tutte, nell'insieme, sono riconducibili ad unità». Successivamente, Corte cost. 15 luglio 1994, n. 302, *ivi*, 1994, I, 2942, e Corte cost. 27 luglio 1994, n. 356, in *Riv. giur. amb.*, 1994, 874, configuravano l'ambiente come un valore di sintesi di una pluralità di aspetti e valori che attingono ad interessi naturalistici, culturali, educativi, ricreativi e di partecipazione, tutti estremamente importanti per la vita della comunità.

Sottolineano come una definizione di ambiente non sia rinvenibile né nel Trattato né in altri atti comunitari derivati GERMANO - ROOK BASILE, *Diritto agrario*, in AJANI - BENACCHIO (diretto da), *Trattato di diritto privato dell'Unione europea*, Torino, 2006, XI, 410 e ss.; FERRARA, *La tutela dell'ambiente*, in FERRARA (a cura di), *Trattato di diritto privato dell'Unione europea*, cit., XIII, 1 e ss.; GIUFFRIDA M., *Le riforme comunitarie delle strutture agrarie e le loro conseguenze anche sul regime dei contratti agrari*, in COSTATO (diretto da), *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, Padova, 2003, 603.

(2) La terra come capitale da preservare è stato il tema di base affrontato nel 1972 dalla Conferenza di Stoccolma che, per prima, si è occupata dei temi ambientali, adottando una Dichiarazione all'interno della quale la tutela dell'ambiente diveniva parte integrante di uno sviluppo compatibile con le esigenze di tutela delle risorse. Altro caposaldo dello sviluppo sostenibile è rappresentato dalla Conferenza delle Nazioni Unite, tenutasi a Rio de Janeiro nel 1992, che - nella sua Dichiarazione - sancisce i 27 principi su ambiente e sviluppo, i principi delle foreste e l'Agenda 21. La Conferenza di Rio, contestualmente, lanciava la Convenzione sulla diversità biologica, la Convenzione sui cambiamenti climatici e quella sulla Desertificazione, adottata successivamente nel 1994. Tra gli altri eventi sulla sostenibilità, si ricordano, nel 1997, il Protocollo di Kyoto sui cambiamenti climatici; nel 2000, la Dichiarazione del Millennio delle Nazioni Unite sui valori su cui fondare i rapporti internazionali del terzo millennio; sempre nel 2000, a Montreal, il Protocollo sulla biosicurezza; nel 2001, a Stoccolma, la Convenzione sulle sostanze inquinanti non degradabili; nel 2002, a Monterrey, la Conferenza sui finanziamenti per lo sviluppo; infine, sempre nel 2002, il Summit tenuto a Johannesburg per rafforzare l'impegno globale verso lo sviluppo sostenibile, sulla base di una raggiunta consapevolezza di come non fossero stati mantenuti gli impegni assunti dai Paesi a livello nazio-

nale e/o regionale.

(3) In tal senso è l'accezione più nota di «sostenibilità» contenuta nel Rapporto *Our common future* (1987) della *World Commission on environment and development* (Commissione Brundtland).

(4) Anche gli obiettivi dell'azione comunitaria sono ormai decisamente orientati verso la salvaguardia, la tutela ed il miglioramento della qualità dell'ambiente; la protezione della salute umana; l'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali; lo sviluppo sostenibile e la solidarietà tra le generazioni; la promozione sul piano internazionale di misure destinate a risolvere i problemi dell'ambiente e a combattere i cambiamenti climatici. In questa stessa prospettiva, la Carta di Nizza prevede: «un elevato livello di tutela dell'ambiente e il miglioramento della sua qualità devono essere integrati nelle politiche dell'Unione e garantiti conformemente al principio dello sviluppo sostenibile» (art. 37).

(5) Il progresso tecnologico sostenibile si pone quale strumento per raggiungere i seguenti obiettivi: un uso oculato delle risorse naturali, diminuendo il consumo di quelle non rinnovabili; la limitazione dei rifiuti prodotti nonché la sostituzione del capitale naturale (territorio, risorse materiali, specie viventi) con capitale costruito (risorse naturali trasformate).

(6) BOLOGNINI, *La definizione giuridica di ambiente: una chimera?*, in questa Riv., 2007, 729, sottolinea come il concetto di sviluppo sostenibile esprima «la necessità di creare un'interazione tra il rispetto ambientale e la crescita economica, in grado di mantenere quest'ultima a un livello compatibile con le necessità, oltre che dell'uomo, anche della natura». L'Autrice, nella nota 51, osserva come una definizione giuridica di sviluppo sostenibile non potrebbe che essere generica, accorpando due nozioni («sviluppo» e «sostenibilità») che esprimono concetti dinamici, in continua evoluzione, e che possono assumere contorni differenti a seconda del contesto storico e sociale di riferimento.

Sull'argomento, v. anche PEPE, *Lo sviluppo sostenibile tra diritto internazionale e diritto interno*, in *Riv. giur. amb.*, 2002, 215, il quale, alla nota 12, abbraccia una nozione di sviluppo sostenibile aperta, identificandolo con il tentativo di migliorare la qualità della vita umana, senza eccedere le capacità di assorbimento degli ecosistemi di supporto. Ed, ancora, CORDINI, *Diritto ambientale comparato*, Padova, 2002, 35; ALOJ TOTARO - PEPE, *Educazione ambientale come educazione allo sviluppo sostenibile*, Napoli, 1998, 130; CICIRELLO, *Dal principio del patrimonio comune al concetto di sviluppo sostenibile*, in questa Riv., 1996, 225.

l'economia mondiale ed ha aperto nuove opportunità e sfide, al punto che – in questo nuovo ordine economico – i singoli Paesi possono diventare ed essere competitivi in tutti i settori produttivi solo attraverso l'innovazione ed il trasferimento tecnologico. L'introduzione di pratiche innovative, pur dovendo costituire un elemento costante e sostanziale del comportamento imprenditoriale, incontra sovente ostacoli dovuti a fattori sia interni (timore del rischio, scarsità di risorse umane e finanziarie, mancanza di competenze del personale aziendale) che esterni (investimenti insufficienti, limitata cooperazione tra ricerca ed industria, poca propensione alla aggregazione tra imprese, incapacità di assorbire ed applicare le conoscenze) alle aziende stesse.

Per superare tali ostacoli allo sviluppo economico-produttivo territoriale, è indispensabile un sistema di interazione tra i soggetti protagonisti del processo innovativo, quali singoli imprenditori, poteri pubblici ad ogni livello, organizzazioni della società civile e consumatori. In concreto, la competitività di un paese dipende non solo dall'intuizione creativa dei singoli individui, ma anche e necessariamente dalla capacità di questi di porsi in relazione, scambiare conoscenze e cooperare.

Uno sviluppo sostenibile è, dunque, possibile solo se esiste un progetto, condiviso dal maggior numero di soggetti, che abbia al centro dell'azione il territorio, inteso non come semplice ricettore di qualunque destinazione o uso, ma come entità dotata di una sua storia, di caratteristiche naturali-ambientali, antropiche, che devono essere tenute sempre in debita considerazione. Operare verso la sostenibilità è primaria responsabilità dei Governi e richiede una programmazione diversificata, al fine di evitare qualsivoglia impatto negativo delle attività umane sull'ambiente e sul territorio. La risoluzione delle problematiche territoriali nel rispetto dei criteri di sostenibilità richiede un approccio polispecialistico e multidisciplinare, nonché il contributo sostanziale di esperienze qualificate. In questo contesto, molte funzioni in materia di ambiente, di ricerca e sperimentazione sono state delegate a Regioni ed Enti locali, responsabili delle politiche di sviluppo del loro territorio attraverso una pianificazione strategica integrata. La concertazione tra attori locali, dotati di una profonda conoscenza degli ambiti in cui operano, è indispensabile per calibrare interventi ed effettuare scelte, nonché trasferire metodi, tec-

nologie e sistemi innovativi per la creazione di strumenti funzionali alle specifiche caratteristiche ed esigenze del territorio, con benefici rilevabili poi anche su scala nazionale ed europea.

La sostenibilità va ovunque perseguita, soprattutto in quelle aree naturali dal fragile equilibrio che, rivestendo un particolare interesse storico-naturalistico e rispondendo a determinati criteri stabiliti dalla legge, giustificano interventi volti alla conservazione del paesaggio nelle sue diverse connotazioni oltre che dei valori ambientali e culturali ivi esistenti, nonché alla valorizzazione del territorio (7). La individuazione di aree protette costituisce uno degli strumenti di tutela preventiva per garantire lo sviluppo sostenibile di un determinato territorio.

All'interno delle c.d. aree protette possono essere svolte innumerevoli iniziative compatibili (8), concretatesi in attività agro-silvo-pastorali, artigianali, di servizio, sportive, ricreative, educative e turistiche, ma anche di ricerca scientifica e biosanitaria. La possibilità di esercitare iniziative strettamente agricole e non (9) nelle aree soggette ad uno speciale regime di protezione (10), con conseguente superamento – seppur controllato – del regime dei vincoli imposti nel passato, ha finito per incidere positivamente sull'economia del territorio nel suo complesso. Infatti, nel tempo, si è assistito non solo ad un rilancio del comparto agricolo nelle oasi protette ma, da un punto di vista sociale, anche alla creazione di nuova ricchezza alla luce di un sano e proficuo rapporto tra uomo ed ambiente (11).

2. - Originariamente, nei Paesi americani, scopo dei Parchi era la salvaguardia dei territori rimasti incontaminati e la loro sottrazione a qualsiasi forma di alterazione conseguente all'azione umana per poterli trasmettere alle generazioni future (12). Nella realtà europea, invece, il Parco naturale è inteso come zona antropizzata, dove – pur restando la conservazione della natura un obiettivo primario – si incentivano contemporaneamente le attività tradizionali ed un loro ordinato sviluppo. Nel nostro Paese, rispetto al modello della pregressa legislazione sui c.d. Parchi storici fondato prevalentemente su un regime di vincoli e divieti, la legge quadro 6 dicembre 1991, n. 394 (13) e successive modifiche ha proposto che la tutela degli ambienti naturali vada di pari passo al rilancio delle economie dei territori che si vuole proteggere (14). Conservare, dunque, significa

(7) ABRAMI, *Parchi e riserve nazionali e regionali*, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, cit., 1999, fa rilevare come questa nuova concezione del Parco nazionale quale riserva da valorizzare possa comportare il rischio opposto che «si finisca col negare che la protezione della natura abbia valore in sé, ovvero non sia meritevole di tutela quando non si accompagni alla possibilità di uno sviluppo economico per quanto eocompatibile».

(8) Il processo di integrazione tra aree protette ed attività compatibili presuppone - ad esempio - l'eliminazione di ogni intervento che possa alterare il paesaggio; la salvaguardia della flora spontanea e di quella originaria (boschi secolari, siepi storiche); la riduzione di ogni fonte di disturbo diretto alla fauna; l'utilizzo di materiali non inquinanti e/o nocivi; il recupero di *habitat* come stagni e boschi; il restauro di edifici presenti con tecniche e materiali ecologici; l'incentivazione della biodiversità con la creazione e/o ricostituzione di corridoi biologici (prati naturali allargati, creazione di stagni, radure) per permettere lo spostamento della fauna selvatica; il recupero di varietà arboree tipiche locali e/o a rischio.

(9) La promozione di accordi di programma per lo sviluppo - all'interno delle aree protette - di azioni economiche sostenibili con particolare riferimento alle suindicate attività è stata prevista dall'art. 1 bis, comma 1, della legge n. 394/1991, introdotto dall'art. 2 della l. 9 dicembre 1998, n. 426, recante «nuovi interventi in materia ambientale».

(10) ABRAMI, *Il regime giuridico delle aree protette*, Torino, 2000.

(11) Tra gli altri vantaggi, vi è pure quello di disincentivare l'abbandono dei terreni, fenomeno questo che si era verificato allorché era vigente la legislazione sui parchi storici. CASADEI, *La disciplina delle attività agricole nelle aree protette*, in questa Riv., 2001, 77, afferma che detto abbandono spesso determina la perdita di preziose tradizioni e valori culturali oltre ad un più intenso

degrado dell'ambiente; mentre l'uomo, con lo svolgimento delle proprie attività, non solo può essere custode della natura ma può trarre da essa occasioni per il proprio benessere.

(12) Il primo parco nazionale, ovvero quello di Yellowstone, nasce in America nel 1872 «for the benefit and enjoyment of future generations».

(13) La legge n. 394/91 ha indicato, tra le aree naturali protette, i parchi nazionali, i parchi regionali, le riserve naturali, le zone umide, le aree marine protette ed, ancora, i parchi suburbani, le oasi delle associazioni ambientaliste. Per quanto riguarda i parchi naturali nazionali, la legge quadro ha istituito l'Ente Parco, di nomina mista Stato-Regioni, un piano del Parco e un regolamento, attraverso i quali perseguire la tutela dei valori naturali ed ambientali. Per i Parchi regionali, invece, la legge n. 394/1991 parla di organismo di gestione e non di Ente Parco, prevedendo parimenti per essi il piano del Parco con le medesime finalità.

(14) FALCONE, *Il raccordo per la valorizzazione naturalistica e lo svolgimento di attività produttive compatibili nei parchi naturali: ipotesi di ricostruzione sistematica*, in *Riv. giur. amb.*, 2006, 639, nota 10, precisa come la legge n. 394/1991 abbia avuto il merito di introdurre uno strumento efficace per la programmazione dello sviluppo del territorio (c.d. Piano del Parco, volgarmente detto piano d'assetto), mentre non sia riuscita a rendere egualmente efficace il c.d. Piano di sviluppo economico sociale, che ha avuto scarsissima applicazione, tanto è vero che la maggior parte degli Enti Parco ne sono - a tutt'oggi - sprovvisti. E ciò, «per la diffidenza atavica (...) nei confronti dell'esercizio dell'iniziativa economica privata all'interno del territorio del Parco, la quale, laddove consentita, (...) è tollerata più che auspicata (...) salvo che (...) non sia lo stesso Ente Parco a promuoverla o addirittura a contribuire in maniera determinante alla sua organizzazione ed avvio, prima, nonché al controllo di corrispondenza alle finalità istituzionali del parco, poi».

non perdere il controllo collettivo della co-evoluzione tra sistema umano e territorio. Le specifiche forme di interazione tra uomo e natura rappresentano per molti Parchi la più efficace e, talvolta, l'unica strategia possibile per conseguire l'obiettivo della tutela di valori paesaggistici e culturali.

In sintonia con le logiche di sviluppo e di sostegno all'agricoltura, promosse anche dalle politiche comunitarie, la legge quadro sulle aree protette ha posto – tra gli altri obiettivi – pure quello di diversificare l'economia rurale a vantaggio della competitività del settore, nonché di migliorare l'ambiente e, per l'effetto, la qualità della vita in dette zone. E ciò, incentivando – all'interno dei Parchi (15) – lo svolgimento di iniziative agricole compatibili con il regime delle aree protette, quali, come già anticipato, attività agrosilvo-pastorali tradizionali, di pesca, di coltivazione e/o allevamento biologico, di produzione artigianale di qualità, di raccolta di prodotti naturali, agrituristiche e di turismo ambientale (16). Ed ancora, attività collegate agli usi, ai costumi, alle consuetudini delle popolazioni residenti nel territorio (17) che concilino l'interesse del Parco con quello degli abitanti locali.

Ovvio è che le pratiche produttive agricole, se ed ove possibili, devono essere svolte tenendo conto delle diversificate componenti biologiche, botaniche e zoologiche del territorio stesso; così come la destinazione delle superfici alla coltivazione di piante o all'allevamento di animali sarà condizionata dalla sequenza degli avvicendamenti colturali, dal controllo della erosione, dalla valorizzazione del materiale vegetale locale, dall'incoraggiamento alla selezione di varietà tipiche (18). In concreto, dunque, l'elemento fondiario acquisisce un ruolo centrale perché possa essere imposta un'attività che, organizzata con metodi di corretta tecnica colturale, eviti danni ambientali. Tutti detti interventi restano sottoposti al preventivo nulla-osta (19) dell'Ente Parco, un atto basato su una valutazione altamente tecnica e non discrezionale, teso a riconoscere le attività umane consentite che – se svolte in difformità rispetto alle prescrizioni del piano, del regolamento e dello stesso nulla-osta – importano l'immediata sospensione dell'iniziativa intrapresa e la riduzione al pristino stato (20), fungendo da garanzia non solo per quel determinato ecosistema che si intende tutelare ma anche per gli interessi economici legittimati dalla pianificazione urbanistica.

(15) Solo per ragioni di completezza espositiva, occorre ricordare che il Piano per il Parco, disciplinato dall'art. 12, legge n. 394/1991 (come modificato dall'art. 2, legge n. 426/1998), nel dettare l'organizzazione generale del territorio, individua all'interno dell'area protetta quattro zone ad intensità di tutela decrescente. E, più precisamente, le riserve integrali, caratterizzate da un paesaggio particolare e con rilevante interesse scientifico, in cui l'ambiente naturale deve essere conservato nella sua assoluta purezza, senza potere essere sottoposto ad alcun intervento da parte dell'uomo; le riserve orientate in cui sono consentite le «utilizzazioni produttive tradizionali» (raccolta della legna e di prodotti in genere del bosco e del sottobosco esercitata a livello familiare), nonché la realizzazione di «infrastrutture strettamente necessarie» (interventi di manutenzione ordinaria e straordinaria di opere esistenti, con espresso divieto di trasformare il territorio, di costruire opere edilizie nuove e/o di ampliare quelle esistenti). Ed ancora, le aree di protezione dove si possono esercitare imprese agrosilvo-pastorali, attività di pesca, raccolta dei prodotti naturali, produzione artigianale di qualità, sempre, però, secondo usi tradizionali e metodi di agricoltura biologica; le aree di promozione economica e sociale in cui possono essere svolte tutte quelle attività che, in linea con le finalità istitutive del parco, sono volte a migliorare la vita socio-culturale delle collettività locali nonché il godimento del parco stesso da parte dei visitatori.

(16) Lo sviluppo del turismo e delle attività locali connesse è una delle tante iniziative indicate al comma 3 dell'art. 14, legge n. 394/1991, come modificato dalla legge n. 426/1998, che disciplina il piano pluriennale economico e sociale per la promozione delle attività compatibili, volto ad integrare la programmazione relativa all'area protetta, nel rispetto delle finalità e dei vincoli stabiliti dal piano e dal regolamento del Parco.

(17) Si tratta delle c.d. «attività particolari» previste dal comma 2 bis dell'art. 11, legge n. 394/1991, aggiunto dall'art. 2 della legge n. 426/1998.

(18) In tal senso, v. MASINI, *Agricoltura e aree protette: dalla legge quadro al*

Tra le iniziative non strettamente agricole, come anticipato, sono da annoverarsi quelle agrituristiche che – pur senza alterazione degli ecosistemi e degli *habitat* esistenti, proprio perché svolte in zone protette (in particolare, all'interno dell'area di promozione economica e sociale) – valorizzano, secondo il disposto di cui all'art. 3 della l. 20 febbraio 2006, n. 96, le risorse naturali e culturali delle aree rurali, diversificano le attività, recuperano il patrimonio edilizio nel rispetto delle caratteristiche tipologiche e paesaggistico-ambientali. In considerazione del suindicato intervento normativo, l'agriturismo [il cui concetto si amplia fino ad assumere le connotazioni proprie del turismo rurale (21)] è oggi più che mai un'attività che tutela le risorse specifiche del territorio: il paesaggio agrario ed i piccoli centri storici, l'ambiente naturale, l'artigianato tradizionale, la cultura ed il folclore, l'agricoltura enogastronomica tipica (22). Il che, peraltro, si concilia con quelle che sono le esigenze e le finalità che si intendono perseguire all'interno delle aree protette, con reciproci vantaggi per le stesse e per gli operatori agrituristiche. Questi ultimi, infatti, potranno (pure attraverso forme di collegamento con altri operatori della zona, amministrazioni pubbliche o gestori privati delle aree protette) non solo integrare i propri redditi (23) con introiti supplementari rispetto a quelli derivanti dalle attività tradizionali, ma anche valorizzare la qualità della loro offerta, rendendola maggiormente competitiva sul mercato. I Parchi, dal canto loro, potranno trarre benefici dagli innumerevoli interventi di valorizzazione legati al territorio oltre che dalla diffusione della conoscenza del patrimonio culturale-ambientale, alla cui conservazione i potenziali ospiti saranno sensibilizzati. A tal proposito, secondo quanto previsto dall'art. 14, comma 4, della legge n. 394/1991, l'Ente Parco «può concedere l'uso del proprio nome e del proprio emblema a servizi e prodotti locali che presentano requisiti di qualità e che soddisfino le finalità del Parco», con esclusione di quegli imprenditori agricoli che operano al di fuori dell'area protetta.

In tale direzione, nella Regione Sicilia è stata – di recente – promossa, per l'appunto, una serie di iniziative le cui principali direttrici riguardano il turismo, l'enogastronomia, il patrimonio rurale, l'agricoltura, l'ambiente, i beni culturali e i servizi.

*decreto di «orientamento» (d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228)*, in questa Riv., 2001, 741.

(21) DI DIO, *Il nulla-osta dell'Ente Parco tra ritardi di sistema e posizioni giurisprudenziali*, in questa Riv., 2005, annota Cass. Sez. III Pen. 13 febbraio 2004, n. 5863, Farina, rv. 227.401, secondo cui il rilascio di concessioni o autorizzazioni per interventi, impianti ed opere all'interno dei Parchi è sottoposto al preventivo nulla-osta dell'Ente Parco anche in assenza della previa approvazione del piano e del regolamento del Parco, dal momento che – in tal caso – si dovrà fare riferimento ai piani paesistici territoriali o urbanistici ed agli altri strumenti di pianificazione. Il nulla-osta verifica se un determinato intervento da svolgersi nell'area protetta rispetta gli *standards* previsti dal piano e dal regolamento del parco, riconoscendolo, in tal caso, come consentito. Cass. Sez. III Pen. 19 marzo 1998, n. 3443, Santercole, rv. 210.465, in *Riv. giur. edil.*, 1998, I, 1079 e in questa Riv., 1998, 356, ha chiarito che, per i Parchi già istituiti alla data di entrata in vigore della legge n. 394/1991, il nulla-osta dell'Ente Parco non è condizionato dall'approvazione del nuovo piano e regolamento dell'area protetta.

(22) MASINI, *L'esercizio delle attività agrosilvo-pastorali nelle aree naturali protette*, in *Giur. agr. it.*, 1992, 141.

(23) LA TORRE, *Linee di tendenza e problematiche nella legge di riforma dell'agriturismo*, in *Dir. del turismo*, 2, 2006, 105 e ss.

(24) In tal senso, v. ALBISINI, *Aree protette e sviluppo rurale: luoghi e regole dell'impresa*, in questa Riv., 2002, 548.

(25) GRAZIANI, *Il significato di un'utopia*, in *Un'utopia istituzionale* (Atti del Convegno di Macerata dell'8-9 novembre 2001), Milano, 2003, 21-39, acutamente osserva come «l'efficacia dell'azione del Parco si misurerà (...) non dal reddito che direttamente esso riuscirà ad ottenere, ma dal grado di efficacia del meccanismo di sviluppo che avrà saputo innescare e che, questo sì, dovrà avere valore di mercato e produrre reddito».



In adesione al progetto «Parchi in qualità» (24), in cui sono coinvolti altri Enti Parco italiani, è stato siglato, il 2 dicembre 2009, in Francavilla di Sicilia, il protocollo d'intesa per l'istituzione di un marchio di qualità ambientale del Parco dell'Alcantara. Questo dovrebbe attuare e promuovere un sistema di riconoscibilità ed accreditamento di quelle imprese operanti nell'area del Parco ed impegnate ad adottare una serie di comportamenti «ambientalmente responsabili» (raccolta dei rifiuti, gestione di beni culturali ed ambientali, strutture per la promozione turistica, servizi per la produzione e distribuzione energetica ed idrica), orientati al perseguimento di una più vasta politica di sostenibilità e valorizzazione del contesto territoriale locale. Ed, ancora, il Parco dei Nebrodi, con la presentazione del progetto «Eccellenza artigiana», si è proposto di costituire un paniere con le migliori produzioni artigianali, enogastronomiche e agroalimentari della Provincia regionale di Messina. I prodotti selezionati e ritenuti di «eccellenza» andranno – per l'appunto – a costituire il «paniere dei prodotti tipici» della Provincia di Messina e potranno fregiarsi della denominazione di «prodotto artigiano selezionato» e dello stemmalingo dell'Ente patrocinatore (25).

L'esercizio di attività strettamente agricole, forestali e/o di agriturismo all'interno di un'area protetta assumono in concreto una rilevanza tale da essere considerate – tra l'altro – prioritarie nella concessione di finanziamenti (26) da parte dell'Unione europea (art. 7, legge n. 394/1991). E ciò, in considerazione del fatto che non si possono solo porre vincoli e/o divieti concernenti l'attività antropica, essendo – viceversa – auspicabile prevedere la predisposizione di attrezzature e/o strumenti volti a consentire lo svolgimento di attività funzionali all'area protetta stessa, al fine di agevolare l'integrazione tra l'uomo e la natura, anche attraverso la trasformazione dei valori tipici del mondo rurale in un sistema di servizi, progetti e prospettive per le generazioni future.

**3.** - Il legislatore del 1991, con la legge 394, ha previsto la possibilità di utilizzare le aree protette anche per l'eserci-

zio di attività di ricerca, purché compatibili con la conservazione dei valori naturali. In questa direzione, un ruolo strategico è svolto dai Parchi scientifici tecnologici (27) che nascono soprattutto con l'attivazione di risorse locali, integrate dall'intervento delle istituzioni e capitali privati (anche stranieri), per creare un collegamento e una forma di collaborazione tra il mondo della ricerca e dell'industria. Oltre ad esistere termini diversi per indicare un Parco tecnologico, quali – ad esempio – Distretto tecnologico, Tecnopolo e Cluster (28) (quest'ultimo utilizzato particolarmente all'estero), sono state – altresì – fornite svariate definizioni in merito che, ad ogni buon conto, risultano essere tra loro complementari e presentano evidenti denominatori comuni. Il legislatore comunitario (29) ha inteso il Parco scientifico come una iniziativa su base territoriale, situata in prossimità geografica di istituti di istruzione superiore o centri di ricerca avanzata con i quali intrattenere collegamenti operativi, volta ad incoraggiare la creazione e crescita di aziende insediate nell'ambito o nei pressi del Parco stesso, alle quali trasferire nuove conoscenze. In dottrina (30), i Parchi scientifici e tecnologici sono stati indicati come organizzazioni complesse e reticolari, ovvero entità organizzative esistenti su un territorio (ma che non si esauriscono in esso), che dispongono di un governo basato sulla cooperazione di diversi attori capaci di supportare, sviluppare e guidare processi economici, tecnici e sociali orientati a scopi definiti. Dal combinato di dette definizioni, è possibile – dunque – affermare che il Parco scientifico e tecnologico è caratterizzato, in un ambito territoriale circoscritto, dalla presenza di strutture pubbliche e centri di ricerca di base ed applicata che si attivano come interfaccia tra l'offerta di tecnologia e la domanda proveniente da piccole e medie imprese localizzate nel PST o esterne ad esso (31). E non solo, potendo il PST tendere – altresì – alla creazione di nuove imprese, svolgendo direttamente, o attraverso i soggetti già operativi *in loco* (32), attività di incubatore di aziende innovative (33).

Nella loro nascita ed evoluzione, i Parchi cambiano spesso forma e struttura, sorgendo – il più delle volte –

(24) Trattasi di una iniziativa alla quale hanno aderito - tra gli altri - il Commissario del Parco dell'Alcantara, i legali rappresentanti del Consorzio turistico Valle Alcantara, della Confederazione italiana agricoltori Messina, dell'Associazione italiana produttori olivicoli siciliani, dell'Associazione regionale allevatori, impegnandosi a sensibilizzare e coinvolgere i propri associati nei lavori di definizione del sistema di certificazione e stimolandone la partecipazione ai tavoli tecnici.

(25) In virtù di detto riconoscimento, le aziende interessate potranno beneficiare del patrocinio della Provincia regionale di Messina e partecipare in via privilegiata ed agevolmente ad eventi e manifestazioni promozionali in ambito locale, nazionale ed internazionale nonché alle iniziative a carattere promozionale che la Provincia intenderà svolgere presso le strutture dedite alla vendita, i centri commerciali naturali, gli aeroporti, le stazioni ferroviarie oltre ad essere inseriti nei cataloghi ad itinerari finalizzati alla divulgazione dei prodotti dell'eccellenza artigiana della Provincia di Messina.

(26) Il restauro dei centri storici e di edifici di particolare pregio storico e culturale, il recupero dei nuclei abitati, opere igieniche ed idropotabili di risanamento dell'acqua, dell'aria, del suolo, interventi di conservazione e restauro ambientale del territorio, attività culturali, sportive compatibili, strutture per la utilizzazione di fonti energetiche a basso impatto ambientale sono tutte iniziative riconosciute prioritarie nella concessione dei finanziamenti.

(27) I Parchi tecnologici sono sorti negli anni sessanta negli Stati Uniti, diffondendosi - poi - negli anni settanta ed ottanta in altri Paesi quali il Giappone, l'Europa e l'India, dove venne costituito il famoso Parco di Bangalore. Essi si affermano anche in Italia, soprattutto a partire dagli anni novanta, nel momento stesso in cui viene attribuita una maggiore importanza alle nuove politiche di sviluppo locale che riconoscono: un ruolo preponderante alle Regioni ed alle Città nelle scelte economiche da effettuare a livello territoriale; la capacità dell'Unione europea di dialogare direttamente con le comunità locali, favorendone i progetti attraverso programmi specifici; la possibilità delle comunità locali di stabilire relazioni internazionali non solo con le istituzioni europee ma anche con Stati e imprese; la nascita di agenzie territoriali per gestire i nuovi programmi di sviluppo.

(28) Per completezza, occorre precisare che il «Distretto tecnologico» individua la coesistenza, in una medesima Regione, del Distretto industriale e del

Parco scientifico; il «tecnopolo» comprende tutte quelle azioni volte a valorizzare il patrimonio scientifico esistente in una determinata area (università o centri di ricerca), rendendolo fruibile per le aziende del territorio; i «clusters» sono concentrazioni geografiche di istituzioni e compagnie tra loro interconnesse ed operanti in uno specifico settore.

(29) In questi termini è la definizione fornita dalla *Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee*, numero d'informazione 90/C 186/51 del 27 luglio 1990, *Invito alla presentazione di candidature per la partecipazione al progetto di consulenza per i Parchi scientifici nel quadro del Programma Sprint*.

(30) In tal senso, v. BUTERA (a cura di), *Bachi, crisalidi e farfalle. L'evoluzione dei parchi scientifici verso reti organizzative autoregolate*, Milano, 1995, *passim*.

(31) LAZZERONI, *Distretti tecnologici e sviluppo locale. Metodologie di identificazione ed analisi, paper* presentato al Convegno su «Lo sviluppo locale - metodologie e politiche», Napoli, 20-21 maggio 2004, sostiene che, perché in un'area possa sorgere un PST, devono essere presenti fattori che indicano la specializzazione nell'alta tecnologia e che forniscono informazioni sull'innovatività nel suo complesso (disponibilità di risorse umane qualificate, presenza di università e centri di ricerca, la cultura imprenditoriale radicata in un determinato territorio).

(32) IAVARONE, *I Parchi scientifici e tecnologici: un classico che ha vinto le mode?*, in <http://www.na.camcom.it>, 30, osserva che i PST devono necessariamente stabilire saldi legami di collaborazione con le associazioni di categoria come rappresentanti dei diversi comparti e interfaccia verso le imprese. L'Autore sottolinea l'importanza, in tale ambito, delle «sinergie e del coinvolgimento dell'Ente Camera di commercio, in cui ufficialmente tutte le associazioni di categoria sono rappresentate».

(33) CONCEZZI - PETRINI, *Il Parco tecnologico agroalimentare dell'Umbria*, in <http://www.AurèS, Ricerca e Sviluppo: agricoltura e innovazione>, 2007, 9, 317-318, specificano che l'innovazione realizzata dalle imprese può svilupparsi in forme diverse, tutte potenzialmente rilevanti, avendo - così - un carattere multidimensionale. L'innovazione può essere incrementale o radicale, risultare dal trasferimento di tecnologia o dallo sviluppo di nuovi concetti imprenditoriali, così come può essere tecnologica, organizzativa o inerente alla produzione.

come centri finanziati (34) per poi inserirsi nel territorio come sistemi di cooperazione tra università, enti pubblici ed aziende, e divenendo, talvolta, vere e proprie imprese che importano ed esportano *know how*.

L'esperienza italiana, traendo origine da una realtà piuttosto variegata, non consente di tracciare un quadro unitario sull'argomento, soprattutto tenuto conto del fatto che, in presenza di territori diversi, sono stati considerati differenti i bisogni e, dunque, anche le azioni da intraprendere nelle singole zone per stimolare la competitività delle imprese locali. Solitamente, nel nostro Paese, la nascita dei PST avviene per iniziativa del Ministero dell'Istruzione, dell'università e della ricerca e, di frequente, per incentivare lo sviluppo di aree con bassa imprenditorialità o quelle occupate da distretti industriali in situazioni critiche (35), come il Mezzogiorno d'Italia, che rappresenta uno scenario articolato con punti di forza e debolezza oltre che con particolarità locali. I Parchi scientifici e tecnologici sul territorio italiano costituiscono un universo eterogeneo, caratterizzato da modelli organizzativi e gestionali diversi ed operanti in molteplici ambiti applicativi. Più precisamente, a titolo esemplificativo, esistono PST che agiscono e creano sinergie e collaborazioni su progetti comuni nel settore chimico-farmaceutico, in quello diagnostico, informatico, bioingegneristico, cosmetico, delle telecomunicazioni, tecnologia dei materiali, meccanica avanzata.

I temi della innovazione e del trasferimento tecnologico hanno, invero, ormai acquisito centrale rilevanza pure con riferimento alla competitività delle imprese agroalimentari. Tanto è vero che molti Parchi scientifici e tecnologici si propongono di indirizzare la loro attività di sperimentazione all'interno del sistema agro-industriale, per una agricoltura moderna che sappia conservare e migliorare le produzioni tradizionali nonché valorizzare i «fattori di eccellenza» locali, combinando produttività e protezione ambientale attraverso avanzate tecnologie e nuove modalità organizzative. I Parchi svolgono un'azione di informazione e di sensibilizzazione sui temi della ricerca e dell'innovazione al fine di stimolare le imprese ad investire in progetti qualificati [quali, ad esempio, qualità, sicurezza, rintracciabilità dei cibi, certificazione (36), nuove tecnologie per il post-raccolta, conservazione, trasformazione, confezionamento, distribuzione] che – tra l'altro – consentano loro di accedere a finanziamenti regionali, nazionali e comunitari. Come se ciò non bastasse, organizzano e coordinano iniziative di formazione con lo scopo di creare figure professionali di alto profilo, capaci poi di operare nei processi di trasferimento di nuove sperimentate metodologie produttive nei settori agricolo e agroalimentare.

In concreto, i PST possono dedicarsi al potenziamento di tecnologie (37) collegate all'attività agroindustriale, quali – ad esempio – macchine per il confezionamento, per la

selezione, oppure macchine agricole, impianti di irrigazione, allevamenti sperimentali, colture in vitro per la conservazione e valorizzazione delle biodiversità vegetali di interesse agrario. Ed ancora, possono svolgere ricerche nel settore della genetica animale e vegetale; possono essere dotati di avanzati laboratori che effettuano controlli su acque potabili, analisi su materie prime, prodotti alimentari intermedi e finiti, verifiche sui prodotti dell'industria di trasformazione, sugli imballaggi destinati a contenere alimenti. Inoltre, possono promuovere progetti integrati per fornire soluzioni innovative ed eco-efficienti in riferimento a tematiche ambientali (38) (monitoraggio della qualità dell'aria, riqualificazione naturalistica di una determinata area, tecniche di produzione dell'idrogeno) e sicurezza dai rischi generati da sostanze pericolose (scarti delle industrie alimentari e rifiuti).

Si tratta, in sostanza, di un'azione di informazione e promozione che tocca tutti gli aspetti della catena della produzione alimentare, tesa a riconquistare – attraverso il coinvolgimento di istituzioni, organizzazioni non governative, università e centri di ricerca, associazioni professionali, *partners* commerciali locali ed internazionali – la fiducia dei consumatori.

4. - Gli interventi dei Parchi naturali e dei PST devono essere realizzati con un approccio che coniughi locale e globale poiché lo sviluppo dei sistemi economici di singoli territori non può tradursi in «localismo», dovendo – piuttosto – relazionarsi costantemente con lo scenario economico internazionale. Il soddisfacimento dei fabbisogni di qualità e di innovazione delle aziende agricole e agro-industriali di una Regione è realizzato offrendo loro la possibilità di accedere a competenze e cooperazioni allargate. Tanto è vero che, nel tempo, si è avvertita in maniera sempre più pressante l'esigenza di creare e/o rafforzare una rete nazionale tra Parchi, non solo per sostenere la diffusione omogenea delle conoscenze e delle opportunità sul territorio ma, anche, per potere proiettarsi ed integrarsi in una rete più ampia, a livello europeo ed internazionale. E ciò, in quanto la globalizzazione serve a mettere in relazione tra loro i territori che – in una logica di concertazione – devono imparare a collaborare oltre che a competere in maniera sana per il potenziamento del sistema economico-produttivo.

L'area protetta può perseguire ancor più facilmente e proficuamente le finalità già indicate se diviene parte di un sistema e di una rete integrata, creando – ad esempio – «corridoi ecologici» con altre aree naturali, collegamenti diretti con territori (39) che, presentando sufficienti elementi di naturalità, offrono spazi per scambi, luoghi di rifugio, disponibilità alimentari: requisiti questi tutti indispensabili per mantenere ed arricchire la biodiversità presente. L'obiettivo non è soltanto quello di una rete ecologica

(34) Si prevedono forme di finanziamento tipo *venture capital*, società nate per investire su idee e progetti che necessitano di capitali per partire. Sull'argomento, v. FERRERO - LANZETTI - RESSICO - VITALI, *Sistema innovativo e Parchi scientifici e tecnologici. Il caso del Piemonte*, StrumentiRes, 2003, 8, in <http://www.ires.piemonte.it>.

(35) CASTELLANI, *Forme di regolazione nell'attività dei Parchi scientifici e tecnologici: prospettive e nuove problematiche*, disponibile nel sito <http://www.unibs.it>, 19-20.

(36) Il servizio della certificazione di conformità è, certamente, strumento per valorizzare e salvaguardare il prodotto alimentare dalla crisi di mercato, spendibile dall'azienda per collocare - per l'appunto - sul mercato prodotti con «trasparenza di filiera», contraddistinti da peculiarità sempre più aderenti alla richiesta di elevati *standards* qualitativi da parte dei consumatori. In questa direzione, la certificazione di conformità del prodotto ad una specifica normativa di riferimento (disciplinari tecnici, di produzione, di etichettatura) rappresenta una garanzia indispensabile a tutela sia del consumatore sia del produttore/trasformatore, oltre che creare e distribuire valore aggiunto dalla produzione

al consumo.

(37) Il Polo tecnologico di Navacchio (in provincia di Pisa), ad esempio, tra i centri di competenza, annovera un Sistema olfattivo artificiale, costituito - per l'appunto - da un sistema integrato contenente un «naso elettronico» in grado di caratterizzare differenti tipologie di oli *extra* vergini di oliva in termini di difetti, di caratteristiche organolettiche e di provenienza, al fine di fornire informazioni affidabili a produttori, distributori e consumatori ed, eventualmente, assegnare una etichetta di qualità.

(38) In un laboratorio di prove ambientali potrebbero, ad esempio, essere eseguite simulazioni delle condizioni ambientali alle quali può essere sottoposto un prodotto, quali il caldo, il freddo, l'umidità, lo *shock* termico.

(39) Molti privati decidono di affidare la gestione naturalistica dei territori di loro proprietà ad enti o associazioni di settore, oppure di promuovere accordi per l'inserimento in aree già protette o da proteggere, per conservarne le caratteristiche e le risorse, con la duplice finalità, per un verso, di mantenere inalterato nel tempo il proprio patrimonio e, per l'altro, di contribuire alla tutela dell'ambiente.

nazionale (40) (concepita non più in termini strettamente naturalistici, considerato che l'uomo – con le sue attività – ha costituito nel tempo una rete ambientale importante dal punto di vista storico e culturale), ma pure di una rete che coinvolga altri territori dell'Unione europea (41). Il progetto di una Rete ecologica europea (42) si propone di modificare le politiche di conservazione: dalle specie agli *habitat*, dai siti agli ecosistemi, da una visione nazionale ad una internazionale. Ogni Stato può contribuire in tal senso, proponendo un elenco dei c.d. «siti di importanza comunitaria» (43) (di cui deve essere indicato il tipo di *habitat* che si intende proteggere) che, dopo essere stati approvati a livello comunitario, vengono designati come «zona di conservazione speciale».

In particolare, la finalità è di ridurre l'effetto della frammentazione degli *habitat*, legando le politiche delle aree protette a quelle dei territori esterni e mirando a proteggere i siti più importanti oltre che a realizzare corridoi che permettano la dispersione e la migrazione di piante e animali attraverso percorsi lineari tra oasi protette.

Con riferimento più specifico ai PST (44), occorre ricordare che, il 17 novembre 2009, a definizione di un progetto al quale la Commissione agro-alimentare dell'Associazione dei Parchi scientifici e tecnologici italiani (APSTI) stava lavorando da oltre due anni, è stato siglato in Sicilia – per l'appunto da sette Parchi scientifici e tecnologici (45) agroalimentari – un accordo quadro per la condivisione reciproca su tutto il territorio nazionale dei loro servizi. In concreto, si tratta di un'operazione che consente alle imprese del settore agro-alimentare, che agiscono nei diversi territori in cui insiste ognuno dei Parchi aderenti, di usufruire delle competenze, degli studi e delle analisi di laboratorio presenti negli altri PST. Le aziende interessate potranno così disporre di una vasta gamma di analisi di laboratorio, anche non convenzionali, con il vantaggio di coltivare progetti innovativi tramite il supporto degli esperti presenti in tutte le strutture dei Parchi scientifici e tecnologici che hanno siglato l'accordo quadro. Ma pure i singoli Parchi potranno ottenere consistenti benefici, vedendo aumentare in maniera considerevole le

richieste di servizi, con conseguenti effetti positivi in ambito occupazionale, ottimizzazione dei costi ed una più proficua gestione di strumenti e macchinari di analisi, rimasti fino ad oggi in molti casi sottoutilizzati. Non da ultimo, si pensi alle utilità che i singoli parchi scientifici e tecnologici potranno ottenere sotto il profilo della ricerca, considerato che gli stessi – di fatto – hanno messo in comune studiosi e strumentazioni, con risparmio di tempo oltre che di risorse. È stato sostanzialmente raggiunto un traguardo storico, una tappa fondamentale per incrementare l'importanza dei Parchi scientifici nel contesto dell'innovazione tecnologica italiana, dal momento che essi si confermano non solo come un vantaggio per i singoli territori di riferimento ma una risposta ai bisogni di sviluppo dell'intero Paese. La prospettiva è che gli stessi abbiano potenzialità e capacità tecniche per esportare, anche a livello internazionale, un modello originale di gestione delle politiche di qualità nel comparto agroalimentare, per ciò che riguarda sia la sicurezza alimentare sia la valorizzazione delle produzioni tipiche.

Per raggiungere con successo gli obiettivi indicati e per operare in maniera efficace sul territorio, un Parco deve necessariamente dotarsi di una sua identità strategica, organizzativa e gestionale. A tal fine, non solo risulta importante tracciare una rete di relazioni tra gli operatori che lo compongono (46) e l'ambiente ma, in particolare, diventa fondamentale considerare le politiche di sviluppo locale all'interno delle quali si muove il Parco stesso. Gli Enti locali (Regioni, Province, Comuni), infatti, hanno nel tempo acquisito un peso sempre crescente nella determinazione delle politiche economiche del territorio (47) (che si attuano anche attraverso gli Enti Parco), svolgendo un ruolo fondamentale in quei settori tradizionalmente in passato occupati dalle politiche dello Stato (48).

**5. - La tutela ambientale, da un lato, e la produzione e lo sviluppo economico, dall'altro, se a livello macro-economico possono agevolmente armonizzarsi ed anche coincidere; invece, spesso, in specifiche aree (come quelle protette) possono divenire interessi confliggenti.**

(40) La rete ecologica nazionale deve essere intesa come un sistema infrastrutturale, ambientale ad alta densità di diversità naturale e culturale, di tipicità agroalimentare di qualità, in grado di competere ed integrare i sistemi e le reti tradizionali dei trasporti e delle telecomunicazioni e di fare affermare la sostenibilità ambientale anche fuori dai parchi nazionali. Un forte impulso alla rete ecologica nazionale è venuto dalla legge n. 426/1998 «Nuovi interventi in campo ambientale» e già dall'avvio della Programmazione dei fondi strutturali 2000-2006.

(41) Si pensi, ad esempio, alla direttiva n. 1992/43/CEE, come successivamente modificata, «relativa alla conservazione degli *habitat* naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche» (direttiva *Habitat*) che prevede la realizzazione della Rete ecologica europea Natura 2000 tramite l'identificazione di siti idonei alla salvaguardia di *habitat* e di specie floristiche e faunistiche di importanza comunitaria elencate nei suoi allegati; per gli uccelli, si consideri la direttiva 1979/409/CEE. Sull'applicabilità del regime di tutela introdotto dalla direttiva *Habitat* ad un sito naturale proposto dall'Italia, non ancora incluso nell'elenco dei «siti di importanza comunitaria», v. Di Dio, *La Corte europea e le misure di salvaguardia nei siti di importanza comunitaria proposti dall'Italia*, in questa Riv., 2005, 226, annota Corte di giustizia CE 13 gennaio 2005, in causa C-117/03, Società Italiana Dragaggi S.p.A. (ed a.) c. Ministero delle Infrastrutture e dei trasporti e Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia. L'Autore, a pag. 227, precisa che, in Italia, i compiti e gli obblighi fondamentali per l'applicazione della direttiva *Habitat* spettano alle Regioni ed alle Province autonome, ferma restando - però - la responsabilità dello Stato nei confronti dell'Unione europea e dei principi costituzionali.

(42) Il concetto di Rete ecologica europea è partito da una iniziativa del Governo olandese e fu presentato pubblicamente nel 1993 alla Conferenza di Maastricht «Conserving Europe's natural heritage: towards a european ecological network».

(43) Il sito iscritto nell'elenco è soggetto ad un regime transitorio, c.d. di salvaguardia, durante il quale gli Stati membri devono adottare misure opportune per evitare il degrado degli *habitat* nonché la perturbazione delle specie per cui le zone sono state designate (art. 6.2, direttiva *Habitat*). Peraltro, qualunque piano o progetto non connesso alla gestione del sito dovrà essere valutato per il suo impatto su di esso, tenendo conto delle finalità di conservazione naturale

(artt. 6.3 e 6.4). Le autorità nazionali, alla luce di tale disposizione, presteranno il loro consenso su tale piano o progetto solo dopo avere avuto la certezza che questo non pregiudicherà l'integrità del sito. Ad ogni buon conto, se, nonostante le conclusioni negative della valutazione d'incidenza sul sito, un piano o progetto debba - comunque - essere realizzato per ragioni di rilevante interesse pubblico, inclusi motivi di natura sociale ed economica, lo Stato adotta ogni misura compensativa necessaria per garantire che la coerenza globale di Natura 2000 sia tutelata. Sull'argomento, v. Di Dio, *La classificazione normativa delle aree naturali protette di diritto comunitario: rilievi critici e problemi aperti*, in questa Riv., 2005, 358 e ss.

(44) Per il successo di un PST è importante operare in termini di sistema e di rete, essendo - oltre tutto - indispensabile agire in collegamento con i *network* nazionali ed internazionali per promuovere e diffondere l'innovazione, da un lato, e per evitare duplicazioni e sprechi di risorse, dall'altro.

(45) I parchi aderenti sono il Parco tecnologico padano (Lodi), Parma Tecninnova, Centuria Rit Romagna, Molise Innovazione, Parco scientifico e tecnologico della Sicilia, Servitec (Bergamo) e Parco scientifico di Verona.

(46) I Parchi sono organizzazioni a rete a base territoriale, in cui gli attori coinvolti (università, imprese, enti locali) - pur mantenendo distinta la loro esistenza - danno vita ad un nuovo soggetto, dotato di proprie strutture logistiche e propri sistemi di regolazione. Sull'argomento, v. PICCHERRI, *Introduzione alla sociologia dell'organizzazione*, Bari, 2005.

(47) Su questioni che riguardano le politiche di sviluppo tecnologico, industriale e formativo, il rapporto diretto tra le Regioni e l'Unione europea sta diventando la regola anche attraverso l'istituzione di appositi programmi di ricerca. In via esemplificativa, è possibile citare il programma Interreg IV C, approvato con decisione della Commissione europea 11 settembre 2007, C(2007) 4222 che è parte dell'obiettivo «cooperazione territoriale» dei fondi strutturali 2007-2013. Esso mira, attraverso il finanziamento di iniziative di cooperazione regionale, a migliorare l'efficacia delle politiche di sviluppo regionale nei campi dell'innovazione, dell'economia, della conoscenza, dell'ambiente e della prevenzione del rischio; nonché, a contribuire alla modernizzazione economica ed alla crescente competitività dell'Europa.

(48) PICCHERRI, *La regolazione dei sistemi locali. Attori, strategie, strutture*, Bologna, 2002.

Il crescente interesse degli Enti Parco sia per la valorizzazione del patrimonio naturalistico sia per la sperimentazione di attività produttive compatibili presuppone lo svolgimento di un'azione amministrativa efficace (49) che, per un verso, garantisca e promuova iniziative economiche private volte a realizzare uno sviluppo rispettoso dei caratteri naturalistici di pregio dell'ambiente e, per altro, rigetti quelle incompatibili con siffatti valori (50).

La valorizzazione/conservazione dell'ambiente naturale è un'attività tipicamente amministrativa, preordinata immediatamente – attraverso i mezzi necessari e più adeguati – al raggiungimento di interessi pubblici. Viceversa, le iniziative dirette a promuovere modelli di sviluppo compatibili del territorio, e, dunque, finalizzate ad obiettivi collaterali (non inerenti strettamente la conservazione del patrimonio naturale), sono – piuttosto – riconducibili tra i servizi di interesse economico generale (51) che, pur rientrando normalmente nell'ambito delle responsabilità dell'autorità pubblica (nel caso di specie, l'Ente Parco), possono anche essere affidati a terzi. Più precisamente, le dette attività produttive compatibili svolte da soggetti privati, associazioni ed imprese locali nel territorio del Parco, sono inquadrabili tra i servizi di interesse economico generale che contribuiscono ad accrescere il livello di benessere economico e sociale dell'intero territorio. Trattasi, invero, di iniziative che utilizzano metodiche tradizionali o biologiche, poco meccanizzate e – comunque – a basso impatto ambientale e che risultano prive dei caratteri della industrialità e – in buona misura – anche di quello della commercialità (i prodotti agricoli trasformati a fini alimentari sono, infatti, inseriti in un limitato mercato interno ovvero nella filiera di distribuzione presente nei vari punti vendita siti nel territorio dei Parchi oppure in quella dei prodotti biologici). Il collegamento tra le funzioni istituzionali di tutela e valorizzazione dell'ambiente naturale svolte dall'Ente Parco e l'affidamento a terzi di alcune attività produttive ecocompatibili (che la detta istituzione da sola non sarebbe in grado di assicurare) diventa, dunque, essenziale per superare una

settoriale prospettiva di tutela naturalistica delle aree naturali protette ed assurgere a modello di sviluppo del territorio *tout court*.

La sinergia tra pubblico e privato non può non influire anche sui tradizionali strumenti di tutela e valorizzazione del patrimonio naturale, potendo l'Ente Parco – già in fase di predisposizione del c.d. piano d'assetto – graduare lo speciale regime di tutela dei suoli, in considerazione delle potenzialità produttive delle singole zone; ed, in un secondo tempo, in sede di redazione del c.d. regolamento del Parco, individuare le attività produttive ritenute ecocompatibili. In seguito, attraverso una efficace azione di programmazione (svolta tramite il c.d. piano pluriennale), si darà impulso allo sviluppo economico e sociale del territorio del Parco senza – ovviamente – trascurare in alcun modo la funzione primaria di tutela e valorizzazione ambientale. Il fine è quello di predisporre strumenti di tutela che contemperino il menzionato sviluppo socio-economico del territorio con una efficace azione ecologica, in modo da realizzare «una nuova coerenza complessiva del territorio» (52), basata non solo sul carattere culturale ed ambientale impresso dall'azione (anche produttiva) dell'uomo ma pure sulla tutela del particolare pregio naturale delle singole zone.

Nel bilanciamento di opposti interessi, è – dunque – consentito l'esercizio di attività produttive compatibili, purché ciò avvenga nel rigoroso rispetto dei limiti fissati a tutela dell'ecosistema e delle risorse biologiche (53).

Al fine di contrastare la minaccia sempre più diffusa del degrado ambientale derivante dall'esponentiale incremento di attività antropiche, pressante è divenuta l'esigenza di regole di responsabilità e di risarcimento del danno ambientale efficaci e dettagliate. Il danno ambientale, invero, non si concretizza esclusivamente in una compromissione dell'ambiente, ma anche in una contestuale lesione di un interesse diffuso dell'intera collettività, con la conseguenza che legittimati processualmente ad agire per il risarcimento del danno sono sia i soggetti pubblici sia persone singole o associate (54).

(49) In questa direzione, diventano obbligatorie misure anticipatorie in funzione di prevenzione, attraverso il rilascio di autorizzazioni amministrative che, oltre a rimuovere ostacoli all'esercizio di alcune iniziative, assumono il ruolo di controllo del rispetto della normativa e consentono il c.d. monitoraggio ecologico. Così, v. PINNA, *L'autorizzazione amministrativa nel settore ambientale come strumento di controllo anticipato in funzione di prevenzione*, in questa Riv., 2005, 53.

(50) FALCONE, *Il raccordo fra la valorizzazione naturalistica e lo svolgimento di attività produttive compatibili nei Parchi naturali*, cit., 641, precisa come vi sia una sensazione di inadeguatezza degli istituti giuridici a disposizione che appaiono essere «rodati» prevalentemente per assicurare «la valorizzazione/conservazione del patrimonio naturale (nel senso tradizionale di sottoposizione delle aree ad uno specifico regime di tutela)», garantendo meno una capillare azione di regolazione delle attività produttive compatibili all'interno del territorio dei Parchi.

(51) La fattispecie dei servizi di interesse generale di carattere economico sociale, elaborata in sede comunitaria, è stata originariamente disciplinata con direttiva 1992/50/CEE, poi abrogata a seguito dell'entrata in vigore della direttiva 2004/18/CEE. In mancanza di una definizione normativa dell'istituto da parte della disciplina comunitaria, il c.d. Libro verde [COM(2003) 270 (21 maggio 2003)] della Commissione europea ha individuato fra gli elementi comuni riferibili al concetto unitario di «servizi di interesse generale» i seguenti: *a*) il carattere universale di detti servizi, ovvero sia la circostanza che questi siano messi a disposizione di tutti i consumatori finali; *b*) la continuità della prestazione; *c*) la qualità dei servizi resi, secondo parametri stabiliti in via regolamentare; *d*) l'accessibilità delle tariffe da parte di tutti; *e*) la tutela degli utenti. Corte di giustizia CE 22 maggio 2003, in causa C-18/2001, in *Foro amm. C.D.S.*, 2003, 1498, ha poi aggiunto che rientrano nel concetto unitario di «servizio di interesse generale» quelli che *i*) sono astrattamente riferibili ad un numero di persone illimitato; *ii*) non hanno un rilievo industriale o commerciale e sono rivolti a soddisfare bisogni collettivi al cui soddisfacimento preferisce provvedere direttamente l'ente pubblico; *iii*) sono idonei a dare impulso agli scambi ed allo sviluppo economico e sociale del territorio in termini di creazione di posti di lavoro,

di aumento del gettito fiscale nonché della domanda ed offerta di beni e servizi secondo criteri di rendimento ed efficacia, ma senza scopo di lucro.

(52) In tal senso è l'auspicio di DE CARLO, architetto ed urbanista, nella rassegna dal titolo «Giancarlo De Carlo, Le ragioni dell'architettura», allestita a Roma, presso il Museo Nazionale delle Arti del XXI secolo (MAXXI) dal 1° giugno al 18 settembre 2005.

(53) D'ADDEZIO, *Agricoltura e codice dell'ambiente: impatti e opportunità. Aspetti problematici in taluni ambiti disciplinari*, in *Riv. dir. agr.*, 2009, 180-183, fa rilevare come tra l'agricoltura e l'ambiente vi sia un rapporto inscindibile, determinato dalla connessione che ambedue hanno con le risorse, con il territorio e con tutti i beni da esso contenuti (suolo, acque, foreste, paesaggio, flora, fauna). Secondo l'Autrice, nell'ipotesi di attività ecocompatibili, è la stessa agricoltura ad avere bisogno della conservazione dell'ambiente per assicurare la propria sopravvivenza; ma, la coltivazione e l'allevamento confliggono con le esigenze di conservazione e tutela ambientale tutte le volte in cui inquinano e/o modificano gli assetti paesaggistici a causa di specifiche scelte imprenditoriali, per l'ubicazione degli insediamenti nonché per l'utilizzo di specifiche metodiche e tecnologie. In questo contesto, sarà necessario assoggettare «le attività agricole inquinanti alle medesime tecniche e discipline (...) dettate per le altre attività economiche» e prevedere «un diverso trattamento (meno limitativo o incentivante) per le attività agricole produttive di beni e servizi di minor impatto o comunque utili alla causa ambientale». Ed ancora, ID., *L'incidenza delle norme di carattere ambientale sul diritto agrario*, in CRISTIANI - MASSART (a cura di), *Diritto agrario e ambiente*, atti del Convegno internazionale in onore di Carrozza nell'ambito delle celebrazioni del XXX della Fondazione SSSUP (Pisa, 30-31 ottobre 1997), Pisa, 2004, 49 e ss.; ID., *Agricoltura ed ambiente*, in COSTATO - CASADEI - SGARBANTI (a cura di), *Diritto agrario e forestale italiano e comunitario*, II ed., Padova, 1999, 295 e ss.; GERMANO, *L'agricoltura nel Codice ambientale*, in questa Riv., 2006, 353; COSTATO, *Il nuovo diritto agrario comunitario: diritto agrario o diritto ambientale*, in questa Riv., 2007, 577 e ss.

(54) MARCHESI, *Legittimazione ad agire delle associazioni ambientaliste riconosciute nel processo amministrativo e concetto giuridico di ambiente*, in *Riv. giur. amb.*, 2002, 531 e ss.

La disciplina italiana in materia dettata dalla l. 8 luglio 1986, n. 349 (55), utilizzava all'art. 18 il concetto di «danno» in senso materiale, concreto e non giuridico, intendendolo come alterazione, distruzione o deterioramento dell'equilibrio ambientale. Tale disposizione inquadrava la fattispecie risarcitoria nel più ampio *genus* della responsabilità civile da atto illecito *ex art.* 2043 c.c., con la conseguenza che l'evento di danno doveva essere riconducibile alla colpa o al dolo del suo autore.

In ambito comunitario (56) hanno trovato applicazione principi e logiche estranei alla legge n. 349/1986, che ancorano la responsabilità all'ormai ben noto principio «chi inquina paga», teso a favorire un sistema in cui la tutela dell'ambiente si configura come preventiva. E ciò, in quanto prevenire è meno gravoso che risarcire, senza tralasciare che – spesso – le conseguenze dannose scaturenti da determinate attività rischiose possono eccedere qualsiasi possibilità di riparazione. Ma non basta, poiché un elevato livello di tutela ambientale non può non basarsi – altresì – sul principio di precauzione (57), concretandosi nell'evitare tutte quelle situazioni potenzialmente rischiose e/o dannose, pure qualora manchi l'evidenza scientifica di un danno incombente. Nell'ottica della salvaguardia e del miglioramento della qualità ambientale, con la direttiva n. 2004/35/CE (58), il legislatore comunitario – per la prima volta – ha affrontato il problema della tutela diretta delle

risorse naturali (specie protette e *habitat* naturali, acqua e terreno), individuando ipotesi di danno inquadrabili sia nella categoria della responsabilità per colpa sia a titolo oggettivo (59).

In conformità a quanto disposto dal par. 12 dell'art. 2 della richiamata direttiva comunitaria, il d.lgs. n. 152/2006 (60), all'art. 302, comma 10, ha statuito come le specie e gli *habitat* naturali protetti siano – unitamente all'acqua ed al terreno – risorse naturali che, se alterate, deteriorate e/o distrutte in tutto o in parte, configurano un danno ambientale (61).

In materia di prevenzione e riparazione dei danni all'ambiente, invece, secondo la Commissione europea, lo Stato italiano non aveva recepito correttamente la direttiva n. 2004/35/CE (62), nella parte in cui prevedeva il principio della responsabilità oggettiva, riconducendola ancora ai requisiti del dolo o della colpa. Tanto è vero che, a seguito della procedura di infrazione avviata il 31 gennaio 2008 dalla Commissione nei confronti dell'Italia, si è reso necessario modificare l'art. 311 (63), d.lgs. n. 152/2006 che, nella sua nuova formulazione, ha imputato la responsabilità per danno ambientale a chiunque lo arrechi (realizzando un fatto illecito, o omettendo attività o comportamenti doverosi, con violazione di legge, di regolamento o di provvedimento amministrativo), obbligandolo all'effettivo ripristino a sue spese dello *status quo ante* e, in mancanza, all'ado-

(55) La legge n. 349/1986, pubblicata sulla *G.U.* 15 luglio 1986, n. 162, riguardava l'istituzione del Ministero dell'ambiente e norme in materia di danno ambientale. Per un commento di tale provvedimento, in dottrina v. GIAMPIETRO, *Evoluzione della disciplina sul danno ambientale*, in *Ambiente*, 2002, 9, 833 e ss.; PERLINGIERI (a cura di), *Il danno ambientale con riferimento alla responsabilità civile*, Napoli, 1991; PATTI, *La tutela giurisdizionale civile dell'ambiente dopo la legge 349/1986*, in FERRANTI - PASCOLINI (a cura di), *La qualità della vita e l'ambiente*, Milano, 1989, 17 e ss.; NOVARESE, *La responsabilità civile per danno ambientale: differenti tesi per diverse ideologie*, in *Riv. giur. amb.*, 1988, 13 e ss.; COCCO, *Tutela dell'ambiente e danno ambientale. Riflessioni sull'art. 18 della legge 8 luglio 1986, n. 349*, *ivi*, 1986, 1 e ss.

(56) In seguito alla pubblicazione nel 1993 del «Libro verde sul risarcimento dei danni all'ambiente» nonché alla risoluzione adottata dal Parlamento europeo nel 1994 con cui si invitava la Commissione a presentare una proposta di direttiva per la regolamentazione della responsabilità per danni all'ambiente, nel febbraio 2000 venivano individuati possibili criteri per l'attuazione di una nuova politica ambientale attraverso il «Libro bianco sulla responsabilità per danni all'ambiente».

(57) Altri strumenti preventivi di controllo (tecnici, istituzionali e sociali) sono le procedure di VIA, VAS e AIA di cui ai modificati artt. 4 e ss. ad opera del d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4, pubblicato in *G.U.* 29 gennaio 2008, n. 24, suppl. ord. Si precisa, per completezza, che la valutazione d'impatto si riferisce a tutta la natura, sia nella sua dimensione vivente (uomo, flora, fauna), sia nelle risorse di base (suolo, acqua, aria, clima), sia nella componente culturale (paesaggio e patrimonio culturale).

Sull'argomento, v. MILONE, *D.lgs. n. 152/2006: le nuove norme in materia di VIA e VAS*, in *Ambiente e sviluppo*, 2006, 421; MARGIOTTA, *Dalla VIA alla protezione dell'atmosfera così cambia la legislazione ambientale*, *ivi*, 2006, 109 e ss.; ID., *La riforma della legislazione ambientale. Acqua e suolo, aria, danno ambientale, rifiuti e bonifiche, VIA/VAS/IPPC, decreto legislativo n. 152/2006 commentato articolo per articolo*, Milano, 2006, 8 e ss.

(58) La direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 21 aprile 2004, n. 2004/35/CE, è pubblicata in *G.U.C.E.* 30 aprile 2004, n. L 143/56. Per un commento, in dottrina, v. GIAMPIETRO, *Prevenzione e riparazione del danno ambientale: la nuova direttiva n. 2004/35/CE*, in *Ambiente*, 2004, 10, 905 e ss.; Pozzo (a cura di), *La responsabilità ambientale. La nuova direttiva sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale*, Milano, 2005.

(59) ALBERTON, *Dalla definizione di danno ambientale alla costruzione di un sistema di responsabilità: riflessioni sui recenti sviluppi del diritto europeo*, in *Riv. giur. amb.*, 2006, 5, 610, fa rilevare come la direttiva operi una distinzione tra danni causati nell'esercizio delle attività elencate nell'allegato III, per i quali viene imputata una responsabilità oggettiva, basata sul solo nesso causale tra azione ed evento; e danni provocati dalle altre attività non ivi ricomprese, per i quali viene riservata una responsabilità per dolo o per colpa. L'art. 8, ai paragrafi 3 e 4, prevede forme di esonerazione della responsabilità tutte le volte in cui venga fornita la prova che il danno *a)* sia stato causato da un terzo e si sia verificato nonostante l'adozione di opportune misure di sicurezza; *b)* sia stato provocato dall'osservanza di un ordine o un'istruzione obbligatoria emanati da un'autorità pubblica; *c)* sia stato previsto dalla legislazione nazionale.

Ai sensi dell'art. 4, la menzionata direttiva non trova applicazione quando il danno sia stato cagionato da un conflitto armato, ostilità, guerra civile, insurrezione; da un fenomeno naturale, di carattere eccezionale, inevitabile ed incontrollabile; da inquinamento di carattere diffuso per il quale non sia possibile accertare un nesso di causalità tra il danno stesso e l'attività del singolo operatore.

(60) Il d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 recante «Norme in materia ambientale», pubblicato in *G.U.* 14 aprile 2006, n. 88, suppl. ord., è stato elaborato in attuazione della l. 15 dicembre 2004, n. 308. Per un commento, cfr. COSTATO - PELLIZZER (a cura di), *Commentario breve al codice dell'ambiente*, Padova, 2008; GERMANÒ - ROOK BASILE - BRUNO - BENOZZO (a cura di), *Commento al Codice dell'ambiente*, Torino, 2008.

Il d.lgs. 152/2006 è stato successivamente corretto ed integrato dal suindicato d.lgs. n. 4/2008. Significativo è stato l'inserimento nella parte I del d.lgs. 152/2006 degli artt. 3 *bis* (principi sulla produzione del diritto ambientale); 3 *ter* (principio dell'azione ambientale); 3 *quater* (principio dello sviluppo sostenibile); 3 *quinqües* (principi di sussidiarietà e di leale collaborazione); 3 *sexies* (diritto di accesso alle informazioni ambientali e di partecipazione a scopo collaborativo).

Di recente, il d.lgs. 3 dicembre 2010, n. 205, pubblicato sulla *G.U.* 10 dicembre 2010, n. 288, suppl. ord. n. 269/L, in attuazione della direttiva n. 2008/98/CE, ha apportato ulteriori correttivi alla parte IV del d.lgs. n. 152/2006, attinenti ai rifiuti che - ai sensi del novellato art. 177 - devono essere gestiti, tra l'altro, senza danneggiare il paesaggio ed i siti di particolare interesse, tutelati in base alla normativa vigente. Il d.lgs. 10 dicembre 2010, n. 219, pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale* 20 dicembre 2010, n. 296, in recepimento delle direttive n. 2008/105/CE e n. 2009/90/CE, ha - invece - modificato il d.lgs. n. 152/2006 nella parte relativa alla tutela delle acque superficiali, sotterranee e delle aree protette.

(61) È l'art. 300, comma 1, che definisce il danno ambientale come «qualsiasi deterioramento significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell'utilità assicurata da quest'ultima». La nozione di danno ambientale viene estesa dalla summenzionata disposizione ai danni all'atmosfera, facendo pensare a profili di discontinuità con l'assetto delineato dalla direttiva n. 2004/35/CE.

(62) La direttiva n. 2004/35/CE non è stata adeguatamente recepita anche laddove il d.lgs. n. 152/2006 ha configurato un accentramento delle competenze ambientali in capo al Ministero dell'ambiente che esercita le funzioni statali di tutela, prevenzione e riparazione dei danni ambientali, sottraendole, di fatto, in contrasto con il principio di sussidiarietà, a Regioni ed Enti locali. Sul punto, ALBERTON, *Dalla definizione di danno ambientale alla costruzione di un sistema di responsabilità: riflessioni sui recenti sviluppi del diritto europeo*, in *Riv. giur. amb.*, 2006, 625, ritiene che il decreto legislativo delegato abbia mostrato scarsa considerazione per l'assetto delineato dagli artt. 117 e 118 Cost. nella distribuzione delle competenze tra Stato e autonomie locali.

(63) La disciplina del risarcimento dei danni ambientali di cui all'art. 311 è stata modificata dal d.l. 25 settembre 2009, n. 135 «Disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi comunitari e per l'esecuzione di sentenze della Corte di giustizia delle Comunità europee», pubblicato in *G.U.* 25 settembre 2009, n. 223, convertito con modifiche dalla l. 20 novembre 2009, n. 166, in *G.U.* 24 novembre 2009, n. 274, suppl. ord. n. 215.

zione di misure di riparazione complementare e compensativa di cui alla direttiva n. 2004/35/CE. La norma come novellata specifica, altresì, che – ove ciò risulti in tutto o in parte omesso, impossibile o eccessivamente oneroso ai sensi dell'art. 2058 c.c. – il danneggiante (64) è obbligato in via sostitutiva al risarcimento (65) per equivalente patrimoniale nei confronti dello Stato. Nonostante lo sforzo di adeguare la normativa italiana alle indicazioni comunitarie, il criterio di imputazione dell'illecito ambientale (66) delineato dall'art. 311, d.lgs. n. 152/2006 sembra – però – restare ancorato alla responsabilità per colpa senza operare alcun richiamo a quella oggettiva, limitando in tal modo la garanzia risarcitoria ad ipotesi ben più circoscritte.

Emerge, con evidenza, come il ripristino della situazione precedente sia stata considerata forma risarcitoria prioritaria, una misura da adottare – se possibile – in via privilegiata rispetto al risarcimento pecuniario, in quanto essa sola è idonea a sopprimere gli eventuali altri danni futuri, difficilmente prevedibili e quantificabili in termini monetari attuali, che potrebbero scaturire nel tempo, aggravando gli effetti lesivi immediati.

In questa direzione, risultando, nell'organizzazione dei rapporti tra impresa ed ambiente, del tutto insufficienti i rimedi risarcitori incentrati su una logica cooperativa e racchiusi nella formula dello sviluppo sostenibile, il principio «chi inquina paga» (67) deve trovare attuazione non attraverso tecniche riparatorie bensì unicamente tramite interventi pubblici volti a realizzare una tutela di tipo preventivo (68) [licenze o autorizzazioni; fissazione di *standard* sui prodotti o sulle tecnologie produttive, oppure, ancora, sullo

stato di qualità dell'ambiente (69)].

Il d.lgs. n. 152/2006, nella logica della politica comunitaria ambientale, ha recepito sia il principio di precauzione, all'art. 301, sia quello di prevenzione, all'art. 304, nel tentativo di garantire una più efficace protezione dell'ambiente. Pur avendo entrambi una natura anticipatoria rispetto al verificarsi del danno ambientale, il primo è finalizzato alla difficile gestione dei rischi incerti, individuati a seguito di una preliminare valutazione scientifica obiettiva, mentre il secondo opera in presenza di rischi certi.

Per scongiurare gli effetti dannosi che una determinata attività potrebbe determinare, è preferibile – dinanzi all'incertezza o a dati scientifici contraddittori (70) – adottare misure rigorose – seppur provvisorie – di protezione a titolo di precauzione o di prevenzione, piuttosto che restare inerti per attuare concretamente il diritto all'ambiente delle generazioni future (71). In questa logica, potranno costituire fonte di responsabilità (72) e dare luogo a risarcimento (73) esclusivamente quei comportamenti colpevoli e posti in essere in contrasto con specifiche misure di regolamentazione; viceversa, non potranno essere considerate illecite e, dunque, causa di risarcibilità, tutte le iniziative previamente autorizzate e conformi agli *standard* richiesti (74).

Quello precauzionale, divenuto – peraltro – principio generale dell'azione amministrativa, deve trovare applicazione pure in caso di *governance* multilivello, ove si registrano procedimenti in cui l'attività delle istituzioni comunitarie si intreccia con quella delle autorità nazionali (75), secondo il principio di sussidiarietà (76).

(64) L'art. 311 come modificato contiene, nel comma 3, una significativa novità, consistente nella espressa previsione secondo cui «nel caso di concorso nello stesso evento di danno, ciascuno risponde nei limiti della propria responsabilità personale». Trattasi di disposizione che, presumibilmente, trova ampia e frequente applicazione nelle ipotesi in cui una certa situazione di inquinamento sia stata determinata da una serie di fattori causali, concomitanti e/o successivi.

(65) La seconda importante novità introdotta dal d.l. n. 135/2009, convertito con legge n. 166/2009, è stata inserita nell'art. 303, comma 1, lett. f) del Codice ambientale, e mira a chiarire che i nuovi criteri di determinazione dell'obbligazione risarcitoria conseguente al danno ambientale si applicano anche per le domande di risarcimento presentate o da proporre ai sensi dell'art. 18 della legge n. 349/1986 o del titolo IX del libro IV del codice civile o ai sensi di altre disposizioni non aventi natura speciale. Da ciò emerge come i danni ambientali storici siano ancora disciplinati dalla legge n. 349/1986 pure se sono stati introdotti - con efficacia retroattiva - criteri nuovi e comuni per la determinazione dell'obbligazione risarcitoria.

(66) BOLOGNINI, *La definizione giuridica di ambiente: una chimera?*, cit., 735, si interroga se l'elencazione delle risorse naturali di cui all'art. 302, comma 10, possa essere considerata esemplificativa con l'effetto di potere ricondurre al suo interno altre risorse naturali non espressamente menzionate (come l'aria), con conseguente ampliamento delle fattispecie qualificabili come ipotesi di illecito ambientale (inquinamento acustico, elettromagnetico, atmosferico). L'Autrice conclude nel senso che la formulazione letterale del summenzionato articolo non consente ampi margini di azione; mentre ad una soluzione diversa si sarebbe potuto pervenire «se solo il legislatore avesse fatto precedere la menzione delle specie e degli *habitat* naturali protetti, dell'acqua e del territorio dall'avverbio «particolarmente» (...) una definizione di ambiente più ampia (...) si sarebbe tradotta in una maggiore tutela dell'ambiente (...)».

(67) MELI, *Il principio «chi inquina paga» nel Codice dell'ambiente*, in *Danno e resp.*, 2009, 811, osserva come tale principio abbia assunto rilevanza sul piano internazionale in considerazione delle connessioni che la politica di tutela dagli inquinamenti presenta con il sistema economico. In sede economica, per l'appunto, l'inquinamento è ritenuto essenzialmente un elemento che crea disfunzioni al mercato, imponendo «a un terzo o alla generalità dei consociati dei costi che non vengono contabilizzati dal soggetto agente», responsabile di avere creato un danno all'ambiente. Sull'argomento, tra i tanti, v. ID., *Il principio comunitario «chi inquina paga»*, Milano, 1996; LIBERTINI M., *La responsabilità d'impresa e l'ambiente*, in *La responsabilità dell'impresa - Convegno per i trent'anni di giurisprudenza commerciale*, Milano, 2006, 199; PARISI - DARI-MATTIACCI, *Mass torts e responsabilità per danno ambientale: una analisi economica*, in *Danno e resp.*, 2009, 131.

(68) Sulla base del principio summenzionato, il costo della prevenzione, della riduzione del rischio di impresa, del danno ambientale va internizzato dal soggetto economico non solo per una sua scelta ma in forza di uno specifico obbligo giuridico (responsabilità civile).

(69) A questi tradizionali strumenti di attuazione gli economisti hanno contrapposto soluzioni alternative, quali la tassazione ambientale (canoni

e la compravendita di diritti di inquinamento, adottati con il Protocollo di Kyoto per la soluzione delle problematiche inerenti ai cambiamenti climatici. Sui meccanismi di tassazione ambientale adoperati nel nostro sistema, v. VERRIGNI, *La rilevanza del principio comunitario «chi inquina paga» nei tributi ambientali*, in *Rass. trib.*, 2003, 1614.

(70) Comunicazione della Commissione sul principio di precauzione [COM(2000) 1 final (2 febbraio 2002)], segnala che «si fa ricorso al principio di precauzione quando l'informazione scientifica è insufficiente, inconcludente o incerta e indica che i possibili effetti sull'ambiente, sulla salute degli esseri umani, degli animali o delle piante sono potenzialmente pericolosi e incompatibili con il livello di protezione prescelto».

(71) POSTIGLIONE, *I grandi temi del nostro tempo: l'ambiente nel Trattato di Maastricht*, in questa Riv., 1998, 72, afferma che «per l'ambiente, concepito come diritto alla vita delle generazioni presenti e future e come diritto-dovere primario di ogni uomo, l'effettività della protezione giuridica diventa un'esigenza ancor più impellente (...)». In questa prospettiva, «se la politica degli enti locali, delle Regioni, degli Stati, della Comunità europea, della Comunità internazionale si ispira effettivamente a chiari principi, non sarà difficile individuare i programmi, gli strumenti economici, tecnici e scientifici, educativi per realizzare un progresso nella protezione ambientale».

(72) ASSINI, *Tutela delle risorse ambientali e danno ambientale*, in *Nuova Rassegna*, 2005, 22, 2401-2406, rileva che si ha responsabilità per danno ambientale quando si lede non solo un vincolo ambientale in senso stretto ma anche uno dei tre settori della legislazione ambientale in senso lato: la bellezza naturale, la difesa dell'ambiente, l'urbanistica.

(73) SALANTRO, *Il danno ambientale*, Roma, 2009; ID., *Il risarcimento del danno all'ambiente: un confronto tra vecchia e nuova disciplina*, in *Riv. giur. amb.*, 2008, 939; ID., *La nuova disciplina della responsabilità per danno all'ambiente*, *Studi in onore di Giovanni Nicosia*, 2007, 169; GIAMPIETRO, *La responsabilità per danno all'ambiente*, Milano, 2006.

(74) Cass. Sez. III Pen. 6 agosto 2003, n. 33296, Toriello, in questa Riv., 2005, 190, con nota di Di Dio, *Abusivismo edilizio e vincoli paesaggistici all'interno di un'area naturale protetta*, Cass. Sez. III Pen. 28 aprile 2003, n. 19633, Papaia, in questa Riv., 2005, 54, con nota di Di Dio, *Il vincolo paesaggistico ambientale come tutela fondamentale per il territorio*.

(75) Sull'argomento della coamministrazione, v. FRANCHINI, *Amministrazione italiana e amministrazione comunitaria*, Padova, 1992; DELLA CANANEA, *L'amministrazione europea*, in CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, II edizione, *Diritto amministrativo generale*, tomo II, Milano, 2003, 1797 e ss.

(76) Avuto riguardo all'amministrazione precauzionale, è possibile il corso di una procedura accentrata, in ambito comunitario, ed una decentrata, secondo il principio di sussidiarietà, nei singoli Stati membri. Esemplificando, si pensi all'ipotesi degli organismi geneticamente modificati, la cui immissione nell'ambiente richiede un'autorizzazione preventiva che deve essere inoltrata all'autorità nazionale la quale - poi - dovrà trasmetterla alla Commissione ed agli altri Stati.

Nei casi di pericolo potenziale o manifesto, dovendo essere tutelato un bene di uso collettivo della comunità, una *res communis omnium*, l'autorità pubblica prevede l'autorizzazione preventiva come strumento di controllo amministrativo (77); e ciò, fermo restando che l'atto amministrativo teso ad applicare il principio di precauzione deve rispettare la regola della proporzionalità (78). Potendo, infatti, il diritto ad un ambiente ecologicamente equilibrato frequentemente contrastare con il diritto di proprietà o con la libertà di ricerca oppure di impresa, anche quando il nesso causale tra rischio e danno non viene precisamente definito, nel dubbio, il primo dovrà avere precedenza rispetto ai secondi, che potranno risultare sacrificati ma – pur sempre – nelle dovute proporzioni (79).

E ciò, anche alla luce della Carta costituzionale (80) ove, pur se l'ambiente non è stato espressamente contemplato tra i principi fondamentali del sistema, esso non può che essere considerato – sulla base di una rilettura di disposizioni costituzionali in chiave ambientale (81) – diritto inviolabile della persona umana e interesse della collettività. In mancanza di un esplicito riferimento alla protezione del bene ambiente, a questo è stata estesa la garanzia costituzionale di tutela di cui all'art. 9, comma 2, stante che le violazioni dell'ambiente sul territorio comunemente si realizzano attraverso un'offesa al paesaggio. Ma, una rilevanza particolare assume – altresì – l'art. 32 Cost., se si pensa che la tutela dell'ambiente persegue quale fine principale la salvaguardia della salute e della vita stessa delle generazioni presenti e future. L'affermarsi di una coscienza ecologica ha, inoltre, reso suscettibile di interpretazione estensiva pure i concetti di «utilità sociale» e di «fini sociali» di cui all'art. 41, commi 2 e 3, per cui il diritto soggettivo riconosciuto all'imprenditore di svolgere l'iniziativa privata è sottoposto a limitazione sia se, sotto il profilo economico, contrasta con l'interesse ad un'esistenza libera e dignitosa dei lavoratori dipendenti, sia se è causa di inquinamento pregiudizievole per la sicurezza e la salute della collettività. In questa direzione è auspicabile l'intervento pubblico che, in fase di programmazione, limiti l'iniziativa privata laddove ciò si reputi necessario per prevenire o reprimere qualunque forma di inquinamento ambientale. Analogamente, ai sensi dell'art. 42, comma 2, Cost., trovano giustificazione le

limitazioni all'esercizio del diritto di proprietà privata allo scopo di assicurarne la funzione sociale quando questo si traduca in un pregiudizio ambientale che danneggi l'interesse alla vita della collettività, di gran lunga superiore a quello economico individuale. Una stretta connessione tra attività produttive ed ambiente emerge inequivocabilmente pure dall'art. 44 Cost. dove il «razionale sfruttamento» (82) del suolo non deve più intendersi come massimizzazione della produzione ma nel senso dello svolgimento di iniziative sostenibili che attuino una funzione conservativa dell'ecosistema, garantendo – altresì – la rinnovabilità delle risorse naturali.

In questa ottica, i principi dell'azione preventiva e di precauzione (83) rappresentano strumenti essenziali di tutela dell'ambiente, inteso come *habitat* in cui la persona umana ed – anzi – la collettività intera vive ed agisce ed alla quale – secondo i summenzionati valori costituzionali largamente sentiti – devono essere garantite la salute e la qualità della vita.

6. - La progressiva crescita dell'influenza delle istituzioni comunitarie è stata accompagnata da un maggiore sviluppo delle autonomie locali, dando luogo ad una complessa architettura normativa che ha finito per ridimensionare e ridisegnare il ruolo dello Stato (84). Ciò è accaduto relativamente sia alle tematiche ambientali sia in materia di innovazione e ricerca, con la conseguenza che – con riguardo proprio ai Parchi naturali ed ai PST oggetto di indagine – il tema del coordinamento tra i diversi livelli istituzionali ha assunto una particolare rilevanza in chiave di *governance*.

La funzione di controllare e/o contrastare condotte private pregiudizievoli per l'ambiente, come è ben noto, è oggi affidata alle autorità amministrative che, nel passato, perseguivano – pure nell'uso delle risorse collettive – prevalentemente finalità di ordine produttivo, intervenendo solo sugli effetti ultimi della compromissione dell'ambiente, in termini di tutela della salute pubblica (85). In correlazione con la crescita della sensibilità ai temi ambientali, sono stati creati negli anni apparati amministrativi a livello regionale e nazionale esplicitamente incaricati di curare le politiche ambientali, ma non sempre capaci di perseguire idonee soluzioni. E ciò, a causa sia delle non rare sovrapposizioni

(77) Secondo la suindicata Comunicazione della Commissione delle Comunità europee sul principio precauzionale, l'esistenza di un sistema di autorizzazioni già comporta un'inversione dell'onere della prova. Nei casi in cui non è prevista una simile procedura di autorizzazione preventiva da parte della pubblica amministrazione, sarà onere dell'utilizzatore, della persona privata, dell'associazione di consumatori o di cittadini, o, ancora, del potere pubblico dimostrare la natura di un pericolo e il livello di rischio di un prodotto o di un procedimento.

(78) ANTONIOLI, *Precauzionalità, gestione del rischio e azione amministrativa*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2007, 59, precisa che il rispetto della proporzionalità, della coerenza e dell'adeguatezza della misura, rispetto al fine perseguito, assolve anche ad una funzione di garanzia che circoscrive il sacrificio dei privati a quanto è strettamente necessario per conseguire un dato obiettivo.

(79) In tal senso, v. LEME MACHADO, *Il principio di precauzione e la valutazione dei rischi*, in *Riv. giur. amb.*, 2007, 898. L'Autore, nell'analizzare la più rilevante giurisprudenza internazionale e comunitaria sull'argomento, sottolinea, a pag. 900, come il principio di precauzione presupponga essenzialmente una valutazione dei rischi, pubblica e trasparente, preferibilmente inserita in un procedimento di studio di impatto ambientale.

(80) Sull'ispirazione fortemente internazionalistica della Costituzione italiana, v. ONIDA, *La Costituzione. La legge fondamentale della Repubblica*, Bologna, 2007, cap. 6. Sull'argomento, v. anche MANTINI, *Per una nozione costituzionalmente rilevante di ambiente*, in *Riv. giur. amb.*, 2006, 207; GALLONI, *L'ambiente come diritto inviolabile dell'uomo secondo i principi della nostra Costituzione*, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, cit., 66 e ss.; ID., *Le fonti costituzionali del diritto agrario ambientale*, in GERMANÒ - ROOK BASILE (a cura di), *Aspetti penali del diritto agro-ambientale e del diritto agro-alimentare*, atti del Convegno I.D.A.I.C. «A. Carozza» (Firenze, 21 novembre 1997), Milano, 1999, 7; CECCHETTI, *Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente*, Milano, 2002; AMIRANTE (a cura di), *Diritto ambientale e Costitu-*

*zione*, Milano, 2000; GRASSI, *Costituzione e tutela dell'ambiente*, in SCAMOZZI (a cura di), *Costituzioni, razionalità, ambiente*, Torino, 1994, 389 e ss.

(81) GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, Torino, 2010, 335, osserva che l'ambiente è un valore che costituisce una sintesi di una serie di altri valori costituzionali che si richiamano non solo agli interessi naturalistici o sanitari, ma anche a quelli culturali, educativi, ricreativi e di partecipazione, tutti caratterizzati dall'importanza essenziale che rivestono per la vita della comunità.

(82) GALLONI, *L'art. 44 e l'ambiente*, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, cit., 69, afferma come nel quadro di un più razionale sfruttamento del suolo possano rivelarsi utili temporanei abbandoni di certe coltivazioni, non tanto per fronteggiare sul mercato la eccedenza di prodotti quanto piuttosto - per rendere le coltivazioni stesse meno intensive ed inquinanti.

L'Autore, inoltre, aggiunge che se *ab origine* il Costituente aveva, con la espressione «equi rapporti sociali», manifestato la volontà di combattere, nell'esercizio della grande impresa agricola, le forme di sfruttamento dei lavoratori subordinati, nell'attuale momento storico in cui il problema principale è quello di non inquinare l'ambiente, il fine degli equi rapporti sociali può e deve essere raggiunto in una prospettiva che non riguarda più solo i soggetti portatori di lavoro esecutivo, dovendo coinvolgere la tutela della qualità del prodotto da collocare sul mercato e della salute dei consumatori. «È in definitiva il discorso (...) dell'allargamento dell'agricoltura oltre i confini della semplice produzione per giungere sino al consumo, espandendosi verso i settori agroambientali ed agroalimentari».

(83) Sui principi della politica comunitaria dell'ambiente, v. GERMANÒ - ROOK BASILE, *Manuale di diritto agrario comunitario*, Torino, 2010, 357.

(84) MASINI, *Sul «ridimensionamento» della potestà esclusiva dello Stato e sul recepimento della nozione diffusa di ambiente quale valore costituzionalmente protetto*, in questa Riv., 2002, 495, annota Corte cost. 10 luglio 2002, n. 407.

(85) COSÌ, v. ONIDA, *Le politiche istituzionali italiane in materia ambientale*, in *Riv. giur. amb.*, 1991, 224.

tra più amministrazioni di settore (86) sia delle tensioni che frequentemente sorgono tra Stato e Regioni, dovute, per un verso, alle inerzie e/o insufficienze delle amministrazioni regionali (87) e, per altro, alla tendenza delle autorità centrali di appropriarsi di compiti che non gli appartengono e che riguardano la gestione di poteri piuttosto che limitarsi ad un'opera di indirizzo. Viceversa, una tutela efficace dell'ambiente potrebbe essere concretamente realizzata attraverso un intervento sinergico tra autorità centrali e locali di coordinamento dell'uso degli strumenti di regolazione (88), pianificazione, gestione, controllo ed impiego delle risorse.

Come già anticipato, la protezione di un'area naturale impone la conservazione e promozione di un determinato territorio che si caratterizza per la sua tipicità, manifestata dalla natura dei luoghi, dalla bellezza del paesaggio, dalla particolarità della flora e della fauna nonché dalle formazioni geologiche e paleontologiche ivi esistenti.

Il concetto di territorio (anche di un Parco naturale) rientra evidentemente nella nozione di paesaggio (89), considerato dalla giurisprudenza della Corte costituzionale un «valore primario» (90) ed assoluto che riguarda l'ambiente nel suo aspetto visivo. Più precisamente, nel d.lgs. n. 42/2004 (91), come successivamente integrato e modificato, con il termine paesaggio (92) si intende «una parte omogenea del territorio i cui caratteri derivano dalla natura, dalla storia umana e dalle reciproche interrelazioni». Ha contribuito in maniera significativa alla identificazione di un concetto contemporaneo di paesaggio (93) la Convenzione europea, adottata dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa il 19 luglio 2000 (94), che ha sottolineato – per

l'appunto – la stretta interrelazione esistente tra questo e l'elemento antropico. In considerazione proprio del forte nesso tra paesaggio e comunità, obiettivo principale oltre che finale non può essere tanto la protezione della natura in sé, quanto – piuttosto – la tutela dell'essere umano e del contesto in cui opera (95). Pertanto, la nozione di paesaggio oggi non è più ristretta soltanto ai luoghi di notevole bellezza, ma ha progressivamente finito con il ricomprendere una concezione più ampia dell'interesse paesaggistico, coincidente nel tempo con quella polidimensionale di ambiente come *habitat* (96) dell'uomo (territorio, flora e fauna).

Ciò non toglie – però – che può anche venire a mancare la connotazione culturale che caratterizza il paesaggio sul piano dei valori, tutte le volte in cui – ad esempio – si faccia riferimento al «territorio» puramente e semplicemente inteso. I beni paesaggistici ed ambientali sono, dunque, qualcosa di diverso dal territorio in sé e per sé, tanto è vero che – sotto il profilo della tutela – il testo costituzionale li ha identificati come ambiti materiali di normazione distinti dal governo del territorio. E così, mentre la tutela del paesaggio, nel suo valore culturale-identitario, rientra nel disposto della lett. s) dell'art. 117 Cost. che assegna la «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali» alla competenza esclusiva statale (97); invece, la tutela del paesaggio nel suo significato di territorio puramente e semplicemente inteso, è compresa nella formula del «governo del territorio», di competenza concorrente.

Essendo le aree naturali protette beni paesaggistici, la disciplina ad esse relativa è da ricondurre nell'ambito della tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, di competenza legi-

(86) CARROZZA, *Agricoltura e tutela della natura (l'impatto ecologico sul diritto agrario)*, in *Giur. agr. it.*, 1982, I, 80, dubita che provvedimenti amministrativi diretti a rafforzare gli effetti dell'esercizio dell'agricoltura favorevoli all'ambiente o, viceversa, volti a ridurre quelli sfavorevoli, possano essere sempre ricondotti al campo specifico del diritto agrario. E ciò, perché – secondo l'Autore – quando «si affrontano in genere i problemi della gestione e della tutela della natura, non è soltanto il diritto agrario ad essere chiamato in causa, ma lo è (...) ogni altro ramo del diritto o, meglio ancora, l'ordinamento giuridico nella sua totalità».

(87) CARAVITA, *I principi della politica comunitaria in materia ambientale*, in *Riv. giur. amb.*, 1991, 217.

(88) Sulle norme e regole tecniche nel settore ambientale, v. GRECO, *Costituzione e regolazione. Interessi, norme e regole sullo sfruttamento delle risorse naturali*, Bologna, 2007, 81 e ss.; CARAVITA, *Diritto dell'ambiente*, Bologna, 2005, 52 e ss.

(89) Sul tema del paesaggio, cfr. FERRUCCI - IACOMINI, *Il codice dei beni culturali e del paesaggio*, in questa *Riv.*, 2005, 10 e ss.; FERRUCCI, *Dal «Codice Urbani» alla legge n. 308 del 2004: luci e ombre sulla tutela del paesaggio*, *ivi*, 2005, 277 e ss.; ID., *La nozione giuridica di paesaggio*, in *Aestimum*, 2007, 50, 1 e ss.; ID., *Riflessioni di un giurista sul tema del paesaggio agrario*, in questa *Riv.*, 2007, 451 e ss.; ID., *La nuova disciplina del paesaggio alla luce del d.lgs. 26 marzo 2008, n. 63 «Ulteriori disposizioni integrative e correttive del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, in relazione al paesaggio»*, *ivi*, 2008, 467 e ss.; ID., *Manuale di diritto forestale e ambientale*, Milano, 2009, 568 e ss.; GIUFFRIDA M., *La tutela giuridica del paesaggio tra esigenze di conservazione e prospettive di sviluppo*, in *Riv. dir. agr.*, 2007, 23 e ss.; CROSETTI, voce *Paesaggio*, in *Dig. disc. pubbl.*, *agg.*, Torino, 2008, II, 542 e ss.; CORTIGNANI - NATALI, *Politica agricola comunitaria e paesaggio: quali opportunità per la risorsa paesaggio con la riforma dell'Health check?*, in <http://www.agriregionieuropa.it>, dicembre 2009, anno 5, n. 19.

(90) In tal senso si è espressa la sentenza Corte cost. 7 novembre 2007, n. 367, in questa *Riv.*, 2008, 9, 537, con nota di CARMIGNANI, *Tutela del paesaggio, piani paesaggistici e competenze*. Nella sentenza, tra l'altro, si precisa che «l'oggetto della tutela del paesaggio non è il concetto astratto delle bellezze naturali, ma l'insieme delle cose, beni materiali, o le loro composizioni, che presentano valore paesaggistico». Sulla circostanza che la tutela del paesaggio assurga a valore primario, cui deve sottostare qualsiasi altro interesse interferente, cfr. Corte cost. 5 maggio 2006, n. 182, in *Riv. giur. ed.*, 2006, 3, 476; Corte cost. 5 maggio 2006, n. 183, in *Riv. giur. ed.*, 2006, 4-5, 752, e in questa *Riv.*, 2007, 302; Corte cost. 30 giugno 1987, n. 641, in *Foro it.*, 1988, 1057; Corte cost. 27 giugno 1986, n. 151, *ivi*, 1986, 2690.

(91) CAMMELLI (a cura di), *Il codice dei beni culturali e del paesaggio: commento al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42*, Bologna, 2004; ANGIULLI - CAPUTI JAMBRENGHI (a cura di), *Commentario al codice dei beni culturali e del*

*paesaggio*, Torino, 2005; TAMIOZZO (coordinato da), *Il codice dei beni culturali e del paesaggio: decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42*, Milano, 2005.

(92) CARPENTIERI, *Commento all'art. 131*, in TROTTA - CAIA - AICARDI (a cura di), *Commentario al codice dei beni culturali e del paesaggio*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2005, 124.

(93) MACCIONI, *Sulla concezione di paesaggio «contemporanea»*, in *Riv. dir. agr.*, 2009, 219, annota la sentenza della Corte di giustizia CE, Grande Sez. 16 luglio 2009, in causa C-428/07, The Queen c. Secretary of State for Environment, Food and Rural Affairs. L'Autrice, a pag. 224, sottolinea come le norme del Codice sottopongano a tutela tutti i paesaggi, compresi quelli agricoli, precisando – altresì – che tra i beni paesaggistici sono annoverati, oltre a quelli da sempre oggetto di protezione ed alle aree di rilevante interesse ambientale, anche gli immobili e le aree presenti sul territorio regionale, tipizzati, individuati e sottoposti a tutela dei piani paesaggistici che, pertanto, meritano di essere soggetti a specifiche misure di salvaguardia ed utilizzazione; nonché le aree dove sono presenti peculiari tipologie di piante, fiori, arbusti, frutti spontanei, caratterizzanti un determinato territorio e con valenza culturale.

(94) Con la l. 9 gennaio 2006, n. 14, pubblicata in *G.U.* 20 gennaio 2006, n. 16, suppl. ord., l'Italia ha ratificato la Convenzione europea del paesaggio che ha esteso il campo di applicazione delle azioni di tutela paesaggistica «a tutto il territorio», comprensivo «di spazi naturali, rurali, urbani e periurbani (...) paesaggi terrestri, acque interne e marine». La detta Convenzione ha fatto rientrare nella nozione di paesaggio non solo «i paesaggi che possono essere considerati eccezionali» ma anche «i paesaggi della vita quotidiana e i paesaggi degradati»; in tal modo, superando definitivamente la limitazione dell'azione di tutela paesaggistica alle sole emergenze sceniche e panoramiche ed a circoscritti beni di grande pregio estetico e culturale.

(95) In questa direzione, dallo stesso preambolo della Convenzione europea emerge con evidenza la tendenza a considerare il paesaggio «una risorsa favorevole dell'attività economica che se, salvaguardato, gestito e pianificato in modo adeguato può contribuire alla creazione di posti di lavoro», nella prospettiva di uno «sviluppo sostenibile fondato su un rapporto equilibrato tra i bisogni sociali, l'attività economica e l'ambiente».

(96) DI GIANNATALE, *Ambiente, territorio e salute nel nuovo assetto delle competenze statali e regionali*, in *Nuova rassegna*, 2007, 6, 578-579, sottolinea il passaggio dal valore estetico del paesaggio al «pluralismo ambientale», precisando che l'ambiente è concepito come polo attrattivo di molteplici interessi giuridicamente rilevanti e meritevoli di tutela, «non solo in quanto tali, ma anche (e soprattutto) per l'importanza che essi rivestono nei diversi contesti (storico, politico, economico e sociale), in cui si realizza il pieno sviluppo della persona umana e della collettività nel suo insieme».

(97) In tal senso, Corte cost. 11 luglio 1989, n. 391, in *Foro it.*, 1990, 1806; Corte cost. 20 gennaio 2004, n. 26, in *Cons. Stato*, 2004, 92.



slativa esclusiva dello Stato (98).

A seguito della riforma costituzionale del 2001 (99), il Governo centrale può costituire Parchi nazionali e dettarne la disciplina fin nel dettaglio pure nelle Regioni ad autonomia speciale ed a prescindere dalla circostanza che esistano Parchi regionali nello stesso ambito territoriale. Secondo recenti orientamenti giurisprudenziali sul punto (100), anche in Regioni a Statuto autonomo, la competenza regionale in materia di tutela ambientale è secondaria rispetto a quella prioritaria dello Stato, e, comunque, è configurabile solo se attribuita da normativa statale e nei limiti di questa; tutt'al più, le Regioni e gli enti locali interessati potranno invocare il principio di leale collaborazione nella successiva fase amministrativa di delimitazione del Parco e di adozione delle necessarie misure di salvaguardia (101). Le Regioni, tuttavia, conservano una competenza di tutela ambientale al di fuori delle aree protette statali, potendo istituire Parchi regionali e definirne la disciplina di conservazione e valorizzazione (102). Pur essendo configurabile, in tali ambiti, la competenza regionale nelle materie residuali (agricoltura, foreste e pesca), i provvedimenti regionali devono – ovviamente – risultare coerenti con la disciplina statale, cedendo di fronte a questa che è gerarchicamente superiore.

Muovendo sempre dall'art. 117 Cost. (103), «la valorizzazione dei beni culturali e ambientali, la promozione e

organizzazione di attività culturali» sono – però – contemplate, al comma 3, tra le materie di competenza condivisa (104). È indubitabile che, in tema di Parchi nazionali e regionali (105), accanto alla salvaguardia dei valori naturali ivi esistenti, siano da annoverarsi gli obiettivi del governo e della valorizzazione del territorio attraverso processi di integrazione tra l'uomo e la natura, nonché della caccia, della pesca, dell'agricoltura. I Parchi, in sostanza, non vanno solo tutelati, ma – come già esposto – utilizzati pure per lo svolgimento di attività produttive, formative, di ricerca, ricreative, turistiche, purché tutte compatibili con il regime di protezione per essi previsto. Tanto è vero che, in questa ottica, i Parchi naturali sono istituzioni dotate sia di poteri amministrativi (di divieto, di autorizzazione) volti ad evitare che la cura degli interessi pubblici (in materia di agricoltura, turismo, urbanistica) si svolga in contrasto con le finalità di conservazione e valorizzazione; sia di poteri di pianificazione tesi ad agevolare lo sviluppo dell'area protetta.

La Corte costituzionale, sottolineando la complessità della questione, è ripetutamente intervenuta nel senso che la tutela dell'ambiente, per lo stretto rapporto con il governo del territorio (106), è una materia trasversale (107), suscettibile di ampliare la potestà normativa regionale (108). In questo intreccio di attribuzioni, le Regioni avranno – più precisamente – il potere di integrare la normativa sta-

(98) Così si è pronunciata la Corte costituzionale con la sentenza n. 272 del 29 ottobre 2009, in *Guida al dir.*, 21 novembre 2009, n. 46, 67 e ss., nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lett. a), b) e c), e dell'art. 8, commi 1, lett. c) e 2, lett. b) della l.r. Liguria 23 ottobre 2007, n. 34 (istituzione del Parco naturale regionale delle Alpi Liguri) promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri.

(99) La materia «Parchi ed aree protette» aveva oscillato tra una riserva statale (d.p.r. n. 11/1972) ed una completa regionalizzazione (d.p.r. n. 616/1977) fino a quando la legge quadro n. 394/1991 trovò una soluzione di compromesso, affiancando ad aree protette di origine statale (Parchi nazionali e Riserve statali) anche aree protette di diritto regionale (Parchi, Riserve regionali nonché Aree protette di interesse locale). In queste ultime le Regioni avevano potestà legislativa concorrente, potendo istituire - con legge - le aree protette regionali, ma pur sempre nell'ambito dei principi cornice dettati dalla legge quadro statale. SIMONCINI, *Ambiente e protezione della natura*, Padova, 1997, *passim*, si occupa dell'evoluzione legislativa sulla protezione della natura prima dell'emanazione della legge n. 394/1991.

(100) In tal senso, Corte cost. 4 giugno 2010, n. 193, in *Foro amm. C.D.S.*, 2010, 6, 1208, precisa che la legge n. 394/1991, nel prevedere l'esistenza di aree protette regionali, distinguendole da quelle statali sulla base del criterio della dimensione dell'interesse tutelato, ne ha affidato alle Regioni la gestione, con la conseguenza che queste ultime devono esercitare competenze amministrative inerenti sia alla tutela sia alla valorizzazione di tali ecosistemi. La sentenza ha statuito che la modifica del Titolo V della Costituzione, introducendo, all'art. 117, la competenza esclusiva dello Stato in materia di tutela dell'ambiente, ha mutato il quadro di riferimento in cui si inseriva la legge n. 394/1991, «prevedendo che le competenze legislative in materia di tutela spettano esclusivamente allo Stato, mentre le Regioni possono esercitare soltanto funzioni amministrative di tutela se ed in quanto ad esse conferite dallo Stato, in attuazione del principio di sussidiarietà, di cui all'art. 118, comma 1, Cost. Nel mutato contesto dell'ordinamento, la legge quadro n. 394 del 1991 deve essere interpretata come una legge di conferimento alle Regioni di funzioni amministrative di tutela dell'ambiente (...) da esercitare secondo il principio di cooperazione tra Stato e Regioni». Sempre secondo la detta sentenza, lo Stato - nell'esercizio della competenza legislativa esclusiva in materia - deve assicurare un livello di tutela adeguato, restando salva la potestà della Regione di prescrivere, purché nell'esercizio di proprie autonome competenze legislative, livelli di tutela più elevati. Sulla competenza esclusiva statale di cui all'art. 117, comma 2, lett. s), anche Corte cost. 3 marzo 2011, n. 70, in *Redazione Giuffrè*, 2011; Corte cost. 5 marzo 2009, n. 61, in *Riv. giur. amb.*, 2009, 3-4, 493, con nota di Di Dio, *Il regime giuridico delle terre e rocce provenienti da scavi e il problema ambientale della loro destinazione: riutilizzo o smaltimento?*; Corte cost. 23 luglio 2009, n. 232, in *Riv. giur. amb.*, 2009, 6, 938; Corte cost. 24 luglio 2009, n. 247, *ivi*, 945 e Corte cost. 30 luglio 2009, n. 254, *ivi*, 952, tutte annotate da Di Dio, *Giustizia costituzionale e concorrenza di competenze legislative in materia di «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema»: dalla trasversalità alla «prevalenza» della competenza statale*; Corte cost. 23 luglio 2009, n. 233, in *Giur. cost.*, 2009, 4, 2811; Corte cost. 23 luglio 2009, n. 234, *ivi*, 2009, 4, 2843; Corte cost. 29 ottobre 2009, n. 272, *cit.*; Corte cost. 27 giugno 2008, n. 232, *cit.*

(101) Cfr. Corte cost. 23 gennaio 2009, n. 12, in *Riv. dir. agr.*, 2009, 2, 97, con nota di MAGNO, *La ripartizione delle competenze tra Stato e Regioni in*

*materia ambientale secondo la giurisprudenza costituzionale*. L'Autore, a pag. 113, osserva proprio come, per la realizzazione di interventi o costruzioni all'interno delle aree protette, siano necessari il permesso di costruire (d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380), l'autorizzazione paesaggistica (d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 30) di competenza delle autorità locali, il nulla-osta di competenza dell'Ente Parco (d.lgs. 6 dicembre 1991, n. 394) che è un atto endoprocedimentale prodromico rispetto al rilascio del permesso e dell'autorizzazione.

(102) Le Regioni potranno definire anche lo statuto dell'Ente Parco regionale e prevedere - altresì - la necessità di un nulla-osta dell'ente analogo a quello di competenza degli Enti Parco statali. Così, cfr. Cass. Sez. III Pen. 13 febbraio 2004, n. 5863, Farina, in questa Riv., 2005, 117, con nota di Di Dio, *Il nulla-osta dell'Ente Parco tra ritardi di sistema e posizioni giurisprudenziali*.

(103) Tra i tanti, v. COSTATO, *L'agricoltura secondo il nuovo art. 117 Cost.*, in *Il governo dell'agricoltura nel nuovo Titolo V della Costituzione*, atti dell'incontro di studio di Firenze del 13 aprile 2002, Milano, 2003, 133 e ss.; GERMANÒ, *La materia agricoltura nel sistema definito dal nuovo art. 117 Cost.*, *ivi*, 255; GRASSI, *Agricoltura, ambiente ed ecosistema nel nuovo Titolo V della Costituzione*, *ivi*, 53.

(104) SCHENA, *Il riparto di competenze tra Stato e Regioni nel quadro della normativa in materia di aree naturali protette*, in questa Riv., 2007, 1, 517.

(105) ABRAMI, *Parchi nazionali e regionali, riserve naturali e zone umide*, in *Noviss. dig. it.*, Torino, 1986, app. V, 667.

(106) La formula «governo del territorio», per essere contenuta nel comma 3 dell'art. 117 Cost. sulle competenze legislative dello Stato, quanto ai principi fondamentali, e delle Regioni, quanto alle norme di dettaglio, concerne la categoria delle competenze concorrenti. In tal senso, cfr. Corte cost. 19 dicembre 2003, n. 362, in *Foro amm. C.D.S.*, 2003, 3559. CHIEPPA, *Governo del territorio*, in CORSO - LOPILATO (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, parte spec., 1, Milano, 2006, 478, afferma che per governo del territorio si intende «quel complesso di politiche tramite le quali i pubblici poteri disciplinano, secondo la distribuzione delle competenze prevista dalla Costituzione, i molteplici usi del territorio, combinando tra loro i vari interessi rilevanti, senza attribuire a taluni di essi un rilievo preminente». Sull'argomento, v. URBANI, *Governo del territorio e agricoltura*, in *Dopo la modifica dell'art. 117 Cost. Problemi ed esperienze sulla competenza della materia agricoltura*, Atti del convegno di Siena, 25-26 novembre 2005, I.D.A.I.C. (a cura di), Milano, 2006, 109; FRACCHIA, *Governo del territorio e ambiente*, in POZZO - RENNA (a cura di), *L'ambiente nel nuovo titolo V della Costituzione*, Milano, 2004; AMOROSINO, *Il governo del territorio tra Stato, Regioni ed Enti locali*, in CIVITARESE - MATTEUCCI - FERRARI - URBANI (a cura di), *Il governo del territorio*, Milano, 2003, 139; CERULLI IRELLI, *Il «governo del territorio» nel nuovo assetto costituzionale*, *ivi*, 499.

(107) BENELLI, *Due nuove pronunce della Corte costituzionale in tema di tutela dell'ambiente e di materie trasversali*, in *Le Regioni*, 2008, 905 e ss. Sull'ambiente, inteso come valore «trasversale» che deve ragionevolmente integrarsi con gli altri valori protetti anch'essi da fonti costituzionali, v. MERUSI, *Il diritto ambientale*, in *Riv. dir. agr.*, 2007, 497.

(108) Corte cost. 28 giugno 2006, n. 246, in *Giur. cost.*, 2006, 3, 2446; Corte cost. 17 marzo 2006, n. 116, *ivi*, 2006, 2, 1099; nonché sul punto i contributi di vari autori contenuti in *Dopo la modifica dell'art. 117 Cost.: problemi ed esperienze sulla competenza della materia agricoltura*, *cit.*

tale di tutela dell'ambiente sempre, comunque, entro i limiti costituiti dalla disciplina e dalle funzioni dello Stato in materia (109). Il che significa che, nell'esercizio della potestà concorrente di cui all'art. 117, comma 3, Cost., o di quella residuale di cui all'art. 117, comma 4, Cost., potranno assumere finalità di tutela ambientale, anche legate alla specificità dei luoghi (110), senza – però – introdurre deroghe ad istituti di protezione uniformi in tutto il territorio nazionale (111).

Essendo gli interessi evidenziati oggetto di tutela di differenziate potestà normative, parimenti, pretendono lo svolgimento di attività amministrative da parte di istituzioni distinte. Ogni qual volta, però, non siano possibili frazionamenti territoriali e diventi incompressibile un'esigenza di trattamento unitario, per cui la funzione amministrativa non possa che essere assunta a livello statale sulla base del principio di sussidiarietà di cui all'art. 118 Cost., l'allocatione concerne necessariamente anche il potere legislativo, non essendo ammissibile che la Regione legiferi là dove lo Stato ha potestà di regolazione amministrativa (112).

Il governo del territorio e la tutela dell'ambiente sono, dunque, obiettivi comuni tanto allo Stato quanto alle Regioni e possono essere perseguiti soltanto attraverso la via della cooperazione (113), realizzabile tramite forme svariate che vanno dalla concorrenza delle due parti nella formazione dei medesimi atti al coordinato esercizio delle rispettive funzioni, al fine di garantire l'omogeneità degli interventi sull'intero territorio nazionale.

Più precisamente, è possibile configurare in capo alle Regioni ed al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio sia un obbligo di elaborazione congiunta dei piani paesaggistici (114), ma anche semplicemente la possibilità, ai sensi dell'art. 143, d.lgs. n. 42/2004, di stipulare accordi per l'elaborazione d'intesa dei detti piani (115). Attraverso questi strumenti, la pubblica amministrazione disciplina le modalità di governo del territorio, in quanto componente essenziale del contesto di vita della collettività, indicando le relative azioni volte alla conserva-

zione, valorizzazione, al ripristino o alla creazione di paesaggi, sempre tenendo nel debito conto i profili di tutela relativi alla programmazione delle attività economiche, urbanistiche, edilizie ed alla riqualificazione delle aree degradate. Tutte le volte in cui all'elaborazione d'intesa del piano non consegua – entro un determinato termine – il provvedimento regionale di approvazione, sarà lo Stato a dovere intervenire con la predisposizione di una regolamentazione di principio e di dettaglio. E ciò a conferma che, per quanto sia auspicabile un intervento congiunto, senz'altro si dovrà optare – al fine di tutelare interessi non frazionabili riferibili alla intera collettività, come quelli connessi alla conservazione del paesaggio – per un'azione sostitutiva delle funzioni regionali, allorché queste risultino inadempienti (116).

Parimenti, anche a livello amministrativo, l'autorità nazionale potrà svolgere – sempre in applicazione dei principi di sussidiarietà e di leale collaborazione – un potere di controllo (di legittimità e non di merito) sui nulla-osta paesaggistici, da rilasciarsi in ossequio alle prescrizioni statali dettate a tutela del paesaggio. In buona sostanza, pertanto, lo Stato deve limitarsi ad esercitare un controllo di rispondenza dell'atto amministrativo alle leggi nazionali, onde evitare di vanificare la tutela dei summenzionati interessi infrazionabili laddove le Regioni, in applicazione della normativa, fossero libere di decidere anche sui presupposti di rilascio dei nulla-osta (117). Strumenti quelli dell'autorizzazione paesaggistica (118) e del nulla-osta dell'Ente Parco che – unitamente al permesso di costruire – sono indispensabili per realizzare interventi, opere e costruzioni in aree protette.

A livello europeo, in materia di innovazione e ricerca, i singoli Stati membri non hanno – a tutt'oggi – acconsentito ad una cessione della loro sovranità, restando i principali responsabili di questa politica.

L'esercizio di una competenza concorrente da parte dell'Unione europea resta subordinata al rispetto del principio di sussidiarietà, secondo cui ogni atto adottato dal legislatore comunitario dovrà dimostrare che gli obiettivi che si prefigge non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati mem-

(109) DI GIANNATALE, *Ambiente, territorio e salute nel nuovo assetto delle competenze statali e regionali*, cit., 583, fa rilevare come il riparto delle competenze ambientali si richiami al principio di sussidiarietà verticale, nell'ambito del quale sono individuabili altri due corollari: il principio di azione unitaria del livello territoriale superiore e quello della tutela più rigorosa del livello territoriale inferiore. Il primo opera come «clausola di salvaguardia» degli interessi unitari ed infrazionabili che legittimano l'intervento del legislatore statale al fine di assicurare uniformità di tutela sull'intero territorio nazionale; il secondo fa salve le esigenze di differenziazione dell'azione di tutela in relazione ai diversi contesti territoriali attraverso l'intervento regionale che garantisca misure cautelative più rigorose di quelle stabilite dal livello superiore. Ad ogni buon conto, la tutela ambientale più rigorosa da parte del livello territoriale inferiore ha valenza relativa, in quanto va bilanciata con il principio di azione unitaria del livello superiore. In ogni caso, il giudizio di prevalenza dell'interesse unitario, se opera come limite all'autonomia regionale, non può porsi in contrasto con i principi costituzionali della ragionevolezza, sussidiarietà e leale collaborazione.

(110) Corte cost. 31 marzo 2006, n. 133, in questa Riv., 2006, 583, con nota di IACOVIELLO, *Fondi statali destinati alla ricerca scientifica in materia ambientale ed autonomia finanziaria regionale: i criteri di risoluzione dei conflitti di competenze tra Stato e Regioni*.

(111) In tal senso, v. Corte cost. 27 giugno 2008, n. 232, in *Giur. cost.*, 2008, 3, 2590. Sull'argomento, in dottrina, v. NESPOR - CARAVITA, *Il diritto costituzionale dell'ambiente*, in *Il Codice dell'ambiente, Le fonti del diritto italiano*, III edizione, Milano, 2009, 116 e ss.

(112) Nelle materie di legislazione concorrente, dunque, lo Stato può esercitare una potestà legislativa non limitata ai soli principi fondamentali, anche se sarà dovere dello stesso di svolgere questa potestà normativa sussidiaria solo con le garanzie della «leale collaborazione» con le Regioni.

(113) Lo stesso Codice Urbani, all'art. 133, comma 1, prevede - invero - come sia compito delle amministrazioni pubbliche (Ministero e Regioni) cooperare per definire d'intesa le politiche per la conservazione e la valorizzazione del paesaggio, tenuto conto degli studi, analisi e proposte formulati dall'Osservatorio nazionale per la qualità del paesaggio nonché dagli Osservatori istituiti in ogni Regione con le medesime finalità.

(114) Dispone in tal senso l'art. 135 del Codice Urbani, in relazione ai beni di cui all'art. 143, comma 1, lett. b), c) e d). Per un commento, v. CARPENTIERI,

*Commento agli artt. 131-145, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42*, in TROTTA - CALA - AICARDI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio. Seconda parte, in Le nuove leggi civ. comm.*, 2006, 126 e ss.

(115) I piani paesaggistici - per potere trovare concreta applicazione - devono essere concepiti per essere inquadrati nel più ampio contesto istituzionale maturato in ciascuna Regione, con la conseguenza che, nella fase della loro elaborazione, si dovrà tenere conto delle necessarie interrelazioni con il sistema delle pianificazioni (Piani di aree protette, Piani di bacino, Piani di settore inerenti rifiuti, cave, trasporti).

(116) MAGNO, *La ripartizione delle competenze tra Stato e Regioni in materia ambientale secondo la giurisprudenza costituzionale*, cit., 112-113, precisa come la pianificazione paesaggistica statale, che può ma non deve essere adottata in collaborazione con le Regioni, abbia prevalenza sugli strumenti di pianificazione territoriale ed urbanistica di competenza regionale. In questa direzione, cfr. Corte cost. 30 maggio 2008, n. 180, in *Foro it.*, 2008, I, c. 2075.

(117) Cass. Sez. II Civ. 28 dicembre 2009, n. 27396, in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 12, in tema di Parchi regionali, statuisce che il rilascio delle concessioni o autorizzazioni a interventi, impianti od opere nelle aree soggette al Piano del Parco, subordinato al preventivo nulla-osta dell'Ente Parco, debba trovare «applicazione anche in riferimento alle aree esterne al Parco, che essendo con questo contigue rientrano nel suddetto piano, non contrastando siffatta opzione emeneutica con l'art. 13, l. 6 dicembre 1991, n. 394 - che richiede l'anzidetto nulla-osta per interventi, impianti ed opere "all'interno del Parco" - e, anzi, conformandosi la stessa ai principi di cui all'art. 32 della medesima legge quadro, che prevede l'istituzione di piani e programmi e delle eventuali misure di disciplina a tutela dell'ambiente delle aree contigue alle aree protette, ove occorra intervenire per assicurare la conservazione dei valori delle aree protette stesse (...).

(118) L'art. 145, comma 4, stabilisce che, entro il termine stabilito nel piano paesaggistico e comunque non oltre due anni dalla sua approvazione, gli enti gestori delle aree naturali protette conformano e adeguano gli strumenti di pianificazione territoriale e urbanistica alle previsioni dei piani paesaggistici, introducendo, ove necessario, le ulteriori previsioni conformative che, alla luce delle caratteristiche specifiche del territorio, risultino utili ad assicurare la salvaguardia dei valori paesaggistici individuati dai piani.

bri. In ambito nazionale, sulla base di un'azione congiunta tra Regioni e Governo, si è riconosciuto un ruolo centrale al distretto tecnologico quale strumento per favorire, attraverso la collaborazione di piccole e medie imprese su progetti innovativi, il recupero di competitività e l'emergere di eccellenze scientifiche e tecnologiche territoriali. Con l'approvazione della legge costituzionale n. 3/2001 che ha riformulato l'art. 117, Titolo V, Cost., la ricerca scientifica e tecnologica nonché il sostegno alla innovazione per i settori produttivi sono divenuti materia concorrente tra lo Stato e le Regioni (119), con la conseguenza che a queste ultime spetta la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato» (120).

7. - La globalizzazione dei mercati, gli effetti negativi della riforma di medio termine della Politica agricola comunitaria con l'introduzione del disaccoppiamento (121), le riforme di importanti organizzazioni comuni di mercato hanno messo e stanno mettendo – a tutt'oggi – a rischio la sopravvivenza di molte imprese agricole ed agro-industriali. In un momento di crisi economica, quale è quello attuale, è essenziale per le imprese rilanciarsi sul mercato, puntando sulla qualità e sulla innovazione oltre che valorizzando le potenzialità presenti sul territorio. Il mantenimento dei redditi delle imprese e dei livelli occupazionali può essere garantito solo attraverso il miglioramento della competitività, raggiungibile con investimenti rivolti all'innovazione dei prodotti, dei processi di produzione, di organizzazione e di distribuzione. L'innovazione e la ricerca, in sostanza, come motore dello sviluppo sostenibile del territorio.

In questa prospettiva è progressivamente cambiato il rapporto tra economia e ambiente, tra uomo e natura, così come è mutato il ruolo dei governi e delle istituzioni nell'organizzazione e gestione di tali processi. Oggi più che mai sviluppo sostenibile e governo delle risorse non rinnovabili costituiscono un binomio indissolubile (122) in cui occorre evitare che – nei rapporti perversi tra politica ed imprenditoria – si abusino del territorio, operando – viceversa – un processo di riqualificazione

dello stesso. E ciò, non solo con il recupero del patrimonio esistente, sia pubblico che privato, ma anche con la promozione di processi che – seppur innovativi e tecnologici – possano condurre a risultati positivi per l'ambiente (123) e la sicurezza dei consumatori.

È ormai cresciuta la consapevolezza che uno sviluppo duraturo e di qualità può fondarsi principalmente sulla valorizzazione della enorme ricchezza naturale, ambientale, culturale, agricola e turistica del nostro Paese ed i Parchi, soprattutto se impegnati in progetti comuni, possono realmente fornire un contributo importante al futuro dell'Italia. All'interno dei Parchi, dove è estremamente rilevante il connubio tra protezione e promozione del territorio, la sostenibilità ambientale non è più indice di vincoli e/o divieti, ma diviene elemento di indirizzo e di valorizzazione (124) in tutte le azioni e le politiche di sviluppo (125).

I Parchi naturali, scientifici e tecnologici, svolgono iniziative a beneficio delle comunità locali, rispondendo alle domande di innovazione e competitività formulate dalle aziende che operano nel territorio di riferimento oltre che favorendo la nascita di nuove imprese ad alto contenuto tecnologico. Ma vi è di più, in quanto il loro operare in regime di cooperazione può innescare processi di potenziamento dell'apparato produttivo con effetti anche sui mercati internazionali.

Come ha più volte ribadito la stessa Corte costituzionale, i temi dell'ambiente, della ricerca e dell'innovazione, implicano una trasversalità che la competenza, ancorché esclusiva dello Stato, non può più in alcun modo ignorare. Ed è – per l'appunto – questa trasversalità che impone chiarezza nel ruolo delle istituzioni, onde evitare che le politiche ambientali, lasciate in balia del mercato, producano effetti distorsivi e perversi anche sul piano economico-sociale. È per questo che, pur nel rispetto dei principi fondamentali dettati dallo Stato, può risultare ben più efficace il ruolo attivo e programmatico degli enti locali, conoscitori delle singole realtà territoriali ed in grado di creare forme di collegamento e cooperazione finalizzate a strategie integrate (126).

(119) La prima significativa attribuzione di competenze alle Regioni si è avuta con il d.lgs. n. 112/1998 che, pur lasciando a livello nazionale la formulazione delle politiche sulla innovazione e la sua sostanziale implementazione, trasferiva alle Regioni una competenza esecutiva sulle erogazioni degli incentivi e l'attuazione di eventuali interventi congruenti con le politiche nazionali. Un maggior grado di autonomia regionale è stato, successivamente, riconosciuto dalla legge n. 340/2000 che, all'art. 19, comma 1, ha consentito alle Regioni di modificare le leggi vigenti con riguardo sia alle spese ammissibili, sia alla tipologia ed alla misura delle agevolazioni, sia alle modalità della loro concessione ed erogazione.

(120) La legge n. 131/2003, all'art. 1, comma 2, ha chiarito che le disposizioni normative statali vigenti continuano ad applicarsi, in ciascuna Regione, fino alla data di entrata in vigore delle disposizioni regionali in materia. Le Regioni possono, dunque, attualmente scegliere se legiferare in materia di innovazione o se mantenersi nell'ambito di quanto stabilito a livello statale. Alcune Regioni, come il Lazio e la Lombardia, hanno predisposto appositi Piani strategici; altre hanno scelto di dotarsi di uno strumento legislativo specifico per il coordinamento organico di tutte le misure e gli interventi in materia di ricerca, innovazione e trasferimento tecnologico. Hanno promulgato leggi in materia, la Regione Campania (l.r. n. 5/2002), la Regione Emilia-Romagna (l.r. n. 7/2002), la Regione Basilicata (l.r. n. 4/2003), il Friuli-Venezia Giulia (l.r. n. 11/2003), la Valle d'Aosta (l.r. n. 15/2004), il Piemonte (l.r. n. 4/2006), la Liguria (l.r. n. 2/2007).

(121) ALBISINI - COSTATO - GERMANO, *L'attuazione in Italia della riforma della PAC del 2003*, in questa Riv., 2004, 525; COSTATO, *La riforma della PAC del 2003 e le norme agrarie del Trattato*, in Riv. dir. agr., 2005, 1, 478.

(122) POSTIGLIONE, *op. cit.*, 71, sottolinea che sviluppo e ambiente sono fattori inscindibili, per cui quest'ultimo non può costituire solo un vincolo ed un limite allo sviluppo economico-sociale e, viceversa, l'economia non potrà prescindere dall'ambiente. L'Autore, dopo avere ricordato come il principio dello sviluppo sostenibile sia stato proposto nel Rapporto di Brundtland nel 1987, poi recepito dall'ONU con la Risoluzione 228 della 44ª Assemblea Generale ed, in seguito, nella Conferenza di Rio de Janeiro del 1992, precisa come il Trattato di Maastricht mostri una tendenza evolutiva nel concepire lo sviluppo economico, nel senso di assicurare la sostenibilità con l'ambiente, «soprattutto con l'obbligo dell'adozione di tecnologie pulite e con l'affermazione di una compe-

tenza comunitaria (...) a livello internazionale».

(123) CARROZZA, *Agricoltura e tutela della natura (l'impatto ecologico sul diritto agrario)*, cit., 77, osserva come debba essere riconsiderato il ruolo dell'agricoltura come «guardiana della natura», dal momento che l'attività agricola moderna ed industrializzata può diventare strumento di corruzione dell'ambiente. Per quanto l'attività agricola non possa «più essere considerata innocente nei confronti del mondo della natura», l'Autore, a pag. 79, precisa - però - come esistano in capo agli imprenditori specifici obblighi od oneri di «evitare guasti alla natura», con conseguente preferenza per un tipo di impresa piuttosto di un altro «in base ad una presunta maggiore innocuità nel maneggio dei fattori naturali». Si pensi, ad esempio, alla clausola generale della «buona tecnica agraria» che, deputata a commisurare l'esatto adempimento dell'obbligazione dell'agricoltore nei rapporti con altri privati o con la P.A., si è arricchita «di nuovi parametri: quelli, appunto, di carattere ecologico».

(124) GOLDONI, *Il diritto agrario*, in Riv. dir. agr., 2007, 536, rappresenta l'ambiente «come limite all'esercizio dell'agricoltura, (...) come forma dell'agricoltura, (...) come prodotto dell'agricoltura».

(125) GIUFFRIDA M., *La tutela giuridica del paesaggio tra esigenze di conservazione e prospettive di sviluppo*, cit., 42, precisa che, tra gli assi su cui si impernia la nuova politica di sviluppo rurale, riveste una importanza particolare «il miglioramento dell'ambiente e dello spazio rurale, che contempla le misure mirate alla protezione e al rafforzamento delle risorse naturali, alla preservazione dell'attività agricola e dei sistemi forestali (...) nonché dei paesaggi culturali delle zone rurali europee (...)». Trattasi di priorità, specifica l'Autrice, raggiungibili anche attraverso l'adozione ed il mantenimento delle pratiche agricole idonee alla conservazione di paesaggi ed *habitat*, espressioni - in molte Regioni - di un prezioso patrimonio culturale e naturale con considerevole forza attrattiva.

(126) La legge costituzionale n. 3/2001 ha contrapposto alla prospettiva contenuta nel testo originario della Costituzione del «decentramento», con conseguente conferimento delle competenze legislative ed amministrative in senso discendente dallo Stato alle Regioni ed Enti locali, quella del «federare», alla luce del principio della sussidiarietà e, dunque, secondo un moto ascendente di costruzione dell'assetto istituzionale.

Del resto, la stessa legge n. 426/1998 «Nuovi interventi in campo ambientale» prevedeva già che il Ministero dell'ambiente potesse promuovere per ciascuno dei sistemi territoriali dei Parchi dell'arco alpino, dell'Appennino, delle isole minori e delle aree marine protette, accordi di programma per lo sviluppo sostenibile con altri Ministeri, con le Regioni e con altri soggetti pubblici e privati (127). Un approccio, dunque, ispirato ai principi di sussidiarietà, di *partnership*, di condivisione delle responsabilità e di integrazione della politica ambientale con altre politiche. È auspicabile che il nostro Paese, avendo un territorio disegnato da rilevanti sistemi ambientali, costellato da fitte ed articolate aree protette, possa essere all'altezza di un progetto così ambizioso e divenire un laboratorio di significativa importanza, europea ed internazionale, nell'applicazione delle più avanzate e sofisticate strategie di conservazione della natura e di sviluppo sostenibile locale.

E ciò, senza dimenticare che l'azione amministrativa non può non svolgersi alla luce del principio generale di precauzione che, imponendo l'adozione di provvedimenti collegati alla limitazione dei rischi, è strumento privilegiato per garantire l'ecosistema, essendosi rivelati i rimedi risarcitori – nel tempo – del tutto insufficienti a tal fine. L'amministrazione precauzionale, operando un'anticipazione della tutela, volta a scongiurare effetti dannosi di carattere per lo più irreversibile, presuppone un'attività procedimentale ben strutturata che assicuri un'ampia istruttoria, caratterizzata da una analisi approfondita del rischio, della sua gestione e delle misure necessarie allo scopo, sulla base delle attuali conoscenze scientifiche (128). In questa prospettiva, dopo avere comparato costi e benefici, le autorità amministrative interessate dovranno adottare soluzioni conformi ai generali criteri di logicità, ragionevolezza, proporzionalità ed adeguatezza, senza compromissione della libertà di circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali.

L'esigenza è di temperare lo sviluppo produttivo e tecnologico con il rispetto dei delicati equilibri ambientali, alla luce anche di una interpretazione evolutiva dell'art. 44 della Costituzione, secondo cui l'espressione «razionale

sfruttamento del suolo», pur indicando la preminenza della componente produttivistica, non impedisce di leggervi il precetto in base al quale l'aumento della produzione non dovrà – comunque – essere mai ottenuto a scapito delle risorse naturali non riproducibili (129), sempre più preziose e, come tali, meritevoli di tutela. Altri principi – seppur non specifici – emergono ancora dalla Carta costituzionale (130) e fungono da cornice per una legislazione orientata verso il temperamento della tutela ambientale con le esigenze produttive. Si pensi all'art. 32 della Costituzione che, nel garantire la tutela della salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, importa l'inibizione di qualsivoglia attività inquinante che possa degradare l'ambiente e comportare effetti negativi per la salute dei cittadini. Ed, inoltre, all'art. 41 Cost. che protegge l'iniziativa economica privata nella misura in cui essa non si svolga in contrasto con l'utilità sociale e non leda la libertà e la dignità umana; o all'art. 42, comma 2, Cost., ove il concetto di «funzione sociale» acquista – per l'appunto – concretezza con riguardo ad un esercizio del diritto di proprietà che può incidere pericolosamente sulla disponibilità e sul godimento delle risorse naturali.

È evidente come l'ambiente, pur nella carenza di una esplicita previsione costituzionale, sia un valore che, alla luce di una interpretazione sistematica e globale, debba essere garantito e che non possa, comunque, non prevalere sullo svolgimento delle attività economiche (131). Nell'ottica del più volte menzionato sviluppo sostenibile che esprime la necessità di creare una interazione tra il rispetto ambientale e la crescita economica (132), si giustifica l'imposizione di obblighi, vincoli e controlli attraverso la predisposizione da parte dei pubblici poteri di strumenti idonei di garanzia a tutela dei relativi interessi. In presenza di una qualsivoglia alterazione che modifichi l'assetto preesistente, tutte le amministrazioni pubbliche, ognuna per la propria sfera di competenza in fase di gestione del territorio, dovranno prodigarsi per esprimere un giudizio di prevalenza delle istanze di conservazione o di quelle innovative volte a trasformare il bene ambientale, attraverso gli strumenti di pianificazione degli interventi (133). □

(127) CARMIGNANI, *Tutela del paesaggio, piani paesaggistici e competenze*, cit., 543, nel commentare la sentenza Corte cost. 7 novembre 2007, n. 367, sottolinea che lo Stato, ai sensi dell'art. 118 Cost., ha fatto ricorso a forme di coordinamento anche in applicazione dell'art. 143, d.lgs. n. 42/2004, come modificato dall'art. 13 del d.lgs. n. 157/2006, in base al quale le Regioni possono stipulare intese con il Ministero per i beni culturali e ambientali e con il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio per una congiunta elaborazione dei piani paesaggistici, il cui contenuto forma oggetto di apposito accordo preliminare per poi essere approvato con provvedimento regionale.

(128) L'analisi, la valutazione e la gestione del rischio vengono operate in base allo stato delle conoscenze scientifiche esistenti nel momento in cui viene adottato un determinato provvedimento. Considerato, però, che - a fronte del continuo progresso delle conoscenze - l'incertezza scientifica tende a ridursi con il passare del tempo, le cautele precauzionali sono soggette a modifiche o possono essere eliminate ogni qual volta i nuovi dati scientifici rendono non più verosimili le ipotesi su cui si erano fondate. L'effetto è che l'atto provvedimento deve essere rivisto, se l'evoluzione tecnologica lo richieda.

(129) ALBISINI, *Regole del fare e Parchi nella disciplina del territorio rurale: dai beni alle attività*, in questa Riv., 2000, 297, puntualizza che il «razionale sfruttamento del suolo» di cui all'art. 44 Cost. non implica solo profili meramen-

te quantitativi ma un impegno che si fa garante di un uso del suolo conforme alle vocazioni naturali, travalicando così i semplici aspetti produttivi.

(130) La prevalenza che l'art. 2 Cost. attribuisce alle esigenze della persona umana sulle ragioni della proprietà e dell'impresa ha determinato - sempre alla luce di un'interpretazione evolutiva dei dettami costituzionali - che la tutela della salute, l'ambiente ed il paesaggio vengano considerati indispensabili per il pieno sviluppo dell'essere umano. Parimenti, è possibile rinvenire tra gli ostacoli di ordine economico e sociale che impediscono il pieno sviluppo della persona umana di cui all'art. 3, comma 2, Cost., e che la Repubblica ha il compito di rimuovere, anche il mancato riconoscimento del diritto all'ambiente.

(131) RONGHI, *La protezione del paesaggio tra riforme costituzionali e strumenti di tutela*, in questa Riv., 2005, 568.

(132) SALVIA, *Ambiente e sviluppo sostenibile*, in Riv. giur. amb., 1998, 235.

(133) Con il codice dei beni culturali e del paesaggio, la pianificazione paesistica non solo è divenuta obbligatoria e deve essere estesa all'intero territorio delle Regioni, ma le prescrizioni in essa contenute sono cogenti per gli strumenti urbanistici dei Comuni, delle Città metropolitane e delle Province, prevalendo sulle disposizioni difformi contenute negli strumenti urbanistici (art. 145, comma 3).

# L'ambiente quale bene comune

di ARCANGELLO GIUSEPPE ANNUNZIATA

La centralità assunta dalla problematica ambientale nei tempi recenti è testimoniata dal riconoscimento formale in diversi testi costituzionali (1) del diritto dell'uomo a vivere e godere di un ambiente salubre e adeguato allo sviluppo della persona.

La tutela dell'ambiente è stata dunque elevata a diritto fondamentale della persona, in quanto funzionale al completo benessere dell'essere umano. Nel nostro ordinamento, fondamentale, in tale direzione, è stato il ruolo di certa dottrina che ha avuto il merito di individuare l'esistenza di un diritto all'ambiente inteso come diritto della personalità, rinvenendone il fondamento nelle norme costituzionali (artt. 2, 9, 32 e 42 Cost.) (2).

L'ambiente ha così assunto rilievo non solo quale interesse della collettività, ma anche come possibile oggetto di un interesse soggettivo. Si è trattato di un processo interpretativo fondamentale strettamente connesso alla progressiva presa di coscienza della scala di valori indicati dalla Costituzione, la quale pone al centro dell'ordinamento la persona umana (3).

Ciò che ha contraddistinto l'ultimo decennio è stato un mutato approccio alla problematica ambientale (4).

Ci si è resi conto, infatti, che la tutela dell'ambiente trascendeva in un certo senso dalla semplice difesa delle singole componenti che lo caratterizzano, quali la tutela del paesaggio, delle

risorse naturali e dalla stessa salute dell'individuo.

In tale prospettiva, si è posta come questione centrale la ricerca e l'individuazione di un nuovo modello di sviluppo sociale, che fosse in grado di garantire un equilibrio sostenibile tra crescita e benessere economico e protezione dell'ambiente.

«Un modello quindi in cui la crescita economica non venisse valutata in termini solo quantitativi e come fine a sé stessa, ma acquistasse valore anche per la sua qualità, ossia per l'incidenza che effettivamente poteva produrre sull'ambiente e, tramite esso, sulla qualità della vita» (5).

Dal punto di vista formale tale emergenza si è tradotta nella necessità di una qualificazione e definizione del bene ambientale quale bene unitario idoneo nello stesso tempo a porsi come sintesi ideale dei singoli elementi che naturalmente lo costituiscono e come bene immateriale che intrinsecamente da tali componenti trascende e si distingue (6).

È noto come in Italia sia stata in particolare la Corte costituzionale a mostrare una forte sensibilità nei confronti della necessità di una gestione globale ed unitaria dell'ambiente, soprattutto in rapporto alla determinazione delle sfere di competenza tra Stato e Regione (7).

L'identificazione dell'ambiente come «bene immateriale unitario» (8), al di là del valore semantico di tale nozione, si pone

(1) Si veda ad esempio la Costituzione greca del 1975 che all'art. 24 afferma: «La protezione dell'ambiente naturale e culturale costituisce un obbligo dello Stato (...); quella Spagnola del 1978, all'art. 45 sancisce: «Tutti hanno il diritto di godere di un ambiente adeguato allo sviluppo della persona e il dovere di conservarlo»; nel 1994 la Germania ha revisionato la Costituzione inserendo l'ambiente tra i Principi fondamentali di diritto oggettivo, l'art. 20a della stessa Legge fondamentale recita: «Lo Stato, anche come assunzione di responsabilità verso le generazioni future, protegge le basi della vita naturale e gli animali, nel quadro dell'ordine costituzionale, mediante la legislazione e, in base alla legge, mediante il potere esecutivo e il potere giudiziario» (testo del 2002); la Costituzione del Perù del 1979 all'art. 123 sancisce: «Ogni persona ha il diritto di vivere in un ambiente sano, ecologicamente equilibrato ed appropriato allo sviluppo della vita, così come alla protezione del paesaggio e della natura. Ciascuno ha il dovere di conservare questo ambiente. Lo Stato ha l'obbligo di prevenire e controllare l'inquinamento». Anche diverse Costituzioni adottate dai «Paesi socialisti», prima dei mutamenti istituzionali, affermavano principi analoghi. La Costituzione della Polonia del 1952 all'art. 2.2 stabiliva: «La Repubblica popolare della Polonia garantisce la protezione e un razionale miglioramento dell'ambiente che costituisce un bene della Nazione»; la Costituzione dell'URSS del 1977 prevedeva misure per il risanamento dell'ambiente, definiva la protezione della natura come «dovere del cittadino»; indicava la gestione razionale e la protezione delle risorse naturali, quali compiti assegnati alla competenza del Consiglio dei ministri; la Costituzione dell'Ungheria del 1972 inseriva la «protezione dell'ambiente» tra i doveri della Repubblica (art. 57, comma 2). La Costituzione cinese del 1978 assegnava allo Stato il compito di proteggere l'ambiente e le risorse naturali ed impegnava le istituzioni alla lotta contro gli inquinamenti e gli altri fattori di degrado (art. 11).

(2) Si veda: S. PATTI, *La tutela civile dell'ambiente*, Padova, 1979, 29 ss.; A. POSTIGLIONE, *Il diritto all'ambiente*, Napoli, 1982, 7 ss.; P. RESCIGNO, *Premesse civilistiche*, in *La responsabilità dell'impresa per i danni all'ambiente ed ai consumatori*, Milano, 1978, 73; per una riflessione sulla salute quale diritto della personalità ricollegibile al sano e libero sviluppo della persona umana si veda: P. PERLINGIERI, *Il diritto alla salute quale diritto della personalità*, in *Rass. dir. civ.*, 1982, 1022.

(3) P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, III ed., Napoli, 2006, 182 ss.; Id., *Mercato, solidarietà e diritti umani*, in *Rass. dir. civ.*, 1995, 103; Id., *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1972, 74 ss.

(4) F. VOLLERO, *Diritti umani e diritti fondamentali fra tutela costituzionale e tutela sopranazionale: il diritto ad un ambiente salubre*, Napoli, 2002, 9.

(5) F. VOLLERO, *op. ult. cit.*, 10 ss.

(6) Per la ricostruzione del concetto di ambiente si veda M. CECCHETTI, *Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente*, Milano, 2000, 2 ss., e ivi ulteriore bibliografia; di recente si veda P. MANTINI, *Per una nozione costituzionalmente rilevante di ambiente*, in *Riv. giur. amb.*, 2006, 207 ss.; F.S. TONIATO, *La qualificazione giuridica dell'ambiente*, in AA.VV., *Lezioni di diritto privato*

*europeo*, raccolte da G. ALPA e G. CAPILLI, Padova, 2007, 1223 ss., rileva che «La possibilità di definire l'ambiente come bene giuridico ed in pari tempo, di connotarlo, altresì, nella pluralità delle sfaccettature che lo caratterizzano, conferma la validità di un approccio di segno funzionale volto alla valutazione, in chiave di meritevolezza, degli interessi, che aveva suggerito il superamento di una interpretazione restrittiva della norma di cui all'art. 810 c.c. (...). Di modo che, la meritevolezza dell'interesse diviene il punto di raccordo tra elemento soggettivo ed elemento oggettivo dello stesso rapporto giuridico e tale da specificare la natura del bene giuridico, non alternativamente, come cosa, come diritto ovvero come valore»; si veda in senso contrario M.S. GIANNINI, *Ambiente: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, 1, 15 ss., per il quale l'ambiente va considerato nelle sue dimensioni naturalistica, spaziale ed urbanistica.

(7) Si veda: Corte cost. 27 giugno 1986, n. 151, in *Foro it.*, 1986, I, 2690, con nota di M.R. COZZUTO QUADRI - B. CARAVITA; in *Riv. giur. edil.*, 1986, I, 701 e in *Amm. it.*, 1986, 1595; Corte cost. 29 ottobre 1987, n. 344, in *Foro it.*, 1988, I, 329, con nota di F. GIAMPIETRO; in *Giur. cost.*, 1987, I, 2637; in *Giur. it.*, 1988, I, 1, 1466; in *Amm. it.*, 1988, 320; in *Regioni*, 1988, 331, con nota di M. LUCIANI e in *Riv. giur. edil.*, 1987, I, 947.

(8) Corte cost. 30 dicembre 1987, n. 641: «L'ambiente è un bene immateriale unitario sebbene a varie componenti, ciascuna delle quali può anche costituire, isolatamente e separatamente, oggetto di cura e di tutela; ma tutte, nell'insieme, sono riconducibili ad unità. Esso non è certamente possibile oggetto di una situazione soggettiva di tipo appropriativo: ma, appartenendo alla categoria dei c.d. beni liberi, è fruibile dalla collettività e dai singoli. Alle varie forme di godimento è accordata una tutela civilistica la quale trova ulteriore supporto nel precetto costituzionale che circoscrive l'iniziativa economica privata (art. 41 Cost.) ed in quello che riconosce il diritto di proprietà, ma con i limiti della utilità e della funzione sociale (art. 42 Cost.)», in *Giur. it.*, 1988, I, 1, 1456; *ivi*, 1989, I, 1, 227, con nota di M. STIGLIANO MESSUTI; in *Foro it.*, 1988, I, 694, con nota di F. GIAMPIETRO; in *Giur. cost.*, 1987, I, 3788, con nota di S. MILETO; in *Foro amm.*, 1988, 1, con nota di C. TALICE; in *Quaderni regionali*, 1988, 847; in *Riv. giur. amb.*, 1988, 93, con nota di A. POSTIGLIONE - B. CARAVITA; in *Foro it.*, 1988, I, 1057, con nota di G. PONZANELLI; in *Informazione prev.*, 1988, 458; in *Regioni*, 1988, 525, con nota di E. FERRARI; in *Sanità pubbl.*, 1988, 365; in *Amm. it.*, 1988, 848; in *Riv. giur. polizia locale*, 1988, 299, con nota di L. BERTOLINI; in *Riv. Corte conti*, 1988, 1, 90; in *Riv. giur. edil.*, 1988, I, 3; in *Arch. civ.*, 1988, 533; in *Corriere giur.*, 1988, 234, con nota di F. GIAMPIETRO; in *Dir. Regione*, 1988, 83, con nota di V. ANGIOLINI; in *Finanza loc.*, 1988, 448. Si veda anche la sentenza della Cass. Sez. Un. Civ. 25 gennaio 1989, n. 440, in *Giust. civ.*, 1989, 3, 560, in cui l'ambiente viene qualificato come «bene immateriale giuridicamente riconosciuto e tutelato nella sua unitarietà», scindibile però in diversi beni o interessi che riguardano l'assetto del territorio, il paesaggio, le risorse naturali, e la sentenza Corte cost. 28 maggio 1987, n. 210 in cui è rinvenibile una definizione esplicita dell'ambiente, comprensivo di risorse naturali e culturali, specificando le condizioni naturali (aria, acqua, suolo e territorio), l'esistenza e la preserva-

dunque, nel ragionamento della Corte, come utile sintesi descrittiva ed adeguato ambito «spaziale» al quale riferire la gestione e la protezione delle risorse ambientali, attraverso una percezione sistemica dei diversi elementi che compongono l'ambiente.

Il riconoscimento di un valore tendenzialmente e idealmente unitario del bene ambiente va, peraltro, considerato sotto il profilo dell'attrazione dell'ambiente nella categoria dei «beni liberi» fruibili dalla collettività e dai singoli, che si sottrae per sua natura a logiche appropriate (9).

È per tale motivo che anche quanti (10) hanno sostenuto l'inconsistenza di una nozione giuridica di ambiente hanno finito tuttavia con il riconoscere il rilievo e l'utilità pratica di un concetto che fosse in grado di porsi in una visione di sintesi, con valore rappresentativo di un complesso di elementi e idoneo a sottolineare l'aspetto «relazionale» della problematica ambientale.

In tale prospettiva, quindi, è stato soprattutto il valore ideale che il bene ambiente ha assunto in relazione alla sua idoneità a soddisfare bisogni primari dell'individuo a porre al centro del dibattito il tema della conservazione e del governo delle risorse ambientali.

L'ambiente, infatti, rileva (soprattutto se considerato nelle sue singole componenti) sicuramente come bene che emerge nella sua fisicità, ma nello stesso tempo assume valore ideale, non patrimoniale, e in quanto tale è destinato alla conservazione (11).

Si può, dunque, sostenere che l'elemento totalizzante e unificante della questione ambientale, al di là della sua trasversalità, sia l'interesse alla conservazione (12).

Come è stato acutamente osservato (13), infatti, non è possibile concepire una tutela dell'ambiente in termini di contrapposizione: «le aree protette (14) non si contrappongono a quelle non protette, lo sviluppo sostenibile allo sviluppo non sostenibile».

La protezione dell'ambiente in termini di conservazione esige politiche di tutela a carattere globale, che tengano conto del valore ideale del bene e della sua idoneità a garantire un godimento collettivo.

«Se la proprietà ambientale è finalizzata al godimento ideale, se per tale finalità occorre che il bene venga conservato, il potere di disposizione non può che essere strumentale al godimento: la facoltà di disposizione finisce per essere il potere di gestire il bene per la sua conservazione e perciò per permettere che venga goduto. Questo è il risvolto di quel carattere dinamico

che sempre più assume la conservazione: i beni per essere conservati devono essere gestiti. La gestione ai fini di conservazione altro non è che buon governo» (15).

Ambiente, diritti fondamentali e tutela costituzionale è questo il binario da percorrere per affrontare adeguatamente la tutela dell'ambiente; ma tanto, evidentemente, richiede porsi il problema, oggi più che in passato, del buon governo del territorio (16) e dell'ambiente e prima ancora porre a rivisitazione (17) critica principi, categorie e istituti sottraendoli da una visione meramente patrimoniale (18).

Vi sono beni, infatti, che si sottraggono per loro stessa natura a logiche di mercato in quanto funzionali a soddisfare i bisogni dell'intera collettività.

Sotto tale profilo, quindi, è la natura del bene a dover essere presa in considerazione, la sua attitudine a garantire e realizzare bisogni collettivi e a rendere possibile l'attuazione di diritti fondamentali.

In tale prospettiva il bene ambiente (inteso come sintesi delle risorse naturali) si pone al centro dell'attuale dibattito sorto attorno alla categoria dei beni comuni.

I beni comuni sono beni che, al di là della proprietà, assolvono, per vocazione naturale ed economica, all'interesse sociale, servendo immediatamente non l'amministrazione pubblica, ma la stessa collettività in persona dei suoi componenti (19).

«Sono beni "a titolarità diffusa", appartengono a tutti e a nessuno, nel senso che tutti devono poter accedere ad essi e nessuno può vantare pretese esclusive. Devono essere quindi amministrati muovendo dal principio di solidarietà, in quanto incorporano la dimensione del futuro e, pertanto, devono essere governati anche e soprattutto nell'interesse delle generazioni che verranno» (20).

Per costruire, quindi, una nozione giuridica dei beni comuni occorre partire dall'individuazione del bene, e della sua natura giuridica, per approdare al diritto (21).

Più che il titolo di proprietà, dunque, rileva la funzione e l'individuazione dei diritti soddisfatti attraverso l'esercizio della funzione sociale che tali beni assolvono.

Il valore della funzione sociale attribuisce rilevanza alla situazione di fatto piuttosto che al titolo formale.

In altri termini, risulta più importante il momento possessorio, che il titolo di proprietà; è più rilevante la gestione, piuttosto che la titolarità del bene (22).

La riflessione sui beni comuni ha posto al centro dell'atten-

zione dei patrimoni genetici terrestri e marini, delle specie animali e vegetali, della persona umana, oggetto di tutela. In merito a questa sentenza, si segnalano i commenti di D. BORGONOVO RE, *Corte costituzionale ed ambiente*, in *Riv. giur. amb.*, 1989, 475, che ne sottolinea l'inadeguatezza a cogliere le relazioni fra i vari fattori, e di B. CARAVITA, *Diritto pubblico dell'ambiente*, Bologna, 1990, 49 s., che anche nell'inadeguatezza della definizione, riconosce alla sentenza il merito di aver contribuito alla ricostruzione del concetto in termini unitari.

(9) Corte cost. 30 dicembre 1987, n. 641, cit.

(10) Si veda in tal senso: A. MILETTI, *Tutela inibitoria individuale e danno ambientale*, Napoli, 2005, 76 e part. nota 78, riferisce l'opinione di coloro che erano assolutamente contrari alla costruzione di un concetto unitario del bene ambiente, sottolineando che in tal modo si sarebbe compiuta un'operazione inutile e descrittiva e senza tener conto che la nozione di bene giuridico si riferisce alla sintesi fra il particolare interesse tutelato e la situazione soggettiva predisposta dall'ordinamento a tutela di quell'interesse. Così, ad es., P. D'AMELIO, *Ambiente (tutela dell')*, *dir. amm.*, in *Enc. giur.*, Roma, 1988, 3. Per la teoria dei beni naturalmente il richiamo è a S. PUGLIATTI, *Beni (teoria gen.)*, in *Enc. dir.*, V, Milano, 1959, 159 ss., spec. pag. 170 ss.

(11) Si veda in tale senso il contributo sulla natura giuridica del bene «terra» di C.A. GRAZIANI, *Terra e proprietà ambientale*, in A. GRILLI - A. SASSI (a cura di), *Studi in onore di A. Palazzo (diritto privato)*, vol. III, Torino, 2009, 360; per un approfondimento su tale argomento si veda: Id., *Presentazione* al volume di C. DESIDERI - E.A. IMPARATO (a cura di), *Beni ambientali e proprietà. I casi del National Trust e del Conservatoire de l'espace littoral*, Milano, 2005.

(12) C.A. GRAZIANI, *Terra e Proprietà ambientale*, cit., 361.

(13) C.A. GRAZIANI, *op. ult. cit.*, 361 e 362.

(14) Per una ricostruzione in chiave sistematico-assiologica delle aree protette si veda V. CORRIERO, *La funzione sociale della proprietà nelle aree protette*, Napoli, 2005, 18 ss.

(15) C.A. GRAZIANI, *op. cit.*, 362.

(16) G. MORBIDELLI, *Pianificazione territoriale ed urbanistica*, in *Enc. giur.*, vol. XXIII, Roma, 1990, 2; Corte cost. 26 giugno 1986, n. 151, in *Riv. giur. amb.*, 1986, 333; G. ENRIQUEZ, *Contrattazione e trasformazione del territorio*, Bari,

2008, 12.

(17) Sul punto v. per tutti, P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., 184 ss.

(18) La c.d. «depatrimonializzazione» del diritto civile ha già condotto ad una rilettura innovativa di molti istituti codicistici, resasi necessaria a seguito dell'avvento della Costituzione; si veda in tal senso: C. DIONISI, *Verso la depatrimonializzazione del diritto privato*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, 644; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., 715; Id., *Scuole tendenze e metodi. Problemi di diritto civile*, Napoli, 1989, 175; M. PENNASILICO, *L'operatività del principio di conservazione*, in *Rass. dir. civ.*, 2003, 702; F. GALGANO, *Il diritto privato tra codice e Costituzione*, Bologna, 1999, 15; criticamente osserva che il progressivo rafforzamento della difesa degli interessi della persona non corrisponde ad un impoverimento del contenuto patrimoniale del diritto privato, A. DE CUPIS, *Sulla «depatrimonializzazione» del diritto privato*, in *Riv. dir. civ.*, 1982, II, 482; per una ricostruzione della graduale penetrazione dei valori costituzionali nella cultura giuridica italiana v. S. RODOTÀ, *Ideologie e tecniche della riforma del diritto civile*, in *Riv. dir. comm.*, 1967, I, 83-125; P. RESCIGNO, *Per una rilettura del codice civile*, in *Giur. it.*, 1968, IV, c. 224; C. MORTATI, *Costituzione, dottrine generali e Costituzione della Repubblica italiana*, in *Enc. dir.*, vol. XI, Milano, 1962, 140; P. PERLINGIERI, *Norme costituzionali e rapporti di diritto civile*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, 98; P. RESCIGNO, *Diritti civili e diritto privato*, in *AA.VV.*, *Attualità e attuazione della Costituzione*, Roma-Bari, 1979, 232; S. RODOTÀ, *Ipotesi sul diritto privato in Il diritto privato nella società moderna*, Bologna, 1971, 15.

(19) A. LUCARELLI, *Note minime per una teoria giuridica dei beni comuni*, Relazione presentata al Convegno «Acqua: Bene comune dalla denuncia alla proposta contro ogni forma di privatizzazione in Campania - una legge regionale», Napoli 23 giugno 2007, 3.

(20) S. RODOTÀ, *Se il mondo perde il senso del bene comune*, articolo pubblicato su *La Repubblica* del 19 agosto 2010; Id., *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Milano, 2006, 32 ss.

(21) A. LUCARELLI, *Note minime per una teoria giuridica dei beni comuni*, cit., 2.

(22) A. LUCARELLI, *op. ult. cit.*, 2 ss.

zione (23) la regola per cui la destinazione pubblica dei beni può essere assicurata a prescindere dalla loro appartenenza a un ente pubblico, mediante la previsione di un vincolo oggettivo di destinazione gravante sui medesimi beni, in linea con la concezione oggettiva di pubblica amministrazione e di attività amministrativa accolta dalla nostra Costituzione.

È stata dunque prospettata una nozione di «bene pubblico in senso oggettivo», cioè una concezione di bene che rimane tale, grazie al vincolo di destinazione gravante sullo stesso, anche se formalmente «privatizzato» e commerciabile tramite negozi privatistici (24); un bene quindi che, nonostante la sua appartenenza non necessariamente pubblica, continua a non essere sottraibile alla sua destinazione istituzionale (tranne i casi in cui ciò accada per eventi naturali o fortuiti) se non per scelta dell'amministrazione (25).

L'introduzione della categoria dei beni comuni appare dunque rispondere (anche) all'affermazione del principio di sussidiarietà declinato nella sua dimensione «orizzontale» dall'art. 118, ultimo comma, Cost.

L'attenzione alla problematica non appare quindi una mera disputa accademica e dottrinale, ma costituisce anzi il terreno sul quale valutare e affrontare i nuovi problemi della realtà moderna.

«La valorizzazione dei beni comuni e la necessità della loro gestione comporta necessariamente la rilettura della stessa Costituzione quando stabilisce che la proprietà dev'essere resa «accessibile a tutti» e quando, nell'art. 43, indica una sorta di terza via tra proprietà pubblica e privata» (26), così come occorre riflettere su una possibile rilettura degli art. 822 e ss. del codice civile relativi alla proprietà pubblica (27).

Ma la carica ideale del tema si pone anche come principio ispiratore della nuova legislazione ambientale la cui vera finalità, al di là dei limiti cui essa può rappresentare, non è quella di limitarsi a introdurre nell'ordinamento nuovi fatti produttivi di danno patrimonialmente valutabile e perciò di responsabilità, ma è quella di raggiungere un livello adeguato di qualità di vita per tutti i cittadini e in particolare di soddisfare pienamente il loro interesse a godere di un ambiente sano (28).

La politica ambientale dell'UE, infatti, si fonda sui principi della precauzione (29) (per cui occorre adoperarsi per evitare danni per l'ambiente e la salute nei casi in cui vi sia un'incertezza scientifica e le analisi preliminari indichino la possibilità di effetti negativi, anche senza dimostrazione di rischio) e dell'azione preventiva, sul principio della correzione in via prioritaria alla fonte dei danni causati all'ambiente, e sul principio «chi inquina

paga», al fine di garantire uno sviluppo sostenibile e di contribuire ad un sensibile e misurabile miglioramento dell'ambiente in Europa (30).

Non è un caso che il 28 luglio 2010 l'Assemblea generale delle Nazioni Unite ha adottato una risoluzione che riconosce l'accesso all'acqua come diritto fondamentale di ogni persona (31): «l'acqua è una risorsa limitata e un bene pubblico fondamentale per la vita e la salute. Il diritto di disporre di acqua è indispensabile per condurre una vita dignitosa. È un prerequisito per la realizzazione di altri diritti dell'uomo».

Si guardi anche alla definizione di paesaggio contenuta nell'art. 1 della Convenzione europea del paesaggio del Consiglio d'Europa (32) la quale stabilisce che il paesaggio «designa una determinata parte del territorio, così come percepita dalle popolazioni, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali e/o umani e delle loro interrelazioni».

L'importanza delle definizioni, come è stato acutamente osservato (33), risiede nell'elemento percettivo: il paesaggio rileva in quanto percepito, con ciò significando la complessa interrelazione ideale che si determina tra una certa collettività e una parte del territorio.

Il Trattato di Lisbona (ed in particolare TFUE - trattato sul funzionamento dell'Unione europea), inoltre, rafforza la tutela ambientale già prevista tra gli obiettivi dei trattati, introducendo tra gli scopi perseguiti anche lo sviluppo sostenibile, la lotta ai cambiamenti climatici, promovendo a livello internazionale misure volte a risolvere in maniera transfrontaliera la questione ambientale.

Sebbene, dunque, l'idea dello sviluppo sostenibile figurasse già nella politica comunitaria, il trattato di Lisbona la rafforza e ne precisa la portata attraverso il perseguimento di obiettivi chiari: preservare, tutelare e migliorare la qualità dell'ambiente; proteggere la salute; incoraggiare un uso prudente e razionale delle risorse naturali; promuovere misure a livello internazionale per affrontare problemi ambientali di portata regionale o mondiale.

Con il trattato di Lisbona anche la lotta a livello internazionale contro i cambiamenti climatici diventa un obiettivo specifico della politica ambientale dell'UE.

La qualificazione del bene ambiente quale bene comune significa, in definitiva, porre al centro della questione ambientale l'uomo e i suoi diritti fondamentali ed intraprendere un modello di gestione del territorio che tenga conto dell'inscindibile legame che unisce le risorse naturali con i bisogni primari dell'individuo. □

(23) Con il decreto del Ministro della giustizia del 14 giugno 2007 è stata nominata una Commissione, presieduta da S. RODOTÀ, incaricata di redigere uno schema di disegno di legge delega per la riforma delle norme del codice civile sui beni pubblici.

(24) P. PERLINGIERI, *L'incidenza dell'interesse pubblico sulla negoziazione privata*, in P. PERLINGIERI, *Il diritto dei contratti fra persona e mercato. Problemi del diritto civile*, Napoli, 2003, 59.

(25) Per un approfondimento sui lavori della Commissione Rodotà e sullo schema di d.d.l. da questa elaborato, si veda M. RENNA, *Le prospettive di riforma delle norme del codice civile sui beni pubblici*, nel volume collettaneo *I beni pubblici tra regole di mercato e interessi generali. Profili di diritto interno e internazionale*, G. COLOMBINI (a cura di), Napoli, 2009.

(26) S. RODOTÀ, *Se il mondo perde il senso del bene comune*, cit.

(27) A. LUCARELLI, *Note minime per una teoria giuridica dei beni comuni*, cit., 2.

(28) C.A. GRAZIANI, *Terra e proprietà ambientale*, cit., 366.

(29) Il concetto fu usato per la prima volta nel Rapporto della Commissione mondiale sull'ambiente e lo sviluppo (Brundtland Commission) nel 1987, e successivamente al Summit delle Nazioni Unite tenutosi a Rio de Janeiro nel 1992. Per una recente ricostruzione cronologica si veda tra gli altri P. FICCO, *L'evoluzione del diritto ambientale comunitario*, in AA.Vv., *Lezioni di diritto privato europeo*, Milano, 1161 ss.; Principio 15: «Al fine di proteggere l'ambiente, gli Stati applicheranno largamente, secondo le loro capacità, il principio di precauzione. In caso di rischio di danno grave o irreversibile, l'assenza di certezza scientifica assoluta non deve servire da pretesto per diffidare l'adozione di misure adeguate ed effettive, anche in rapporto ai costi, dirette a prevenire il degrado ambientale»; art. 174, comma 2, «La politica della Comunità in materia ambientale mira a un elevato livello di tutela, tenendo conto della diversità delle situazioni nelle varie regioni della Comunità. Essa è fondata sui principi della precauzione e dell'azione preventiva, sul principio della correzione, in via

prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché sul principio «chi inquina paga»; art. 1, lett. b), «promuovere la ricerca scientifica per la valutazione degli effetti a lungo termine e attivare misure di cautela da adottare in applicazione del principio di precauzione di cui all'art. 174, par. 2, del trattato istitutivo dell'Unione europea». Per un approfondimento sull'argomento: v. S. GRASSI, *Prime osservazioni sul «principio di precauzione» come norma di diritto positivo*, in *Diritto e gestione dell'ambiente*, 2001, 55 ss.; per quanto concerne le onde elettromagnetiche si rinvia al lavoro di C.M. NANNA, *Principio di precauzione e lesioni da radiazioni non ionizzanti*, Napoli, 2003; M. MAZZOLENI, *Campi elettromagnetici: finalmente i decreti attuativi della legge n. 36/2001*, in *Ambiente*, 2003, 1025 ss.; e ancora F. GIAMPIETRO, *Precauzione e rischio socialmente accettabile: una linea guida interpretativa della legge n. 36/2001*, in *Diritto e gestione dell'ambiente*, 2001, 107 ss., il quale riferisce che per precauzione deve intendersi un rischio che non si può ancora conoscere, ma che potrebbe manifestarsi in futuro in una nuova fase di evoluzione della scienza (pag. 115); A. GRAGNANI, *Il principio di precauzione come modello di tutela dell'ambiente, dell'uomo, delle generazioni future*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, 9 ss. Per gli aspetti internazionali v. S. DI BENEDETTO, *La funzione interpretativa del principio di precauzione nel diritto internazionale*, in *Dir. comm. internaz.*, 2006, 321 ss.

Si vedano sull'argomento le riflessioni svolte da A.M. PRINCIGALLI, *Il principio di precauzione: danni «gravi e irreparabili» e mancanza di certezza scientifica*, in *Dir. agr.*, 2004, 145 ss.

(30) Per l'intera produzione della Comunità europea in tema ambientale, si rinvia al sito [www.europa.eu.it](http://www.europa.eu.it).

(31) V. SHIVA, *La democrazia dell'acqua e l'economia dei cowboy*, articolo pubblicato su *La Repubblica*, 19 agosto 2010.

(32) Firmata a Firenze il 20 dicembre del 2000 e ratificata dall'Italia con l. 14 gennaio 2006, n. 9.

(33) C.A. GRAZIANI, *Il principio di precauzione*, cit., 365.

## PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte cost. - 22-7-2011, n. 227 - Quaranta, pres.; Tesaurò, est. - Presidente del Consiglio dei ministri c. Friuli-Venezia Giulia.

**Ambiente - Realizzazione di un'opera o di un intervento ai sensi dell'art. 5, comma 2, della legge regionale n. 43/1990 - Art. 113, Lr. Friuli-Venezia Giulia n. 17/2010 - Presentazione del progetto e dello studio di impatto ambientale - Mancata previsione che al progetto sia allegato anche «l'elenco delle autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, nulla-osta ed assensi, già acquisiti o da acquisire ai fini della realizzazione e dell'esercizio dell'opera o intervento» - Contrasto con l'art. 23, comma 2, d.lgs. n. 152/2006 - Illegittimità costituzionale.** [Cost., art. 117, comma 2, lett. s); Lr. Friuli-Venezia Giulia 21 ottobre 2010, n. 17, art. 113; Lr. Friuli-Venezia Giulia 7 settembre 1990, n. 43, art. 5, comma 2; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 23, comma 2]

**Ambiente - Realizzazione di un'opera o di un intervento ai sensi dell'art. 5, comma 2, della legge regionale n. 43/1990 - Art. 115, commi 1, 2, e 3, Lr. Friuli-Venezia Giulia n. 17/2010 - Pubblicità del progetto e dello studio di impatto ambientale - Contrasto con l'art. 23, comma 2, d.lgs. n. 152/2006 - Illegittimità costituzionale.** (Legge Regione Friuli-Venezia Giulia 7 settembre 1990, n. 43, art. 5, comma 2; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152)

*L'art. 113, l.r. Friuli-Venezia Giulia 21 ottobre 2010, n. 17 è costituzionalmente illegittimo in quanto adottato in violazione dell'art. 117, comma 2, lett. s), Cost. e dello statuto speciale, trattandosi della disciplina di un procedimento che incide sulla materia «tutela dell'ambiente», di competenza esclusiva statale, non compresa tra le materie specificamente enumerate dallo statuto speciale come di competenza regionale. Le Regioni sono dunque tenute, per un verso, a rispettare i livelli uniformi di tutela apprestati in materia; per l'altro, a mantenere la propria legislazione negli ambiti di competenza fissati dal c.d. codice dell'ambiente di cui al d.lgs. n. 152 del 2006, nella specie, quanto al procedimento di VIA, con riferimento all'art. 23, comma 2 (1).*

*L'art. 115, commi 1, 2 e 3, della l.r. Friuli-Venezia Giulia 21 ottobre 2010, n. 17 è costituzionalmente illegittimo in quanto tale disciplina è difforme da quella stabilita dall'art. 23, comma 1, d.lgs. n. 152 del 2006: tale difformità, non determinando una miglior tutela ambientale, ed anzi ritardando la pubblica conoscenza del procedimento iniziato, è suscettibile di ritardare per ciò stesso la possibilità di partecipazione e decisione informata del procedimento medesimo e, quindi, di tutelare con minore efficacia il bene dell'ecosistema, a presidio del quale il legislatore statale, nell'ambito della propria competenza, ha dettato la menzionata disciplina (2).*

(Omissis)

2. - In via preliminare, rispetto all'esame nel merito delle singole censure, occorre ribadire la consolidata giurisprudenza di questa Corte, secondo la quale la questione di legittimità costituzionale è inammissibile, allorché sia omesso qualsiasi accenno alla stessa nella delibera di impugnazione e nell'allegata relazione del Ministro per i rapporti con le Regioni, dovendo in questo caso «escludersi la volontà dello Stato ricorrente di promuoverle» (*ex pluribus*, sentenze n. 365 e n. 275 del 2007).

Nel caso in esame, dalla delibera del Consiglio dei ministri di autorizzazione all'impugnazione risulta evidente come i motivi di impugnazione relativi agli artt. 108, comma 1, 113; 115, commi 1, 2 e 3 e 151, della legge regionale n. 17 del 21 ottobre 2010, siano diretti a denunciare esclusivamente il contrasto di tali disposizioni con leggi

statali, senza alcun accenno a violazioni di norme comunitarie ovvero di parametri costituzionali riferibili a queste ultime.

Conseguentemente, devono essere dichiarate inammissibili le censure sollevate con riferimento a tali disposizioni e, in specie, con riferimento all'art. 117, primo comma, Cost. ed alle citate direttive europee n. 2001/42/CE e n. 85/337/CEE.

3. - Ciò posto, possono essere scrutinate le restanti censure, secondo l'ordine ad esse attribuito dal ricorrente.

4. - Il Presidente del Consiglio dei ministri assume, in primo luogo, che l'art. 108, comma 1 della legge della Regione Friuli-Venezia Giulia n. 17 del 2010, disponendo che le domande di concessioni idraulica di piccola derivazione per la produzione di energia idroelettrica di potenza media installata fino a 500 Kw medi, non ricadenti in area SIC e in zone parco, «presentate antecedentemente al 31 dicembre 1995 e il cui procedimento di rilascio si sia concluso ovvero sia tuttora pendente, possono essere reiterate dai richiedenti senza che le stesse siano assoggettate alla procedura di VIA di cui alla presente legge», violerebbe, fra l'altro, l'art. 117, secondo comma, lett. s), Cost. e gli artt. 4, 5 e 6 dello Statuto della Regione Friuli-Venezia Giulia. Tale disciplina si porrebbe in contrasto con quanto previsto dal d.lgs. n. 152 del 2006, che nell'allegato IV alla parte II, al punto 2, lett. m), prevede espressamente che devono essere sottoposti alla verifica di assoggettabilità i progetti relativi ad impianti di competenza regionale con potenza superiore a 100 KW, sottraendo tali opere al giudizio tecnico circa la sussistenza di significativi impatti ambientali di cui agli artt. da 13 a 18 del citato codice dell'ambiente.

4.1. - La questione non è fondata.

4.2. - La disposizione impugnata consente che le domande di concessione idraulica di piccola derivazione per la produzione di energia idroelettrica fino a 500 Kw, presentate antecedentemente al 31 dicembre 1995, possano, alle condizioni indicate, essere reiterate dai richiedenti senza che le stesse siano assoggettate alla procedura di VIA.

A giudizio del ricorrente, tuttavia, tale disciplina sarebbe in contrasto con gli artt. da 13 a 18 del d.lgs. n. 152 del 2006 e con il punto 2 dell'allegato IV alla parte II, i quali si riferiscono alla verifica di assoggettabilità e alla disciplina della VAS. Risulta evidente quindi come, sia nell'indicazione dei parametri, sia nella descrizione della disciplina statale, la difesa dello Stato si sia riferita al diverso procedimento della VAS e non a quello, che avrebbe potuto essere coinvolto, della VIA. Del resto, la VIA è istituito che si differenzia dalla VAS non solo normativamente, ma anche concettualmente, avendo ad oggetto, la prima, la valutazione degli impatti generati da opere specifiche, la seconda, gli effetti indotti sull'ambiente dall'attuazione delle previsioni contenute in determinati strumenti di pianificazione e programmazione. A conferma di tale conclusione, ovvero che la difesa dello Stato abbia inteso riferirsi proprio alla verifica di assoggettabilità a VAS, depone il fatto che pure la disciplina comunitaria indicata in ricorso (Direttiva 27 giugno 2001, n. 2001/42/CE), sia pure non evocata dalla delibera di impugnazione, riguarda anch'essa non la VIA, ma la VAS, essendo dedicata alla «valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente».

Pertanto è palese l'inconferenza delle norme statali evocate, con conseguente infondatezza delle censure.

5. - Riguardo all'art. 113 della legge regionale n. 17 del 2010, il ricorrente assume che tale norma, la quale sostituisce l'art. 10 della legge della Regione Friuli-Venezia Giulia 7 settembre 1990, n. 43 (Ordinamento nella Regione Friuli-Venezia Giulia della valutazione di impatto ambientale), relativo alla presentazione del progetto e dello studio di impatto ambientale, non prevedendo che al progetto proposto per la realizzazione di un'opera o di un intervento - da sottoporre a VIA ai sensi dell'art. 5, comma 2 della legge regionale - sia allegato anche «l'elenco delle autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, nulla-osta ed assensi comunque denominati, già acquisiti o da



acquisire ai fini della realizzazione e dell'esercizio dell'opera o intervento», violerebbe l'art. 117, secondo comma, lett. s), Cost. e gli artt. 4, 5 e 6 dello Statuto della Regione Friuli-Venezia Giulia, ponendosi in contrasto con quanto previsto dal d.lgs. n. 152 del 2006, che all'art. 23, comma 2, in relazione anche agli obblighi di cui al precedente art. 12, prevede che tale documentazione debba essere allegata.

5.1. - La questione è fondata.

5.2. - La disposizione in esame prevede che il soggetto proponente presenti alla struttura regionale competente in materia di VIA il progetto definitivo e lo studio di impatto ambientale redatto conformemente all'art. 11, senza tuttavia prevedere, come imposto dall'art. 23, comma 2, del d.lgs. n. 152 del 2006, che all'istanza sia «altresì allegato l'elenco delle autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, null osta e assensi comunque denominati, già acquisiti o da acquisire ai fini della realizzazione e dell'esercizio dell'opera o intervento».

In proposito la Corte ha precisato più volte che la normativa sulla valutazione d'impatto ambientale attiene a procedure che accertano in concreto e preventivamente la «sostenibilità ambientale» e rientrano nella materia della tutela dell'ambiente, sicché, «seppure possono essere presenti ambiti materiali di spettanza regionale [...] deve ritenersi prevalente, in ragione della precua funzione cui assolve il procedimento in esame, il citato titolo di legittimazione statale» (sentenza n. 186 del 2010, n. 234 del 2009). Le Regioni sono dunque tenute, per un verso, a rispettare i livelli uniformi di tutela apprestati in materia; per l'altro, a mantenere la propria legislazione negli ambiti di competenza fissati dal c.d. codice dell'ambiente di cui al d.lgs. n. 152 del 2006, nella specie, quanto al procedimento di VIA, con riferimento al citato art. 23, comma 2.

Conseguentemente la disposizione censurata risulta adottata in violazione dell'art. 117, secondo comma, lett. s), Cost. e dello Statuto speciale, trattandosi della disciplina di un procedimento che incide sulla materia «tutela dell'ambiente», di competenza esclusiva statale, non compresa tra le materie specificamente enumerate dallo Statuto speciale come di competenza regionale.

6. - Il ricorrente deduce, altresì, che l'art. 115, commi 1, 2 e 3 della legge regionale n. 17 del 2010, sostituendo l'art. 14 della legge regionale n. 43 del 1990, relativo alla pubblicità del progetto e dello studio di impatto ambientale, disponendo, fra l'altro, che le pubblicazioni sulla stampa imposte al soggetto proponente siano effettuate «entro cinque giorni dal ricevimento della comunicazione di cui all'art. 10, comma 2» e che il medesimo soggetto dia notizia dell'avvenuta pubblicazione alla struttura regionale competente e alle autorità interessate, si porrebbe in contrasto con l'art. 117, secondo comma, lett. s), Cost. e gli artt. 4, 5 e 6 dello Statuto della Regione, disponendo difformemente da quanto prescritto dall'art. 23, comma 1, del d.lgs. n. 152 del 2006, il quale prevede che la pubblicazione degli avvisi stampa avvenga contestualmente alla presentazione dell'istanza, alla quale deve essere allegata copia.

6.1. - La questione è fondata.

6.2. - La norma censurata dispone che il proponente del progetto e dello studio di impatto ambientale «entro cinque giorni dal ricevimento della comunicazione di cui all'art. 10, comma 2, (...) [a]l[ci]a pubblicare sul quotidiano locale maggiormente diffuso nell'ambito provinciale interessato, l'annuncio dell'avvenuta presentazione (...); dia «notizia dell'avvenuta pubblicazione ai sensi del comma 1 alla struttura regionale competente e alle autorità interessate» e che «contestualmente alla pubblicazione di cui al comma 1, la documentazione presentata [sia] messa a disposizione del pubblico, anche mediante pubblicazione nel sito *ueb* della Regione (...), per un periodo di sessanta giorni, affinché chiunque ne possa prendere visione».

Una simile disciplina è difforme da quella stabilita dall'art. 23, comma 1, del d.lgs. n. 152 del 2006, il quale impone, invece, che all'istanza presentata sia allegata copia dell'avviso a mezzo stampa. Tale difformità, non determinando una miglior tutela ambientale, ed anzi ritardando la pubblica conoscenza del procedimento iniziato, è suscettibile di ritardare per ciò stesso la possibilità di partecipazione e decisione informata del procedimento medesimo e, quindi, di tutelare con minore efficacia il bene dell'ecosistema, a presidio del quale il legislatore statale, nell'ambito della propria competenza, ha dettato la menzionata disciplina.

7. - Viene poi sottoposto a giudizio di legittimità costituzionale l'art. 145, comma 11, lett. c), della più volte citata legge regionale n. 17 del 2010, il quale dispone che le annotazioni sul tesserino regionale di caccia relative ai capi abbattuti debbano essere compilate «al termine della giornata venatoria». Secondo il ricorrente, detta disposizione, non consentendo i necessari controlli «durante l'azione di caccia», violerebbe l'art. 4, primo comma, dello Statuto e l'art. 117, secondo comma,

lett. s), Cost., ponendosi in contrasto con gli artt. 18, comma 4, 19, comma 2, e 19 *bis*, comma 3, della legge n. 157 del 1992, che prevedono l'indicazione nel calendario regionale «del numero massimo dei capi da abbattere in ciascuna giornata di attività venatoria», i quali costituiscono norme fondamentali delle riforme economico sociali.

7.1. - Inoltre, siffatta norma violerebbe pure l'art. 117, primo comma, Cost., per difformità dalla legge n. 66 del 2006, con la quale la Repubblica italiana ha formalmente aderito all'accordo internazionale denominato AEWA (African-Eurasian Waterbird Agreement) finalizzato alla conservazione degli uccelli acquatici migratori, e gli obblighi internazionali, fra i quali quelli derivanti dalla Convenzione di Berna, resa esecutiva con l. 5 agosto 1981, n. 503 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione relativa alla conservazione della vita selvatica e dell'ambiente naturale in Europa, con allegati, adottata a Berna il 19 settembre 1979), e comunitari, di cui alle direttive 2009/147/CE del 30 novembre 2009 e 79/409/CEE del 2 aprile 1979 (direttiva del Consiglio concernente la conservazione degli uccelli selvatici) nonché la Guida alla disciplina della caccia, redatta dalla Commissione europea nel 2004 e aggiornata nel 2008 (punto 2.4.16).

7.2. - La questione non è fondata per quanto attiene al primo profilo.

7.3. - L'argomentazione sottesa alla censura, secondo cui tale disposizione contrasterebbe con l'obbligo di indicare il numero massimo dei capi da abbattere e con la necessità dei conseguenti controlli, non evidenzia una difformità della disciplina tale da integrare il vizio prospettato. Infatti, la necessità che a fine giornata il cacciatore debba indicare il numero di capi abbattuti non può essere ritenuta previsione che impedisca, da un lato, il rispetto del limite dei capi da abbattere, dall'altro, lo svolgimento di efficaci controlli. Va in proposito ricordato quanto affermato da questa Corte, con la sentenza n. 332 del 2006, che cioè il legislatore statale si è limitato ad indicare all'art. 12, comma 12, della legge n. 157 del 1992, la necessità, ai fini dell'esercizio dell'attività venatoria, del possesso di un apposito tesserino rilasciato dalla Regione di residenza, nel quale sono indicate le specifiche norme inerenti al calendario regionale, nonché le forme e gli ambiti territoriali di caccia ove è consentita l'attività venatoria, senza dettare alcuna prescrizione sulle modalità dell'annotazione del capo abbattuto. La norma regionale, pertanto, si limita «a disciplinare aspetti strettamente attinenti all'attività venatoria, espressione della potestà legislativa residuale della Regione».

7.4. - La censura riferita all'art. 117, primo comma, Cost., è inammissibile.

Il ricorrente, infatti, si limita genericamente ad indicare una serie di fonti internazionali e comunitarie, senza specificare né le disposizioni che in particolare sarebbero violate, né in quale modo la necessità di efficaci controlli sul rispetto di esse sarebbe inficiata dalla disposizione impugnata. Pertanto, poiché «nel giudizio di legittimità costituzionale in via principale l'esigenza di una adeguata motivazione dell'impugnazione si pone in termini anche più pregnanti che in quello in via incidentale» (*ex plurimis*: sentenza n. 88 del 2011), al difetto di una precisa indicazione delle norme internazionali che si assumono violate, consegue necessariamente una pronuncia di inammissibilità (sentenza n. 32 del 2011, nonché, sentenze n. 251 del 2009; n. 250 del 2009; n. 232 del 2009; n. 38 del 2007).

8. - Infine, il ricorrente ha censurato l'art. 151 della legge regionale in esame, in quanto tale norma, disponendo che l'Amministrazione regionale, in relazione alla salvaguardia di urgenti interessi unitari di carattere sovraprovinciale, possa rilasciare direttamente i provvedimenti di deroga relativi a tali specie per le finalità di cui all'art. 5, comma 1, lettere a), b), d) ed e), ed escludendo l'obbligo di acquisire il preventivo parere dell'ISPRA, violerebbe l'art. 4, primo comma, dello Statuto e l'art. 117, secondo comma, lett. s), Cost., ponendosi in contrasto con gli artt. 19, comma 2, e 19 *bis*, comma 3, della legge n. 157 del 1992, che prevedono invece come obbligatorio siffatto parere.

8.1. - La questione non è fondata.

8.2. - Secondo il Presidente del Consiglio dei ministri, la norma in questione, nel disciplinare il procedimento per il rilascio da parte dell'Amministrazione regionale dei provvedimenti di deroga relativi alla cacciabilità di cinghiali, volpi e corvidi compresi nell'elenco di cui all'art. 3 della legge della Regione Friuli-Venezia Giulia 17 luglio 1996, n. 24 (Norme in materia di specie cacciabili e periodi di attività venatoria ed ulteriori norme modificative ed integrative in materia venatoria e di pesca di mestiere), non prevedrebbe il necessario parere dell'ISPRA.

Tuttavia, la norma in questione, che modifica l'art. 11 della legge regionale n. 14 del 2007, si limita a dettare le condizioni in base alle quali tali provvedimenti possono essere adottati non su base provinciale, ma su base regionale. Non può, infatti, ritenersi che la disposi-

zione in esame sia sufficiente a sottrarre tale procedura al rispetto dell'art. 6, comma 7, pure contenuto nella legge regionale n. 14 del 2007, che - nel disciplinare la procedura di deroga - prevede che «l'Amministrazione regionale verifica l'esistenza delle condizioni generali per l'esercizio delle deroghe e rilascia i provvedimenti di deroga, previo parere dell'Istituto nazionale per la fauna selvatica (INFS)» (oggi ISPRA).

(Omissis)

(1-2) VAS, VIA ED ATTIVITÀ VENATORIA: LA TUTELA DELL'AMBIENTE E DEL TERRITORIO TRA ONERI PROCEDIMENTALI E PRESUPPOSTI DI LEGITTIMITÀ.

Il tema di fondo che emerge dalla recente sentenza della Corte costituzionale in epigrafe, chiamata a pronunciarsi sul ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri avverso gli artt. 108, comma 1, 113, 115, comma 1, 2, e 3, 145, comma 11, lett. c) e 151 della l.r. Friuli-Venezia Giulia 21 ottobre 2010, n. 17 intitolata «legge di manutenzione dell'ordinamento regionale 2010», in riferimento all'art. 117, commi 1 e 2, lett. s), Cost., agli artt. 4, 5 e 6 dello Statuto regionale, alle direttive 2009/147/CE in materia di conservazione degli uccelli selvatici, 2001/42/CE concernente la VAS e 85/337/CEE in tema di VIA, agli artt. 13-18 e 23, commi 1 e 2, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, agli artt. 1, comma 7 bis, 4, 7, 10, 12, 18 e 19 bis, comma 2, l. 11 febbraio 1992, n. 157 in materia di protezione della fauna selvatica omeoterma e di prelievo venatorio e all'art. 2, l. 6 febbraio 2006, n. 66 (adesione all'accordo sulla conservazione degli uccelli acquatici migratori dell'Africa), è la valutazione della sussistenza della competenza legislativa regionale e statale, e l'individuazione dei relativi confini, in materia di VAS, VIA ed attività venatoria.

Precisamente:

1) l'art. 108, inserendo l'art. 5 *ter* nella l.r. 7 settembre 1990, n. 43 in materia di VIA, ha previsto che *le domande di concessioni idrauliche di piccola derivazione per la produzione di energia idroelettrica di potenza media installata fino a 500 Kw medi, non ricadenti in area SIC e in zone parco, presentate antecedentemente al 31 dicembre 1995 e il cui procedimento di rilascio si sia concluso ovvero sia tuttora pendente, possono essere reiterate dai richiedenti senza che le stesse siano assoggettate alla procedura di VIA, alle condizioni di compatibilità con le previsioni dei vigenti strumenti urbanistici dei Comuni interessati, espletamento dell'attività istruttoria da parte dei competenti uffici regionali, mantenimento del minimo deflusso vitale*,

2) l'art. 113 (dichiarato incostituzionale), in sostituzione dell'art. 10 della medesima legge n. 43, relativo alla presentazione del progetto e dello studio di impatto ambientale, *non ha previsto che al progetto proposto per la realizzazione di un'opera o di un intervento, da sottoporre a VIA, sia allegato anche l'elenco delle autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, nulla-osta ed assensi comunque denominati, già acquisiti o da acquisire ai fini della realizzazione e dell'esercizio dell'opera o intervento*,

3) l'art. 115 (dichiarato incostituzionale), in sostituzione dell'art. 14, legge regionale n. 43, ha disposto che *le pubblicazioni sulla stampa imposte al soggetto proponente siano effettuate entro cinque giorni dal ricevimento della comunicazione e che il medesimo soggetto dia notizia dell'avenuta pubblicazione alla struttura regionale competente e alle autorità inte-*

*ressate*,

4) l'art. 145, comma 11, lett. c), aggiungendo l'art. 3 *bis* alla l.r. 6 marzo 2008, n. 6 recante disposizioni per la programmazione faunistica e per l'esercizio dell'attività venatoria, ha stabilito che *le annotazioni sul tesserino regionale di caccia relative ai capi abbattuti devono essere compilate al termine della giornata venatoria*;

5) l'art. 151, in aggiunta all'art. 11 della l.r. 14 giugno 2007, n. 14 (legge comunitaria 2006), ha disposto che *l'Amministrazione regionale, in relazione alla salvaguardia di urgenti interessi unitari di carattere sovraprovinciale, può rilasciare direttamente i provvedimenti di deroga relativi a tali specie per le finalità di cui all'art. 5, comma 1, lettere a), b), d) ed e), sentite le Province interessate che forniscono l'assistenza e la collaborazione necessarie*.

In *primis*, va ricordato che una norma è legittima se possibile ovvero consentita, e ciò se legittimabile, secondo l'ordinamento costituzionale, anche nelle proiezioni della legislazione ordinaria (incostituzionalità legislativa ordinaria) e, se ravvisabile un concorso necessario generale prioritario (etero-modulazione), altresì per ordinamento extranazionale (macro-area) (1).

È, quindi, da sottolineare che trattasi di mera idea di illegittimità se: la norma censurata non si rivela illegale per Costituzione; la critica è recata su aspetti non connessi o non conneffibili alla questione in esame; la portata lesiva è meramente passiva ovvero non è, congiuntamente, teorico-pratica; sussiste un'alternativa all'incostituzionalità; si rinviene «familiarità» anche *sui generis* rispetto alle previsioni costituzionali.

La norma è, invece, da cancellare se decostituzionalizzata e decostituzionalizzante.

All'uopo, l'illegittimità si attesterebbe, persino, quale categoria naturale immediata prioritaria e mera conseguenza: pertanto, affinché la norma possa essere qualificata costituzionale, bisogna superare l'«incostituzione» della norma (2).

Segnatamente, sotto il profilo procedurale, la questione di legittimità costituzionale è, quindi, da ritenersi inammissibile allorché sia omesso qualsiasi accenno alla stessa nella delibera di impugnazione e nell'allegata relazione, dovendo infatti, in tal caso, escludersi la volontà dell'Ente ricorrente di promuoverla (3).

Così, quando dalla delibera, dell'Ente ricorrente, di autorizzazione all'impugnazione risulti che i motivi di impugnazione siano diretti a denunciare esclusivamente il contrasto di determinate disposizioni con leggi statali, senza alcun accenno a violazioni di norme comunitarie ovvero di parametri costituzionali riferibili a queste ultime, devono essere dichiarate inammissibili le censure sollevate con riferimento a queste ultime disposizioni.

Inoltre, le censure sollevate in un giudizio di legittimità costituzionale sono da qualificarsi infondate allorché le norme invocate come parametro di riferimento risultino, per l'oggetto e la materia, inconferenti ovvero l'autorità ricorrente abbia inteso riferirsi (come nel caso dell'art. 108) ad un'azione piuttosto che ad un'altra.

Peraltro, è da precisare che nel giudizio di legittimità costituzionale in via principale l'esigenza di una adeguata motivazione dell'impugnazione si pone in termini anche più pregnanti di quello in via incidentale (4): così, in mancanza di una precisa indicazione delle norme che si reputano violate, consegue necessariamente una pronuncia di inammissibilità (5).

Nel merito, va ricordato che la VIA inerisce la valutazione degli impatti generati da opere specifiche mentre la VAS ha ad oggetto gli effetti indotti sull'ambiente dall'attuazione delle pre-

(1) Per approfondimenti, A.M. BASSO, *La tutela dell'ambiente e del territorio*, Foggia, 2007; M. CECCHETTI, *Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente*, Milano, 2000.

(2) Per approfondimenti, A.M. BASSO, *Diritto, economia e ambiente*, Foggia, 2008.

(3) Corte cost. 7 novembre 2007, n. 365, in *Giur. cost.*, 2007, 6, 4021 e

13 luglio 2007, n. 275, in *Foro amm. C.D.S.*, 2007, 7-8, 2032.

(4) Corte cost. 11 marzo 2011, n. 88, in *Foro it.*, 2011, 6, I, 1639.

(5) Corte cost. 27 gennaio 2011, n. 32, 24 luglio 2009, n. 251 e n. 250, 23 luglio 2009, n. 232, tutte reperibili sul sito [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it) e 20 febbraio 2007, n. 38, in *Foro amm. C.D.S.*, 2007, 2, 410.

visioni contenute in determinati strumenti di pianificazione e programmazione (6).

Con particolare riferimento all'art. 113, va notato che, nella fattispecie, trattasi della disciplina di un procedimento che incide sulla materia «tutela dell'ambiente», di competenza esclusiva statale, non compresa tra le materie specificamente attribuite dallo Statuto speciale alla competenza regionale: all'uopo, anche se possono essere presenti ambiti materiali di spettanza regionale, deve ritenersi prevalente, in ragione della precipua funzione cui assolve il procedimento in oggetto, la legittimazione dello Stato (7).

In tal senso, quindi, le Regioni sono tenute a rispettare i livelli uniformi di tutela apprestati in materia ed a mantenere la propria legislazione negli ambiti di competenza fissati dal d.lgs. n. 152/2006 (8).

In merito all'art. 115, va richiamato l'art. 23, comma 1, d.lgs. n. 152/2006 secondo cui la pubblicazione degli avvisi-stampa deve avvenire contestualmente alla presentazione dell'istanza, cui deve essere allegata copia (e non entro cinque giorni dal ricevimento della comunicazione) e che tutti i termini per l'informazione, la partecipazione, la valutazione e la decisione decorrono dalla data di presentazione (e non invece da quella di pubblicazione).

Le difformità tra l'art. 115, l.r. 21 ottobre 2010, n. 17 e l'art. 23, comma 1, d.lgs. n. 152/2006 non determinano una miglior tutela ambientale, anzi ritardano la pubblica conoscenza del procedimento iniziato ovvero ritardano *in re ipsa* la possibilità di partecipazione e decisione informata del procedimento medesimo, tutelando altresì con minore efficacia il bene dell'ecosistema.

Quanto all'art. 145, vanno richiamati gli artt. 18, comma 4, 19, comma 2 e 19 *bis*, comma 3, legge n. 157/1992, la Convenzione di Berna del 19 settembre 1979 (l. 5 agosto 1981, n. 503) e le direttive 30 novembre 2009, n. 147 e 2 aprile 1979, n. 409. All'uopo, va sottolineato che: *a*) la materia di cui alla legge n. 157/1992 è strettamente attinente all'attività venatoria, espressione della potestà legislativa residuale della Regione (9); *b*) il legislatore statale si è limitato ad indicare la necessità, ai fini dell'esercizio dell'attività venatoria, del possesso di un apposito tesserino rilasciato dalla Regione di residenza, nel quale sono indicate le specifiche norme inerenti al calendario regionale, nonché le forme e gli ambiti territoriali di caccia ove è consentita l'attività venatoria, senza dettare alcuna prescrizione sulle modalità dell'annotazione del capo abbattuto; *c*) l'art. 145 si limita a disciplinare aspetti strettamente attinenti all'attività venatoria.

Infine, l'art. 151 apparentemente esclude l'obbligo di acquisire il preventivo parere dell'ISPRA, obbligatoriamente previsto dagli artt. 19, comma 2 e 19 *bis*, comma 3, legge n. 157/1992 e dall'art. 9, comma 2, lett. *d*), dir. n. 2009/147/CE e dir. n. 409/1979/CEE: invece, essa si limita a dettare le condizioni in base alle quali tali provvedimenti possono essere adottati non su base provinciale ma su base regionale e non giunge a sottrarre tale procedura al rispetto della norma regionale secondo cui l'Amministrazione regionale verifica l'esistenza delle condizioni generali per l'esercizio delle deroghe e rilascia i provvedimenti di deroga, previo parere dell'Istituto nazionale per la fauna selvatica (ISPRA).

Alessandro M. Basso

(6) Per approfondimenti, P. COSTANTINO - A. SGIALÒ, *La nuova valutazione di impatto ambientale*, Milano, 2008; L. FILIPPUCI, *La valutazione di impatto ambientale*, Milano, 2009.

(7) Corte cost. 28 maggio 2010, n. 186, in *Riv. giur. amb.*, 2010, 6, 977; 23 luglio 2009, n. 234, in *Giur. cost.*, 2009, 4, 2843. Per approfondimenti, B. POZZO - M. RENNA, *L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione*, Milano, 2004; P. DELL'ANNO, *Manuale di diritto ambientale*, Padova, 1998.

(8) Per approfondimenti, F. ANILE, *Danno ambientale: le nuove norme*, Milano, 2007.

(9) Corte cost. 19 ottobre 2006, n. 332, in *Foro amm. C.D.S.*, 2006, 10, 2724. Per approfondimenti, S. MANGIAMELI, *Le materie di competenza regionale*, Milano, 1992.

Cass. Sez. III Civ. - 11-2-2011, n. 3455 - Petti, pres.; Finocchiaro, est.; Golia, P.M. (conf.) - P.G. (avv. De Vito ed a.) c. G.M. (avv. Farina ed a.). (*Conferma App. Torino, Sez. II Civ. 27 ottobre 2010*)

**Prelazione e riscatto - Prelazione - Ambito di applicazione - Rapporti oggetto di controversie - Proprietario di casa di civile abitazione con aia ed orto - Equiparabilità al «terreno coltivato» ai fini della prelazione - Esclusione - Diritto di prelazione - Conseguenze.**

*In tema di disciplina dei rapporti agrari, il diritto di prelazione non spetta a chi sia proprietario di una casa di civile abitazione con annessi aia, stalla e piccolo orto confinante col fondo oggetto di compravendita, trattandosi di immobile inidoneo a configurare un «terreno coltivato», caratteristica quest'ultima a cui la legge subordina il sorgere, a favore del confinante, del predetto diritto (1).*

(Omissis)

6. Nel censurare la sentenza del primo giudice la P. aveva invocato che controparte aveva, del tutto irrualmente, esercitato un riscatto solo parziale dei fondi offerti in vendita.

L'assunto è stato disatteso, dai giudici di appello osservando che nell'atto di acquisto del compendio per cui è controversia il complesso dei terreni agricoli viene tenuto distinto, anche in sede di determinazione dei prezzi, dal fabbricato di cui al mappale 1006 classificato all'urbano come fabbricato di abitazione con relative pertinenze, senza che rilevi che una parte della particella 1006 sia tuttora assegnata al catasto rurale, a fronte della constatazione della netta autonomia tra terreni destinati alla coltura agricola e casa di abitazione civile, autonomia conosciuta e voluta propria dalla P., anche con la pattuizione di prezzi distinti attribuiti ai terreni e al fabbricato.

Precisa, ancora, la sentenza impugnata, che nell'atto di appello e soprattutto nella comparsa conclusionale la difesa P. si dilunga nel tentare di dimostrare che parte del detto mappale 1006, ancora compreso nel catasto terreni, della superficie di oltre 3000 metri quadrati, sarebbe tuttora coltivata a vigneto e pertanto, non potendo essere considerata pertinenza del fabbricato, avrebbe dovuto essere compresa in sede di esercizio del riscatto nell'unità poderale soggetta a prelazione; non essendo ciò avvenuto il riscatto sarebbe «inammissibile».

La Corte osserva, in contrario, hanno precisato i giudici di secondo grado:

- innanzitutto, che l'eccezione appare tardiva ai sensi degli artt. 183 e 345 c.p.c., posto che di essa non vi è traccia neppure nelle conclusioni riportate nella sentenza impugnata;

- anche a prescindere dalla decadenza, comunque, va ribadito che, indipendentemente da vere o presunte inesattezze commesse dal notaio rogante nella descrizione degli immobili, è fuori di dubbio che la netta separazione tra fabbricato, relative pertinenze e residua superficie del mappale in questione (sia essa coltivata in concreto o meno) e terreni destinati alle colture agricole è stata il prodotto di determinazione specifica della stessa P., nell'intento di riconoscimento dell'autonomia tra fondi agricoli (quelli riscattati dal G.) e fabbricato di abitazione e annessi (tra i quali annessi, peraltro, ben può comprendersi un'area coltivata esclusa volontariamente dalle parti, in sede sia di acquisto con rogito del 2000, sia di esercizio del riscatto);

- *imputet sibi*, d'altra parte, la P., per non aver preteso tempestivamente che il prezzo offerto dal G. comprendesse anche una aggiunta corrispondente al prezzo dell'asserito vigneto, prezzo peraltro sconosciuto a causa dell'inglobamento con quello del fabbricato di cui al mappale 1006 e che si sarebbe dovuto determinare proprio in sede di esercizio del riscatto, con una imposizione aggiuntiva al riscattante che non può non essere ritenuta priva di giustificazione;

- infine, anche se si potessero superare gli argomenti sopra svolti, resterebbe quale ulteriore ostacolo all'accoglimento delle eccezioni della P. il fatto, ammesso dalla stessa appellante, che il mappale 1006 confina col podere del G. soltanto per una parte infima e palesemente inidonea all'accorpamento, il che esclude, per giurisprudenza costante, la contiguità materiale e fisica (non essendo sufficiente quella semplicemente funzionale) tra i poteri costituente presupposto essenziale ai sensi della legge n. 817 del

1971, art. 7, per la sussistenza del diritto di prelazione tra confinanti.

7. La ricorrente censura nella parte *de qua* la sentenza impugnata con i primi due motivi di ricorso.

7.1. Con il primo la ricorrente lamenta omessa, insufficiente, contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia relativamente al capo della sentenza che ha negato il carattere parziale del riscatto esercitato dal G. in relazione all'art. 360 c.p.c., nn. 3 e 5, che rende l'azione inammissibile.

Ai sensi dell'art. 366 *bis* c.p.c., la ricorrente formula i seguenti quesiti di diritto:

A) se l'azione di riscatto agrario in relazione ad un atto di disposizione di fondo agricolo in affermato spregio del proprio diritto di prelazione agraria debba riguardare tutti i terreni oggetto di vendita di cui ai mappali catastali interessati, risultanti dall'atto di vendita, compresi i fabbricati esistenti sugli stessi, a prescindere dal fatto che nell'atto di vendita siano previsti prezzi distinti per gli uni e per gli altri, purché di natura agricola o possa invece riguardare solo alcuni con esclusione di altri per ragioni relative alla minore appetibilità loro da parte della retraente;

B) se una volta manifestata ritualmente la volontà del retraente di esercitare il riscatto agrario su tutto il fondo venduto in spregio al suo diritto di prelazione le parti possano accordarsi o meno per limitare il retratto a parte del fondo;

C) se il cambio di accatastamento di un bene agricolo a urbano richiesto dal proprietario di un fondo concesso in locazione agricola implichi automaticamente il cambio di destinazione ai fini del diritto di riscatto.

7.2. Con il secondo motivo la ricorrente denuncia, ancora, omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia prospettato dalle parti o rilevabile d'ufficio relativamente al capo della sentenza che ha definito il confine del mappale 1006 con la proprietà G. infimo e palesemente inidoneo all'accorpamento.

Ai sensi dell'art. 366 *bis* c.p.c., la ricorrente formula il seguente quesito di diritto: se un confine tra fondi contigui che si sviluppi per metri tre/quattro in pianura, possa essere considerato un punto ideale o a spigolo non sufficiente a tale scopo ai fini della contiguità necessaria per il riscatto agrario.

8. Nessuno dei riferiti motivi può trovare accoglimento.

8.1. Giusta la testuale previsione del combinato disposto di cui alla l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8 e l. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7, il diritto di prelazione, in favore del coltivatore diretto proprietario di terreni confinanti sussiste esclusivamente con riguardo ai fondi.

È palese, pertanto, in termini opposti rispetto a quanto assume la difesa della ricorrente, che non sussisteva alcun onere, in capo al G. di esercitare il riscatto, oltre che dei fondi (dei terreni cioè destinati all'esercizio dell'attività agricola) acquistati dalla P. anche del fabbricato di civile abitazione contestualmente venduto. (Ed è certo, anzi che qualora il G. avesse preteso di riscattare, unitamente ai terreni anche il fabbricato la relativa domanda non poteva che essere rigettata).

Non si dubita, del resto, presso una più che risalente giurisprudenza di questa Corte regolatrice - assolutamente pacifica - che in tema di disciplina dei rapporti agrari, non integra la situazione che conferisce il diritto di prelazione o di riscatto l'essere proprietario di un immobile, confinante con il fondo oggetto di compravendita, costituito da una casa di civile abitazione con aia, stalla, rustici e piccolo orto ed inidoneo, perciò, ad integrare la nozione di terreno coltivato alla quale la legge subordina il sorgere, a favore del confinante, del diritto di prelazione o di riscatto (in questo senso, ad esempio, già le risalenti Cass. 22 gennaio 1987, n. 579; Cass. 25 maggio 1981, n. 3438).

Pacifico quanto precede, essendo rimasto accertato in sede di merito non solo che la casa era - di fatto - adibita a civile abitazione, ma anche che la stessa era iscritta in catasto urbano (come riconosciuto dalla stessa ricorrente nel quesito formulato al termine del primo motivo *sub e*) e che per la stessa l'acquirente come puntualmente dedotto dalla difesa del controricorrente, che ha trascritto l'atto del 28 marzo 2000, ha chiesto e ottenuto i benefici per

l'acquisto della prima casa, è evidente la manifesta infondatezza del primo motivo.

8.2. Inammissibile, infine, deve essere dichiarato il secondo motivo.

Come evidenziato sopra i giudici di secondo grado hanno, in via assorbente, dichiarato inammissibili, perché tardivamente dedotte, tutte le considerazioni svolte dalla P. unicamente in comparsa conclusionale d'appello quanto alla circostanza che l'area di pertinenza della casa di civile abitazione fosse ancora accatastata come rurale e sfruttata quale vigneto.

Solo in via ipotetica - nell'eventualità si negasse la inammissibilità della deduzione - i giudici del merito hanno esaminato nel merito la deduzione stessa ritenendola infondata per difetto di contiguità, di tale area adibita a vigneto al fondo del G.

Certo quanto sopra è palese:

- da un lato, che tutte le considerazioni sviluppate nella sentenza devono ritenersi *tamquam non essent* essendo state sviluppate in assenza di *potestas iudicandi* (cfr. Cass. Sez. Un. 20 febbraio 2007, n. 3840; Cass. 15 giugno 2007, n. 13997; Cass. 5 luglio 2007, n. 15234, tra le tantissime);

- dall'altro, che la censura sviluppata con il secondo motivo è inammissibile per carenza di interesse, investendo affermazioni svolte *ad abundantiam*;

- da ultimo, che non essendo stata impugnata l'unica *ratio decidendi* che sorregge la statuizione sulla questione (cioè la ritenuta sua inammissibilità per tardività) la stessa deve ritenersi, al momento, coperta da giudicato.

9. Risultato infondato in ogni sua parte il proposto ricorso, in conclusione, deve rigettarsi, con condanna della ricorrente al pagamento delle spese di questo giudizio di legittimità, liquidate come in dispositivo.

(*Omissis*)

---

(1) NATURA ED ESTENSIONE DEL FONDO RUSTICO PER L'ESERCIZIO DEL DIRITTO DI PRELAZIONE.

Dei molti motivi che sono stati valutati dalla Suprema Corte in questa sentenza, quelli più interessanti riguardano indubbiamente l'individuazione delle caratteristiche oggettive che un fondo rustico deve possedere per essere destinatario di un diritto di prelazione. Nel fare ciò le risulta agevole ribadire un concetto piuttosto stabile nella giurisprudenza agraria. Il dato normativo invero è assai scarno, infatti i «fondi» soggetti al diritto di prelazione e di riscatto agrari, a norma dell'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590 e dell'art. 7 della l. 14 agosto 1971, n. 817, non sono legislativamente definiti né in funzione di una unità di misura minima né in base a particolari caratteristiche del terreno. Nel termine «fondo», pertanto, attesa la finalità della legge, diretta a favorire la formazione della piccola proprietà contadina, la giurisprudenza nel tempo ha fatto rientrare, oltre la classica unità poderale, intesa come complesso unitario di terreno e casa assicurante il mantenimento di una famiglia colonica, anche l'estensione di terreno che abbia una propria autonoma coltivazione in relazione alla situazione di fatto protrattasi nel tempo. La mancanza di autonomia può essere desunta dalla estensione e dalla posizione del fondo, che se modesto e prossimo ad immobili abitativi può rivelare l'esistenza di un appezzamento pertinenziale, come tale insuscettibile di alcuna funzione agricola e quindi di un eventuale diritto di prelazione (1).

In realtà, l'estensione di per sé non è criterio sufficiente, perché qualsiasi estensione di terreno, anche se di modesta entità, che abbia, ai fini della coltivazione, una propria auto-

---

(1) Cass. Sez. III Civ. 11 febbraio 1980, n. 969, in *Riv. dir. agr.*, 1981, II,

93; Cass. Sez. III Civ. 29 ottobre 1985, n. 5317, in *Giur. agr. it.*, 1986, 612.

nomia colturale e produttiva (2) è suscettibile di integrare la nozione di «fondo» (3). Inoltre, neanche la posizione o il valore possono scriminare fra terreni a destinazione agricola e terreni con funzione pertinenziale. La natura agricola di un terreno sul quale insista un fabbricato, infatti, non può essere esclusa in base al semplice rilievo che ad esempio il valore del fabbricato sia superiore a quello del terreno (nel caso di specie si trattava di un piccolo orto), poiché la distinzione fra cose principali e pertinenze si fonda su di un criterio non economico bensì funzionale. Il criterio economico, allora, non è da solo sufficiente – in mancanza dell'accertamento delle caratteristiche in concreto di tali beni – per stabilire quale dei due sia destinato alla maggiore utilità o comodità di sfruttamento dell'altro. Senza questa prova vale la presunzione che il terreno sia agricolo (4).

Conclusivamente si può affermare – insieme alla Suprema Corte e alla giurisprudenza da essa richiamata in sentenza (5) – che per l'esercizio del diritto di prelazione e dell'eventuale riscatto è sufficiente l'esistenza di un fondo rustico suscettibile di un'attività di natura agraria in via autonoma, senza che sia rilevante né la sua estensione o la sua vicinanza a un immobile, né il suo valore o che nell'attualità esso sia o no coltivato. Pertanto, il diritto resta precluso soltanto nel caso che siano accertate dimensioni del fondo talmente esigue da escludere ogni possibilità di coltivazione, ovvero sia accertata: l'irreversibile perdita dell'attitudine alla coltivazione agricola in conseguenza dell'effettiva trasformazione del suolo coltivabile, la funzione pertinenziale rispetto a una casa cui il fondo è asservito, la diversa destinazione prevista dallo strumento urbanistico, anche se non ancora approvato.

Emanuele Guerrieri Ciaceri

(2) Si deve chiaramente trattare di un'autonomia in grado di sviluppare coltivazioni economicamente efficienti, non essendo «tecnicamente» impossibile impiantare qualunque tipo di coltura in porzioni anche minime di terra.

(3) Cfr. già Cass. Sez. III Civ. 26 agosto 1975, n. 3019, in *Giust. civ.*, 1975, I, 1842 e Cass. Sez. III Civ. 17 febbraio 1979, n. 1067, in *Foro it.*, 1979, I, 1473, che riconoscono la prelazione per l'acquisto di appezzamenti di mq 1475 e di mq 1500.

(4) Cass. Sez. III Civ. 22 aprile 1981, n. 2347, in *Giust. civ.*, 1981, I, 1576; Cass. Sez. III Civ. 19 luglio 1982, n. 4242, in *Giur. it.*, 1983, I, 1, 767.

(5) Cfr. anche le recenti Cass. Sez. III Civ. 18 febbraio 2010, n. 3901, in *Imm. e propr.*, 2010, 5, 321; Cass. Sez. III Civ. 19 maggio 2003, n. 7769, in questa Riv., 2003, 656; Cass. Sez. III Civ. 2 febbraio 1995, n. 1244, *ivi*, 1995, 339.

\*

Cass. Sez. Lav. - 7-10-2010, n. 20795 - Rosselli, pres.; Monaci, est.; Fucci, P.M. (diff.) - Sacchi (avv. Cirigliano) c. INPS (avv. ti Maritano, Coretti, Correrà). (*Conferma App. Bologna 16 ottobre 2010, n. 982*)

**Previdenza sociale - Contributi unificati in agricoltura - Impugnazione dei provvedimenti di iscrizione d'ufficio nell'elenco dei coltivatori diretti - Termine di decadenza - Applicabilità anche ai coadiutori - Necessità.** (D.l. 3 febbraio 1970, n. 7, art. 22; l. 11 marzo 1970, n. 83)

*L'art. 22 del d.l. 3 febbraio 1970, n. 7, convertito in l. 11 marzo 1970, n. 83, che pone un termine di decadenza per l'azione giudiziaria contro i provvedimenti definitivi adottati in materia di collocamento e accertamento dei lavoratori agricoli da cui derivi una lesione di diritti soggettivi, si applica ad ogni controversia relativa alla contribuzione previdenziale per i lavoratori agricoli, anche se coadiutori invece che subordinati, in conside-*

*razione dei fini della legge, intesa all'accertamento territoriale della manodopera agricola e alla relativa tutela, anche previdenziale (1).*

(Omissis)

2. Il ricorso, piuttosto, è infondato nel merito.

Nel primo motivo il ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 22 del d.l. n. 7/1970, e dell'art. 10 della legge n. 90/1963. La norma non era applicabile al caso in esame, perché il decreto legge disciplinava soltanto la materia del collocamento e degli accertamenti inerenti ai lavoratori agricoli dipendenti, mentre la fattispecie in esame non si riferiva ad un lavoratore alle dipendenze dell'impresa agricola, ma era regolata piuttosto dall'art. 10 della legge n. 9/63 (relativo agli accertamenti in materia di composizione della famiglia diretto coltivatrice). Nel secondo motivo il Sacchi Vanni deduce la violazione dell'art. 14 delle disposizioni sulla legge in generale, sostenendo che il medesimo art. 22 era una norma di carattere eccezionale e, come tale, non era suscettibile di interpretazione analogica e, in particolare, non poteva essere applicata all'iscrizione negli elenchi dei coltivatori diretti.

I due motivi strettamente connessi debbono essere esaminati congiuntamente. Le argomentazioni del ricorrente non possono essere condivise, perché ai fini del contenzioso previdenziale il coadiutore agricolo è da equiparare al lavoratore subordinato. Lo conferma, del resto, l'intestazione del d.l. 3 febbraio 1970, n. 7, convertito in l. 11 marzo 1970, n. 83, intitolato genericamente «norme in materia di collocamento e accertamento dei lavoratori agricoli».

Il decreto si applica perciò a tutti i lavoratori agricoli, non soltanto a quelli subordinati, ma anche ai coadiutori. Manca, peraltro, una specifica normativa che disciplini ai fini del contenzioso previdenziale la categoria specifica dei coadiutori agricoli. Si applicano perciò le norme del decreto n. 7, e tra esse l'art. 22 in tema di termini di decadenza dall'azione.

Si deve perciò affermare il principio di diritto che «l'art. 22 del d.l. 3 febbraio 1970, n. 7, convertito in l. 11 marzo 1970, n. 83, che pone un termine di decadenza per l'azione giudiziaria contro i provvedimenti definitivi «adottati in applicazione del presente decreto, da cui derivi una lesione di diritti soggettivi», si applica ad ogni controversia relativa alla contribuzione previdenziale per i lavoratori agricoli, anche se coadiutori invece che subordinati, in considerazione dei fini della legge, intesa all'accertamento territoriale della manodopera agricola ed alla relativa tutela, anche previdenziale».

(Omissis)

(1) AMBITI DI APPLICAZIONE DEL TERMINE DI DECADENZA PER L'ESERCIZIO DELL'AZIONE GIUDIZIARIA NEL PROCESSO PREVIDENZIALE.

Nella sentenza in commento la Corte di cassazione richiama il d.l. 3 febbraio 1970, n. 7, convertito in l. 11 marzo 1970, n. 83, in materia di accertamento e collocamento dei lavoratori agricoli, affermando un importante principio di diritto. Statuisce, infatti, la Suprema Corte che le norme ancora in vigore del decreto legge n. 7/70, e, in particolare, l'art. 22 del decreto in esame, si applicano ad ogni controversia relativa alla contribuzione previdenziale per i lavoratori agricoli, anche se coadiutori invece che subordinati. Il coadiutore, inteso come lavoratore autonomo viene, quindi, equiparato al lavoratore subordinato e soggiace alla medesima disciplina del processo previdenziale, anche con riguardo, come nel caso di specie, ai termini per l'esercizio dell'azione giudiziaria di cui all'art. 22.

Nell'ordinamento previdenziale agricolo, com'è noto, il lavoro autonomo è inteso come attività svolta al di fuori dell'altrui controllo, nell'interesse proprio; prescinde dall'obbligo del lavoratore di far conseguire ad altri il risultato della sua opera e si estende fino a comprendere l'attività imprenditoriale vera e propria. La distinzione tra lavoro agricolo subordinato ed autonomo assume rilevanza, ai fini del commento della

sentenza in esame, perché esiste una differenziazione netta tra le categorie di soggetti sotto il profilo della tutela previdenziale e della relativa disciplina (1).

Per comprendere meglio questo aspetto occorre ripercorrere le tappe principali dell'evoluzione normativa in tema di lavoro agricolo autonomo e della disciplina del contenzioso previdenziale, che qui maggiormente interessano.

Tra i lavoratori autonomi in agricoltura rientrano i coltivatori diretti, i coloni, i mezzadri e gli imprenditori agricoli a titolo principale. Secondo l'art. 2 della l. 26 ottobre 1957, n. 1047, in particolare, sono considerati coltivatori diretti i proprietari, gli affittuari, gli enfiteuti e gli usufruttuari, i miglioratori, gli assegnatari, i pastori, nonché gli appartenenti ai rispettivi nuclei familiari, che direttamente e abitualmente si dedicano alla coltivazione dei fondi, all'allevamento e al governo del bestiame, e alle attività connesse.

In base alle disposizioni introdotte dalla l. 9 gennaio 1963, n. 9, poi, l'attività dei coltivatori diretti deve essere svolta in modo prevalente ed esclusivo anche con l'ausilio di parenti e affini entro il quarto grado che, come nucleo familiare, devono garantire almeno un terzo del fabbisogno aziendale. Quest'ultimo non deve essere, in ogni caso, inferiore a 104 giornate l'anno.

Per avere diritto alle prestazioni previdenziali i lavoratori agricoli autonomi devono essere iscritti negli elenchi nominativi di categoria presso l'INPS e, ai fini pensionistici, sono iscritti ad una gestione speciale ai sensi della l. 2 agosto 1990, n. 233.

L'iscrizione negli elenchi nominativi ha la funzione di attestare lo *status* di lavoratore agricolo e costituisce l'unico mezzo di prova di tale qualità ed il necessario presupposto per l'esplicazione in concreto degli effetti del rapporto previdenziale e assistenziale. Per questa ragione l'iscrizione negli elenchi nominativi, come pure la non iscrizione o la cancellazione, sono sempre oggetto di provvedimenti espressi e tutti comunicati agli interessati tramite notifica (2).

L'iscrizione negli elenchi nominativi, in specie per i lavoratori agricoli autonomi, riveste valenza particolare, in considerazione dell'assenza di qualsiasi automatismo nel riconoscimento del diritto alla pensione a carico della gestione speciale di categoria. Il requisito contributivo, infatti, si realizza solo dopo l'operazione amministrativa di accredito della contribuzione nei confronti del lavoratore, effettuata dall'ente previdenziale. Solo a seguito dell'accertamento della prestazione lavorativa compiuto dagli organi amministrativi si concretizza dunque il rapporto previdenziale. Per quanto riguarda, poi, i componenti del nucleo familiare presupposto di fatto per l'iscrizione negli elenchi nominativi è che sussistano, contemporaneamente, lo *status* professionale, riferito alla attività espletata, e lo *status* familiare costituito dalla posizione di parentela e di affinità rispetto al titolare dell'impresa, posizione che sola legittima la presunzione che il lavoro sia prestato spontaneamente, senza vincolo di subordinazione, in quanto oggetto di uno specifico dovere familiare (3).

A fronte della rilevanza dei provvedimenti assunti in relazione agli elenchi nominativi è chiaro che particolare attenzione deve essere posta alle procedure contenziose amministrative che ne possano derivare. Per i lavoratori autonomi, tali procedure sono state disciplinate, in principio, dagli artt. 11 e 12 della legge n. 9/63 e dall'art. 15, legge n. 233/90, e

successivamente, dall'art. 15 del d.lgs. 11 agosto 1993, n. 375, di attuazione dell'art. 3, comma 1, lett. a), della l. 23 ottobre 1992, n. 421, concernente razionalizzazione dei sistemi di accertamento dei lavoratori dell'agricoltura e dei relativi contributi.

L'art. 15 citato dispone che contro i provvedimenti adottati in materia di accertamento dei coltivatori diretti, dei mezzadri e dei coloni, degli imprenditori agricoli a titolo principale o di non iscrizione negli elenchi, è data facoltà agli interessati di proporre, entro il termine di 30 giorni, ricorso in unico grado alla Commissione centrale dell'INPS. La decisione è pronunciata entro il termine di 90 giorni dalla data di presentazione del ricorso, trascorso il quale il ricorso stesso s'intende respinto a tutti gli effetti. Avverso la decisione della Commissione centrale è possibile proporre giudizio. È in questo contesto che si inerte il richiamo della sentenza all'art. 22 del decreto legge n. 7/70, convertito nella legge n. 83/70, perché in caso di esito negativo del procedimento in sede amministrativa, il lavoratore agricolo può, appunto, rivolgere la sua domanda di tutela al giudice previdenziale e deve farlo entro il termine di decadenza di 120 giorni.

Il principio di diritto sancito nella sentenza di cui si discute ha carattere innovativo perché la Suprema Corte ha inteso, con esso, assumere, per estensione, un istituto giuridico di tutela previdenziale già operante per i lavoratori agricoli subordinati anche per una categoria di lavoratori autonomi che è quella dei coadiutori, che peraltro non trovano nella normativa del settore alcuna specifica disciplina. E, infatti, l'art. 22 riporta ad un contesto quale quello del decreto legge n. 7/70 che, al momento della sua emanazione, disciplinava il collocamento e l'accertamento dei lavoratori agricoli definiti dallo stesso decreto come lavoratori da impiegare alle dipendenze delle imprese agricole (art. 1, nn. 1 e 2, decreto legge n. 7/70), e dunque come lavoratori subordinati.

Analogamente ai lavoratori agricoli autonomi, anche quelli subordinati devono risultare iscritti negli elenchi nominativi dell'INPS e avverso i provvedimenti relativi agli elenchi stessi possono proporre ricorso amministrativo *ex art.* 11, d.lgs. n. 375/93. Anche in tal caso, avverso le decisioni degli organi amministrativi, è possibile proporre ricorso davanti l'autorità giudiziaria ordinaria.

L'art. 22, in dettaglio, dispone che contro i provvedimenti definitivi adottati in applicazione del decreto legge n. 7/70, da cui derivi una lesione di diritti soggettivi, l'interessato può proporre azione giudiziaria nel termine di 120 giorni dalla notifica o dal momento in cui ne abbia avuto conoscenza. Il riferimento ai provvedimenti definitivi notificati o altrimenti conosciuti dall'interessato viene inteso dalla giurisprudenza «come comprensivo sia dei provvedimenti adottati dagli organi preposti alla gestione degli elenchi e non fatti oggetto di tempestivo gravame amministrativo, sia dei provvedimenti interni all'eventuale procedimento contenzioso» (4).

È pacifico in giurisprudenza che la disposizione di cui all'art. 22 non sia stata abrogata dal d.lgs. n. 375/93 che ha solo apportato delle modifiche alla disciplina per la formazione del provvedimento definitivo – con sostituzione dell'ipotesi del silenzio rigetto a quella preesistente del silenzio accoglimento – e quindi non ha alcuna incidenza sulle norme che disciplinano i termini di esercizio dell'azione giudiziaria, i quali presuppongono l'esaurimento della fase amministrativa (5). Il termine dei

(1) GATTA, *Le prestazioni previdenziali dei lavoratori agricoli: principi generali e specificità, aspetti problematici*, testo elaborato nell'ambito dell'incontro di studio sul tema *Contributi e prestazioni INPS: le problematiche di maggiore impatto qualitativo e quantitativo emerse nel recente contenzioso*, organizzato dal C.S.M. unitamente all'INPS, Roma, 11 e 12 dicembre 2002, pag. 2.

(2) Si vedano, in tale senso, GENTILE, *Il processo previdenziale*, Milano, 2010, 376; nonché Trib. Salerno 22 gennaio 2010, n. 183, in *www.adapt.it*.

(3) MINICONE, *La tutela pensionistica dei coltivatori diretti, coloni e mezzadri*, in BUSSI - PERSIANI (diretto da), *Tratt. prev. soc.*, vol. II, tomo I, Padova, 1979, 16-18 e 31.

(4) Trib. Reggio Calabria, Sez. Lav. 10 dicembre 2009, in *Lavoro Previdenza Osservatorio di diritto del lavoro e della previdenza sociale* (*www.lavoroprevidenza.com*), 2010.

(5) Sul punto, Cass. Sez. Lav. 9 febbraio 2006, n. 2853, questa Riv., 2007, 171; ed anche GENTILE, *op. cit.*, 379-380.

120 giorni decorre dalla definizione del procedimento amministrativo contenzioso che coincide con la data di notifica all'interessato del provvedimento conclusivo espresso, se adottato nel termine di 90 giorni, oppure con la scadenza di questi termini nel caso di loro inutile decorso, dovendosi equiparare l'inerzia della competente autorità a un provvedimento tacito di rigetto, conosciuto per presunzione di legge dall'interessato al verificarsi della descritta evidenza (6).

Il termine dei 120 giorni, secondo giurisprudenza consolidata, ha natura di decadenza sostanziale, perché relativo al compimento di un atto di esercizio di un diritto soggettivo, così da non essere suscettibile di sanatoria ex art. 8, legge n. 533/1973. La decadenza, salvo il limite del giudicato interno, è rilevabile dal giudice d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento, riguardando una materia sottratta alla disponibilità delle parti (7).

Questa interpretazione è stata ritenuta costituzionalmente legittima dalla Corte costituzionale, in base al rilievo che la previsione degli indicati termini decadenziali, per contestare in sede giurisdizionale i provvedimenti d'iscrizione o di mancata iscrizione degli elenchi nominativi dei lavoratori agricoli, ovvero di cancellazione dagli stessi, è giustificata dall'esigenza di accertare nel più breve tempo possibile la sussistenza del diritto, avuto riguardo al fatto che l'atto di iscrizione costituisce presupposto per l'accesso alle prestazioni previdenziali collegate al solo requisito assicurativo e titolo per l'accredito dei contributi in ciascun anno. La previsione normativa di un termine per l'esercizio dell'azione giudiziaria non si risolve, quindi, in un ostacolo apprezzabile e ingiustificato per la tutela della posizione assicurativa dell'interessato (8).

Più di recente, il citato decreto legge n. 7/70, convertito in legge n. 83/70, è stato definitivamente abrogato dall'art. 24 del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, in l. 6 agosto 2008, n. 133, che ha, però contestualmente previsto che restassero in vigore «le disposizioni in materia previdenziale e assistenziale». Previsione questa, peraltro, confermata dalla l. 18 giugno 2009, n. 69 (9). In ordine a quest'ultimo aspetto, la giurisprudenza ha ritenuto che la norma di cui all'art. 22, decreto legge n. 7/70, sia da considerarsi di natura previdenziale e assistenziale e, dunque, come tale non può ritenersi abrogata alla stregua del disposto richiamato dall'art. 24, decreto legge n. 112/08 (10).

In conclusione, occorre osservare che l'eccezione proposta dalla sentenza in esame riguardo alla figura del coadiutore non fa, comunque, venir meno il fatto che, nell'ambito dell'ordinamento previdenziale agricolo, il sistema di tutela dei soggetti appartenenti alle categorie dei lavoratori autonomi segue una propria indipendente disciplina, non solo in termini qualificatori ma anche per quanto riguarda le prestazioni e gli obblighi contributivi previsti nei loro confronti, rispetto a quella concernente il lavoro subordinato o a questo equiparato (11).

Wanda D'Avanzo

Cass. Sez. V Civ. - 14-7-2010, n. 16527 - Papa, pres.; Sotgiu, est.; Ciccolo, P.M. (diff.) - R.R. (avv. Della Valle) c. Comune di Nonantola (avv. Battagliola). (Cassa e decide nel merito Comm. trib. reg. Bologna 26 luglio 2005)

**Imposte e tasse - Coltivatori diretti e imprenditori agricoli professionali pensionati - Fabbricati rurali adibiti ad abitazione - ICI - Esenzione.** (D.p.r. 23 marzo 1998, n. 139, art. 2, comma 3)

*L'abitazione del pensionato agricolo è rurale anche se il terreno su cui insiste il fabbricato è condotto da terzi in possesso dei requisiti fiscali previsti dall'art. 9, comma 3, del d.l. n. 557 del 1993, così come modificato dal d.p.r. n. 139 del 1998. Infatti, l'art. 2 del d.p.r. n. 139 del 1998, modificando il citato art. 9, ha introdotto nuovi criteri di riconoscimento della ruralità dei fabbricati; fra questi, il possesso dell'immobile da parte di titolari di trattamenti pensionistici derivanti dall'attività svolta in agricoltura (1).*

(Omissis)

FATTO. - La Commissione Tributaria Regionale dell'Emilia Romagna confermando, con sentenza 26 luglio 2005, la sentenza di primo grado che aveva escluso il carattere di ruralità, ai fini dell'esenzione ICI 2002 (richiesta dal Comune di Nonantola nella misura di euro 477,18) del fabbricato rustico, utilizzato a fini abitativi da R.R., pensionata coltivatrice diretta, mentre l'annesso terreno era condotto in affitto da terzi, ha affermato che non sussistendo più il legame tra un coltivatore pensionato e il fondo, l'esenzione dal tributo non può operare, essendo venuto a mancare il legame funzionale fra il fondo e l'edificio, dato che il d.l. n. 557 del 1993, art. 9, non prevede alcuna esenzione di tipo esclusivamente soggettivo.

R.R. chiede la cassazione di tale sentenza sulla base di due motivi, illustrato da memoria.

Il Comune di Nonantola resiste con controricorso.

DIRITTO. - Col primo motivo la ricorrente deduce la violazione del d.l. n. 557 del 1993, art. 9, commi 3 e 3 bis, come sostituito dal d.p.r. n. 139 del 1998, art. 2 e dell'art. 2697 c.c., nonché vizio di motivazione della sentenza impugnata che avrebbe mal interpretato il d.l. n. 557 del 1993, art. 9, come sostituito nel 1998 che non prevederebbe l'identità soggettiva di chi abita nel fabbricato esistente sul fondo, e il fondo stesso, anche perché sarebbe contraddittorio ritenere che un pensionato che non svolge più attività agricola debba coltivare invece il fondo annesso al fabbricato in cui il pensionato abita, e di tale distinzione soggettiva (fra chi abita e chi coltiva) danno infatti atto le istruzioni dell'A.F. In tal senso la motivazione della sentenza impugnata sarebbe viziata, anche perché sarebbe violato l'onere della prova in tema di esclusione dall'ICI, la cui insussistenza dovrebbe essere provata dal Comune e non dalla contribuente (non vertendosi in tema di mera esenzione di cui al d.lgs. n. 504 del 1992, art. 7).

Col secondo motivo si deduce violazione della legge n. 212 del 2000, art. 10 e art. 3 Cost., comma 1, art. 53 Cost., comma 1 e art. 97 Cost., nonché omessa motivazione della sentenza impugnata e omessa pronuncia della sentenza impugnata ai sensi dell'art. 112 c.p.c., per aver ignorato che la tesi sostenuta dalla contribuente in tema di ruralità dei fabbricati è quella sostenuta nelle istruzioni contenute nel modello di dichiarazione IRPEF per il 1998, istruzioni sulle quali la contribuente ha fatto legittimo affidamento, conformandosi a indicazioni contenute in atti dell'Amministrazione finanziaria (come previsto dalla legge n. 212 del 2000, art. 10), a nulla rilevando la differenza fra IRPEF e ICI, poiché anche le linee guida dell'ICI sono dettate dallo Stato, e la ruralità o meno dei fabbricati è concetto valido per tutte le finalità fiscali.

Il primo motivo di ricorso è fondato e va accolto, con assorbimento del secondo motivo.

Infatti il d.p.r. 23 marzo 1998, n. 139, che ha modificato i criteri di riconoscimento della ruralità ai fini fiscali, di cui al d.l. 30 dicembre 1993, n. 557, art. 9, comma 1, convertito, con modificazioni, dalla l. 26 febbraio 1994, n. 133, stabilisce, all'art. 2, n. 3 che «ai fini del riconoscimento, della ruralità degli immobili agli effetti fiscali, i fabbricati o porzioni di fabbricati destinati ad edilizia abitativa devono soddisfare le seguenti condizioni:

a) il fabbricato deve essere posseduto dal soggetto titolare del diritto di proprietà o di altro diritto reale sul terreno, ovvero dall'affittuario del terreno stesso o dal soggetto che ad altro titolo conduce il terreno cui l'immobile è asservito o dai familiari conviventi a loro carico risultanti dalle certificazioni anagrafiche o da soggetti titolari di trattamenti pensionistici corrisposti a seguito di attività svolta in agricoltura o da coadiuvanti iscritti come tali ai fini previdenziali», ed utilizzato [lett. b)] quale abitazione, da uno dei soggetti su elencati.

La norma, che ha carattere innovativo e non interpretativo, e trova dunque applicazione, con riferimento alla statuizione contenuta nella

(6) Sul punto, Cass. Sez. Lav. 5 giugno 2009, n. 13092, in SAPONE - MESITI, *Le prestazioni previdenziali temporanee. Percorsi giurisprudenziali*, Milano, 2010, 71. In principio, l'orientamento giurisprudenziale riteneva che l'inosservanza del termine per l'esercizio dell'azione tendente all'iscrizione negli elenchi anagrafici agricoli non comportasse improponibilità dell'azione, ma alla luce delle più recenti sentenze l'orientamento è cambiato ed è stato riconosciuto al termine in questione natura di decadenza sostanziale (ivi, 70).

(7) Fra le altre, Cass. Sez. Lav. 21 aprile 2001, n. 5942, in *Arch. cass. civ.*, Rep., 2001, 5150; Cass. Sez. Lav. 18 maggio 2005, n. 10393, in questa Riv., 2006, 64.

(8) Corte cost. 10 maggio 2005, n. 192, in *Giust. civ.*, 2005, I, 1728 e in questa Riv., 2005, 367; ed anche, Cass. Sez. Lav. 10 agosto 2004, n. 15460, *Rep. Foro it.*, 2004, *previdenza sociale*, n. 1284.

(9) SAPONE, MESITI, *op. cit.*, 68-69.

(10) SAPONE, MESITI, *op. cit.*, 68-69.

(11) GATTA, *op. cit.*, 34-35.

sentenza impugnata, per gli anni successivi alla sua entrata in vigore (Cass. 18853/2005) anche in difetto del requisito dell'identità fra proprietario del terreno e fabbricato (Cass. 1330/2005), configura un'esenzione soggettiva spettante nella specie alla ricorrente, titolare di trattamento pensionistico svolto in agricoltura, per l'anno in contestazione (1999), successivo appunto a quello di promulgazione della novella, anche in considerazione del dettato della legge interpretativa 222/2007 (art. 42 *bis*) che attribuisce carattere di ruralità, anche ai fini ICI, ai fabbricati dotati dei requisiti individuati dal d.l. n. 557 del 1993, art. 9, (sovraportato).

L'accoglimento del primo motivo di ricorso, con assorbimento del secondo motivo, comporta la cassazione della sentenza impugnata; null'altro essendovi da accertare, la causa può essere decisa nel merito con l'accoglimento del ricorso introduttivo della contribuente.

(Omissis)

(1) AI FINI ICI L'ABITAZIONE DEL PENSIONATO AGRICOLO È RURALE ANCHE SE IL TERRENO È AFFITTATO A TERZI.

1. *I fabbricati rurali di abitazione.* In origine, i fabbricati rurali erano iscritti al Catasto terreni, con rendita zero, e considerati pertinenze del fondo. Di conseguenza, non erano soggetti ad imposizione in quanto il loro reddito era assorbito da quello dominicale del terreno al quale erano asserviti.

Tale principio non è sostanzialmente mutato nel tempo in quanto tuttora le costruzioni rurali sono esenti da imposizione fiscale, anche se risultano censite al catasto edilizio urbano con attribuzione di rendita.

In previsione della costituzione del Catasto dei fabbricati, in sostituzione del Catasto edilizio urbano, con l'art. 9 del d.l. n. 557 del 1993, convertito dalla legge n. 133 del 1994, sono stati, tuttavia, introdotti nuovi criteri per il riconoscimento della ruralità degli immobili (soggettivi ed oggettivi), per cui la loro esenzione ai fini fiscali è subordinata al rispetto di determinati requisiti.

Tali requisiti fiscali di ruralità, sono previsti attualmente dai commi 3 (case di abitazione) e 3 *bis* (fabbricati strumentali) del citato art. 9.

Vi è comunque da osservare che la norma ha subito, nel corso degli anni, diverse modifiche e integrazioni dettate, da ultimo, dalla necessità di adeguare la medesima alla mutata figura dell'imprenditore agricolo, delineata dal nuovo art. 2135 del codice civile.

L'art. 42 *bis* del d.l. n. 159 del 2007 ha, infatti, apportato radicali trasformazioni alla disciplina delle costruzioni rurali ampliando i criteri di individuazione. L'intervento del legislatore ha comportato, altresì, l'esclusione dall'imposizione fiscale di diverse tipologie di fabbricati, quali ad esempio, quelli delle società agricole e delle cooperative.

Come accennato, i fabbricati rurali possono essere destinati sia ad uso abitativo che strumentale.

Per quanto riguarda le case di abitazione, diverse dalle unità immobiliari appartenenti alle categorie A/1 e A/8, ovvero aventi le caratteristiche di lusso, devono essere utilizzate da:

- proprietari o titolari di diritti reali sui terreni (ad esempio: usufruttuari, enfiteuti);
- affittuari, conduttori o comodatari dei fondi;
- familiari conviventi a carico dei proprietari, titolari di diritti reali di godimento, affittuari, conduttori o comodatari, risultanti dalle certificazioni anagrafiche;
- coadiuvanti iscritti all'INPS;
- titolari di trattamenti pensionistici corrisposti per lo svolgimento dell'attività agricola;
- soci o amministratori di «società agricole», aventi la qualifica di imprenditore agricolo professionale (I.A.P.).

I proprietari, i titolari di diritti reali di godimento, gli affittuari, i conduttori, i comodatari e i soci o amministratori di società agricole devono rivestire la qualifica di imprenditore agricolo ed essere iscritti nel Registro delle imprese (CC.I.A.A.).

Inoltre, il terreno cui il fabbricato è asservito deve avere una superficie non inferiore a 10.000 mq. ed essere censito al catasto

terreni con attribuzione di reddito agrario. In presenza di colture specializzate (in serra, funghicoltura o altra coltura intensiva) ovvero se il terreno è ubicato in Comune considerato montano, il suddetto limite è ridotto a 3.000 metri quadrati.

Infine, il volume di affari IVA derivante da attività agricole del soggetto che conduce il fondo deve essere superiore alla metà del suo reddito complessivo, al netto dei trattamenti pensionistici agricoli.

Per i fabbricati strumentali, invece, l'unico requisito richiesto riguarda la loro destinazione ad una delle attività agricole di cui all'art. 2135 c.c.

2. *I fabbricati utilizzati dal pensionato.* Per gli immobili ad uso abitativo, l'art. 9, comma 3, del d.l. n. 557 del 1993, detta, quindi, condizioni sia di carattere oggettivo, attinenti le caratteristiche tipologiche dell'immobile ed il suo effettivo asservimento al terreno, che di natura soggettiva, relative all'effettivo utilizzo dell'immobile da parte di un soggetto ben definito. Fra questi, la norma menziona coloro che sono titolari di trattamenti pensionistici derivanti dall'esercizio dell'attività svolta in agricoltura.

La ruralità del fabbricato ad uso abitativo è subordinata al rispetto di tutti i requisiti previsti dalla normativa suddetta per cui l'assenza di uno solo di essi comporta l'automatica perdita della ruralità medesima e, con essa, i relativi benefici fiscali.

Per quanto riguarda la casa utilizzata dal pensionato agricolo, deve sussistere, unitamente agli altri requisiti richiesti, anche la condizione di cui alla lett. *d*) dell'art. 9, comma 3, riguardante il volume d'affari IVA del soggetto che conduce il fondo che deve risultare superiore alla metà del suo reddito complessivo, al netto dei trattamenti pensionistici.

Le ipotesi che, nella pratica, possono verificarsi in merito all'utilizzo della casa di abitazione da parte del pensionato agricolo sono le seguenti:

- 1) il pensionato (*ex* coltivatore diretto) continua a svolgere l'attività agricola sul fondo;
- 2) il pensionato ha concesso i terreni a terzi in possesso dei requisiti previsti dalla normativa di riferimento;
- 3) il pensionato ha cessato l'attività agricola e non ha dato il fondo in uso (affitto) a terzi.

Nel primo caso, poiché il titolare di pensione continua a svolgere attività agricola sul fondo, il requisito relativo all'ammontare del volume d'affari deve essere verificato in capo allo stesso soggetto senza tener conto del trattamento pensionistico percepito. In tal caso deve trattarsi di una vera e propria attività economica, produttiva di ricavi, quale, ad esempio, l'attività finalizzata alla produzione dei prodotti agricoli per la vendita.

Potrebbe essere indicativo, a tale riguardo, il possesso, da parte del pensionato, della partita IVA, di una nuova posizione previdenziale (nel caso in cui non sia più iscritto all'INPS) (1) nonché l'iscrizione alla Camera di commercio con la qualifica di imprenditore agricolo (2).

Nel secondo caso, qualora il fondo sia concesso a terzi, si devono ritenere validi i chiarimenti resi dall'Amministrazione finanziaria nelle istruzioni ai modelli di dichiarazione dei redditi (730 e UNICO) in base ai quali il requisito del volume d'affari «è riferito esclusivamente al soggetto che conduce il fondo e che tale soggetto può essere diverso da quello che utilizza l'immobile ad uso abitativo sulla base di un titolo idoneo. Così, ad esempio, se il fabbricato è utilizzato ad uso abitativo dal titolare di trattamenti pensionistici corrisposti a seguito di attività svolte in agricoltura ed il fondo è condotto da altri soggetti, il requisito di cui al presente punto deve sussistere nei confronti di chi conduce il fondo».

Infine, nell'ipotesi in cui il pensionato agricoltore non eserciti più alcuna attività sul proprio fondo e non abbia neppure concesso lo stesso in uso a terzi, il fabbricato perde la ruralità.

3. *Il pensiero della Cassazione.* Di recente, la Corte di cassazione, con la sentenza in epigrafe, ha confermato quanto già chiarito dall'Amministrazione finanziaria e cioè che il fabbricato ad uso abitativo utilizzato dal pensionato agricolo è rurale se l'annesso terreno è condotto (in affitto) da terzi in possesso dei requisiti fiscali previsti dall'art. 9, comma 3, lett. *d*) del d.l. n. 557 del 1993.

(1) Art. 9 del d.lgs. n. 504 del 1992 e art. 58 del d.lgs. n. 446 del 1997.

(2) Art. 9, comma 3, lett. *a-bis*) del d.l. n. 557 del 1993.



La sentenza fa seguito al ricorso presentato da un pensionato (ex coltivatore diretto) avverso la decisione della Commissione tributaria regionale dell'Emilia-Romagna che ha ritenuto di non riconoscere la ruralità alla propria casa di abitazione in quanto, essendo stato affittato il terreno a terzi anch'essi coltivatori, era venuto a mancare il legame funzionale tra il fondo e l'edificio. Pertanto, i giudici della C.T.R. hanno accolto le pretese del Comune di esigere l'ICI sull'immobile.

Contro la sentenza il ricorrente deduceva la violazione dell'art. 9, comma 3, del d.l. n. 557 del 1993 atteso che nel 1999 (epoca alla quale si riferiscono i fatti oggetto del contendere) era già vigente l'art. 2 del d.p.r. n. 139 del 1998 che ha modificato i criteri di riconoscimento della ruralità dei fabbricati ai fini fiscali.

Con il d.p.r. n. 139 del 1998 è stata, infatti, modificata la normativa riguardante l'istituzione del catasto dei fabbricati ed in particolare il comma 3 dell'art. 9 del d.l. n. 557 del 1993, in base alle indicazioni della legge finanziaria per l'anno 1997 (3) che ha previsto, fra l'altro, distinti requisiti fiscali di ruralità per le case di abitazione ed i fabbricati strumentali agricoli.

Per effetto di tale disposizione è stata estesa la ruralità anche alle abitazioni possedute ed utilizzate dai pensionati agricoli.

Osserva, quindi, la Suprema Corte che con l'art. 2, comma 3, del d.p.r. n. 139 è stabilito che «ai fini del riconoscimento della ruralità degli immobili agli effetti fiscali, i fabbricati o porzioni di fabbricati destinati ad edilizia abitativa devono soddisfare le seguenti condizioni:

a) il fabbricato deve essere posseduto dal soggetto titolare del diritto di proprietà o di altro diritto reale sul terreno, ovvero dall'affittuario del terreno stesso o dal soggetto che ad altro titolo conduce il terreno cui l'immobile è asservito o dai familiari conviventi a loro carico risultanti dalle certificazioni anagrafiche o dai soggetti titolari di trattamenti pensionistici corrisposti a seguito di attività svolta in agricoltura o da coadiuvanti iscritti come tali ai fini previdenziali, e utilizzato [lett. b)] quale abitazione, da uno dei soggetti su elencati.

La Suprema Corte, accogliendo le motivazioni del ricorrente, aggiunge che la norma ha carattere innovativo e non interpretativo, e trova dunque applicazione per gli anni successivi alla sua entrata in vigore (4). Configura, inoltre, un'esenzione soggettiva, spettante al titolare di trattamento pensionistico svolto in agricoltura, in considerazione di quanto disposto dall'art. 42 bis della legge (interpretativa) n. 222 del 2007 che attribuisce carattere di ruralità, anche ai fini ICI, ai fabbricati dotati dei requisiti individuati dal già menzionato art. 9 del d.l. n. 557 del 1993.

Luigi Cenicola

(3) Art. 3, comma 156, della legge n. 662 del 1996.

(4) 27 maggio 1998.

#### (1) ESENZIONE SOGGETTIVA DALL'ICI PER I FABBRICATI RURALI.

La questione decisa dalla S.C. con la sentenza in commento si può considerare ampiamente superata dal punto di vista sostanziale. Infatti il d.l. 27 maggio 2008, n. 93, convertito nella l. 24 luglio 2008, n. 126 (Disposizioni urgenti per la salvaguardia del potere di acquisto delle famiglie) ha abolito l'ICI sulla prima casa (1). Ora se consideriamo che il fabbricato del quale si discute, a prescindere, per il momento, dalla sua classificazione catastale, è adibito ad abitazione del contribuente, lo stesso viene automaticamente, o meglio *ex lege*, ad usufruire dell'esenzione quale abitazione principale.

La definizione di abitazione principale, lo stesso d.l. 93/2008

lo conferma, è quella contenuta nel d.lgs. 504/1992 che istituisce e disciplina l'ICI. Si considera abitazione principale quella nella quale il contribuente, che la possiede a titolo di proprietà, usufrutto o altro diritto reale, ed i suoi familiari dimorano abitualmente e che, a seguito delle modifiche apportate dall'art. 1, comma 173, lett. b), della l. 27 dicembre 2006, n. 296, si identifica, salvo prova contraria, con quella della residenza anagrafica. L'esenzione si estende anche alle pertinenze della prima casa, ancorché la norma non le menziona e ciò in quanto si fa riferimento all'art. 818 c.c. che, in tal caso, è norma generale rispetto alla particolare normativa fiscale in materia (2). Dal momento che il contribuente, come pensionato, dimora stabilmente in un fabbricato rurale, peraltro da sempre adibito ad abitazione, questa deve considerarsi la sua abitazione principale ed in quanto tale è esente dall'applicazione dell'imposta. In tal modo il carattere della ruralità che il fabbricato possiede diventa un elemento rafforzativo dell'esenzione e viene ad aggiungersi, assorbendola in toto, alla nuova esenzione introdotta dalla legge.

Si dirà che la novella non può avere carattere retroattivo, ma certamente ricomprende ogni altra forma di esenzione che il contribuente possa o voglia far valere. In altri termini, grazie alla decisione in parola, il contribuente ottiene il riconoscimento del beneficio fiscale in virtù della combinazione delle caratteristiche, oggettive e soggettive, di ruralità del fabbricato fino alla metà del 2008 e, successivamente, usufruisce dell'esenzione generale, decisa per legge, estesa a tutti i fabbricati adibiti ad abitazione principale.

Molto correttamente i S.G. evidenziano che un fabbricato può essere considerato rurale quando ricorrono due condizioni, l'una soggettiva e l'altra oggettiva. La prima si verifica allorché il fabbricato è posseduto dal soggetto titolare del diritto di proprietà o di altro diritto reale sul terreno ovvero dall'affittuario del fondo o dal soggetto che conduce il terreno cui l'immobile è asservito o ancora dai familiari conviventi a loro carico risultanti dalle certificazioni anagrafiche oppure da soggetti titolari di trattamenti pensionistici corrisposti a seguito di attività svolta in agricoltura o da coadiuvanti iscritti come tali ai fini previdenziali.

La condizione oggettiva è data dal fatto che il fabbricato viene utilizzato come abitazione del coltivatore o del conduttore del fondo o assume, rispetto al fondo, una funzione strumentale (3) o viene utilizzato quale abitazione da uno dei soggetti elencati in precedenza. Tra la costruzione o porzioni della stessa, comprese eventuali pertinenze, si viene a determinare un collegamento funzionale rispetto al terreno (4). Resta inteso che i medesimi fabbricati, pur mantenendo la qualificazione rurale, devono essere iscritti nel Catasto edilizio urbano, ora ridenominato «Catasto dei fabbricati». L'iscrizione non comporta di per sé l'automatico assoggettamento all'imposta, essendo essa compresa in quella che grava sui terreni agricoli come stabilito dall'art. 5, comma 7, del d.lgs. 504/92.

I fabbricati ad uso abitativo che hanno le caratteristiche delle unità immobiliari urbane appartenenti alle categorie A/1 ed A/8, ovvero hanno caratteristiche di abitazioni di lusso, come previsto dal d.m. lavori pubblici del 2 agosto 1969, non possono, in nessun caso, essere riconosciuti come fabbricati rurali. (art. 9, comma 3 del citato d.lgs. 504/92). Mentre il successivo quarto comma del menzionato art. 9, stabilisce che si considera rurale anche il fabbricato che non insiste sui terreni cui l'immobile è asservito, purché entrambi risultino ubicati nello stesso Comune o in Comuni confinanti.

Si può, dunque, sostenere che i fabbricati rurali non perdono la caratteristica della ruralità anche se non sussiste più il legame funzionale con i relativi fondi

Antonio Orlando

(1) Per chiarire i dubbi, per spiegare le condizioni per poter usufruire dell'esenzione ed illustrare i casi particolari, il Ministero dell'economia ha emanato la risoluzione n. 12/DF del 5 giugno 2008.

(2) V. Cass. 26 agosto 2004, n. 17035, in questa Riv., 2006, 450, con nota di G. Di PAOLO, *Nozione civilistica di pertinenza e sua rilevanza agli effetti dell'applicazione dell'ICI*.

(3) Cass. Sez. V 1° aprile 2005, n. 6884, in *Riv. giur. trib.*, 2005, 524, richiamando la sent. 29 dicembre 2004, n. 24152, in *Finanza locale*, 2005,

122, elenca dettagliatamente tutte le costruzioni strumentali alle attività agricole a cominciare dalle strutture agrituristiche per continuare con quelle destinate alla protezione delle piante, alla conservazione dei prodotti agricoli, alla custodia delle macchine, degli attrezzi e delle scorte, senza, ovviamente, tralasciare le stalle, i fienili, le porcilaie, etc.

(4) Cfr. Cass. Sez. V 14 maggio 2003, n. 7445, in *Riv. giur. edil.*, 2004, 333 e 25 marzo 2002, n. 4269, in *Foro it.*, 2002, 1695.

Cass. Sez. V Civ. - 28-4-2010, n. 10160 - Plenteda, pres. ed est.; Abbritti, P.M. (diff.) - Balestreri (avv. Taviano) c. Agenzia Entrate (Avv. gen. Stato). (*Conferma Comm. trib. reg. Roma 13 luglio 2005*)

**Imposte e tasse - Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) - Imposta di registro - Applicazione dell'imposta - Art. 1 della tariffa, parte I, allegata al d.p.r. n. 131 del 1986 - Atti traslativi a titolo oneroso della proprietà di beni immobili - Acquisto da parte di imprenditori agricoli a titolo principale - Aliquota ridotta dell'8 per cento - Applicabilità - Condizioni - Termine triennale previsto per l'aspirante imprenditore agricolo - Inapplicabilità - Fondamento.** (D.p.r. 26 aprile 1986, n. 131; l. 9 maggio 1975, n. 153, art. 12)

*In tema di imposta di registro, l'art. 1 della tariffa, parte I, allegata al d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131, nel richiedere, ai fini dell'applicazione dell'aliquota dell'8 per cento per gli atti traslativi a titolo oneroso della proprietà di beni immobili stipulati da imprenditori agricoli a titolo principale di cui all'art. 12 della l. 9 maggio 1975, n. 153, che l'acquirente produca al pubblico ufficiale rogante la certificazione della sussistenza dei requisiti di cui all'art. 12 cit., collega il beneficio al possesso di una qualità in atto, finalizzando alla registrazione con l'aliquota agevolata la produzione della certificazione che, quindi, può avvenire anche in un momento successivo al rogito notarile, purché precedente alla registrazione, non essendo in tal caso applicabile il termine triennale previsto dall'art. 1 della tariffa citata per l'estensione del beneficio agli acquirenti che dichiarino nell'atto di trasferimento di voler conseguire i sopra indicati requisiti e che entro il triennio producano la stessa certificazione, in quanto tale disciplina si riferisce alla diversa ipotesi di acquirente imprenditore agricolo meramente virtuale (1).*

(Omissis)

FATTO. - L'Ufficio del registro di Soresina notificò il 20 settembre 1984 a Balestrieri Carlo l'avviso di liquidazione di imposta suppletiva in relazione all'atto di compravendita di quota di fondo rustico registrato il 18 ottobre 1982 con aliquota ridotta, a fronte della dichiarata qualità di imprenditore agricolo.

Il Balestrieri propose ricorso deducendo la intempestività dell'avviso di liquidazione, anteriore alla scadenza del triennio dalla registrazione dell'atto, entro il quale egli avrebbe potuto documentare la sua qualità di imprenditore agricolo. L'ufficio replicò osservando che il triennio è previsto per gli acquirenti che, non essendo imprenditori agricoli, dichiarino di voler conseguire tale qualifica e producano entro quel termine la necessaria certificazione.

La Commissione tributaria di primo grado respinse il ricorso; il giudice di appello riformò la decisione, ma la Commissione tributaria centrale con sentenza 13 luglio 2005 ha accolto il ricorso dell'ufficio, rilevando che la norma invocata - l. 21 febbraio 1977, n. 36, art. 2, che ha convertito con modificazioni il d.l. 23 dicembre 1976, n. 854 - ai fini del riconoscimento del beneficio esige che l'acquirente produca al notaio rogante la certificazione della sussistenza del requisito e cioè della qualità di imprenditore agricolo a titolo principale e che non rileva la circostanza che analogo beneficio possa essere concesso, alle condizioni predette e dunque dopo l'atto di trasferimento a chi la qualità di imprenditore agricolo ancora non possiede.

Propone ricorso con due motivi il Balestrieri; resiste con controricorso la Agenzia delle Entrate.

DIRITTO. - Con il primo motivo il ricorrente denuncia violazione o falsa applicazione dell'art. 1 bis (nota relativa) della tariffa all. A al d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 634.

Assume che la norma abbia inteso fare riferimento alla qualità di imprenditore agricolo a titolo principale del soggetto acquirente, stabilendo a suo favore l'aliquota agevolata; e che la disposizione in ordine alla produzione al notaio rogante sia prevista senza alcuna comminatoria per il caso di inosservanza, sicché la lettura complessiva del disposto di legge è nel

senso che il triennio contemplato per la ipotesi che l'acquirente non sia imprenditore agricolo giovi anche nel caso in cui già lo sia. Aggiunge che una diversa interpretazione risulterebbe contraria agli artt. 3 e 53 Cost., in quanto proporrebbe una disparità di trattamento tra chi è già imprenditore agricolo e chi intende diventarlo. Con il secondo mezzo il ricorso denunzia vizio di motivazione in relazione al fatto che la Commissione tributaria centrale avrebbe mancato di indicare la *ratio* delle norme in esame e la giustificazione logico giuridica della diversità di trattamento.

Il ricorso è infondato, né merita di essere condiviso il sospetto di illegittimità costituzionale della nota 1, parte I della tariffa allegata al d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131.

Essa stabilisce che «per gli atti traslativi stipulati da imprenditori agricoli a titolo principale o da associazioni o società cooperative di cui alla l. 9 maggio 1975, n. 153, artt. 12 e 13, ai fini della applicazione dell'aliquota dell'8 per cento, l'acquirente deve produrre al pubblico ufficiale rogante la certificazione della sussistenza dei requisiti in conformità a quanto disposto dalla l. 9 maggio 1975, n. 153, art. 12. Il beneficio predetto è esteso altresì agli acquirenti che dichiarino nell'atto di trasferimento di voler conseguire i sopra indicati requisiti e che entro il triennio producano la stessa certificazione; qualora al termine del triennio non sia stata prodotta la documentazione prescritta l'ufficio del registro competente provvede al recupero della differenza di imposta».

La norma è esplicita laddove considera il beneficio fiscale in favore dell'acquirente che sia imprenditore agricolo a titolo principale e identifica il momento della produzione della certificazione - cioè della prova - con quello della registrazione nel quale la qualità predetta deve risultare in via documentale affinché l'atto possa essere registrato con l'aliquota agevolata; ed in quanto connessa con la qualità già posseduta la prova della qualità di cui si tratta non può che precedere il momento della tassazione, sicché nulla osta alla produzione anche in un momento successivo al rogito notarile, purché preceda la registrazione, la quale, in difetto di tale certificazione, non può non avvenire con la applicazione della ordinaria aliquota, e comunque senza la possibilità per il contribuente di conservare aliquote agevolate erroneamente applicate e successivamente revocate attraverso atti impositivi.

La *ratio legis* emerge chiaramente dal tenore della disposizione e ingiustificato è l'addebito mosso alla sentenza impugnata di avere mancato di esplicitarla.

Quanto al dubbio di incostituzionalità, è senza pregio la prospettazione del contrasto con gli artt. 3 e 53 Cost., dal momento che le situazioni comparate sono diverse, non trovando alcuna ragionevolezza l'ipotizzato spostamento in avanti, per un intero triennio, della produzione documentale in questione afferente ad una qualità in atto ed essendo al contrario giustificato quello per una qualità virtuale, che il legislatore ha inteso apprezzare nell'intendimento di favorire l'intrapresa agricola, assegnando in tale situazione e proprio per l'assenza del presupposto di fatto il termine perentorio di tre anni per acquisirla e comprovarla documentalmente.

Ne consegue che la utilizzazione di un disposto di legge concepito per una ipotesi differenziata si appalesa illegittimo e non trova tutela nei principi costituzionali della parità di trattamento e della capacità contributiva, impropriamente invocati.

(Omissis)

(1) IMPOSTA DI REGISTRO: AGEVOLAZIONI PER L'ACQUISTO DI TERRENI AGRICOLI. UN TRATTAMENTO DIFFERENZIATO PER L'IMPRENDITORE «REALE» E PER QUELLO «VIRTUALE»?

L'interpretazione della normativa fiscale su cui si fonda la presente sentenza della S.C., risalente esattamente a vent'anni addietro, ha avuto, dapprima, un andamento altalenante ed incerto per poi, a partire dal 2000 consolidarsi lungo un indirizzo che ha resistito a

tutte le critiche che gli sono state mosse (1). Per poter usufruire dell'aliquota agevolata dell'8 per cento di cui all'art. 1 della parte I della Tariffa allegata al d.p.r. 131/86, l'acquirente di un terreno che è già in possesso della qualifica di imprenditore agricolo a titolo principale, deve formulare espressa richiesta nell'atto traslativo e consegnare contestualmente al notaio la documentazione che attesta la sussistenza di tale qualifica. In pratica deve produrre un certificato, senza possibilità di equipollenza, rilasciato dagli uffici regionali dell'agricoltura, che attesti il possesso dei requisiti richiesti (2). Se, invece, al momento della stipula dell'atto non possiede detta qualifica, allora deve, nell'atto stesso, dichiarare espressamente che intende acquisirla e che pertanto intende avvalersi di detto beneficio. Le due dichiarazioni devono essere considerate separatamente ancorché entrambe convergono verso un unico obiettivo e ciò in quanto la volontà di voler usufruire dell'agevolazione fiscale non può ritenersi implicita nell'istanza relativa alla registrazione a tassa fissa. Da questo momento egli ha ben tre anni di tempo per presentare la prova dell'avvenuta acquisizione (3). Viene precisato che il possesso contestuale della qualifica di imprenditore agricolo a titolo principale (oggi imprenditore agricolo professionale) non assume rilevanza alcuna, per l'ottenimento del beneficio, se non è espressamente enunciato e se non è dimostrata, con produzione della documentazione, la sussistenza, mentre, d'altra parte, l'enunciazione in atti di voler acquisire la qualifica di imprenditore agricolo non produce il diritto ad usufruire del beneficio fiscale se non è seguita, nel triennio, dalla produzione della prova dell'avvenuta acquisizione professionale (4).

Nel caso di inadempimento entro il termine triennale, da considerare come termine perentorio, l'imposta viene ad assumere un carattere di complementarietà, con la conseguenza che il termine di decadenza, ai sensi del disposto di cui all'art. 76 del citato d.p.r. 131/86, decorre per l'Amministrazione finanziaria, non dalla data di richiesta della registrazione, ma dalla data in cui il contribuente ha denunciato o avrebbe dovuto denunciare, ex art. 19, d.p.r. 131/86, la mancata presentazione, nei termini, della documentazione richiesta. La determinazione delle somme risultanti ancora dovute a seguito della valutazione automatica dell'imponibile – conseguente alla richiesta da parte del contribuente di volersi avvalere di tale criterio, secondo quanto stabilito dagli artt. 12 del d.l. 14 marzo 1988, n. 70 (convertito nella l. 13 maggio 1988, n. 154) e 52, comma 4, del più volte citato d.p.r. 131/86 – non discende dalla rettifica di un difetto di tassazione derivante da una non corretta dichiarazione del valore degli immobili trasferiti. In effetti l'Ufficio procede una volta che viene ad essere

svincolato dai dati, dalle informazioni e dai criteri predeterminati che il contribuente stesso ha invocato per poter usufruire della prevista agevolazione. Il relativo avviso di liquidazione deve essere notificato non entro il termine di due anni, come previsto dall'art. 76, comma 1 *bis* del citato d.p.r. 131/86, bensì entro il termine di tre anni di cui al secondo comma del medesimo articolo (5).

A ragion veduta i S.G. parlano, in tal caso, prima di «aspirante imprenditore agricolo» e successivamente di «imprenditore agricolo meramente virtuale».

Nell'ipotesi che l'acquirente sia un «vero» imprenditore agricolo a titolo principale, quindi in possesso dei requisiti richiesti già al momento della conclusione dell'atto e dichiarati altresì la sussistenza della qualifica posseduta e, tuttavia, non sia in grado, in quel momento, di fornire la documentazione comprovante il possesso, ebbene a tale contribuente viene accordato un termine molto ristretto. La produzione della certificazione può essere effettuata anche in un momento successivo al rogito notarile purché sia precedente la registrazione dell'atto e perciò non sono a lui applicabili i più ampi termini di decadenza accordati all'imprenditore agricolo «virtuale». Il beneficio fiscale, sostiene la S.C., viene accordato immediatamente all'acquirente in virtù del possesso, documentato e certificato, della qualifica di imprenditore agricolo a titolo principale, di conseguenza, accertato tutto ciò, non si può che procedere alla registrazione dell'atto con contestuale applicazione dell'imposta con aliquota agevolata. La prova della qualità posseduta deve, dunque, precedere il momento della tassazione e, tutt'al più, è possibile spostare in avanti la materiale consegna di tali prove, ma non al di là della registrazione. La relativa applicazione dell'imposta viene effettuata con aliquota agevolata, in caso contrario, inevitabilmente, si dovrebbe procedere, vista la mancanza della documentazione promessa, all'applicazione dell'aliquota ordinaria. La *ratio* di questo principio, apparentemente discriminatorio, è da ricercare nella considerazione che se un atto viene sottoposto ad una determinata tassazione con il trattamento agevolato richiesto dal contribuente, in caso di decadenza dal beneficio, non è possibile invocare un'altra agevolazione, nemmeno se essa sia stata richiesta, anche in via subordinata, al momento del sorgere dell'imposizione fiscale. I poteri di accertamento e di valutazione del tributo si esauriscono nel momento in cui l'atto viene sottoposto a tassazione e non possono rivivere, sicché la decadenza dell'agevolazione già concessa o comunque riconosciuta, preclude qualsiasi altro accertamento sia fondato su presupposti normativi che di fatto.

Antonio Orlando

(1) Cass. Sez. Un. 21 novembre 2000, n. 1196, in *Foro it.*, 2000, I, 3446. La decisione, che pure si riferiva ai benefici fiscali per l'acquisto della prima casa, nella parte riguardante l'individuazione dei termini di decadenza, aveva un valore generale per cui i principi ivi stabiliti potevano estendersi a qualunque rapporto tributario. La sentenza venne commentata e fortemente criticata da più parti, per tutti si v. DE FELICE, *Una dubbia decisione in tema di applicazione analogica di termine decadenziale*, in *Rass. Avv. Stato*, 2001, II, 5, 349. eguono poi Cass. Sez. I 28 marzo 2000, n. 3699, in questa Riv., 2000, 462; Cass. Sez. V 27 marzo 2003, n. 4626, *ivi*, 2005, 113; Cass. Sez. II 27 giugno 2003, n. 10226, in *Omnia Juris*, 4/2008; Cass. Sez. V 5 settembre 2003, n. 12988, in *Il Fisco*, 2003, 6474 e Cass. Sez. V 14 febbraio 2007, n. 3230, in questa Riv., 2008, 115, con nota G. FERRARA, *Riflessioni sulle agevolazioni fiscali per la formazione della piccola pro-*

*prietà contadina e su quelle (in tema di imposizione indiretta) riservate all'imprenditore agricolo professionale, anche alla luce del regime introdotto dal d.l. n. 223/2006.*

(2) Cass. Sez. I 19 giugno 1990, n. 6159, in *Giur. agr. it.*, 1990, II, 532; conforme: Cass. Sez. I 9 settembre 1994, n. 7346, in questa Riv., 1994, 551.

(3) Cass. Sez. I 23 febbraio 1993, n. 2216, in questa Riv., 1994, 34.

(4) Cass. Sez. I 28 giugno 1995, n. 7258, in questa Riv., 1996, 36; conforme Cass. Sez. I 9 settembre 1997, n. 8796, *ivi*, 1998, 221, con nota di G. DI PAOLO.

(5) Seguono questo indirizzo giurisprudenziale: A. BATÀ - V. CARBONE - M.V. DE GENNARO - G. TRAVAGLINO, *Prescrizione e decadenza. Struttura e funzioni. Rassegna completa di giurisprudenza*, Milano, 2008, 546-548.

Cass. Sez. VI Pen. - 15-6-2011, n. 24022 - Garribba, pres.; Gramendola, est.; Dellaye, P.M. (parz. diff.) - P.G. in proc. Bria, ric. (*Annulla in parte con rinvio Trib. Castrovillari, G.U.P. 11 maggio 2009*)

**Ambiente - Rumore - Inquinamento acustico - Responsabilità del sindaco.** (C.p., art. 328, comma 2; l. 7 agosto 1990, n. 241, art. 25)

*In tema di omissione di atti d'ufficio, con particolare riferimento alla richiesta di accesso ai documenti amministrativi ai sensi dell'art. 25, l. 7 agosto 1990, n. 241, dal disposto del comma 2 dell'art. 328 c.p. si ricava che la facoltà di interpello del privato, cui corrisponde un dovere di rispondere o di attivarsi da parte del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio, è riconosciuta esclusivamente al soggetto che abbia un interesse al compimento dell'atto: tale interesse non si identifica, peraltro, con quello generale al buon andamento della P.A., che riguarda tutti i consociati, ma in quello che fa capo a una situazione soggettiva, sulla quale il provvedimento è destinato direttamente a incidere (1).*

(Omissis)

FATTO e DIRITTO. - Con la sentenza indicata in epigrafe, il G.I.P. del Tribunale di Castrovillari dichiarava n.d.p. per non avere commesso il fatto ai sensi dell'art. 425 c.p.p. contro Bria Luigi in ordine ai reati di cui agli artt. 81-328, commi 1 (capo A) e 2 (capo B), c.p.

Si addebitava all'imputato nella sua qualità di sindaco del Comune di Villapiana di avere rifiutato sistematicamente il compimento di atti di ufficio, riguardanti il fenomeno dell'inquinamento acustico, e che, per ragioni di igiene e sanità, andavano posti in essere senza ritardo a tutela della salute pubblica, nonché di avere nella predetta qualità ommesso di rispondere alle richieste, avanzate da Marzano Francesco in data 11 settembre 2006 e 18 luglio 2007, di accesso agli atti amministrativi, riguardanti gli orari di apertura e chiusura degli esercizi pubblici e le modalità di emissioni sonore nel periodo estivo, nonché agli atti della polizia municipale, relativi ai controlli effettuati nel predetto ambito, lasciando decorrere infruttuosamente il termine di legge.

In motivazione il G.I.P. richiamando varie delibere e ordinanze sindacali, relative alla zonizzazione acustica del territorio di Villapiana e la determinazione dell'orario di apertura e chiusura dei pubblici esercizi, nonché diversi verbali della polizia municipale riteneva non sussistente l'ipotesi criminosa contestata al capo A e quanto alla seconda ipotesi contestata al capo B osservava che con nota in data 28 settembre 2007 il segretario comunale, quale responsabile Area AA.GG.II aveva risposto alla richiesta di Marzano Francesco, fornendo i dati richiesti e scusandosi del ritardo, e che in ogni caso il ritardo non era addebitabile al sindaco, non potendo quest'ultimo essere considerato pienamente responsabile solo per la sua posizione istituzionale di ogni ritardo o inadempimento.

Contro tale decisione ricorre il Procuratore della Repubblica e ne denuncia il vizio di violazione di legge e difetto di motivazione in riferimento agli artt. 469 c.p.p. e 328, commi 1 e 2, c.p.

Quanto alla prima ipotesi di reato, dopo avere evidenziato che il dispositivo di proscioglimento, per non avere commesso il fatto, configgeva con la motivazione in ordine alla ritenuta insussistenza del fatto, sostiene l'apparenza e la manifesta illogicità della motivazione, che si era limitata ad evocare tutta una serie di atti, che comprovavano l'esistenza del fenomeno, definito grave, ma nulla diceva sull'attività posta in essere per fronteggiarlo da parte del sindaco nella sua posizione di garanzia, che si articolava nell'obbligo di protezione, di controllo e di impedimento di reati. Secondo l'organo requirente il provvedimento impugnato era affetto da vizio *in procedendo*, laddove nulla diceva sulla inutilità del dibattimento e sulla valutazione prognostica in ordine alla potenzialità espansiva degli elementi di prova disponibili nel futuro dibattimento, in linea con il dettato della norma di cui all'art. 469 c.p.p., come interpretata dalla giurisprudenza di legittimità.

Quanto alla seconda ipotesi di reato evidenzia l'omissione del G.I.P., che non aveva considerato che la risposta alla richiesta del Marzano era avvenuta, ad opera peraltro non del responsabile del servizio, quando era già stata inoltrata la denuncia ed erano in atto le indagini di p.g., che la funzione del sindaco è disciplinata dall'art. 50, comma 2 del d.lgs. n. 267/2000, quale organo che sovrintende al funzionamento dei servizi e degli uffici e all'esecuzione degli atti e adotta le ordinanze contingibili ed urgenti in caso di emergenze sanitarie e

di igiene pubblica, e che infine non si era tenuto conto della prognosi di espansione e evoluzione dei dati acquisiti nel futuro dibattimento.

Con memoria, pervenuta in data 18 aprile 2011, la difesa dell'imputato eccepisce la inammissibilità dell'impugnazione, sia in riferimento al deposito in cancelleria nel termine di legge, la cui data risultava incerta sia in riferimento alla violazione dell'art. 606, comma 3 c.p.p., essendo essa fondata su motivi di merito.

Osserva il Collegio che nessun dubbio può sorgere sulla tempestività dell'impugnazione. Essa risulta redatta e depositata nella cancelleria del Tribunale in data 24 giugno 2009, e quindi entro il termine di 45 giorni a decorrere dalla data della pronuncia avvenuta l'11 maggio 2009 in virtù del combinato disposto degli artt. 585, comma 1, lett. b) e 544, comma 2, c.p.p.

Nel merito il ricorso è, sia pure in parte, fondato e va accolto per quanto di ragione.

Ed invero è risaputo da consolidata giurisprudenza di legittimità, qui pienamente condivisa, che il controllo della Corte di cassazione sulla motivazione della sentenza di non luogo a procedere *ex art. 606, comma 1, lett. d) ed e) c.p.p.*, deve essere riferito alla prognosi sull'eventuale accertamento di responsabilità alla stregua dei risultati provvisoriamente offerti dagli atti di indagini, nonché delle prove irripetibili o assunte in incidente probatorio (*ex multis* Cass. Sez. V 19 marzo 2010, n. 10811, rv. 246.366).

Nel caso in esame non pare che il giudice *a quo* in riferimento all'imputazione di cui al capo A abbia fatto corretta applicazione dell'enunciato principio.

Ed invero, a prescindere dal segnalato errore nella formula assolutoria adottata, la prognosi negativa sull'eventuale accertamento di responsabilità a carico dell'imputato non ubbidisce ai criteri della logica e del diritto, laddove richiama atti risalenti nel tempo, quali: una datata delibera consiliare di natura programmatica, varie ordinanze sindacali, recanti determinazione degli orari di apertura-chiusura dei pubblici esercizi e obbligo per gli esercenti di munirsi di «limitatore di potenza» ovvero ordinanze di cessazione immediata di attività abusive di intrattenimenti musicali, nonché diversi verbali di contravvenzione; atti tutti, assolutamente neutri rispetto all'addebito contestato al capo A.

Nulla dice il G.I.P. sull'attività doverosa che all'imputato, nella sua posizione di garante, dotato di poteri-doveri giuridici in materia di igiene e sanità pubbliche, competeva nel porre rimedio al fenomeno di inquinamento acustico o nel contrastarlo.

Ricorda il Collegio che, come già ribadito dalla consolidata giurisprudenza di legittimità, il criterio di valutazione, al quale deve riferirsi il giudice dell'udienza preliminare non è l'innocenza dell'imputato, ma l'utilità o meno del dibattimento, anche in presenza di elementi contraddittori o insufficienti. Ne deriva che solo una prognosi di inutilità del dibattimento, relativa all'evoluzione, in senso favorevole all'accusa, del materiale probatorio raccolto - e non un giudizio prognostico in esito al quale il giudice pervenga ad una valutazione di innocenza dell'imputato - può condurre ad una sentenza di non luogo a procedere (Cass. Sez. V 3 giugno 2009, n. 22864, rv. 244.202).

Limitatamente a tale capo dunque la sentenza impugnata deve essere annullata con rinvio al medesimo Tribunale di Castrovillari, che nella nuova demandata deliberazione si attenga agli enunciati principi di diritto.

Il ricorso deve essere invece rigettato in riferimento alla seconda imputazione di cui al capo B della rubrica, sia pure previa correzione della motivazione a sostegno del proscioglimento.

Ricorda il Collegio che in tema di omissione di atti di ufficio, con particolare riferimento alla richiesta di accesso ai documenti amministrativi ai sensi dell'art. 25, l. 7 agosto 1990, n. 241, dalla lettura del comma 2 dell'art. 328 c.p., si ricava che la facoltà di interpello del privato, cui corrisponde un dovere di rispondere o di attivarsi da parte del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio, è riconosciuta esclusivamente al soggetto che abbia interesse al compimento dell'atto. Tale interesse non si identifica con quello generale al buon andamento della pubblica amministrazione, che riguarda tutti i consociati, ma in quello che fa capo ad una situazione soggettiva, sulla quale il provvedimento è destinato direttamente ad incidere (Cass. Sez. VI 29 maggio 2008, n. 21735).

Nel caso in esame non risulta che alcun interesse specifico, se non quello generale al buon andamento della P.A., abbia allegato il Marzano Francesco a sostegno della sua richiesta di accesso agli atti indicati nel capo di accusa, né alcuna situazione giuridica soggettiva a favore del predetto richiedente è stata evidenziata dal P.M. ricorrente.

Quindi, sia pure attraverso un *iter* argomentativo diverso da

quello adottato dal giudice *a quo*, va confermato il proscioglimento dell'imputato da tale imputazione.

(Omissis)

(1) IL RUOLO DEL SINDACO NELLA TUTELA DALL'INQUINAMENTO ACUSTICO.

1. La normativa generale sull'inquinamento acustico, delineata dalla legge n. 447/95 (*Legge quadro sull'inquinamento acustico*) (1), ripartisce le competenze in materia tra i diversi livelli amministrativi, nella fattispecie rappresentati da Stato, Regioni, Province e Comuni. In particolare, detta legge quadro conferisce a questi ultimi, attraverso il combinato disposto degli artt. 6, lett. *d*) e 14, tra le altre, anche le funzioni di controllo e vigilanza del rispetto della normativa per la tutela dall'inquinamento acustico, in due momenti ben precisi, cioè all'atto del rilascio di permessi/nulla-osta/concessioni etc., nonché – e soprattutto – in sede di verifica *ex post*, cioè dopo aver compiuto la sua funzione autorizzativa ed aver così assentito certe attività; e questo per verificare il rispetto delle prescrizioni eventualmente formulate all'atto del rilascio e, più in generale, lo svolgimento lecito e corretto delle attività consentite attraverso i predetti atti.

In caso di riscontrate difformità dagli atti di assenso, la legge quadro assegna al sindaco un ruolo determinante: ai sensi dell'art. 9, legge n. 447/95, cit., il «primo cittadino» locale (così come i suoi «omologhi» a livello provinciale, regionale o statale, quali il Presidente della Provincia, quello della Giunta regionale e il Prefetto) nel caso in cui vengano riscontrate «eccezionali ed urgenti necessità di tutela della salute pubblica o dell'ambiente» legate a fenomeni di inquinamento acustico, può (anzi, deve) ordinare «il ricorso temporaneo a speciali forme di contenimento o di abbattimento delle emissioni sonore, inclusa l'inibitoria parziale o totale di determinate attività».

Un'altra fonte di diritto, cioè la normativa generale sugli enti locali, intervenuta successivamente rispetto alla normativa quadro sull'inquinamento acustico (si tratta del d.lgs. n. 267/2000, *Testo Unico delle leggi sull'ordinamento locale*, il c.d. T.U.E.L., che ha raccordato alcune delle precedenti e previgenti disposizioni di legge), ha sostanzialmente ribadito questa potestà in capo al Sindaco, consentendo un suo intervento – purché con atto motivato, contingibile ed urgente – «al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana» (art. 54, T.U.E.L., norma rubricata *Attribuzioni del sindaco nelle funzioni di competenza statale*).

Detta disposizione, peraltro, ha subito di recente un «intervento correttivo» da parte della Corte costituzionale [v. sentenza n. 115/2011 (2)], la quale ne ha dichiarato la parziale incostituzionalità nella parte in cui la norma ammette(va) che gli speciali interventi del sindaco (le ordinanze) potessero essere «anche» (e non, dunque, «solo») contingibili ed urgenti, lascian-

do così intendere che questa modalità non era la sola possibile per i suoi interventi. Per effetto di tale pronuncia, la predetta congiunzione («anche») è stata cancellata dai giudici della Consulta, ed ormai l'intervento comunale è ammesso solo con il riferito atto straordinario.

La surriferita dichiarazione di parziale incostituzionalità sortisce l'effetto che oggi le due disposizioni – l'art. 9, legge n. 447/95 e il «novellato» art. 54, T.U.E.L. – si somiglino molto, tanto nei toni quanto nei contenuti. In verità, anche in precedenza vi poteva essere una certa assonanza tra le due norme, tanto che la giurisprudenza amministrativa si è trovata a dover individuare e spiegare se e quali fossero le differenze tra queste due forme di intervento pubblico: secondo la sentenza del T.A.R. Lombardia n. 288 del 2011 (3), lo strumento ordinatorio offerto dall'art. 9, legge n. 447/1995, cit., si presentava comunque «più ampio» rispetto all'ordinanza (all'epoca non limitata e caratterizzata dai requisiti di contingibilità ed urgenza) emessa ai sensi dell'art. 54, T.U.E.L., dal momento che il sindaco può ricorrere alla prima ogniquivolta si accerti – magari attraverso le Agenzie regionali di protezione ambientale (A.R.P.A.) – «il superamento dei limiti imposti dalla legge per contrastare il fenomeno dell'inquinamento acustico» (4).

Ai presenti fini, quello che può essere utile ricavare dalla pronuncia del giudice amministrativo citato è che la normativa contro l'inquinamento acustico configurava (ed ancora configura) l'intervento del sindaco come «straordinario», un intervento, cioè, eccezionale e dovuto ad una situazione grave tale da costituire una minaccia per la salute pubblica. In questi casi (cioè, al verificarsi dei presupposti di «contingibilità» ed «urgenza») il sindaco deve intervenire prontamente e senza indugio; e lo deve fare in maniera già da subito «particolare», non ricorrendo agli ordinari strumenti pubblici a sua disposizione ma in via «straordinaria» (ad avviso dei giudici lombardi «la legge quadro sull'inquinamento acustico non configura alcun potere di intervento amministrativo «ordinario» che consenta di ottenere il risultato dell'immediato abbattimento delle emissioni sonore inquinanti»), perché, evidentemente, questo si presenta come l'unico e più efficace sistema per affrontare una situazione di criticità legata a fenomeni di inquinamento acustico.

E una simile impostazione, tra l'altro, giustifica l'attribuzione di questa delicata competenza al sindaco e non al dirigente del competente ufficio comunale, ad esempio, quello preposto alle politiche ambientali o di tutela della salute (5); lo stesso T.A.R. Lombardia n. 288 del 2011, cit., peraltro, si è trovato a dover rimarcare questa competenza, ricordando alla parte (ricorrente) che lo aveva contestato che la potestà *ex art. 9*, legge n. 447/1995 spetta unicamente al vertice della Giunta comunale.

2. A prescindere dalle considerazioni che potranno farsi a seguito della sentenza della Corte costituzionale, la sentenza in commento sottolinea il fondamentale ruolo del sindaco a proposito dell'inquinamento acustico, ricordando come a detto soggetto «nella sua posizione di garante dotato di poteri-doveri giuridici in materia di igiene e sanità pubbliche» compete «l'ob-

(1) Pubblicata sulla *G.U.* 30 ottobre 1995, n. 254.

(2) Corte cost. 7 aprile 2011, n. 115, in *Giust. civ.*, 2011, 5, 1138.

(3) T.A.R. Lombardia - Milano, Sez. IV 31 gennaio 2011, n. 288, reperibile sul sito [www.ambienteditratto.it](http://www.ambienteditratto.it). Si tratta di una pronuncia che è anteriore rispetto alla decisione dei giudici costituzionali: la sentenza del T.A.R. è stata infatti depositata il 31 gennaio 2011, mentre quella della Corte costituzionale, depositata il 4 aprile 2011, è stata pubblicata in *Gazzetta Ufficiale* il 13 aprile 2011. Resta da chiarire, a questo punto, l'odierno rapporto tra le due norme e, di conseguenza, tra le due forme di intervento sindacale. Sul punto, è utile riportare una distinzione operata, anteriormente alla pronuncia di illegittimità, da T.A.R. Umbria - Perugia, Sez. I 28 ottobre 2010, n. 499, in *Foro amm. T.A.R.*, 2010, 10, 3197, che considerava quello *ex art. 54* T.U.E.L. un «potere generale di ordinanza» per fronteggiare situazioni che richiedevano «provvedimenti contingibili e urgenti» in materia sanitaria e di igiene, e caratterizzava il potere *ex art. 9*, legge n. 447/1995 come una forma di intervento speciale per affrontare casi «eccezionali ed urgenti».

(4) Nello stesso senso, cfr. anche T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 24 gennaio 2006, n. 488, in *Riv. giur. amb.*, 2006, 3-4, 532; T.A.R. Umbria - Perugia, Sez. I 22 ottobre 2010, n. 492, in *Foro amm. T.A.R.*, 2010, 10, 3196 e T.A.R. Toscana - Firenze, Sez. II 16 giugno 2010, n. 1930, *ivi*, 2010, 6, 2020.

(5) Si consideri, in un settore analogo qual è quello dei rifiuti, che tale «palleggiamento» di competenze tra sindaco e dirigente vi è stato: come ricordato da T.A.R. Molise - Campobasso, Sez. I 28 maggio 2010, n. 227, in *Foro amm. T.A.R.*, 2010, 5, 1735, la competenza sindacale, pur formalmente riconosciuta dall'art. 14, comma 4, d.lgs. n. 22/1997 (c.d. decreto Ronchi) è stata successivamente tralata in capo al dirigente del settore competente in forza della generale previsione di cui all'art. 107, comma 5, d.lgs. n. 267/2000 (il T.U.E.L.) che ha disciplinato il riparto di competenze fra organi di indirizzo politico e organi burocratici. L'art. 192, comma 3, d.lgs. n. 152/2006 (T.U. ambiente), «norma speciale sopravvenuta rispetto al menzionato art. 107, ha quindi attribuito in favore del sindaco la competenza a disporre con ordinanza le operazioni necessarie alla rimozione ed allo smaltimento dei rifiuti».

bligo di porre rimedi al fenomeno di inquinamento acustico o nel contrastarlo».

La decisione dei supremi giudici scaturisce dall'esame di una contestata sentenza di un Tribunale che aveva ritenuto non perseguibile un sindaco il quale avrebbe «rifiutato sistematicamente» il compimento di atti d'ufficio – nella specie, l'emanazione di provvedimenti «speciali» in caso di inquinamento acustico – facendosi «sostituire» dal segretario comunale, quale responsabile, nel caso di specie, dell'Area affari generali ed istituzionali (AA.GG.II). Il segretario comunale, in risposta ad una formale istanza di accesso agli atti (ex legge n. 241/1990), forniva i dati richiesti (riguardanti gli orari di apertura e chiusura degli esercizi pubblici e le modalità di emissioni sonore nel periodo estivo), «scusandosi del ritardo» della risposta, spiegando però che «in ogni caso il ritardo non era addebitabile al sindaco, non potendo quest'ultimo essere considerato pienamente responsabile solo per la sua posizione istituzionale di ogni ritardo o inadempimento!»

Al di là di facili ironie, il G.I.P. del Tribunale aveva comunque considerato valido l'intervento del segretario comunale. Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale, però, non soddisfatto dalle motivazioni della sentenza (che chiudeva con formula di proscioglimento per non aver commesso il fatto) ha proposto ricorso per Cassazione, ritenuto poi dalla Corte fondato e meritevole di (parziale) accoglimento.

La decisione dei supremi giudici, che appare caratterizzata da un certo tecnicismo, opera innanzitutto un controllo (ed una censura) sulla legittimità della decisione del Tribunale, che aveva emesso una sentenza di non luogo a procedere (ai sensi dell'art. 606, comma 1, c.p.p.) ritenendo che l'imputato, come detto in precedenza, non avesse commesso il fatto. Ebbene, ad avviso della Cassazione, una decisione del genere deve poggiare su un giudizio prognostico riferito all'eventuale accertamento delle responsabilità dedotte in giudizio (vale a dire, quelle del sindaco imputato) nel prosieguo dello stesso, sulla base dei risultati provvisoriamente offerti dagli atti di indagini, nonché delle prove irripetibili o assunte in incidente probatorio. Nel caso di specie, il G.I.P. non avrebbe condotto la sua decisione in questo modo, avendo richiamato svariati atti (delibere programmatiche sugli orari di apertura-chiusura dei pubblici esercizi nonché diverse ordinanze sindacali) così risalenti nel tempo da risultare «neutri» ai fini del capo di imputazione, così viziando la motivazione del Tribunale per assenza dei criteri «della logica e del diritto».

Ma un aspetto appare di grande rilevanza nel giudizio della Cassazione, stante il silenzio in merito del Tribunale: vale a dire l'attività doverosa dell'imputato, il quale, «nella sua posizione di garante, dotato di poteri-doveri giuridici in materia di igiene e sanità pubbliche», aveva l'obbligo giuridico di «porre rimedio al fenomeno di inquinamento acustico o nel contrastarlo».

Riallacciandosi alla contestazione precedentemente riferita sulla motivazione della sentenza opposta, i giudici di Cassazione hanno chiarito che il criterio di valutazione, al quale deve riferirsi il giudice dell'udienza preliminare «non è l'innocenza dell'imputato, ma l'utilità o meno del dibattimento, anche in presenza di elementi contraddittori o insufficienti. Ne deriva che solo una prognosi di inutilità del dibattimento, relativa all'evoluzione, in senso favorevole all'accusa, del materiale probatorio raccolto – e non un giudizio prognostico in esito al quale il giudice pervenga ad una valutazione di innocenza dell'imputato – può condurre ad una sentenza di non luogo a procedere».

Oltre a questa contestazione di ordine processual-penalistico, si ritorni sulla precedente censura, di tecnica amministra-

tiva, riferita al ruolo del sindaco nella materia che qui ci occupa. Come detto, secondo la Cassazione il sindaco ha un vero e proprio obbligo di attivarsi per fronteggiare eventuali fenomeni di inquinamento acustico. E a questo provvede con le ordinanze contingibili ed urgenti emesse ai sensi dell'art. 9, legge n. 447/1995, cit.

3. La competenza sindacale sinora esaminata può essere posta in raffronto con l'analoga previsione che, sempre in campo ambientale, il legislatore ha definito in materia di rifiuti. Se si considera che i due settori del diritto ambientale – tutela dall'inquinamento acustico e gestione dei rifiuti – mirano a difendere lo stesso, fondamentale, oggetto, si comprende come mai il legislatore ambientale (6) abbia assegnato la relativa competenza amministrativa all'organo più rappresentativo dell'ente locale, e non ad uno dei suoi «collaboratori» (quale può essere considerato un dirigente). Pertanto, il sindaco è gravato di una pesante ma onorevole (e onerosa) responsabilità, essendo lui il principale giudice della situazione in cui versa la collettività che amministra. Infatti, i presupposti per l'emanazione dei suoi atti ordinatori, cioè la «contingibilità» e l'«urgenza», sono connotati da piena e totale discrezionalità; e solo ove entrambe le condizioni ricorrano, egli può agire d'imperio ed in modo straordinario, cioè fuori dalle normali regole dell'amministrazione, quantomeno da quelle derogabili (motivatamente) per casi particolarmente delicati.

È del tutto evidente, in conclusione, che l'onere in argomento non ammette scuse di sorta, o comunque non tollera giustificazioni risibili e grossolane, come quella addotta dal segretario comunale, per spiegare i motivi di un mancato intervento. Anzi, proprio da quella giustificazione emerge il principale carattere del potere sindacale: se in parte può anche essere vero che il sindaco non può essere considerato responsabile «di ogni ritardo o inadempimento» solamente per la sua posizione istituzionale (come argomentato nella nota di risposta all'istanza di accesso agli atti) al tempo stesso è necessario operare un distinguo tra i compiti del sindaco stesso, in modo da poter dire che il suo ruolo non gli assegna una generale responsabilità su qualsiasi ritardo o inadempimento della sua amministrazione (e quindi, potrebbe valere per un ritardo nella risposta ad un'istanza di accesso), mentre lo rende unico responsabile di ritardi/inadempimenti connessi alle funzioni sue proprie, qual è l'emissione di un'ordinanza «ambientale».

Tutt'al più, si potrebbe discutere sull'opportunità di mantenere in capo al rappresentante di vertice dell'amministrazione comunale un potere del genere per tutte le vigenti previsioni di legge: d'accordo con acuta dottrina (7), un simile potere/dovere, assegnato in maniera indifferenziata in capo al vertice dell'amministrazione, senza che i suoi presupposti siano sempre il dover fronteggiare una situazione di particolare e delicata criticità (si pensi all'ordinanza del sindaco per lo sgombero in caso di abbandono di rifiuti ex art. 192 T.U. ambiente, che non presuppone necessariamente una situazione del genere), potrebbe senza dubbio ingolfare l'attività amministrativa del sindaco quando non si tratta di affrontare un problema eccezionale. In questi casi, consentire l'intervento ordinatorio dei suoi collaboratori (dirigenti, segretario comunale etc.) potrebbe sortire l'effetto di rendere maggiormente efficiente il suo ruolo e notevolmente più efficace la sua azione.

Evitando, così, che gli vengano colpevolmente attribuiti «ogni ritardo o inadempimento» dell'amministrazione comunale.

Paolo Costantino

(6) Sebbene non il medesimo, dato che ci si riferisce a leggi diverse, quali la legge n. 447/1995 e il decreto Ronchi (del 1997), prima, e il T.U. ambiente (del 2006), poi.

(7) M. BUSÀ, *La competenza del sindaco in luogo del dirigente in tema di ordinanze di rimozione di rifiuti abbandonati: ambiguità normativa o fallacia degli interpreti?*, in questa Riv., 2010, 418.

Cass. Sez. III Pen. - 1-3-2011, n. 7948 - Lombardi, pres.; Sarno, est.; Izzo, P.M. (conf.) - F. e a., ric. (*Annulla App. Genova 29 maggio 2008*)

**Sanità pubblica - Rifiuti - Terre e rocce da scavo - Nuovo codice CER - Comunicazione - Natura dell'atto.**

*In materia di rifiuti consistenti in terre e rocce da scavo provenienti da siti sottoposti ad interventi di bonifica, la comunicazione del nuovo codice CER a seguito della richiesta di transcodifica dovuta alla modifica della classificazione dei rifiuti stessi non può avere valore o natura di autorizzazione allo smaltimento in discarica (1).*

(Omissis)

Va preliminarmente rilevato che alla data odierna i reati sono prescritti e che non ricorrono le condizioni indicate dall'art. 129 c.p.p. per escludere la responsabilità degli imputati.

Ugualmente deve procedersi in questa sede all'esame dei motivi di ricorso per la presenza della parte civile - Provincia di Massa.

Le questioni poste dai ricorrenti sono sostanzialmente sovrapponibili.

Per un verso si sostiene che la comunicazione del nuovo codice CER (170504) a seguito della richiesta di transcodifica dovuta alla modifica della classificazione dei rifiuti conseguente alla decisione della Commissione europea 2001/118/CE del 16 gennaio 2001, non contenendo limitazioni, sulla esclusione dei materiali provenienti dai siti bonificati, doveva intendersi come autorizzazione al conferimento in discarica anche di questi ultimi (motivi 1 e 3); per altro verso si sostiene che tale situazione dovesse essere valutata perlomeno per escludere il profilo soggettivo del reato (motivi 2 e 4).

Su entrambe le questioni appare corretta la risposta della Corte di merito.

In ordine al primo ed al terzo motivo la Corte di merito, dopo avere premesso che con atto n. 8523 del 22 febbraio 2001 era stata autorizzata la discarica dei materiali di cui al codice CER 170501, con esclusione di quelli provenienti dai siti bonificati, e che con la successiva nota 27273/2428 Amb del 10 settembre su richiesta di transcodifica del F., era stato indicato il codice 170504, ha correttamente concluso escludendo che la comunicazione del nuovo codice CER avesse natura autorizzatoria dello smaltimento in discarica anche delle terre e rocce da scavo provenienti da siti sottoposti ad interventi di bonifica.

Il rilievo dei ricorrenti secondo il quale la mancata reiterazione della limitazione con riferimento al nuovo codice ha valenza decisiva, non ha pregio.

Occorre ricordare che, per effetto delle modifiche apportate con la decisione della Commissione europea 2001/118/CE del 16

gennaio 2001, al codice CER 170501 corrispondono due nuovi codici: 170504 terra e rocce, diverse da quelle di cui alla voce 170503 e 170503\* terra e rocce, contenenti sostanze pericolose.

La comunicazione del codice CER 170504 implica dunque unicamente la possibilità di trattare terre e rocce da scavo non pericolose.

La provenienza da siti bonificati, senza ulteriori interventi di caratterizzazione, postula la natura pericolosa delle terre e rocce da scavo tant'è che, anche nei più recenti approdi normativi, si è ribadito che «Le terre e rocce da scavo, anche di gallerie, ottenute quali sottoprodotti, possono essere utilizzate per reinterri, riempimenti, rimodellazioni e rilevati purchè: (...); e) sia accertato che non provengono da siti contaminati o sottoposti ad interventi di bonifica ai sensi del titolo V della parte IV del presente decreto» (d.lgs. n. 152 del 2006, art. 186 come sostituito dal d.lgs. n. 4 del 2008).

Duplicati i codici CER per le terre e rocce da scavo non avrebbe avuto alcun senso utilizzare il codice concernente il materiale privo di sostanze pericolose e contestualmente ribadire la limitazione relativa al materiale proveniente da siti bonificati.

E del resto la determinazione dirigenziale n. 8732 del 17 dicembre 2003 ha dovuto ribadire che il materiale identificato con codice CER 170504 «non deve provenire da siti contaminati e/o di bonifica» come correttamente riportato dagli stessi ricorrenti. Quanto sopra conferma peraltro la validità delle conclusioni cui è pervenuta la Corte di merito che ha limitato la valenza della comunicazione del nuovo codice CER da parte dell'amministrazione provinciale precisando trattarsi di mero adeguamento numerico per effetto della normativa europea.

Le doglianze concernenti la motivazione relativa all'elemento soggettivo del reato sono anch'esse prive di fondamento.

I giudici di appello hanno adeguatamente motivato sulla consapevolezza degli imputati della necessità di una specifica ed ulteriore autorizzazione provinciale per il conferimento delle terre e rocce da scavo in questione nella discarica con il riferimento all'esistenza di una specifica ed ulteriore richiesta formulata sul punto. Ugualmente hanno preso in considerazione la riunione del 6 novembre 2002 spiegandone con argomentazione logica e corretta le ragioni della irrilevanza.

Le censure sul punto finiscono, pertanto, per riguardare il merito della valutazione in questa sede non scrutinatale.

(Omissis)

\*

Cass. Sez. III Pen. - 5-10-2010, n. 35708 - Onorato, pres.; Gentile, est.; Passacantando, P.M. (diff.) - Cristella, ric. (*Conferma Trib. Modica 3 dicembre 2009*)

**Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Reati - Reati previsti dagli artt. 5, lett. d) e 6, legge n. 283 del 1962 - Sostanze alimentari insudiciate - Attivazione di tutte le misure di controllo necessariamente esigibili - Inidoneità - Sussistenza del reato.** [L. 30 aprile 1962, n. 283, art. 5, lett. d) e 6]

*Chi ha somministrato delle sostanze alimentari insudiciate (nella specie: presenza di una mosca) ne risponde penalmente, se non ha adottato, con diligenza, prudenza e perizia, tutte le misure di prevenzione previste in materia igienico-sanitaria, sussistendo pericolo concreto per la salute umana (1).*

(Omissis)

Il ricorso è infondato.

Il Tribunale di Modica ha congruamente motivato tutti i punti fondamentali della decisione.

In particolare il giudice del merito, mediante un esame analitico, puntuale ed esaustivo delle risultanze processuali ha accertato che la Ditta Daily Food, di cui Cristella Maria Giuseppa era rappresentante legale - nelle condizioni di tempo e di luogo come individuate in atti - aveva somministrato alla mensa degli alunni della scuola elementare - facente parte dell'Istituto denominato Padre Pio di Ispica - una porzione di prodotto alimentare - costituita da patatine fritte e bastoncini di

(1) La sentenza non ha precedenti specifici. Costituisce, tuttavia, principio consolidato quello secondo il quale il trasporto di rifiuti diversi da quelli autorizzati configura il reato di smaltimento di rifiuti senza autorizzazione ex art. 256, comma 1, del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152. Al riguardo vedasi Cass. Sez. III 6 novembre 2007, n. 43849, De Pascalis, rv. 238.074, in tema di smaltimento di reflui trasportati su autospurgo e costituiti da liquami da fossa settica, contrassegnati dal codice CER 200304, diversi dalle «acque chiarificate», contrassegnate dal codice CER 190899, per il cui smaltimento l'impresa di trasporto rifiuti ed autospurgo era autorizzata; Cass. Sez. III 7 agosto 2007, n. 32207, Mantini, rv. 237.136, in *Cass. pen.*, 2008, 9, 3430 a proposito di una fattispecie nella quale un produttore di vetro e prodotti vetrari aveva classificato residui della produzione costituiti da ritagli di PVB, oggetto di transazione commerciale, con il codice CER 20.01.39 identificativo dei rifiuti in plastica; Cass. Sez. III 5 giugno 2007, n. 21774, Pizzotti, rv. 236.708, in tema di fanghi derivanti dall'attività di autolavaggio; Cass. Sez. III 5 giugno 2007, n. 21780, Hoxha, rv. 236.710, a proposito di fanghi di burattatura derivanti dalla lavorazione di rubinetteria. (F.B.)

pesce - contenuta in piatti di plastica ed insudiciata dalla presenza di una mosca. Detto insetto era di per sé solo fonte di possibile nocuoimento alla salute degli utenti della mensa.

Ricorrevano, pertanto, senza ombra di dubbio, gli elementi costitutivi, oggettivo e soggettivo, del reato di cui agli artt. 5 lett. *d*) e 6, legge n. 283/62, come contestato in atti. Per contro le censure dedotte nel ricorso sono infondate ed errate in diritto per le seguenti ragioni principali:

*i*) nella fattispecie il fatto materiale contestato all'imputata è rimasto identico per l'intera durata del processo ed ossia: la presenza di una mosca nel piatto di plastica contenente la pietanza alimentare fornita alla predetta mensa scolastica. In ordine a tale fatto l'imputata è stata posta in grado di esercitare per intero il diritto di difesa;

*ii*) la presenza di una mosca nella pietanza da consumare costituisce fatto idoneo ad inficiare l'integrità alimentare della stessa, con conseguente pericolo, anche concreto, per la salute pubblica;

*iii*) gli asseriti adempimenti relativi alle misure di prevenzione in materia di igiene - che si assumono adottati dall'azienda (gestita dall'imputata) che confezionava le pietanze alimentari in esame - costituisce circostanza autoreferenziale. Detto assunto, comunque, è risultato nel caso concreto inidoneo a garantire i prescritti *standard* di sicurezza igienica degli alimenti confezionati, con conseguente sussistenza dell'elemento soggettivo (la colpa) del reato *de quo* nei confronti della ricorrente.

Va respinto, pertanto, il ricorso proposto da Cristella Maria Giuseppa con condanna della stessa al pagamento delle spese processuali.

(*Omissis*)

(1) SULLA SOMMINISTRAZIONE DI SOSTANZE ALIMENTARI INSUDICIAE.

Con la decisione surriportata si pone l'accento, relativamente alle contravvenzioni concernenti il commercio di sostanze alimentari, sul problema della attivazione delle misure di controllo necessariamente esigibili al fine di evitare che una certa attività si ponga in contrasto con le norme ad essa relative.

La fattispecie decisa in sentenza riguardava la somministrazione di una porzione di prodotto alimentare, costituita da bastoncini di pesce e patatine fritte, contenuta in un piatto di plastica, insudiciata dalla presenza di una mosca.

Secondo i giudici di merito, risultava integrato l'elemento materiale del reato contravvenzionale di cui alla lett. *d*) dell'art. 5, legge n. 283/1962. Questa disposizione volendo garantire, a tutela della salute pubblica, l'assoluta igienicità delle sostanze alimentari, pone il «divieto di impiegare nella preparazione di alimenti o bevande, vendere, detenere per vendere, somministrare come mercede ai propri dipendenti, o comunque distribuire per il consumo, sostanze alimentari insudiciate, invase da parassiti, in stato di alterazione o comunque nocive, ovvero sottoposte a lavorazioni o trattamenti diretti a mascherare un precedente stato di alterazione».

La Corte di cassazione, ritenendo semplice circostanza autoreferenziale gli asseriti adempimenti assunti dall'azienda gestita dalla ricorrente relativi alle misure di prevenzione in materia di igiene, ne aveva affermato la responsabilità sulla scorta del rilievo che tali misure erano risultate nel caso concreto inidonee a garantire i prescritti *standards* di sicurezza igienica degli alimenti confezionati, con conseguente sussistenza dell'elemento soggettivo della colpa del reato *de quo*. La presenza di una mosca nella pietanza da consumare, si legge nella parte motiva della sentenza, costituisce fatto idoneo ad inficiare l'integrità alimentare della stessa, con conseguente pericolo, anche concreto, per la salute pubblica. Conseguente-

mente, la colpa della prevenuta era palese per aver confezionato una pietanza alimentare obbiettivamente insudiciata poiché contenente corpi estranei che ne alteravano la purezza ed igienicità.

Da quanto esposto si rileva che il fulcro dell'indagine è costituito dalla necessità di verificare, relativamente alle contravvenzioni concernenti il commercio di sostanze alimentari, il cui criterio di imputazione è costituito dalla colpa, il grado di diligenza ritenuto necessario ed esigibile al fine di evitare che una certa attività si ponga in contrasto con le norme ad essa relative.

A costituire la fattispecie oggettiva di questo reato colposo, è necessario che l'autore abbia tenuto un comportamento obbiettivamente contrario alla norma di diligenza evocata dall'incriminazione. Per affermare che vi è stata negligenza, imprudenza, imperizia è necessario convenire preventivamente quale fosse la misura della diligenza da stabilirsi in base alla determinazione del livello di diligenza che era necessaria a scongiurare danni o pericoli per i beni tutelati, con un limite. Sono infatti oggettivamente imputabili all'autore tutte e solo le conseguenze obbiettivamente prevedibili: quelle cioè prevedibili da un agente ipotetico che si fosse trovato nella stessa situazione dell'autore (c.d. agente modello). Una volta registrata l'esistenza di una condotta, cosciente e volontaria, che contrasti con una regola oggettiva di diligenza e si presenti con la caratteristica struttura della colpa, è indispensabile, perché si possa muovere al soggetto un addebito di colpa, stabilire la concreta esigibilità della regola di condotta violata, da parte del singolo e specifico autore. Ciò significa che, una volta determinato quale condotta era oggettivamente dovuta (in quanto idonea a scongiurare, in una determinata situazione, il rischio di una lesione di beni), si deve stabilire anche se quel determinato autore, alla stregua delle sue personali capacità ed attitudini, era in grado di tenere la condotta richiesta.

Ora, nel caso di specie, risulta che la ricorrente avesse concretamente predisposto un'attività di prevenzione in materia di igiene, nel confezionare le predette pietanze alimentari, e che tali adempimenti fossero poi risultati, nel caso concreto, inidonei a garantire i prescritti *standards* di sicurezza igienica degli alimenti confezionati.

Ne consegue che, in presenza di un reato, completo in tutti i suoi elementi costitutivi, incombe all'imputato l'onere di provare che l'evento si è verificato per un avvenimento imprevedibile, estraneo alla sua volontà e che non può in alcun modo essere fatto risalire alla sua attività psichica. Deve trattarsi, quindi, di un fatto non prevedibile e non evitabile, pur con l'impiego di ogni diligenza.

Applicando siffatti principi in tema di disciplina degli alimenti si è ritenuto che, ferma la responsabilità del produttore, il rivenditore o utilizzatore risponde della detenzione per la vendita o della somministrazione di sostanze alimentari insudiciate, invase da parassiti, in stato di alterazione, a meno che esse gli siano state consegnate in confezioni originali sigillate, destinate ad essere aperte solo dal consumatore (1).

Neppure il conferimento ad un terzo del compito di preparare e confezionare un prodotto alimentare da parte di colui che fa apporre sul prodotto confezionato l'etichetta con il proprio nome o il proprio marchio di fabbrica, determina un «trasferimento» di responsabilità, essendo il produttore il destinatario delle norme che disciplinano la vendita delle sostanze alimentari, della cui violazione risponde non a titolo di responsabilità oggettiva, ma a titolo di colpa, perché su di lui incombe comunque l'obbligo di controllo del prodotto (2). Il responsabile di un'industria alimentare, intesa quale esercizio della preparazione, trasformazione, confezionamento di prodotti alimentari, deve garantire, infatti, che tali operazioni siano effet-

(1) V. Cass. Sez. IV Pen. 23 febbraio 2007, n. 7692, Grasso, rv. 236.101, in *Dir. pen. e proc.*, 2008, 2, 222.

(2) V. Cass. Sez. VI Pen. 19 novembre 1986, n. 12952, Picchiotti, rv. 174.335.



tuate in modo igienico, gravando diversamente sullo stesso la responsabilità prevista dall'art. 5 della legge n. 283 del 1962 (3).

Correttamente, pertanto, la Corte ha ritenuto la responsabilità per colpa della ricorrente, quale rappresentante legale della Ditta Daily Food, non sussistendo eventi eccezionali che la potessero escludere. Rientra, infatti, tra i compiti dell'amministratore di una società l'organizzazione dell'impresa e la vigilanza sull'intero andamento aziendale all'interno di una struttura semplice, atteso che in tali ipotesi non sussiste la necessità di decentrare, in funzione partecipativa di professionalità ed esperienze differenziate, l'esercizio di poteri di direzione e controllo dell'attività produttiva (4).

Circa la natura del reato di cui alla lett. *d*) dell'art. 5 della legge n. 283 del 1962, si è affermato in giurisprudenza (5) che trattasi di reato di danno, la cui previsione persegue un autonomo fine di benessere consistente nell'assicurare una protezione immediata ed anticipata all'interesse del consumatore a che il prodotto giunga al consumo con le cure igieniche imposte dalla sua natura. Già in questo senso, le Sezioni Unite della Corte di cassazione, che si erano occupate del tema, avevano affermato che «(...) se alla norma in esame si riconosce il compito di tutelare l'*ethos* del consumatore, assicurando una protezione anche a quella sfera di tranquillità che ritrae dalla sicurezza che il prodotto sia giunto al consumo con le cure igieniche imposte dalla sua natura, il reato che essa reprime è un reato di danno. E non v'è dubbio che il legislatore può porsi tra i suoi fini anche quelli di benessere e che una *ratio legis* del genere di quella delineata non solo non eccede dalla ordinaria ragionevolezza, ma integra un elemento di fondazione di un "ordine alimentare", limite alla iniziativa economica privata, che si riallaccia alla utilità sociale» (6).

Se, dunque, si riconosce al citato art. 5 il compito di perseguire un autonomo fine di benessere, consistente nell'assicurare una protezione immediata all'interesse del consumatore a che il prodotto giunga al consumo genuino e con le cure igieniche imposte dalla sua natura – che in sostanza, integra l'interesse protetto, meritevole di una specifica, autonoma caratterizzazione – il reato che esso intende reprimere è un reato di danno, in quanto la tutela della salute, intesa come effettivo stato di benessere psichico, fisico e sociale, passa prima attraverso il rispetto di questo interesse del consumatore a veder soddisfatta la propria aspettativa di igiene e di genuinità.

In sostanza, il reato è di danno solo ove si ritenga che la norma tuteli direttamente questo interesse del consumatore, l'«ordine alimentare», prima ancora che la salute pubblica. Cambiando il termine di riferimento, vale a dire l'interesse tutelato dalla norma incriminatrice, muta anche la qualificazione dogmatica del reato (di pericolo o di danno), giacché quello che per una tesi è reato di pericolo per la salute pubblica, diventa per l'altra tesi un reato di danno per l'ordine alimentare.

Con riferimento alle fattispecie di cui all'art. 5 della legge n. 283/1962 (7), va rilevato, dunque, come lungi dall'essere rico-

struite come reati di pericolo, esse costituiscono, in realtà, reati di danno, in quanto le condotte costituite presentano una reale idoneità offensiva (che giustifica il ricorso all'intervento penale) dell'interesse alla genuinità ed all'igiene delle sostanze alimentari: interesse, che appare meritevole di specifica, autonoma caratterizzazione. Laddove, invece, nei delitti previsti dal codice penale (artt. 440, 441, 442, 444, 515, 516) assume rilievo la tutela della salute, intesa come effettivo stato di benessere psichico, fisico e sociale (8).

La normativa del 1962 non sembra, infatti, porre (quanto meno direttamente) quale oggetto di tutela la salute dei consumatori, ma piuttosto l'igiene e la genuinità degli alimenti. La locuzione «disciplina igienica della produzione e della vendita di prodotti alimentari», contenuta nel preambolo della legge in esame e di molte altre leggi in materia di alimenti dà ragione di ciò.

Attraverso questa analisi interpretativa, diviene possibile individuare e definire un interesse del consumatore a nutrirsi con sostanze sane e pulite, a prescindere dai riflessi sulla salute pubblica. Ne risulta, in conclusione, che, ove l'interesse protetto dall'art. 5 della legge n. 283/1962 sia leso, il reato che la norma intende reprimere si qualifica come reato di danno, mettendo così seriamente in dubbio la definizione di fattispecie a pericolosità presunta. In effetti, una simile ricostruzione dogmatica – che, del resto, appare sostanzialmente corretta nella decifrazione degli interessi giuridici in gioco – ha il pregio di superare quei dubbi di incostituzionalità che possono afferire a fattispecie a pericolosità presunta per via della violazione del principio di necessaria offensività della condotta incriminata.

Alla luce di tali considerazioni, diviene, pertanto, agevole dimostrare come il sistema sanzionatorio previsto dalla legislazione speciale di tipo generale (legge n. 283/1962), sia compatibile con il principio di necessaria lesività del reato.

L'interesse giuridico tenuto in considerazione nella legge speciale in esame, e penalmente protetto, è, come si è visto, quello della genuinità e dell'igiene delle sostanze alimentari, che è funzionale, omogeneo e strumentale a quello della salute pubblica. Per cui è proprio nella prospettiva di una tutela penale di una sostanziale omogeneità dell'interesse giuridico protetto che va colto anche l'esatto significato del richiamo al «(...) più grave reato (...)», con riguardo al testo degli artt. 6 e 18 della legge n. 283/1962. Del resto, non è possibile dare piena tutela alla salute pubblica, se prima non si garantisce l'assoluta igienicità e genuinità delle sostanze alimentari. Ciò consente di graduare la soglia della punibilità e di evitare duplicazioni di tutela che, di fatto, porterebbero – considerata la medesimezza del bene giuridico tutelato – alla sostanziale inapplicabilità delle fattispecie contravvenzionali di cui all'art. 5 della legge n. 283/62.

Alessandra Coviello

(3) V. Cass. Sez. III Pen. 17 giugno 2004, n. 27284, P.M. in proc. Arena, rv. 229.353.

(4) V. *ex multis* Cass. Sez. III Pen. 4 aprile 2006, n. 11909, Mastromartino, rv. 233.566, in *Dir. pen. e proc.*, 2007, 1, 77.

(5) V. Cass. Sez. III Pen. 7 novembre 2008, n. 41864, F.F., reperibile sul sito <http://dejure.giuffre.it>.

(6) V. Cass. Sez. Un. Pen. 9 gennaio 2002, n. 443, Butti, rv. 220.717, in questa Riv., 2002, 468 (M). Cfr. Cass. Sez. III Pen. 2 settembre 2004, n. 35828, Svignano, rv. 229.392, *ivi*, 2006, 48, con nota di BOCCADAMO, *Disciplina igienico-sanitaria: la corretta individuazione della fattispecie penale di detenzione a fini di vendita di sostanze alimentari in «cattivo stato di conservazione»*.

(7) L'art. 5 della l. 30 aprile 1962, n. 283 recita testualmente: «È vietato impiegare nella preparazione di alimenti o bevande, vendere, detenere per vendere o somministrare come mercede ai propri dipendenti, o comunque distribuire per il consumo sostanze alimentari: *a*) private anche in parte dei propri elementi nutritivi o mescolate a sostanze di qualità inferiore o comunque trattate in modo da variane la composizione naturale, salvo quanto

disposto da leggi e regolamenti speciali; *b*) in cattivo stato di conservazione; *c*) con cariche microbiche superiori ai limiti che saranno stabiliti dal regolamento di esecuzione o da ordinanze ministeriali; *d*) insudiciate, invase da parassiti, in stato di alterazione o comunque nocive, ovvero sottoposte a lavorazioni o trattamenti diretti a mascherare un preesistente stato di alterazione; *e*) (...); *f*) (...); *g*) con aggiunta di additivi chimici di qualsiasi natura non autorizzati con decreto del Ministro per la sanità o, nel caso che siano stati autorizzati, senza l'osservanza delle norme prescritte per il loro impiego. I decreti di autorizzazione sono soggetti a revisioni annuali; *h*) che contengano residui di prodotti, usati in agricoltura per la protezione delle piante e a difesa delle sostanze alimentari immagazzinate, tossici per l'uomo. Il Ministro per la sanità, con propria ordinanza, stabilisce per ciascun prodotto, autorizzato all'impiego per tali scopi, i limiti di tolleranza e l'intervallo per tali scopi, i limiti di tolleranza minimo che deve intercorrere tra l'ultimo trattamento e la raccolta e, per le sostanze alimentari immagazzinate tra l'ultimo trattamento e l'immissione al consumo».

(8) Si v. Cass. Sez. III Pen. 9 ottobre 2002, n. 33630, Ronzoni, in questa Riv., 2004, 504, con nota di A. COVIELLO, *Sulle sostanze alimentari nocive*.

Corte d'app. Brescia, Sez. Lav. - 4-12-2010, n. 546 - Tropeano, pres.; Nuovo, est. - Arisi (avv. Gamba) c. Arisi (avv. Bresciani) e Concari (avv. Benedini).

**Agricoltura e foreste - Impresa familiare ex art. 230 bis c.c. - Natura residuale - Rapporto societario tra i componenti - Società di fatto.** (C.c., art. 230 bis)

*L'ipotesi prevista e regolata dall'art. 230 bis c.c. ha natura meramente residuale e quando il rapporto tra i componenti l'impresa familiare si strutturi verso l'esterno come un rapporto societario si costituisce tra i componenti stessi una società di fatto che si sovrappone al rapporto regolato dall'art. 230 bis c.c. (1).*

(Omissis)

Secondo l'appellante il primo giudice avrebbe errato nel ravvisare nella fattispecie una società di fatto tra il padre Francesco e il figlio, in quanto, trattandosi di rapporto tra consanguinei, il requisito della rilevanza interna avrebbe dovuto essere valutato con maggiore attenzione, tenendo conto anche della circostanza che l'art. 2139 c.c. prevede espressamente lo scambio di manodopera ed attrezzi tra piccoli imprenditori senza che tra gli stessi sorga alcun rapporto societario. Inoltre, non si sarebbe considerato con la dovuta attenzione il contratto di affitto ex art. 49, l. 3 maggio 1982, n. 203 che presuppone la non titolarità del fondo stesso.

L'appello non può essere accolto, in primo luogo perché, come già correttamente osservato dal primo giudice, le stesse prospettazioni del ricorrente nel procedimento di primo grado, confermate del resto nell'interrogatorio formale sui capitoli della memoria difensiva delle sorelle avanti il giudice del lavoro, sono incompatibili con la tesi propugnata dell'esistenza di una impresa familiare.

Nella memoria autorizzata in sede di mutamento del rito, Alcibiade Arisi testualmente affermava che «il *de cuius* Francesco Arisi e il di lui figlio Alcibiade hanno sempre condotto i fondi a ciascuno assegnati in maniera unitaria come se costituissero un'unica azienda (...) utilizzavano le stesse trattrici, le stesse macchine operatrici e la stessa manodopera (...) e ricavi delle due aziende venivano gestiti congiuntamente (...) le trattrici e le macchine operatrici venivano acquistate dall'azienda comune ed intestate indifferenzialmente alla ditta Francesco Arisi e alla ditta Alcibiade Arisi, ma in realtà venivano utilizzate sul podere gestito in forma comune» e tali dichiarazioni trovavano conferma in sede di interrogatorio formale nel quale il figlio affermava «l'azienda agricola era condotta da mio padre Francesco e da me, non da mia madre (...) la stessa manodopera e le stesse attrezzature lavoravano sia i terreni intestati a me sia quelli intestati a mio padre. I prodotti dell'azienda intestata a me venivano da questa contabilizzati e i relativi introiti confluivano poi sul conto corrente dell'azienda di mio padre (...) il macchinario è stato poi utilizzato indistintamente da me e da mio padre (...) l'aratro veniva utilizzato indistintamente da me e da mio padre».

L'indubbio valore confessorio di queste dichiarazioni già renderebbe ragione della decisione del primo giudice in quanto l'ipotesi prevista e regolata dall'art. 230 bis c.c. ha natura meramente residuale e comunque, quando il rapporto fra i componenti l'impresa familiare, a prescindere dalla natura societaria o meno di tale istituto, si strutturi verso l'esterno, come un rapporto societario, nell'ambito del quale i soci partecipino agli utili ed alle perdite, intrattengano rapporti con i terzi, assumendo le conseguenti obbligazioni, spendano il nome della società, manifestando palesemente, nei rapporti esterni, l'*affectio societatis*, si costituisce fra i componenti stessi una società di fatto che si sovrappone al rapporto regolato dall'art. 230 bis c.c., con conseguente applicazione dei generali principi che regolamentano le società di fatto.

Poiché, quindi, occorre anche valutare la percezione esterna che si poteva avere della società di fatto sicuramente sussistente tra padre e figlio per la gestione unitaria delle due aziende agricole formalmente intestate rispettivamente al primo e al secondo, appare utile dar conto dell'esito dell'istruttoria testimoniale.

E allora va ricordato che Claudio Arisi ha riferito al giudice «So che l'azienda agricola di mio zio Francesco si occupava della coltivazione di terreni intestati sia a mio zio che (...) a mio cugino Alcibiade. I terreni erano adiacenti e la gestione era unica, nel senso che venivano adibiti alle medesime coltivazioni, lavorati con i

medesimi macchinari ecc.»; che il teste Scaravonati ha affermato che «mi risulta che (...) il Consorzio agrario di Cremona ha venduto ad Arisi Francesco e Alcibiade un trattore Fiat» che il teste Pontiggia affermi che «Non ricordo se Alcibiade svolgesse tutte le attività (...) sia con riferimento alla propria azienda che a quella del padre; tuttavia ribadisco di non aver mai avuto contatti con Francesco Arisi e da ciò deduco che Alcibiade seguisse le pratiche per entrambe le aziende»; e da ultimo Carlo Arisi ricorda «la sensazione che io avevo come esterno era quella di una conduzione unitaria».

La giurisprudenza della Suprema Corte ha avuto occasione di precisare che l'esistenza di una qualunque società, semplice, di persone, di capitali, regolare, irregolare, e quindi anche di una società di fatto, richiede il concorso di un elemento oggettivo, rappresentato dal conferimento di beni o servizi, con la formazione di un fondo comune, e di un elemento soggettivo, costituito dalla comune intenzione dei contraenti di vincolarsi e di collaborare per conseguire risultati patrimoniali comuni nell'esercizio collettivo di un'attività imprenditoriale. Tale comune intenzione costituisce il contratto sociale, senza del quale qualsiasi società non può esistere. Quel che caratterizza la società di fatto, e la differenzia dalla società irregolare, non è dunque la mancanza del contratto sociale, ma il modo in cui questo si manifesta e si esteriorizza; esso, infatti, può essere stipulato anche tacitamente, e risultare da manifestazioni esteriori dell'attività di gruppo, quando esse, per la loro sintomaticità e concludenza, evidenzino l'esistenza della società (Cass. 1961/00).

La concreta mancanza della prova scritta di un contratto societario relativo ad una società di fatto o irregolare (non richiesta, peraltro, dalla legge ai fini della sua validità), non impedisce al giudice di merito l'accertamento, *aliunde*, della esistenza di una struttura societaria, all'esito di una rigorosa valutazione (quanto ai rapporti tra soci) del complesso delle circostanze idonee a rivelare l'esercizio in comune di una attività imprenditoriale quali il fondo comune, costituito dai conferimenti finalizzati all'esercizio congiunto di un'attività economica, l'alea comune dei guadagni e delle perdite, e l'*affectio societatis*, cioè il vincolo di collaborazione in vista di detta attività nei confronti dei terzi, tutti elementi positivamente riscontrati nel caso di specie.

La prospettazione seguita dal primo giudice non è in alcun modo messa in discussione dalla possibilità, per i piccoli imprenditori agricoli, di scambiarsi manodopera o servizi secondo gli usi, come indicato dall'art. 2139 c.c.: si tratta infatti di un istituto ben più limitato rispetto a quanto è emerso dalle prove di cui si è dato conto, che presuppone la conservazione della reciproca autonomia imprenditoriale, qui addirittura negata dal ricorrente, e la non ingerenza nelle reciproche decisioni, rivendicata, al contrario, in causa.

Né tale soluzione viene in qualche modo scalfita dall'avvenuta stipulazione di un contratto di affitto dell'azienda paterna dopo la morte dello stesso. Il comma 1 dell'art. 49, legge n. 203 del 1982, infatti, non costituisce giuridicamente un'ipotesi di attribuzione del diritto di prelazione in senso tecnico, in quanto con tale norma il legislatore ha inteso disciplinare la sorte della devoluzione del fondo per il caso di morte del proprietario: a seguito del decesso di quest'ultimo, purché il fondo fosse dallo stesso o dai suoi familiari condotto o coltivato direttamente, quegli tra gli eredi che al momento dell'apertura della successione risultino avere esercitato (prima della morte) e intendano ora continuare ad esercitare sul fondo un'attività agricola hanno diritto di continuare la conduzione del fondo (sussistendo i requisiti richiesti dalla norma in questione) anche per le porzioni spettanti agli altri coeredi, che naturalmente a loro volta non abbiano i requisiti *ex lege* richiesti per la conduzione del fondo, e sono considerati affittuari di esse, a far data dall'apertura della successione.

La *ratio* è lo sviluppo della proprietà coltivatrice, mediante la riunione nella stessa persona delle qualità di coltivatore e proprietario del fondo, finalità che verrebbe frustrata in mancanza di una disciplina che possa preservare il frazionamento dei fondi dai trasferimenti proprietari a causa di morte.

I presupposti per l'applicazione della norma devono essere due: il primo, che si tratti di un coerede, e quindi di un chiamato, *ex lege* o *ex testamento*, che abbia accettato l'eredità, ovvero di un legatario di una quota (astratta) del fondo separata dal testatore dall'eredità, e che il coerede conduca in qualità di imprenditore agricolo a titolo principale o coltivi direttamente il fondo agricolo al momento dell'apertura della successione, ma non è affatto

necessario (anche se non è escluso, come vorrebbero le appellate) che lo conduca nell'ambito di una impresa familiare, ben potendo il fondo essere condotto nelle forme della società, senza che questa constatazione implichi il venir meno delle possibilità di esercitare la facoltà quale coerede.

Si tratta quindi, a prescindere dalla circostanza che le sorelle ne contestano l'applicabilità ed accettano i canoni solo in acconto rispetto a quanto loro spettante, di norma che non comporta, nella sua applicazione, una incompatibilità concettuale rispetto alla conduzione delle due aziende agricole in forma societaria, come già ritenuto dal primo giudice.

Ne consegue che l'appello deve essere respinto (*omissis*).

(*Omissis*)

(1) PER UN'APPLICAZIONE CORRETTA DEGLI ARTT. 230 BIS C.C. E 49, L. 3 MAGGIO 1982, N. 203.

La sentenza che andiamo a commentare consente di fare il punto sul rapporto corrente tra l'art. 230 bis del codice civile e l'art. 49, prima parte della l. 3 maggio 1982, n. 203.

Come è da tempo pacifico in giurisprudenza, l'art. 230 bis c.c. disciplina l'ipotesi di chi presta attività lavorativa o direttiva nell'azienda del padre (o di altro familiare) e lo fa per motivi affettivi (*affectio familiaris*), senza essere legato da alcun rapporto giuridico con l'imprenditore (1).

Tale norma presuppone dunque che titolare dell'impresa sia il padre (o soggetto diverso da chi presta attività lavorativa o direttiva) e chi lavora lo faccia senza alcun vincolo giuridico che lo obblighi a prestare quella collaborazione.

Ne consegue che l'art. 230 bis non può essere invocato ogni volta che tra l'imprenditore ed il «lavoratore» intercorra un rapporto giuridico specifico, quale il contratto di lavoro subordinato o il contratto di società (o altro contratto di tipo associativo) (2).

Quanto all'art. 49 legge n. 203/82 va anzitutto ricordato che la tutela relativa (cioè l'instaurazione di un contratto di affitto forzoso con gli altri eredi) può essere invocata solo da chi sul fondo del *de cuius* svolga già attività quale «coltivatore diretto» o «imprenditore agricolo a titolo principale» (ora «imprenditore agricolo professionale»).

Il soggetto che invoca l'art. 49, prima parte deve essere dunque già «imprenditore» cioè titolare di un'impresa agricola gestita sul fondo del *de cuius*.

Secondo l'insegnamento della Corte di cassazione la finalità di cui all'art. 49 è quella di garantire la prosecuzione dell'attività di impresa sul fondo del *de cuius* a favore di quello fra gli eredi che non avrebbe altro titolo per proseguire nella occupazione del fondo (3).

Ne consegue che l'art. 49 non è invocabile laddove l'occupante abbia diritto a proseguire nella occupazione in forza di un rapporto giuridico specifico che impedisca agli altri coeredi di chiedere l'allontanamento del coerede occupante.

Ecco la casistica che si può in proposito abbozzare.

Se l'occupante al momento del decesso del *de cuius* occupa il fondo in forza di un contratto di affitto, nessuno dei coeredi può chiederne l'allontanamento perché egli prosegue nel godimento in forza del contratto (che non si

scioglie per la morte del locatore).

Se l'occupante è sul fondo in forza di un contratto di società stipulato col defunto (società di fatto = società semplice o società di altro tipo), il diritto al godimento non viene meno sia che l'occupante possa liquidare ed estromettere i coeredi sia che voglia ricostituire la pluralità dei soci nei termini di legge.

La società (anche se semplice) non si estingue per la morte del socio, potendosi giungere alla estinzione solo dopo lo scioglimento e la liquidazione dei rapporti sociali (4).

Se l'occupante non può contare su alcun titolo giuridico che legittimi la sua occupazione ulteriore, allora e solo allora egli può invocare l'art. 49 e proseguire nella gestione della «sua» impresa in forza del contratto di affitto forzoso imposto dalla norma in esame.

È il caso tipico di chi ha iniziato a gestire la propria azienda acquistandola dal padre prima della sua morte e occupa il fondo in forza di un rapporto precario revocabile *ad nutum* da parte del comodante o dei suoi eredi.

In quel caso dunque il comodatario ha diritto al contratto di affitto forzoso perché non ha altro strumento giuridico per impedire l'escomio forzato.

Resta da dire del coerede che alla morte del *de cuius* occupava il fondo in forza di un contratto di affitto scaduto prima del decesso del locatore.

Si è detto che la morte del locatore non estingue il contratto di locazione, ma qui il contratto era già cessato prima (o appena prima) di quel decesso.

*Quid juris?*

L'art. 1591 c.c. stabilisce che il conduttore in mora rispetto all'obbligo di rilascio è tenuto a pagare il canone, oltre a risarcire il maggior danno: *ergo*, non è un occupante abusivo, ma pur sempre un «conduttore» (anche se in mora).

È anche questa un'ipotesi assai frequente nel mondo delle nostre campagne: scaduto il contratto, c'è sempre un lasso di tempo ulteriore occupato dalle trattative per il rinnovo; oppure l'affittuario rimane sul fondo in forza del diritto di ritenzione per i miglioramenti da lui realizzati.

Nell'uno e nell'altro caso, i coeredi hanno titolo per ottenere l'escomio forzato dell'occupante (se del caso, offrendo fideiussione per il pagamento dell'indennizzo).

Ebbene, in tutti questi casi l'occupante non è un «abusivo» ed è quindi meritevole di tutela.

Soccorre allora la prima parte dell'art. 49: poiché l'occupante non ha titolo per poter pretendere la prosecuzione del contratto, quell'affittuario a contratto di affitto scaduto ha titolo per invocare il contratto di affitto forzoso di cui all'art. 49.

Chi al momento del decesso del *de cuius* non era «imprenditore» ma lavorava sul fondo per pura *affectio familiaris* potrà avere la tutela di cui all'art. 230 bis c.c., ma non quella dell'art. 49.

La casistica che abbiamo qui indicato non esaurisce certo le ipotesi che possono in concreto verificarsi, ma i principi enunciati nella sentenza oggetto di commento e nelle altre citate nelle nostre note consentono di trovare agevolmente la soluzione, caso per caso, senza scomodare ogni volta le aule giudiziarie.

Oscar Cinquetti

(1) Cass. Sez. I 19 ottobre 2000, n. 13861, in questa Riv., 2001, 386; Cass. Sez. I 2 aprile 1992, n. 4030, in *Giust. civ.*, 1992, 2339; Cass. Sez. I 25 luglio 1992, n. 8959, in *Giur. it.*, 1994, 322; Cass. Sez. I 6 marzo 1999, n. 1917, in *Riv. not.*, 1999, 982; v. anche Corte cost. 10 dicembre 1987, n. 476, in *Riv. dir. agr.*, 1988, 307; Corte cost. 25 novembre 1993, n. 419, in *Foro it.*, 1994, I, 693.

(2) Cass. Sez. I 19 luglio 1996, n. 6505, in *Giust. civ. Mass.*, 1996, 1015; Cass. Sez. I 9 giugno 1983, n. 3948, in *Giust. civ.*, 1983, 2625.

(3) Cass. Sez. III 4 aprile 2001, n. 4975, in questa Riv., 2002, 252; Cass. Sez. III 12 novembre 1992, n. 12157, in *Giur. it.*, 1993, 2295.

(4) Cass. Sez. III 12 luglio 1976, n. 2680.

Trib. Torre Annunziata - 12-1-2011 (ord.) - Palessandolo, pres. - Amministrazione provinciale di Napoli c. Cera Fish s.r.l.

**Agricoltura e foreste - Imprenditore agricolo - Stato di insolvenza - Mancata assoggettabilità alle procedure concorsuali - Questioni di legittimità costituzionale non manifestamente infondate.** (Cost., art. 3; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 1; d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169, art. 1, comma 1)

*Non è manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, legge fall., di cui al r.d. 16 marzo 1942, n. 267, come sostituito dall'art. 1, comma 1, del d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169, per violazione dell'art. 3 Cost., nella parte in cui non include gli imprenditori che esercitano una attività agricola alla soggezione delle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo (1).*

(Omissis)

1. Come premessa di fatto va dato atto che l'Amministrazione provinciale di Napoli depositava, in data 16 settembre 2010, ricorso di fallimento nei confronti della Cera Fish s.r.l. a socio unico, avente sede legale nel circondario di questo Tribunale, asserendo di essere creditrice della stessa per l'importo di € 930.423,97, maturate a seguito della procedura di concessione del contributo per la realizzazione di un impianto di allevamento di specie ittiche marine (determinazione n. 8847 del 10 settembre 2004, relativa alla concessione n. 6/4.22 del 26 agosto 2004 POR Campania 2000/2006 - Misura 4.22 - «Creazione di nuovi impianti per la produzione di specie ittiche pregiate ad alto valore commerciale ivi compresi molluschi e crostacei in ambiente marino o in terra ferma»). Detta procedura, generata da specifica istanza della Cera Fish s.r.l., prevedeva nel relativo progetto non solo la realizzazione dell'impianto (che si appurava essere stato completato), ma, ovviamente, la messa in funzione dello stesso.

Attesa l'inerzia su tal ultimo punto, l'Amministrazione provinciale provvedeva più volte a richiedere alla società beneficiaria di attivarlo concretamente, pena la revoca del finanziamento.

Nulla mutando, la ricorrente aveva necessariamente dato corso al procedimento di revoca del contributo erogato, attivando regolare contraddittorio, dal quale era emersa, per ammissione della beneficiaria, l'assoluta impossibilità di mettere in esecuzione l'impianto.

Al riguardo, infatti, la Cera Fish s.r.l. nel prospettare detta circostanza e nell'evidenziare all'Amministrazione concedente di aver avviato un contenzioso nei confronti delle società alle quali aveva subappaltato la realizzazione dell'impianto, richiedeva di sospendere la procedura di revoca del contributo sino alla definizione del giudizio.

Considerata la propria estraneità al rapporto tra la Cera Fish s.r.l. e le sue appaltatrici e rilevato che obbligata nei confronti dell'Amministrazione provinciale era la sola società beneficiaria, la quale appariva chiaramente inadempiente, la concedente, anche in considerazione della scadenza della programmazione dei fondi POR 2000-06 che le impediva di tenere in corso i procedimenti ancora pendenti, non aveva potuto far altro che richiedere la restituzione del contributo, pari a € 859.403,95 oltre interessi come prescritti.

La Cera Fish s.r.l. invece di procedere alla restituzione del contributo adiva, ex art. 700 c.p.c., il Tribunale di Napoli per ottenere la sospensione del provvedimento di revoca: detto ricorso era rigettato e l'Amministrazione provinciale, a sua volta, richiedeva ed otteneva decreto ingiuntivo, opposto dalla Cera Fish s.r.l., poi munito della provvisoria esecuzione.

Accertata l'inutilità di una procedura esecutiva immobiliare nei confronti della Cera Fish s.r.l., non risultando proprietaria di alcun immobile, l'Amministrazione provinciale, ritenendo pretestuose le difese della stessa, presentava, come detto, ricorso di fallimento, avendo la Cera Fish s.r.l. ceduto una parte considerevole delle proprie attività a terzo soggetto, «La Cozza s.r.l.», dopo aver ricevuto la notifica della determinazione dirigenziale di revoca del contributo (e nel corso della procedura cautelare d'urgenza testé citata).

All'uopo, in questa sede, quanto allegato era supportato da idonea e specifica documentazione.

Integrato il contraddittorio, la resistente si costituiva con scarna memoria, in fatto non negando assolutamente quanto affermato dalla ricorrente, ma giustificando il proprio comportamento riportandosi agli atti allegati (che poi, oltre alla memoria difensiva, erano la visura camerale ed il ricorso di fallimento); in diritto, eccependo di essere un'impresa agricola, come tale non soggetta a declaratoria di fallimento.

Né parte richiedente, né parte resistente formulava alcuna istanza istruttoria innanzi al giudice relatore, delegate ex art. 15, comma 6, legge fall., ragioni per cui il procedimento era riservato alla decisione camerale.

2. Com'è noto, quattro sono i presupposti per la dichiarazione di fallimento: a) la qualità d'imprenditore commerciale del debitore; b) lo stato d'insolvenza dello stesso; c) il superamento di almeno uno dei limiti dimensionali di cui all'art. 1, comma 2, legge fall.; d) una debitoria complessiva pari ad almeno € 30.000,00, attuale limite legale ex art. 15, u.c., legge fall.

«Andando a ritroso» - ed in breve -, non sussiste chiaramente alcun'incertezza quanto al punto d), essendo l'importo del contributo non restituito decisamente superiore.

Quanto al punto c), è sufficiente al Collegio riscontrare come la resistente abbia rinunciato del tutto a difendersi (probabilmente ritenendo esaustiva la sua natura non commerciale), non avendo allegato alcunché, si venendo meno (oltre che al disposto di cui all'art. 15, comma 4, legge fall.) all'onere probatorio di dimostrare di possedere i requisiti di «non fallibilità», ex art. 1 legge fall.: comportamento che legittima il Tribunale a ritenere acclarati il superamento dei limiti dimensionali.

Quanto al punto b), le argomentazioni della resistente appaiono chiaramente pretestuose, inidonee a far ritenere «giustificata» la mancata restituzione del contributo, *id est* del relativo inadempimento: ciò, unitamente agli altri elementi allegati dalla ricorrente (parziale cessione attività, visura immobiliare negativa), concreta il requisito di cui all'art. 5 legge fall.

Per potersi dichiarare il fallimento è, quindi, necessario che la Cera Fish s.r.l. sia un imprenditore commerciale.

I pochi elementi inducono, invece, ad escludere che la resistente rientri nell'alveo dell'impresa commerciale: oltre all'iscrizione presso la Camera di commercio industria artigianato e agricoltura di Napoli come impresa agricola avvalorata la relativa presunzione l'oggetto sociale (attività della pesca, dell'allevamento ittico e del commercio di prodotti ittici all'ingrosso e al dettaglio) e la causale del contributo richiesto.

In tal senso, l'oggetto dell'impresa si mostra requisito insuperabile ai fini della declaratoria di fallimento, altresì mostrando tutta la sua rilevanza ai fini della presente ordinanza, giacché sussistenti i restanti presupposti normativi per l'accoglimento del ricorso dell'Amministrazione provinciale.

3. Quanto alla non manifesta infondatezza di cui all'art. 23 della l. 11 marzo 1953, n. 87, è opinione del Collegio che l'art. 1 legge fall. nel non consentire la sottoposizione alle disposizioni sul fallimento degli imprenditori agricoli (e dei soggetti equiparati), consentendola ai soli imprenditori commerciali, si ponga in contrasto con l'art. 3 della Costituzione e, più precisamente, con quel criterio ermeneutico normalmente utilizzato dalla Corte costituzionale, riassumibile nel principio di ragionevolezza, per cui un diverso trattamento deve trovare una reale «ragione» giustificatrice, imponendo l'eguaglianza formale - di cui al comma primo dell'art. 3 Cost. - di trattare in modo uguale le situazioni ragionevolmente eguali e in modo diverso le situazioni realmente - e non solo apparentemente - diverse (c.d. divieto di parificazioni e distinzioni irragionevoli).

In tal senso, è opinione del Tribunale che la scelta legislativa di (continuare ad) escludere dal novero dell'area della fallibilità l'impresa ovvero l'imprenditore avente come oggetto l'attività agricola non sia più razionale, ponendosi, pertanto, in conflitto costituzionale, nei termini che ora si esporranno.

3.1. Al riguardo, nel contesto delle recenti riforme del diritto delle procedure concorsuali non ha avuto luogo l'estensione della relativa disciplina alle imprese aventi oggetto non commerciale, nonostante detta opzione fosse stata anche profilata.

L'auspicio, del quale era pregevole la dottrina dominante, non era motivato dalla semplice esigenza formale di allineare la legislazione italiana a quelle degli ordinamenti stranieri (europei e non), ma trovava la sua causale principale nella antistoricità e nell'irrazionalità della scelta, nel senso che l'imprenditore agricolo, per come «ridisegnato» dal legislatore del 2001 (e da quello posteriore) non «meritava» più detta esenzione, tanto più in considerazione dei nuovi limiti dimensionali, necessari per sottoporre al fallimento e al concordato preventivo lo stesso imprenditore commerciale (sotto il vigore della precedente legge fallimentare, ma dopo le modifiche normative riguardanti l'imprenditore agricolo, autorevole dottrina sosteneva come «A fronte di questo ampliamento della nozione di imprenditore agricolo l'esenzione dal fallimento non sembra allora più giustificata e dalla ormai prossima riforma della legge fallimentare è da attendersi che anche gli

imprenditori agricoli verranno assoggettati a procedura concorsuale, con la sola esclusione - come per gli imprenditori commerciali - di quelli di modeste dimensioni, cioè dei piccoli imprenditori: ossia, oggi può dirsi, di quelli non aventi i relativi requisiti dimensionali).

Storicamente l'esenzione dell'imprenditore agricolo è stata spiegata variamente, ma in particolare due erano le tesi a sostegno, l'una facente riferimento al doppio rischio al quale è assoggettato chi coltiva il fondo; l'altra relativa alle minori esigenze di tutela del credito.

Da un lato, infatti, si evidenziava come l'imprenditore agricolo fosse sottoposto sia al rischio economico, tipico di qualsiasi attività produttiva, sia al rischio ambientale (o naturale), derivante, per l'appunto, dall'influenza dei fattori naturali o ambientali, e come tale umanamente non governabile; dall'altro, dalla minima diffusione del ricorso al credito per il funzionamento delle imprese agricole e, quindi, dai conseguenziali riflessi prodotti dall'eventuale dissesto dell'impresa agricola sulla dialettica economica.

Non è revocabile in dubbio come ciò appartenga al passato e ad un «altro» imprenditore agricolo (all'epoca della codificazione, infatti, l'unica coltivazione possibile era solo quella naturale, vale a dire quella praticata sul fondo).

Progresso tecnologico e rilevante industrializzazione sono dati di fatto tangibili, sicché, da un lato, il rischio ambientale è stato ridotto quasi del tutto, mentre, dall'altro, il ricorso al credito è pratica sempre più diffusa; vieppiù, il rischio ambientale risulta decisamente ridimensionato dall'evoluzione progressiva dei metodi di produzione e dall'attenuazione del collegamento delle attività con il fondo, mentre è altrettanto indubitabile l'avvicinamento fra impresa agricola e commerciale relativamente alle dimensioni organizzative ed ai profili patrimoniali e finanziari (per la qual cosa, in dottrina, ma anche - e soprattutto - per la nuova veste giuridica data all'imprenditore agricolo, si è scritto come l'esonero *de quo* sollevi «più che legittime perplessità» ovvero «di una sempre minore razionalità della scelta di sottrarre al fallimento le imprese agricole», giungendo alla laconica affermazione di «una ingiustificata disparità di trattamento fra gli operatori economici»).

3.2. L'esenzione *de qua* poteva avere una sua giustificazione fino alla definizione normativa data dall'art. 2135 c.c. come vigente prima della modifica attuata con l'art. 1 del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228: il concreto collegamento con lo sfruttamento del fondo, che, per costante opzione ermeneutica giurisprudenziale, connotava l'attività agricola e la limitazione delle attività connesse a quelle di trasformazione o alienazione dei prodotti agricoli rientranti nel normale esercizio dell'agricoltura, potevano giustificare l'asserzione che il rischio di ampliare l'insolvenza e coinvolgere un numero rilevante di soggetti fosse sicuramente minore nella crisi delle imprese agricole (rispetto a quella commerciale).

Con il citato decreto legislativo, è noto, l'art. 2135 c.c. è stato (quasi) radicalmente riscritto, ossia l'imprenditore agricolo è stato normativamente trasformato, giacché della vecchia norma è rimasta la sola definizione d'imprenditore agricolo principale (quella di cui al comma 1), mentre per il resto tutto è mutato, essendo stato superato il criterio della limitazione delle attività connesse a quelle di alienazione e trasformazione dei prodotti del fondo, per includervi le attività dirette alla fornitura di beni o servizi, nonché abbandonato (o, al più, fortemente ridimensionato) il criterio della riconducibilità di tali attività all'esercizio normale dell'agricoltura.

L'impatto normativo si è rivelato, orbene, «devastante» avendo eliminato i caratteri che per più di sessant'anni avevano contraddistinto l'impresa agricola, imprimendole un carattere di commercialità, per alcuni tratti indistinguibile dall'impresa avente oggetto commerciale.

Prescindendo dalla sostituzione di «bestiame» con «animali» di cui al comma 1 della norma, con la quale il legislatore ha inteso troncare qualsiasi discussione, accademica e giurisprudenziale, circa l'individuazione delle specie animali da far rientrare nell'ambito dell'attività agricola principale (solo bestiame da carne, lavoro, latte e lana ovvero anche da pelliccia e allevamento), si mostrando di non voler porre limiti a ritenere attività agricola principale ogni tipo di allevamento di animali, è a dirsi che una prima commistione con un'attività esclusivamente commerciale appare derivare dall'aggiunta, di cui al comma 2 della norma, della locuzione «o possono utilizzare»: in sostanza, il legislatore, nel descrivere e individuare le attività agricole principali ne ha eliminato una delle fondamentali, cioè l'indispensabilità che la coltivazione del fondo, la selvicoltura e l'allevamento di animali debbano svolgersi sul fondo (si giungendo all'ossimoro che può coltivarci un fondo senza necessariamente utilizzarlo).

Il che equivale a dire, quanto alle prime due attività principali, che non è più necessario che il fondo assuma il ruolo di fattore produttivo, così come si è sempre richiesto, potendo assurgere a mero

strumento di conservazione delle piante.

Sono, pertanto, agricole (e non industriali), le colture praticate fuori del fondo, sicché rientrano nel paradigma di cui all'art. 2135 c.c. quelle attività rese possibili da tecniche riprodotte artificialmente, all'interno di stabilimenti, le condizioni necessarie per lo sviluppo e il fruttificare dei vegetali (in tal senso, rimane impresa agricola anche se, ad es., la pianta affonda le radici non nella terra, ma in soluzioni chimiche, o se temperatura, umidità e luce risultano regolate in modo artificiale).

La scelta legislativa, dunque, parifica la coltura tradizionale (o naturale) e quella artificiale (che ricava gli stessi frutti al riparo dal rischio ambientale e con la possibilità di accelerare il naturale ciclo riproduttivo), benché le stesse siano ontologicamente ed economicamente diverse, rendendo, ovviamente, irrilevante qualsiasi accertamento sul punto in sede istruttoria.

3.3. Anche la parcellizzazione di tali attività, non più doverosamente dirette alla cura ed allo sviluppo di un intero ciclo biologico, ma limitate ad una sola «fase necessaria del ciclo vegetale ed animale», comporta la qualifica di imprenditore agricolo anche per attività che una volta erano chiaramente considerate commerciali (si pensi, ad es., a chi si limita ad attendere all'incubazione di uova ed alla nascita dei pulcini, per poi immerterli sul mercato senza attendere che diventino polli o, successivamente, capponi, galli o galline ovaiole).

3.4. L'esenzione appare ancora più irrazionale in relazione alle attività connesse, così come individuate nel «nuovo» comma 3 dell'art. 2135 c.c.

Anteriormente alla modifica normativa era pacifico che per aversi connessione era indispensabile che ricorressero un aspetto soggettivo ed uno oggettivo, in forza dei quali era necessario, quanto al primo, l'identità tra la persona che esercitava l'attività agricola principale e quella connessa (tant'è che, ad es., non era considerato imprenditore agricolo chi trasformava olive da altri prodotte); quanto al secondo, era necessario che l'attività fosse collegata al fondo, nel senso della sua accessoria e strumentalità.

È ritenuto ora imprenditore agricolo, invece, anche colui che manipola, conserva, trasforma, commercializza o valorizza (?) prodotti che non rientrano nell'esercizio normale dell'agricoltura (così come prima previsto relativamente alle sole attività di trasformazione e alienazione dei prodotti) ma che siano prevalentemente (e non più, si ripete, «normalmente») ottenuti dall'esercizio dell'attività agricola principale.

Con la nuova disciplina, infatti, il richiamo all'«esercizio normale dell'agricoltura» è stato sostituito con il criterio della «prevalenza», nell'esercizio dell'attività connessa, dei prodotti ottenuti dal proprio fondo, bosco o allevamento rispetto a quelli acquisiti da terzi; criterio che è noto, a causa della sua ontologica evanescenza, ha dato storicamente pessima prova nel delineare il perimetro del piccolo imprenditore (si da «costringere» il legislatore fallimentare ad abbandonarlo) e che, inevitabilmente, è destinato a riverberare la sua ambiguità in ordine al concreto riscontro dell'attività agricola per connessione.

Il venir meno della «normalità» consente ora di ritenere connessa un'attività che sarebbe stata considerata senza alcun dubbio come commerciale (ad es., l'attività di macellazione, finora considerata commerciale, può rientrare nell'agricoltura se gli animali macellati sono stati allevati prevalentemente *in situ* nell'azienda agricola): in sostanza, conservato l'aspetto soggettivo, è venuto meno quello oggettivo in quanto i prodotti da manipolare... (etc.) non devono più provenire necessariamente dal fondo dell'imprenditore principale; il che significa che possono essere trasformati (etc.) anche prodotti provenienti da altri fondi o, perché no, acquistati al mercato.

4. Sempre che non si voglia ritenere - cosa della quale dubita il Tribunale - che l'art. 2135 c.c. non sia più in vigore, quanto meno relativamente all'imprenditore agricolo principale, per l'intervento del d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99, il che avrebbe fatto venir meno la rilevanza della questione ai fini della costituzionalità, potendo, in tal caso, il Collegio addivenire alla dichiarazione di fallimento.

Ci si spiega. Il citato decreto (art. 1) ha previsto, per quanto qui interessa, che le società (di persone, cooperative e) di capitali sono considerate imprenditori agricoli professionali quando, oltre a prevedere lo statuto come oggetto sociale l'esercizio esclusivo delle attività agricole di cui all'art. 2135 c.c., almeno un amministratore, nel caso di società di capitali, sia in possesso della qualifica di imprenditore agricolo professionale (IAP), tale essendo colui che dedica alle attività agricole di cui all'art. 2135 c.c. almeno il 50 per cento del proprio tempo di lavoro complessivo, ricavando dalle stesse almeno l'omogenea percentuale del proprio reddito globale [oltre a possedere conoscenze e competenze professionali ai sensi dell'art. 5 del reg. (CE) n.

1257/1999 del Consiglio, del 17 maggio 1999].

Senonché il comma 5 *quater* dell'art. 1 del decreto in questione ha statuito che «Qualunque riferimento nella legislazione vigente all'imprenditore agricolo a titolo principale si intende riferito all'imprenditore agricolo professionale, come definito nel presente articolo».

Il Tribunale non ritiene che da tale norma possa desumersi la sostituzione dell'IAP in luogo di quello a titolo principale (come ipotizzato da autorevole dottrina), giacché sarebbe stato più semplice modificare nuovamente l'art. 2135 c.c. e che il legislatore abbia, invece, inserito una nuova ed ulteriore qualifica imprenditoriale.

5. La circostanza, infine, che l'attività sociale della Cera Fish s.r.l. sia più propriamente quella d'imprenditore ittico appare, ai nostri fini, assolutamente irrilevante, giacché, ai sensi dell'art. 1, comma 5, d.lgs. 18 maggio 2001, n. 226 (Orientamento e modernizzazione del settore della pesca e dell'acquacoltura), l'imprenditore ittico è equiparato all'imprenditore agricolo (equiparazione vieppiù avvalorata dalla già vista sostituzione del bestiame in animali di cui all'art. 2135 c.c.).

6. Prescindendo, in conclusione, anche dalle concrete difficoltà che l'evanescenza dei concetti menzionati comporterebbe in sede istruttoria pre-fallimentare, con quanto di conseguenza, è, in definitiva, opinione del Tribunale, per quanto argomentato, che l'imprenditore agricolo, quale tipico soggetto economico, debba avere, ai fini concorsuali, la stessa disciplina dell'imprenditore commerciale, non sussistendo più le ragioni storiche e (soprattutto) normative per perpetuare la relativa esenzione (*omissis*).

(*Omissis*)

#### (1) L'IMPRENDITORE AGRICOLO E IL FALLIMENTO.

1. L'ordinanza con cui il Tribunale di Torre Annunziata ha sollevato l'eccezione di costituzionalità dell'art. 1 della legge fallimentare perché non vi include gli imprenditori agricoli mi sembra scorretta. Parte da presupposti incompleti, per cui la conclusione non può che essere errata (1).

2. Premetto che partecipo di quella dottrina agraristica che da decenni sostiene l'opportunità dell'estensione della disciplina fallimentare agli imprenditori agricoli (2). Invero, l'esenzione che il Tribunale di Torre Annunziata definisce un «privilegio» dell'imprenditore agricolo insolvente, oggi per costui è fonte di una irragionevole penalizzazione. Poteva essere un privilegio quando il fallimento era un fatto infamante, ma certamente non lo è più da quando la posizione del commerciante fallito nella società civile è completamente cambiata per essere venute meno quasi tutte le limitazioni ed esclusioni di carattere personale che la legge del 1942 gli caricava addosso e per essergli stato riconosciuto il ricorso a istituti che lo rendono capace di ricominciare l'attività imprenditoriale appena si chiude la procedura concorsuale (3). Istituti, cioè, con «benevoli» effetti, a cui partecipano i soli imprenditori commerciali e da cui, fino al luglio di quest'anno 2011, erano *totalmente* esclusi gli imprenditori agricoli per il fatto di essere sottratti alla disciplina del fallimento (4).

D'altronde, non vi è il timore per alcuni o la speranza per

altri che, con l'applicazione delle procedure concorsuali anche all'impresa agricola, questa non si distinguerebbe più dall'impresa commerciale e, di conseguenza, sarebbe nient'altro che un'impresa commerciale. Invero, qualora si pervenisse alla divisata estensione del fallimento agli imprenditori agricoli e alla riformulazione dell'art. 2221 c.c., e quindi qualora essa si aggiungesse alla già disapplicazione sostanziale dell'art. 2214 c.c. sulla tenuta dei libri contabili e alla già avvenuta riscrittura dell'art. 2137 c.c. sul registro delle imprese, non si avrebbe la cancellazione definitiva della differenza di disciplina dell'impresa agricola rispetto all'impresa commerciale, perché la specifica normazione sull'impresa agricola – e, quindi, la sua perdurante differenzialità dall'impresa commerciale – non è data dalle tre suddette norme del codice civile, «travolte» dalla realtà dell'IVA quanto ai libri contabili, dall'art. 8, comma 5, della l. 29 dicembre 1993, n. 580 prima e dall'art. 2 del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228 poi sull'iscrizione nel registro delle imprese e dalla futura disposizione (legislativa o «giudiziaria») sul fallimento. Invero, lo «statuto» dell'imprenditore agricolo è dato dal rilevantissimo complesso di norme che, disciplinando in modo diverso l'attività degli imprenditori agricoli rispetto a quella degli imprenditori commerciali, pretende innanzitutto che il legislatore definisca chi sia l'agricoltore che nella realtà svolge un'attività economica organizzata per la produzione, soprattutto, di alimenti per il mercato. Mi basta ricordare le differenti disposizioni in tema di fisco, di previdenza sociale, di misure antinquinamento, di disciplina della concorrenza, di aiuti di Stato, di incentivi normativi e finanziari per l'esercizio dell'agricoltura (5), per renderci conto che tali misure, alcune di origine comunitaria, rappresentano esse la *vera* sostanza della differente disciplina dell'impresa agricola nel nostro ordinamento giuridico.

3. Correttamente il Tribunale di Torre Annunziata parte dalla considerazione che, ai fini dell'applicazione dell'art. 3 della Costituzione, occorre trattare in modo uguale le situazioni ragionevolmente eguali e in modo diverso le situazioni realmente diverse, sicché, andando alla ricerca delle ragioni giustificatrici dell'attuale esenzione degli imprenditori agricoli dal fallimento, ricorda le tesi sul doppio rischio al quale è assoggettato chi svolge attività agricola, e sulle minori esigenze di tutela del credito.

Non credo che oggi vi sia qualcuno che invochi «le minori esigenze di tutela del credito» per giustificare l'esenzione dell'imprenditore agricolo dal fallimento. Forse una tale tesi poteva avere seguaci nel corso dei lavori di unificazione dei codici di diritto privato, quando ancora l'agricoltura era oggetto del codice civile del 1865, oltretutto del codice in cui ovviamente non si poteva parlare di fallimento. Ma certamente a tale ragione non si è più accennato quando, venuto meno l'istituto della mezzadria e rafforzata economicamente l'organizzazione del coltivatore diretto, il lavoro dei dipendenti è divenuto oggetto di contratti che prevedono mensilmente il pagamento delle ore lavorate e non più la ripartizione a metà dei prodotti al termine dell'annata agraria, mentre l'acquisto, sul mercato, di concimi, fertilizzanti e mangimi è divenuto più che normale nella condu-

(1) L'ordinanza è pubblicata anche in *Dir. fallim.*, 2011, I, 546, con nota adesiva di F. CORDOPATRI, *La questione della esenzione dell'imprenditore agricolo dalle procedure concorsuali va alla Corte costituzionale*.

(2) In argomento v. M. TAMPONI, *Impresa agricola e procedure concorsuali*, in E. CASADEI, A. GERMANÒ e E. ROOK BASILE (a cura di), *Gli attuali confini del diritto agrario*, Milano, 1996, 65, anche per le citazioni bibliografiche fra le quali può essere ricordato A. CARROZZA, *Problemi e mezzi del risanamento delle aziende agricole in dissesto (Premesse per un diritto agrario fallimentare)*, in *Riv. dir. agr.*, 1985, I, 388, ossia nel fascicolo 4 della rivista agraristica del 1985 dedicato interamente al problema della crisi dell'impresa agricola.

(3) Mi sto riferendo in particolare alla c.d. esdebitazione (artt. 142-144 del r.d. 16 marzo 1942, n. 267 o legge fallimentare, come introdotti dal d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5) la cui applicazione comporta che siano dichia-

rati inesigibili nei confronti del fallito i debiti concorsuali non soddisfatti nel fallimento, oltretutto che si abbia l'estinzione definitiva, a vantaggio del fallito, della parte differenziale tra l'ammontare dei suoi debiti e la percentuale pagata dal fallimento.

(4) L'accostamento dell'impresa agricola alle procedure concorsuali in questo anno 2011 è avvenuto con l'art. 23, comma 43, del d.l. 6 luglio 2011, n. 98, convertito in l. 15 luglio 2011, n. 111, che ha esteso all'imprenditore agricolo iscritto nel registro delle imprese e in stato di insolvenza le disposizioni contenute negli artt. 182 *bis* e 182 *ter* del r.d. 267/1942 (come variamente modificato), ovvero gli istituti dell'accordo di ristrutturazione dei debiti e della transazione fiscale. Su questa estensione v. E. GUADAGNO, *Fallimento e impresa agricola: un percorso legislativo tormentato. Il caso italiano e quello francese*, di prossima pubblicazione in questa Riv.

(5) V. il cap. I del mio *Manuale di diritto agrario*, VII ed., Torino, 2010.

zione di una moderna azienda agricola che non ha modo di «arricchirsi», da un lato, delle deiezioni degli animali allevati e, dall'altro, dell'erba che, nata sul fondo, veniva mietuta o brucata dagli animali condotti al pascolo. Oggi, anche per la «trasformazione» dell'organizzazione dei consorzi agrari, un tempo veri intermediari, con operazioni di calmiera, dei rapporti tra l'agricoltore e i terzi produttori di sementi, di concimi, di mangimi e di attrezzi, il ricorso degli imprenditori agricoli al credito bancario è quasi sempre la regola. Dunque, la ragione giustificatrice dell'esenzione dell'imprenditore agricolo per le sue presunte «minori esigenze del credito» può essere tranquillamente negata come una delle ragioni che avrebbero «imposto» e continuerebbero a giustificare la differenza di disciplina quanto alle procedure concorsuali.

4. Resta l'altro argomento indicato nell'ordinanza in commento, quello del «rischio» al quale è assoggettato l'agricoltore. Ma ecco che qui il ragionamento del Tribunale di Torre Annunziata è incompleto. Il giudice campano si limita a considerare il rischio economico – che, però, come anch'esso osserva, è conaturato ad ogni attività economica di carattere imprenditoriale – e il rischio ambientale o naturale che deriva «dall'influenza dei fattori naturali o ambientali, e [che è] come tale umanamente non governabile», ovvero il rischio atmosferico (6). In altre parole, il Tribunale di Torre Annunziata si ferma a considerare l'altro rischio cui soggiace l'agricoltore identificandolo nel *solo* rischio della natura come ambiente, che soprattutto incide quando l'agricoltura è esercitata sul campo aperto (7); ma si dimentica che il rischio natura è, in agricoltura, *essenzialmente* un *rischio biologico*. A differenza dell'industriale, infatti l'agricoltore – come diceva Savatier – «manie la vie». Non si tratta di «soggiacere» alle intemperie e alla siccità; si tratta di «soggiacere» al rispetto delle leggi naturali che governano la produzione agricola: la differenza sostanziale tra l'impresa commerciale e l'impresa agricola sta nel fatto che la prima è «adeguabile» in base alle capacità organizzative del suo titolare e alle leggi economiche del mercato, mentre la seconda dipende essenzialmente dai cicli e dai principi della biologia vegetale e animale, ovverosia dalla *legge reale* dell'agricoltura, che hanno profonde ripercussioni sui momenti della produzione (cioè dell'offerta dei prodotti) e della commercializzazione (cioè del rapporto domanda-offerta dei prodotti).

A questo proposito mi basta ripetere quanto già ho scritto (8). L'offerta agricola è stagionale e, dunque, il prodotto si concentra naturalmente in ben determinati e specifici momenti temporali che non possono essere né prescelti, con riferimento alla domanda, né prolungati se non con aumento dei costi di produzione (delle c.d. primizie o dei c.d. tardivi) o di ammasso e conservazione. I prodotti agricoli, inoltre, sono estremamente deperibili, sicché se ne impone il consumo – e il consumo di *tutti* i prodotti – in breve periodo di tempo, salvo aumento dei costi di refrigerazione e conservazione. La legge della produttività decrescente della terra – sia per l'impossibilità di aumentare, oltre una certa misura, la concimazione per ottenere una maggiore produttività, sia per l'esistenza di terre marginali – impedisce che il livello dell'offerta agricola dipenda, come invece avviene nell'industria, dalla domanda, dunque dal rapporto costo-prezzo. Ne consegue che, in caso di aumento della domanda e quindi della disponibilità dei consumatori a offrire un prezzo più alto, gli industriali possono acquistare aziende

già presenti sul territorio, recuperare aziende marginali dato che la marginalità qui dipende da deficienze di organizzazione, o costituire *ex novo* aziende produttrici dei beni o dei servizi richiesti; gli agricoltori, invece, non hanno che la possibilità di acquistare aziende già esistenti con quella specifica produzione, in tal modo aumentando solo la propria individuale offerta dei prodotti e non quella generale della categoria, posto che la terra, quale bene finito, non consente la destinazione, a quel tipo di produzione richiesta, di «nuovi» fondi, ma solo l'utilizzazione di terreni già con quella specifica coltura senza, peraltro, che si possano in modo soddisfacente recuperare aziende marginali la cui situazione dipende dalle condizioni naturali del terreno, dal clima, dalla scarsa disponibilità di acqua, oltre che, eventualmente, dalla dislocazione dell'azienda rispetto al mercato. D'altra parte, la lunghezza dei cicli produttivi dell'agricoltura rende, diversamente da quanto succede nell'industria, impossibile un'accelerazione della produzione per soddisfare la domanda e difficile la riconversione, quest'ultima per motivi non solo economici ma anche psicologici, dato che si ignora se gli attuali «aggiustamenti» della produzione occorrenti in relazione a un odierno mercato sfavorevole saranno, quando verranno in produzione, ricompensati dal mercato.

Le suddette considerazioni riguardano il momento della produzione e quello della commercializzazione (e, dunque, del rapporto tra produzione e mercato). Ma quest'ultimo momento si caratterizza per un'altra specifica differenziazione tra l'impresa agricola e l'impresa commerciale. Invero, è facile rendersi conto come i prodotti agricoli soddisfino, di regola, il bisogno primario dell'alimentazione, ovverosia bisogni essenziali rispetto ai quali vale la legge dell'utilità decrescente, nel senso che quanto più si possiede un bene, tanto minore è il desiderio di averne dosi aggiuntive. Invero, per i prodotti alimentari è facile raggiungere la sazietà, sicché scarso è il desiderio di aggiungere alle prime altre dosi del bene (e, in particolare, quella marginale, che è detta così perché si è sul *marginale* del dubbio se venga consumarla) capaci di dare ancora soddisfazione e sensazione di benessere: cosicché può dirsi che la maggior parte dei prodotti agricoli soddisfa *bisogni essenziali non inducibili*. Ne consegue l'applicazione alla sola agricoltura di due specifiche leggi economiche, quella di King e quella di Engel (9). Infatti, la domanda agricola è anelastica rispetto al prezzo del prodotto (il consumo non varia con il cambiamento del prezzo), sicché l'eccedenza di produzione provoca il deprezzamento del prodotto a un livello di molto inferiore a quello che si sarebbe determinato se l'offerta, pur vasta, fosse stata adeguata alla domanda, mentre una riduzione del prezzo del prodotto non induce a consumarlo di più (la c.d. legge di King). Inoltre, la domanda agricola è anelastica rispetto al reddito del consumatore, nel senso che la spesa totale per consumi alimentari non cresce con il crescere del reddito (la c.d. legge di Engel).

Da qui la convinzione che i problemi dell'agricoltura non trovino rimedi nella spontanea capacità regolatrice del mercato, sicché il *differenziato intervento normativo* dello Stato volto a stabilire condizioni specifiche per l'agricoltura acquisisce piena legittimità, sia sul fronte dell'equità che su quello dell'efficienza, in perfetto rispetto dell'art. 3 della Costituzione.

Alberto Germanò

(6) Trattasi della nota tesi di F. GALGANO, *Diritto commerciale. L'imprenditore*, Bologna, 1986, 47, secondo cui la differenza di disciplina fra le due imprese si fonda sul rischio atmosferico che grava solo sull'imprenditore agricolo. Tale tesi è contraddetta dalla comune constatazione che tanto gli imprenditori edili quanto gli imprenditori turistici sono, anch'essi, soggetti al rischio natura-ambiente dipendente dalle condizioni atmosferiche.

(7) È per l'attività *hors sol* che l'imprenditore agricolo oggi può svolgere ai sensi del nuovo art. 2135 c.c. che il Tribunale di Torre Annunziata nella

ordinanza in commento «giustifica» l'incostituzionalità della sottrazione dell'imprenditore agricolo dal fallimento. Sulla stessa scia di pensiero si pone l'adesivo commento di F. CORDOPATRI di cui ho fatto citazione *supra*, nota 1.

(8) Cfr. il mio *Manuale di diritto agrario*, cit., 23. V. anche E. ROOK BASILE, *Impresa agricola e concorrenza. Riflessioni in tema di circolazione dell'azienda*, Milano, 1988, 15.

(9) Cfr. V. SACCOMANDI, *Istituzioni di economia del mercato dei prodotti agricoli*, Roma, 1991, 39.

T.A.R. Lazio - Roma, Sez. III *quater* - 3-10-2011, n. 7681 - Riggio, pres.; Cogliani, est. - Soc. Donelli Vini S.p.A. (avv.ti D'Arienzo e Cocchi) c Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali ed a. (Avv. gen. Stato) ed a.

**Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - D.p.r. n. 719/1958 - Classificazione di un prodotto come «bibita» - Elemento essenziale - Presenza di acqua - Prodotti costituiti esclusivamente da derivati d'uva - Sistemi di chiusura delle bottiglie - Assoggettamento alla legislazione vitivinicola.**

*I sistemi di chiusura previsti per i prodotti costituiti da derivati di uva sono riconducibili alla legislazione vitivinicola e non, invece, alla disciplina igienica dettata per la produzione ed il commercio di bibite analcoliche gassate e non gassate, in quanto elemento essenziale per la corrispondente classificazione è la presenza di acqua (1).*

(Omissis)

FATTO. - Con il ricorso indicato in epigrafe, la Società istante impugnava il provvedimento del 29 luglio 2009, con cui, a seguito della segnalazione dei N.A.S. di Parma in ordine a talune bibite analcoliche per bambini/ragazzi dalla stessa prodotte, ritenuta la violazione dell'art. 17, d.p.r. 19 maggio 1956, che dispone il divieto in ogni caso dell'uso di bottiglie con chiusura mediante tappo cosiddetto a pallottola, disponeva, per ragioni di sicurezza dei consumatori, il divieto di commercializzazione ed il ritiro dal mercato.

L'istante censurava il predetto provvedimento, nonché i verbali di accertamento, i pareri e le comunicazioni ministeriali connesse, deducendo i seguenti profili di illegittimità:

1. - violazione o falsa applicazione dell'art. 7, legge n. 241 del 1990 e del principio di avvio del procedimento, nonché violazione dell'art. 3, legge n. 241 cit., difetto di motivazione e di istruttoria;

2. - violazione o falsa applicazione degli artt. 1, 17 e 37, d.p.r. n. 719 del 1958, del d.lgs. n. 206 del 2005 con specifico riferimento all'art. 107 ed ancora dell'art. 3, legge n. 241 cit., difetto di motivazione, di istruttoria e dei presupposti, poiché erroneamente era fatta applicazione del d.p.r. n. 719 menzionato, concernente invero solo le bibite (ovvero i prodotti in cui viene fatto uso di acqua - a differenza di quanto avviene nei prodotti della società istante);

3. - violazione o falsa applicazione degli artt. 17 e 37, d.p.r. n. 719 cit., del d.lgs. n. 206 cit., dell'art. 3, legge n. 241 del 1990, difetto di motivazione, di istruttoria e violazione della *par condicio*, poiché i tappi c.d. a pallottola sono caratterizzati da una biglia di vetro inserita nel collo della bottiglia, con evidenti aspetti di pericolosità, mentre i tappi usati dalla ricorrente sono tappi a fungo con gabbietta, dunque privi di rischi;

4. - violazione o falsa applicazione del d.p.r. n. 162 del 1065, del d.lgs. n. 206, dei principi e della normativa comunitaria e della Corte di giustizia, dell'art. 3, legge n. 241 del 1990, difetto di istruttoria e di motivazione, per la mancata valutazione della circolare n. 135 del 1988, da ritenersi non abrogata, pur dopo l'abrogazione del d.p.r. n. 162 del 1965, che dimostra la liceità dell'uso del tappo a fungo con gabbietta;

5. - violazione ancora dell'art. 3, legge n. 241 del 1990 e del d.p.r. n. 719 del 1958, del d.lgs. n. 206 del 2005, nonché illogicità, ingiustizia manifesta, difetto di motivazione, di istruttoria e dei presupposti, violazione del principio di proporzionalità e ragionevolezza, violazione dell'art. 41 Cost. e della *par condicio*, ove si debba ritenere che il provvedimento impugnato trovi la propria *ratio* anche nell'evidenziato utilizzo del fondo concavo, poiché il divieto in questo caso è da riferirsi unicamente all'ipotesi del riutilizzo;

6. - violazione delle norme sopra richiamate ed eccesso di potere nelle descritte figure sintomatiche anche in relazione alla circostanza che il divieto è stato applicato a solo alcuni dei prodotti di Donelli;

7. - violazione di legge ed eccesso di potere come sopra precisati in ragione della mancanza di alcuna pericolosità nei tappi utilizzati dalla ricorrente;

8. - violazione di legge ed eccesso di potere anche per la mancata considerazione del fatto che solo parte della produzione è indirizzata ai giovani;

9. - violazione di legge ed eccesso di potere con riferimento al difetto di istruttoria reso evidente dalla circostanza che il Ministero della salute ha dovuto integrare l'istruttoria compiuta (cfr. parere del 24 settembre 2009 e comunicazione del 7 ottobre 2009).

Si costituivano i Ministeri precisati in epigrafe, chiedendo la reiezione del ricorso.

In conformità a quanto già deciso in analoga fattispecie (ordinanza n. 4523 del 2009), con ordinanza cautelare n. 5926 del 2009 era accolta l'istanza di sospensione, fatto salvo tuttavia l'obbligo della ricorrente di informare i consumatori sulla necessità di idonee cautele nella manovra di apertura delle bottigliette, ove effettuata da minorenni.

Con successivi motivi aggiunti la società ricorrente impugnava le note 7 gennaio 2010 e 3 settembre 2009 conosciute in data 5 febbraio 2010, per i medesimi motivi di violazione di legge e di eccesso di potere già precisati con l'atto introduttivo e per illegittimità derivata.

All'udienza di discussione dell'8 giugno 2011, la causa era trattenuta in decisione.

DIRITTO. - 1. - Preliminarmente deve rilevarsi che il provvedimento impugnato con l'atto introduttivo del ricorso è chiaramente motivato sotto i due distinti profili di violazione dell'art. 17, d.p.r. n. 719 del 1958, concernenti «il fondo concavo» delle bottiglie e l'apertura con tappo a pallottola.

Le censure contenute in ricorso e nei successivi motivi aggiunti sono dirette a contestare da un lato l'applicabilità ai prodotti della società istante della prescrizione di cui al comma 1 dell'art. 17 cit. e dall'altro l'errore nei presupposti del provvedimento assunto in considerazione della diversità del tappo utilizzato dalla ricorrente dal c.d. tappo a pallottola. Tuttavia, in primo luogo, i provvedimenti impugnati sono gravati per erroneità del presupposto di diritto in relazione alla non corretta applicabilità alla fattispecie del d.p.r. n. 178 del 1958.

2. - In disparte ogni altra valutazione circa la difformità dei tappi utilizzati rispetto a quelli vietati dalla norma posta a fondamento del provvedimento sanzionatorio, nonché la non riutilizzabilità delle bottiglie ai fini dell'applicabilità dell'art. 17, comma 1, appare del tutto assorbente il secondo motivo di ricorso. Infatti, si deve notare che il d.p.r. n. 178 sopra menzionato reca il «Regolamento per la disciplina igienica della produzione e del commercio delle acque gassate e delle bibite analcoliche gassate e non gassate confezionate in recipienti chiusi». Gli artt. 1 e 2 definiscono esattamente l'ambito di applicazione della disciplina: il primo con riferimento alle acque gassate ed il secondo con la descrizione dei prodotti che debbono intendersi «bibite analcoliche» gassate e non. Queste ultime sono quelle bevande «preparate con acqua potabile od acqua minerale naturale» contenente una o più delle sostanze elencate di seguito dalla norma.

Orbene, seppure tra i componenti appaiono i succhi di frutta, appare evidente che elemento essenziale per la classificazione con il nome di «bibita» sia la presenza di acqua.

Nella fattispecie che occupa, i prodotti della ricorrente risultano essere costituiti esclusivamente da derivati d'uva. Ne consegue che essi sono assoggettati necessariamente alla legislazione vitivinicola e non al d.p.r. n. 719 del 1958.

Nella specie, pur non potendosi far richiamo alla circolare del Ministero dell'industria n. 135 del 1988, che con riferimento alle bevande non spumanti ammetteva il confezionamento in bottiglie con tappo a fungo con gabbietta, poiché essa era chiaramente - come rilevato dall'Amministrazione - riferita all'esplicazione della normativa contenuta nell'art. 8, d.p.r. n. 162 del 1965, ora abrogato, va rilevato che la disciplina di cui al d.p.r. n. 162 risulta ora sostituita dalla l. 20 febbraio 2006, n. 82, che reca le «Disposizioni di attuazione della normativa comunitaria concernente l'Organizzazione comune di mercato (OCM) del vino». Tale legge trova applicazione anche con riferimento ai succhi d'uva (cfr. artt. 8 e 13).

Ne consegue che l'amministrazione avrebbe dovuto far riferimento a siffatta disciplina al fine di imporre le prescrizioni per l'imbottigliamento e la commercializzazione.

Per quanto sopra esposto, il ricorso deve essere accolto e, per l'effetto deve essere annullato il provvedimento n. 3437/09 impugnato, fatte salve le ulteriori prescrizioni di competenza dell'amministrazione a tutela dei consumatori minorenni.

3. - Non può essere, invece, riconosciuta natura provvedi-



mentale agli atti gravati con i motivi aggiunti, che costituiscono note meramente interne ed infraprocedimentali.

Ne consegue che i motivi aggiunti debbono essere dichiarati inammissibili.

(*Omissis*)

#### (1) TAPPI DI BOTTIGLIA E NICHILISMO GIURIDICO.

«Al cittadino pare talmente incredibile che talune leggi possano esservi, che egli non si pone nemmeno il dubbio che esse esistano. Della loro insospettata esistenza si accorgerà purtroppo, ed a proprie amarissime spese, troppo tardi, e cioè quando sarà citato davanti ad un giudice civile o penale» (1).

L'osservazione, di certo risalente ma non meno attuale per la capacità di misurare gli inconvenienti di applicazione di una mole disordinata di norme nel vivere quotidiano, serve, invero, a descrivere la vicenda in esame, che mostra, nell'ambito del diritto alimentare, il rischio di incappare in formulazioni, ora incomprensibili ora ridicole, destinate ad aumentare il disagio dei cittadini e il lavoro di giudici già oberati ed espressione di un'arte giuridica che lo stesso Autore citato ha definito: «la *pop-art legislativa*» (2).

In dettaglio, il Tribunale viene chiamato a valutare se sia corretto il riferimento ad una remota disciplina riguardante l'obbligo di utilizzo di bottiglie e recipienti a *fondo piano* ed il divieto di usare un sistema di chiusura così detto a *palottola* per le bevande commercializzate dall'impresa alimentare, salvo scoprire l'erroneità del presupposto di diritto (il d.p.r. 19 maggio 1958, n. 719 *Regolamento per la disciplina igienica della produzione e del commercio delle acque gassate e delle bibite analcoliche gassate e non gassate confezionate in recipienti chiusi*) in relazione all'accertamento della natura dei prodotti come costituiti da *derivati d'uva* e, perciò, riconducibili alla legislazione vitivinicola.

Attesa la difficoltà di scelta tra leggi e norme di fonte diversa in conflitto tra loro, accumulate senza ordine e con pregiudizio per un linguaggio chiaro, preciso ed univoco, lo stesso zelante organo di controllo si era trovato, infatti, a scambiare il *vino* per l'*acqua*, per questa via contestando la difformità dei tappi utilizzati e la non conformità delle bottiglie a consentirne il razionale lavaggio e la disinfezione.

Se non che, la disposta riconduzione alla l. 20 febbraio 2006, n. 82 *Disposizioni di attuazione della normativa comunitaria concernente l'organizzazione comune del mercato (OCM) del vino*, con richiamo ai succhi d'uva da mosti con tasso alcometrico inferiore all'otto per cento, non sembra, altrimenti, avere positiva rilevanza se non nella direzione di organizzare interventi di prevenzione e repressione delle infrazioni nella preparazione del vino, in quanto

le attività di trasformazione delle uve in mosti devono restare distinte in conformità alla loro diversa destinazione, sì che possano essere detenuti nelle cantine e negli stabilimenti enologici senza la prescritta denaturazione solo in osservanza a specifiche modalità.

Come l'errore materiale, nella fase di controllo, è dipeso dall'aver attratto nella disciplina tecnica delle bevande i *succhi di uve* che, se bene non assimilabili al *vino* (quale prodotto ottenuto esclusivamente dalla fermentazione alcolica totale o parziale di uve fresche, pigiate o no, o di mosti di uve) né pure costituiscono *bibite analcoliche*, in quanto non preparati con acqua ed altre sostanze come i succhi di frutta, così l'esito del giudizio ne ha sovvertito l'inquadramento in base all'originaria derivazione materiale piuttosto che riferirsi all'effettiva natura e composizione.

In effetti, la denominazione di vendita e la definizione di prodotto fermentescibile ma non fermentato, ottenuto da frutta sana e matura, fresca o conservata al freddo, appartenente ad una o più specie e avente il colore, l'aroma e il gusto caratteristici dei succhi di frutta da cui proviene (3), si attagliano anche ai succhi (e ai nettari) che derivano da uva o mosto d'uva, tanto più che, proprio sul piano delle modalità di trasformazione, possono risultare concentrati o disidratati a seguito della sottoposizione ad un trattamento di eliminazione fisica di una determinata quantità o, rispettivamente, della quasi totalità d'acqua.

Solo che la *tormentosa* questione legata alla ricerca delle regole di imballaggio di una bevanda ci porta a sollevare, con ben più marcata evidenza, lo *scivolamento* dell'intero complesso normativo verso una visione contrassegnata da una mera razionalità tecnica.

Non è dato, certo, indugiare, ai fini della presente nota, sull'inquietante problematicità dell'autosufficienza dei contenuti normativi (4), ma è certo che il rinvio a singole e precise disposizioni che regolano la sostanza fisica di un alimento in base all'esito della tecnologia alimentare sembra ridurne la consapevolezza della funzione.

Queste rapide osservazioni hanno, dunque, il semplice proposito di porre (e non, certo, di risolvere) l'interrogativo se, quale esito di una molteplicità di norme fatte, disfatte e rifatte senza alcuna coerenza interna all'ambito regolato né rispondenza ad esigenze economiche e sociali secondo una visione proiettata nel tempo, ci si trovi di fronte ad un diritto (alimentare) da costruire in base ad una logica progressione o soltanto ad una tecnica occasionalmente da spiegare.

La risposta, in realtà, è assai impegnativa e riguarda, sopra tutto, la capacità degli operatori giuridici di rintracciare principi, risolvere contraddizioni e stabilire gerarchie di interessi una volta dismessa la mera abilità specialistica «che indichi, per quel momento o per quelle circostanze, la via più breve e comoda per la composizione degli interessi in gioco» (5).

Stefano Masini

(1) Così GUARINO A., *Tempi e costumi*, Napoli, 1968, 19, che, nelle premesse, osserva più in generale: «L'uomo della strada non conosce il diritto, oppure ne ha una nozione superficiale: come di una gran macchina di sortilegi, piena di congegni strani e bizzarri, che solo gli avvocati possono far funzionare, e male... Perciò l'uomo della strada, salvo che si iscriva alla facoltà di giurisprudenza (e ne segua con qualche diligenza e profitto i corsi), si avventura nella vita assolutamente digiuno di diritto, completamente ignaro delle innumerevoli leggi secondo cui deve comportarsi, pienamente incapace comunque di interpretarle per come vanno interpretate».

(2) Così, ancora, GUARINO A., *Tempi e costumi*, cit., 18.

(3) Si legga, appunto, la definizione di succo di frutta contenuta nell'allegato I del d.lgs. 21 maggio 2004, n. 151, *Attuazione della direttiva 2001/112/CE, concernente i succhi di frutta ed altri prodotti analoghi*

*destinati all'alimentazione umana.*

(4) Osserva IRTI N., *Nichilismo giuridico*, Roma - Bari, 2004, VI: «Il senso del diritto si frantuma e si disperde nei sensi di norme inattese imprevedibili e indefinite. Il suo senso proprio e più stabile è nella sua funzionalità delle procedure: non in ciò che è prodotto, ma in *come* si produce. Il linguaggio del diritto è ormai il linguaggio dell'economia: tecnica, produzione, procedura, funzionalità. Il giurista avverte che le singole norme sono e potevano non essere; che uscite dal nulla, possono ritornare nel nulla. Non c'è un senso fermo ed eterno, né un divenire iscritto in unità, ma assoluta casualità del volere».

(5) Sul punto, si veda FIORAVANTI M., *Fine o metamorfosi*, in P. ROSSI (a cura di), *Fine del diritto*, Bologna, 2009, 62, il quale conclusivamente osserva: «Questo è dunque il grande punto critico cui siamo arrivati: la riduzione della razionalità giuridica a mera razionalità tecnica».

Cons. giust. amm. reg. Sicilia - 7-3-2011, n. 176 - Virgilio, pres.; Ciani, est. - Morana (avv. Avveduto) c. Ass. Agric. Foreste (Avv. gen. Stato). (*Riforma T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. II n. 1796/2007*)

**Agricoltura e foreste - Sovvenzioni - Giurisdizione ordinaria e amministrativa - Contributi - Inadempimento - Controversie - Diritti soggettivi - Giurisdizione ordinaria.**

*In materia di provvedimenti di revoca di contributi, finanziamenti e sovvenzioni erogati si applica il criterio generale di riparto di giurisdizione fondato sulla individuazione del segmento procedurale interessato dal provvedimento oggetto di vaglio giurisdizionale e sulla «causale» della iniziativa revocatoria, distinguendo il momento «statico» della concessione del contributo, da quello «dinamico» dell'utilizzo. La cognizione del primo segmento - e dei provvedimenti a contenuto revocatorio su di esso insistenti, anche se susseguenti alla erogazione, e financo laddove intervengano allorché il rapporto si sia esaurito con l'integrale utilizzazione da parte del beneficiario del contributo ricevuto - implicando una manifestazione di potere autoritativo e comportando l'esercizio di autotutela, appartiene alla giurisdizione del giudice amministrativo, risolvendosi in un vaglio sul permanere dei requisiti oggettivi e soggettivi già esaminati al momento di concedere il contributo medesimo. La cognizione del secondo, invece, appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario: si individua in tale ultima ipotesi, infatti, una posizione attiva coincidente con un diritto soggettivo perfetto alla conservazione del contributo, ed un vaglio conseguente spiegantesi sulle modalità di utilizzazione del medesimo e sulle eventuali inadempienze rispetto agli impegni assunti allorché il contributo fu concesso in relazione ai fini che il destinatario si era impegnato a raggiungere (1).*

(Omissis)

Preliminarmente, si procede ad esaminare la doglianza dell'odierno ricorrente circa la ritenuta insussistenza della giurisdizione del plesso giurisdizionale amministrativo con riferimento alle tematiche devolute alla cognizione del Collegio.

Ai fini del decidere sulla fondatezza o meno della superiore censura, non sembra superfluo evidenziare che il Collegio, alla stregua di quanto ritenuto anche dal Consiglio di Stato, Sez. VI n. 4741 del 2008, condivide l'impostazione della Corte regolatrice della giurisdizione che - in materia di provvedimenti a contenuto revocatorio incidenti su contributi, finanziamenti e sovvenzioni erogate da pubbliche amministrazioni - individua un criterio generale, in tema di riparto di giurisdizione, fondato sulla individuazione del segmento procedurale interessato dal provvedimento oggetto di vaglio giurisdizionale e sulla «causale» della iniziativa revocatoria.

In particolare, si è evidenziato che occorre tenere distinto il momento «statico» della concessione del contributo, rispetto a quello «dinamico», individuabile nell'utilizzo del contributo medesimo.

Tale distinzione, per quanto è di interesse nell'ambito del presente procedimento, rileva con riferimento al provvedimento di revoca del contributo già erogato.

A tal proposito si è affermato che la cognizione del primo segmento - e dei provvedimenti a contenuto revocatorio su di esso insistenti, anche se susseguenti alla erogazione, e financo laddove intervengano allorché il rapporto si sia esaurito con l'integrale utilizzazione da parte del beneficiario del contributo ricevuto - implicando una manifestazione di potere autoritativo e comportando l'esercizio di autotutela, appartiene alla giurisdizione del giudice amministrativo, risolvendosi in un vaglio sul permanere dei requisiti oggettivi e soggettivi già esaminati al momento di concedere il contributo medesimo.

La cognizione del secondo, invece, appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario: si individua in tale ultima ipotesi, infatti, una posizione attiva coincidente con un diritto soggettivo perfetto alla conservazione del contributo, ed un vaglio conseguente spiegantesi sulle modalità di utilizzazione del medesimo e sulle eventuali inadempienze rispetto agli impegni assunti allorché il contributo fu concesso in relazione ai fini che il destinatario si era impegnato a raggiungere.

Orbene, non pare che sussistano motivi per cui il Collegio debba discostarsi dall'autorevole orientamento giurisprudenziale della Cassazione e del Consiglio di Stato, sopra richiamato, che postula la spettanza, *in subiecta materia*, della giurisdizione del giudice ordinario.

Ne discende l'accoglimento *in parte qua* del ricorso in appello, l'annullamento senza rinvio dell'appellata sentenza del T.A.R. e la declaratoria della spettanza al giudice ordinario della giurisdizione *in subiecta materia*, tenuto, altresì, conto del disposto di cui all'art. 59

della legge n. 69 del 2009.

Il Collegio dichiara, pertanto, il proprio difetto di giurisdizione e, ai sensi e per gli effetti dell'art. 59 della legge n. 69 del 2009, rimette le parti in causa davanti al giudice ordinario munito di giurisdizione, individuato nel Tribunale civile di Ragusa, perché dia vita al giudizio di merito, fissando per la riassunzione il termine di mesi tre dal passaggio in giudicato della presente decisione. Sono fatti salvi gli effetti sostanziali e processuali che la domanda avrebbe prodotto se il giudice di cui è stata dichiarata la giurisdizione fosse stato adito fin dall'instaurazione del primo giudizio.

(Omissis)

(1-3) LA GIURISDIZIONE IN MATERIA DI SOVVENZIONI, CONTRIBUTI PUBBLICI ED AIUTI COMUNITARI IN AGRICOLTURA E LA *TRANSLATIO IUDICII*.

1. *La giurisdizione.* Il ricorrente veniva ammesso al beneficio degli aiuti per il primo insediamento giovani in agricoltura ai sensi dell'art. 8 del regolamento (CE) n. 1257/99 e della misura 4.07 del POR Sicilia 2000-2006 che venivano liquidati con obbligo a carico del beneficiario di tenere la contabilità aziendale, anche di tipo semplificato, per tutta la durata dell'impegno, presentare i bilanci annuali per la prevista vidimazione, entro il 30 aprile di ogni anno, pena la revoca dell'aiuto e la restituzione, comprensiva degli interessi maturati, delle somme percepite.

Veniva revocato il beneficio concesso e disposto il recupero delle somme erogate, non avendo la ditta adempiuto all'obbligo della presentazione della contabilità semplificata per l'anno 2003.

L'interessato impugnava gli atti al T.A.R. Catania per violazione dell'art. 9 del bando di concorso, relativo alla misura 4.07 del POR Sicilia 2000-2006, inosservanza del bando e delle circolari presupposte, difetto di motivazione per incongruità e mancanza o insufficienza della stessa, vizio del procedimento ed eccesso di potere per sviamento.

Il T.A.R., ritenuta legittima la revoca, ha respinto il ricorso. Con l'appello, il ricorrente ha eccepito il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo sulla controversia.

Il Consiglio di giustizia amministrativa ha accolto *in parte qua* il ricorso in appello, annullato senza rinvio l'appellata sentenza del T.A.R., dichiarato il proprio difetto di giurisdizione in favore del giudice ordinario e, ai sensi e per gli effetti dell'art. 59 della legge n. 69/2009, ha rimesso le parti al giudice ordinario munito di giurisdizione, individuato nel Tribunale civile di Ragusa.

Ha osservato che occorre tenere distinto il momento «statico» della concessione del contributo, rispetto a quello «dinamico», individuabile nell'utilizzo del contributo medesimo e ha affermato che «la cognizione del primo segmento - e dei provvedimenti a contenuto revocatorio su di esso insistenti, anche se susseguenti alla erogazione e financo laddove intervengano allorché il rapporto si sia esaurito con l'integrale utilizzazione da parte del beneficiario del contributo ricevuto -, implicando una manifestazione di potere autoritativo e comportando l'esercizio di autotutela, appartiene alla giurisdizione del giudice amministrativo, risolvendosi in un vaglio sul permanere dei requisiti oggettivi e soggettivi già esaminati al momento di concedere il contributo medesimo.

La cognizione del secondo, invece, appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario: si individua in tale ultima ipotesi, infatti, una posizione attiva coincidente con un diritto soggettivo perfetto alla conservazione del contributo, ed un vaglio conseguente spiegantesi sulle modalità di utilizzazione del medesimo e sulle eventuali inadempienze rispetto agli impegni assunti allorché il contributo fu concesso in relazione ai fini che il destinatario si era impegnato a raggiungere».

Il Consiglio di giustizia amministrativa ha ritenuto che la decisione del primo giudice meritasse censura perché, secon-

do orientamento consolidato della giurisprudenza amministrativa, la posizione del privato, è di interesse legittimo, nella fase procedimentale anteriore al provvedimento attributivo del beneficio, come pure nel caso che tale provvedimento venga annullato o revocato in via di autotutela per vizi di legittimità o per il suo contrasto, *ab origine*, con il pubblico interesse, tutelabile davanti al giudice amministrativo, mentre è di diritto soggettivo nella fase di erogazione del contributo o quando la P.A. contrasti la pretesa per disfunzioni del rapporto di sovvenzione, per l'inadempimento, da parte del beneficiario, degli obblighi assunti con il provvedimento di attribuzione o per il sopravvenire di elementi ostativi rifiuti l'erogazione, tutelabile dinanzi al giudice ordinario (1).

Sembra anche consolidato l'orientamento della giurisprudenza ordinaria che afferma che il soggetto vanta una posizione tanto di interesse legittimo, potendo la P.A. agire in autotutela, annullando i provvedimenti di attribuzione dei benefici per vizi di legittimità, o revocandoli per contrasto originario con l'interesse pubblico, quanto di diritto soggettivo per la erogazione delle somme di denaro e alla conservazione degli importi già riscossi: nella prima ipotesi la giurisdizione spetta al giudice amministrativo nella seconda a quello ordinario (2).

Ed invece nelle decisioni dei giudici amministrativi non sempre la delimitazione appare coerente con tali affermazioni di principio. E anche quando si ribadisce che nella concessione di aiuti comunitari all'agricoltura competono alla P.A. poteri di natura autoritativa e discrezionale, sia per l'individuazione dei requisiti e dei presupposti in via generale, sia per la valutazione nello specifico della spettanza come della irrogazione delle sanzioni e che pertanto deve

ritenersi che le posizioni soggettive si configurino di interesse legittimo fintanto che non sia adottato un provvedimento positivo che riconosca l'attribuzione in capo al richiedente del diritto soggettivo, si afferma anche che la P.A. può agire in autotutela, annullando i provvedimenti di attribuzione dei benefici per vizi di legittimità, o revocandoli per contrasto originario con l'interesse pubblico (3).

Infatti nell'attività di accertamento dei requisiti per conseguire le provvidenze della UE, i poteri attribuiti alla P.A. non si limitano a una mera attività di riscontro, ma, in base anche ai regolamenti europei, si estendono alla valutazione dell'azienda, sulla base della documentazione e comprendono profili di discrezionalità amministrativa e tecnica e la relativa controversia rientra nella giurisdizione generale di legittimità del giudice amministrativo (4). Mentre se si ritiene che la P.A. sia titolare di un potere sostanzialmente vincolato di mero accertamento dell'esistenza di requisiti prestabiliti dalla legge non vi sarebbe esercizio di discrezionalità né amministrativa, né tecnica e mancherebbe la possibilità di esprimere giudizi di tipo valutativo e la relativa controversia rientra nella giurisdizione del giudice ordinario (5).

Ed invero la Suprema Corte, in materia di contributi e sovvenzioni pubbliche, ha affermato il principio secondo cui il riparto di giurisdizione deve essere attuato, distinguendo le ipotesi in cui il contributo o la sovvenzione sono riconosciuti direttamente dalla legge ed alla P.A. è demandato esclusivamente il controllo della effettiva esistenza di presupposti indicati dalla legge, da quelle in cui la legge attribuisce invece alla P.A. il potere di riconoscerli, previa valutazione comparativa degli interessi pubblici e privati in relazione all'interesse pubbli-

(1) Rientra nella giurisdizione del giudice ordinario la controversia avente ad oggetto la riduzione dell'importo di finanziamenti già erogati a un'impresa, essendo il beneficiario titolare di un diritto soggettivo alla conservazione dell'erogazione stessa disposta di fronte alla contraria posizione assunta dall'amministrazione, con provvedimenti variamente denominati (revoca, decadenza, risoluzione ecc.) per l'asserito inadempimento, da parte del concessionario, della disciplina regolatrice del rapporto; viceversa, può configurarsi una posizione d'interesse legittimo nei riguardi delle determinazioni assunte dall'amministrazione concedente in via d'autotutela, per originari vizi di legittimità dell'erogazione, o per contrasto con l'interesse pubblico, Cons. Stato, Sez. VI 1° ottobre 2008, n. 4741, in *Foro amm. C.D.S.*, 2008, 10, 2765. La controversia avente ad oggetto la riduzione dell'importo di finanziamenti già erogati, essendo il beneficiario titolare di un diritto soggettivo alla conservazione dell'erogazione stessa disposta di fronte alla contraria posizione assunta dall'amministrazione, con provvedimenti variamente denominati: revoca, decadenza, risoluzione ecc., per l'asserito inadempimento, da parte del concessionario, della disciplina regolatrice del rapporto, rientra nella giurisdizione del giudice ordinario, Cons. giust. amm. Sicilia, Sez. giurisd. 9 agosto 2010, n. 1062, *ivi*, 2010, 7-8, 1721. La controversia, volta ad ottenere l'importo finanziato e negato dalla P.A. per l'inadempimento a talune delle condizioni cui era subordinata la erogazione integrale del contributo, appartiene al giudice ordinario ai sensi dell'art. 59 della legge n. 69 del 2009 perché avente ad oggetto posizioni di diritto soggettivo, Cons. giust. amm. Sicilia, Sez. giurisd. 10 marzo 2010, n. 292, *ivi*, 2010, 3, 703.

(2) In tema di finanziamenti e contributi comunitari diretti agli agricoltori al fine di coordinare la politica agricola nella Comunità europea (c.d. aiuti PAC), la domanda avente ad oggetto il pagamento di un importo, già concesso e liquidato ma non ancora erogato, è assoggettata alla giurisdizione del giudice ordinario, essendo il richiedente, a seguito dell'emanazione dell'atto di concessione del finanziamento, titolare di un diritto soggettivo, mentre rimane ferma la giurisdizione del giudice amministrativo in ordine alla domanda volta ad ottenere il riconoscimento degli incentivi economici ed alla impugnativa degli atti relativi all'istruttoria amministrativa e all'emissione del provvedimento finale di concessione, essendo il richiedente titolare, in questa fase, solo di un interesse legittimo, Cass. Sez. Un. Civ. 1° dicembre 2009, n. 25261, in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 12, 1654.

(3) In materia di contributi pubblici rientra nella giurisdizione del giudice ordinario la controversia avente per oggetto l'intimazione di restituzione dell'importo di finanziamenti già erogati, essendo il beneficiario titolare di un diritto soggettivo alla conservazione dell'erogazione stessa, mentre rientra nella giurisdizione del giudice amministrativo, trattandosi di questione involgente interessi legittimi, la controversia concernente determinazioni assunte dall'amministrazione concedente, in via di autotutela, per originari vizi di legittimità dell'erogazione per contrasto con l'interesse pubblico, Cons. Stato 14 ottobre 2009, n. 6310, in *Foro amm. C.D.S.*, 2009, 10, 2332. Il riparto di giurisdizione in mate-

ria di sovvenzioni, contributi pubblici e aiuti comunitari è regolato dai normali criteri di riparto, fondati sulla natura delle situazioni soggettive azionate. In base ai criteri di riparto di giurisdizione in materia, elaborati dalle Sezioni Unite della Cassazione, nella fase successiva all'attribuzione del contributo, il beneficiario risulta essere titolare di un diritto soggettivo. Pertanto, qualora la controversia sorga in relazione alla fase di erogazione del contributo o di ritiro della sovvenzione sulla scorta di un preteso inadempimento del destinatario, la giurisdizione spetta al giudice ordinario anche se si faccia questione di atti denominati: revoca, decadenza, risoluzione ecc., purché essi si fondino sull'asserito inadempimento da parte del concessionario alle obbligazioni assunte a fronte della concessione del contributo. Il privato vanta, invece, una situazione soggettiva di interesse legittimo se la controversia riguardi una fase procedimentale precedente al provvedimento attributivo del beneficio o se il provvedimento sia stato annullato o revocato per vizi di legittimità o per contrasto iniziale con il pubblico interesse (nel caso di specie, veniva riconosciuto il difetto di giurisdizione dell'A.G.A., riguardando la controversia la restituzione del contributo già corrisposto a fronte di un constatato inadempimento degli impegni assunti). La giurisdizione in materia di aiuti comunitari spetta al giudice amministrativo quando, come nel caso di specie, la normativa comunitaria affida agli Stati membri di precisare modalità di gestione e di controllo del sistema integrato relativo a determinati regimi di aiuti, Cons. Stato, Sez. VI 22 maggio 2008, n. 2431, *ivi*, 2008, 5, 1533.

(4) Spetta al giudice amministrativo decidere in ordine ad una controversia riguardante atti autoritativi di ripartizione ed attribuzione di risorse pubbliche. L'obbligazione pubblica (finanziamenti pubblici, indennizzi, contributi), se da un lato è subordinata ad un procedimento amministrativo, in cui l'amministrazione esercita poteri autoritativi e unilaterali con cui definisce modi di essere o vicende successive del rapporto stesso, una volta costituita segue le sorti dell'ordinario rapporto obbligatorio anche sul piano della giurisdizione. Tuttavia, laddove il suddetto rapporto inerisca ad un pubblico servizio, la giurisdizione esclusiva al giudice amministrativo preclude la divaricazione di tutela tra le due fasi del rapporto, Cons. Stato, Sez. VI 3 febbraio 2011, n. 785, in *Diritto & Giustizia*, 2011.

(5) In materia di aiuti comunitari, la posizione dei destinatari degli aiuti medesimi è di diritto soggettivo allorché le disposizioni comunitarie e nazionali determinino direttamente e automaticamente obbligazioni di diritto pubblico senza alcuna possibilità di valutazioni o apprezzamenti discrezionali da parte dell'autorità amministrativa; peraltro, quando l'erogazione dei contributi e il loro eventuale recupero non discendono automaticamente dall'accertamento di presupposti vincolanti, ma costituiscono esercizio di una funzione discrezionale pubblicistica, la relativa controversia rientra nella giurisdizione generale di legittimità del giudice amministrativo, in quanto attiene a posizioni di interesse legittimo nascenti da norme di azione e non già di relazione, Cons. Stato, Sez. IV 12 aprile 2001, n. 2224, in questa Riv., 2003, 384, con nota di Mazzi.

co primario, con apprezzamento discrezionale sul «*an*», «*quid*» e «*quomodo*» (6). Ma ha anche affermato che il privato vanta una posizione di interesse legittimo, con la conseguente devoluzione della relativa controversia alla giurisdizione del giudice amministrativo, se detta controversia attiene alla fase procedimentale anteriore alla emanazione del provvedimento attributivo del beneficio, mentre vanta una posizione di diritto soggettivo, con conseguente devoluzione della controversia al giudice ordinario, se la stessa concerne la successiva fase di erogazione del contributo (7). Quando la posizione è di interesse legittimo, anche la controversia, diretta ad ottenere il risarcimento del danno derivante dal diniego del contributo, deve essere devoluta alla giurisdizione del giudice amministrativo. Infatti la Corte costituzionale nella sentenza n. 204 del 2004 ha affermato che il potere di disporre, anche attraverso la reintegrazione in forma specifica, il risarcimento del danno ingiusto costituisce «uno strumento di tutela ulteriore, rispetto a quello classico demolitorio e/o conformativo, da utilizzare per rendere giustizia al cittadino nei confronti della pubblica amministrazione» (8).

Si possono quindi ricostruire due orientamenti:

a) Il riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo deve essere operato distinguendo le ipotesi in cui il contributo o la sovvenzione sono riconosciuti direttamente dalla legge, e alla P.A. è demandato solo il controllo sull'esistenza dei requisiti indicati dalla legge stessa, da quelle in cui la

legge attribuisce invece alla P.A. il potere di concederlo, previa valutazione comparativa degli interessi pubblici e privati in relazione all'interesse pubblico primario, apprezzando discrezionalmente l'*an*, il *quid* e il *quomodo* dell'erogazione (9).

b) In altre decisioni si afferma che il riparto di giurisdizione avviene per fasi procedimentali. La posizione del privato è di interesse legittimo, tutelabile dinanzi al giudice amministrativo, nella fase procedimentale anteriore all'emanazione del provvedimento, ovvero nel caso in cui tale provvedimento venga annullato o revocato in via di autotutela per vizi di legittimità o per il suo contrasto con il pubblico interesse; di diritto soggettivo perfetto e la giurisdizione appartiene al giudice ordinario, se la controversia attiene alla fase esecutiva del rapporto di sovvenzione e all'inadempimento degli obblighi cui è subordinato il concreto provvedimento di attribuzione, qualora la controversia attenga alla fase esecutiva del rapporto di sovvenzione o all'inadempimento degli obblighi a cui è subordinato il concreto provvedimento di attribuzione (10).

2. *La translatio iudicii*. Il Consiglio di giustizia amministrativa dopo aver dichiarato il ricorso inammissibile per difetto di giurisdizione in relazione al sindacato sull'esercizio del potere di revoca e ritenuto competente a decidere sulla dedotta illegittimità del decreto impugnato, il giudice ordinario, nella specie, il Tribunale civile di Ragusa, ha fatto applicazione dell'art. 59, comma 1, l. 18 giugno 2009, n. 69 che recita:

(6) In materia di contributi e sovvenzioni pubbliche, il riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo deve essere attuato distinguendo le ipotesi in cui il contributo o la sovvenzione è riconosciuto direttamente dalla legge e alla P.A. è demandato esclusivamente il controllo in ordine alla effettiva sussistenza dei presupposti puntualmente indicati dalla legge stessa, da quelle in cui la legge attribuisce invece alla P.A. il potere di riconoscere l'aiuto, previa valutazione comparativa degli interessi pubblici e privati in relazione all'interesse pubblico primario, apprezzando discrezionalmente l'*an*, il *quid* ed il *quomodo* dell'erogazione, Cass. Sez. Un. Civ. 22 luglio 2002, n. 10689, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 1308.

(7) Cass. Sez. Un. Civ. 29 luglio 2003, n. 11649, in *Foro amm. C.D.S.*, 2003, 2176.

(8) In tema di tutela giurisdizionale intesa a far valere la responsabilità della P.A. da attività provvedimento illegittima, la giurisdizione sull'interesse legittimo spetta, in linea di principio, al giudice amministrativo, sia quando si invochi la tutela di annullamento, sia quando si insti per la tutela risarcitoria, in forma specifica o per equivalente, non potendo tali tecniche essere oggetto di separata e distinta considerazione ai fini della giurisdizione, Cass. Sez. Un. Civ. 13 giugno 2006, n. 13659, in *Foro amm. C.D.S.*, 2006, 10, 2738.

(9) In materia di contributi e sovvenzioni pubbliche, il riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo è effettuato distinguendo le ipotesi in cui il contributo o la sovvenzione è riconosciuto direttamente dalla legge, e alla P.A. è demandato esclusivamente il controllo in ordine alla effettiva sussistenza dei presupposti puntualmente indicati dalla legge stessa, da quelle in cui la legge attribuisce invece all'amministrazione il potere di riconoscere l'aiuto assistenziale, previa valutazione comparativa degli interessi pubblici e privati in relazione all'interesse pubblico primario, e previo apprezzamento discrezionale dell'*an*, del *quid* e del *quomodo* dell'erogazione, T.A.R. Piemonte - Torino, Sez. I 5 luglio 2010, n. 2983, in *Foro amm. T.A.R.*, 2010, 7-8, 2238; Cons. Stato Sez. V 9 marzo 2010, n. 1386, in *Foro amm. C.D.S.*, 2010, 3, 604. In materia di contributi e sovvenzioni pubbliche, appartiene al giudice ordinario la controversia nella quale si chiede il riconoscimento del contributo pubblico, prima concesso e poi revocato dall'amministrazione, qualora, sulla base della legge che disciplina il contributo, l'intervento dell'amministrazione in sede di revoca ha avuto per oggetto solo la verifica di condizioni predeterminate dalla normativa, senza valutazioni discrezionali in ordine alla sussistenza di un interesse pubblico, con conseguente posizione di diritto soggettivo in capo al privato, come nel caso dell'accertamento della condizione relativa all'inizio dei lavori, Cass. Sez. Un. 18 luglio 2008, n. 19806, *ivi*, 2008, 9, 2321.

(10) La posizione dell'aspirante alla concessione di contributi e/o sovvenzioni pubbliche è di interesse legittimo, come tale tutelabile innanzi al giudice amministrativo, nella fase procedimentale anteriore all'emanazione del provvedimento attributivo del beneficio, ovvero nel caso che il provvedimento venga annullato o revocato in via di autotutela per vizi di legittimità o per il suo contrasto con il pubblico interesse; ha invece consistenza di diritto soggettivo perfetto, come tale tutelabile dinanzi al giudice ordinario, qualora la controversia attenga alla fase esecutiva del rapporto di sovvenzione o all'inadempimento degli obblighi a cui è subordinato il concreto provvedimento di attribuzione, Cons. Stato, Sez. V 29 dicembre 2009, n. 8906, in *Foro amm. C.D.S.*, 2009, 12, 2879. In materia di contributi e sovvenzioni pubbliche, con l'emanazione dell'atto di concessione del contributo, ancorché non ancora erogato, il richiedente diviene titolare di un diritto soggettivo, per cui sul provvedimento di decadenza per fatti sopravvenuti, a causa di inadempimenti contestati al beneficiario, sussiste la giurisdizione del giudice ordinario, Cass. Sez. Un. Civ. 27 dicem-

bre 2010, n. 26129, in *Giust. civ. Mass.*, 2010, 12. La giurisdizione in materia di sovvenzioni, contributi pubblici ed aiuti comunitari - regolata dai normali criteri di riparto, fondata sulla natura delle situazioni soggettive azionate - è distinta a seconda della fase procedimentale e della natura del potere esercitato. In particolare, il destinatario di sovvenzioni pubbliche vanta nei confronti dell'autorità concedente una posizione tanto di interesse legittimo - rispetto al potere dell'amministrazione di annullare i procedimenti concessori per vizi di legittimità ovvero di revoca per contrasto originario con l'interesse pubblico - quanto di diritto soggettivo, relativamente alla concreta erogazione delle somme di denaro oggetto del finanziamento e alla conservazione degli importi già concessi o da riscuotere. Ne consegue che, qualora la controversia riguardi la fase procedimentale precedente al provvedimento attributivo del beneficio e il provvedimento venga annullato o revocato per vizi di legittimità o per contrasto iniziale con il pubblico interesse, il privato vanta una situazione soggettiva di interesse legittimo, tutelabile dinanzi al giudice amministrativo. Al contrario nella fase successiva all'attribuzione del contributo il beneficiario risulta titolare di un diritto soggettivo, per cui qualora il ritiro della sovvenzione venga motivato dal preteso inadempimento del destinatario, la giurisdizione spetta al giudice ordinario, T.A.R. Campania - Napoli, Sez. III 12 marzo 2010, n. 1406, in *Foro amm. T.A.R.*, 2010, 3, 983. Nell'ipotesi di revoca di contributi per fatto imputabile al beneficiario, sussiste in ogni caso la giurisdizione del giudice ordinario, a prescindere dall'accertamento se detti finanziamenti siano stati concessi in via provvisoria o definitiva. Ciò in quanto il destinatario di finanziamenti o sovvenzioni pubbliche vanta, nei confronti dell'autorità concedente, una posizione tanto di interesse legittimo (rispetto al potere dell'amministrazione di agire in autotutela, annullando i provvedimenti di attribuzione dei benefici per vizi di legittimità, quali ad es. la mancanza di un requisito necessario per ottenere il finanziamento, ovvero revocandoli per contrasto originario con l'interesse pubblico) quanto di diritto soggettivo (relativamente alla concreta erogazione delle somme di denaro oggetto del finanziamento e alla conservazione degli importi a tale titolo già riscossi o da riscuotere), con la conseguenza che il giudice ordinario è competente a conoscere le controversie instaurate per ottenere gli importi dovuti o per contrastare l'amministrazione che, servendosi degli istituti della revoca, della decadenza o della risoluzione, abbia ritirato il finanziamento o la sovvenzione definitivamente concessi, adducendo l'inadempimento, da parte del beneficiario, degli obblighi impostigli dalla legge o dagli atti concessivi del contributo, T.A.R. Lazio - Roma, Sez. III 3 luglio 2009, n. 6438, *ivi*, 2009, 7-8, 2149. In materia di provvedimenti a contenuto revocatorio, incidenti su contributi, finanziamenti e sovvenzioni erogate da pubbliche amministrazioni, si è affermato un orientamento costante che utilizza un criterio generale in tema di riparto di giurisdizione fondato sull'individuazione del segmento procedurale interessato dal provvedimento oggetto di vaglio giurisdizionale e sulla «causale» dell'iniziativa revocatoria. In particolare, si è evidenziato che occorre tenere distinto il momento «statico» della concessione del contributo, rispetto a quello «dinamico», individuabile nell'impiego del contributo medesimo. Tale distinzione rileva anche con riferimento ai provvedimenti di revoca. Pertanto, al primo segmento - spettante alla giurisdizione del giudice amministrativo - appartengono provvedimenti, comunque denominati (revoca, decadenza), di ritiro del contributo, anche susseguenti all'erogazione, ove costituiscono manifestazione del potere di autotutela amministrativa. Viceversa, ogni altra fattispecie, concernente le modalità di utilizzazione del contributo e il rispetto agli impegni assunti, involge posizioni di diritto soggettivo, relative alla conservazione del finanziamento, spettanti alla giurisdizione ordinaria, Cons. Stato, Sez. VI 29 ottobre 2008, n. 5415, in *Foro amm. C.D.S.*, 2008, 10, 2813.

«1. Il giudice che, in materia civile, amministrativa, contabile, tributaria o di giudici speciali, dichiara il proprio difetto di giurisdizione indica altresì, se esistente, il giudice nazionale che ritiene munito di giurisdizione. La pronuncia sulla giurisdizione resa dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione è vincolante per ogni giudice e per le parti anche in altro processo.

2. Se, entro il termine perentorio di tre mesi dal passaggio in giudicato della pronuncia di cui al comma 1, la domanda è riproposta al giudice ivi indicato, nel successivo processo le parti restano vincolate a tale indicazione e sono fatti salvi gli effetti sostanziali e processuali che la domanda avrebbe prodotto se il giudice di cui è stata dichiarata la giurisdizione fosse stato adito fin dall'instaurazione del primo giudizio, ferme restando le preclusioni e le decadenze intervenute. Ai fini del presente comma la domanda si ripropone con le modalità e secondo le forme previste per il giudizio davanti al giudice adito in relazione al rito applicabile.

3. Se sulla questione di giurisdizione non si sono già pronunciate, nel processo, le Sezioni Unite della Corte di cassazione, il giudice davanti al quale la causa è riassunta può sollevare d'ufficio, con ordinanza, tale questione davanti alle medesime Sezioni Unite della Corte di cassazione, fino alla prima udienza fissata per la trattazione del merito. Restano ferme le disposizioni sul regolamento preventivo di giurisdizione.

4. L'inosservanza dei termini fissati ai sensi del presente articolo per la riassunzione o per la prosecuzione del giudizio comporta l'estinzione del processo, che è dichiarata anche d'ufficio alla prima udienza, e impedisce la conservazione degli effetti sostanziali e processuali della domanda.

5. In ogni caso di riproposizione della domanda davanti al giudice di cui al comma 1, le prove raccolte nel processo davanti al giudice privo di giurisdizione possono essere valutate come argomenti di prova».

Il decidente, che invero aveva già affermato tale principio (11), avrebbe dovuto richiamare l'art. 11 c.p.a. che dispone:

«1. Il giudice amministrativo, quando declina la propria giurisdizione, indica, se esistente, il giudice nazionale che ne è fornito.

2. Quando la giurisdizione è declinata dal giudice amministrativo in favore di altro giudice nazionale o viceversa, ferme restando le preclusioni e le decadenze intervenute, sono fatti salvi gli effetti processuali e sostanziali della domanda se il processo è riproposto innanzi al giudice indicato nella pronuncia che declina la giurisdizione, entro il termine perentorio di tre mesi dal suo passaggio in giudicato».

La Corte costituzionale con la sentenza n. 77 del 12 marzo 2007 aveva dichiarato che l'accertato difetto di giurisdizione comporta l'applicazione dell'istituto della *translatio iudicii*, in forza del quale, non restano pregiudicati, in sede di *translatio iudicii*, gli effetti sostanziali e processuali dinanzi al giudice carente di giurisdizione. La Corte aveva riconosciuto i gravi inconvenienti di una disciplina che definisce viziato radicalmente e inidoneo a produrre effetti, sia sostanziali che processuali, l'atto introduttivo del giudizio rivolto ad un giudice privo di giurisdizione. «Tale disagio è accresciuto, in primo luogo, dalla circostanza che una così rigorosa disciplina concerne un vizio dell'atto introduttivo che scaturisce da un'estremamente articolata e complessa regolamentazione del riparto di giurisdizione: sicché non solo è tutt'altro che agevole il compito della

parte attrice, ma altrettanto disagiata è quella del giudice il cui eventuale errore, tuttavia, ricade interamente sulla parte».

Aveva altresì la consapevolezza che «il fenomeno ha assunto proporzioni ancor più vistose a seguito di una propria pronuncia dichiarativa dell'illegittimità costituzionale di talune norme che, secondo il criterio dei "blocchi di materie", ripartivano la giurisdizione tra autorità giudiziaria ordinaria e giudice amministrativo: l'inapplicabilità, secondo la giurisprudenza assolutamente dominante, all'ipotesi di sopravvenuta dichiarazione di illegittimità costituzionale del principio della *perpetuatio jurisdictionis* codificato nell'art. 5 c.p.c. ha certamente acuito la diffusa sensazione della sostanziale ingiustizia della disciplina vigente in quanto, nonostante la domanda fosse stata rivolta al giudice munito di giurisdizione secondo la legge vigente al momento della sua proposizione, la sopravvenuta carenza di giurisdizione ne impediva o pregiudicava la tutela giurisdizionale». La soluzione, come per l'ipotesi di difetto di competenza, dovrebbe garantire la conservazione degli effetti della domanda giudiziale. Aveva ricordato altresì come parte della dottrina aveva sostenuto che, in base agli artt. 50, 367 e 382 c.p.c., la *translatio iudicii* con conservazione degli effetti della domanda, *de iure condito*, avrebbe potuto aversi nel caso di declinatoria di giurisdizione da parte di un giudice di merito, così come per le pronunzie emesse dalla Corte di cassazione in tema di giurisdizione. Aveva concluso affermando come la trasmigrabilità del processo fosse strumento necessario, ma non sufficiente perché il giudice *ad quem* potesse giudicare della domanda dinanzi a lui riassunta come se essa fosse stata proposta davanti a lui nel momento in cui lo era stata al giudice privo di giurisdizione.

Aveva affermato che il principio della incommunicabilità dei giudici appartenenti ad ordini diversi era incompatibile, con l'art. 24 e con l'art. 111 che assegnano all'intero sistema giurisdizionale la funzione di assicurare la tutela dei diritti soggettivi e degli interessi legittimi.

Il principio costituzionale della pluralità (ordinari e speciali) non può risolversi in una «vanificazione della tutela giurisdizionale: ciò che indubbiamente avviene quando la disciplina dei loro rapporti – per giunta innervantesi su un riparto delle loro competenze complesso ed articolato – è tale per cui l'erronea individuazione del giudice munito di giurisdizione (o l'errore del giudice in tema di giurisdizione) può risolversi in un pregiudizio irreparabile della possibilità stessa di un esame nel merito della domanda di tutela giurisdizionale». Gli artt. 24 e 111 Cost. impongono che la disciplina dei rapporti tra giudici appartenenti ad ordini diversi non debba sacrificare il diritto delle parti ad ottenere una risposta, affermativa o negativa, in ordine al «bene della vita» (12).

La giurisprudenza si era adeguata alla sentenza della Corte costituzionale e ne aveva affermata la applicazione anche nei rapporti tra giudice amministrativo e giudice ordinario perché altrimenti si verificherebbe la poco accettabile conseguenza di un processo che si conclude con la decisione sulla sola giurisdizione senza la definizione della sussistenza o meno della pretesa azionata in giudizio (13).

Il legislatore aveva disciplinato il principio della *translatio iudicii*, affermato dalla Corte costituzionale con la sentenza 12 marzo 2007, n. 77 con l'art. 59, l. 18 giugno 2009 n. 69 (14).

Antonino Corsaro

(11) In attuazione del principio della *translatio iudicii*, enunciato dalla Corte costituzionale (sent. 12 marzo 2007, n. 77, in *Giust. civ.*, 2007, 3, I, 553), allorché un giudice declini la propria giurisdizione affermando quella di un altro giudice, rimette le parti davanti a quest'ultimo, fissando per la riassunzione il termine di sei mesi (ora tre mesi), decorrenti dalla notificazione o comunicazione della decisione e facendo salvi gli effetti sostanziali e processuali della domanda, Cons. giust. amm. Sicilia, Sez. giurisd. 15 ottobre 2009, n. 957, in *Foro amm. C.D.S.*, 2009, 10, 2418.

(12) Corte cost. 12 marzo 2007, n. 77, cit.

(13) Nel caso in cui il processo avente ad oggetto una domanda del pubblico dipendente sia instaurato dinanzi al giudice sprovvisto di giurisdizione, opera la *translatio iudicii*. In tal modo, il processo può proseguire dinanzi al

giudice effettivamente dotato di giurisdizione e può addivenirsi ad una pronuncia di merito che concluda la controversia, comunque iniziata, realizzando in modo più sollecito ed efficiente il servizio giustizia, costituzionalmente rilevante, Cass. Sez. Un. Civ. 25 novembre 2008, n. 28044, in *Lavoro nelle P.A.*, 2008, 6, 1147.

(14) L'accertato difetto di giurisdizione comporta l'applicazione dell'istituto della *translatio iudicii*, in forza del quale, conservati gli effetti sostanziali e processuali dell'originaria domanda, il giudizio deve proseguire davanti al giudice ordinario, dove dovrà essere riassunto nel termine di tre mesi dal passaggio in giudicato della sentenza, ai sensi e per gli effetti dell'art. 59, l. 18 giugno 2009, n. 69, T.A.R. Lazio - Roma, Sez. II 4 dicembre 2009, n. 12556, in *Foro amm. T.A.R.*, 2009, 12, 3496.

T.A.R. Puglia, Sez. I - 1-2-2011, n. 211 - Allegretta, pres.; Durante, est. - C.D. (avv. Ciavarella) c. Comune S. Marco in Lamis (avv. Mescia) ed a. (n.c.).

**Usi civici - Occupazioni abusive - Legittimazione - Formale provvedimento adottato dall'autorità amministrativa competente - Necessità.** (L. 16 giugno 1927, n. 1766, art. 10)

**Usi civici - Occupazioni abusive - Inserimento in elenchi degli occupatori arbitrari - Legittimazione automatica - Inapplicabilità - Mera proposta di legittimazione - Legittimità.**

*In tema di usi civici, ai sensi dell'art. 10, l. 16 giugno 1927, n. 1766, in tutte le ipotesi di legittimazione delle occupazioni abusive, è sempre necessario un formale provvedimento adottato dalla autorità amministrativa competente (1).*

*In tema di usi civici, l'inserimento negli elenchi degli occupatori arbitrari non comporta la legittimazione automatica ma ha valenza di mera proposta di legittimazione (2).*

(Omissis)

Con il primo motivo, il ricorrente lamenta che l'amministrazione comunale abbia adottato il provvedimento di diniego di affrancazione per ragioni diverse da quelle contenute nell'atto di preavviso. In particolare, nel preavviso, il motivo del diniego sarebbe nell'inclusione dei terreni oggetto dell'istanza di affrancazione nel PEEP, mentre nel provvedimento di diniego, si preciserebbe che solo la fascia di mq 970 sarebbe stata inclusa nel PEEP.

La censura è infondata.

Infatti, la motivazione che sottende il diniego di affrancazione, sia nell'atto di preavviso che nelle determinazioni n. 102 del 6 agosto 2009 e n. 125 del 4 ottobre 2009, è l'inclusione delle aree nel PEEP. L'unica differenza tra i provvedimenti riguarda solo la superficie inclusa nel PEEP, individuata nell'ultima determinazione n. 125 del 2009, nella maggiore superficie risultante dalla differenza tra la superficie accertata dalle particelle 96 e 97 del foglio 97 e la superficie occupata indicata nel registro degli arbitrari occupatori di terre civiche dal perito ing. M. Spizzico, superficie di mq 970 per la quale la Giunta regionale aveva accordato l'autorizzazione al mutamento di destinazione. Invero, la suddetta differenza di mq 970 era accertata nella perizia suppletiva inviata dall'ing. Spizzico al Commissario degli usi civici di Bari, nella quale rilevava che «(...) in data 31 ottobre 1983, effettuai un primo sopralluogo sui terreni posseduti dal sig. C.D. per accertare la consistenza demaniale in suo possesso. Dall'ispezione dei luoghi emerse che le particelle n. 95, 96 e 97 del foglio di mappa n. 97 erano, nella loro configurazione geometrica, in parte modificate rispetto a quanto riportato negli elaborati grafici redatti dal geometra M. Castellano nella perizia del 1962. I rilievi planaltimetrici che effettuai quantizzarono in mq 1362 l'incremento di superficie demaniale accorpata nelle particelle n. 95, 96 e 97. La maggior parte di tale incremento di superficie (mq 825) era dovuta alla sostanziale modifica del confine a sud est delle particelle n. 96 e 97 (...)».

Sostiene ancora parte ricorrente che la determinazione n. 125 del 2009 sarebbe priva di una motivazione congrua, non contenendo alcun riferimento alle deduzioni effettuate dal ricorrente con le osservazioni presentate a seguito della comunicazione di preavviso. Anche questa censura è infondata, atteso che la determina contiene puntuale contestazione delle deduzioni dell'interessato. In essa si precisa testualmente che «diversamente da quanto sostenuto nelle controdeduzioni (...), in ordine alla maggiore superficie (mq 970) non risulta alcun provvedimento di legittimazione in favore degli occupanti: del resto la mera inclusione negli elenchi degli arbitrari occupatori, in assenza di specifico provvedimento regionale, non produce un effetto automatico in ordine alla legittimazione, come tra l'altro, ribadito nella sentenza della Corte costituzionale n. 39 del 20 febbraio 2007. Ritenuto in ogni caso, non conferenti le controdeduzioni circa la presunta legittimazione in ordine alla suddetta maggior superficie (970), atteso che la l.r.p. n. 14 del 2004 è intervenuta allorché era già stato accordato il mutamento della destinazione d'uso della stessa, giusta deliberazione di g.r. Puglia n. 10 del 2000 ed era stata inclusa nel PEEP, riapprovato con deliberazione di Consiglio comunale di San Marco in Lamis n. 106 del 30 novembre 1999 e n. 49 del 20 giugno 2000». Quanto alla circostanza che la determina n. 125 del 2009 sia

stata sottoscritta dal Responsabile del Settore urbanistica del Comune, non implica vizio di incompetenza, ove si considerino le motivazioni del diniego.

Con il secondo motivo, parte ricorrente assume che ai sensi dell'art. 54 della legge regionale n. 14 del 2004, la legittimazione consegue automaticamente all'inclusione dei terreni nell'elenco degli arbitrari occupatori, sicché il Comune doveva procedere necessariamente all'affrancazione.

Deve osservarsi che l'art. 54 della l.r. Puglia del 4 agosto 2004, n. 14 (Usi civici - Semplificazione delle procedure di legittimazione) del seguente tenore «Sono legittimate ai sensi del disposto della legge fondamentale del 16 giugno 1927, n. 1766 tutte le terre di ciascun Comune della Regione Puglia proposte per la legittimazione e riportate negli stati occupatori o elenchi redatti dagli istruttori-periti demaniali, per i quali il Commissario per la liquidazione degli usi civici dispose il deposito degli elaborati presso le Segreterie comunali e la loro pubblicazione all'Albo pretorio nei rispettivi Comuni (...). Sono altresì legittimate tutte le terre proposte per la legittimazione negli stati occupatori o elenchi (...), riportate nell'inventario regionale dei beni di uso civico dei singoli Comuni ad avvenuto deposito degli elaborati d'inventario presso le Segreterie comunali e pubblicazione all'Albo pretorio dei rispettivi Comuni (...)» non ha introdotto nell'ordinamento regionale una sorta di legittimazione automatica dei terreni gravati da usi civici per il solo fatto di essere stati inseriti negli elenchi degli occupatori arbitrari.

Presupposto per l'affrancazione di un fondo di uso civico è la concessa legittimazione dell'occupazione perché soltanto con la costituzione del relativo rapporto è imposto il canone enfiteutico; non è pertanto sufficiente che sussistano le condizioni per ottenere la legittimazione, essendo invece necessario che la legittimazione sia stata concessa e provata mediante produzione di un formale provvedimento amministrativo adottato dall'autorità competente (Cass. Sez. II Civ. 22 ottobre 1998, n. 10472).

Peraltro, sulla questione relativa alla legittimazione dei terreni gravati da usi civici, si è pronunciata anche la Corte costituzionale che ha precisato che restano assoggettate al Commissario per il riordino degli usi civici, coerentemente con la sua collocazione nel novero degli organi giudiziari, le sole attribuzioni di carattere giurisdizionale, inerenti nel caso di contestazioni, all'accertamento della demanialità del suolo. Non spetta invece al commissario dichiarare la legittimazione delle occupazioni abusive (Corte costituzionale n. 39 del 2007). Una lettura dell'art. 54, legge regionale n. 14 del 2004, coerente con quanto affermato dalla Corte costituzionale, non può che attribuire all'inserimento dei terreni negli elenchi degli occupatori arbitrari la valenza di mera proposta di legittimazione che deve essere approvata con atto dell'autorità regionale competente (sulla formale approvazione da parte «dell'autorità sovrana», cfr. anche Corte costituzionale, ordinanza 27 novembre 1998, n. 391).

In conclusione, deve ritenersi che una diversa lettura dell'art. 54, legge regionale n. 14 del 2004, quale prospettata dal ricorrente, si porrebbe in contrasto con la disciplina generale in materia di riordino degli usi civici che configura la legittimazione come procedimento amministrativo che si conclude con un provvedimento che deve essere sottoposto all'approvazione dell'autorità amministrativa competente [così disponeva l'art. 10 della legge n. 1766 del 1927 «Qualora sulle terre di uso civico appartenenti ai Comuni (...) o ad essi pervenute per effetto della liquidazione dei diritti (...) siano avvenute occupazioni, queste su domanda degli occupatori potranno essere legittimate con provvedimento sottoposto all'approvazione sovrana»; attualmente, ai sensi dell'art. 66 del d.p.r. n. 616 del 1977, il provvedimento di legittimazione all'occupazione abusiva di terreni gravati da usi civici di cui all'art. 10 della legge n. 1766 del 1927, deve seguire al completamento del procedimento d'intesa tra la Regione e il Presidente della Repubblica, competente ad emanare il provvedimento definitivo: Cons. Stato, Sez. V 5 febbraio 2007, n. 44].

Quand'anche, poi, si volesse accedere all'interpretazione dell'art. 54 della legge regionale n. 14 del 2004, quale espressione di legittimazione automatica dei terreni inseriti negli elenchi degli occupatori abusivi, ugualmente non potrebbe affermarsi che è legittimato il terreno qui in questione, atteso che di tale terreno, della superficie di mq 970, era stato disposto il mutamento di destinazione d'uso nell'anno 2000, anteriormente all'entrata in vigore della suddetta legge regionale n. 14 del 2004.

In conclusione, allorché C.D., in data 28 luglio 2006, presentava al Comune di San Marco in Lamis la richiesta di affrancazione

dal canone delle terre riportate in catasto al foglio di mappa 97, particelle 87, 88, 94, 95, 96, 97, 141 e 174, la maggiore superficie di mq 970 risultante dalla differenza tra la superficie accertata delle particelle 96 e 97 e quella occupata, era già entrata nel patrimonio indisponibile del Comune per effetto della variante al PEEP approvata dalla Regione nell'anno 2000.

Peraltro è il caso di osservare che il ricorrente ha impugnato tardivamente la delibera comunale di adozione del PEEP e la delibera di Giunta regionale di approvazione del PEEP, pure comunicategli tempestivamente, seppure con le modalità dell'art. 140 c.p.c.

Con l'ultimo motivo di ricorso, il ricorrente contesta che l'inclusione della suddetta superficie di mq 970 nel PEEP risponderebbe ad un interesse pubblico, ovvero a soddisfare le esigenze abitative della comunità locale.

La censura è priva di pregio sol che si consideri che il PEEP (piano di edilizia economica e popolare) è un piano particolareggiato, contenente dichiarazione di pubblica utilità delle opere in esso previste, finalizzato a definire urbanisticamente comprensori di aree da destinare ad edilizia residenziale pubblica e a servizi complementari.

(Omissis)

---

(1-2) NECESSITÀ DI UN FORMALE PROVVEDIMENTO DELL'AUTORITÀ AMMINISTRATIVA COMPETENTE PER LA LEGITTIMAZIONE DELLE OCCUPAZIONI ABUSIVE DI TERRENI GRAVATI DA USI CIVICI.

Con la sentenza in esame, il T.A.R. della Puglia si è pronunciato in materia di usi civici che, ad oltre ottant'anni dall'approvazione della l. 16 giugno 1927, n. 1766 riguardante il riordinamento del settore, è ancora oggetto di dibattito dottrinale e di interesse giurisprudenziale.

Infatti, pur in una società ed in un'economia profondamente diverse da quelle della predetta legge, tuttora la dottrina si confronta sui temi della esatta individuazione dell'istituto degli usi civici sul piano definitorio, della distinzione, anche ai fini della disciplina applicabile, tra uso civico *in re propria* e *in re aliena*, della giusta collocazione dell'uso civico nell'ambito della categoria dei diritti reali anche alla luce del principio di tipicità e di numero chiuso, della liquidazione degli usi civici e della disciplina della circolazione dei beni, delle procedure di legittimazione delle occupazioni abusive.

La decisione oggetto di commento concerne la tematica della legittimazione delle occupazioni abusive.

Al fine di inquadrare correttamente la fattispecie va premesso che la citata legge n. 1766 del 1927 ha previsto, all'art. 9, una procedura definita legittimazione che, seppure di carattere eccezionale e dalla chiara finalità di favorire la produttività agricola dei fondi, consente di attribuire la proprietà esclusiva del bene all'occupatore abusivo di un fondo gravato da uso civico e appartenente ad un Comune o ad associazioni o frazioni di Comuni, nell'ipotesi in cui sussistano le condizioni a tal fine richieste e, cioè, che l'occupatore abbia apportato al terreno modifiche sostanziali e permanenti, che la zona occupata non interrompa la continuità dei terreni dell'ente e che l'occupazione duri da almeno dieci anni; in mancanza, l'occupazione è sempre senza titolo e sussiste l'obbligo di restituire le terre al Comune.

Aggiunge il successivo art. 10 che la legittimazione avviene mediante l'imposizione sul fondo di un canone di natura enfiteutica a favore del Comune o della associazione, canone affrancabile a richiesta del soggetto legittimato.

Con il provvedimento di legittimazione il diritto di uso

civico cessa e si instaura tra l'ente e il soggetto interessato un rapporto enfiteutico di natura privatistica in cui il bene passa allo stato ordinario di libera commerciabilità dei beni in regime di proprietà privata con il solo obbligo del soggetto legittimato di corrispondere il canone enfiteutico.

La procedura di legittimazione ha natura amministrativa e le eventuali controversie sorte in ordine al provvedimento di diniego di legittimazione spettano al giudice amministrativo, in quanto la posizione soggettiva del privato ha natura e consistenza di interesse legittimo.

Al fine di accertare quali terre d'uso civico siano state oggetto di abusiva occupazione, la autorità amministrativa competente dispone la ricognizione dei confini della proprietà collettiva attraverso perizie; quindi, individuati i confini della proprietà collettiva, passa, poi, a distinguere i possessi legittimi da quelli abusivi.

In presenza di occupazioni abusive, il perito verifica la sussistenza dei requisiti per la legittimazione, determinando in caso affermativo il canone.

Così inquadrato l'ambito del giudizio, si espone in breve la vicenda.

In data 28 luglio 2006, C.D. che ha dato adito al giudizio in questione, presenta al Comune di San Marco in Lamis richiesta di affrancazione del canone di alcune terre gravate da uso civico site nel territorio, appunto, di San Marco in Lamis. Dopo una prima determinazione annullata in autotutela, con la determinazione n. 125 del 2009, il Comune accoglie in parte la richiesta di affrancazione con esclusione della fascia di terreno della superficie di 970 metri quadrati inclusa nel piano di edilizia economica e popolare.

L'interessato impugna la predetta determinazione *in parte qua* e gli atti del relativo procedimento, con rilievi sostanzialmente riconducibili alle seguenti due censure di merito.

Innanzitutto, sostiene che la superficie di 970 metri quadri fa parte della consistenza demaniale in suo possesso quale situazione di fatto che trova riscontro nel registro degli arbitrari occupatori di terre civiche, e che, comunque, la inclusione della superficie medesima nel PEEP non soddisfa le primarie esigenze abitative della comunità locale.

Ancora, argomentando dal tenore letterale dell'art. 54 della l.r. Puglia 4 agosto 2004, n. 14 che contiene norme di semplificazione delle procedure di legittimazione, ritiene che l'affrancazione sia un atto dovuto del Comune in tutte le ipotesi in cui, come quella *sub iudice*, la legittimazione all'affrancazione consegue all'inclusione dei terreni nell'elenco degli arbitrari occupatori.

Nel respingere il ricorso, il T.A.R. Puglia evidenzia, anzitutto, che, anche dopo l'introduzione delle disposizioni della l.r. citata, presupposto necessario per la affrancazione di un fondo gravato da usi civici è che la legittimazione dell'occupazione sia stata concessa attraverso un formale provvedimento adottato dall'autorità amministrativa competente.

Tale provvedimento sottoposto «*all'approvazione sovrana*» (cioè, all'approvazione effettuata con decreto del Capo dello Stato, poi sostituito da quello del Presidente della Giunta regionale), come testualmente recita il disposto dell'art. 10 della ripetuta legge n. 1766 del 1927, è, infatti, il solo in grado di costituire il rapporto da cui origina l'obbligo di corresponsione del canone enfiteutico; perciò correttamente è stato escluso che la menzionata legge regionale n. 14 del 2004 preveda un meccanismo di legittimazione automatica dei terreni di uso civico per il solo fatto che i predetti terreni risultano inseriti negli elenchi degli occupatori arbitrari (1).

Le riferite considerazioni sono state avvalorate con il

(1) Cfr. Cons. Stato, Sez. V 5 febbraio 2007, n. 446, in *Foro amm.*

*C.D.S.*, 2007, 2, 509.

richiamo alla giurisprudenza della Corte costituzionale che ha affermato la competenza della Regione in materia di legittimazione dell'occupazione abusiva dei terreni gravati da usi civici e di determinazione del canone enfiteutico per potersi giovare della medesima legittimazione; per conseguenza, è stata esclusa ogni ingerenza dello Stato e, per esso, del Commissario per il riordino degli usi civici (2).

Da tanto è stata fatta discendere la conclusione che una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 54 della l.r. Puglia n. 14 del 2004 porta ad attribuire all'inserimento dei terreni negli elenchi degli occupatori arbitrari la valenza di mera proposta di legittimazione, proposta a cui eventualmente può far seguito il procedimento di cui al combinato disposto dell'art. 10 della legge n. 1766 del 1927 cit. e dell'art. 66 del d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616.

Quanto al rilievo secondo cui la superficie di metri quadri 970 inclusa nel PEEP non soddisfa le primarie esigenze abitative della comunità locale, il T.A.R. ha osservato che, nonostante una tempestiva notifica, l'interessato ha impugnato tardivamente tanto la delibera comunale di adozione del PEEP che la delibera della Giunta regionale di approvazione del PEEP medesimo, e che comunque il PEEP è «un piano particolareggiato, contenente dichiarazione di pubblica utilità delle opere in esso previste, finalizzato a definire urbanisticamente comprensori di aree da destinare ad edilizia residenziale pubblica e a servizi complementari».

In senso analogo si è recentemente pronunciato anche il Consiglio di Stato (Sez. IV) con decisione 29 aprile 2011, n. 2546 (3), rilevando che al momento dell'adozione dei provvedimenti di rigetto delle richieste di legittimazione, i suoli non avevano «le condizioni per poter essere assegnati, avendo perso l'area la sua destinazione agricola ed essendo destinata (...) ad area cimiteriale ed a parco polifunzionale a valenza sovraterritoriale», giusta la deliberazione con cui il Consiglio aveva adottato una variante specifica al vigente PRE, deliberazione che, però, non era stata tempestivamente impugnata dai ricorrenti.

Dalla suesposta circostanza della mancata tempestiva impugnazione, è stata fatta discendere l'impossibilità di «soffermarsi a valutare l'esistenza o meno delle ragioni di interesse pubblico ad essa sottese» nonché l'impossibilità «di valutare l'esistenza di una eventuale contraddittorietà del comportamento del Comune, che potrebbe essere censurata solo qualora fosse possibile dare la prova dell'illegittimità dell'azione susseguente», ma tale evenienza è stata espressamente esclusa per effetto della mancata impugnazione della deliberazione di adozione della menzionata variante al PRE.

D'altra parte, come è stato rilevato in giurisprudenza in altra occasione, è innegabile che la disciplina della materia attribuisce al Comune il carattere di ente esponenziale degli interessi della collettività e delle popolazioni che godono dei diritti di uso civico e perciò si rivela legittima una valutazione sulla convenienza delle istanze per il mutamento di destinazione di tali terre, sulla quale, a seguito di idonea istruttoria, è competente la Regione che deve provvedere in via definitiva (4).

*Libera Lamola*

T.A.R. Lazio, Sez. II - 2-11-2010, n. 33106 - Tosti, pres.; Russo, est. - Cara ed a. (avv. Cara) c. Comune di Roma (avv. Delfini).

**Edilizia e urbanistica - Costruzione di fabbricato rurale - Concessione - Imprenditore agricolo a titolo principale - Mancato possesso della qualifica - Diniego concessione - Illegittimità.** [L. 28 gennaio 1977, n. 10, art. 9, comma 1, lett. a)].

*L'elemento soggettivo relativo alla qualifica del richiedente (agricoltore o imprenditore agricolo) il permesso di costruire in zona agricola è del tutto irrilevante se il soggetto non intende avvalersi dell'esonero del pagamento degli oneri per costruire (1).*

*(Omissis)*

FATTO e DIRITTO. - Con il ricorso in epigrafe i signori Cara e Fanti impugnavano il provvedimento del Comune di Roma notificato in data 11 dicembre 1981 che respingeva la loro istanza di concessione per la costruzione di un fabbricato agricolo in località Cesano per mancato possesso della qualità di imprenditore agricolo a titolo principale e per omessa dimostrazione della necessità della residenza per la conduzione agricola del fondo.

A sostegno del ricorso deducevano:

- violazione delle norme urbanistiche e sull'edificabilità dei suoli;
- eccesso di potere per contraddittorietà di comportamento, disparità di trattamento e pretestuoso richiamo all'art. 11 delle NTA del vigente piano regolatore.

La norma da ultimo citata, che limita l'edificazione nelle zone agricole alle sole costruzioni necessarie per la conduzione agricola, non postula il possesso nel richiedente della qualità di imprenditore agricolo a titolo principale. La opposta tesi sostenuta dal Comune conflige con principi di rango costituzionale e con la normativa urbanistica, è affetta da illogicità ed ingiustizia e viola inoltre il principio di irretroattività.

La motivazione del diniego si appalesa comunque illegittima per illogicità, disparità di trattamento e contraddittorietà di comportamento dell'Amministrazione.

La causa è stata più volte cancellata dal ruolo, poi dichiarata perenta con decreto opposto e rimosso, a seguito della conferma dell'interesse da parte dei ricorrenti.

In vista dell'udienza del 27 ottobre 2010 (alla quale la causa è stata posta in decisione) la difesa del Comune ha depositato memoria di resistenza, chiedendo il rigetto del ricorso, anche per la affermata impossibilità per l'Amministrazione di rilasciare concessione a titolo gratuito.

Ciò premesso il ricorso è fondato e va accolto.

L'equivoco di fondo che permea la difesa dell'Amministrazione è che con la presente azione giudiziale i ricorrenti intendano ottenere una pronuncia che affermi il loro diritto di conseguire concessione di costruzione di edificio destinato all'agricoltura con esenzione dagli oneri onerosi.

Tanto però non traspare dalla stesura del ricorso nel quale gli istanti, ormai consci di non potere beneficiare di un atto a titolo gratuito, spostano il tiro e chiedono soltanto che sia dichiarata l'illegittimità del diniego, risultando errata la tesi dell'Amministrazione per la quale la concessione nella particolare zona poteva essere rilasciata soltanto al coltivatore diretto a titolo principale.

Sul punto questo Collegio non ha ragione di discostarsi da quanto deciso sia pure in epoca risalente per un terreno adiacente a quello posseduto dagli attuali ricorrenti.

Nella decisione n. 893 del 1986, pronunciata su ricorso di Fanti Clara, questa Sezione riteneva infondata, con puntuali argomentazioni, la motivazione di diniego fondata sulla assenza del titolo di imprenditore agricolo principale e sulla mancata dimostrazione della necessità della residenza per la conduzione agricola del fondo. In sintesi la decisione richiamata esponeva le seguenti considerazioni:

- la formulazione testuale dell'art. 11 delle NTA dell'allora vigente piano regolatore generale non richiedeva in alcun modo il possesso della qualità di imprenditore agricolo nel soggetto che aveva presentato l'istanza di concessione, essendo sufficiente la verifica dell'effettiva rispondenza del progetto presentato alla vocazione agricola del fondo;
- contrasta comunque con i principi in materia urbanistica un atto che a prescindere dal tipo di opera realizzanda e dalla verifica di compatibilità con le previsioni di piano si fondi sulla qualità personale del richiedente;

- la qualità indebitamente richiesta assume valore ai soli fini dell'applicazione dei benefici economici previsti in favore dei coltivatori

(2) Cfr. Corte cost. 20 febbraio 2007, n. 39, in *Giurisd. amm.*, 2007, III, 78 e 27 novembre 1998, n. 391 (ord.), in *Cons. Stato*, 1998, II, 1631.

(3) Reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

(4) Cfr. Cons. Stato, Sez. V 5 febbraio 2007, n. 446, cit.



diretti dall'art. 9, lett. a) della l. 28 gennaio 1977, n. 10.

Si può quindi concludere, come già affermato dal T.A.R. Sicilia (Palermo, Sez. III sentenza n. 3 del 2008) che l'elemento soggettivo relativo alla qualifica del richiedente (agricoltore o imprenditore agricolo) il permesso di costruire in zona agricola è del tutto irrilevante se il soggetto non intende avvalersi dell'esonero del pagamento degli oneri per costruire. Elemento oggettivo indispensabile è invece la titolarità della proprietà o l'esistenza di altro titolo idoneo di disponibilità del bene, oltre naturalmente alla compatibilità con gli strumenti urbanistici.

In definitiva il ricorso va accolto con annullamento dell'atto impugnato e salvi gli ulteriori provvedimenti dell'Amministrazione.

(Omissis)

(1) LA CONCESSIONE EDILIZIA PER LA COSTRUZIONE DI UN FABBRICATO RURALE NELLE «ZONE VERDI» SEGNATE NEL PIANO REGOLATORE GENERALE.

1. L'esigenza di dare una diversa sistemazione, nell'ambito di un processo pianificatorio e di governo del territorio, alla materia urbanistica, risale nel tempo. Il legislatore vi ha provveduto a pezzi e bocconi nell'intento non sempre riuscito di delineare una «disciplina dell'uso del territorio comprensiva di tutti gli aspetti economici, normativi e gestionali riguardanti le operazioni di salvaguardia del suolo, nonché di protezione dell'ambiente» (art. 80, d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616). Si è trattato di un processo d'adeguamento lungo che si è evoluto rispetto a quanto statuito dalla Corte costituzionale (1), che aveva ritenuto che la materia urbanistica doveva essere circoscritta a disciplinare solo l'assetto e l'incremento edilizio dei centri urbani, con esclusione di una regolazione dell'intero territorio comunale. E, per vero, nonostante il dibattito sulla necessità di una riforma della legge urbanistica e del regime dei suoli, in tema non pare ci siano stati avanzamenti rilevanti.

Tuttavia, ai fini di meglio governare e controllare l'uso del territorio i Comuni sono abilitati a dotarsi di un piano regolatore generale (PRG), anche quando il dato attuativo-regolamentare non sempre riesce a mediare le compatibilità dei diversi interessi settoriali con quelli generali. Secondo la normativa vigente il piano regolatore deve prevedere la ripartizione del territorio in zone omogenee (*zoning*), dare indicazioni tassative e, per ciascuna zona, fissare obiettivi funzionali d'insediamento nel territorio, nonché prescrivere parametri quantitativi da rispettare allorché si procede alla realizzazione delle attività di trasformazione del suolo. Questi criteri normativi – in precedenza già fissati in pendenza della l. 17 agosto 1942, n. 1150 (legge urbanistica) – sono stati dettagliatamente disciplinati con d.m. 2 aprile 1968, n. 1444, tanto da poter dire di avere un elenco di zone chiuso (2). Di conseguenza il piano regolatore non può allontanarsi dalle indicazioni normative di cui al d.m. n. 1444 del 1968, dovendovi ad esse indicazioni fare espresso riferimento. A questa regola di carattere generale, tassativa, anche il Comune di Roma, con riguardo alle parti del territorio extraurbano, ossia alle zone agricole, che qui interessano, si è dovuto necessariamente adeguare, nel rispetto dei criteri normativi fissati nel ricordato decreto. Nelle zone agricole dell'agro romano, dunque, utilizzate per lo svolgimento di attività produttive agricole o comunque destinate al miglioramento delle attività di conduzione agricola del fondo, nel rispetto dei valori ambien-

tali essenziali per il mantenimento dei cicli ecologici, per la tutela del paesaggio agrario, del patrimonio storico e del suo contesto e per un giusto proporzionamento tra aree edificate e non edificate al fine di garantire condizioni equilibrate di abitabilità del territorio e condizioni di salubrità a beneficio dell'intera comunità urbana, è consentita la realizzazione di opere di edificazione, finalizzate al mantenimento e al miglioramento della produzione agricola e allo svolgimento delle attività ad essa complementari (quali le costruzioni per la lavorazione, conservazione e commercializzazione dei prodotti agricoli), nonché alle attività di agriturismo e di educazione ambientale.

Ora, ove sussistono le condizioni ideali e normative, dianzi descritte, la concessione d'edificazione (ora *permesso*: art. 10, T.U. delle disposizioni legislative e regolamentari in materia urbanistica, approvato con d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380), nel rispetto dei parametri edificatori, anche nelle zone agricole, non può essere negata. Da quest'angolazione la pronuncia del T.A.R. Lazio, che si uniforma ad altra giurisprudenza amministrativa (3), non fa una grinza e va quindi condivisa.

2. Il rilascio della concessione edilizia [o permesso (4)], da parte dei Comuni, come prescrive l'art. 3 della l. 28 gennaio 1977, n. 10, comporta, a carico del concessionario, la corresponsione di un contributo (onere d'urbanizzazione) commisurato all'incidenza delle spese d'urbanizzazione e del costo di costruzione. A questa regola generale – la partecipazione del concessionario (privato o pubblico) alle spese d'urbanizzazione e al costo della costruzione dell'opera realizzanda –, il legislatore ha pensato, nel quadro delle sue scelte di politica economica, di aggiungere un *favor* a sostegno dell'insieme delle attività produttive e non solo di esse. L'art. 9 della medesima legge, infatti, introduce una deviazione a quel principio generale di onerosità, che si configura, conseguentemente [e secondo i criteri classificatori dell'ordinamento giuridico (art. 14 delle preleggi)], come norma eccezionale. L'eccezionalità della norma consiste, appunto, nell'esonerare dal contributo una lunga sfilza di fattispecie settoriali che, ad avviso del legislatore, sono meritevoli di particolare attenzione e ciò nell'intento di agevolare lo sviluppo socio-economico, nell'ambito di un determinato territorio comunale.

Tra i settori produttivi da esonerare dalla corresponsione del contributo, com'è noto, trova un suo spazio anche l'agricoltura. Con riguardo a questo settore, il contributo di cui al citato art. 3, non è dovuto [art. 9, comma 1, lett. a), legge n. 10 del 1977] «per le opere da realizzare nelle zone agricole, ivi comprese le residenze, in funzione della conduzione del fondo e delle esigenze dell'imprenditore agricolo a titolo principale, ai sensi dell'art. 12 della l. 9 maggio 1975, n. 153» (5). Secondo la disposizione *de qua*, le opere edificatorie, beneficiarie dell'esonero dal contributo di urbanizzazione sono quelle ricadenti nelle «zone agricole» e che abbiano come presupposto primario ed essenziale la realizzazione di opere edilizie destinate allo svolgimento di attività produttiva agricola (magazzini, impianti di lavorazione dei prodotti, stalle, porcilaie, ecc.) o di residenza abituale del soggetto realizzatore delle opere medesime, sempre che questi rivesta la qualifica di «imprenditore agricolo a titolo principale». Va detto che i Comuni nell'elaborazione dei piani regolatori possono riservare, nell'ambito del territorio, ampie aree funzionali a particolari specializzazioni produttivistiche, destinate a particolari categorie di soggetti. Non sembra, tuttavia, che, nel caso di specie, il diniego della concessione edilizia da parte del Comune di Roma, trovasse qualche valido

(1) Corte cost. 24 luglio 1977, n. 141, in *Giur. cost.*, 1972, 1414.

(2) E. BOSSOLO, *Governo del territorio (pianificazione urbanistica)*, in *Il diritto. Enciclopedia giuridica*, vol. 7, Milano, 2007, 183.

(3) Cons. Stato, Sez. V 11 gennaio 2006, n. 31, in *Riv. giur. edil.*, 2006, 3, 671 e reperibile sul sito [www.iusetniema.it](http://www.iusetniema.it); T.A.R. Sicilia - Palermo, Sez. III 4 gennaio 2008, n. 3, in questa Riv., 2009, 573, con nota A.R. STOLFI e

reperibile sul sito [www.miolegale.it](http://www.miolegale.it).

(4) Sul termine «permesso» che sostituisce quello di «concessione», v. art. 10, d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380.

(5) Dizione analoga in d.lgs. 6 giugno 2001, n. 378 [art. 17, lett. a)], in d.lgs. 6 giugno 2001, n. 379 [art. 17, lett. a)] e in d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380 [art. 17, lett. a)].

appiglio nell'art. 11 delle «norme tecniche d'attuazione» (NTA) del piano regolatore di quel Comune ed incoerente è da ritenere l'assenza nel concessionario della qualifica di imprenditore agricolo a titolo principale.

3. La sentenza in commento, che va condivisa, offre lo spunto, invece, per riprendere, brevemente, il problema dell'agevolazione contributiva sotto altra angolazione. Vale ricordare che spesso e di recente la giurisprudenza amministrativa (6), molto ligia alla lettera della legge, ha ritenuto che l'agevolazione contributiva, per la realizzazione di opere edilizie, è da accordare alla sola categoria degli imprenditori agricoli a titolo principale, quando, invece, la norma di cui all'art. 9 della legge n. 10 del 1977, ha portata generale. Ora, limitare l'agevolazione contributiva al soggetto che rivesta la qualifica d'imprenditore agricolo a titolo principale, allo stato del diritto vigente, è come inseguire un fantasma; cioè è come richiamare l'attenzione su un'anticaglia, ossia su un soggetto professionale che non ha più ragione d'essere, perché non solo superato anche dalla legislazione nazionale con l'imprenditore agricolo professionale, ma addirittura cancellato (o comunque andato in disuso anche) nel diritto comunitario.

In verità, da tempo, la dottrina ha assegnato all'art. 9 *de quo* una valenza generale, più estensiva; infatti, sul punto,

ancor prima che fosse modificato l'art. 2135 c.c., è stato scritto: «Appare, di conseguenza, fondata l'opinione la quale ritiene che tale concetto [cioè l'ambito oggettivo di estensione della norma] debba desumersi, anche ai fini della disciplina in esame, dall'art. 2135 c.c., che delinea la figura dell'imprenditore agricolo, sia perché si tratta di norma di applicazione generale, salvo espressa deroga, sia perché appare conforme alla *ratio* dell'art. 9, comma 1, lett. *a*) che tutte le attività che partecipano dei caratteri tipici dell'impresa agricola godano dei benefici dalla norma stessa previsti» (7). Di conseguenza, una lettura più estensiva dell'art. 9, comma 1, lett. *a*), vale a maggiore ragione, in vigore del modificato art. 2135 c.c. (art. 1, d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228). Ed è il caso di insistere che, ove il legislatore nel quadro delle sue scelte di politica agricola, conceda un *favor* all'imprenditore agricolo, il riferimento è fatto all'imprenditore agricolo desumibile dal codice (art. 2135) ed esattamente a colui che «esercita professionalmente un'attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o servizi», al quale dovranno essere destinate le agevolazioni creditizie, contributive e fiscali, che agisce per il mercato e che dal codice civile riceve un considerevole riconoscimento.

*Alfio Grasso*

(6) T.A.R. Piemonte, Sez. III 3 marzo 2010, n. 1302, in questa Riv., 2010, 709, con nota di A. GRASSO, *Il T.A.R. Piemonte, le «parallele nozioni di impresa agricola» e il «ritenuto rilievo urbanistico»*.

(7) Così G. LEONARDI, *Sulla gratuità della concessione edilizia per le opere destinate all'esercizio dell'agricoltura*, in Riv. giur. urb., 1989, 57.

# MASSIMARIO

## Giurisprudenza civile

(a cura di IVAN CIMATTI)

**Previdenza sociale (assicurazioni sociali) - Assicurazione contro le malattie - Maternità - Piccola colonia - Coltivatrici dirette - Indennità giornaliera di maternità - Presupposti - Iscrizione negli elenchi dei coltivatori diretti - Necessità.** (L. 9 gennaio 1963, n. 9, art. 11; l. 30 aprile 1969, n. 153, art. 63; l. 29 dicembre 1987, n. 546, art. 1)

Cass. Sez. Lav. - 28-6-2011, n. 14296 - Miani Canevari, pres.; La Terza, est.; Gaeta, P.M. (conf.) - Pisciotta (avv. Crimi) c. Inps ed a. (avv. Correrà). (*Conferma App. Palermo 16 marzo 2006*)

*In tema di rapporti di piccola colonia, la concessione alle coltivatrici dirette dell'indennità giornaliera di maternità, prevista dall'art. 1, l. 29 dicembre 1987, n. 546, presuppone che al momento in cui si verifica l'evento indennizzabile la lavoratrice risulti iscritta negli elenchi dei coltivatori diretti, posto che la costituzione del rapporto previdenziale avviene solo con l'iscrizione negli appositi elenchi di categoria, ai sensi dell'art. 11, legge n. 9 del 1963, come modificato dall'art. 63, legge n. 153 del 1969 (1).*

(1) È indubbio che la concessione alle coltivatrici dirette dell'indennità giornaliera di maternità, prevista dall'art. 1, l. 29 dicembre 1987, n. 546, presuppone che al momento in cui si verifica l'evento indennizzabile la lavoratrice risulti iscritta negli elenchi dei coltivatori diretti, posto che la costituzione del rapporto previdenziale avviene solo con l'iscrizione negli appositi elenchi di categoria, ai sensi dell'art. 11, legge n. 9 del 1963, come modificato dall'art. 63, legge n. 153 del 1969; in tal senso, Cass. Sez. Lav. 5 marzo 2001, n. 3192, in *Giust. civ. Mass.*, 2001, 406.

\*

**Servitù - Prediali - Esercizio - Estensione - Servitù di presa d'acqua - Facoltà di accedere al fondo servente - Inclusione - Chiusura del terreno mediante recinzione ed opposizione di cancello da parte del proprietario del fondo servente - Ammissibilità - Limiti - Fondamento - Fattispecie.** (C.c., artt. 841, 1064, 1067, 1168 e 1170)

Cass. Sez. II Civ. - 27-6-2011, n. 14178 - Triola, pres.; Petitti, est.; Golia, P.M. (diff.) - Midolo (avv. Damiani) c. Baisi ed a. (avv. Bonaccorso). (*Cassa con rinvio App. Palermo 18 maggio 2005*)

*Poiché la servitù di presa d'acqua comprende la facoltà di accedere al fondo servente al fine di esercitare il diritto di attingimento, pur conservando il proprietario del fondo servente la facoltà di chiudere o recintare il proprio fondo, tale recinzione deve essere effettuata in modo che il diritto del proprietario del fondo dominante, come quello del possessore, non ne risulti impedito o limitato, derivandone diversamente spoglio o turbativa del possesso, contro i quali è data la tutela prevista dagli artt. 1168 e 1170 c.c. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza di merito che, in relazione ad una servitù di attingimento di acqua, aveva ritenuto di dover qualificare come semplice molestia l'attività del proprietario del fondo servente che aveva apposto un cancello con lucchetto sul proprio terreno, esigendo in tal modo dal proprietario del fondo dominante il requisito dell'annualità del possesso) (1).*

(1) Principio corretto, ed invero, non ricorrono gli estremi dello spoglio quando l'esercizio da parte del proprietario della facoltà riconosciutagli dalla legge di chiudere il proprio fondo si attua in maniera tale da consentire agli eventuali possessori del libero passaggio attraverso il medesimo di continuare in fatto il possesso corrispondente alla servitù di passaggio; così, Cass. Sez. II 11 novembre 2002, n. 15796, in *Giust. civ. Mass.*, 2002,

1950; Cass. Sez. II 22 gennaio 1994, n. 630, in *ivi*, 1994, 70.

\*

**Giurisdizione civile - Giurisdizione ordinaria e amministrativa - Autorizzazioni e concessioni - Canoni - Controversie - Giurisdizione del giudice ordinario e del giudice amministrativo - Ripartizione - Criteri - Concessione di cava - Impossibilità di sfruttamento per motivi oggettivi - Contestazione sulla debenza del canone minimo - Giurisdizione dell'A.G.O. - Sussistenza.** (L. 6 dicembre 1971, n. 1034, art. 5; l. 21 luglio 2000, n. 205, art. 7)

Cass. Sez. Un. Civ. - 24-6-2011, n. 13093 - Elefante, pres.; Spirito, est.; Ciccolo, P.M. (diff.) - Lorenzi Vito di Lorenzi Ivo s.n.c. (avv. Paiar) c. Comune di Fornace (avv. Dalla Fior). (*Dichiara giurisdizione*)

*In materia di concessioni amministrative, le controversie concernenti indennità, canoni od altri corrispettivi, riservate dall'art. 5, comma 2, della l. 6 dicembre 1971, n. 1034, alla giurisdizione del giudice ordinario sono solo quelle con un contenuto meramente patrimoniale, senza che assuma rilievo un potere di intervento della P.A. a tutela di interessi generali; quando, invece, la controversia coinvolga la verifica dell'azione autoritativa della P.A. sul rapporto concessorio sottostante, ovvero quando investa l'esercizio di poteri discrezionali-valutativi nella determinazione del canone e non semplicemente di accertamento tecnico dei presupposti fattuali economico-aziendali (sia sull'an che sul quantum), la medesima è attratta nella sfera di competenza giurisdizionale del giudice amministrativo. Ne consegue che, in materia di concessione di cava, è devoluta alla giurisdizione dell'A.G.O. la controversia nella quale il concessionario - sul presupposto dell'impossibilità di escavazione per motivi oggettivi - contesti la pretesa dell'amministrazione di conseguire il pagamento del canone minimo, a prescindere dalla concreta possibilità di sfruttamento della cava (1).*

(1) In tal senso, Cass. Sez. Un. 23 ottobre 2006, n. 22661, in *Foro amm. C.D.S.*, 2007, 1, 76.

\*

**Acque - Proprietà - Scolo delle acque - Deflusso naturale - Modificazioni incidenti sul deflusso naturale - Divieto - Sussistenza.** (C.c., art. 913)

Cass. Sez. II Civ. - 15-6-2011, n. 13097 - Elefante, pres.; Falaschi, est.; Lettieri, P.M. (conf.) - Manni (avv. Manfredini) c. De Arcangeli (avv. Carrubba). (*Conferma App. Torino 16 marzo 2005*)

*L'art. 913 c.c. pone a carico dei proprietari, sia del fondo superiore che del fondo inferiore, un obbligo di non fare, vietando ad essi ogni alterazione che abbia per effetto quello di rendere più gravoso ovvero di ostacolare il naturale deflusso delle acque a valle (1).*

(1) In tal senso, Cass. Sez. II 3 aprile 1999, n. 3268, in *Giust. civ. Mass.*, 1999, 754; Cass. Sez. II 26 novembre 1986, n. 6976, *ivi*, 1986, 11.

## Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

### **Sanità pubblica - Rifiuti - Smaltimento illecito rifiuti di una discarica in un fiume - Reati contro il patrimonio - Delitti - Danneggiamento - Deterioramento - Nozione - Fattispecie.** (C.p., art. 635)

Cass. Sez. IV Pen. - 9-3-2011, n. 9343 - Morgigni, pres.; Izzo, est.; Geraci, P.M. (diff.) - Valentini, ric. (*Conferma App. Perugia 9 giugno 2009*)

*Si ha «deterioramento», che integra il reato di danneggiamento, tutte le volte in cui una cosa venga resa inservibile, anche solo temporaneamente, all'uso cui è destinata, non rilevando, ai fini dell'integrazione della fattispecie, la possibilità di reversione del danno, anche se tale reversione avvenga non per opera dell'uomo, ma per la capacità della cosa di riacquistare la sua funzionalità nel tempo. (In applicazione del principio, la Corte ha ravvisato la sussistenza del delitto di danneggiamento nell'illecito smaltimento di rifiuti di una discarica in un fiume, che ne aveva cagionato il deterioramento, rendendolo per lungo tempo inidoneo all'irrigazione dei campi ed all'abbeveraggio degli animali) (1).*

(1) Relativamente al distinzione tra deterioramento e deturpamento o imbrattamento, cfr. Cass. Sez. II 29 luglio 2005, n. 28793, Cazzulo, rv. 232.006, in *Riv. pen.*, 2006, 7-8, 844.

\*

### **Bellezze naturali (protezione delle) - Violazioni paesaggistiche - Delitto previsto dall'art. 181, comma 1 bis, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 - Reato autonomo - Configurabilità - Natura di circostanza aggravante del reato di cui all'art. 181, comma 1 - Esclusione.** (D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 181, comma 1, n. 2)

Cass. Sez. III Pen. - 25-2-2011, n. 7215 - Ferrua, pres.; Fiale, est.; Izzo, P.M. (conf.) - Buono ed a., ric. (*Annulla in parte senza rinvio App. Catanzaro 3 dicembre 2009*)

*Il delitto paesaggistico previsto dall'art. 181, comma 1 bis, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, ha natura di reato autonomo e non di circostanza aggravante del reato contravvenzionale previsto dal comma 1 del predetto articolo (1).*

(1) In senso conforme: Cass. Sez. III 25 febbraio 2011, n. 7216, Zolesio ed a., rv. 249.527; in senso contrario: Trib. Camerino 28 marzo 2006, in *Riv. Pen.*, 2007, 2, 197.

\*

### **Sanità pubblica - Rifiuti - Gestione - Violazione delle prescrizioni dell'autorizzazione - Idoneità della condotta a ledere in concreto il bene protetto - Necessità - Esclusione.** (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 256, comma 4)

Cass. Sez. III Pen. - 21-2-2011, n. 6256 - Teresi, pres.; Ramacci, est.; Izzo, P.M. (diff.) - Mariottini ed a., ric. (*Conferma Trib. Siena, Sez. dist. Poggibonsi 10 giugno 2010*)

*La contravvenzione di inosservanza delle prescrizioni contenute o richiamate nelle autorizzazioni (art. 256, comma 4, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152) è reato formale di pericolo, il quale si configura in caso di violazione delle prescrizioni imposte per l'attività autorizzata di gestione di rifiuti, non essendo richiesto che la condotta sia anche idonea a ledere in concreto il bene giuridico tutelato dalla fattispecie incriminatrice. (Nella specie i rifiuti venivano trasportati su un mezzo, protetti solo da un telo traforato in quanto le condizioni meteorologiche non esponevano il carico ad alcun agente atmosferico, in violazione di apposita prescrizione autorizzativa che imponeva un'idonea copertura) (1).*

(1) In senso conforme: Cass. Sez. III 18 aprile 2007, n. 15560, Andreani, rv. 236.341.

\*

### **Sanità pubblica - Trasporto abusivo di rifiuti - Omessa iscrizione del mezzo all'Albo gestori - Sequestro preventivo - Sopravvenuta iscrizione - Rilevanza ai fini della non confiscabilità - Esclusione.** (Nuovo c.p.p., art. 321; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 256 e 259)

Cass. Sez. III Pen. - 14-2-2011, n. 5353 - Lombardi, pres.; Gentile, est.; Izzo, P.M. (conf.) - Elisei, ric. (*Conferma Trib. lib. Imperia 8 gennaio 2010*)

*La sopravvenuta iscrizione all'Albo gestori ambientali del titolare dell'automezzo adibito al trasporto di rifiuti non esclude la confisca del mezzo stesso, precedentemente sottoposto a sequestro preventivo per la mancanza di detta iscrizione (art. 259, comma 2, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152) (1).*

(1) In senso conforme: Cass. Sez. III 11 marzo 2009, n. 10710, Girardi, rv. 243.106, in *Cass. pen.*, 2010, 2, 764.

\*

### **Sanità pubblica - Rifiuti - Attività di recupero effettuata presso il cantiere di un terzo - Violazione delle prescrizioni - Soggetto responsabile - Individuazione - Fattispecie.** (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 216 e 256)

Cass. Sez. III Pen. - 14-2-2011, n. 5346 - Lombardi, pres.; Gentile, est.; Izzo, P.M. (conf.) - P.M. in proc. Massucco, ric. (*Annulla con rinvio Trib. Asti 16 marzo 2010*)

*Il titolare dell'autorizzazione allo svolgimento delle operazioni di recupero dei rifiuti prodotti da terzi è responsabile penalmente di inosservanza delle relative prescrizioni (art. 256, comma 4, d.lgs. n. 152 del 2006), pur se l'attività di recupero sia gestita direttamente dal terzo. (Fattispecie di nolo «a caldo» di frantoio mobile impiegato per la frantumazione di rifiuti edili) (1).*

(1) In senso conforme: Cass. Sez. III 22 giugno 2007, n. 24723, Campolmi ed a., rv. 236.886, in *Cass. pen.*, 2008, 6, 2594.

## Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

### Bellezze naturali (protezione delle) - Bellezze paesaggistiche - Nulla-osta paesaggistico - In sanatoria - Comparazione tra situazione precedente e l'impatto derivante dall'edificazione - Necessità - Documentazione dei luoghi prima dell'intervento - Onere del privato.

Cons. Stato, Sez. V - 12-5-2011, n. 2833 - Trovato, pres.; Chieppa, est. - C.E. (avv.ti Dalla Fiore e Stella Richter) c. Provincia autonoma di Trento (avv. Lorenzoni)

*In tema di tutela ambientale, la valutazione di compatibilità paesaggistica di un intervento presuppone una comparazione tra la situazione antecedente all'intervento e l'impatto derivante dall'edificazione e perciò, in caso di autorizzazione postuma, l'amministrazione deve essere posta in grado di effettuare tale comparazione da parte dell'interessato, su cui grava l'onere di produrre la documentazione relativa alla condizione dei luoghi antecedente l'intervento, sicché il giudizio dovrà essere negativo laddove detto raffronto non si riveli possibile stante il mancato assolvimento del menzionato onere da parte del privato, così come nel caso in cui la realizzazione dell'opera abbia eliminato o cancellato il bene tutelato (1).*

(1) Il Consiglio di Stato ha confermato la sentenza del T.R.G.A. della Provincia di Trento 7 settembre 1999, n. 302, in *T.A.R.*, 1999, I, 4337 (solo massima). Il giudizio ha riguardato una richiesta di autorizzazione paesaggistica in sanatoria relativa ad una baita di montagna.

Per riferimenti, v.: Cons. Stato, Sez. VI 4 dicembre 2000, n. 6469, in *Riv. giur. edil.*, 2001, I, 481; Cons. Stato, Sez. VI 9 ottobre 2000, n. 5373, in *Cons. Stato*, 2000, I, 2176.

\*

### Bellezze naturali (protezione delle) - Bellezze paesaggistiche - Nulla-osta - Annullamento da parte della Soprintendenza - Termine - Decorrenza - Dalla completa ricezione della documentazione - Documentazione incompleta - Richiesta di integrazione - Necessità - Annullamento dell'atto dell'autorità subdelegata - Illegittimità.

Cons. Stato, Sez. VI - 3-5-2011, n. 2611 - Maruotti, pres.; Taormina, est. - Ministero beni e attività culturali e Soprintendenza per beni architettonici e paesaggio di Genova (Avv. gen. Stato) c. I. s.r.l. (avv.ti A. e L. Manzi e Di Tolle) e Comune di Chiavari (n.c.).

*In tema di tutela ambientale, il termine di sessanta giorni per l'annullamento del nulla-osta paesaggistico rilasciato dall'autorità subdelegata decorre dalla completa ricezione, da parte della Soprintendenza, dell'autorizzazione rilasciata e della documentazione tecnico-amministrativa, sulla cui base il provvedimento è stato adottato, per cui ove la documentazione sia incompleta, la Soprintendenza ha il potere ed anche il dovere di chiederne l'integrazione, ma non può per tale ragione limitarsi ad annullare l'atto sottoposto al suo esame dall'autorità subdelegata (1).*

(1) Il Consiglio di Stato ha confermato la sentenza del T.A.R. Liguria, Sez. I n. 1001 del 2010. In senso conforme, v. Cons. Stato, Sez. VI 4 settem-

bre 2007, n. 4632, in *Foro amm. C.D.S.*, 2007, 9, 2526. La massima va condivisa.

\*

### Bellezze naturali (protezione delle) - Costruzioni edilizie - Mancanza di titolo abilitativo - Violazione norme di tutela paesistiche - Ordine ripristino stato dei luoghi - Legittimità. (D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 146)

T.A.R. Liguria - Genova, Sez. I - 28-6-2011, n. 1015 - Balba, pres.; Pupilella, est. - A.M. s.n.c. (avv. Chiocca) c. Comune di Sestri Levante (avv. Cocchi).

*L'effettuazione di opere edilizie senza alcun titolo abilitativo e in violazione delle norme di tutela paesistico-ambientale di cui all'art. 146 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 costituisce presupposto sufficiente a giustificare l'esercizio del relativo potere sanzionatorio volto all'immediato ripristino dello stato dei luoghi, senza necessità di una particolare motivazione sull'interesse pubblico alla rimozione delle opere abusive (1).*

(1) Sulla prima parte della massima, in senso conforme, v. T.A.R. Campania - Napoli, Sez. III 3 marzo 2009, n. 1209, in *Foro amm. T.A.R.*, 2009, 3, 849.

Sulla rimanente parte della massima, in senso conforme, v. T.A.R. Campania - Napoli, Sez. VII 11 marzo 2011, n. 1446, in *Foro amm. T.A.R.*, 2011, 3, 950; T.A.R. Lombardia, Brescia 20 ottobre 2005, n. 1041, *ivi*, 2005, 10, 3087 (s.m.).

\*

### Agricoltura e foreste - Boschi - Tutela - Vincolo paesaggistico - Imposizione - Legittimità. [D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 142, lett. g)]

### Agricoltura e foreste - Boschi - Tutela - Vincolo paesaggistico - Provvedimento di individuazione e perimetrazione - Carattere ricognitivo. (D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 142; l. 8 agosto 1985, n. 431, art. 1)

T.A.R. Sardegna, Sez. II - 5-5-2011, n. 445 - Panunzio, pres.; Aru, est. - A.F.C., V.P. e C.S. (avv. Porqueddu) c. Comune Tempio Pausania (avv. Demuro), Regione Sardegna (avv. Murrone) ed a. (n.c.).

*Ai sensi dell'art. 142 lett. g) del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (codice dei beni culturali e del paesaggio), sono di interesse paesaggistico e sono sottoposti alle relative disposizioni i terreni coperti da foreste e da boschi, ancorché percorsi o danneggiati dal fuoco, e quelli sottoposti a vincolo di rimboscimento (1).*

*In tema di tutela ambientale, il provvedimento di individuazione e perimetrazione dei terreni boscati sottoposti ex lege a vincolo paesaggistico, ai sensi dell'art. 1 della l. 8 agosto 1985, n. 431, come sostituito dall'art. 142 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (codice dei beni culturali e del paesaggio), ha carattere meramente ricognitivo (2).*

(1-2) Il giudizio ha riguardato un piano di lottizzazione di un'area in parte ricoperta da bosco per il quale è stato ritenuto necessario il nulla-osta paesaggistico. Non si rinvergono precedenti in termini.

## PARTE III - PANORAMI

## RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

## LEGISLAZIONE DELL'UNIONE EUROPEA

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni protette e delle indicazioni geografiche protette [Chorizo de Cantimpalos (IGP)]. *Reg. esecuzione Commissione 31 maggio 2011, n. 533.* (G.U.U.E. 1° giugno 2011, n. L 146)

Modifica del regolamento (CE) n. 607/2009 recante modalità di applicazione del regolamento (CE) n. 479/2008 del Consiglio per quanto riguarda le denominazioni di origine protette e le indicazioni geografiche protette, le menzioni tradizionali, l'etichettatura e la presentazione di determinati prodotti vitivinicoli. *Reg. Commissione 1° giugno 2011, n. 538.* (G.U.U.E. 2 giugno 2011, n. L 147)

Modalità di applicazione del regolamento (CE) n. 1234/2007 nei settori degli ortofrutticoli freschi e degli ortofrutticoli trasformati. *Reg. esecuzione Commissione 7 giugno 2011, n. 543.* (G.U.U.E. 15 giugno 2011, n. L 157)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Porchetta di Ariccia (IGP)]. *Reg. esecuzione Commissione 14 giugno 2011, n. 567.* (G.U.U.E. 16 giugno 2011, n. L 158)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Miód drahimski (IGP)]. *Reg. Commissione 14 giugno 2011, n. 568.* (G.U.U.E. 16 giugno 2011, n. L 158)

Catalogo delle materie prime per mangimi. *Reg. Commissione 16 giugno 2011, n. 575.* (G.U.U.E. 17 giugno 2011, n. L 159)

Approvazione di modifiche non secondarie del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Grana Padano (DOP)]. *Reg. esecuzione Commissione 17 giugno 2011, n. 584.* (G.U.U.E. 18 giugno 2011, n. L 160)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Fichi di Cosenza (DOP)]. *Reg. esecuzione Commissione 7 giugno 2011, n. 596.* (G.U.U.E. 22 giugno 2011, n. L 162)

Autorizzazione dell'immissione in commercio di prodotti contenenti, costituiti od ottenuti a partire da granturco geneticamente modificato MON 89034 x MON 88017 (MON-89Ø34-3xMON-88Ø17-3) in virtù del regolamento (CE) n. 1829/2003 del Parlamento europeo e del Consiglio. *Dec. Commissione 17 giugno 2011, n. 2011/366/UE.* (G.U.U.E. 23 giugno 2011, n. L 163)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Aceite Campo de Calatrava (DOP)]. *Reg. esecuzione Commissione 29 giugno 2011, n. 635.* (G.U.U.E. 30 giugno 2011, n. L 170)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Moules de bouchot de la Baie du Mont-Saint-Michel (DOP)]. *Reg. esecuzione Commissione 29 giugno 2011, n. 636.* (G.U.U.E. 30 giugno 2011, n. L 170)

Approvazione di una modifica non secondaria del disciplinare di una denominazione iscritta nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Beaufort (DOP)]. *Reg. esecuzione Commissione 29 giugno 2011, n. 637.* (G.U.U.E. 30 giugno 2011, n. L 170)

## LEGISLAZIONE NAZIONALE

Disposizioni concernenti la preparazione, il confezionamento e la distribuzione dei prodotti ortofrutticoli di quarta gamma. *L. 13 maggio 2011, n. 77.* (G.U. 1° giugno 2011, n. 126)

Regolamento per la gestione degli pneumatici fuori uso (PFU), ai sensi dell'art. 228 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 e successive modificazioni e integrazioni, recante disposizioni in materia ambientale. *D.M. (ambiente e tutela del territorio e del mare) 11 aprile 2011, n. 82.* (G.U. 8 giugno 2011, n. 131)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita «Elba aleatico passito» o «Aleatico passito dell'Elba» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 17 maggio 2011.* (G.U. 8 giugno 2011, n. 131)

Dichiarazione di importanza internazionale della zona umida denominata «Saline di Trapani e Paceco». *D.M. (ambiente e tutela del territorio e del mare) 4 aprile 2011.* (G.U. 11 giugno 2011, n. 134)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata dei vini «Tintilia del Molise» ed approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 1° giugno 2011.* (G.U. 17 giugno 2011, n. 139)

Individuazione dei beni che possono essere oggetto delle attività agricole connesse di cui all'art. 32, comma 2, lett. c), del testo unico delle imposte sui redditi. *D.M. (economia e finanze) 17 giugno 2011.* (G.U. 27 giugno 2011, n. 147)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata dei vini «Val d'Arno di Sopra» o «Valdarno di Sopra» ed approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 13 giugno 2011.* (G.U. 28 giugno 2011, n. 148)

Riconoscimento del disciplinare di produzione della denominazione di origine controllata e garantita dei vini «Offida». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 15 giugno 2011.* (G.U. 29 giugno 2011, n. 149)

## LEGISLAZIONE REGIONALE

**EMILIA-ROMAGNA**

Modifiche alla l.r. 2 settembre 1991, n. 24 «Disciplina della raccolta, coltivazione e commercio dei tartufi nel territorio regionale, in attuazione della l. 16 dicembre 1985, n. 752». *L.R. 5 aprile 2011, n. 2.* (B.U. 5 aprile 2011, n. 51)

**FRIULI-VENEZIA GIULIA**

Regolamento di attuazione della misura 311 denominata diversificazione verso attività non agricole, azione 3 impianti per energia da fonti alternative, prevista dal Programma di sviluppo rurale 2007-2013 della Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia. *D.P.R. 25 gennaio 2011, n. 7.* (B.U. 9 febbraio 2011, n. 6)

**MOLISE**

Modifiche alla l.r. 19 febbraio 2008, n. 4, recante «Nuova disciplina in materia di raccolta e commercializzazione dei funghi Epigei». *L.R. 8 ottobre 2010, n. 17.* (B.U. 11 ottobre 2010, n. 29)

Modifiche al r.r. 8 giugno 1995, n. 1 (Regolamento per le aziende faunistico-venatorie senza scopo di lucro). *R.R. 13 dicembre 2010, n. 5*. (B.U. 16 dicembre 2010, n. 36, parte I)

Modifiche ed integrazioni alla l.r. 7 agosto 2009, n. 22 (Nuova disciplina degli insediamenti degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili nel territorio della Regione Molise). *L.R. 23 dicembre 2010, n. 23*. (B.U. 31 dicembre 2010, n. 38, parte I)

#### SARDEGNA

Disposizioni integrative della l.r. 29 luglio 1998, n. 23 (Norme per la protezione della fauna selvatica e per l'esercizio della caccia in Sardegna). *L.R. 21 gennaio 2011, n. 5*. (B.U. 29 gennaio 2011, n. 3)

#### TOSCANA

Modifiche al regolamento emanato con d.p.g.r. 8 settembre

2008, n. 46 (Regolamento di attuazione della l.r. 31 maggio 2006, n. 20 «Norme per la tutela delle acque dall'inquinamento»). *D.P.G.R. 10 febbraio 2011, n. 5*. (B.U. 16 febbraio 2011, n. 7)

#### UMBRIA

Norme per il sostegno dei gruppi d'acquisto solidale e popolare (GASP) e per la promozione dei prodotti agroalimentari a chilometro zero, da filiera corta e di qualità. *L.R. 10 febbraio 2011, n. 1*. (B.U. 16 febbraio 2011, n. 8)

Disciplina dell'attività di pesca professionale e sportiva nelle acque interne. *R.R. 15 febbraio 2011, n. 2*. (B.U. 23 febbraio 2011, n. 9)

#### VALLE D'AOSTA

Disciplina delle attività di coltivazione, raccolta, prima trasformazione, trasformazione e commercializzazione delle piante officinali. *L.R. 16 febbraio 2011, n. 2*. (B.U. 8 marzo 2011, n. 10)

## LIBRI

**L'impresa agricola**, di R. ALESSI e G. PISCIOTTA, in *Il Codice civile - Commentario* a cura di F.D. BUSNELLI, Giuffrè Editore, 2010, pp. 396, € 40,00.

Il libro delle due professoressi siciliane, edito dalla Giuffrè, non è il solito manuale sulla impresa agraria, uno dei tanti che, in materia, sono stati, negli anni, compilati ed elaborati. Al contrario, questo bel libro, grazie anche ad un ricchissimo ed ampio impianto bibliografico, offre un quadro esteso e critico della materia e della disciplina. Prospettando una propria originale ed autonoma teorica. Il libro, ovviamente, trattandosi di un volume di un più ampio commentario ad una legge positiva, il codice civile, prospetta un inquadramento organico della disciplina e dappoi, articolo per articolo e cioè dall'articolo 2135 al 2140 del codice civile. La disciplina sull'impresa agraria, come è noto, nel 2001 è stata profondamente innovata. In particolare, il decreto legislativo, approvato dal Governo, è un provvedimento complesso con molteplici novità rispetto alla precedente disciplina. Il commento al disposto normativo, nondimeno, non è episodico o comunque connesso alle singole disposizioni del codice civile interessate. Le due Autrici, come già riferito, hanno sviluppato, lungo le quasi 400 pagine, una propria teoria, ampiamente supportata e documentata. Il punto di partenza è, chiaramente, la riforma della disciplina dell'imprenditoria agricola, operata dal legislatore delegato nel 2001, che ha fatto seguito a decenni d'immobilismo legislativo e ha tentato di mutare la fisionomia di vasti settori dell'agricoltura. Il legislatore delegato, in particolare, ha innovato l'essenza della nozione ed il contenuto di imprenditore agricolo, allargando i soggetti coinvolti nell'involuppo della materia. Riconoscendosi così dell'impresa agricola come entità multifunzionale. La questione, come attentamente analizzato nello splendido libro in glossa, è che il legislatore non ha saputo (forse voluto) fornire una normazione unitaria ed esaustiva. Il legislatore della riforma, ed è questa la tesi delle due Autrici, ha mancato l'obiettivo di fornire una nozione di impresa agricola solidamente retta da criteri distintivi che ne giustificano la permanenza nel sistema e, conseguentemente, ha fallito anche nell'obiettivo di porre rimedio alla sistematicità che si era creata nel corso degli ultimi anni. La riforma del 2001 ha consentito sì un riallineamento alla definizione codicistica della legislazione previdenziale, ma non a quella del regime tributario che, ancora, scompone la categoria di cui all'art. 2135 c.c. in ragione della presenza o meno, quale base aziendale, del fondo rustico. Lo studio condotto dalle due brillanti Autrici si basa su di un'attenta analisi della definizione della figura di imprenditore agricolo professionale, giusta la quale sono state emanate specifiche disposizioni in favore dell'imprenditoria giovanile in agricoltura (tra cui un nuovo credito d'imposta per giovani agricoltori,

anche organizzati in forma societaria, che accedono al premio di primo insediamento), l'introduzione di sgravi fiscali per le società agricole e per l'accorpamento dei fondi rustici e, infine, incentivi per la ricomposizione aziendale e per la valorizzazione del patrimonio abitativo rurale. L'ordinamento positivo, nel libro è stato chiaramente sottolineato, ha rinunciato a dotarsi di una nozione unitaria ed omnicomprensiva di imprenditore agricolo, avendo preferito puntare su di un catalogo di attività cui attribuire (per legge) la qualifica di agricole. Con ciò, è disagevole ammettere, si è vanamente tentato di far venir definitivamente meno la distinzione fra imprenditore agricolo e commerciale. La cui diversificazione sarebbe però connessa al differente trattamento che loro intende riservare la legge. In verità, a prescindere dalla definizione legislativa ovvero della codificazione positiva, l'impresa agricola è andata evolvendosi nel tempo verso un modello di impresa multifunzionale, attiva non solo nella produzione agricola, ma anche nei servizi, nel turismo, nell'energia. Di particolare rilievo è, al riguardo, l'articolo 1 del decreto legislativo che ha abrogato la figura dell'imprenditore agricolo a titolo principale - in sigla IATP - (art. 12 della legge n. 153 del 1975) e stabilisce che «qualunque riferimento della legislazione vigente all'imprenditore agricolo a titolo principale si intende riferito alla definizione di cui al presente articolo». La nuova definizione valida ai fini dell'applicazione della normativa statale è quella dell'imprenditore agricolo professionale (IAP), cioè «colui il quale, in possesso di conoscenze e competenze professionali ai sensi del regolamento CE n. 1257/99, dedichi alle attività agricole di cui all'art. 2135 del codice civile, direttamente o in qualità di socio di società, almeno il 50 per cento del proprio tempo di lavoro complessivo e che ricavi dalle attività medesime almeno il 50 per cento del proprio reddito globale da lavoro». È, dunque, imprenditore agricolo chi esercita una delle seguenti attività: coltivazione del fondo, silvicoltura, allevamento di animali (non più solo bestiame) e attività ad esse connesse. Viene, poi, precisato che le attività agricole principali devono essere dirette alla cura ed allo sviluppo di un ciclo biologico o di una fase necessaria del ciclo stesso, che utilizzano o possono utilizzare il fondo, il bosco o le acque dolci o marine. Con la nuova definizione di imprenditore agricolo il legislatore ha inteso ricomprendere nell'area dell'impresa agricola ogni attività basata sullo svolgimento di un intero ciclo biologico ovvero di un fase essenziale del ciclo stesso. Una volta compreso ed analizzato il sostanziale fallimento contenutistico della (nuova) disciplina agraristica sull'imprenditoria agricola, le Autrici, nondimeno, sviluppano in quasi quattrocento pagine, un ampio e variegato commento della materia dell'impresa agraria.

Ivan Cimatti