

DIRITTO
E
GIURISPRUDENZA
AGRARIA,
ALIMENTARE
E DELL'AMBIENTE

MENSILE DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **11**

NOVEMBRE 2012 - ANNO XXI

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

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

SOMMARIO

Parte I - DOTTRINA

ANTONIO DI FEO: La guerra dei sacchetti di plastica: il divieto di commercializzazione degli shopper non biodegradabili e la contestata nozione di biodegradabilità 667

STUDI E DOCUMENTI

LUIGI CENICOLA: La nuova TARES riguarda anche il settore agricolo 672

NOTE A SENTENZA

STEFANO MASINI: Informazioni sulla salute tra valutazioni etiche e dimensione normativa: il caso del vino 679

CLAUDIO SCIANCALEPORE: I limiti al diritto di accesso all'informazione ambientale tra interpretazione della Corte di giustizia ed ordinamento interno 684

ALESSANDRO SAVINI: Acqua, beni comuni, servizi pubblici locali: sete di prospettive e di equilibrio 693

ANTONIO ORLANDO: Obbligo di pagamento del contributo di bonifica e sussistenza dei benefici dell'intervento consortile 701

COSTANTINO FRANCESCO BAFFA: Beni civici non assoggettabili ad esecuzione forzata, per i quali non interviene nessuna sdemanializzazione di fatto a seguito del mancato uso 704

SIMONE MARASCIALI: Il deposito temporaneo di rifiuti: tra apparenza e disciplina reale 705

GIUSEPPE SECCIA e BENEDETTO RONCHI: L'utilizzo produttivo del sottoprodotto può avvenire soltanto nell'ambito della normale pratica industriale. Fuori da tale ambito i residui di produzione diventano rifiuti 707

PATRIZIA MAZZA: La condotta nel delitto di uccisione di animali 709

PAOLO COSTANTINO: Dalla prevenzione verso l'inquinamento alla localizzazione degli impianti: il carattere «centripeto» della VIA nei procedimenti autorizzativi 711

CRISTINA ROMANELLI: In tema di benefici per giovani agricoltori 713

MARCELLA PINNA: Brevi cenni su due pronunce in tema di energia eolica che evidenziano il *favor* espresso dalla normativa comunitaria e nazionale per le fonti rinnovabili 717

VINCENZO PERILLO: Sulla localizzazione di impianti di produzione di energia da fonte eolica 719

ANDREA M. BASSO: Utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento e misure di protezione e risanamento ambientale: reflui e perimetrazione di zone vulnerabili da nitrati secondo i principi di precauzione e proporzionalità 721

LEONARDO SARTI: La decadenza dai benefici PPC per tardiva esibizione del certificato definitivo e il principio di economicità dell'azione amministrativa: prove di convivenza all'ombra dello Statuto del contribuente 725

Parte II - GIURISPRUDENZA (*)

ACQUE

Servizi pubblici locali - Servizio idrico integrato - Art. 4, d.l. n. 138/2011 di adeguamento della disciplina dei servizi pubblici locali al referendum popolare e alla normativa dell'Unione europea - Riproposizione della medesima *ratio* e letterale riproduzione delle norme in materia di affidamento e gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica di cui all'art. 23 *bis*, d.l. n. 112/2008 abrogato con referendum 12 giugno 2011 - Illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 75 Cost. - Sussistenza. *Corte cost.* 20 luglio 2012, n. 199, con nota di A. SAVINI 691

Acque pubbliche - Derivazioni e utilizzazioni (utenze) - Concessione - Concessione di derivazione (centrale idroelettrica) - Disponibilità dell'area - Necessità - Esclusione - Fondamento - Conseguenze. *Cass. Sez. Un. Civ.* 1° agosto 2012, n. 13800(M) 728

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

	pag.		pag.
AGRICOLTURA E FORESTE			
Aiuti comunitari - Regione Veneto - Insediamento giovani agricoltori - Requisiti oggettivi - Accertamento - Necessità. <i>Cons. Stato, Sez. V 28 dicembre 2011, n. 6964</i> , con nota di C. ROMANELLI	713	Energia - Impianti eolici - D.m. (sviluppo economico) 10 settembre 2010 - Misure di mitigazione - Aerogeneratori - Distanza minima di 200 metri da unità abitative munite di abitabilità, regolarmente censite e stabilmente abitate - Edifici non abitati - Interpretazione. <i>T.A.R. Campania - Salerno, Sez. II 5 marzo 2012, n. 433</i> , con nota di M. PINNA	715
Piccola proprietà contadina - Regularizzazione del titolo di proprietà - Usucapione speciale per la piccola proprietà rurale - Ambito di applicazione - Fondo rustico ricadente nella zona non montana di un Comune montano - Inclusione - Fondamento. <i>Cass. Sez. II Civ. 5 luglio 2012, n. 11312 (M)</i>	728	Impianto eolico - Autorizzazione unica - Sostituisce tutti i vincoli e le autorizzazioni altrimenti necessari - Modulo procedimentale - Conferenza di servizi. <i>T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I 30 dicembre 2011, n. 3219</i> , con nota di V. PERILLO	718
Allevamento bestiame - Capi bufalini - Brucellosi - Indennizzo per abbattimento - Disciplina antimafia - Applicazione - Informativa prefettizia sfavorevole - Preclusione dell'indennizzo - Legittimità. <i>Cons. Stato, Ad. plen. 5 giugno 2012, n. 19 (M)</i>	730	Impianto eolico - Autorizzazione unica - Sopravvenuto vincolo paesaggistico - Annullamento in autotutela di precedente parere - Legittimità - Condizione - Assenza inizio lavori per realizzazione impianto. <i>T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I 30 dicembre 2011, n. 3219</i> , con nota di V. PERILLO	718
Aiuti comunitari - Quote latte - Comunicazione del prelievo supplementare - Competenza del dirigente AGEA - Sussiste. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II 4 maggio 2012, n. 4009 (M)</i>	730	Impianto eolico - Autorizzazione unica - Adozione piano paesistico - Preventiva valutazione ambientale strategica - Mancanza - Illegittimità del piano. <i>T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I 30 dicembre 2011, n. 3219</i> , con nota di V. PERILLO	718
Aiuti comunitari - Quote latte - Comunicazione del prelievo supplementare - Notifica ai produttori - Mancanza - Illegittimità del provvedimento - Esclusione - Ragioni. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II 4 maggio 2012, n. 4009 (M)</i>	730	Inquinamento ambientale - Impianto di trattamento reflui zootecnici - Perimetrazione di Zone vulnerabili da nitrati - Principio di precauzione - Principio di proporzionalità. <i>T.A.R. Umbria, Perugia 10 novembre 2011, n. 360</i> , con nota di A.M. BASSO	720
AMBIENTE			
Rinvio pregiudiziale - Convenzione di Aarhus - Direttiva CE n. 2003/4 - Accesso alle informazioni in materia ambientale - Organismi o istituzioni che agiscono nell'esercizio di competenze legislative - Riservatezza delle deliberazioni delle autorità pubbliche - Ministeri. <i>Corte di giustizia UE, Grande Sez. 14 febbraio 2012, in causa C-204/09</i> , con nota di C. SCIANCALEPORE	682	Inquinamento - Inquinamento acustico - Piano di zonizzazione acustica - Carattere regolamentare - Sussistenza di controinteressati - Esclusione. <i>T.A.R. Lombardia - Brescia, Sez. II 18 maggio 2012, n. 837 (M)</i>	730
Rinvio pregiudiziale - Convenzione di Aarhus - Direttiva CE n. 2003/4 - Accesso alle informazioni in materia ambientale - Riservatezza delle deliberazioni delle autorità pubbliche - Condizione secondo la quale tale riservatezza deve essere prevista dal diritto - Norma nazionale che dispone, in modo generale, che la riservatezza delle deliberazioni delle autorità pubbliche costituisce un motivo di diniego di accesso a informazioni ambientali detenute da tali autorità - Nozione di deliberazione. <i>Corte di giustizia UE, Grande Sez. 14 febbraio 2012, in causa C-204/09</i> , con nota di C. SCIANCALEPORE	682	Inquinamento - Inquinamento acustico - Piano di zonizzazione acustica - Motivazione specifica per classificazione singole zone - Limiti. <i>T.A.R. Lombardia - Brescia, Sez. II 18 maggio 2012, n. 837 (M)</i>	730
VIA e AIA - Rapporti tra le discipline - Ruolo preminente della VIA - Localizzazione dell'impianto - Rilascio dell'autorizzazione regionale - Contrasto con pianificazione provinciale - Dissenso della Provincia non espresso in conferenza di servizi - Illegittimo. <i>Cons. Stato, Sez. V 13 aprile 2012, n. 2117</i>, con nota di P. COSTANTINO		710	
Impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica - Costruzione ed esercizio - Autorizzazione unica - VIA - Zonizzazione acustica comunale - Aspetti paesaggistici di compatibilità con il PUTT. <i>T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 23 febbraio 2012, n. 332</i> , con nota di M. PINNA	715	ANIMALI	
		Reato - Delitti contro il sentimento per gli animali - Uccisione di animali - Condotta omissiva - Realizzabilità - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Pen. 22 luglio 2011, n. 29543</i> , con nota di P. MAZZA	709
		BELLEZZE NATURALI	
		Beni ambientali - Art. 734 c.p. - Violazione. <i>Cass. Sez. III Pen. 19 settembre 2012, n. 35792 (M)</i>	729
		CONSORZI	
		Di bonifica - Contributi consortili - Omessa corresponsione - Beneficio effettivo e diretto derivante dalle opere di bonifica - Prova - Necessità - Esclusione. <i>Cass. Sez. V Civ. 30 novembre 2011, n. 25634</i> , con nota di A. ORLANDO	700
		Di bonifica - Contributi consortili - Omessa corresponsione - Beneficio effettivo e diretto derivante dalle opere di bonifica - Prova - Necessità - Esclusione.	

	pag.		pag.
<i>Cass. Sez. V Civ. 24 novembre 2011, n. 24881</i> , con nota di A. ORLANDO	700	<i>giustizia UE, Sez. III 6 settembre 2012, in causa C-544/10</i> , con nota di S. MASINI	676
Di bonifica - Natura - Enti pubblici economici - Non imprenditori agricoli - Conseguenze - Soggezione dei rapporti di lavoro alla disciplina sui contratti a termine - Onere di specificazione delle ragioni giustificatrici del termine - Sussistenza - Fattispecie relativa a consorzio di bonifica siciliano. <i>Cass. Sez. Lav. 17 luglio 2012, n. 12242 (M)</i>	728	SANITÀ PUBBLICA	
Di bonifica - Contributi consortili - Carattere tributario - Sussiste - Controversie - Competenza giurisdizionale delle Commissioni tributarie. <i>Cons. Stato, Sez. V 28 maggio 2012, n. 3130 (M)</i>	730	Gestione dei rifiuti - Reati - Stoccaggio illegale - Autorizzazione verbale rilasciata da assessore comunale - Atto abnorme - Applicabilità della scriminante dell'art. 51 c.p. - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Pen. 23 gennaio 2012, n. 2683</i> , con nota di S. MARASCIALI	705
EDILIZIA E URBANISTICA		Rifiuti - Fanghi di risulta - Esclusione dalla disciplina dei rifiuti - Sottoprodotti - Definizione legislativa - Criteri, requisiti e condizioni - Modifiche apportate dal d.lgs. n. 205/2010. <i>Cass. Sez. III Pen. 26 settembre 2011, n. 34753</i> , con nota di G. SECCIA e B. RONCHI	706
Impianti elettroelici - Superficie autorizzata - Modalità di computo - Impianti industriali - Area impegnata dalle opere fisse e da quelle necessarie al funzionamento - Rilevanza - Incremento - Reato - Insussistenza. <i>Cass. Sez. III Pen. 29 agosto 2012, n. 33365 (c.c.) (M)</i>	729	Rifiuti - Realizzazione e gestione di discarica abusiva - Condizioni - Illecito smaltimento - Differenze. <i>Cass. Sez. III Pen. 20 settembre 2012, n. 36021 (M)</i>	729
IMPOSTE E TASSE		Rifiuti - Massa liquida e solida - Residuo del processo di biodigestione - Qualificazione giuridica. <i>Cass. Sez. III Pen. 31 agosto 2012, n. 33588 (c.c.) (M)</i>	729
Imposta di registro - Agevolazioni - Piccola proprietà contadina - Coltivatore diretto (l. 6 agosto 1954, n. 604) - Tardiva esibizione del certificato definitivo - Decadenza - Esclusione - Principio di economicità dell'azione amministrativa - Statuto del contribuente. <i>Comm. trib. reg. Venezia - Mestre, Sez. dist. Verona 3 agosto 2012, n. 439</i> , con nota di L. SARTI	724	Rifiuti - Potere di ordinanza. <i>Cass. Sez. III Pen. 24 luglio 2012, n. 30125 (M)</i>	729
Tributi - Disciplina delle agevolazioni tributarie (Riforma tributaria del 1972) - Agevolazioni per la cooperazione - Cooperative agricole e della piccola pesca - Cooperative della piccola pesca - Requisiti dei soci - Soci esercenti anche attività imprenditoriale in proprio - Ammissibilità. <i>Cass. Sez. V Civ. 13 luglio 2012, n. 11969 (M)</i>	728	Rifiuti - Sansa e acque di vegetazione delle olive - Disciplina applicabile. <i>Cass. Sez. III Pen. 24 luglio 2012, n. 30124 (M)</i>	729
PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO		USI CIVICI	
Rinvio pregiudiziale - Ravvicinamento delle legislazioni - Sanità pubblica - Informazione e tutela dei consumatori - Etichettatura e presentazione dei prodotti alimentari - Nozioni di «indicazioni nutrizionali» e di «indicazioni sulla salute» - Qualificazione di un vino come «facilmente digeribile». <i>Corte di giustizia UE, Sez. III 6 settembre 2012, in causa C-544/10</i> , con nota di S. MASINI	676	Bene gravato da uso civico - Soggezione ad espropriazione forzata - Inammissibilità - Sdemanializzazione di fatto - Esclusione - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Civ. 28 settembre 2011, n. 19792</i> , con nota di C.F. BAFFA	702
Regolamento (CE) n. 1924/2006 - Qualificazione di un vino come «facilmente digeribile» - Indicazione di un tenore ridotto di acidità - Bevande contenenti più dell'1,2% in volume di alcol - Divieto di indicazioni sulla salute - Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea - Art. 15, par. 1 - Libertà professionale - Art. 16 - Libertà d'impresa - Compatibilità. <i>Corte di</i>		MASSIMARI	
		- <i>Giurisprudenza civile</i>	728
		- <i>Giurisprudenza penale</i>	729
		- <i>Giurisprudenza amministrativa</i>	730
		Parte III - PANORAMI	
		RASSEGNA DI LEGISLAZIONE	
		- <i>dell'Unione europea</i>	731
		- <i>nazionale</i>	731
		- <i>regionale</i>	731
		LIBRI	
		ALBERTO GERMANÒ e DOMENICO VITI (a cura di): Agricoltura e «beni comuni». Atti del convegno IDAIC, Lucera - Foggia, 27-29 ottobre 2011 (<i>Salvatore Altiero</i>)	732

Indice cronologico delle decisioni (*)

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

2011

LUGLIO

22	Cass. Sez. III Pen. n. 29543	709
----	------------------------------	-----

SETTEMBRE

26	Cass. Sez. III Pen. n. 34753	706
28	Cass. Sez. III Civ. n. 19792	702

NOVEMBRE

10	T.A.R. Umbria, Perugia n. 360	720
24	Cass. Sez. V Civ. n. 24881	700
30	Cass. Sez. V Civ. n. 25634	700

DICEMBRE

28	Cons. Stato, Sez. V n. 6964	713
30	T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I n. 3219	718

2012

GENNAIO

23	Cass. Sez. III Pen. n. 2683	705
----	-----------------------------	-----

FEBBRAIO

14	Corte di giustizia UE, Grande Sez. in causa C-204/09	682
23	T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I n. 332	715

MARZO

5	T.A.R. Campania - Salerno, Sez. II n. 433	715
---	---	-----

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

APRILE

13	Cons. Stato, Sez. V n. 2117	710
----	-----------------------------	-----

MAGGIO

4	T.A.R. Lazio, Sez. II n. 4009 (M)	730
18	T.A.R. Lombardia - Brescia, Sez. II n. 837 (M)	730
28	Cons. Stato, Sez. V n. 3130 (M)	730

GIUGNO

5	Cons. Stato, Ad. plen. n. 19 (M)	730
---	----------------------------------	-----

LUGLIO

5	Cass. Sez. II Civ. n. 11312 (M)	728
13	Cass. Sez. V Civ. n. 11969 (M)	728
17	Cass. Sez. Lav. n. 12242 (M)	728
20	Corte cost. n. 199	691
24	Cass. Sez. III Pen. n. 30124 (M)	729
24	Cass. Sez. III Pen. n. 30125 (M)	729

AGOSTO

1	Cass. Sez. Un. Civ. n. 13800 (M)	728
3	Comm. trib. reg. Venezia - Mestre, Sez. dist. Verona n. 439	724
29	Cass. Sez. III Pen. n. 33365 (c.c.) (M)	729
31	Cass. Sez. III Pen. n. 33588 (c.c.) (M)	729

SETTEMBRE

6	Corte di giustizia UE, Sez. III in causa C-544/10	676
19	Cass. Sez. III Pen. n. 35792 (M)	729
20	Cass. Sez. III Pen. n. 36021 (M)	729

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

PARTE I - DOTTRINA

La guerra dei sacchetti di plastica: il divieto di commercializzazione degli shopper non biodegradabili e la contestata nozione di biodegradabilità

di ANTONIO DI FEO

1. La legge finanziaria per il 2007 e il divieto di commercializzazione dei sacchetti in plastica non biodegradabili. - 2. Le norme UNI EN 13432:2002 e UNI EN 14995:2007. - 3. Il dibattito sulla biodegradabilità. - 4. I dubbi di compatibilità del divieto con il diritto comunitario e il procedimento d'infrazione gravante sull'Italia. - 5. L'art. 2 del d.l. 2/2012.

1. - La legge finanziaria per il 2007 (legge 296/2006) ha previsto, ai commi 1129, 1130 e 1131, un programma sperimentale a livello nazionale per la progressiva riduzione della commercializzazione di sacchi per l'asporto delle merci (c.d. shopper) «che, secondo i criteri fissati dalla normativa comunitaria e dalle norme tecniche approvate a livello comunitario, non risultino biodegradabili» (1).

Tale programma, nelle intenzioni del legislatore, avrebbe dovuto condurre al divieto definitivo della commercializzazione dei sacchetti non biodegradabili entro il 1° gennaio 2010 (termine poi prorogato al 1° gennaio 2011 dal d.l. 78/2009, convertito nella legge 102/2009) e, a tal fine, il Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e il Ministro dell'agricoltura, avrebbe dovuto adottare il decreto di definizione del programma, nonché i successivi decreti attuativi.

Tali decreti non sono mai stati adottati, ma il divieto di commercializzazione è ufficialmente iniziato a decorrere

dal 1° gennaio 2011, lasciando le aziende del settore nella più totale incertezza (2). Le aziende produttrici, infatti, hanno da subito denunciato la mancanza di un qualsivoglia provvedimento (regolamento, decreto o circolare) da parte dei Ministri competenti che fornisse loro le linee guida circa l'effettiva portata del divieto e il suo ambito di applicazione (3).

In particolare, gli operatori di settore hanno chiesto lumi circa la nozione di biodegradabilità, nonché circa la possibilità di commercializzare le scorte di shopper tradizionali da loro prodotti prima di gennaio 2011. Inoltre, ci si è interrogati circa l'utilizzabilità dei c.d. additivi biodegradabili, sostanze chimiche che, aggiunte alla plastica tradizionale, ne consentono la biodegradabilità (4).

A questi dubbi ha tentato di dare una risposta l'art. 2 del d.l. 25 gennaio 2012, n. 2, convertito con modifiche nella l. 24 marzo 2012, n. 28, che ha prorogato il termine di entrata in vigore del divieto. Ma prima di analizzare

(1) Già negli anni Ottanta si iniziò a discutere di promuovere l'utilizzo dei sacchetti monouso biodegradabili, tentando senza risultati di mettere al bando gli shopper in plastica tradizionale. La prima disposizione regolatrice apparve in un decreto del Ministero dell'industria del 21 dicembre 1984 (pubblicato nella *G.U.* n. 356 del 29 dicembre 1984) e prescriveva che, a partire dal 1° gennaio 1991, i sacchetti, le buste e gli altri contenitori per l'asporto delle merci forniti dal venditore al dettaglio al consumatore sarebbero stati ammessi «solo se fabbricati con materiale biodegradabile». Restò, tuttavia, una mera norma di principio dalla portata operativa pressoché nulla, stante soprattutto la mancata predisposizione di strumenti sanzionatori e di controllo. Si tentò, poi, con la legge n. 475/1988, di introdurre un'imposta di fabbricazione di lire 100 per ogni unità di sacchetti in plastica non biodegradabili. Tuttavia, anche tale tentativo non condusse ad alcun risultato concreto, venendo ostacolato anche da alcuni T.A.R., che giustamente rilevarono la mancata indicazione da parte dei Ministri competenti di criteri in base ai quali individuare gli shopper dotati della necessaria biodegradabilità e dunque esenti dall'imposta.

(2) Sulla mancata tempestiva proroga di tale termine, vedi L. MICHELI, *La norma ambientale: iter in Parlamento tra incertezze e ripensamenti*, in A. PIEROBON (a cura di), *Nuovo manuale di diritto e gestione dell'ambiente*, Santarcangelo di Romagna (RN), 2012, 148 ss.

(3) Contro tale divieto insorse, *in primis*, insieme ad alcune aziende del settore, l'Unione nazionale delle industrie trasformatrici di materie plastiche (Unionplast), la quale presentò ricorso al T.A.R. Lazio affinché

suspendesse i provvedimenti/comunicati con i quali il Ministro dell'ambiente, il 30 dicembre 2010, rendeva noto che il divieto di commercializzazione sarebbe entrato in vigore dal 1° gennaio 2011 a prescindere dalla mancata adozione del citato decreto interministeriale. Il T.A.R. negò la sospensione, rilevando l'avvio del programma sperimentale sin dal 2007 e la natura meramente ricognitiva dei comunicati impugnati circa la data di decorrenza del divieto prevista dalla legge. I ricorrenti, dunque, impugnarono tale ordinanza dinanzi al Consiglio di Stato, il quale ha confermato la decisione del giudice di prime cure, affermando che, a prescindere dall'ammissibilità del ricorso proposto in primo grado, era dirimente la perentorietà del termine indicato dalla legge 296/2006, ai fini dell'operatività del divieto ivi previsto, non ostando a tale operatività l'eventuale mancato avvio del programma sperimentale per la progressiva riduzione della commercializzazione dei sacchi non biodegradabili, implicante solo un vantaggio per le imprese del settore (Cons. Stato, Sez. VI 18 aprile 2011, n. 1714, ord., reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>).

(4) Tra gli additivi più noti si ricordano gli additivi oxo-biodegradabili, a base di sali metallici, i quali aumentano la naturale degradazione delle plastiche tradizionali, in quanto rompono le catene polimeriche, riducendo il peso molecolare e preparando l'azione delle cariche batteriche, che successivamente inducono una rapida biodegradazione. Gli additivi di tipo ECM, invece, sono sostanze biodegradabili che, aggiunte in piccole quantità, trasferiscono la biodegradabilità al restante polimero.

quest'ultimo intervento del legislatore, che ha ulteriormente alimentato il già acceso dibattito tra gli operatori della plastica, è bene soffermarsi sulle norme tecniche in tema di biodegradazione e compostaggio degli imballaggi adottate a livello europeo sulla scorta della direttiva europea sugli imballaggi 94/62/CE. Si tratta delle norme armonizzate (5) EN 13432:2000 (6) e EN 14995:2006 (7), recepite in Italia rispettivamente con la denominazione UNI EN 13432:2002 e UNI EN 14995:2007.

2. - La norma UNI EN 13432:2002, *Requisiti per imballaggi recuperabili mediante compostaggio e biodegradazione - Schema di prova e criteri di valutazione per l'accettazione finale degli imballaggi*, definisce le caratteristiche che un materiale plastico utilizzato per l'imballaggio deve possedere per potere essere definito compostabile. Si tratta, segnatamente, delle seguenti caratteristiche (che devono ricorrere cumulativamente):

- il materiale deve degradarsi almeno del 90 per cento in sei mesi se sottoposto ad un ambiente ricco di anidride carbonica. Tali valori devono essere testati con il metodo standard EN 14046 (anche chiamato ISO 14855);

- a contatto con materiali organici per un periodo di tre mesi, la massa del materiale deve essere costituita almeno per il 90 per cento da frammenti di dimensioni inferiori a 2 mm. Tali valori devono essere testati con il metodo standard EN 14045;

- il materiale non deve avere effetti negativi sul processo di compostaggio;

- bassa concentrazione dei metalli pesanti additivati al materiale;

- valori di PH, contenuto salino, solidi volatili, azoto, fosforo, magnesio e potassio entro i limiti stabiliti.

La norma UNI EN 14995:2007, *Materie plastiche - Valutazione della compostabilità - Schema di prova e specificazioni*, invece, si limita ad estendere il contenuto della UNI EN 13432 anche al materiale plastico non utilizzato per gli imballaggi (come ad esempio i sacchetti per la raccolta dei rifiuti).

Dalla normativa appena esaminata, dunque, emerge come in Europa ci si sia concentrati esclusivamente sugli aspetti della compostabilità, con l'introduzione del marchio secondo lo standard EN 13432 (ASTM D6400) e altri marchi specifici (OK Compost), che precisano il grado di compostabilità in sistemi di compostaggio municipali e casalinghi.

Al momento non vi sono invece standard per la certificabilità dei prodotti da biomassa, salvo l'esperienza giapponese che prevede la certificazione dei prodotti derivanti almeno per il 25 per cento da biomasse (ASTM D6866-05) (8). In Giappone, infatti, fin dall'inizio, probabilmente in modo più lungimirante, si è distinto tra plastiche biodegradabili e plastiche prodotte da biomasse e conseguentemente sono state sviluppate le rispettive certificazioni.

3. - La mancata distinzione tra plastica biodegradabile e bioplastica ha contribuito ad alimentare le polemiche in merito al divieto di commercializzazione dei sacchetti di plastica non biodegradabili.

Infatti, nelle more dell'adozione del decreto 2/2012, è sorto un acceso dibattito sul concetto di biodegradabilità, in quanto, attraverso il proprio decreto, il Governo avrebbe messo al bando tutti i sacchetti non realizzati con bioplastica compostabile conforme alla norma UNI EN 13432 e, dunque, anche gli shopper realizzati con la c.d. plastica additivata (ossia la plastica tradizionale trattata con additivi biodegradabili), facendo coincidere in sostanza il concetto di biodegradabilità con quello di compostabilità (9).

Nello specifico, secondo parte degli operatori, la produzione di bioplastica su larga scala causerebbe gravi danni all'ambiente, in quanto si tratterebbe di un materiale nato essenzialmente per il compostaggio e dunque destinato a degradarsi rapidamente solo se sottoposto a tale procedimento. Se, invece, fosse disperso nell'ambiente, tale materiale si degraderebbe in modo molto meno efficace rispetto alla plastica additivata. Inoltre, nelle discariche, la bioplastica, proprio a causa delle sue proprietà, svilupperebbe metano, un gas serra più nocivo dell'anidride carbonica (10).

Si paventa il rischio, poi, che l'eccessiva produzione di plastica da biomasse possa sottrarre importanti risorse naturali (le sostanze amidacee) all'alimentazione umana ed animale, nonché contribuire all'aumento dei prezzi delle derrate alimentari (11).

Infine, la bioplastica compostabile sarebbe sconsigliata e dannosa anche dal punto di vista economico, in quanto non solo si tratta di un materiale meno resistente e più costoso rispetto alla plastica tradizionale, che, se utilizzato negli inceneritori, contribuirebbe in modo irrilevante alla produzione di energia, stante il suo scarso potere calorifero, ma interferirebbe anche con la filiera del riciclo della

(5) Per norme tecniche armonizzate si intendono le norme tecniche volontarie adottate da un ente di normazione europeo (nel caso in esame il CEN) sulla base di un mandato della Commissione europea, che sono poi citate in appositi elenchi sulla *Gazzetta Ufficiale* dell'Unione europea e recepite negli ordinamenti degli Stati membri dagli enti di certificazione nazionali (in Italia, l'UNI). Esse sono norme di applicazione volontaria, ma garantiscono al produttore che le osserva una «presunzione di conformità», cioè di avere ottemperato correttamente ai requisiti essenziali richiesti dalle direttive a cui si riferiscono. I produttori, infatti, possono scegliere come rispettare i requisiti essenziali di sicurezza delle direttive, ma, se utilizzano le norme tecniche armonizzate, i loro prodotti beneficiano automaticamente della presunzione di conformità e possono liberamente circolare nel mercato europeo, altrimenti su di essi grava l'onere di dimostrare che i propri prodotti rispondono ugualmente ai requisiti essenziali fissati dalle direttive. Cfr. Trib. Piacenza 3 maggio 2012, in *www.ilcaso.it*, 2012. Sull'armonizzazione tecnica, vedi anche la risoluzione del Consiglio 85/C 136/01, del 7 maggio 1985, relativa ad una nuova strategia in materia di armonizzazione tecnica e normalizzazione, nonché la risoluzione del Consiglio, del 10 novembre 2003, relativa alla comunicazione della Commissione europea dal titolo *Migliorare l'applicazione delle direttive nuovo approccio*, pubblicata in *G.U.C.E.* C 282 del 25 novembre 2003.

(6) Tale norma è stata pubblicata sulla *G.U.C.E.* del 12 luglio 2001, n. L 190 con decisione della Commissione 28 giugno 2001, n. 2001/524/CE.

(7) Tale norma è stata pubblicata sulla *G.U.C.E.* del 13 dicembre 2006.

(8) Fonte: *www.reteimprese.it*.

(9) In particolare, il 30 dicembre 2011, l'associazione di protezione ambientale Fare Ambiente e tredici aziende operanti nel settore della plastica hanno pubblicato su *Il Giornale* una lettera aperta indirizzata al Presidente della Repubblica, al Presidente del Consiglio, ai Ministri e al Sottosegretario alla Presidenza del Consiglio, con la quale hanno messo in guardia dai rischi relativi all'imposizione per legge dell'utilizzo della sola bioplastica compostabile per i sacchetti da asporto delle merci. Tale denuncia non ha lasciato indifferenti i produttori di bioplastiche, i quali, attraverso la propria associazione di categoria, Assobioplastiche, hanno citato in giudizio tutti i firmatari della lettera davanti al Tribunale di Roma per concorrenza sleale, chiedendo un risarcimento danni di dieci milioni di euro. Inoltre, con autonomo atto di citazione dinanzi al Tribunale di Novara, uno dei principali esponenti di Assobioplastiche, la Novamont S.p.A., ha chiesto a Fare Ambiente un ulteriore risarcimento milionario per diffamazione.

(10) Tale ultima circostanza è stata rilevata anche dall'Istituto superiore per la protezione e la ricerca ambientale (ISPRA) nella propria *Relazione di sintesi sul divieto di commercializzazione dei sacchetti in plastica*. In particolare, in tale documento si legge che «per quanto riguarda gli shopper in amido-poliestere una parte significativa dell'impatto ambientale in termini di GWP [ossia Global Warming Power] è legato all'emissione di metano in discarica (circa il 29 per cento secondo studio UK-EA [tale sigla indica l'Agenzia britannica per l'Ambiente])» (pag. 13).

(11) Sulle problematiche relative all'utilizzo esclusivo della bioplastica, vedi A. CALISSE, *La gestione dei rifiuti ed il riciclo dei materiali: tra tutela dell'ambiente e libero mercato*, in A. PIEROBON (a cura di), *Nuovo manuale di diritto e gestione dell'ambiente*, cit., 499 ss.

plastica convenzionale, poiché la bioplastica non potrebbe essere trattata nei normali impianti di trasformazione. Ciò metterebbe a rischio migliaia di posti di lavoro, dato che la maggior parte delle piccole e medie imprese che si occupano della trasformazione della plastica non avrebbero le risorse economiche sufficienti per convertire i loro impianti. Si favorirebbe, inoltre, l'oligopolio delle aziende che producono biopolimeri, in contrasto con le regole comunitarie sulla concorrenza e la libera circolazione delle merci (12).

Alla luce di ciò, la Commissione ambiente alla Camera, su proposta dell'onorevole Agostino Ghiglia (PDL), ha dato il via ad un'indagine conoscitiva sulle plastiche biodegradabili, in modo da correggere, eventualmente, anche il d.l. 2/2012, nel frattempo adottato e convertito in legge.

In estrema sintesi, quindi, il nodo della questione è rappresentato dalla controversa nozione di biodegradabilità, in quanto, da un lato, si sostiene che essa sia un concetto diverso rispetto alla compostabilità, dall'altro, invece, si ritiene che la biodegradabilità sia solo uno dei requisiti che deve ricorrere in un materiale perché questo possa essere definito compostabile ai sensi della UNI EN 13432 (13).

È evidente come vi sia una sovrapposizione di piani che ha generato e continua a generare confusione, in quanto una cosa è la reale capacità di un qualsiasi materiale plastico di degradarsi nell'ambiente naturale, altra cosa la definizione tecnica della compostabilità da parte di una norma volontaria quale la UNI EN 13432.

In proposito, l'Istituto superiore per la protezione e la ricerca ambientale (ISPRA) nella sua relazione sul divieto di commercializzazione dei sacchetti in plastica non biodegradabili (richiamata sopra alla nota n. 10) afferma che «in merito alle problematiche connesse alla definizione della biodegradabilità dei sacchetti va rilevato che la norma UNI EN 13432 fornisce indicazioni sulla verifica della biodegradabilità dell'imballaggio, nonché della sua capacità di andare incontro a disintegrazione, solo in termini di biodegradazione controllata, di tipo aerobico o anaerobico, presso impianti di trattamento» e che «la norma UNI EN 13432 individua quindi la biodegradabilità del materiale in riferimento ad una specifica modalità di trattamento dello stesso e non nei termini più generali di degradazione in qualsiasi condizione ambientale, come ad esempio lo smaltimento incontrollato» (14).

In altre parole, anche secondo l'ISPRA, la norma tecnica UNI EN 13432 non indica la biodegradabilità dei mate-

riali plastici in generale, bensì solo la loro capacità ad essere tramutati in compost negli appositi centri di compostaggio (15).

Inoltre, è opportuno ricordare che la norma tecnica armonizzata UNI EN 13432 sulla compostabilità dei materiali da imballaggio è una norma non obbligatoria, ma volontaria, che fornisce semplicemente presunzione di conformità (vedi nota n. 5) e che non è idonea ad essere caratterizzata dall'obbligatorietà di una norma giuridica, con la conseguenza che la sua imposizione per legge (segnatamente, l'art. 2 del d.l. 2/2012), è senza dubbio un procedimento giuridicamente controverso.

4. - Occorre rilevare, poi, che il divieto degli shopper in plastica introdotto dal legislatore italiano con la legge 296/2006 è stato criticato, fin da subito, anche per la sua dubbia compatibilità con il diritto comunitario.

Infatti, si è evidenziato come la normativa italiana, introducendo un divieto di commercializzazione di sacchetti commercializzati nella restante parte dei Paesi dell'Unione europea avrebbe introdotto un illegittimo ostacolo alla libera circolazione delle merci sul mercato unico europeo (16).

Infatti, non esiste alcuna normativa europea che preveda il divieto di produrre e vendere i sacchetti in plastica tradizionale, in quanto la richiamata direttiva sugli imballaggi 94/62/CE si limita a dettare i criteri e le modalità che devono presiedere al riciclaggio e al compostaggio degli imballaggi.

Anzi, la direttiva in questione, all'art. 18, prevede espressamente che «gli Stati membri non possono ostacolare l'immissione sul mercato nel loro territorio di imballaggi conformi alle disposizioni della presente direttiva» (17) (18).

In secondo luogo, si è osservato che il divieto introdotto dalla legge finanziaria 2007 è una norma tecnica ai sensi della normativa comunitaria. Infatti, la direttiva 98/34/CE, all'art. 1, definisce la norma tecnica come una disposizione nazionale di uno Stato membro che vieti la fabbricazione, l'importazione, la commercializzazione o l'utilizzo di un prodotto, proprio come la disposizione di cui si discute.

L'art. 8, comma 1, della medesima direttiva prevede che gli Stati membri debbano comunicare immediatamente alla Commissione ogni progetto di regola tecnica, nonché anche i motivi che rendono necessario adottare tale regola

(12) In relazione alla compatibilità del divieto in questione con il diritto comunitario, si rinvia al par. 4 del presente lavoro.

(13) La stessa UNI EN 13432 è al centro di un acceso dibattito tra gli esperti. In particolare, il prof. Emo Chiellini, direttore del BIOLAB di Pisa, ha osservato che «la norma UNI EN 13432:2002 richiede per il suo superamento una rapidissima conversione della cosiddetta bioplastica in anidride carbonica, ma questo non è il processo che subisce un rifiuto organico naturale, come una buccia di banana o una foglia di quercia, ed infatti, anche se può sembrare paradossale (e secondo me lo è davvero), una buccia di banana, che è ovviamente un oggetto compostabile, non supera la norma UNI EN 13432:2002!». L'intervento completo del prof. Chiellini, dal titolo *Alcuni commenti sullo studio «Biodegradazione degli shopper: la realtà delle prove sperimentali, presentato da Assobioplastiche»* è reperibile sul sito www.ecodallecittà.it. A sua volta, lo studio di Assobioplastiche è reperibile sul sito www.assobioplastiche.org.

(14) ISPRA, *Relazione di sintesi sul divieto di commercializzazione dei sacchetti in plastica*, 9.

(15) Per una disamina sulla normativa vigente in materia di compost, vedi S. MAGLIA - M.A. LABARILE, *Compost, evoluzione normativa*, in *Ambiente&Sviluppo*, 2012, 2, 120 ss.

(16) In tema di libera circolazione delle merci, vedi A. LA MATTINA, *La libera circolazione delle merci*, in F. PREITE - A. GAZZANTI PUGLIESE DI COTRONE (a cura di), *Atti notarili nel diritto comunitario e internazionale*, vol. III, Torino, 2011, 549 ss.

(17) Lo stesso art. 1 della direttiva 94/62/CE prevede che «fine della presente direttiva è armonizzare le misure nazionali in materia di gestione

degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio, sia per prevenirne e ridurre l'impatto sull'ambiente degli Stati membri e dei Paesi terzi ed assicurare così un elevato livello di tutela dell'ambiente, sia per garantire il funzionamento del mercato interno e prevenire l'insorgere di ostacoli agli scambi nonché distorsioni e restrizioni alla concorrenza nella Comunità». Inoltre, il Commissario all'ambiente dell'Unione europea, Janez Potočnik, rispondendo all'interrogazione parlamentare n. E-0011270/2011, in cui gli si chiedeva «Quando intende la Commissione proporre una rapida revisione della direttiva 94/62/CE per introdurre un divieto relativo ai sacchetti di plastica monouso e non biodegradabili? (...) Intende inoltre la Commissione proporre misure legislative al fine di promuovere ulteriormente la produzione e l'utilizzo di imballaggi biodegradabili e compostabili conformi alla norma EN 13432 del CEN?», ha affermato che «La Commissione sta ancora valutando le diverse opzioni disponibili per la riduzione dell'impatto ambientale dei sacchetti di plastica e quindi, per il momento, non può esprimersi sul contenuto delle eventuali misure future. La biodegradabilità dei prodotti da imballaggio è una questione complessa in quanto esiste una grande varietà di materiali che hanno proprietà diverse e sono, talvolta, soggetti a diversi metodi di smaltimento. La Commissione ha avviato uno studio sulla questione che non si è ancora concluso».

(18) Che gli shopper rientrino nella nozione di «imballaggio» ai sensi dell'art. 3, punto 1, della direttiva 94/62/CE è stato confermato dalla Corte di giustizia CE con sentenza del 29 aprile 2004, in causa C-341/01, in *Racc.* pag. I-04883. Per una trattazione organica della disciplina degli imballaggi, vedi C. BOVINO, *Rifiuti e imballaggi*, in AA.VV., *Manuale ambiente 2012*, Ispoa Indicalia, 789 ss.; G.L. ROTA, *Ambiente, enti locali e P.A.*, Torino, 2011, vol. 2, 1083 ss.

tecnica a meno che questi non risultino già dal progetto (19) (20).

Il Governo italiano non ha posto in essere tale adempimento e dunque il proprio provvedimento è esposto al rischio di disapplicazione da parte del giudice italiano.

Infatti, la giurisprudenza comunitaria è unanime nell'affermare che il mancato adempimento dell'obbligo di comunicazione di una regola tecnica è un vizio procedurale sostanziale, atto a rendere la regola tecnica non comunicata alla competente istituzione europea inapplicabile (21). E che «è compito del giudice nazionale disapplicare una disposizione del diritto nazionale che costituisce una regola tecnica una volta accertato che essa non è stata notificata alla Commissione delle Comunità europee prima della sua adozione» (22).

Del resto, in seguito all'entrata in vigore del divieto, non si è fatta attendere la lettera di messa in mora nei confronti dell'Italia da parte della Commissione europea, la quale, attraverso tale comunicazione, ha avviato nei confronti del nostro Paese un procedimento di infrazione del diritto comunitario, ai sensi dell'art. 258 TFUE, proprio in relazione alla mancata notifica di tale divieto (23).

La Commissione, inoltre, ha sollevato perplessità anche in relazione al contenuto del divieto, in quanto la Direzione generale dell'ambiente dell'Unione europea, contattata dal notiziario *Eco dalle città*, al fine di ottenere chiarimenti sulla procedura di infrazione, ha rilasciato la seguente dichiarazione: «Per quanto riguarda il divieto di sacchetti di plastica che è previsto dalla legge italiana 296/2006, la Direzione generale ambiente ha lanciato un'indagine sulla eventuale inosservanza, da parte dell'Italia di due direttive: la 94/62/CE [c.d. direttiva imballaggi] e la 98/34/CE. Dopo l'indagine svolta ad aprile 2011, la Commissione inviò una lettera di costituzione in mora per l'Italia, sostenendo una violazione dell'obbligo di notifica ai sensi delle due direttive. Anche se al momento la procedura di infrazione riguarda solo la violazione dell'obbligo di notifica, la Commissione sta continuando ad esaminare la questione relativa alla libera circolazione delle merci ai sensi della direttiva imballaggi [art. 18]. A questo proposito, nel luglio 2011 la Commissione ha presentato

osservazioni per l'Italia che riguardano le misure proposte dalle autorità italiane. La Commissione non esclude nessun ulteriore passo appropriato per l'attuazione della direttiva 94/62/CE e 98/34/CE» (24).

Tale posizione è stata poi ribadita ufficialmente dal Commissario per l'ambiente, Janez Potočnik, il quale, in data 15 maggio 2012, rispondendo ad un'interrogazione parlamentare proposta dall'eurodeputato Crescenzo Rivellini (PPE), relativa al procedimento di infrazione 4030/2011 in esame e al sopravvenuto d.l. 2/2012 del Governo italiano (convertito nella legge 28/2012) (25), ha affermato che: «La Commissione sta attualmente valutando le informazioni provenienti dall'Italia per stabilire se le misure adottate dalle autorità italiane, compresa la legge n. 28 del 24 marzo 2012, siano compatibili con la normativa UE e la politica UE in questo settore. Sulla base della valutazione saranno adottate ulteriori misure, se opportuno, nell'ambito del procedimento d'infrazione in corso» (26).

In materia di sacchetti di plastica, infine, esiste un importante precedente, che riguarda la Francia. Infatti, anche il Governo francese, nel 2007, provò a vietare i sacchetti in plastica e, a tal fine, notificò il proprio provvedimento alla Commissione europea, la quale, tuttavia, sollevò alcune obiezioni in merito alla compatibilità di tale provvedimento proprio con il richiamato art. 18 della direttiva sugli imballaggi, paralizzando di fatto l'iniziativa dello Stato membro (27).

5. - Nonostante le tante polemiche e l'acceso dibattito parlamentare, il Governo italiano, come detto, il 25 gennaio 2012 ha adottato una specifica normativa in materia, l'art. 2 del d.l. 2/2012, successivamente convertito con modificazioni nella legge 28/2012 (28).

In particolare, in fase di conversione, si è ulteriormente prorogato il termine di entrata in vigore del divieto di commercializzazione degli shopper non biodegradabili, dal 31 luglio 2012 al 31 dicembre dello stesso anno, prevenendo che entro tale termine il Governo dovrà adottare un decreto di natura non regolamentare che disciplini in modo dettagliato la materia in esame (29) (30).

(19) In altre parole, lo Stato membro non può adottare atti normativi contenenti regole tecniche senza la loro previa comunicazione alla Commissione. La stessa disposizione prevede che la Commissione debba, a sua volta, comunicare senza indugio agli altri Stati membri il progetto di regola tecnica. La Commissione e gli altri Stati membri possono inviare allo Stato membro che ha presentato il progetto di regola tecnica osservazioni di cui quest'ultimo terrà conto, per quanto possibile, nella stesura definitiva della regola tecnica (art. 8, comma 2, direttiva 98/34/CE). Dopo l'espletamento di tale procedura, lo Stato membro dovrà comunicare senza indugio il testo definitivo della regola tecnica (art. 8, comma 3, direttiva 98/34/CE), fermo restando che lo Stato membro dovrà rinviare l'adozione del progetto di regola tecnica di tre mesi a decorrere dalla data in cui la Commissione ha ricevuto la comunicazione (art. 9, comma 1, direttiva 98/34/CE).

(20) Tale norma va letta in combinato disposto con l'art. 16 della direttiva imballaggi, che sancisce il medesimo obbligo di notifica.

(21) *Ex multis*, Corte di giustizia CE 30 aprile 1996, in causa C-194/94, in *Racc.* pag. I-02201.

(22) Corte di giustizia CE 8 settembre 2005, in causa C-303/04, in *Racc.* pag. I-07865.

(23) Si tratta del procedimento di infrazione n. 4030/2011. La lettera di messa in mora della Commissione è del 6 aprile 2011.

(24) Fonte: www.ecodallecitta.it.

(25) Si tratta dell'interrogazione parlamentare con richiesta di risposta scritta alla Commissione ambiente n. E-003487/2012, reperibile sul sito www.europarl.europa.eu.

(26) Non a caso, la XIV Commissione permanente alla Camera (Politiche dell'Unione europea), nel rilasciare il proprio parere favorevole alla conversione in legge del d.l. 2/2012, ha esortato la Commissione competente a riformulare le disposizioni dell'art. 2 in modo da garantire il rispetto degli artt. 9 e 18 della direttiva 1994/62/CE, anche al fine di superare la procedura di infrazione n. 4030/2011.

(27) In particolare, si trattava di un emendamento al progetto di *loi d'orientation agricole* (legge di orientamento agricolo) votato dai deputati francesi nel 2005, con il quale si vietava la distribuzione e la commercializzazione dei sacchetti non biodegradabili e degli imballaggi di

plastica a partire dal 1° gennaio 2010. Il Senato francese, poi, limitò tale emendamento ai soli sacchetti monouso al fine di rendere graduale il cambiamento e non danneggiare le imprese del settore. Varata la legge di orientamento agricolo a inizio 2006, però, la Commissione europea, come detto, dichiarò tale normativa non conforme alla direttiva imballaggi 94/62/CE stante la sua incompatibilità con la libera circolazione delle merci nel mercato unico, raccomandando alle autorità francesi di promuovere in altro modo l'utilizzo degli shopper biodegradabili, come ad esempio la tassazione dei sacchetti in plastica. Tuttavia, proprio nel 2010, il Senato francese, con uno specifico emendamento alla finanziaria per il 2011, ha eliminato la tassa sui sacchetti di plastica non biodegradabili già approvata in prima lettura dall'Assemblea nazionale, così riaprendo il dibattito in materia.

(28) Si segnala l'interrogazione parlamentare a risposta scritta n. 4/14698 presentata dai deputati Toto e Di Biagio il 31 gennaio 2012, ossia pochi giorni dopo l'adozione del decreto legge in esame.

(29) Tuttavia, a luglio, il Comune di Novara, senza attendere tale decreto e in sostanza anticipando l'entrata in vigore del divieto, ha adottato un'ordinanza che vieta i sacchetti di plastica tradizionali sul proprio territorio. Anche altri Comuni avevano tentato, senza fortuna, di anticipare il legislatore, vietando gli shopper tradizionali (ad esempio Torino nel 2009, Venezia nel 2010). In particolare, il sindaco di Bari, nell'aprile del 2011, adottò un'ordinanza simile a quella di Novara, ma il T.A.R. Puglia, su ricorso di Italcom, azienda commercializzante l'additivo ECM, ha annullato detto provvedimento sulla scorta della circostanza che, nel caso in specie, «non ricorreva il presupposto dell'urgenza che sola avrebbe potuto giustificare l'adozione immediata di misure improcrastinabili» (T.A.R. Puglia, Sez. II 5 giugno 2012, n. 1099, in *Foro amm. T.A.R.*, 2012, 6, 2074).

(30) In proposito, la X Commissione permanente alla Camera (Attività produttive, commercio e turismo), nel rilasciare il proprio parere favorevole alla conversione in legge del d.l. 2/2012, ha auspicato che «il decreto interministeriale di cui al comma 2 [dell'art. 2] non preveda l'utilizzo esclusivo della bioplastica e non individui gli additivi verdi utilizzabili per rendere la plastica biodegradabile bensì quelli non utilizzabili e sia adeguatamente valutata la questione dello spessore dei sacchi».

Sempre in fase di conversione, si è provveduto a prorogare fino al 31 dicembre 2013 (non più 31 luglio 2012) anche il termine oltre il quale scatteranno le sanzioni amministrative per coloro che contravverranno al divieto di commercializzazione (31).

L'art. 2 in esame, inoltre, al comma 1, precisa che la proroga del divieto riguarda esclusivamente due tipologie di shopper, e cioè i sacchetti ottenuti impiegando polimeri compostabili conformi alla norma UNI EN 13432 e i sacchetti riutilizzabili realizzati con altri polimeri con spessori minimi variabili da 60 a 200 micron, a seconda dell'uso alimentare o meno (32).

Tuttavia, il terzo comma aggiunge che, «per favorire il riutilizzo del materiale plastico proveniente dalle raccolte differenziate», gli shopper prodotti con polimeri non conformi alla norma UNI EN 13432 debbano contenere una percentuale variabile di plastica riciclata, dal 10 al 30 per cento, a seconda che siano destinati all'uso alimentare o meno.

Secondo l'associazione dei trasformatori, Unionplast, tale ultima disposizione introdurrebbe una terza tipologia di sacchetti commercializzabili fino all'entrata in vigore del decreto del Governo.

In particolare, Unionplast osserva che, altrimenti opinando, il legislatore, nella fase di conversione del d.l. 2/2012, nonostante le diverse intenzioni dichiarate, avrebbe introdotto una norma più gravosa rispetto a quella originaria, imponendo l'utilizzo di plastica riciclata per la produzione degli shopper riutilizzabili realizzati con altri polimeri. Inoltre, si evidenzia che il terzo comma non richiama in modo espresso tale ultima tipologia di sacchetti, lasciando quindi intendere che si tratti di shopper differenti rispetto a quelli realizzati con plastica riciclata.

Il senatore del PD Francesco Ferrante, invece, ritenendo che i tipi di shopper commercializzabili siano soltanto due (sacchetti in bioplastica conforme alla UNI EN 13432 e sacchetti realizzati con altri polimeri, contenenti una determinata percentuale di plastica riciclata) ha presentato un'interrogazione parlamentare al Ministro dell'ambiente in merito all'interpretazione della norma avallata da Unionplast e recepita nelle linee guida per l'applicazione della legge 28/2012 che lo stesso Ente ha comunicato ai propri associati (33).

Il Sottosegretario al Ministero dell'ambiente, Tullio Fanelli, rispondendo a tale interrogazione parlamentare, ha sposato la tesi del senatore e ha chiarito che «il comma 3 sancisce (...) che i sacchi realizzati con polimeri non compostabili, tutti quelli fatti di plastica tradizionale, devono contenere una percentuale di plastica riciclata proveniente dalla raccolta differenziata di almeno il 10 per cento e di almeno il 30 per cento se trattasi di sacchi destinati al trasporto di alimenti. (...) Il fatto che le buste siano realizzate con plastica riciclata nelle percentuali previste al comma 3 non esime però dall'osservanza dei requisiti di cui al comma 1 in quanto a tipo di maniglia e spessore, come erroneamente diffuso da Unionplast ai suoi associati».

In conclusione, anche dall'analisi di quest'ultimo intervento del legislatore emerge l'esigenza di fare luce in materia. Si spera, perciò, che l'indagine conoscitiva promossa dalla Commissione ambiente possa mettere un punto fermo, chiarendo la distinzione tra le nozioni di biodegradabilità e compostabilità e individuando, di conseguenza, le soluzioni più opportune per la tutela dell'ambiente in materia di shopper. Anche al fine di fornire un indirizzo definitivo alle molte imprese che hanno investito e intendono investire nel settore. □

(31) Il c.d. decreto sviluppo *bis* 2012 («ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese»), approvato dal Consiglio dei ministri in data 4 ottobre 2012 e in via di pubblicazione sulla *Gazzetta Ufficiale*, all'art. 34, ha nuovamente modificato tale termine, anticipandolo al 31 dicembre 2012, salvo naturalmente ulteriori modifiche in fase di conversione in legge di tale decreto.

(32) Nello specifico, tale comma recita: «Il termine previsto dall'art. 1, comma 1130, della l. 27 dicembre 2006, n. 296, come modificato dall'art. 23, comma 21 *novies*, del d.l. 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla l. 3 agosto 2009, n. 102, ai fini del divieto di commercializzazione di sacchi per l'asporto merci, è prorogato fino all'adozione del

decreto di cui al comma 2 limitatamente alla commercializzazione dei sacchi monouso per l'asporto merci realizzati con polimeri conformi alla norma armonizzata UNI EN 13432:2002, secondo certificazioni rilasciate da organismi accreditati, di quelli riutilizzabili realizzati con altri polimeri che abbiano maniglia esterna alla dimensione utile del sacco e spessore superiore a 200 micron se destinati all'uso alimentare e 100 micron se destinati ad altri usi, di quelli riutilizzabili realizzati con altri polimeri che abbiano maniglia interna alla dimensione utile del sacco e spessore superiore ai 100 micron se destinati all'uso alimentare e 60 micron se destinati agli altri usi».

(33) Interrogazione alla Commissione ambiente n. 3-02871.

La nuova TARES riguarda anche il settore agricolo

di LUIGI CENICOLA

1. Introduzione. - 2. La TARES. - 3. Soggetti obbligati al pagamento della TARES. - 4. La tariffa. - 5. Criteri di determinazione del tributo. - 6. Riduzioni ed esenzioni. - 7. Il regolamento comunale. - 8. Il decreto sulle semplificazioni fiscali. - 9. Riflessi nel settore agricolo. - 9.1. (segue) Esenzioni. - 9.2. (segue) Riduzioni. - 9.3. (segue) Ulteriori agevolazioni. - 9.4. (segue) I fabbricati strumentali (categoria catastale D). - 10. Conclusioni.

1. - A decorrere dal 1° gennaio 2013, in tutti i Comuni del territorio nazionale si applicherà il nuovo tributo comunale sui rifiuti e servizi, denominato «TARES», in sostituzione dei vigenti prelievi relativi alla gestione dei rifiuti urbani (TARSU, TIA e tariffa integrata). La tassa presenta alcuni aspetti innovativi, primo fra tutti il presupposto impositivo costituito dalla copertura dei relativi costi. Per le unità immobiliari a destinazione ordinaria iscritte o iscrivibili nel catasto edilizio urbano (categorie A, B e C), la superficie assoggettabile al tributo è pari all'80 per cento di quella catastale; per le altre unità immobiliari (categorie D ed E) la superficie assoggettabile al tributo è, invece, costituita da quella calpestabile. Il Comune con proprio regolamento può prevedere riduzioni tariffarie, nella misura del 30 per cento, per alcune tipologie di abitazioni fra le quali rientrano i fabbricati rurali ad uso abitativo. Ma l'applicazione della TARES presenta non poche difficoltà, prima fra tutte, il pagamento della prima rata previsto per gennaio prossimo.

2. - Dopo l'IMU ecco la TARES, la nuova tassa sui rifiuti e servizi che dal 1° gennaio 2013 si applicherà in tutti i Comuni del territorio nazionale.

La nuova tassa comunale, istituita dall'art. 14 del d.l. n. 201 del 2011, è destinata alla copertura dei costi del servizio di gestione dei rifiuti solidi urbani ed assimilati, destinati allo smaltimento, nonché dei costi dei servizi indivisibili dei Comuni.

Indirizzata a tutti i destinatari ed utenti potenzialmente in grado di produrre rifiuti, la TARES si prefigge lo scopo di semplificare l'attività di gestione, la raccolta e lo smaltimento dei rifiuti mediante la sostituzione, con un unico tributo, dei distinti prelievi che fino ad oggi riguardavano il settore privato, quello residenziale e quello commerciale.

Con l'avvento della TARES, scompaiono, quindi, la tassa sui rifiuti solidi urbani, prevista dal d.lgs. n. 507 del 1993 - TARSU, la tariffa di igiene ambientale, di cui al d.lgs. 22 del 1997 - TIA, nonché la tariffa integrata, contemplata dal d.lgs. n. 152 del 2006.

Il citato art. 14, comma 46, del d.l. n. 201 del 2011 ha disposto, infatti, l'abrogazione di tutti i vigenti prelievi relativi alla gestione dei rifiuti urbani sia di natura patrimoniale che tributaria, compresa l'addizionale per l'integrazione dei bilanci degli enti comunali di assistenza.

La nuova normativa si presenta alquanto complessa in quanto costituisce, in parte, una forma di aggregazione di principi tipici sia della TARSU che della TIA. La loro armonizzazione pone, tuttavia, problemi connessi all'applicazione pratica di alcune disposizioni la cui efficacia potrebbe rivelarsi del tutto inattuabile.

Proprio per questo, da più parti è stato sollecitato un rinvio dell'entrata in vigore del nuovo tributo ma è improbabile che la richiesta possa trovare accoglimento atteso che la TARES prevede una «componente», destinata alla copertura dei costi sui servizi indivisibili dei Comuni, che sebbene riscossa dagli stessi Enti è, indirettamente, destinata allo Stato (mediante una riduzione equivalente del fondo sperimentale di riequilibrio).

3. - In attuazione del decreto sul federalismo municipale (d.lgs. n. 446 del 1997) e al fine di accorpare la tassazione sui rifiuti, il nuovo tributo è dovuto:

- da chiunque possieda, occupi o detenga a qualsiasi titolo locali o aree scoperte, a qualsiasi uso adibiti, suscettibili di produrre rifiuti urbani;

- da chiunque occupi o detenga i locali o le aree scoperte con vincolo di solidarietà tra i componenti del nucleo familiare o tra coloro che usano in comune i locali o le aree stesse.

A differenza di quanto previsto per la TARSU e la TIA, che prevedevano l'adempimento a carico del proprietario del bene immobile, l'attuale normativa fa ricadere, invece, l'obbligo nei confronti del possessore.

4. - La TARES è corrisposta in base a tariffa commisurata ad anno solare (1° gennaio - 31 dicembre), cui corrisponde un'autonoma obbligazione tributaria.

La tariffa è costituita da due «componenti»:

- una, riguardante il costo del servizio di gestione dei rifiuti;

- l'altra, rapportata alle quantità di rifiuti conferiti allo scopo di coprire tutti i costi.

La prima rappresenta, quindi, la «componente servizi» del nuovo tributo, che è calcolata in base al valore dell'immobile attraverso un'aliquota comunale; la seconda, rappresenta la «componente rifiuti» e deve essere proporzionata alle «quantità e qualità medie ordinarie di rifiuti pro-

dotte per unità di superficie, in relazione agli usi e alle tipologie di attività svolte».

Alla tariffa si applica una maggiorazione di 0,30 euro per metro quadrato, a copertura dei costi relativi ai servizi indivisibili dei Comuni. Gli stessi, possono, con deliberazione del Consiglio comunale, modificare la misura della maggiorazione fino a 0,40 euro, anche graduandola in ragione della tipologia dell'immobile e della zona dove è ubicato.

5. - I criteri per l'individuazione del costo del servizio di gestione dei rifiuti e per la determinazione della tariffa sono stabiliti con apposito regolamento (da emanarsi entro il 31 ottobre 2012) su proposta del Ministro dell'economia e del Ministro dell'ambiente. Tale regolamento si applica a decorrere dall'anno successivo alla data della sua entrata in vigore.

In via transitoria, dal 1° gennaio 2013 si applicano le disposizioni del d.p.r. n. 158 del 1999 recante norme per la riorganizzazione del metodo normalizzato.

Per le unità immobiliari a destinazione ordinaria (categorie catastali A, B, e C) iscritte o iscrivibili nel catasto edilizio urbano, la superficie assoggettabile al tributo è pari all'80 per cento della superficie catastale determinata secondo i criteri stabiliti dal regolamento di cui al d.p.r. n. 138 del 1998. Per gli immobili già denunciati, i Comuni modificano d'ufficio le superfici che risultano inferiori a tale percentuale, dandone comunicazione agli interessati.

Nel caso in cui manchino, negli atti catastali, gli elementi necessari per determinare la superficie catastale, gli intestatari catastali provvedono, a richiesta del Comune, a presentare all'ufficio provinciale dell'Agenzia del territorio la planimetria catastale del relativo immobile, secondo le modalità stabilite dal regolamento di cui al d.m. (finanze) 19 aprile 1994, n. 70, per l'eventuale conseguente modifica, presso il Comune, della consistenza di riferimento.

Per le altre unità immobiliari (categorie catastali D ed E) la superficie assoggettabile al tributo è, invece, quella calpestabile. Poiché non è previsto lo stesso trattamento previsto per le unità immobiliari a destinazione ordinaria (una sorta di condono), si ritiene che per tali immobili, nel caso di infedele dichiarazione della superficie, il Comune possa procedere ad accertamento per il recupero quinquennale dell'imposta con applicazione di sanzioni ed interessi.

Non vi è dubbio che tale (eventuale) disparità di trattamento fra immobili lascia alquanto perplessi anche perché, nel caso delle abitazioni, il contribuente, sapendo di non incorrere in un eventuale avviso di accertamento, potrebbe presentare una dichiarazione infedele (superficie inferiore all'80 per cento) facendo affidamento sulle possibili difficoltà del Comune di confrontare, ai fini della verifica della superficie catastale, i dati in suo possesso con quelli messi a disposizione dall'Agenzia del territorio.

6. - Come si è detto, la tariffa è composta sia da una quota destinata a coprire il costo del servizio che da una quota rapportata alla quantità dei rifiuti conferiti, in modo da poter arrivare ad una copertura integrale dei costi. Il Comune con proprio regolamento può prevedere riduzioni tariffarie, nella misura del 30 per cento nel caso di:

- abitazioni con unico occupante;
 - abitazioni tenute a disposizione per uso stagionale o altro uso limitato e discontinuo;
 - locali, diversi dalle abitazioni, ed aree scoperte adibiti a uso stagionale o a uso non continuativo, ma ricorrente;
 - abitazioni occupate da soggetti che risiedono o abitano la dimora, per più di 6 mesi all'anno, all'estero;
 - fabbricati rurali ad uso abitativo.
- Inoltre sono previste riduzioni:
- per la raccolta differenziata;
 - per i rifiuti assimilati che il produttore dimostri di aver

avviato al recupero.

L'esenzione è, invece, prevista per:

- le aree scoperte accessorie o di pertinenza a civili abitazioni e le aree comuni condominiali non detenute o occupate in via esclusiva;

- coloro (persone fisiche, società o altri soggetti) che gestiscono rifiuti speciali per i quali provvedono direttamente al loro smaltimento;

- quella parte di superficie dove si formano di regola rifiuti speciali, a condizione che il produttore ne dimostri l'avvenuto trattamento in conformità alla normativa vigente.

7. - Con regolamento da adottarsi ai sensi dell'art. 52 del d.lgs. n. 446 del 1997, il Consiglio comunale disciplina l'applicazione del tributo, concernente tra l'altro:

- la classificazione delle categorie di attività con omogenea potenzialità di produzione di rifiuti;

- le riduzioni tariffarie;

- le eventuali riduzioni ed esenzioni dalla TARES;

- l'individuazione di categorie di attività produttive di rifiuti speciali alle quali applicare, nell'obiettivo difficoltà di delimitare le superfici ove tali rifiuti si formano, percentuali di riduzione rispetto all'intera superficie su cui l'attività è svolta;

- i termini di presentazione della dichiarazione e di versamento del tributo.

8. - Nella relazione illustrativa che accompagna il d.l. n. 16 del 2012, è fatto presente che si possono verificare tempi lunghi per poter acquisire dai soggetti interessati, su richiesta del Comune, le dichiarazioni di aggiornamento catastale delle unità immobiliari.

Pertanto, al fine di rendere disponibile ai Comuni la superficie catastale sulla quale determinare la nuova imposta (pari all'80 per cento), è previsto che, in sede di prima applicazione, per le unità immobiliari urbane a destinazione ordinaria, prive di planimetria catastale, nelle more della presentazione, venga determinata, da parte dell'Agenzia del territorio, una superficie convenzionale derivata dagli elementi di consistenza in proprio possesso.

Il tributo comunale sui rifiuti e sui servizi corrispondente è versato a titolo di acconto e salvo conguaglio. Al fine di rendere disponibile ai Comuni la superficie catastale sulla quale determinare la nuova imposta, si applicano le stesse modalità di determinazione di una superficie convenzionale, sempre in sede di prima applicazione, anche per le unità immobiliari alle quali è stata attribuita la rendita presunta (art. 6, comma. 2, del d.l. n. 201 del 2011).

9. - Il nuovo tributo riguarda, ovviamente, anche il settore agricolo in quanto il presupposto della TARES è costituito, ai sensi dell'14, comma 5, del d.l. n. 201 del 2011, dal possesso, occupazione o detenzione di locali ed aree scoperte a qualsiasi uso adibiti. Il pagamento della stessa è dovuto, quindi, da tutti coloro che astrattamente occupano o detengono immobili nel territorio comunale in cui il servizio di raccolta è istituito o attivato.

In assenza, al momento, di chiarimenti ministeriali circa l'applicazione del nuovo tributo comunale, quanto di seguito riportato necessita di conferma.

9.1. - Il provvedimento non contiene alcun richiamo alla normativa riguardante i «rifiuti speciali», che, come anticipato, sono comunque esclusi dalla TARES.

L'art. 14, comma 10, del d.l. n. 201 del 2011 prevede, infatti, l'esclusione dalla tassa delle superfici nelle quali si formano di regola rifiuti speciali per i quali il produttore è in grado di dimostrare l'avvenuto trattamento in conformità alla vigente normativa.

Tali rifiuti, come noto, sono quelli provenienti da atti-

vità economiche. Per l'art. 184, comma 3, del citato d.lgs. n. 152 del 2006, vi rientrano anche quelli provenienti da attività agricole e agroalimentari.

Ovviamente, trattandosi di rifiuti speciali devono essere smaltiti da un soggetto appositamente autorizzato mediante convenzione.

L'art. 185, commi 1 e 2, del d.lgs. n. 152 del 2006, modificato dal d.lgs. n. 4 del 2008, ha previsto, inoltre, l'esclusione dalla gestione dei rifiuti per:

- le carogne, i materiali ed altre sostanze naturali e non pericolose utilizzate nell'attività agricola;
- i materiali fecali e vegetali provenienti da attività agricole utilizzati nelle attività agricole o in impianti aziendali o interaziendali per produrre energia, calore o biogas;
- i materiali litoidi o terre da coltivazione, anche sotto forma di fanghi, provenienti dalla pulizia o dal lavaggio di prodotti agricoli e riutilizzati nelle normali pratiche agricole e di conduzione dei fondi.

Un particolare problema riguarda i rifiuti speciali assimilati agli urbani in quanto la TARES copre anche i costi relativi al servizio di gestione dei rifiuti assimilati avviati allo smaltimento.

I previsti criteri qualitativi e quali-quantitativi statali di assimilazione [art. 195, comma 2, lett. e) del d.lgs. n. 152 del 2006] dovevano essere fissati con apposito decreto ministeriale per cui, nelle more dell'emanazione sono state applicate le disposizioni degli artt. 18, comma 2, lett. d) e 57, comma 1, del d.lgs. n. 22 del 1997 (decreto Ronchi), che a loro volta prevedevano l'emanazione di un apposito decreto, mai emanato. Pertanto, fino ad oggi si è fatto ricorso alle previgenti disposizioni stabilite dal d.p.r. n. 915 del 1982 e relative norme di attuazione, in base alle quali i Comuni potevano stabilire che, ai fini della raccolta e dello smaltimento, determinati rifiuti non domestici di provenienza agricola, industriale, artigianale, commerciale e di servizi erano da ritenersi assimilati agli urbani a tutti gli effetti.

A tale riguardo, si precisa che il punto 1.1.1. della delibera interministeriale del 27 luglio 1984 (di cui all'art. 5 del d.p.r. n. 915 del 1982) annovera tra i rifiuti speciali suscettibili di assimilazione a quelli urbani e, come tali, smaltibili in impianti di discarica di prima categoria, i prodotti derivanti dall'attività agricola quali:

- scarti delle lavorazioni di frutta e ortaggi, caseina, sanse esauste e simili;
- scarti vegetali in genere, quali erbe, fiori, piante, verdure etc.;
- scarti delle lavorazioni basate su processi meccanici, quali trebbiatura e simili;
- residui animali e vegetali provenienti dall'estrazione di principi attivi;
- paglia ed i prodotti della paglia;
- frammenti e manufatti di vimini e sughero;
- scarti di legno, fibra e pasta di legno;
- pelli;
- scarti in genere della produzione di alimentari.

Si ritiene che, in attesa del decreto ministeriale previsto dal citato art. 195, comma 2, lett. e), del d.lgs. n. 152 del 2006 valgano ancora i criteri di cui al d.p.r. n. 915 del 1982. L'assimilazione è stata regolamentata, fino ad oggi, dai Comuni.

9.2. - Sono confermate alcune disposizioni già vigenti nelle precedenti normative, quali:

- la facoltà riconosciuta ai Comuni di prevedere, con proprio regolamento, riduzioni tariffarie (nella misura del 30 per cento) relativamente ad alcune tipologie di immobili, fra i quali rientrano anche le abitazioni rurali [ex art. 66, comma 4, lett. b), del d.lgs. n. 507 del 1993 in materia di TARSU];

- nelle zone in cui non è effettuata la raccolta, il tributo è dovuto in misura non superiore al 40 per cento della tariffa da determinare, anche in maniera graduale, in relazione alla distanza dal più vicino punto di raccolta rientrante nella zona perimetrata o di fatto servita (ex art. 59, comma 2, del d.lgs. n. 507 del 1993).

- in caso di mancato svolgimento del servizio di gestione dei rifiuti, ovvero di effettuazione dello stesso in grave violazione della disciplina di riferimento, nonché di interruzione del servizio per motivi sindacali o per imprevedibili impedimenti organizzativi che abbiano determinato una situazione riconosciuta dall'autorità sanitaria di danno o pericolo di danno alle persone e all'ambiente, il tributo è dovuto nella misura massima del 20 per cento. L'agevolazione in oggetto, che riassume alcune disposizioni contenute nel citato ex art. 59 del d.lgs. n. 507 del 1993, presenta tuttavia una novità di rilievo rappresentata dalla riduzione del tributo nella misura massima del 20 per cento (in luogo del 40 per cento).

9.3. - Ulteriori agevolazioni ed esenzioni a favore del settore agricolo dovrebbero (il condizionale è d'obbligo) essere, quindi, contenute nel regolamento comunale, di cui è stato fatto cenno.

La potestà regolamentare, alla quale rinvia la normativa in esame, è quella che deriva ai Comuni per effetto di quanto stabilito dall'art. 52 del d.lgs. n. 446 del 1997. La circolare ministeriale n. 118/E del 26 maggio 1999 chiarisce, infatti, che «nell'ottica del federalismo fiscale, finalizzato all'adeguamento della legislazione statale alle esigenze socio-economiche ed alle condizioni ambientali locali, con il comma 1 dell'art. 52 in commento è stato attribuito ai Comuni e alle Province un ampio potere regolamentare per la disciplina dei tributi.

Oltre alla eventuale disciplina delle riduzioni tariffarie ed esenzioni il regolamento può individuare le categorie di attività produttive di rifiuti speciali alle quali applicare, nell'obiettiva difficoltà di delimitare le superfici ove tali rifiuti si formano, percentuali di riduzione rispetto all'intera superficie su cui l'attività è svolta.

A tale riguardo è opportuno segnalare che la giurisprudenza (1) ha più volte affermato che, ai fini della tassa sui rifiuti solidi urbani (ex TARSU), eventuali esenzioni costituiscono un'eccezione alla regola generale di assoggettamento al tributo per cui tutti coloro che occupano o detengono immobili nelle zone del territorio comunale hanno l'onere di provare l'esistenza e la delimitazione delle superfici per le quali, a loro giudizio, il tributo non sarebbe dovuto. Tale onere grava sul contribuente e non sull'amministrazione comunale.

L'esenzione dalla tassazione di una parte delle aree utilizzate, dove si producono rifiuti speciali come pure l'esclusione di parti di aree ritenute non idonee alla produzione di rifiuti, è subordinata, non solo ad un'adeguata delimitazione di tali spazi (incombendo l'iniziativa del soggetto produttivo di rifiuti non urbani o a questi non assimilati l'onere di fornire all'amministrazione comunale i dati precisi per

(1) Cfr. Cass. Sez. V Civ. 5 agosto 2004, n. 15083, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, 7-8; Cass. Sez. V Civ. 1° luglio 2004, n. 12084, in *Fin. loc.*, 2004, 11, 50; Cass. Sez. V Civ. 9 marzo 2004, n. 4766, in *Dir. e giust.*,

2004, 27, 109; Cass. Sez. V Civ. 2 settembre 2002, n. 12749, *ivi*, 2002, 41, 76 e Cass. Sez. I Civ. 8 gennaio 1997, n. 84, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, 14.

delimitare la complessiva superficie imponibile) ma anche alla presentazione di apposita documentazione in grado di dimostrare le condizioni dell'esclusione o dell'esenzione.

La Corte di cassazione, fra l'altro, con tre sentenze del 10 agosto 2010 (2), ha affermato che il contribuente agricoltore ha l'onere di provare ed individuare l'area dell'azienda agricola non soggetta al pagamento della TARSU (3).

9.4. - È stato già sottolineato che per le unità immobiliari a destinazione ordinaria (categorie catastali A, B, e C) iscritte o iscrivibili nel catasto edilizio urbano, la superficie assoggettabile al tributo è pari all'80 per cento della superficie catastale determinata secondo i criteri stabiliti dal regolamento di cui al d.p.r. n. 138 del 1998, mentre per le altre unità immobiliari a destinazione speciale (categorie catastali D ed E) la superficie assoggettabile al tributo è, invece, quella calpestabile.

Ad esclusione dei fabbricati rurali ad uso abitativo, per i quali è espressamente prevista la possibilità di una riduzione tariffaria nella misura massima del 30 per cento, rientrano nella tipologia delle unità a destinazione ordinaria anche i fabbricati appartenenti alla categoria C, quali, ad esempio, le stalle.

Fermo restando che con risoluzione ministeriale n. 36 del 1999 l'amministrazione finanziaria ha ritenuto di escludere dalla TARSU i locali destinati al ricovero degli animali (in quanto produttivi di sostanze fecali e naturali riutilizzabili nelle normali pratiche agricole), va da sé che in base all'attuale normativa i fabbricati strumentali iscritti in catasto nella categoria C sono (o sarebbero) assoggettati al tributo in base all'80 per cento della superficie catastale: per gli altri fabbricati strumentali (agriturismo, locali deposito attrezzi,

sale di lavorazione etc.) censiti, invece, nella categoria speciale D/10 si applica (o dovrebbe applicarsi) il criterio della superficie calpestabile con la conseguenza, già rappresentata, che in presenza di una infedele dichiarazione il Comune potrebbe procedere, previo avviso di accertamento, al recupero della tassa evasa nel quinquennio precedente con applicazione delle relative sanzioni ed interessi.

Una disparità di trattamento ingiustificabile che non mancherà di creare difficoltà di applicazione del tributo e dare adito, quindi, a possibili controversie.

10. - Come anticipato, tutto quanto sopra necessita di adeguate conferme. Tuttavia, quando saranno lette queste righe, i Comuni dovrebbero aver già deliberato i rispettivi regolamenti (scadenza 31 ottobre 2012) anche perché è previsto che la prima rata del tributo (sono previste quattro rate trimestrali) deve essere corrisposta entro il mese di gennaio 2013 (le altre entro aprile, luglio e ottobre).

È possibile tuttavia che la riscossione avvenga con modalità distinte. Nel corso, infatti, del *question time*, in risposta all'interrogazione n. 5-08140, è stato precisato che per i Comuni che adotteranno il sistema di misurazione puntuale della quantità di rifiuti conferiti, l'applicazione e la riscossione della tariffa sarà effettuata dal soggetto affidatario del servizio di gestione dei rifiuti urbani; la maggiorazione di 0,30 euro/mq (elevabile a 0,40 euro/mq) relativa alla copertura dei costi relativi ai servizi indivisibili (sostanzialmente quella destinata allo Stato), sarà invece riscossa direttamente dal Comune. La distinta modalità di riscossione trova il suo fondamento nella circostanza che la tariffa ha natura corrispettiva, mentre la maggiorazione ha natura tributaria. □

(2) Sez. V n. 18497, 18498 e 18499, non risultano editate.

(3) Sul punto v. CENICOLA, *La TARSU è commisurata alla qualità del*

rifiuto prodotto e non all'attività esercitata, in questa Riv., 2012, 21.

PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte di giustizia UE, Sez. III - 6-9-2012, in causa C-544/10 - Lenaerts, pres., Malenovský, est.; Mazák, avv. gen. - Deutsches Weintor eG c. Land Rheinland-Pfalz.

Produzione, commercio e consumo - Rinvio pregiudiziale - Ravvicinamento delle legislazioni - Sanità pubblica - Informazione e tutela dei consumatori - Etichettatura e presentazione dei prodotti alimentari - Nozioni di «indicazioni nutrizionali» e di «indicazioni sulla salute» - Qualificazione di un vino come «facilmente digeribile». (Reg. CE 20 dicembre 2006, n. 1924/2006, art. 4, par. 3, comma 1; reg. CE 9 febbraio 2010, n. 116/2010)

Produzione, commercio e consumo - Regolamento (CE) n. 1924/2006 - Qualificazione di un vino come «facilmente digeribile» - Indicazione di un tenore ridotto di acidità - Bevande contenenti più dell'1,2% in volume di alcol - Divieto di indicazioni sulla salute - Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea - Art. 15, par. 1 - Libertà professionale - Art. 16 - Libertà d'impresa - Compatibilità. (Trattato sull'Unione europea, art. 6, par. 1, comma 1; reg. CE 20 dicembre 2006, n. 1924/2006; reg. CE 9 febbraio 2010, n. 116/2010)

L'art. 4, par. 3, comma 1, del regolamento (CE) n. 1924/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 dicembre 2006, relativo alle indicazioni nutrizionali e sulla salute fornite sui prodotti alimentari, come da ultimo modificato dal regolamento (UE) n. 116/2010 della Commissione, del 9 febbraio 2010, deve essere interpretato nel senso che i termini «indicazioni sulla salute» ricomprendono un'indicazione come «facilmente digeribile», accompagnata dalla menzione del contenuto ridotto di sostanze considerate negative da un gran numero di consumatori (1).

Il fatto di vietare senza alcuna eccezione, nel regolamento n. 1924/2006, come modificato dal regolamento n. 116/2010, a un produttore o a un distributore di vini di usare un'indicazione che qualifichi un vino come «facilmente digeribile», ancorché di per sé esatta, è compatibile con l'art. 6, par. 1, comma 1, TUE (2).

(Omissis)

Sentenza

1. - La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione degli artt. 2, par. 2, punto 5 e 4, par. 3, comma 1, del reg. (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 20 dicembre 2006, n. 1924/2006 relativo alle indicazioni nutrizionali e sulla salute fornite sui prodotti alimentari (G.U. L 404, pag. 9), come da ultimo modificato dal reg. (UE) della Commissione 9 febbraio 2010, n. 116/2010 (G.U. L 37, pag. 16; in prosieguo: il «regolamento n. 1924/2006»). La domanda riguarda altresì la validità di tali disposizioni alla luce degli artt. 15, par. 1, e 16 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»).

2. - Tale domanda è stata presentata nell'ambito di una controversia tra Deutsches Weintor eG (in prosieguo: «Deutsches Weintor»), una cooperativa viticola tedesca, e i servizi incaricati di controllare la commercializzazione delle bevande alcoliche nel Land Renania-Palatinato, in merito alla qualificazione di un vino come «facilmente digeribile», con cui si segnala un ridotto tenore di acidità.

Contesto normativo della controversia

3. - I «considerando» 1-3, 5, 10, 14-16 e 18 del regolamento n. 1924/2006 enunciano:

«(1) Vi è un numero crescente di alimenti etichettati e pubblicizzati nella Comunità recanti indicazioni nutrizionali e sulla salute. Per garantire un elevato livello di tutela dei consumatori e facilitare le loro scelte, i prodotti, compresi quelli importati, immessi sul mercato dovrebbero essere sicuri e adeguatamente etichettati. Una dieta variata e bilanciata costituisce un requisito fondamentale per una buona salute e i singoli prodotti hanno una relativa importanza nel contesto della dieta nel suo complesso.

(2) Le differenze tra le disposizioni nazionali relative a tali indicazioni possono impedire la libera circolazione degli alimenti e instaurare condizioni di concorrenza diseguali. In tal modo, esse hanno dirette ripercussioni sul funzionamento del mercato interno. È pertanto necessario adottare norme comunitarie sull'utilizzo delle indicazioni nutrizionali e sulla salute relative ai prodotti alimentari.

(3) La direttiva 2000/13/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 marzo 2000, relativa al ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri concernenti l'etichettatura e la presentazione dei prodotti alimentari, nonché la relativa pubblicità [G.U. L 109, pag. 29], contiene disposizioni generali in materia di etichettatura. La direttiva 2000/13/CE impone un divieto generale di utilizzare informazioni che possono indurre in errore l'acquirente o attribuiscono ai prodotti alimentari proprietà medicamentose. Il presente regolamento dovrebbe integrare i principi generali della direttiva 2000/13/CE e stabilire disposizioni specifiche riguardanti l'utilizzo delle indicazioni nutrizionali e sulla salute relative ai prodotti alimentari forniti come tali al consumatore.

(...)

(5) I descrittori generici (denominazioni) che sono stati tradizionalmente utilizzati per indicare una particolarità di una classe di alimenti o bevande che potrebbero avere un effetto sulla salute umana, come i «digestivi»; o le «pastiglie contro la tosse», dovrebbero essere esclusi dall'applicazione del presente regolamento.

(...)

(10) Gli alimenti promossi mediante indicazioni possono essere percepiti dal consumatore come portatori di un vantaggio nutrizionale, fisiologico o per la salute in generale rispetto ad altri prodotti simili o diversi ai quali tali sostanze nutritive e altre sostanze non sono aggiunte. Ciò può incoraggiare i consumatori a compiere scelte che influenzano direttamente la loro assunzione complessiva delle singole sostanze nutritive o di altro tipo in modo contrario ai pareri scientifici in materia. Per contrastare questo potenziale effetto indesiderato, è opportuno imporre talune restrizioni per quanto riguarda i prodotti recanti indicazioni. (...)

(...)

(14) Vi è una vasta gamma di indicazioni attualmente utilizzate nell'etichettatura e nella pubblicità degli alimenti in alcuni Stati membri che fanno riferimento a sostanze il cui effetto benefico non è ancora stato dimostrato, o in merito al quale non esiste allo stato un consenso scientifico sufficiente. È necessario garantire che le sostanze per le quali è fornita un'indicazione abbiano dimostrato di avere un effetto nutrizionale o fisiologico benefico.

(15) Per garantire la veridicità delle indicazioni, è necessario che la sostanza oggetto dell'indicazione sia presente nel prodotto finale in quantità sufficienti, o che la sostanza sia assente o presente in quantità opportunamente ridotte, per produrre l'effetto nutrizionale o fisiologico indicato. La sostanza dovrebbe anche essere utilizzabile dall'organismo.

(...)

(16) È importante che le indicazioni relative agli alimenti siano comprese dal consumatore ed è opportuno tutelare tutti i consumatori dalle indicazioni fuorvianti. (...)

(...)

(18) Indicazioni nutrizionali o sulla salute non dovrebbero figurare se incompatibili con i principi nutrizionali o sanitari generalmente

riconosciuti o se incoraggiano o tollerano un consumo eccessivo di qualsiasi alimento o screditano una buona pratica dietetica».

4. - Le finalità e l'ambito di applicazione del regolamento n. 1924/2006 sono illustrati all'art. 1 di quest'ultimo nel seguente modo:

«1. Il presente regolamento armonizza le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative degli Stati membri concernenti le indicazioni nutrizionali e sulla salute, al fine di garantire l'efficace funzionamento del mercato interno e al tempo stesso un elevato livello di tutela dei consumatori.

2. Il presente regolamento si applica alle indicazioni nutrizionali e sulla salute figuranti in comunicazioni commerciali, sia nell'etichettatura sia nella presentazione o nella pubblicità dei prodotti alimentari forniti al consumatore finale.

(...).

5. L'art. 2 del regolamento n. 1924/2006 contiene le seguenti definizioni:

«1. Ai fini del presente regolamento si applicano le seguenti definizioni:

a) le definizioni di "alimento" (o "prodotto alimentare"), "operatore del settore alimentare", "immissione sul mercato" e "consumatore finale" di cui all'art. 2 e all'art. 3, punti 3, 8 e 18 del regolamento (CE) n. 178/2002 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 28 gennaio 2002, che stabilisce i principi e i requisiti generali della legislazione alimentare, istituisce l'Autorità europea per la sicurezza alimentare e fissa procedure nel campo della sicurezza alimentare [(G.U. L 31, pag. 1)];

(...)

2. Si applicano inoltre le seguenti definizioni:

1) "indicazione": qualunque messaggio o rappresentazione non obbligatorio in base alla legislazione comunitaria o nazionale, comprese le rappresentazioni figurative, grafiche o simboliche in qualsiasi forma, che affermi, suggerisca o sottintenda che un alimento abbia particolari caratteristiche;

(...)

4) "indicazione nutrizionale": qualunque indicazione che affermi, suggerisca o sottintenda che un alimento abbia particolari proprietà nutrizionali benefiche (...)

5) "indicazioni sulla salute": qualunque indicazione che affermi, suggerisca o sottintenda l'esistenza di un rapporto tra una categoria di alimenti, un alimento o uno dei suoi componenti e la salute;

6) "indicazioni relative alla riduzione di un rischio di malattia": qualunque indicazione sulla salute che affermi, suggerisca o sottintenda che il consumo di una categoria di alimenti, di un alimento o di uno dei suoi componenti riduce significativamente un fattore di rischio di sviluppo di una malattia umana;

(...).

6. - Il capo II (artt. 3-7) del regolamento n. 1924/2006 stabilisce le condizioni generali per l'uso delle indicazioni nutrizionali e sulla salute.

7. - L'art. 3 del regolamento n. 1924/2006, intitolato «Principi generali per tutte le indicazioni», è redatto nei seguenti termini:

«Le indicazioni nutrizionali e sulla salute possono essere impiegate nell'etichettatura, nella presentazione e nella pubblicità dei prodotti alimentari immessi sul mercato comunitario solo se conformi alle disposizioni del presente regolamento.

Fatte salve le direttive 2000/13/CE e 84/450/CEE, l'impiego delle indicazioni nutrizionali e sulla salute non può:

a) essere falso, ambiguo o fuorviante;

b) dare adito a dubbi sulla sicurezza e/o sull'adeguatezza nutrizionale di altri alimenti;

c) incoraggiare o tollerare il consumo eccessivo di un elemento;

(...).

8. - L'art. 4 del regolamento n. 1924/2006, intitolato «Condizioni per l'uso delle indicazioni nutrizionali e sulla salute», al par. 3 stabilisce quando segue:

«Le bevande contenenti più dell'1,2% in volume di alcol non possono recare indicazioni sulla salute.

Per quanto riguarda le indicazioni nutrizionali, sono ammesse soltanto quelle riguardanti un basso tenore alcolico o la riduzione nel contenuto alcolico oppure la riduzione nel contenuto energetico in bevande con un volume alcolico superiore all'1,2%».

9. - L'art. 5, par. 1, lett. a), del medesimo regolamento, relativo alle condizioni generali, dispone quanto segue:

«1. L'impiego di indicazioni nutrizionali e sulla salute è permesso soltanto se sono rispettate le seguenti condizioni:

a) si è dimostrato che la presenza, l'assenza o il contenuto ridotto in un alimento o categoria di alimenti di una sostanza nutritiva o di altro tipo rispetto alla quale è fornita l'indicazione ha un effetto nutri-

zionale o fisiologico benefico, sulla base di prove scientifiche generalmente accettate».

10. - L'art. 6, par. 1, del regolamento in parola, intitolato «Fondatazza scientifica delle indicazioni», al par. 1 così prevede:

«1. Le indicazioni nutrizionali e sulla salute sono basate su prove scientifiche generalmente accettate».

11. - Gli artt. 10-19, contenuti nel capo IV del regolamento n. 1924/2006, contemplano disposizioni particolari applicabili alle indicazioni sulla salute.

12. - L'art. 10, paragrafi 1 e 3, del regolamento in parola, relativo alle condizioni specifiche, recita:

«1. Le indicazioni sulla salute sono vietate, a meno che non siano conformi ai requisiti generali del capo II e ai requisiti specifici del presente capo e non siano autorizzate a norma del presente regolamento e incluse nell'elenco delle indicazioni autorizzate di cui agli articoli 13 e 14.

(...)

3. Il riferimento a benefici generali e non specifici della sostanza nutritiva o dell'alimento per la buona salute complessiva o per il benessere derivante dallo stato di salute è consentito soltanto se accompagnato da un'indicazione specifica sulla salute inclusa negli elenchi di cui agli articoli 13 o 14».

Procedimento principale e questioni pregiudiziali

13. - Deutsches Weintor è una cooperativa di viticoltori stabilita a Ilbesheim (Germania), nel Land Renania-Palatinato. Essa commercializza vini dei vitigni Dornfelder e Grauer/Weißer Burgunder con l'indicazione «Edition Mild» (edizione leggera), accompagnata dalla menzione «lieve acidità». Sull'etichetta, in particolare, è indicato quanto segue: «grazie al nostro speciale processo protettivo "LO3" di deacidificazione biologica (LO3 Schonverfahren zur biologischen Säurereduzierung) diventa gradevole al palato». Sul collarino delle bottiglie compare la dicitura «Edition Mild bekömmlich» (Edizione leggera, facilmente digeribile). Nel listino prezzi il vino è designato con la seguente espressione: «Edition Mild-sanfte Säure/bekömmlich» (Edizione leggera - lieve acidità - facilmente digeribile).

14. - L'autorità incaricata di controllare la commercializzazione delle bevande alcoliche nel Land Renania-Palatinato ha contestato l'uso della dicitura «facilmente digeribile» in quanto si tratterebbe di un'indicazione «sulla salute» ai sensi dell'art. 2, par. 2, punto 5, del regolamento n. 1924/2006, non autorizzata per le bevande alcoliche in virtù dell'art. 4, par. 3, comma 1, del medesimo regolamento.

15. - Le parti sono dunque in disaccordo sulla questione se la qualifica di un vino come «facilmente digeribile», unitamente all'indicazione di un lieve tenore di acidità, costituisca un'indicazione «sulla salute», ai sensi dell'art. 4, par. 3, comma 1, del regolamento n. 1924/2006, generalmente vietata per le bevande alcoliche.

16. - Deutsches Weintor ha proposto un ricorso dinanzi al Verwaltungsgericht (Tribunale amministrativo) chiedendo che fosse constatato che essa era autorizzata ad utilizzare l'indicazione «facilmente digeribile» per l'etichettatura dei vini di cui trattasi e la loro pubblicità.

17. - A sostegno della sua domanda, essa ha sostanzialmente dedotto, da un lato, che l'indicazione «facilmente digeribile» non presenta alcun nesso con la salute e riguarda unicamente il benessere generale. Dall'altro, essa sostiene che il regolamento n. 1924/2006 non si applica alle indicazioni tradizionalmente utilizzate per gli alimenti o le bevande che possono avere effetti sul benessere generale, come l'indicazione «facilmente digeribile» per una bevanda che favorisce la digestione. A suo giudizio, occorrerebbe infatti adottare una concezione restrittiva delle indicazioni sulla salute, limitata agli effetti a lungo termine prodotti dall'alimento di cui trattasi.

18. - Il Verwaltungsgericht ha respinto il suddetto ricorso con sentenza del 23 aprile 2009. L'appello interposto contro tale sentenza è stato respinto con sentenza dell'Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz (Corte d'appello amministrativa del Land Renania-Palatinato) in data 19 agosto 2009.

19. - Il giudice d'appello ha ritenuto che la nozione di «indicazioni sulla salute» comprendesse, in ogni caso, gli effetti di un alimento sull'organismo e sulle funzioni corporee del consumatore. L'indicazione «facilmente digeribile» stabilirebbe, per quanto riguarda il vino, un collegamento con processi fisiologici e si riferirebbe al benessere generale derivante dallo stato di salute. A tale indicazione potrebbero essere associati sinonimi quali «buono per la salute», «si digerisce facilmente» o «preserva lo stomaco».

20. - Secondo detto giudice, tale aspetto assume una certa rilevanza

za nell'ambito del consumo di vino, in quanto detto consumo di regola è associato a mal di testa e mal di stomaco. Eventualmente, al vino potrebbe persino essere attribuito un effetto nocivo per l'organismo umano ed esso potrebbe creare dipendenza. L'uso dell'espressione «facilmente digeribile», unitamente all'indicazione relativa ad uno speciale procedimento di deacidificazione e ad un lieve tenore di acidità, creerebbe, dal punto di vista del consumatore, un collegamento tra il vino e l'assenza, nel processo digestivo, di effetti negativi talvolta legati al consumo del vino.

21. - La ricorrente nel procedimento principale ha presentato ricorso per cassazione avverso la suddetta sentenza dinanzi al Bundesverwaltungsgericht (Corte amministrativa federale).

22. - Il giudice del rinvio ritiene che l'interpretazione ampia della nozione di «indicazioni sulla salute» adottata dai giudici di merito sia opinabile. A suo avviso, in considerazione della funzione comune a tutti gli alimenti, che è quella di apportare sostanze nutritive e di altro tipo all'organismo umano, un'indicazione relativa al mantenimento meramente temporaneo delle funzioni corporee o al benessere generale derivante dallo stato di salute non può essere sufficiente per stabilire un rapporto con la salute a norma dell'art. 2, par. 2, punto 5, del regolamento n. 1924/2006.

23. - A giudizio del Bundesverwaltungsgericht, taluni elementi sembrano invece indicare che la qualificazione come «indicazioni sulla salute» è giustificata soltanto se vengono descritti effetti a lungo termine, duraturi, sullo stato corporeo o sulle condizioni fisiche, in contrapposizione a meri effetti passeggeri su processi metabolici che non hanno alcuna incidenza sulla costituzione e dunque sullo stato di salute propriamente detto.

24. - Pertanto, secondo il giudice del rinvio, l'indicazione sulla digeribilità dei vini commercializzati dalla ricorrente nel procedimento principale si riduce all'affermazione che il vino non provoca dolori di stomaco durante la digestione o che ne provoca di meno rispetto a quanto ci si dovrebbe attendere da un vino del medesimo tipo e qualità. Inoltre, il Bundesverwaltungsgericht si chiede se la mera circostanza che un alimento sia meno nocivo di prodotti analoghi della stessa categoria sia sufficiente per riconoscere un effetto benefico per la salute.

25. - Infine, il Bundesverwaltungsgericht esprime dubbi sulla questione se il divieto delle indicazioni sulla salute per quanto riguarda il vino sia compatibile con i diritti fondamentali della libertà professionale e della libertà d'impresa, nei limiti in cui a un produttore o a un distributore di vini sia vietato indicare che il suo prodotto è digeribile grazie a un'acidità lieve, anche ove tale affermazione sia esatta.

26. - Ciò premesso, il Bundesverwaltungsgericht ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se la qualificazione come indicazione sulla salute ai sensi dell'art. 4, par. 3, primo periodo, in combinato disposto con l'art. 2, par. 2, punto 5, o dell'art. 10, par. 3, del regolamento n. 1924/2006 (...), richieda un effetto nutrizionale o fisiologico benefico finalizzato ad un miglioramento duraturo dello stato fisico o se sia sufficiente anche un effetto temporaneo, ossia limitato al periodo dell'assunzione e della digestione dell'alimento.

2) Nel caso in cui la mera affermazione di un effetto temporaneo benefico possa essere qualificata come indicazione sulla salute:

se, per asserire che un siffatto effetto sia fondato sull'assenza o sul contenuto ridotto di una sostanza ai sensi dell'art. 5, par. 1, lett. a), e del «considerando» 15 del suddetto regolamento, sia sufficiente che con tale indicazione si sostenga semplicemente che un effetto, solitamente prodotto da alimenti di questo tipo e spesso percepito come negativo, sia ridotto nel caso concreto.

3) Nel caso in cui la questione n. 2 sia risolta affermativamente:

se sia compatibile con l'art. 6, par. 1, comma 1, del Trattato sull'Unione europea, nella versione del 13 dicembre 2007 (G.U. 2008, C 115, pag. 1), in combinato disposto con l'art. 15, par. 1 (libertà professionale), e con l'art. 16 (libertà d'impresa) della [Carta], nella versione del 12 dicembre 2007 (G.U. C 303, pag. 1), vietare, senza eccezione alcuna, ad un produttore o a un distributore di vini la pubblicità recante un'indicazione sulla salute del tipo in esame nel procedimento principale, anche ove tale indicazione sia veritiera».

Sulle questioni pregiudiziali

Sulle prime due questioni

27. - Con le prime due questioni, che è opportuno esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se l'art.

4, par. 3, comma 1, del regolamento n. 1924/2006 debba essere interpretato nel senso che i termini «indicazioni sulla salute» ricomprendono un'indicazione come «facilmente digeribile», accompagnata dalla menzione del contenuto ridotto di sostanze considerate negative da un gran numero di consumatori.

28. - L'art. 2, par. 2, punto 5, del regolamento n. 1924/2006 definisce le «indicazioni sulla salute» come «qualunque indicazione che affermi, suggerisca o sottintenda l'esistenza di un rapporto tra una categoria di alimenti, un alimento o uno dei suoi componenti e la salute».

29. - Inoltre, l'art. 5, par. 1, lett. a), del regolamento n. 1924/2006 precisa che l'impiego di indicazioni sulla salute è permesso soltanto se è dimostrato che la presenza, l'assenza o il contenuto ridotto in un alimento o categoria di alimenti di una sostanza nutritiva o di altro tipo rispetto alla quale è fornita l'indicazione ha un effetto nutrizionale o fisiologico benefico, sulla base di prove scientifiche generalmente accettate.

30. - Nell'ambito del procedimento principale, le questioni pregiudiziali sono poste in relazione al vino. Poiché il vino rientra nella categoria delle bevande contenenti più dell'1,2% in volume di alcol, si deve anzitutto sottolineare che, a norma dell'art. 4, par. 3, comma 1, del regolamento n. 1924/2006, il legislatore dell'Unione ha inteso vietare, senza alcuna eccezione, tutte le «indicazioni sulla salute» per quanto riguarda tale categoria di bevande.

31. - Nella specie, l'indicazione controversa suggerisce che, tenuto conto dell'acidità ridotta, il vino di cui trattasi è facilmente digeribile o benefico per la digestione. Pertanto, tale vino produrrebbe un effetto nutrizionale o fisiologico benefico.

32. - È pacifico che, essendo legata all'assunzione, momentanea, di un alimento, la digestione va intesa come un processo fisiologico per definizione limitato nel tempo, che provoca effetti soltanto temporanei o passeggeri.

33. - Partendo da tale constatazione, il giudice del rinvio si chiede se un'indicazione quale «facilmente digeribile» possa essere qualificata come «indicazioni sulla salute», anche se non implica che l'effetto nutrizionale o fisiologico benefico che il vino di cui trattasi è atto a produrre conduca ad un miglioramento duraturo dello stato corporeo.

34. - A tal riguardo, dal tenore letterale dell'art. 2, par. 2, punto 5, del regolamento n. 1924/2006 discende che le «indicazioni sulla salute», a norma del suddetto regolamento, vengono definite in base al rapporto che deve esistere tra un alimento o uno dei suoi componenti, da una parte, e la salute, dall'altra. Ciò posto, è giocoforza constatare che siffatta definizione non fornisce alcuna precisazione né in ordine al carattere diretto o indiretto che tale rapporto deve avere, né in ordine alla sua intensità o alla sua durata. Atteso quanto precede, il termine «rapporto» va inteso in senso ampio.

35. - Pertanto, da un lato, la nozione di «indicazioni sulla salute» deve ricomprendere non soltanto un rapporto che implichi un miglioramento dello stato di salute riconducibile al consumo di un alimento, ma anche qualsiasi rapporto che implichi l'assenza o la riduzione degli effetti negativi o nocivi per la salute che accompagnano o seguono, in altri casi, un siffatto consumo e, dunque, la mera preservazione di un buono stato di salute nonostante il suddetto consumo potenzialmente dannoso.

36. - D'altro lato, si ritiene che la nozione di «indicazioni sulla salute» riguardi non soltanto gli effetti di un consumo occasionale di una quantità precisa di un alimento atto a generare, di norma, effetti solo temporanei e passeggeri, ma anche quelli di un consumo ripetuto, regolare, o anche frequente, di un siffatto alimento, i cui effetti, per contro, non sono necessariamente solo temporanei e passeggeri.

37. - Invero, come discende dalla lettura congiunta dei «considerando» 1 e 10 del regolamento n. 1924/2006, è pacifico che le indicazioni dirette a promuovere gli alimenti su cui compaiono, richiamando un vantaggio nutrizionale o fisiologico o qualsiasi altro vantaggio legato alla salute rispetto a prodotti analoghi, orientano le scelte dei consumatori. Tali scelte influenzano direttamente la quantità complessiva delle diverse sostanze nutritive o di altro tipo che essi scelgono di assumere, giustificando quindi le restrizioni imposte dal regolamento in parola per quanto riguarda l'impiego di siffatte indicazioni.

38. - Di conseguenza, ai presenti fini, si deve tenere conto tanto degli effetti temporanei e passeggeri quanto degli effetti cumulativi del consumo ripetuto e di lunga durata di un alimento sulle condizioni fisiche.

39. - Nella specie, l'indicazione controversa, suggerendo che il vino viene assorbito e digerito bene, sottintende in particolare che il

sistema digerente, dunque una parte del corpo umano, non ne soffre o ne soffre poco e che lo stato di questo sistema rimanga relativamente sano e intatto, anche in seguito a un consumo ripetuto, dunque di quantità accumulate, ed esteso su un lungo periodo, poiché tale vino è caratterizzato da una ridotta acidità.

40. - In tal senso, l'indicazione di cui trattasi può suggerire un effetto fisiologico benefico duraturo, consistente nella preservazione di un buono stato del sistema digerente, contrariamente ad altri vini di cui si presume che, in seguito al loro consumo cumulato, provochino effetti duraturi negativi per il sistema digerente e, di conseguenza, per la salute.

41. - Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve rispondere alle prime due questioni dichiarando che l'art. 4, par. 3, comma 1, del regolamento n. 1924/2006 deve essere interpretato nel senso che i termini «indicazioni sulla salute» comprendono un'indicazione come «facilmente digeribile», accompagnata dalla menzione del contenuto ridotto di sostanze considerate negative da un gran numero di consumatori.

Sulla terza questione

42. - Con la terza questione, il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se il fatto di vietare senza eccezione alcuna, nel regolamento n. 1924/2006, a un produttore o a un distributore di utilizzare un'indicazione come quella in esame nel procedimento principale, ancorché di per sé esatta, sia compatibile con l'art. 6, par. 1, comma 1, TUE.

43. - In forza dell'art. 6, par. 1, comma 1, TUE, l'Unione europea riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta, la quale ha lo stesso valore giuridico dei Trattati.

44. - Il giudice del rinvio si riferisce, a titolo di diritti fondamentali pertinenti rispetto al divieto di cui trattasi, all'art. 15, par. 1, della Carta, in forza del quale ogni persona ha il diritto di lavorare e di esercitare una professione liberamente scelta o accettata, nonché all'art. 16 di questa stessa Carta, che garantisce la libertà d'impresa.

45. - Tuttavia, va anche tenuto conto dell'art. 35, seconda frase, della Carta, il quale richiede che, nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche e azioni dell'Unione, sia garantito un livello elevato di tutela della salute umana. Invero, come emerge dai «considerando» 1 e 18 del regolamento n. 1924/2006, la tutela della salute si annovera tra le principali finalità del regolamento di cui trattasi.

46. - Ciò premesso, è alla luce non soltanto della libertà professionale e della libertà d'impresa, ma anche della tutela della salute, che occorre valutare la compatibilità del divieto, senza alcuna eccezione, di un'indicazione come quella in esame nel procedimento principale.

47. - Ne consegue che una siffatta valutazione deve essere effettuata nel rispetto della necessaria conciliazione tra i requisiti connessi alla tutela di questi diversi diritti fondamentali protetti dall'ordinamento giuridico dell'Unione e di un giusto equilibrio tra di essi (v., in tal senso, sentenza del 29 gennaio 2008, in causa C-275/06, *Promusicae*, *Racc.* pag. I-271, punti 65 e 66).

48. - Per quanto riguarda, in primo luogo, la tutela della salute, va sottolineato che, tenuto conto dei rischi di dipendenza e di abuso nonché degli effetti nocivi complessi e dimostrati legati al consumo di alcol, segnatamente l'insorgenza di malattie gravi, le bevande alcoliche rappresentano una categoria speciale di alimenti soggetta ad una regolamentazione particolarmente restrittiva.

49. - A tal proposito, la Corte ha già riconosciuto più volte che le misure che limitano le possibilità di pubblicità per le bevande alcoliche, e che mirano in tal modo a lottare contro l'abuso di alcol, rispondono a preoccupazioni di sanità pubblica e che la tutela di quest'ultima costituisce, come discende anche dall'art. 9 TFUE, un obiettivo di interesse generale idoneo a giustificare, ove necessario, una restrizione di una libertà fondamentale (v., in tal senso, sentenze del 10 luglio 1980, in causa 152/78, Commissione/Francia, *Racc.* pag. 2299, punto 17; del 25 luglio 1991, in causa C-1/90 e C-176/90, Aragonesa de Publicidad Exterior e Publivia, *Racc.* pag. 1-4151, punto 15; del 13 luglio 2004, in causa C-262/02, Commissione/Francia, *Racc.* pag. 1-6569, punto 30, nonché Bacardi France, C-429/02, *Racc.* pag. 1-6613, punto 37).

50. - Inoltre, mentre, già in via generale, dall'art. 3, lett. a), del regolamento n. 1924/2006 emerge che le indicazioni nutrizionali e sulla salute non devono essere false, ambigue e fuorvianti, tale requisito vale a fortiori per le bevande alcoliche. Infatti, è essenziale che tutte le indicazioni riguardanti tali bevande siano prive di qualsiasi ambiguità affinché i consumatori siano in grado di regolare il loro

consumo tenendo conto di tutti i pericoli intrinseci ad esso afferenti e, così facendo, di proteggere efficacemente la propria salute.

51. - Orbene, in una fattispecie come quella del procedimento principale, l'indicazione controversa, ammettendo che possa essere considerata, di per sé, sostanzialmente esatta nella parte in cui segnala un ridotto tenore di acidità, risulta comunque incompleta. Infatti, detta indicazione evidenzia una determinata qualità atta a facilitare la digestione, mentre tace sulla circostanza che, indipendentemente dal buon decorso della digestione, pericoli inerenti al consumo di bevande alcoliche non sono comunque affatto esclusi e neppure limitati.

52. - Pertanto, il legislatore dell'Unione era legittimato a considerare che indicazioni come quelle in esame nel procedimento principale sono ambigue, o anche ingannevoli, qualora si riferiscano ad una bevanda alcolica. Invero, mettendo in rilievo unicamente la facile digeribilità, l'indicazione controversa è atta ad incoraggiare il consumo del vino di cui trattasi e, in definitiva, ad accrescere i rischi inerenti a un consumo non moderato di qualsiasi bevanda alcolica per la salute dei consumatori. Pertanto, il divieto di siffatte indicazioni può essere giustificato alla luce dell'esigenza di garantire un elevato livello di tutela della salute del consumatore.

53. - Tenuto conto di quanto precede, il divieto assoluto di un'indicazione come quella in esame nel procedimento principale può essere considerato necessario per garantire il rispetto dei requisiti derivanti dall'art. 35 della Carta.

54. - Per quanto attiene, in secondo luogo, alle libertà professionale e d'impresa, va ricordato che, secondo la giurisprudenza della Corte, il libero esercizio di un'attività professionale, al pari del diritto di proprietà, non risulta essere una prerogativa assoluta, ma va considerato in relazione alla sua funzione nella società (v., in tal senso, sentenza del 14 dicembre 2004, in causa C-210/03, *Swedish Match*, *Racc.* pag. I-11893, punto 72). Di conseguenza, è possibile apporre restrizioni all'esercizio di dette libertà, purché dette restrizioni rispondano effettivamente a finalità di interesse generale perseguite dall'Unione e non si risolvano, considerato lo scopo perseguito, in un intervento sproporzionato e inammissibile che pregiudichi la stessa sostanza di tali diritti (sentenze del 15 aprile 1997, in causa C-22/94, *Irish Farmers Association e a.*, *Racc.* pag. I-1809, punto 27, nonché del 10 luglio 2003, in causa C-20/00 e C-64/00, *Booker Aquaculture e Hydro Seafood*, *Racc.* pag. I-7411, punto 68).

55. - Per quanto concerne i suddetti obiettivi, dai punti 48-53 della presente sentenza emerge che la normativa di cui trattasi mira a tutelare la salute, che costituisce un obiettivo riconosciuto dall'art. 35 della Carta.

56. - Quanto al rispetto del principio di proporzionalità, sebbene il divieto delle indicazioni di cui trattasi imponga talune restrizioni all'attività professionale degli operatori economici interessati riguardo ad un aspetto preciso, il rispetto di tali libertà è tuttavia garantito per gli aspetti essenziali.

57. - Infatti, lungi dal proibire la produzione e la commercializzazione delle bevande alcoliche, la normativa controversa si limita, in un settore ben circoscritto, a disciplinare l'etichettatura e la pubblicità ivi afferenti.

58. - Pertanto, in una fattispecie come quella del procedimento principale, l'indicazione controversa non incide affatto sulla sostanza stessa della libertà professionale e della libertà d'impresa.

59. - Da quanto precede emerge che il divieto assoluto, di cui al regolamento n. 1924/2006, di un'indicazione come quella in esame nel procedimento principale deve essere considerato conforme al requisito teso a conciliare i vari diritti fondamentali coinvolti e a stabilire un giusto equilibrio tra di essi.

60. - Alla luce dell'insieme delle considerazioni che precedono, si deve rispondere alla terza questione dichiarando che il fatto di vietare senza alcuna eccezione, nel regolamento n. 1924/2006, a un produttore o a un distributore di vini di usare un'indicazione come quella in esame nel procedimento principale, ancorché di per sé esatta, è compatibile con l'art. 6, par. 1, comma 1, TUE.

(Omissis)

(1-2) INFORMAZIONI SULLA SALUTE TRA VALUTAZIONI ETICHE E DIMENSIONE NORMATIVA: IL CASO DEL VINO.

Nel quadro sociale e culturale al quale siamo abituati, l'interesse alla salute rappresenta il marcatore sensibile delle

comuni e diffuse scelte alimentari (1).

Il mondo globalizzato accresce non solo rischi ed emergenze epidemiologiche da affrontare sul piano dell'instaurazione di codici di sicurezza ma anche aspettative di irrinunciabili vantaggi conseguenti a corretti comportamenti alimentari, quale espressione emblematica di stili più adatti ad una dimensione individuale e collettiva di vita salubre. Maturano, pertanto, pretese giuridicamente rilevanti – in precedenza non avvertite in alcun modo – di disciplinare, al di là della generale necessità di controllo del rischio (2), la pretesa di una peculiare e non rinunciabile condizione di benessere dell'individuo, a fronte di una vasta offerta di prodotti che vantano effetti positivi sulle normali funzioni fisiologiche.

La proposta di armonizzare, a livello europeo, le norme relative alle indicazioni nutrizionali e sulla salute sui prodotti alimentari ha risposto, così, ad uno dei problemi che maggiormente preoccupa i consumatori, che sono, da un lato, «quelli legati agli eccessi dei consumi alimentari in genere e in particolare quelli lipidici, dall'altro quelli connessi a situazioni e stili di vita errati, che possono costituire fattore di rischio per una carenza occulta di micronutrienti (vitamine, minerali) o di composti di origine biologica che, pur sprovvisti di valore nutritivo, sono tuttavia dotati di funzione protettiva, per es. gli antiossidanti, atti a difendere l'organismo da eventi patologici (soprattutto malattie cardiovascolari e tumori) e dallo stesso fenomeno fisiologico dell'invecchiamento» (3).

In sostanza, le nuove emergenze di salute, quali obesità e patologie cronico-degenerative, collegate, in modo diretto o indiretto, a scelte alimentari, hanno richiesto l'adozione di regole (4) capaci di rendere il consumatore parte consapevole della scelta di alimenti, evitando errori nella valutazione dei parametri nutrizionali e della salute richiesti in funzione del proprio fabbisogno, perché indotto dalla comunicazione commerciale a considerare proprietà che non possiedono (5).

Nella discussione non è stata, tuttavia, accolta la richiesta – pure sollevata dalle associazioni dei consumatori – attinente alla necessità di escludere l'apposizione di indicazioni su prodotti sprovvisti di un profilo nutrizionale *desiderabile*, in quanto apportano valori molto elevati di zuccheri, grassi e sodio: componenti che possono facilmente condurre ad un regime

dietetico squilibrato o eccessivo sotto il profilo energetico, allo sviluppo di obesità o di ipertensione arteriosa.

Se bene le informazioni utilizzate nella etichettatura, presentazione e pubblicità degli alimenti debbano risultare *chiare, accurate e significative* per rimuovere scorrette abitudini e comportamenti errati, resta, per tanto, fuori dall'intervento regolatore l'*idea* di vietarne, comunque, l'utilizzo su taluni prodotti in base allo specifico profilo nutrizionale, preso atto che possono essere segnalati alimenti *buoni* o *cattivi* solo all'interno di una dieta bilanciata: «le raccomandazioni dei nutrizionisti consigliano certamente scelte alimentari oculate e moderazione nel consumo di taluni prodotti, ma accettano che, in un'alimentazione equilibrata a lungo termine, possano essere inseriti tutti gli alimenti con frequenza e quantità appropriate» (6).

Solo per quanto riguarda le bevande alcoliche, la fondazione del divieto di formulare qualsiasi enunciato di tipo nutrizionale o salutistico poggia su una posizione deterministica del legislatore che ha valutato, in termini di rischio, l'assunzione di tali alimenti, richiamandosi alla necessità di un controllo delle modalità di presentazione al pubblico. Una rigorosa convinzione, supportata dalla preoccupazione di ordinare il consumatore all'acquisizione di uno stile di vita corretto scandito da *buone abitudini alimentari*, avvalendosi anche di un apposito sistema di informazioni, fa sì che il vino non possa essere apprezzato per i suoi importanti e conosciuti effetti di prevenzione di alcune patologie (7).

Val la pena, però, domandarsi se sia possibile introdurre una *positivizzazione* delle scelte alimentari curvate da un insieme di regole efficaci ad orientare l'esperienza personale di ogni singolo consumatore senza ridurre, con una certa ragione di arbitrio, la rilevanza del suo giudizio responsabile (8).

Un simile punto di vista, facendo appello, più che al senso comune, all'allarme sociale che il fenomeno dell'alcolismo determina in alcuni Paesi, prende, infatti, in considerazione un canone di salute preciso ed effettivo dell'Unione europea, che pretende la rappresentazione di un certo comportamento alimentare e lascia ai margini impulsi, emozioni, atteggiamenti e sentimenti che si muovono in una direzione opposta a quella normativa.

L'obiezione segnalata non vale, altrimenti, che ad evidenziare l'adesione, da parte della Corte di giustizia – con la deci-

(1) In argomento, si rinvia a L. PETRELLI, *I prodotti alimentari della salute*, in L. COSTATO - P. BORGHI - L. RUSSO - S. MANSERVISI (a cura di), *Dalla riforma del 2003 alla PAC dopo Lisbona. I riflessi sul diritto agrario alimentare e ambientale*, Napoli, 2011, 291-292, secondo cui: «Le accresciute conoscenze delle dinamiche alimentari unite alle recenti scoperte nel campo della chimica, della fisica e della biologia ed alle possibilità offerte dalle biotecnologie e, più in generale, dall'applicazione delle innovazioni tecnologiche al settore alimentare hanno contribuito a meglio precisare vecchie e nuove finalità da attribuire alla dieta che deve sempre essere variata ed equilibrata: eliminazione della malnutrizione, mantenimento/miglioramento dello stato di salute e del benessere psico-fisico dell'individuo, riduzione del rischio di sviluppare una malattia».

(2) Osserva R. FERRARA, *Il diritto alla salute: i principi costituzionali*, in S. RODOTÀ - P. ZATTI - R. FERRARA (diretto da), *Trattato di biodiritto - Salute e sanità*, Milano, 2011, 15: «Quanto più la scienza e la tecnologia si manifestano nella loro pervicace fallibilità e provvisorietà tanto più la risposta ultima, anche solo relativamente tranquillizzante, viene proprio richiesta al diritto, il quale è chiamato a farsi carico in prima istanza (e non a conclusione del processo cognitivo e regolativo, secondo logica) del compito di interpretare il mondo reale fornendo una qualche soluzione per i problemi "pratici" che esso pone».

(3) Cfr. voce *Nutrizione*, in *Enc. It., App. 2000*, Roma, 2000, 346.

(4) Il richiamo è al reg. (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 20 dicembre 2006, n. 1924/2006 *relativo alle dichiarazioni nutrizionali e sulla salute fornite sui prodotti alimentari* su cui si vedano, tra gli altri, i contributi di L. COSTATO, *Le indicazioni nutrizionali del reg. n. 1924/2006*, in *Riv. dir. agr.*, 2008, I, 299 e L. PETRELLI, *Le nuove regole comunitarie per l'utilizzo di indicazioni sulla salute fornite sui prodotti alimentari*, *ivi*, 2009, I, 50; Id., *Il regime sanzionatorio applicabile alle indicazioni sulla salute non conformi alle disposizioni del regolamento (CE) n. 1924/2006*, *ivi*, 2009, I, 396.

(5) Persuasiva è la ricerca della *ratio* del regolamento citato da parte di R. SAJA e A. TOMMASINI, *La disciplina giuridica dell'etichettatura degli alimenti*, in L. COSTATO - A. GERMANO - E. ROOK BASILE (diretto da), *Trattato di diritto agrario*, vol. III, *Il diritto agroalimentare*, Torino, 2011, 513-514,

secondo cui: «il valore perseguito è garantire la correttezza delle comunicazioni commerciali, e quindi la veridicità ed intelligibilità delle informazioni contenute, e ciò proprio per il fatto che in molti casi gli effetti benefici di alcune sostanze non possono considerarsi scientificamente dimostrati».

(6) Cfr. Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio *relativo alle indicazioni nutrizionali e sulla salute fornite sui prodotti alimentari*, Bruxelles, 16 luglio 2003, COM (2003) 424 def. 2003/0165 (COD). Si rinvia, per altro, alle puntuali osservazioni di A. FORTI, *La nuova disciplina in materia di determinazioni nutrizionali*, in *Riv. dir. agr.*, 2012, I, 109, a proposito della diversità di funzione della segnalazione delle sostanze allergeniche, che presuppone la considerazione degli alimenti come possibile fonte di rischio per la salute e la disciplina in tema di informazioni nutrizionali: «Qui il cibo non è affatto, di per sé, considerato come fonte di pericolo, e l'informazione nutrizionale serve solo a farne conoscere le proprietà essenziali. La salute, intesa questa volta come benessere, non entra nel merito delle disposizioni. Se vi entrasse la disciplina nutrizionale finirebbe per essere declinata con riferimento ad un (solo) punto di vista, perché non esiste una sola rappresentazione del benessere ma, probabilmente, ognuno di noi ne ha una, ed anche se si adottasse quella scientificamente più fondata rimarrebbe comunque un punto di vista, magari capace di rispondere al bisogno di benessere di molti, ma comunque non vero per tutti».

(7) Il riferimento è agli studi sul rischio di malattie cardiovascolari in diverse popolazioni europee che hanno evidenziato un ridotto tasso di incidenza in Francia in aderenza ad un profilo alimentare di tipo mediterraneo con un consumo moderato durante i pasti (c.d.: *paradosso francese*), su cui v.: S. RENAUD - L.M. DE LORGERI, *Wine, Alcohol, platelets and the French Paradox for coronary health disease*, in *Lancet*, 1992, 1523.

(8) In argomento, si vedano, però, le osservazioni di A. DI LAURO, *Nuove regole per le informazioni sui prodotti alimentari e nuovi alfabetismi. La costruzione di una «responsabilità» del consumatore*, in *Riv. dir. al.*, 2012, 2, 4, secondo cui: «Il consumatore che vedo delinearsi all'orizzonte è sempre più un soggetto che deve fare formazione, deve essere educato e deve essere disponibile ad essere educato».

sione in esame – a quella rigida posizione di partenza come ad una ipotesi ideologica criticamente presupposta si che, tenuto conto «dei rischi di dipendenza e di abuso nonché degli effetti nocivi complessi e dimostrati legati al consumo di alcol, segnatamente l'insorgenza di malattie gravi, le bevande alcoliche rappresentano una categoria speciale di alimenti soggetta ad una regolamentazione particolarmente restrittiva».

Più specificamente, la dicitura inerente alla *facile digeribilità*, in quanto idonea ad incoraggiare il consumo di vino, viene riconosciuta incompleta e fuorviante, sottacendo il rischio che consegue al consumo *non moderato* della bevanda, tanto da giustificare la previsione del divieto di impiego in vista di un elevato livello di tutela della salute.

Viene meno, invece, l'onere di approfondire e di accertare, sul piano delle evidenze scientifiche, se tale informazione sia sostanzialmente veritiera, mentre la restrizione introdotta all'attività economica dell'impresa alimentare interessata discende dalla generale presunzione di un rischio insuscetibile di qualsiasi *mediazione* applicativa.

La Corte mostra, in effetti, l'abilità di *far passare tra due punti infinite rette* (9) se è vero che, in altre occasioni, ha ritenuto di travolgere norme dirette a vietare, salvo autorizzazione, l'apposizione di indicazioni sulla salute, in quanto capaci di introdurre ostacoli al buon funzionamento del mercato, per questa via accreditando prassi commerciali dirette a promuovere effetti benefici dell'assunzione di alimenti, «anche ammettendo che, malgrado tutto, possano prospettarsi in una determinata situazione rischi in tal senso» (10).

In realtà, è lo stesso concetto di salute ad apparire vago ed indeterminato: comportamenti e stili di vita incorporano, ormai, mutati bisogni e la richiesta del consumatore diventa «intimamente correlata alla dimensione del sapere: sapere che cosa si mangia e sapere che cosa si dovrebbe mangiare. Una normativa *discrezionale*, non più imposta dal retaggio culturale o dal nucleo familiare, ma mediata da informazioni dietetiche ed aspirazioni estetiche, opinioni comuni e idiosincrasie personali» (11).

Del resto, ancora la Corte, chiamata a qualificare un prodotto idoneo a combattere talune situazioni o stati – come fame, pesantezza alle gambe, stanchezza o prurito – ha riconosciuto l'ambiguità della presentazione, potendo configurare un sintomo di una malattia e, accostata ad altre rilevazioni cliniche, descrivere uno stato patologico quanto, allo stesso tempo, indicare la stanchezza passeggera o un bisogno di cibo e risultare sprovvista di qualsiasi connotazione patologica (12).

In questa prospettiva, dovrebbe risultare condiviso che la dicitura relativa alla facile digeribilità del vino sia o meno da ricondurre all'area delle indicazioni sulla salute a seconda che si voglia assegnare ad essa la funzione di rivendicazione di specifici effetti utili (scientificamente da dimostrare) o, rispettivamente, di evocazione di un generico stato di benessere da acquisire con il consumo, in quantità moderata, durante i pasti (13).

L'art. 2, par. 2, punto 1, del regolamento *health claims* prevede, infatti, ai fini della sussistenza di un'indicazione sulla salute, che affermi, suggerisca o sottintenda che un alimento abbia *particolari caratteristiche* che, nella specie, per quanto

riconducibili ad operazioni di tecnologia – come la deacidificazione biologica – non sono illustrate al di là di quelle che sono le naturali proprietà conosciute e, cioè, con una portata meramente *descrittiva*.

Riferirsi ad una nozione del vino che recepisca le sue note proprietà salutistiche non determina, dunque, la proposta di un ulteriore effetto benefico sulla salute *artificialmente* aggiunto, ma, più semplicemente, la descrizione del suo ruolo di componente dell'alimentazione.

Si è sottolineato come la nutrizione sia un concetto capace di tener conto dell'adattamento dell'individuo al suo ambiente sociale, rispondendo al desiderio di vivere bene e il suo compito immediato non è quello di «ridare la "salute" al paziente attraverso un'adeguata terapia» (14), ma di riconoscere le interazioni che la dieta può presentare con la salute.

Nel quadro sin qui ricostruito, non sembra ragionevole giungere a conclusioni diverse per gli alimenti che, in natura, presentano benefici e vantaggi per il mantenimento e il miglioramento di un buono stato di salute psico-fisica se assunti come parte integrante di un normale regime, introducendo un apparato di regole assimilabili a quelle dei prodotti *fabbricati* per corrispondere a specifiche esigenze fisiologiche.

È, del resto, quanto risulta dalla pubblicizzazione di prodotti presentati attraverso l'idea dell'inidoneità dell'alimentazione quotidiana a far conseguire tutti gli apporti nutrizionali necessari per mantenere il benessere dell'organismo attraverso il confronto tra elevate quantità di singoli alimenti di uso comune e mono-porzioni di peso ridotto degli alimenti arricchiti (15). Un conto è argomentare, ad esempio, che aglio, lamponi, acciughe, mele e cereali, assumibili con la normale dieta contribuiscano ad una incisiva azione di prevenzione alimentare, altro conto è vantare, rispetto ad una diversa concentrazione delle stesse sostanze, proprietà in grado di agire con efficacia sul sistema cardiocircolatorio, sul sistema immunitario, sulle funzioni intestinali e nel rallentare l'invecchiamento delle cellule.

Sembra, così, che il ragionamento *giuridico* della Corte sia del tutto carente di autonomia rispetto a quello *morale*, inerendo ad una presupposta dimensione valoriale degli alimenti e finisca con il rivelarsi contiguo a quel percorso di omologazione delle regole dell'alimentazione come pratica sociale della comunità di riferimento. Sì che, al riguardo, non si può non condividere anche l'osservazione, formulata a fini più generali, che «lo smantellamento di tutte le "preferenze" nazionali non è altro che la distruzione delle identità culturali» (16).

Nell'esaminare l'andamento della produzione vinicola interna a seguito dello *scandalo* del metanolo, che ha portato da prezzi delle uve molto bassi a riconoscere la qualità enologica si è compreso, ad esempio, riguardo al nostro Paese, come, dal lato dei consumatori, sia da registrare un significativo cambiamento, posto che «in numero crescente hanno smesso di considerare il vino come un alimento per passare a considerarlo come un elemento di piacere e di conoscenza, una parte del proprio patrimonio culturale al pari degli altri prodotti dell'ingegno e della creatività umana» (17).

Stefano Masini

(9) L'espressione è riferita a F. GALGANO, *La giurisprudenza fra ars inveniendi e ars combinatoria*, in *Contr. impr.*, 2012, 85.

(10) Cfr. Corte di giustizia CE, Sez. VI 15 luglio 2004, in causa C-239/02, *Douwe Egberts NV*, in *Racc.* pag. I-07007.

(11) Così L. VERCELLONI, *La modernità alimentare*, in A. CAPATTI - A. DE BERNARDI - A. VARNI (a cura di), *Storia d'Italia, Annali 13. L'alimentazione*, Torino, 1998, 973.

(12) Il rinvio è alla decisione della Corte di giustizia CE 21 marzo 1991, in causa C-368/88, *Jean-Marie Delattre*, in *Racc.* pag. I-01481.

(13) Definiscono il vino come alimento funzionale C. SURRENTI - I. LONDI - C.

GELLI, *Il consumo di vino: più salute meno rischi*, in A. MARINELLI (a cura di), *Alcol e giovani. Disagio sociale, salute e competitività*, Milano, 2011, 57.

(14) L'osservazione è di A. LABISH, voce *Sanità, Medicina e Sanità*, in *Enc. scienze sociali*, vol. VII, Roma, 1997, 575.

(15) Si veda il provvedimento P5195 *Alixir - Vivi al meglio*, 7 agosto 2008, n. 18721, in *Boll.*, 2 settembre 2008, n. 31, 107.

(16) Così S. LATOUCHE, *Limite*, Torino, 2012, 41.

(17) Così P. GRILLO - V. MANGANELLI, *Storia del vino: produzione e consumo*, in L.L. CAVALLI SPORZA (diretto da), *La Cultura italiana*, vol. VI, C. PETRINI - U. VOLLI (a cura di), *Cibo, gioco, feste, moda*, Torino, 2009, 200.

Corte di giustizia UE, Grande Sez. - 14-2-2012, in causa C-204/09 - Skouris, pres.; Bonichot, est.; Sharpston, avv. gen. - Flachglas Torgau GmbH c. Bundesrepublik Deutschland.

Ambiente - Rinvio pregiudiziale - Convenzione di Aarhus - Direttiva CE n. 2003/4 - Accesso alle informazioni in materia ambientale - Organismi o istituzioni che agiscono nell'esercizio di competenze legislative - Riservatezza delle deliberazioni delle autorità pubbliche - Ministeri. (Dir. CE 28 gennaio 2003, n. 2003/4, art. 2, punto 2, comma 2, prima e seconda frase)

Ambiente - Rinvio pregiudiziale - Convenzione di Aarhus - Direttiva CE n. 2003/4 - Accesso alle informazioni in materia ambientale - Riservatezza delle deliberazioni delle autorità pubbliche - Condizione secondo la quale tale riservatezza deve essere prevista dal diritto - Norma nazionale che dispone, in modo generale, che la riservatezza delle deliberazioni delle autorità pubbliche costituisce un motivo di diniego di accesso a informazioni ambientali detenute da tali autorità - Nozione di deliberazione. [Dir. CE 28 gennaio 2003, n. 2003/4, art. 4, par. 2, comma 1, lett. a)]

L'art. 2, punto 2, comma 2, prima frase, della dir. CE del Parlamento europeo e del Consiglio 28 gennaio 2003, n. 2003/4, sull'accesso del pubblico all'informazione ambientale e che abroga la direttiva CEE n. 1990/313 del Consiglio, deve essere interpretato nel senso che la facoltà concessa da tale disposizione agli Stati membri di non considerare come autorità pubbliche «gli organismi o le istituzioni che agiscono nell'esercizio di competenze (...) legislative» può applicarsi ai Ministeri in quanto essi partecipino al procedimento legislativo, segnatamente mediante la presentazione di progetti di legge o di pareri, e che tale facoltà non è subordinata all'osservanza delle condizioni enunciate all'art. 2, punto 2, comma 2, seconda frase, di tale direttiva. Inoltre, la stessa facoltà non può più essere esercitata una volta concluso il procedimento legislativo di cui trattasi (1).

L'art. 4, par. 2, comma 1, lett. a), della direttiva CE n. 2003/4 deve essere interpretato nel senso che la condizione ivi enunciata, secondo cui la riservatezza delle deliberazioni delle autorità pubbliche deve essere prevista dal diritto, può essere considerata soddisfatta allorché esiste, nel diritto nazionale dello Stato membro interessato, una norma che dispone, in modo generale, che la riservatezza delle deliberazioni delle autorità pubbliche costituisce un motivo di diniego di accesso a informazioni ambientali detenute da tali autorità, purché il diritto nazionale determini chiaramente la nozione di deliberazione, circostanza che spetta al giudice nazionale verificare (2).

(Omissis)

Sulle questioni pregiudiziali

30. - In via preliminare, occorre ricordare che, divenendo parte della Convenzione di Aarhus, l'Unione europea si è impegnata a garantire, nella sfera di applicazione del diritto dell'Unione, l'accesso, in linea di principio, alle informazioni ambientali detenute dalla pubblica amministrazione (v., in tal senso, sentenza del 22 dicembre 2010, Ville de Lyon, C-524/09, non ancora pubblicata nella *Raccolta*, punto 35).

31. - Con l'adozione della direttiva 2003/4, il legislatore dell'Unione ha inteso garantire la compatibilità del diritto dell'Unione con tale Convenzione in vista della sua conclusione da parte della Comunità prevedendo un regime generale volto a garantire che ogni persona fisica o giuridica di uno Stato membro possieda il diritto di accesso alle informazioni ambientali detenute dalla pubblica amministrazione o per conto di essa, senza che tale persona sia obbligata a far valere un interesse (v., in tal senso, sentenza Ville de Lyon, citata, punto 36).

32. - Occorre inoltre sottolineare che il diritto di accesso garantito dalla direttiva 2003/4 si applica solo ove le informazioni richieste rientrano nelle prescrizioni relative all'accesso del pubblico previste da tale direttiva, circostanza che presuppone in particolare che esse costituiscano «informazioni ambientali» ai sensi dell'art. 2, punto 1, di detta direttiva, cosa che, nel procedimento principale, spetta al giudice del rinvio verificare.

Sulla prima questione, sub a) e b)

33. - Con la sua prima questione, *sub a) e b)*, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'art. 2, punto 2, comma 2, prima frase, della direttiva 2003/4, debba essere interpretato nel senso che la facoltà concessa da tale disposizione agli Stati membri di non considerare autorità pubbliche «gli organismi o le istituzioni che agiscono nell'esercizio di competenze (...) legislative» possa applicarsi anche ai ministeri, in quanto partecipino al procedimento legislativo, in particolare mediante la presentazione di progetti di legge o di pareri, e se tale facoltà sia, inoltre, subordinata all'osservanza delle condizioni enunciate all'art. 2, punto 2, comma 2, seconda frase, di tale direttiva.

34. - In via preliminare, occorre rilevare che, come emerge dalla decisione di rinvio nonché dalle osservazioni scritte e orali trasmesse alla Corte, tale questione si riferisce solo al procedimento legislativo propriamente detto e non a quello atto a sfociare nell'adozione di una norma di rango inferiore ad una legge.

35. - Occorre peraltro respingere l'argomento della Flachglas Torgau, relativo al documento pubblicato nel 2000 dalla Commissione economica per l'Europa dell'Organizzazione delle Nazioni Unite, intitolato «La Convenzione di Aarhus, guida all'applicazione». La Flachglas Torgau fa riferimento a tal proposito alle precisazioni contenute in tale documento, secondo cui «[d]ato che la partecipazione delle autorità pubbliche all'elaborazione di regolamenti, leggi e atti normativi è espressamente coperta [dall'art. 8 della Convenzione di Aarhus], è logico concludere che la [Convenzione di Aarhus] non considera dette attività come esercizio di «competenze legislative». Pertanto, le autorità dell'esecutivo che intraprendono tali attività sono autorità pubbliche ai sensi della [Convenzione di Aarhus].»

36. - Oltre al fatto che tale documento non può fornire un'interpretazione vincolante della Convenzione di Aarhus, l'art. 8 di tale Convenzione cui esso si riferisce non menziona, ad ogni modo, esplicitamente la partecipazione delle autorità pubbliche all'elaborazione di «leggi», per cui dalla sua formulazione non può essere tratta un'interpretazione come quella adottata dal citato documento.

37. - Secondo una costante giurisprudenza, dalla necessità di garantire tanto l'applicazione uniforme del diritto dell'Unione quanto il principio di uguaglianza discende che i termini di una disposizione del diritto dell'Unione, la quale non contenga alcun espresso richiamo al diritto degli Stati membri ai fini della determinazione del suo senso e della sua portata, devono di norma essere oggetto, nell'intera Unione, di un'interpretazione autonoma e uniforme, da effettuarsi tenendo conto del contesto della disposizione e della finalità perseguita dalla normativa in questione (v., in particolare, sentenza del 9 settembre 2003, Monsanto Agricoltura Italia ed a., C-236/01, *Racc.* pag. I-8105, punto 72).

38. - Peraltro, l'art. 2, punto 2, comma 2, prima frase, della direttiva 2003/4, che consente agli Stati membri di derogare al regime generale previsto da detta direttiva, non può essere interpretato nel senso di estendere i suoi effetti oltre quanto è necessario per assicurare la protezione degli interessi che esso mira a garantire e la portata delle deroghe da esso previste deve essere determinata tenendo conto delle finalità di tale direttiva (v., per analogia, sentenza del 17 giugno 1998, Mecklenburg, C-321/96, *Racc.* pag. I-3809, punto 25).

39. - Per quanto riguarda le finalità della direttiva 2003/4, l'art. 1 della medesima precisa in particolare che essa mira a garantire il diritto di accesso alle informazioni ambientali detenute dalle autorità pubbliche e a far sì che tali informazioni siano d'ufficio rese progressivamente disponibili e diffuse presso il pubblico.

40. - Emerge tanto dalla Convenzione di Aarhus stessa quanto dalla direttiva 2003/4, che ha lo scopo di attuare tale Convenzione nel diritto dell'Unione, che riferendosi alle «autorità pubbliche» i loro autori hanno inteso designare le autorità amministrative poiché, all'interno degli Stati, sono queste che abitualmente si trovano a detenere, nell'esercizio delle loro funzioni, informazioni ambientali.

41. - Peraltro, la Convenzione di Aarhus, al suo art. 2, par. 2, dispone esplicitamente che l'espressione «autorità pubbliche» da essa utilizzata «non comprende gli organi o le istituzioni che agiscono nell'esercizio del potere giudiziario o legislativo», senza restrizione alcuna.

42. - Conformemente a detta disposizione, l'art. 2, punto 2, comma 2, prima frase, della direttiva 2003/4, da parte sua, autorizza

espressamente gli Stati membri ad escludere dall'ambito delle autorità pubbliche gli organismi o le istituzioni che agiscono nell'esercizio di competenze giurisdizionali o legislative.

43. - L'art. 2, punto 2, comma 2, prima frase, della direttiva 2003/4 ha lo scopo di consentire agli Stati membri di stabilire le regole idonee ad assicurare il corretto svolgimento del procedimento di adozione delle leggi tenendo conto del fatto che, nei diversi Stati membri, l'informazione dei cittadini è, di regola, sufficientemente assicurata nell'ambito del procedimento legislativo.

44. - A tal riguardo, si può peraltro rilevare che il legislatore dell'Unione prende in considerazione la specificità degli organi legislativi e giurisdizionali degli Stati membri. Ad esempio, nel diverso contesto delle regole riguardanti la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati, la direttiva 85/337/CEE del Consiglio, del 27 giugno 1985 (G.U. L 175, pag. 40), esclude dall'obbligo di valutazione i progetti adottati nei dettagli mediante un atto legislativo nazionale specifico, quando gli obiettivi della direttiva, incluso quello della disponibilità di informazioni, vengono raggiunti tramite un procedimento legislativo (v., segnatamente, in tal senso, sentenza del 18 ottobre 2011, Boxus ed a., da C-128/09 a C-131/09, C-134/09 e C-135/09, non ancora pubblicata nella *Raccolta*, punto 36).

45. - È vero che, come rileva il giudice del rinvio, l'art. 2, punto 2, comma 2, seconda frase, della direttiva 2003/4 prevede che gli Stati membri possano escludere i suddetti organismi o istituzioni ove, alla data di adozione di tale direttiva, le loro disposizioni costituzionali non prevedano procedure di riesame ai sensi dell'art. 6 della stessa direttiva.

46. - Tuttavia, tale disposizione era destinata a disciplinare il caso particolare di talune autorità nazionali, segnatamente di autorità che agiscono nell'esercizio di competenze amministrative, le cui decisioni, alla data di adozione della direttiva 2003/4, non potevano, secondo il diritto nazionale in vigore in taluni Stati membri, essere oggetto di ricorsi conformi ai requisiti della medesima.

47. - Tale interpretazione è corroborata dalla dichiarazione della Comunità europea concernente talune disposizioni della direttiva 2003/4.

48. - Questa disposizione non ha quindi né per oggetto né per effetto la limitazione della facoltà degli Stati membri di escludere dal campo di applicazione di tale direttiva gli organismi o le istituzioni che agiscono nell'esercizio di competenze legislative, facoltà che, peraltro, è prevista senza restrizione alcuna dalla Convenzione di Aarhus stessa.

49. - Tali considerazioni conducono pertanto ad adottare un'interpretazione funzionale della nozione di «organismi o istituzioni che agiscono nell'esercizio di competenze (...) legislative», secondo cui possono essere considerati come rientranti in tale definizione, ai sensi e per gli effetti della direttiva 2003/4, i Ministeri che, in forza del diritto nazionale, hanno il compito di preparare progetti di legge, di presentarli al Parlamento e di partecipare al procedimento legislativo, segnatamente mediante la formulazione di pareri.

50. - Un'impostazione funzionale siffatta è ancor più giustificata considerato che il procedimento legislativo può differire in modo non trascurabile nei diversi Stati membri e che occorre pertanto adottare un'interpretazione che assicuri in questi ultimi un'applicazione uniforme della direttiva 2003/4.

51. - Alla luce di quanto precede, occorre di conseguenza rispondere alla prima questione, *sub a) e b)*, dichiarando che l'art. 2, punto 2, comma 2, prima frase, della direttiva 2003/4 deve essere interpretato nel senso che la facoltà concessa da tale disposizione agli Stati membri di non considerare come autorità pubbliche gli «organismi o le istituzioni che agiscono nell'esercizio di competenze (...) legislative» può applicarsi ai ministeri in quanto essi partecipino al procedimento legislativo, segnatamente mediante la presentazione di progetti di legge o di pareri, e che tale facoltà non è subordinata all'osservanza delle condizioni enunciate all'art. 2, punto 2, comma 2, seconda frase, di tale direttiva.

Sulla prima questione, sub c)

52. - Con la sua prima questione, *sub c)*, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'art. 2, punto 2, comma 2, prima frase, della direttiva 2003/4 debba essere interpretato nel senso che la facoltà concessa da detta disposizione agli Stati membri di non considerare come autorità pubbliche gli organismi e le istituzioni che agiscono nell'esercizio di competenze legislative non può più essere esercitata una volta completato il procedimento legislativo di cui trattasi.

53. - Occorre rilevare che né la direttiva 2003/4 né la Convenzione di Aarhus forniscono indicazioni su tale punto.

54. - Si deve rispondere a tale questione tenuto conto dell'oggetto della disposizione di cui trattasi, la quale, come è stato precisato al punto 43 della presente sentenza, trova giustificazione nella necessità di consentire agli Stati membri di assicurare il buon funzionamento del procedimento legislativo come previsto dalle regole costituzionali nazionali.

55. - Se è vero che mettere a disposizione informazioni ambientali nell'ambito del procedimento legislativo, alle condizioni previste all'art. 3 della direttiva 2003/4, può ostacolare il buono svolgimento di tale procedimento, ciò non vale più, in linea di principio, una volta che detto procedimento sia concluso. Del resto, i documenti relativi al medesimo e, in particolare, le relazioni parlamentari sono generalmente accessibili al pubblico.

56. - Ciò considerato, sebbene, al fine di preservare l'effetto utile dell'art. 2, punto 2, comma 2, prima frase, della direttiva 2003/4, occorra adottare una nozione ampia di procedimento legislativo, comprendente le diverse tappe di tale procedimento sino alla promulgazione della legge eventualmente adottata in tale contesto, una proroga della deroga al principio, posto all'art. 1 di detta direttiva, del diritto di accesso alle informazioni ambientali al di là della conclusione del detto procedimento non appare invece giustificata.

57. - Ciò vale a maggior ragione in quanto, come l'avvocato generale ha rilevato ai paragrafi 77 e 78 delle sue conclusioni, tale limitazione della facoltà di deroga prevista all'art. 2, punto 2, comma 2, prima frase, della direttiva 2003/4 alla sola durata del procedimento legislativo fa salva la possibilità per l'istituzione o l'organismo che vi ha partecipato di rifiutare la trasmissione di informazioni ambientali per motivi diversi e in particolare di avvalersi eventualmente di una delle eccezioni previste all'art. 4 di tale direttiva.

58. - Tenuto conto di quanto precede, occorre rispondere alla prima questione, *sub c)*, dichiarando che l'art. 2, punto 2, comma 2, prima frase, della direttiva 2003/4 deve essere interpretato nel senso che la facoltà concessa da tale disposizione agli Stati membri di non considerare come autorità pubbliche gli organismi e le istituzioni che agiscono nell'esercizio di competenze legislative non può più essere esercitata una volta concluso il procedimento legislativo di cui trattasi.

Sulla seconda questione, sub a) e b)

59. - Con la sua seconda questione, *sub a) e b)*, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'art. 4, par. 2, comma 1, lett. *a)*, della direttiva 2003/4 debba essere interpretato nel senso che la condizione secondo cui la riservatezza delle deliberazioni delle autorità pubbliche deve essere prevista dal diritto possa essere considerata soddisfatta allorché esiste, nel diritto nazionale dello Stato membro interessato, una disposizione come quella di cui trattasi nel procedimento principale che prevede, in maniera generale, che la riservatezza delle deliberazioni delle autorità pubbliche costituisca un motivo di diniego di accesso a informazioni ambientali detenute da tali autorità, o se detta condizione imponga l'adozione di disposizioni specifiche sulla riservatezza di tali deliberazioni. In tale ultima ipotesi, il giudice del rinvio chiede parimenti alla Corte di precisare se un principio generale del diritto, come quello esistente nel diritto tedesco, in virtù del quale i procedimenti amministrativi delle autorità pubbliche non sono pubblici, soddisfi tali requisiti.

60. - Secondo una giurisprudenza costante, anche se è indispensabile che la situazione giuridica derivante dalle misure nazionali di trasposizione di una direttiva sia sufficientemente precisa e chiara da permettere ai singoli interessati di conoscere l'ampiezza dei loro diritti e obblighi, ciò non toglie che gli Stati membri, secondo la formulazione stessa dell'art. 288, comma 3, TFUE, possano scegliere la forma e i mezzi di attuazione delle direttive che meglio permettono di garantire il risultato che queste ultime perseguono e che da tale disposizione risulti che la trasposizione nel diritto interno di una direttiva non richiede necessariamente un'azione legislativa in ciascuno Stato membro.

61. - Tuttavia, benché la trasposizione di una direttiva non richieda una formale riproduzione delle sue disposizioni in una norma di legge espressa e specifica, posto che per la trasposizione di una direttiva può essere sufficiente, a seconda del suo contenuto, un contesto normativo generale (v., segnatamente, sentenze del 23 maggio 1985, Commissione/Germania, 29/84, *Racc.* pag. 1661, punti 22 e 23; del 9 settembre 1999, Commissione/Germania, C-217/97, *Racc.* pag. I-5087, punti 31 e 32, nonché del 26 giugno 2003, Commissione/Francia, C-233/00, *Racc.* pag. I-6625, punto 76), occorre rilevare che, mediante la precisazione di cui all'art. 4,

par. 2, comma 1, lett. a), della direttiva 2003/4, secondo cui la tutela della riservatezza delle deliberazioni pubbliche deve essere «prevista dal diritto», condizione che corrisponde al requisito previsto all'art. 4, par. 4, della Convenzione di Aarhus, ai sensi del quale la segretezza delle deliberazioni deve essere «prevista dal diritto nazionale», il legislatore dell'Unione ha chiaramente voluto che nel diritto nazionale esista una regola esplicita la cui portata sia esattamente determinata e non solo un contesto giuridico generale.

62. - Tale precisazione non può invece essere interpretata nel senso che essa impone che tutte le condizioni di attuazione di tale motivo di diniego di accesso a informazioni ambientali siano determinate in dettaglio, poiché, per loro stessa natura, le decisioni da prendere in tale campo sono strettamente dipendenti dal contesto concreto in cui sono adottate e presuppongono la valutazione della natura dei documenti di cui trattasi e della fase del procedimento amministrativo in cui la domanda di informazioni è formulata (v., per analogia, sentenza Commissione/Francia, cit., punti 81 e 82).

63. - Tuttavia, è necessario che le autorità pubbliche non possano determinare unilateralmente le circostanze in cui può essere opposta la riservatezza di cui all'art. 4, par. 2, della direttiva 2003/4, il che implica segnatamente che il diritto nazionale stabilisca chiaramente la portata della nozione di «deliberazioni» delle autorità pubbliche prevista da tale disposizione, che rinvia alle fasi finali del processo decisionale delle autorità pubbliche.

64. - Infine e in ogni caso, il requisito secondo cui la riservatezza delle deliberazioni delle autorità pubbliche deve essere prevista dal diritto fa salvi gli altri obblighi imposti all'art. 4 della direttiva 2003/4 e segnatamente dell'obbligo per l'autorità pubblica interessata di procedere per ciascun caso particolare ad una ponderazione degli interessi contrapposti (v., a tal proposito, sentenza del 16 dicembre 2010, Stichting Natuur en Milieu ed a., C-266/09, non ancora pubblicata nella *Raccolta*, punto 58).

65. - Ciò considerato, occorre rispondere alla seconda questione, *sub a)* e *b)*, dichiarando che l'art. 4, par. 2, comma 1, lett. a), della direttiva 2003/4 deve essere interpretato nel senso che la condizione ivi enunciata, secondo cui la riservatezza delle deliberazioni delle autorità pubbliche deve essere prevista dal diritto, può essere considerata soddisfatta allorché esiste, nel diritto nazionale dello Stato membro interessato, una norma che dispone, in modo generale, che la riservatezza delle deliberazioni delle autorità pubbliche costituisce un motivo di diniego di accesso a informazioni ambientali detenute da tali autorità, purché il diritto nazionale determini chiaramente la nozione di deliberazione, circostanza che spetta al giudice nazionale verificare.

(Omissis)

(1-2) I LIMITI AL DIRITTO DI ACCESSO ALL'INFORMAZIONE AMBIENTALE TRA INTERPRETAZIONE DELLA CORTE DI GIUSTIZIA ED ORDINAMENTO INTERNO.

1. *Introduzione.* Nella sentenza in commento la Corte di giustizia delimita i confini dell'elemento soggettivo ed ogget-

tivo del diritto di accesso all'informazione ambientale, precisandone la loro portata applicativa.

La vicenda prende le mosse dalla richiesta di una società commerciale al Ministero dell'ambiente tedesco volta ad ottenere informazioni relative alla legge sul piano di assegnazione delle quote di emissione di gas serra per il periodo 2005-2007. L'accesso riguardava informazioni connesse al procedimento legislativo di adozione della suddetta legge nonché alla sua successiva attuazione. Più in particolare, l'istante desiderava ottenere non solo note interne e pareri scritti del Ministero dell'ambiente ma anche la corrispondenza, inclusa quella elettronica, intrattenuta con l'autorità indipendente tedesca responsabile per lo scambio delle quote (Agenzia federale per l'ambiente) (1). Il Ministero rigettava la richiesta contestando la propria soggettività passiva al diritto di accesso ed adducendo la riservatezza delle deliberazioni adottate. A fronte di tale rifiuto, la società impugnava il rigetto innanzi alla magistratura nazionale la quale, a sua volta, adiva la Corte di giustizia europea con una domanda di pronuncia pregiudiziale. Il giudice tedesco chiedeva ai magistrati europei di pronunciarsi sulla corretta interpretazione di alcune disposizioni della dir. CE 28 gennaio 2003, n. 4 in tema di accesso del pubblico all'informazione ambientale.

Ad esito del rinvio pregiudiziale la Corte di giustizia ha stabilito che al Ministero dell'ambiente non possono essere inoltrate istanze di accesso relative all'assegnazione delle quote di emissione di gas serra in pendenza del relativo procedimento legislativo di approvazione. Il Ministero, infatti, assumendo competenze legislative nella materia, non può essere considerato una «autorità pubblica» così come intesa nella direttiva CE n. 2003/4. Il diritto di accesso alle informazioni ambientali, dunque, può essere esercitato solo a seguito della conclusione del procedimento legislativo. Con riferimento alla riservatezza delle deliberazioni i giudici europei hanno precisato che tale causa può comportare il diniego all'accesso delle informazioni ambientali solo quando espressamente previsto dal diritto nazionale di uno Stato membro con una apposita disposizione anche di portata generale.

2. *Legittimazione attiva ed oggetto del diritto di accesso alle informazioni ambientali.* Il diritto di accesso all'informazione ambientale ha assunto un particolare significato nell'evoluzione normativa internazionale ed europea in quanto consente una partecipazione diretta del pubblico alla gestione dell'ambiente (2). L'obiettivo da conseguire è, infatti, quello di garantire una maggiore consapevolezza dei cittadini circa la tutela dell'ambiente tramite un loro diretto coinvolgimento (3).

L'intervento degli stessi sotto forma di controllo sociale diffuso sulla qualità dell'ambiente, infatti, funge da stimolo

(1) Secondo il Cons. Stato, Sez. VI 20 agosto 1999, n. 1101, in *Cons. Stato*, 1999, I, 1237, negli atti interni «rientra senz'altro la corrispondenza che intercorre tra l'organo di amministrazione attiva e il proprio legale, al fine di predisporre scritti difensivi in giudizi pendenti o da instaurare».

(2) *Amplius* G. RECCHIA (a cura di), *Informazione ambientale e diritto di accesso*, Padova, 2007; M. FALCONE, *Informazione ambientale: dalla normativa europea a quella italiana*, in AA.VV., *Codice dell'ambiente e normativa collegata*, Torino, 2008, 523 ss.; I. CASU, *L'informazione ambientale nel diritto internazionale e dell'Unione europea*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2010, 1, 177 ss. Secondo P. PERREDE, *Il diritto di accesso agli atti amministrativi in materia ambientale e rilevanza della disciplina comunitaria*, in *Nuova rass. leg. dottr. giur.*, 2011, 2, 185, l'accesso in materia ambientale «offre nuove connotazioni dell'istituto in esame nell'ottica di un maggiore trasparenza e collaborazione nei rapporti tra il cittadino e la pubblica amministrazione anche nella gestione dell'ambiente (...), così attuando meglio i principi dell'amministrazione partecipata dettati dalla legge n. 241/1990». Osserva A. PIEROBON, *Il diritto di informazione e di accesso ambientale*, in *Azienditalia*, 2007, 11, 786, che il diritto di accesso all'informazione

ambientale «è da considerarsi strumentale rispetto al cosiddetto diritto all'ambiente la quale latitudine (...) risulta essere amplissima oltre che trasversale».

(3) Osserva V. SARCONI, *La specialità del diritto all'informazione ambientale*, in *Foro amm. T.A.R.*, 2004, 71, che l'informazione ambientale è uno «strumento giuridico fondamentale che l'ordinamento fornisce a chiunque in considerazione dell'ambiente come di un bene la cui tutela concerne un interesse superindividuale da preservare anche, e soprattutto, attraverso una quanto più diretta e libera azione conoscitiva delle informazioni ad esso relative». Secondo S. MIRATE, *La tutela dell'ambiente attraverso il libero accesso all'informazione*, in *Urb. e app.*, 1998, 11, 1266, «Sottesa a tale direttiva è l'idea che una migliore protezione dell'ambiente si realizzi in primo luogo attraverso una corretta e libera informazione del cittadino che, grazie al concreto apprendimento di tutti gli elementi conoscitivi in possesso della pubblica amministrazione, può così collaborare, in maniera attiva, cosciente e responsabile, al controllo ed alla tutela dei beni ambientali». A detta di R. CARANTA, *L'accesso alle informazioni in materia ambientale*, in *Giur. it.*, 2001, 2, 406, «anche il legislatore comunitario, dunque, vede l'accesso in funzione di esercizio del controllo democratico sull'amministrazione».

per una più ampia tutela dello stesso (4). La trasparenza nelle decisioni ambientali (5) si traduce, così, in una *accountability* delle disposizioni adottate dai *policy maker*, favorendo il controllo diretto dei cittadini (6). Porre l'accento sulla trasparenza e sull'accesso all'informazione permette al pubblico di influenzare e responsabilizzare le autorità pubbliche e gli organi politici sulla base del principio di prevenzione stabilito a livello comunitario (7). Il *favor* riconosciuto al cittadino nella possibilità di disporre di informazioni ambientali rappresenta, dunque, non solo un elemento necessario per la partecipazione democratica degli stessi alla gestione e protezione dell'ambiente ma anche una necessaria premessa per conseguire il fine ultimo rappresentato dallo sviluppo sostenibile.

Il diritto di accesso è disciplinato a livello comunitario dalla dir. CE 28 gennaio 2003, n. 4 (8) che lo garantisce «a chiunque ne faccia richiesta, senza che il richiedente debba dichiarare il proprio interesse» (9). Nella terminologia europea, infatti, tale diritto si connota come informazione-accesso od informazione passiva in quanto l'amministrazione è il soggetto «passivo» dell'accesso ambientale da

chiunque richiesto (10). Benché la direttiva si pone in continuità con l'abrogata direttiva CEE n. 1990/313 (11), essa offre nuovi contenuti e maggiori garanzie al diritto di accesso (12). L'adozione della nuova direttiva si è resa necessaria per adeguare l'ordinamento giuridico europeo al primo «pilastro» alla Convenzione di Aarhus del 25 giugno 1998 (13): l'accesso all'informazione ambientale (14).

Nel nostro Paese, il diritto di accesso sullo stato dell'ambiente era già stato riconosciuto a qualsiasi cittadino dalla legge che istituiva il Ministero dell'ambiente nel 1986 (15), ponendo le fondamenta per una successiva evoluzione dell'istituto. Tanto sulla base del rilevante valore che il dettato costituzionale assegna alla tutela dell'ambiente negli artt. 9, comma 2 e 32, comma 1 (16): come precisato dalla Corte costituzionale nella sentenza 30 dicembre 1987, n. 641 (17), infatti, la protezione dell'ambiente «è imposta anzitutto da precetti costituzionali (artt. 9 e 32 Cost.), per cui esso assurge a valore primario ed assoluto». L'evoluzione normativa internazionale e comunitaria, poi, ha spinto il legislatore italiano ad adeguare la disciplina interna in tema di diritto di

(4) Cfr. F. CARINGELLA, *Manuale di diritto amministrativo*, Roma, 2009, 938. In tal senso si veda R. CHIEPPA - R. GIOVAGNOLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2011, 555 ss.; L.R. PERFETTI (a cura di), *Corso di diritto amministrativo*, Padova, 2008, 338.

(5) Cfr. T.A.R. Calabria - Reggio Calabria, Sez. I 3 novembre 2009, n. 818, reperibile sul sito www.ambienteditratto.it, «il diritto di accedere alle informazioni ambientali persegue l'obiettivo di garantire la massima trasparenza sulla qualità dell'ambiente essendo tenuta l'amministrazione a rimuovere qualunque ostacolo che limiti la piena conoscenza delle informazioni suddette».

(6) Il preambolo della Convenzione di Aarhus, infatti, contiene i seguenti «considerando»: «Riconoscendo che un più ampio accesso alle informazioni e una maggiore partecipazione ai processi decisionali migliorano la qualità delle decisioni e ne rafforzano l'efficacia, contribuiscono a sensibilizzare il pubblico alle tematiche ambientali e gli consentono di esprimere le sue preoccupazioni, permettendo alle pubbliche autorità di tenerne adeguatamente conto, mirando in tal modo ad accrescere la responsabilità e la trasparenza nel processo decisionale e a rafforzare il sostegno del pubblico alle decisioni in materia ambientale, riconoscendo l'opportunità di promuovere la trasparenza in tutti i settori della pubblica amministrazione e invitando gli organi legislativi ad applicare i principi della presente Convenzione alle proprie procedure».

(7) Secondo T.E. FROSINI, *Sul nuovo diritto all'informazione ambientale*, in *Giur. cost.*, 1992, 4465 «è proprio la diffusione delle informazioni ambientali a consentire la prevenzione di fenomeni o di condizioni inquinanti». In tal senso anche E. PELOSI, *Rafforzamento dell'accesso all'informazione ambientale alla luce della direttiva 2003/4/CE*, in *Riv. giur. amb.*, 2004, 1, 23 ss.; S. GRASSI, *Considerazioni introduttive su libertà di informazione e tutela dell'ambiente*, in AA.VV., *Nuove dimensioni nei diritti di libertà. Scritti in onore di Paolo Barile*, Padova, 1990, 307 ss. Osserva G. MASTRODONATO, *Gli strumenti privatistici nella tutela amministrativa dell'ambiente*, in *Riv. giur. amb.*, 2010, 5, 729, «le caratteristiche intrinseche che fanno dell'ambiente un settore del tutto peculiare del diritto amministrativo (...) hanno consentito l'affermazione di principi assai distanti rispetto al diritto amministrativo tradizionale, si pensi alla precauzione, alla prevenzione, allo sviluppo sostenibile, al principio «chi inquina paga» ed alla sussidiarietà che, pur rivolti prevalentemente al settore dell'ambiente, dopo averlo pervaso per anni sono divenuti dei veri e propri principi guida per il diritto amministrativo generale».

(8) Per commenti dottrinali sulla direttiva CE n. 2003/4 si veda E. CARLONI, *La qualità delle informazioni pubbliche. L'esperienza italiana nella prospettiva comparata*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2009, 1, 155 ss.; M. CIAMMOLA, *Il diritto di accesso all'informazione ambientale: dalla legge istituita del Ministero dell'ambiente al d.lgs. n. 195 del 2005*, in *Foro amm. C.D.S.*, 2007, 2, 657 ss.

(9) Cfr. art. 3, comma 1, direttiva CE n. 2003/4.

(10) Sul punto si veda B. DELFINO, *Il diritto di accesso alle informazioni ambientali secondo il d.lgs. 24 febbraio 1997, n. 39. Confronto con la l. 7 agosto 1990, n. 241*, in *Cons. Stato*, 1999, 1, II, 143. Sulla diffusione dell'informazione ambientale tramite l'utilizzo delle moderne tecnologie si veda N. BRUTTI, *Diritto all'informazione ambientale e «active dissemination»*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, 2004, 1, 125 ss.

(11) Osserva U. SALANITRO, *Il diritto all'informazione in materia ambientale alla luce della recente normativa sull'accesso ai documenti amministrativi*, in *Riv. giur. amb.*, 1992, 414 ss. che la direttiva CEE n. 1990/313 ha designato un modello di accesso analogo all'azione popolare.

(12) Sulle criticità della direttiva CEE n. 90/313 che hanno indotto il legislatore comunitario a sostituirla con la direttiva CE n. 2003/4 si veda R. BIANCHI, *Informazione e giustizia ambientale: dalla Convenzione di Aarhus al d.lgs. n. 195/2005*, in *Ambiente&Sviluppo*, 2005, 11, 1021-1023.

(13) Per commenti dottrinali sulla Convenzione di Aarhus si veda A. TANZI - E. FASOLI - L. IAPICHINO (a cura di), *La Convenzione di Aarhus e l'accesso alla giustizia in materia ambientale*, Padova, 2011; M. MACCHIA, *La compliance al diritto amministrativo globale: il sistema di controllo della Convenzione di Aarhus*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2006, 3, 639 ss. La Convenzione è stata ratificata in Italia con la l. 16 marzo 2001, n. 108.

(14) Cfr. D. RECCHIA, *Accesso alla giustizia in materia ambientale: prospettive verso l'attuazione della Convenzione di Aarhus*, in *Riv. giur. amb.*, 2004, 5, 787.

(15) Cfr. art. 14, comma 3 della l. 8 luglio 1986, n. 349. In dottrina si veda S. LABRIOLA, *Diritto di accesso alla informazione del cittadino e doveri della P.A. nella legge istitutiva del Ministero dell'ambiente*, in *Scritti in onore di M.S. Giannini*, II, Milano, 1988, 263 ss.; F. SALVIA, *Il Ministero dell'ambiente*, Roma, 1989, 58 ss.; G. MASTRODONATO, *Le posizioni giuridiche soggettive nella materia ambientale: dagli interessi diffusi al nuovo ruolo del cittadino*, in *Dir. eco.*, 2001, 2, 381 ss.; G. MORANDI, *Informazione ambientale e accesso ai documenti amministrativi*, in *Riv. giur. amb.*, 1992, 816 ss.; A.D. DE CESARIS, *Informazione ambientale e accesso ai documenti amministrativi*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1991, 3, 851 ss.; G. BUTTI - L. BUTTI, *Il diritto di accesso alle informazioni ambientali disponibili presso la P.A.*, in *Riv. giur. amb.*, 1991, 462 ss. Secondo P. DELL'ANNO, *Manuale di diritto ambientale*, Padova, 2003, 195, con la legge istitutiva del Ministero dell'ambiente il diritto di accesso alle informazioni ambientali raffigura un diritto civico. A detta di R. MONTANARO, *L'ambiente e i nuovi istituti della partecipazione*, in A. CROSETTI - F. FRACCHIA (a cura di), *Procedimento amministrativo e partecipazione. Problemi, prospettive ed esperienze*, Milano, 2002, 111, «La legge n. 349 del 1986 sembrava dunque aver configurato un diritto di accesso alle informazioni ambientali particolarmente ampio: da un lato lo si configurava come un vero e proprio diritto e lo si consentiva a qualsiasi cittadino (...) e dall'altro lato la nozione di «informazione sullo stato dell'ambiente» appariva applicabile a tutti gli atti e documenti presenti presso le pubbliche amministrazioni, purché attinenti alle problematiche ambientali». Osserva, invece, B. DELFINO, *Il diritto di accesso alle informazioni ambientali secondo il d.lgs. 24 febbraio 1997, n. 39*, cit., che con la legge n. 349/1986 «non poteva non apparire ingenuo, se non velleitario, l'intento di rimuovere, con una disciplina così scarna, il segreto come regola in un settore in cui, da sempre, le autorità pubbliche si sono mostrate ostili verso ogni forma di diffusione di dati e notizie in loro possesso». Una posizione critica è assunta anche da B. GAGLIARDI, *Il diritto di accesso alle informazioni ambientali e la nozione di «ambiente» ai sensi dell'art. 2, d.lgs. n. 39 del 1997*, in *Foro amm. C.D.S.*, 2003, 1033, «tale disposizione, però, non garantiva l'accesso, poiché nel riconoscere a «qualsiasi cittadino» il diritto di accesso alle informazioni sullo stato dell'ambiente, rinviava alle «leggi vigenti», il che aveva indotto certa dottrina ad attribuirle la natura di norma quadro priva di carattere immediatamente precettivo, da attuarsi secondo le regole generali contenute nella legge n. 241 del 1990».

(16) Cfr. G. MORBIDELLI, *Il procedimento amministrativo*, in L. MAZZAROLI - G. PERICU - A. ROMANO - F.A. ROVERSI MONACO - F.G. SCOCA (a cura di), *Diritto amministrativo*, Bologna, 2005, 670.

(17) In *Foro it.*, 1988, I, 1057.

accesso all'informazione ambientale. Nell'ordinamento interno, infatti, la direttiva CE n. 2003/4 è stata recepita (18), sebbene in ritardo (19), con il d.lgs. 19 agosto 2005, n. 195 che abroga il precedente d.lgs. 24 febbraio 1997, n. 39 (20). Quest'ultimo recepiva, anch'esso con ritardo (21) la suddetta direttiva CEE 1990/313.

Il diritto di accesso all'informazione ambientale si pone in un rapporto di *species a genus* con il diritto di accesso disciplinato dalla legge sul procedimento amministrativo (22). Ad essa, infatti, rimanda il d.lgs. n. 195/2005 in tema di tariffe applicabili per il rilascio delle copie e di tutela dell'istante avverso il rigetto od il silenzio del soggetto passivo dell'accesso (23). L'accesso in materia ambientale, tuttavia, si connota per un'estensione soggettiva ed oggettiva del diritto rispetto a quello di cui alla legge n. 241/1990. Dal punto di vista soggettivo, infatti, la legge sul procedimento amministrativo riconosce la legittimazione attiva all'accesso ai soli «*interessati*» (24) ovvero a tutti i soggetti privati, ivi inclusi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesta l'ostensione. Il diritto di accesso all'informazione ambientale, invece, si rivolge ad una cerchia più ampia di soggetti in quanto può essere esercitato da chiunque ne faccia domanda, senza che

sia necessario dichiarare il proprio interesse (25). La giurisprudenza nazionale, tuttavia, ha richiesto all'istante di specificare in sede amministrativa che «*l'interesse di base è un genuino interesse ambientale come qualificato dal d.lgs. n. 195/2005 all'integrità della matrice ambientale, non potendo l'ordinamento ammettere che di un diritto nato con certe finalità, ambientali, si faccia uso per finalità del tutto diverse, vale a dire economico-patrimoniali*» (26).

Nonostante detti limiti soggettivi presenti nella legge n. 241/1990, l'art. 3 *sexies* del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, c.d. codice dell'ambiente, nel disciplinare il diritto di accesso all'informazione ambientale, richiama la legge sul procedimento amministrativo. È, infatti, previsto che chiunque può accedere alle informazioni relative allo stato dell'ambiente e del paesaggio nel territorio nazionale «*In attuazione della l. 7 agosto 1990, n. 241 (...) e delle previsioni della Convenzione di Aarhus*» (27). Il richiamo alla legge n. 241/1990, però, non appare convincente in quanto mentre la legge sul procedimento amministrativo appone limiti alla legittimazione attiva del diritto di accesso, la normativa internazionale ed europea consente il suo esercizio a chiunque. Del resto l'accesso in materia ambientale è disciplinato da una apposita normativa speciale (d.lgs. n. 195/2005) che offre maggiori garanzie, specie sotto il

(18) Sul recepimento delle direttive comunitarie in tema ambientale nell'ordinamento giuridico italiano e, più in particolare nel codice dell'ambiente, si veda G. MASTRODONATO, *The implementation of EC Directives in Italy: the Environmental Code and the Transversal Tools*, in *European Energy and Environmental Law Review*, 2010, 2, 80 ss.

(19) Si veda C. BOVINO, *Diritto di accesso del pubblico all'eco-informazione: il nuovo modello di governance ambientale del d.lgs. n. 195/2005*, in *Ambiente&Sviluppo*, 2006, 4, 329-330. L'Austria e l'Irlanda sono state condannate dalla Corte di giustizia a causa del mancato recepimento nei termini utili della direttiva CE n. 2003/4. Si veda Corte di giustizia CE, Sez. VI 5 luglio 2007, in causa C-340/06, *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica d'Austria*, in *Racc.*, 2007, pag. I-00089; Corte di giustizia CE, Sez. VII 3 maggio 2007, in causa C-391/06, *Commissione delle Comunità europee c. Irlanda*, in *Racc.*, 2007, pag. I-00065.

(20) Secondo il Giudice delle leggi spetta allo Stato l'attuazione della direttiva CE n. 2003/4. Si veda Corte cost. 1° dicembre 2006, n. 399, in *Giur. cost.*, 2006, 6, secondo cui «La disciplina delle informazioni in tema di ambiente non appartiene alla materia "tutela dell'ambiente", di competenza esclusiva statale ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. s), Cost., ma si inserisce nel vasto ambito della tutela del diritto di accesso del pubblico ai documenti amministrativi. Ciò non vale tuttavia ad escludere la competenza legislativa dello Stato in materia, giacché l'accesso ai documenti amministrativi attiene, di per sé, ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, di cui all'art. 117, comma 2, lett. m), Cost.», in *Giur. it.*, 2007, 10, 2314 ss., con nota di G. PAROLA, «L'accesso all'informazione ambientale: il diritto internazionale, europeo, nazionale e... la Corte costituzionale. Sulla ripartizione delle competenze legislative in materia di tutela dell'ambiente tra Stato e Regioni si veda G. MASTRODONATO, *La prevalenza statale e il ruolo regionale nella giurisprudenza sulla tutela dell'ambiente*, in *Foro amm. C.D.S.*, 2011, 6, 1817 ss.

(21) Sulla vicenda si veda M. MONTINI, *Il diritto d'accesso all'informazione in materia ambientale: la mancata attuazione della direttiva CE n. 90/313*, in *Riv. giur. amb.*, 1997, 325 ss.

(22) Si veda il capo V della l. 7 agosto 1990, n. 241. *Contra* F. FONDERICO, *Il diritto di accesso all'informazione ambientale*, in *Giorn. dir. amm.*, 2006, 6, 684, secondo cui «Tali e tante essendo le differenze, deve probabilmente rimeditarsi la prevalente opinione dottrinale e giurisprudenziale secondo cui l'accesso "ambientale" si connoterebbe per la sua "specialità" rispetto a quello "documentale" (...). Sembra, piuttosto, doversi ragionare di discipline tendenzialmente "autonome", ispirate come sono a logiche strutturalmente alternative ("accessibilità" versus "pubblicità"), con il temperamento costituito da un'area di parziale sovrapposizione in cui il legislatore, per ragioni non aprioristicamente criticabili, ha uniformato il relativo regime di tutela».

(23) Precisa T.A.R. Campania - Napoli, Sez. V 12 gennaio 2010, n. 68, in questa Riv., 2010, 561 e ss., con nota di P. COSTANTINO, *Informativa ambientale: il pur ampio diritto di accesso ai dati sull'ambiente non è del tutto privo di limiti*, «occorre rilevare che l'istituto dell'accesso alle infor-

mazioni ambientali, di cui al d.lgs. 19 agosto 2005, n. 195 (di recepimento della dir. CE del Parlamento europeo e del Consiglio 28 gennaio 2003, n. 2003/4) e all'art. 3 *sexies* del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale), come aggiunto dal decreto correttivo n. 4 del 2008; se si differenzia per diversi e importanti profili sostanziali e contenutistici rispetto al generale istituto dell'accesso ai documenti amministrativi di cui al capo V della legge n. 241 del 1990, condivida tuttavia con quest'ultimo il rimedio del ricorso ex art. 25 della testé detta legge generale del 1990 sul procedimento amministrativo, giusta l'espressa previsione in tal senso contenuta nell'art. 7 (Tutela del diritto di accesso) del d.lgs. n. 195 del 2005, che estende a questa fattispecie speciale il rimedio approntato dalla legge n. 241 per il caso di diniego (totale o parziale) dell'accesso ai documenti amministrativi».

(24) Cfr. art. 22, comma 1, lett. b) della legge n. 241/1990.

(25) Cfr. art. 3 del d.lgs. n. 195/2005.

(26) Si veda Cons. Stato, Sez. V 15 ottobre 2009, n. 6339, in *Diritto&Giustizia*, 2009; T.A.R. Lazio - Roma, Sez. I 8 marzo 2011, n. 2083, in *Foro amm. T.A.R.*, 2011, 3, 827. Precisa Corte di giustizia CE, Sez. V 12 giugno 2003, in causa C-316/01, *Eva Glawischnig*, in *Ragusan*, 2003, 233-4, 261 e in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2003, 4, 2083 ss., con nota di G. BELLOMO, *Etichettatura di prodotti OGM ed accesso all'informazione ambientale: la Corte tutela la riservatezza dei dati in materia*, punto 25, che «la direttiva CE n. 1990/313 non ha lo scopo di attribuire un diritto di accesso generalizzato e illimitato all'insieme delle informazioni detenute dall'autorità pubblica e che presentino un rapporto, ancorché minimo, con uno degli elementi dell'ambiente elencati al suo art. 2, lett. a). Occorre infatti, affinché sorga il diritto di accesso che essa instaura, che tali informazioni rientrino in una o più delle tre categorie elencate da tale disposizione». Nella giurisprudenza nazionale si veda anche Cons. Stato, Sez. V 18 ottobre 2011, n. 5571, in *Guida al dir.*, 2011, 45, 87, «Sebbene l'accesso all'informazione ambientale possa essere esercitato da chiunque, senza la necessità di dimostrare uno specifico interesse (che è da considerare *in re ipsa* per ciascun essere umano o ente che lo rappresenti o ne sia emanazione, ai sensi dell'art. 3, comma 1, del predetto decreto legislativo), la richiesta non solo non deve essere formulata in termini eccessivamente generici (...), per quanto deve essere specificamente individuata con riferimento alle matrici ambientali ovvero ai fattori di cui al citato punto 2 o alle misure di cui al predetto punto 3 del citato art. 2 del d.lgs. 19 ottobre 2005, n. 195 (...); T.A.R. Calabria - Catanzaro, Sez. I 19 settembre 2011, n. 1231, in *Foro amm. T.A.R.*, 2011, 9, 2866; Cons. Stato, Sez. V 16 febbraio 2011, n. 996, in *Foro amm. C.D.S.*, 2011, 2, 615; Cons. Stato, Sez. V 15 ottobre 2009, n. 6339, in *Diritto&Giustizia*, 2009; T.A.R. Calabria - Reggio Calabria, Sez. I 20 maggio 2009, n. 343, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>; T.A.R. Campania - Salerno, Sez. I 18 maggio 2009, n. 2359, in *Foro amm. T.A.R.*, 2009, 5, 1564; Cons. Stato, Sez. V 22 dicembre 2008, n. 6494, in questa Riv., 2009, 427, con nota di V. PERILLO, *Accesso ai documenti in materia ambientale*.

(27) Cfr. art. 3 *sexies* del d.lgs. n. 152/2006.

profilo della legittimazione attiva, rispetto alla legge n. 241/1990 (28).

Relativamente all'elemento oggettivo la legge sul procedimento amministrativo consente l'accesso ai soli documenti amministrativi così come definiti dall'art. 22, comma 1, lett. d) della legge n. 241/1990. Si tratta di «ogni rappresentazione grafica, fotocinematografica, elettromagnetica o di qualunque altra specie del contenuto di atti» detenuti da una pubblica amministrazione che concernono attività di pubblico interesse, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica della loro disciplina sostanziale. L'art. 2, comma 1, lett. a) del d.lgs. n. 195/2005, invece, definisce per informazioni ambientali «qualsiasi informazione disponibile in forma scritta, visiva, sonora, elettronica od in qualunque altra forma materiale» che riguardi lo stato degli elementi dell'ambiente (aria e atmosfera, acqua, suolo, territorio, paesaggio e siti naturali, zone costiere e marine, diversità biologica e i suoi elementi costitutivi, ecc.) nonché i fattori che incidono o possono incidere sull'ambiente (sostanze, energia, rumore, radiazioni, rifiuti, emissioni, scarichi, ecc.). A tali informazioni si aggiungono le misure, anche amministrative, che incidono o possono incidere sull'ambiente come le disposizioni legislative, i piani, i programmi, gli accordi ambientali, ecc. (29). Oggetto dell'accesso è, dunque, l'informazione ambientale e non il solo

documento amministrativo, di cui alla legge n. 241/1990, che potrebbe contenerla. Il legislatore comunitario e, di conseguenza, quello nazionale, hanno riconosciuto alla nozione di «informazione ambientale» un significato talmente ampio che la giurisprudenza comunitaria vi ha incluso qualsiasi posizione dell'autorità amministrativa che costituisca un atto idoneo ad influire sullo stato di uno dei settori dell'ambiente considerati dalla direttiva in tema di accesso ambientale (30). L'estesa nozione di «informazione ambientale» di cui alla direttiva CE n. 2003/4 impedisce al legislatore nazionale di apporre limiti all'oggetto dell'accesso (31).

Il diritto di accesso alle informazioni ambientali, dunque, si caratterizza per una più ampia portata rispetto a quello disciplinato dalla legge n. 241/1990 sul versante sia soggettivo sia oggettivo, pur riconoscendo all'istante le medesime forme di tutela disciplinate dalla legge sul procedimento amministrativo (32). Annoverare l'informazione richiesta tra quelle di cui all'art. 2 del d.lgs. n. 195/2005 permette, quindi, di estendere la legittimità attiva all'esercizio del diritto di accesso, senza i limiti sulla titolarità del diritto previsti dalla normativa nazionale sul procedimento amministrativo. La legge n. 241/1990, infatti, costituisce «un minimum indefettibile di garanzia, sicché eventuali garanzie più intense già assicurate dall'ordinamento non vengano

(28) In tal senso si veda M. OCCHIANA, *La necessaria riforma del diritto di accesso: diffusione e accesso telematico alle informazioni amministrative*, in L.R. PERFETTI (a cura di), *Le riforme della l. 7 agosto 1990, n. 241 tra garanzia della legalità ed amministrazione di risultato*, Milano, 2008, 136-137; L. MUSSELLI, *Articolo 3 sexies (Diritto di accesso alle informazioni ambientali e di partecipazione a scopo collaborativo)*, in AA.VV., *Codice dell'ambiente*, Milano, 2008, 108; Id., *Accesso all'informazione ambientale*, in AA.VV., *Ambiente, inquinamento, responsabilità*, Milano, 2009, 4; C. GIURDANELLA - C. PUZZO, *L'accesso ai documenti amministrativi*, Milano, 2010, 84 ss.; G. CANGELOSI, *Tutela dell'ambiente e territorialità dell'azione ambientale*, Milano, 2009, 22 ss.; M. FRATINI - R. GIOVAGNOLI, *Il diritto di accesso*, Milano, 2008, 342 ss.; A. PIEROBON, *Diritto di informazione e di accesso ai documenti e diritto ambientale a raffronto*, in *Azienditalia*, 2008, 1, 42 ss.; R. CARIDA, *Considerazioni in tema di accesso alle informazioni ambientali*, in *www.federalismi.it*, *Rivista di diritto pubblico italiano, comunitario e comparato*, 25 marzo 2009, 6 ss.

(29) Cfr. Corte di giustizia CE, Sez. IV 16 dicembre 2010, in causa C-266/09, *Stichting Natuur en Milieu*, in *Foro amm. C.D.S.*, 2010, 12, 2556, punto 43 «la nozione di "informazione ambientale" di cui all'art. 2 della direttiva 2003/4 deve essere interpretata nel senso che essa ricomprende l'informazione prodotta nell'ambito di un procedimento nazionale di autorizzazione o di estensione dell'autorizzazione di un prodotto fitosanitario al fine di fissare la quantità massima di un antiparassitario, di un suo elemento costitutivo o di suoi prodotti di trasformazione, contenuta in cibi e bevande».

(30) Cfr. Corte di giustizia CE, Sez. VI 17 giugno 1998, in causa C-321/96, *Wilhelm Mecklenburg c. Kreis Pinneberg - Der Landrat*, in *Urb. e app.*, 1998, 1264, punto 21. Sui termini di applicazione del diritto di accesso in materia ambientale si veda Corte di giustizia CE, Sez. II 21 aprile 2005, in causa C-186/04, *Pierre Housieaux c. Délégués du conseil de la Région de Bruxelles-Capitale*, in *Cons. Stato*, 2005, 4, 795 ss., con nota di M. ANTONUCCI, *Il diritto di accesso alle informazioni in materia ambientale e il silenzio rigetto*. In dottrina si veda A. GRATANI, *Accesso all'informazione ambientale e termini perentori per la P.A.*, in *Riv. giur. amb.*, 2005, 5, 799 ss.

(31) Cfr. F. CARINGELLA - R. GAROFOLI - M.T. SEMPREVIVA, *L'accesso ai documenti amministrativi*, Milano, 2007, «si reputa che nel settore ambientale, i vincoli imposti dal diritto comunitario non possono consentire limitazioni di carattere oggettivo, posto che la normativa europea contiene una espressa menzione delle informazioni ambientali». Ne deriva, quindi, come osserva F. FONDERICO, *Il diritto d'accesso all'informazione ambientale*, in *Giornale dir. amm.*, 2006, 6, 681, che «mostrando la normativa comunitaria in questione tutti i caratteri della diretta applicabilità (self executing) la violazione di quell'obbligo conduce alla disapplicazione delle norme di diritto interno eventualmente contrastanti con la disciplina sovranazionale, al fine di assicurare in ogni caso il godimento della situazione soggettiva di matrice comunitaria ai relativi titolari». Nello stesso senso si veda M. LIPARI, *Il processo in materia di accesso ai documenti amministrativi (dopo la l. 11 febbraio 2005, n. 15)*, in *www.lexitalia.it*.

(32) Precisa Cons. Stato, Sez. IV 7 settembre 2004, n. 5795, in *Foro*

amm. C.D.S., 2004, 2517, che «Il d.lgs. n. 39/1997, emanato in attuazione della direttiva CEE n. 1990/313, ha, com'è noto, introdotto una fattispecie speciale di accesso in materia ambientale, che si connota, rispetto a quella generale prevista nella legge n. 241/1990, per due vistose novità: l'estensione del novero dei soggetti legittimati all'accesso ed il contenuto delle cognizioni accessibili. Sotto il primo profilo, l'art. 3, d.lgs. n. 39/1997 chiarisce che le informazioni ambientali spettano a chiunque le richieda, senza necessità, in deroga alla disciplina generale sull'accesso ai documenti amministrativi, della dimostrazione di un suo particolare e qualificato interesse. Quanto al secondo aspetto, la medesima disposizione estende il contenuto delle notizie accessibili alle «informazioni relative all'ambiente» (che implicano anche un'attività elaborativa da parte dell'amministrazione debitrice delle comunicazioni richieste), assicurando, così, al richiedente una tutela più ampia di quella garantita dall'art. 22, legge n. 241/1990, oggettivamente circoscritta ai soli documenti amministrativi già formati e nella disponibilità dell'amministrazione». In tal senso si veda anche T.A.R. Lazio - Roma, Sez. III 28 giugno 2006, n. 5272, in *Foro amm. T.A.R.*, 2006, 6, 2112. Secondo T.A.R. Campania - Napoli, Sez. V 12 gennaio 2010, n. 68, cit., «L'istituto dell'accesso alle informazioni ambientali (...) non si assoggetta ai limiti soggettivi e oggettivi propri dell'accesso ai documenti amministrativi, ma resta comunque subordinato a un principio generale di proporzionalità, di economicità e di ragionevolezza, per cui possono consentirsi solo gli accessi che non si traducano in uno sproporzionato aggravio per l'amministrazione, tale da metterne in pericolo l'efficienza gestionale, a fronte di esigenze informative del cittadino che meglio potrebbero e dovrebbero essere soddisfatte in sede di informazione ambientale "attiva" apprestata dalle amministrazioni competenti». In dottrina si veda E. MARIOTTI - M. IANNANTUONI, *Il nuovo diritto ambientale*, Rimini, 2011, 86 ss. Nonostante l'ampia nozione di «informazione ambientale», la giurisprudenza nazionale ha limitato la sua portata operativa. Si veda T.A.R. Calabria - Catanzaro, Sez. I 6 febbraio 2009, n. 122, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>; Cons. Stato, Sez. VI 8 maggio 2008, n. 2131, in *Foro amm. C.D.S.*, 2008, 5, I, 1526; T.A.R. Abruzzo-Pescara, Sez. I 11 aprile 2007, n. 450, in *Foro amm. T.A.R.*, 2007, 4, 1394; T.A.R. Puglia - Bari, Sez. II 26 giugno 2006, n. 2533, *ivi*, 2006, 6, 2179; Cons. Stato, Sez. V 14 febbraio 2003, n. 816, in *Foro amm. C.D.S.*, 2003, 4, 1341 ss., con nota di F. SALVIA, *La «probatio diabolica» vanifica la primarietà dei valori ambientali*; T.A.R. Lazio - Roma, Sez. III 15 gennaio 2003, n. 126, in *Foro amm. T.A.R.*, 2003, 164. Secondo R.M. MERLO, *Elementi innovativi della disciplina speciale del diritto all'informazione ambientale rispetto al regime ordinario dell'accesso*, in *Nuova rass. leg. dottrina giur.*, 2009, 15, 1686, «ancorché il diritto previsto dal d.lgs. n. 195/2005 appaia informato, *prima facie*, a un vasto principio di pubblicità e diffusione delle informazioni ambientali (...), esso, se confrontato con l'assetto dell'accesso di cui alla legge n. 241/1990 e con l'art. 43, comma 2, del T.U.E.L., non si atteggea con una forza espansiva propria, ma si configura in modo recessivo rispetto agli esiti conclamati al cui raggiungimento le norme sembrano propendere, non imprimendosi in termini differenti rispetto a quelli ricavabili dalla regolamentazione racchiusa nella legge sul procedimento amministrativo, né raffigurandone l'esercizio secondo modalità diversificate».

incise (33): è il caso, quindi, della disciplina dell'accesso alle informazioni ambientali dove la legittimazione attiva non incontra alcuna limitazione soggettiva in quanto essa non è limitata ai titolari di posizioni soggettive qualificate, ma si estende verso chiunque ne faccia richiesta.

3. *I limiti al diritto di accesso alle informazioni ambientali.*

3.1. *La legittimazione passiva.* L'indagine volta a valutare l'ammissibilità di una istanza di accesso deve partire dall'oggetto della stessa. Una volta assodato che la richiesta riguarda l'informazione ambientale così come definita dal d.lgs. n. 195/2005 occorre soffermarsi direttamente sulla legittimazione passiva considerato che la titolarità del diritto di accesso in ambito ambientale spetta a chiunque ne faccia richiesta (34).

Come specificato dalla normativa comunitaria, l'accesso può essere esercitato nei confronti dell'autorità pubblica. Con questa espressione l'art. 2, lett. b) del d.lgs. n. 195/2005 identifica «*le amministrazioni pubbliche statali, regionali, locali, le aziende autonome e speciali, gli enti pubblici ed i concessionari di pubblici servizi, nonché ogni persona fisica o giuridica che svolga funzioni pubbliche connesse alle tematiche ambientali o eserciti responsabilità amministrative sotto il controllo di un organismo pubblico*». Si tratta, dunque, di una nozione ampia di soggetto passivo all'accesso che pare ripercorrere quella generale di cui all'art. 22, comma 1, lett. e) della legge n. 241/1990 (35), limitandola, tuttavia, alla sola materia ambientale.

Il legislatore nazionale; in sede di recepimento della direttiva CE n. 2003/4, non ha ritenuto opportuno avvalersi della facoltà di esonerare dalla soggettività passiva dell'accesso all'informazione ambientale «*gli organismi o le istituzioni che agiscono nell'esercizio di competenze giurisdizionali o legislative*» (36). Pertanto, sebbene l'autorità pubblica operi nell'ambito di funzioni giurisdizionali o legislative, non è possibile opporre tale limite all'istante. Non parrebbe tantomeno opponibile l'esclusione del diritto di accesso prevista dall'art. 24, comma 1, lett. c) della legge n. 241/1990 nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta all'emanazione di atti normativi ed amministrativi generali (37). Tanto in mancanza di un espresso richiamo operato dal d.lgs. n. 195/2005 al succitato art. 24 della legge sul procedimento amministrativo. Il mancato recepimento nell'ordinamento italiano dell'art. 2, punto 2, comma 2, primo periodo della direttiva CE n. 2003/4 parrebbe, quindi, una chiara scelta del legi-

slatore che ha deciso di non riproporre nel d.lgs. n. 195/2005 quanto invece previsto dall'art. 2, comma 1, lett. b) del precedente d.lgs. n. 39/1997. Ai sensi di quest'ultimo articolo, infatti, si intendevano per autorità pubbliche «*tutte le amministrazioni pubbliche statali, regionali, locali, le aziende autonome, gli enti pubblici e i concessionari di pubblici servizi, con l'eccezione degli organi che esercitano competenze giurisdizionali o legislative*».

A differenza del legislatore italiano, la Germania si è avvalsa di detta facoltà di esonerare facendola valere quando il Ministero dell'ambiente operi nell'esercizio di competenze legislative.

Nel caso in esame, infatti, l'amministrazione tedesca ha rigettato l'istanza di accesso alle informazioni relative al procedimento legislativo ed alla successiva attuazione della legge sul piano di assegnazione delle quote di emissione di gas serra.

L'esclusione dal diritto di accesso, dunque, può essere vantata dall'autorità pubblica quando, in forza dell'ordinamento giuridico nazionale, essa operi con competenze legislative. Come efficacemente dimostrato dall'avvocato generale nelle sue conclusioni, la definizione di «*competenze legislative*» deve essere di tipo «*contestuale, funzionale, dipendente dalla natura dell'attività svolta in un dato momento, piuttosto che una definizione strutturale in cui la natura dell'organismo considerato lo fa ricadere in uno o nell'altro dei tre poteri di Montesquieu*» (38). È evidente, quindi, che un Ministero può agire con funzioni legislative solo in alcuni momenti della propria attività ed in particolare quando, ad esempio, ha il compito di preparare progetti di legge, di presentarli al Parlamento, di formulare pareri e, più in generale, di partecipare al procedimento legislativo. Come ha osservato la Corte di giustizia la *ratio* della norma risiede nell'assicurare il corretto svolgimento del procedimento di adozione delle leggi (39). Appare, dunque, necessario limitare l'accesso all'informazione ambientale per assicurare che il procedimento legislativo si svolga senza interferenze. Si garantisce, così, all'organo competente la massima libertà in sede decisionale, al riparo da condizionamenti che interverrebbero se le disposizioni da adottare fossero conosciute in anticipo (40); viceversa accadrebbe che le decisioni politiche possano essere condizionate da portatori di interessi particolari. Nei procedimenti legislativi, dunque, il controllo democratico dei cittadini è limitato alla partecipazione ai lavori delle assemblee legislative ovvero alla lettura delle relazioni parlamentari disponibili al pubblico (41).

(33) Cfr. G. MORBIDELLI, *Il procedimento amministrativo*, in L. MAZZAROLI - G. PERICU - A. ROMANO - F.A. ROVERSI MONACO - F.G. SCOCA (a cura di), *Diritto amministrativo*, Bologna, 2005, 669.

(34) Come osserva A. PIEROBON (a cura di), *Nuovo manuale di diritto e gestione dell'ambiente*, Rimini, 2012, «la legittimazione attiva, ovvero l'elemento soggettivo venga, per così dire, fagocitato da quello oggettivo, rappresentato dalla obiettiva riferibilità della richiesta medesima alla materia ambientale». In tal senso F. FRANZOSO, *Il diritto di accesso alle informazioni ambientali*, in *Riv. giur. amb.*, 2004, 5, 635.

(35) Ai sensi dell'art. 22, comma 1, lett. e) della legge n. 241/1990 per «pubblica amministrazione» si intende «tutti i soggetti di diritto pubblico e i soggetti di diritto privato limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario».

(36) Cfr. art. 2, punto 2, comma 2, primo periodo della direttiva CE n. 2003/4. Le deroghe a tale disposizione debbono rispettare il principio di proporzionalità. Si veda il punto 38 della sentenza in commento (l'art. 2, punto 2, comma 2, prima frase, della direttiva CE n. 2003/4, che consente agli Stati membri di derogare al regime generale previsto da detta direttiva, non può essere interpretato nel senso di estendere i suoi effetti oltre quanto è necessario per assicurare la protezione degli interessi che esso mira a garantire e la portata delle deroghe da esso previste deve essere determinata tenendo conto delle finalità di tale direttiva».

(37) Assume una posizione critica nei confronti di tale disposizione V. CERULLI IRELLI, *Osservazioni generali sulla legge di modifica della legge n. 241/1990*, disponibile su www.giustamm.it, secondo cui tali procedimenti «sembrerebbero più degli altri recanti esigenze di pubblicità, anche se pro-

tabilmente meno direttamente incidenti su situazioni individuali». In tal senso G. MISSERINI, *Le forme e i limiti dell'accesso ai documenti amministrativi*, in D. MASTRANGELO (a cura di), *Aspetti dell'attività amministrativa dopo la riforma della legge sul procedimento*, Roma, 2006, 73-74.

(38) Si veda il punto 45 delle conclusioni dell'avvocato generale Eleanor Sharpston.

(39) Si veda il punto 43 della sentenza in commento.

(40) Cfr. A. SANDULLI, *Il procedimento*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Milano, 2003, 1158.

(41) In tal senso E. RIGHI, *Accesso agli atti e all'informazione in materia ambientale. Profili di specialità con riferimento agli atti di una commissione di inchiesta istituita da un consiglio regionale*, in *Nuova rass. leg. dottrina giur.*, 2009, 9, 1088. Secondo M. COCCONI, *La partecipazione all'attività amministrativa generale*, Milano, 2011, 135, «Il regime dell'accesso ambientale introduce, quindi, una deroga ulteriore rispetto all'accesso documentale anche circa l'esclusione contemplata dall'art. 24, lett. c) della legge sul procedimento. Essa, infatti, preclude l'esercizio di questo diritto proprio in relazione all'*iter* formativo degli atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e programmazione (...). Nel diritto dell'ambiente, invece, è proprio l'elevata qualità dell'interesse pubblico coinvolto a richiedere che l'informazione ad esso relativa investa le decisioni politiche sin dalla fase iniziale della loro progettazione. È la consequenzialità rispetto alla partecipazione, inoltre, che giustifica la collocazione anche dell'accesso alle informazioni in una fase "precoce" del procedimento generale quando tutte le operazioni sono ancora aperte e i piani e i programmi sono ancora in fase progettuale».

L'accesso all'informazione ambientale, dunque, non è ammesso quando il Ministero agisce con competenze legislative. Il ricorrente, tuttavia, sulla base delle indicazioni fornite dalla guida applicativa sulla Convenzione di Aarhus redatta dall'ONU, sosteneva che l'attività del Ministero concernente la redazione di regolamenti, leggi ed atti normativi fosse disciplinata dall'art. 8 della Convenzione ai sensi del quale è ammessa la partecipazione del pubblico alla elaborazione di tali atti. Ad avviso del ricorrente simile attività non può essere considerata come esercizio di competenze legislative e, pertanto, non può essere esclusa dal diritto di accesso. La Corte di giustizia ha affermato, invece, che la guida non assume alcun valore normativo, non vincolando il giudice al suo rispetto (42). Inoltre, il richiamo all'art. 8 della Convenzione di Aarhus non è pertinente in quanto esso non si riferisce all'intervento del Ministero in procedimenti legislativi come quello in causa dove la proposta dell'esecutivo è assoggettata alla procedura parlamentare (43).

L'esclusione dal diritto di accesso in esame, però, non può più essere opposta dall'autorità pubblica una volta concluso il procedimento legislativo con la promulgazione della legge eventualmente adottata. Se, infatti, la limitazione di cui all'art. 2, punto 2, comma 2, primo periodo della direttiva CE n. 2003/4 ha la finalità di garantire il buon funzionamento del procedimento legislativo, una volta che questo sia terminato non vi sono motivi per impedire il diritto di accesso. Ne discende, quindi, che in simili casi è opportuno fare riferimento non tanto all'istituto dell'esclusione del diritto di accesso, trattandosi più propriamente di ipotesi di differimento. La sottrazione all'accesso non è, infatti, assoluta, ma temporalmente limitata all'adozione del provvedimento finale (44).

Ai sensi della legislazione italiana, invece, parrebbe che gli atti preparatori del Ministero dell'ambiente finalizzati all'adozione di atti normativi siano accessibili al pubblico a causa di un possibile difetto di recepimento della direttiva comunitaria. Stante l'omessa riproposizione dell'esclusione di cui al citato art. 2, comma 1, lett. b) del d.lgs. n. 39/1997 ed il mancato richiamo dell'art. 24 della legge n. 241/1990, tali atti sarebbero accessibili da chiunque. Del resto, quando il legislatore ha voluto richiamare la legge sul procedimento amministrativo lo ha fatto espressamente come in materia di tariffe delle copie estratte (*ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*). Se così fosse si darebbe luogo ad una instabilità nel procedimento legislativo a cui partecipi il Ministero con possibili danni per tutta la collettività. Unico

rimedio potrebbe, però, essere una interpretazione sistematica ed analogica della legge n. 241/1990 che si estenderebbe all'istituto dell'accesso in materia ambientale. L'esclusione dall'accesso dell'attività della pubblica amministrazione diretta all'emanazione di atti normativi di cui all'art. 24, comma 1, lett. c) della legge sul procedimento amministrativo, infatti, potrebbe applicarsi nel silenzio del d.lgs. n. 195/2005, in quanto disciplinato da una norma generale.

3.2. *La riservatezza delle deliberazioni interne.* L'art. 4, par. 2, comma 1, lett. a) della direttiva CE n. 2003/4 concede agli Stati membri la facoltà di respingere la richiesta di informazioni ambientali (45) quando la loro divulgazione rechi pregiudizio «alla riservatezza delle deliberazioni interne delle autorità pubbliche qualora essa sia prevista dal diritto» (46). Analogamente, l'art. 4, par. 4 della Convenzione di Aarhus prevede la possibilità di rifiutare l'accesso qualora la diffusione delle informazioni ambientali possa arrecare nocumento alla «segretezza delle deliberazioni interne delle autorità pubbliche, ove sia prevista dal diritto nazionale».

Nello spirito della trasparenza in materia ambientale, invece di rigettare la richiesta, l'autorità pubblica può disporre di un accesso parziale a favore del richiedente. In tal caso, dunque, sarà necessario espungere dall'informazione richiesta i dati esclusi dal diritto di accesso in virtù delle cause di esclusione (47). Il diritto di accesso, però, si espande ottenendo una più ampia tutela quando riguarda informazioni sulle emissioni nell'ambiente: in questo ambito la richiesta non potrà essere respinta.

La riservatezza delle deliberazioni interne delle autorità pubbliche può essere opposta all'istante qualora sia prevista dall'ordinamento giuridico. È evidente, quindi, che l'operatività di tale motivo di esclusione all'accesso è subordinata all'esistenza nell'ordinamento giuridico degli Stati membri di precise disposizioni in merito. Nella sentenza in commento, infatti, la Corte di giustizia richiede che la riservatezza possa essere opposta all'istante sulla base di apposite norme che ne disciplinino la fattispecie. In tal modo si evita che le autorità pubbliche, soggette passive dell'accesso, possano determinare unilateralmente le circostanze che integrano le cause di esclusione al diritto, disponendo, così, di una discrezionalità talmente ampia che si avvicinerrebbe all'arbitrio. Il giudice europeo ha, perciò, stabilito che l'accesso alle deliberazioni interne può essere negato per motivi di riservatezza solo se detta ipotesi è disciplinata dal diritto nazionale, non essendo sufficiente una mera previsione

(42) Come osservato dalla Corte di giustizia UE, Sez. IV 16 febbraio 2012, in causa C-182/10, *Marie-Noëlle Solvay ed a. c. Région wallonne*, in *Foro amm. C.D.S.*, 2012, 2, 208, punto 27, «Se la Guida all'applicazione della Convenzione di Aarhus può quindi essere considerata un documento esplicativo, idoneo eventualmente ad essere preso in considerazione, tra altri elementi rilevanti, al fine di interpretare tale Convenzione, tuttavia le analisi che esso contiene non hanno forza vincolante e sono prive della portata normativa propria delle disposizioni della Convenzione di Aarhus».

(43) Per interventi della giurisprudenza europea sulla portata applicativa di tale disposizione della Convenzione di Aarhus si veda Corte di giustizia UE, Sez. IV 16 febbraio 2012, in causa C-182/10, cit., punti da 29 a 43; Corte di giustizia UE 18 ottobre 2011, in cause riunite da C-128/09 a C-131/09, C-134/09 e C-135/09, *Boxus*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2011, 5, 1286, punto 48.

(44) Cfr. F. CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo*, Milano, 2005, 2039.

(45) Come stabilito dalla Corte di giustizia CE, Sez. VI 26 giugno 2003, in causa C-233/00, *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica francese*, in *Foro amm. C.D.S.*, 2003, 1805, punti 57 e 60, l'elenco contenente le cause di esclusione dal diritto di accesso all'informazione ambientale è tassativo in quanto racchiude le eccezioni al principio della comunicazione delle informazioni relative all'ambiente da interpretare restrittivamente. Per una nota alla sentenza si veda M. ANTONUCCI, *Il diritto di accesso alle informazioni in materia ambientale nell'Unione europea*, in *Cons.*

Stato, 2003, 5-6, 1092 ss.

(46) Osserva R. CARAVITA, *L'accesso alle informazioni in materia ambientale*, in *Giur. it.*, 2001, 2, 406, «il riferimento alla generica nozione di "riservatezza delle deliberazioni delle autorità pubbliche" (...) è fondamentalmente contraddittorio rispetto all'idea stessa della trasparenza». Si veda anche E. PELOSI, *Rafforzamento dell'accesso all'informazione ambientale alla luce della direttiva n. 2003/4/CE*, in *Riv. giur. amb.*, 2004, 1, 28, che non nasconde la sua «parziale delusione» nel «vedere il nuovo atto comunitario distaccarsi solo marginalmente rispetto alle esenzioni previste dalla direttiva n. 90/313».

(47) Si veda Corte di giustizia CE, Sez. VI 9 settembre 1999, in causa C-217/97, *Commissione delle Comunità europee c. Repubblica federale di Germania*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 1999, 4, 1565 ss., con nota di S. Foà, *Novità giurisprudenziali sui profili comunitari del diritto d'accesso nel procedimento amministrativo*, punto 33, «Se è vero che l'art. 3, n. 2, della direttiva concede agli Stati membri la facoltà di negare l'accoglimento di una domanda di informazioni in casi tassativamente enumerati, il secondo comma di tale disposizione impone tuttavia loro l'obbligo di comunicare quelle informazioni dalle quali è possibile stralciare le menzioni che possono essere coperte dalla riservatezza o dal segreto. Quest'ultima disposizione pone, pertanto, a carico degli Stati membri un obbligo di risultato preciso e disciplina direttamente la situazione giuridica dei singoli che beneficiano così del diritto di ottenere comunicazione delle informazioni nelle condizioni enunciate nell'art. 3, n. 2, secondo comma, della direttiva».

generale (48).

La posizione della Corte deriva dalla interpretazione *stricto sensu* da dare ai motivi di eccezione: l'art. 4, par. 2, comma 2 della direttiva CE n. 2003/4 richiede che i casi di esclusione del diritto di accesso all'informazione ambientale debbano essere interpretati in modo restrittivo «*tenendo conto nel caso specifico dell'interesse pubblico tutelato dalla divulgazione*». Tanto al fine di limitare le suddette cause di esclusione e favorire la trasparenza nonché l'accesso alle informazioni ambientali. Come precisato dall'art. 5, comma 3 del d.lgs. n. 195/2005, quindi, l'autorità pubblica può negare l'accesso applicando restrittivamente le fattispecie tipiche a seguito di una ponderazione tra l'interesse pubblico all'informazione ambientale e l'interesse tutelato dall'esclusione dall'accesso (49).

Pur non stabilendo nel dettaglio le singole condizioni al cui verificarsi è possibile negare l'accesso, il legislatore è tenuto, però, a positivizzare la riservatezza delle deliberazioni interne quale causa di esclusione del diritto in esame (50). In capo all'autorità pubblica residuerebbe un limitato potere discrezionale nell'applicazione delle eccezioni all'accesso utilizzabile solo a seguito di una attenta valutazione degli interessi e delle informazioni richieste nonché di una interpretazione restrittiva delle cause di esclusione. A fronte di tale discrezionalità dovrà corrispondere una particolareggiata motivazione sull'esclusione all'accesso al fine di esplicitare e comprovare nella loro fondatezza le ragioni alla base del diniego (51).

L'operatività del rifiuto all'accesso all'informazione ambientale per riservatezza della deliberazione interna è, inoltre, assoggettata ad un'ulteriore condizione pretesa dalla Corte di giustizia: è richiesto che il diritto nazionale preveda una chiara nozione di «*deliberazioni interne*» delle autorità pubbliche. Sebbene i giudici comunitari nella sentenza in commento abbiano stabilito che il concetto di «*deliberazioni*» rinvia alle fasi finali del processo decisionale delle autorità pubbliche, nulla è detto riguardo l'aggettivo «*interne*»: il vocabolo pare essere stato adottato solo nella versione italiana della direttiva CE n. 2003/4, risultando assente nelle diverse versioni linguistiche (52). La Corte di giustizia, dunque, non prende posizione a riguardo, soprassedendo anche sulle conclusioni dell'avvocato generale secondo cui la nozione di «*deliberazioni interne*» debba

essere circoscritta «*al massimo, alle espressioni di opinioni e alle discussioni di opzioni politiche nel contesto di processi decisionali all'interno di ciascuna autorità*» (53), indipendentemente dalla loro forma scritta o orale; ne discende che le comunicazioni tra autorità pubbliche non rientrerebbero nel significato di «*deliberazioni interne*».

La normativa italiana, nel recepire la direttiva CE n. 2003/4 ha previsto all'art. 5, comma 2, lett. a) del d.lgs. n. 195/2005 che l'accesso all'informazione ambientale può essere negato quando la divulgazione dell'informazione rechi pregiudizio alla riservatezza delle deliberazioni interne delle autorità pubbliche, rimandando la portata applicativa di tale fattispecie alle disposizioni vigenti in materia. Occorre, dunque, rintracciare nell'ordinamento giuridico nazionale la nozione di «*deliberazioni interne*» visto che il d.lgs. n. 195/2005 rimanda alle norme vigenti. La locuzione è stata, ad esempio, adottata nel recepire la dir. CE 14 marzo 2007, n. 2 in tema di infrastrutture per l'informazione territoriale nella Comunità europea (*Inspire*). Il legislatore nazionale, infatti, ha confermato la previsione comunitaria (nella versione italiana), stabilendo che l'accesso del pubblico al set di dati territoriali ed ai servizi ad essi relativi è escluso quando rechi pregiudizio «*alla riservatezza delle deliberazioni interne delle autorità pubbliche, qualora essa sia prevista dal diritto*». La disposizione, però, pur avendo la medesima ratio del suddetto art. 5, comma 2, lett. a) del d.lgs. n. 195/2005, non rimanda alle disposizioni vigenti in materia ma ad una generica previsione dell'ordinamento giuridico.

Parrebbe, tuttavia, difficile individuare con esattezza le disposizioni vigenti nell'ordinamento italiano che consentano di negare l'accesso alle deliberazioni interne per motivi di riservatezza. Il concetto di deliberazione interna delle autorità pubbliche appare piuttosto indeterminato ed in contraddizione con il principio di trasparenza garantito dall'accesso (54). Occorre, quindi, fare riferimento all'ordinamento giuridico europeo ed alla giurisprudenza comunitaria.

Il Tribunale di primo grado nella sentenza 5 marzo 1997, in causa T-105/95, *WWF UK*, ha stabilito che il diniego di accesso alle informazioni interne ha il fine di tutelare l'interesse dell'istituzione relativo alla segretezza delle sue deliberazioni. L'obiettivo, infatti, non è quello di tutelare gli interessi di terzi o del pubblico in generale per motivi di *privacy*, ma di salvaguardare gli interessi dell'autorità pubblica stessa (55). Da tanto ne deriverebbe che le disposizioni vigenti volte a

(48) Cfr. il punto 61 della sentenza in commento «il legislatore dell'Unione ha chiaramente voluto che nel diritto nazionale esista una regola esplicita la cui portata sia esattamente determinata e non solo un contesto giuridico generale».

(49) Cfr. Corte di giustizia CE, Sez. IV 16 dicembre 2010, in causa C-266/09, cit., punto 58 «non osta tuttavia a che il legislatore nazionale determini con una disposizione di carattere generale criteri che consentano di facilitare tale valutazione comparata degli interessi contrapposti, a condizione però che tale disposizione non dispensi le autorità competenti dal procedere effettivamente ad un esame particolare di ciascuna situazione loro sottoposta nell'ambito di una domanda di accesso ad un'informazione ambientale presentata in base alla direttiva n. 2003/4»; Corte di giustizia UE, Sez. III 28 luglio 2011, in causa C-71/10, *Office of Communications c. Information Commissioner*, punto 32, in *G.U.U.E.* 8 ottobre 2011, n. C 298, 6, «l'art. 4, n. 2, della direttiva n. 2003/4 deve essere interpretato nel senso che un'autorità pubblica, ove detenga informazioni ambientali o tali informazioni siano detenute per suo conto, può, nel ponderare gli interessi pubblici tutelati dalla divulgazione con gli interessi tutelati dal rifiuto di divulgazione, ai fini della valutazione di una richiesta diretta a che tali informazioni siano messe a disposizione di una persona fisica o giuridica, prendere in considerazione cumulativamente diversi motivi di rifiuto previsti da tale disposizione». Osserva F. FONDERICO, *Il diritto di accesso all'informazione ambientale*, cit., «L'attività di ponderazione parrebbe di natura discrezionale (scelta), ma il condizionale è d'obbligo perché dalle varie versioni linguistiche della direttiva n. 2003/4/CE emergono spunti anche nel senso di un'attività di "bilanciamento" tra valori».

(50) Tanto perché, come precisato dal punto 62 della sentenza in commento «per loro stessa natura, le decisioni da prendere in tale campo sono strettamente dipendenti dal contesto concreto in cui sono adottate e presuppongono la valutazione della natura dei documenti di cui trattasi e della fase del procedimento amministrativo in cui la domanda di informazioni è formulata».

(51) Cfr. T.A.R. Veneto - Venezia, Sez. III 18 novembre 2003, n. 5731, in *Foro amm. T.A.R.*, 2003, 3206. In tal senso anche T.A.R. Veneto - Venezia, Sez. III 7 febbraio 2007, n. 294, *ivi*, 2007, 2, 452.

(52) Nella versione tedesca viene utilizzato il termine «*beratungen*», in quella francese «*délibérations*» ed in quella inglese «*proceedings*».

(53) Si veda il punto 83 delle conclusioni dell'avvocato generale Eleanor Sharpston.

(54) In tal senso A. BONOMO, *Informazione ambientale, amministrazione e principio democratico*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2009, 6, 1480.

(55) Cfr. Trib. primo grado CE, Sez. IV 5 marzo 1997, in causa T-105/95, *WWF UK*, in *Foro amm.*, 1997, 1323, e in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1997, 705 ss., con nota di M.T.P. CAPUTI JAMBRENGHI, *Lineamenti sul diritto di accesso ai documenti amministrativi nell'ordinamento comunitario*, punto 60; M. O'NEILL, *In search of a real right of access to E.C.-held documentation*, in *Public Law*, 1997, 446 ss.; G.B. GOLETTI, *Il diritto di accesso*, in *Foro amm.*, 1997, 1338 ss.; S. IZZO, *Segretezza dei documenti e diritto comunitario*, in *Dir. com. scambi internaz.*, 1997, 407 ss. Si veda anche Trib. primo grado CE, Sez. I 13 settembre 2000, in causa T-20/99, *Denkavit Nederland BV*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2000, 4, 1681, con nota di A. SIMONATI, *Sul diritto di accesso ai documenti amministrativi nell'ordinamento comunitario: il Tribunale di primo grado impone la segretezza della documentazione a tutela dell'interesse pubblico*, punti 39-40.

disciplinare il diniego di accesso alle informazioni ambientali per riservatezza delle deliberazioni interne siano quelle stabilite dalla legge sul procedimento amministrativo in tema di tutela della segretezza. Si tratta dell'art. 24, commi 1, lett. a), 2 e 6 della legge n. 241/1990 che, a loro volta, rimandano a regolamenti delle singole pubbliche amministrazioni volti a regolamentare il limite oggettivo al diritto di accesso nei casi di segretezza e riservatezza dei documenti amministrativi.

L'esclusione dal diritto di accesso delle deliberazioni interne per riservatezza delle stesse è volta a salvaguardare valori superiori protetti dall'ordinamento giuridico (56). Pertanto, nonostante la protezione dell'ambiente, ed indirettamente l'accesso all'informazione ambientale, rappresenti un interesse c.d. *forte* (57) in quanto tutelato direttamente dal dettato costituzionale (58), esso può essere limitato da specifiche norme che rendono la richiesta di dati recessiva rispetto a valori superiori tutelati dalle norme giuridiche (59).

Il diritto di accesso in materia ambientale, dunque, trova un limite invalicabile nella tutela della segretezza delle decisioni assunte dalle autorità pubbliche; sarà, così, necessaria una ponderazione tra interessi diversi: quello alla trasparenza, particolarmente sentito in materia ambientale, e quello alla segretezza.

4. **Conclusioni.** Il diritto di accesso all'informazione ambientale ha ottenuto una ampia tutela dalla normativa internazionale e comunitaria a cui il legislatore italiano si è adeguato. La Convenzione di Aarhus e la direttiva CE n. 2003/4 allargano la portata di detto diritto da un punto di vista sia soggettivo sia oggettivo. Nonostante il *favor* legislativo verso l'accesso in materia ambientale, esso pare essere limitato da alcune fattispecie tipiche volte a tutelare interessi superiori. Nella sentenza in commento, infatti, la Corte di giustizia ha escluso l'accesso per tutelare lo svolgimento del corretto procedimento legislativo e per salvaguardare la riservatezza delle deliberazioni interne. Trattasi di interessi protetti non solo a livello comunitario, ma anche dall'ordinamento interno con il d.lgs. n. 195/2005 e la legge sul procedimento amministrativo. Pur tuttavia il viziato recepimento della direttiva CE n. 2003/4 apre uno squarcio nella tutela del corretto svolgimento del procedimento di adozione delle leggi: il legislatore italiano, infatti, non ha espressamente richiamato le disposizioni della legge n. 241/1990 che escludono l'accesso agli atti normativi, così come previsto a livello comunitario. Spetterà, dunque, all'interprete offrire una tutela di tale interesse tramite una interpretazione estensiva ed una lettura costituzionalmente orientata della legge sul procedimento amministrativo.

Un'ulteriore falla nella legislazione nazionale deriverebbe dalla mancanza di una chiara nozione di «*deliberazione interna*», così come richiesto dalla Corte di giustizia. Anche in questo caso toccherà all'interprete stabilire il significato della locuzione basandosi sui regolamenti adottati dalle singole pubbliche amministrazioni.

Claudio Sciancalepore

(56) Cfr. V. VITIELLO, *Il diritto di accesso agli atti in materia ambientale alla luce del d.lgs. 19 agosto 2005, n. 195*, in *Riv. giur. amb.*, 2005, 6, 1060.

(57) Cfr. T.A.R. Toscana, Sez. III 28 dicembre 2000, n. 2731, reperibile sul sito www.giustizia-amministrativa.it; Cons. giust. amm. Reg. sic., Sez. giurisd. 24 dicembre 2002, n. 693, in *Foro amm. C.D.S.*, 2002, 3285; T.A.R. Lombardia, Brescia 30 aprile 1999, n. 397, in *Riv. giur. amb.*, 2000, 342 e in *Urb. e app.*, 1999, 6, 674 ss., con nota di F. CARINGELLA, *Il diritto all'informazione ambientale entra nelle aule della giustizia amministrativa*.

(58) Osserva G. PIZZANELLI, *La partecipazione dei privati alle decisioni pubbliche*, Milano, 2010, 298: «la disciplina dell'informazione ambientale travalica i confini del diritto d'accesso, ponendosi come base per la realizzazione di una efficace tutela dell'ambiente».

(59) Cfr. T.A.R. Campania - Salerno, Sez. I 7 dicembre 2004, n. 2912, in *Foro amm. T.A.R.*, 2004, 3817.

Corte cost. - 20-7-2012, n. 199 - Quaranta, pres.; Tesauro, est. - Regione Puglia, Regione Lazio, Regione Marche, Regione Emilia-Romagna, Regione Umbria, Regione autonoma della Sardegna c. Presidente del Consiglio dei ministri.

Acque - Servizi pubblici locali - Servizio idrico integrato - Art. 4, d.l. n. 138/2011 di adeguamento della disciplina dei servizi pubblici locali al referendum popolare e alla normativa dell'Unione europea - Riproposizione della medesima ratio e letterale riproduzione delle norme in materia di affidamento e gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica di cui all'art. 23 bis, d.l. n. 112/2008 abrogato con referendum 12 giugno 2011 - Illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 75 Cost. - Sussistenza. (Cost., art. 75; d.l. 13 agosto 2011, n. 138, art. 4; d.l. 25 giugno 2008, n. 112, art. 23 bis)

Poiché la disciplina recata dall'art. 4 del d.l. n. 138 del 2011 riproduce ora nei principi ora testualmente sia talune disposizioni contenute nell'abrogato art. 23 bis del d.l. n. 112 del 2008 sia la maggior parte delle disposizioni recate dal regolamento di attuazione dell'art. 23 bis medesimo, risulta evidente, nonostante l'esclusione del servizio idrico integrato dall'ambito di applicazione della nuova disciplina, l'analogia e talora la coincidenza della disciplina contenuta nell'art. 4 del d.l. n. 138 del 2011 rispetto a quella dell'art. 23 bis del d.l. n. 112 del 2008 abrogato con il referendum del 12-13 giugno 2011 e l'identità della ratio ispiratrice delle due normative. Poiché inoltre l'intento abrogativo espresso con il referendum del 12-13 giugno 2011 riguardava pressoché tutti i servizi pubblici locali di rilevanza economica ai quali era rivolto l'art. 23 bis del d.l. n. 112 del 2008 non può ritenersi che l'esclusione del servizio idrico integrato dal novero dei servizi pubblici ai quali una simile disciplina si applica sia satisfattiva della volontà espressa attraverso la consultazione popolare, con la conseguenza che la norma di cui all'art. 4 del d.l. n. 138 del 2011 costituisce sostanzialmente la reintroduzione della disciplina abrogata con il referendum del 12-13 giugno 2011. Le disposizioni di cui all'art. 4 del d.l. n. 138 del 2011 sono quindi costituzionalmente illegittime per violazione del divieto di ripristino della normativa abrogata dalla volontà popolare desumibile dall'art. 75 della Costituzione, secondo quanto già riconosciuto dalla giurisprudenza costituzionale in ragione della peculiare natura del referendum quale atto-fonte dell'ordinamento che impedisce al legislatore di far rivivere anche a titolo transitorio una normativa abrogata ed in palese contrasto con l'intento perseguito mediante il referendum abrogativo (1).

(Omissis)

1. - Con sei distinti ricorsi, le Regioni Puglia (reg. ric. n. 124 del 2011), Lazio (reg. ric. n. 134 del 2011), Marche (reg. ric. n. 138 del 2011), Emilia-Romagna (reg. ric. n. 144 del 2011), Umbria (reg. ric. n. 147 del 2011) e la Regione autonoma della Sardegna (reg. ric. n. 160 del 2011) hanno promosso questioni di legittimità costituzionale di svariate disposizioni del d.l. 13 agosto 2011, n. 138 (Ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo), convertito, con modificazioni, dalla l. 14 settembre 2011, n. 148, ed in particolare dell'art. 4.

Riservata a separate pronunce la decisione sull'impugnazione delle altre disposizioni contenute nel suddetto d.l. n. 138 del 2011, sono qui esaminate le questioni di legittimità costituzionale aventi ad oggetto l'art. 4 del predetto decreto, in riferimento agli artt. 5, 75, 77, 114, 117 e 118 della Costituzione, nonché in relazione agli artt. 3 e 4 della l. cost. 26 febbraio 1948, n. 3 (Statuto speciale per la Sardegna).

I ricorsi censurano, con argomentazioni in buona parte coincidenti, la stessa norma. I relativi giudizi, dunque, devono essere riuniti per essere definiti con unica sentenza.

2. - In linea preliminare, occorre prendere atto che, successivamente alla proposizione dei ricorsi, l'impugnato art. 4 del d.l. n. 138 del 2011 ha subito numerose modifiche, in particolare per effetto dell'art. 9, comma 2, lett. n), della l. 12 novembre 2011, n. 183 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2012) e dell'art. 25 del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1 (Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della l. 24 marzo 2012, n. 27,

nonché dell'art. 53, comma 1, lett. b), del d.l. 22 giugno 2012, n. 83 (Misure urgenti per la crescita del Paese).

Tali modifiche sopravvenute, che limitano ulteriormente le ipotesi di affidamento diretto dei servizi pubblici locali (come risulta, in specie, dall'introduzione della previsione della possibilità di affidamenti diretti solo per i servizi di valore inferiore a 200.000 euro: comma 13; previo parere obbligatorio dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato che può pronunciarsi «in merito all'esistenza di ragioni idonee e sufficienti all'attribuzione di diritti di esclusiva»: comma 3; con espressa previsione della prevalenza della normativa in questione sulle normative di settore: comma 34; con la previsione dell'esercizio del potere sostitutivo del Governo nel caso di inottemperanza a quanto previsto dalla normativa in questione: comma 32 bis) confermano il contenuto prescrittivo delle disposizioni oggetto delle censure, sollevate con i ricorsi indicati in epigrafe, comprimendo, anzi, ancor di più, le sfere di competenza regionale. Pertanto, le predette questioni - in forza del principio di effettività della tutela costituzionale - devono essere estese alla nuova formulazione dell'art. 4 del d.l. n. 138 del 2011 (sentenza n. 142 del 2012).

3. - Le Regioni hanno impugnato il citato art. 4 nella parte in cui tale disposizione, rubricata come «Adeguamento della disciplina dei servizi pubblici locali al referendum popolare e alla normativa dell'Unione europea», detta la nuova disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica in luogo dell'art. 23 bis del d.l. 25 giugno 2008, n. 112 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), abrogato a seguito del referendum del 12 e 13 giugno 2011. Le Regioni Puglia, Lazio e Sardegna hanno censurato l'intero art. 4, mentre le altre Regioni (Marche, Umbria ed Emilia-Romagna) hanno censurato taluni commi del medesimo articolo.

In particolare, secondo la Regione Puglia, il citato art. 4 violerebbe, innanzitutto, l'art. 117, comma 1, Cost., ponendosi in contrasto con gli artt. 14 e 106 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea e con l'art. 36 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, dai quali si desumerebbe il riconoscimento di un principio di pluralismo di fonti, nonché con il principio comunitario di neutralità rispetto agli assetti proprietari delle imprese e alle relative forme giuridiche ex art. 345 del TFUE e con il principio di *preemption* in base al quale la regolamentazione dell'Unione europea avrebbe l'effetto di precludere a livello nazionale l'adozione di discipline divergenti.

Da tutte le Regioni, ad eccezione della Regione autonoma della Sardegna, viene dedotta la violazione dell'art. 75 Cost., in quanto la norma impugnata (ed in particolare i commi 1, 8, 9, 10, 11, 12 e 13 secondo la Regione Marche ed anche i commi 32 e 33 secondo le Regioni Emilia-Romagna ed Umbria) avrebbe riprodotto la norma oggetto dell'abrogazione referendaria (art. 23 bis del d.l. n. 112 del 2008) e parti significative delle norme di attuazione della medesima, di cui al d.p.r. 7 settembre 2010, n. 168 (Regolamento in materia di servizi pubblici locali di rilevanza economica, a norma dell'art. 23 bis, comma 10, del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla l. 6 agosto 2008, n. 133), recando una disciplina che rende ancor più limitate le ipotesi di affidamento diretto e, in particolare, di gestione *in-house* di quasi tutti i servizi pubblici locali di rilevanza economica, in violazione del divieto di riproposizione della disciplina formale e sostanziale oggetto di abrogazione referendaria, di cui all'art. 75 Cost., e con conseguente lesione indiretta delle proprie competenze costituzionali in materia di servizi pubblici locali.

La Regione Puglia ha censurato, inoltre, la predetta norma anche sotto il profilo della violazione dell'art. 77 Cost., in quanto, a seguito dell'abrogazione dell'art. 23 bis del d.l. n. 112 del 2008 sarebbe comunque applicabile direttamente nel nostro ordinamento la normativa comunitaria conferente e non sussisterebbero le ragioni di «straordinaria necessità ed urgenza» per provvedere con decreto legge, ben potendosi effettuare un simile intervento in coerenza con gli assetti decentrati introdotti dalla Costituzione e con il pieno rispetto della volontà del suo popolo, espressa attraverso il referendum.

Tutte le Regioni, poi, hanno impugnato la norma per il mancato rispetto del riparto di competenze tra Stato e Regioni quanto all'affidamento e alla disciplina dei servizi pubblici locali. La norma denunciata - ed in particolare i commi 1, 8, 9, 10, 11, 12 e 13 - nella parte in cui attribuisce direttamente agli enti locali la competenza a decidere circa le modalità di erogazione dei servizi

pubblici (in specie al comma 1) e delimita la stessa decisione degli enti locali, stabilendo vincoli stringenti alla possibilità degli affidamenti diretti, determinerebbe una lesione della competenza regionale residuale in materia di servizi pubblici locali, eccedendo dall'ambito della competenza statale in materia di tutela della concorrenza, che comprende il solo profilo dell'affidamento del servizio pubblico locale, e dettando altresì norme in materie connesse, ma distinte, in violazione degli artt. 5, 114, 117 e 118 della Costituzione, nonché degli artt. 3 e 4 dello statuto speciale per la Sardegna.

La Regione Marche ha, altresì, impugnato: il comma 18 del medesimo art. 4, in quanto, prevedendo che, in caso di affidamento *in-house*, la verifica del rispetto del contratto di servizio avvenga secondo modalità definite dallo statuto dell'ente locale, violerebbe la potestà legislativa regionale residuale in materia di servizi pubblici locali; il comma 21, nella parte in cui, limitando i requisiti per la nomina degli amministratori di società partecipate da enti locali, invaderebbe la competenza regionale residuale in materia di ordinamento degli enti locali.

Un'ulteriore censura è, poi, proposta, dalle Regioni Umbria ed Emilia-Romagna, nei confronti del comma 14 del predetto art. 4, nella parte in cui prevede l'assoggettamento delle società *in-house* al patto di stabilità interno, per le stesse ragioni per le quali questa Corte, con la sentenza n. 325 del 2010, ha ritenuto costituzionalmente illegittimo il riferimento al patto di stabilità previsto dal comma 10, lett. a), dell'art. 23 bis del d.l. n. 112 del 2008.

(*Omissis*)

5.2. - Nel merito, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 del d.l. n. 138 del 2011 è fondata.

5.2.1. - Il citato art. 4 è stato adottato con d.l. n. 138 del 13 agosto 2011, dopo che, con d.p.r. 18 luglio 2011, n. 113 (Abrogazione, a seguito di referendum popolare, dell'art. 23 bis del d.l. n. 112 del 2008, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 133 del 2008, e successive modificazioni, nel testo risultante a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 325 del 2010, in materia di modalità di affidamento e gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica), era stata dichiarata l'abrogazione, a seguito di referendum popolare, dell'art. 23 bis del d.l. n. 112 del 2008, recante la precedente disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica.

Quest'ultima si caratterizzava per il fatto che dettava una normativa generale di settore, inerente a quasi tutti i predetti servizi, fatta eccezione per quelli espressamente esclusi, volta a restringere, rispetto al livello minimo stabilito dalle regole concorrenziali comunitarie, le ipotesi di affidamento diretto e, in particolare, di gestione *in-house* dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, consentite solo in casi eccezionali ed al ricorrere di specifiche condizioni, la cui puntuale regolamentazione veniva, peraltro, demandata ad un regolamento governativo, adottato con il d.p.r. 7 settembre 2010, n. 168 (Regolamento in materia di servizi pubblici locali di rilevanza economica, a norma dell'art. 23 bis, comma 10, del d.l. n. 112 del 2008).

Con la richiamata consultazione referendaria detta normativa veniva abrogata e si realizzava, pertanto, l'intento referendario di «escludere l'applicazione delle norme contenute nell'art. 23 bis che limitano, rispetto al diritto comunitario, le ipotesi di affidamento diretto e, in particolare, quelle di gestione *in-house* di pressoché tutti i servizi pubblici locali di rilevanza economica (ivi compreso il servizio idrico)» (sentenza n. 24 del 2011) e di consentire, conseguentemente, l'applicazione diretta della normativa comunitaria conferente.

A distanza di meno di un mese dalla pubblicazione del decreto dichiarativo dell'avvenuta abrogazione dell'art. 23 bis del d.l. n. 112 del 2008, il Governo è intervenuto nuovamente sulla materia con l'impugnato art. 4, il quale, nonostante sia intitolato «Adeguamento della disciplina dei servizi pubblici locali al referendum popolare e alla normativa dall'Unione europea», detta una nuova disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, che non solo è contraddistinta dalla medesima *ratio* di quella abrogata, in quanto opera una drastica riduzione delle ipotesi di affidamenti *in-house*, al di là di quanto prescritto dalla normativa comunitaria, ma è anche letteralmente riproduttiva, in buona parte, di svariate regolazioni dell'abrogato art. 23 bis e di molte disposizioni del regolamento attuativo del medesimo art. 23 bis contenuto nel d.p.r. n. 168 del 2010.

Essa, infatti, da un lato, rende ancor più remota l'ipotesi dell'affidamento diretto dei servizi, in quanto non solo limita, in via generale, l'attribuzione di diritti di esclusiva alle ipotesi in cui, in base ad

una analisi di mercato, la libera iniziativa economica privata non risulti idonea a garantire un servizio rispondente ai bisogni della comunità» (comma 1), analogamente a quanto disposto dall'art. 23 *bis* (comma 3) del d.l. n. 112 del 2008, ma la ancora anche al rispetto di una soglia commisurata al valore dei servizi stessi, il superamento della quale (900.000 euro, nel testo originariamente adottato; ora 200.000 euro, nel testo vigente del comma 13) determina automaticamente l'esclusione della possibilità di affidamenti diretti. Tale effetto si verifica a prescindere da qualsivoglia valutazione dell'ente locale, oltre che della Regione, ed anche - in linea con l'abrogato art. 23 *bis* - in diffonità rispetto a quanto previsto dalla normativa comunitaria, che consente, anche se non impone (sentenza n. 325 del 2010), la gestione diretta del servizio pubblico da parte dell'ente locale, allorché l'applicazione delle regole di concorrenza ostacoli, in diritto o in fatto, la «speciale missione» dell'ente pubblico (art. 106 TFUE), alle sole condizioni del capitale totalmente pubblico della società affidataria, del cosiddetto controllo «analogo» (il controllo esercitato dall'aggiudicante sull'affidatario deve essere di «contenuto analogo» a quello esercitato dall'aggiudicante sui propri uffici) ed infine dello svolgimento della parte più importante dell'attività dell'affidatario in favore dell'aggiudicante.

Dall'altro lato, la disciplina recata dall'art. 4 del d.l. n. 138 del 2011 riproduce, ora nei principi, ora testualmente, sia talune disposizioni contenute nell'abrogato art. 23 *bis* del d.l. n. 112 del 2008 [è il caso, ad esempio, del comma 3 dell'art. 23 *bis* del d.l. n. 112 del 2008 «recepto» in via di principio dai primi sette commi dell'art. 4 del d.l. n. 138 del 2011, in tema di scelta della forma di gestione del servizio; del comma 8 dell'art. 23 *bis* del d.l. n. 112 del 2008 che dettava una disciplina transitoria analoga a quella dettata dal comma 32 dell'art. 4 del d.l. n. 138 del 2011; così come del comma 10, lett. a), dell'art. 23 *bis* del d.l. n. 112 del 2008, dichiarato costituzionalmente illegittimo con sentenza n. 325 del 2010, sostanzialmente riprodotto dal comma 14 dell'art. 4 del d.l. n. 138 del 2011], sia la maggior parte delle disposizioni recate dal regolamento di attuazione dell'art. 23 *bis* (il testo dei primi sette commi dell'art. 4 del d.l. n. 138 del 2011, ad esempio, coincide letteralmente con quello dell'art. 2 del regolamento attuativo dell'art. 23 *bis* di cui al d.p.r. n. 168 del 2010, i commi 8 e 9 dell'art. 4 coincidono con l'art. 3, comma 2, del medesimo regolamento, mentre i commi 11 e 12 del citato art. 4 coincidono testualmente con gli artt. 3 e 4 dello stesso regolamento).

Alla luce delle richiamate indicazioni - nonostante l'esclusione dall'ambito di applicazione della nuova disciplina del servizio idrico integrato - risulta evidente l'analogia, talora la coincidenza, della disciplina contenuta nell'art. 4 rispetto a quella dell'abrogato art. 23 *bis* del d.l. n. 112 del 2008 e l'identità della *ratio* ispiratrice.

Le poche novità introdotte dall'art. 4 accentuano, infatti, la drastica riduzione delle ipotesi di affidamenti diretti dei servizi pubblici locali che la consultazione referendaria aveva inteso escludere. Tenuto, poi, conto del fatto che l'intento abrogativo espresso con il referendum riguardava «pressoché tutti i servizi pubblici locali di rilevanza economica» (sentenza n. 24 del 2011) ai quali era rivolto l'art. 23 *bis*, non può ritenersi che l'esclusione del servizio idrico integrato dal novero dei servizi pubblici locali ai quali una simile disciplina si applica sia soddisfacente della volontà espressa attraverso la consultazione popolare, con la conseguenza che la norma oggi all'esame costituisce, sostanzialmente, la reintroduzione della disciplina abrogata con il referendum del 12 e 13 giugno 2011.

5.2.2. - La disposizione impugnata viola, quindi, il divieto di ripristino della normativa abrogata dalla volontà popolare desumibile dall'art. 75 Cost., secondo quanto già riconosciuto dalla giurisprudenza costituzionale.

Questa Corte, pronunciandosi su un conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato sollevato dai promotori di un referendum abrogativo, avverso Camera e Senato, in relazione all'approvazione di una legge riproduttiva della disciplina abrogata mediante consultazione popolare svoltasi pochi mesi prima, pur dichiarando l'inammissibilità del ricorso per difetto di legittimazione dei ricorrenti, ormai privati della titolarità della funzione costituzionalmente rilevante e garantita, corrispondente all'attivazione della procedura referendaria, e quindi della qualità di potere dello Stato, ha, tuttavia, affermato che «la normativa successivamente emanata dal legislatore è pur sempre soggetta all'ordinario sinda-

cato di legittimità costituzionale, e quindi permane comunque la possibilità di un controllo di questa Corte in ordine all'osservanza - da parte del legislatore stesso - dei limiti relativi al divieto di formale o sostanziale ripristino della normativa abrogata dalla volontà popolare» (sentenza n. 9 del 1997).

Inoltre, ancor prima, questa Corte, escludendo, con riferimento alla disciplina della responsabilità civile dei giudici abrogata mediante referendum, la possibilità, in via interpretativa, dell'applicazione di una delle norme abrogate quale «norma transitoria», ha anche precisato che l'intervenuta abrogazione della stessa «non potrebbe consentire al legislatore la scelta politica di far rivivere la normativa ivi contenuta a titolo transitorio», in ragione della «peculiare natura del referendum, quale atto-fonte dell'ordinamento» (sentenza n. 468 del 1990).

Un simile vincolo derivante dall'abrogazione referendaria si giustifica, alla luce di una interpretazione unitaria della trama costituzionale ed in una prospettiva di integrazione degli strumenti di democrazia diretta nel sistema di democrazia rappresentativa delineato dal dettato costituzionale, al solo fine di impedire che l'esito della consultazione popolare, che costituisce esercizio di quanto previsto dall'art. 75 Cost., venga posto nel nulla e che ne venga vanificato l'effetto utile, senza che si sia determinato, successivamente all'abrogazione, alcun mutamento né del quadro politico, né delle circostanze di fatto, tale da giustificare un simile effetto.

Tale vincolo è, tuttavia, necessariamente delimitato, in ragione del suo carattere puramente negativo, posto che il legislatore ordinario, «pur dopo l'accoglimento della proposta referendaria, conserva il potere di intervenire nella materia oggetto di referendum senza limiti particolari che non siano quelli connessi al divieto di far rivivere la normativa abrogata» (sentenza n. 33 del 1993; vedi anche sentenza n. 32 del 1993).

In applicazione dei predetti principi, si è già rilevato che la normativa all'esame costituisce ripristino della normativa abrogata, considerato che essa introduce una nuova disciplina della materia, «senza modificare né i principi ispiratori della complessiva disciplina normativa preesistente né i contenuti normativi essenziali dei singoli precetti» (sentenza n. 68 del 1978), in palese contrasto, quindi, con l'intento perseguito mediante il referendum abrogativo. Né può ritenersi che sussistano le condizioni tali da giustificare il superamento del predetto divieto di ripristino, tenuto conto del brevissimo lasso di tempo intercorso fra la pubblicazione dell'esito della consultazione referendaria e l'adozione della nuova normativa (23 giorni), ora oggetto di giudizio, nel quale peraltro non si è verificato nessun mutamento idoneo a legittimare la reintroduzione della disciplina abrogata.

5.2.3. - Deve, pertanto, essere dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 4 del d.l. n. 138 del 2011, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 148 del 2011, per violazione dell'art. 75 Cost.

6. - Dall'accoglimento di tale censura consegue l'assorbimento degli altri profili di violazione della Costituzione dedotti dalle Regioni ricorrenti nei confronti della medesima norma o di sue singole disposizioni (sentenza n. 123 del 2010).

(Omissis)

(1) ACQUA, BENI COMUNI, SERVIZI PUBBLICI LOCALI: SETE DI PROSPETTIVE E DI EQUILIBRIO.

Difficile davvero darsi dei «paletti» nel commentare la sentenza che si segnala, tanti sono gli spunti che essa offre ed i profili che consentirebbe di toccare e approfondire, anche perché essa è strettamente connessa, da un punto di vista degli effetti ordinamentali, con la sentenza n. 200 della stessa Corte pure del 20 luglio 2012 (1) e della quale per completezza di quadro si darà breve conto.

Occorrerà limitarsi ad alcune notazioni di sintesi, dunque, sui punti che appaiono di maggior spessore nell'ambito della problematica più diretta che la sentenza tocca,

(1) Corte cost. 20 luglio 2012, n. 200, reperibile sul sito www.rivistad-

ga.it e sul sito www.cortecostituzionale.it.

quella della gestione dei servizi pubblici locali, e sulla quale è andata ad incidere creando un vero e proprio punto di non ritorno per tutti.

Con la sentenza n. 199/2012, infatti, la Corte – azzerando quasi del tutto la normativa nazionale che regolava l'affidamento dei servizi pubblici locali e bloccando anche le successive modifiche (ivi comprese quelle più recenti introdotte dal Governo Monti) – ha dichiarato incostituzionale l'art. 4 del d.l. 13 agosto 2011, n. 138 con il quale si reintroduceva la privatizzazione dei servizi pubblici locali (normata con l'art. 23 *bis* del d.l. n. 112/2008), poiché tale reintroduzione è da considerarsi una violazione del vincolo referendario emerso dalla consultazione popolare del giugno 2011 che aveva sancito l'abrogazione dell'art. 23 *bis* citato, e dunque in contrasto con l'art. 75 della Costituzione.

Per comprendere appieno la portata della sentenza n. 199 del 2012 (che non si starà qui a parafrasare, tanto è lineare e chiaro l'*iter* logico-argomentativo emergente dalla sua lettura) è giocoforza riferire nelle sue linee essenziali l'assetto normativo che la Corte si è trovata di fronte e la posizione di tale assetto a cospetto dell'esito referendario sopra ricordato e del suo valore normativo integrativo dell'ordinamento.

In realtà, come risulterà evidente dal suo *excursus*, quello che si è appena definito assetto, tale non era in effetti, assomigliando molto di più, negli anni, ad una specie di accanimento terapeutico che aveva dato luogo ad un settore da oltre quindici anni «impaludato tra tentativi di riforma, ricorsi, nuove leggi, resistenza passiva in attesa della probabile successiva controriforma, e così via» (2), teatro di un insano scontro tra idee e progetti diametralmente opposti e irragionevoli, tra demonizzatori del pubblico e demonizzatori del privato.

Il quadro normativo completo che la Corte ha di fronte è il seguente e vale la pena prenderne diretta contezza per saggiarne l'*escalation*.

La prima vera modernizzazione dei servizi pubblici locali avviene ad ampio spettro con l'art. 22 della legge n. 142/1990 sull'Ordinamento delle autonomie locali, in base al quale i Comuni e le Province potevano provvedere «alla gestione dei servizi pubblici che abbiano per oggetto produzione di beni ed attività rivolte a realizzare fini sociali e a promuovere lo sviluppo economico e civile delle comunità locali (...) nelle seguenti forme:

a) in economia, quando per le modeste dimensioni o per le caratteristiche del servizio non sia opportuno costituire una istituzione o una azienda;

b) in concessione a terzi, quando sussistano ragioni tecniche, economiche e di opportunità sociale;

c) a mezzo di azienda speciale, anche per la gestione di più servizi di rilevanza economica ed imprenditoriale;

d) a mezzo di istituzione, per l'esercizio di servizi sociali senza rilevanza imprenditoriale;

e) a mezzo di società per azioni o a responsabilità limitata a prevalente capitale pubblico locale costituite o partecipate dall'ente titolare del pubblico servizio, qualora sia opportuna in relazione alla natura o all'ambito territoriale del servizio la partecipazione di più soggetti pubblici o privati».

La legge Galli (legge n. 36/1994, art. 22) e il Testo Unico sugli enti locali (d.lgs. n. 267/2000, art. 113) sostanzialmente lasciano intatto questo sistema.

La legge finanziaria per il 2002 (legge n. 448/2001, art. 35) riforma la disciplina stabilendo l'affidamento in base a

gara o alternativamente a società di capitali partecipate unicamente da enti locali facenti parte dello stesso Ambito territoriale ottimale (ATO).

Nel 2003, l'art. 113 del Testo Unico viene ancora una volta riformato dall'art. 14 del d.l. n. 269/2003 (nel relativo Titolo compare per la prima volta la ruspante chimera del *Made in Italy* come obiettivo normativo) e l'affidamento viene stabilito:

- a società di capitali individuate attraverso l'espletamento di gare con procedure ad evidenza pubblica;

- a società a capitale misto pubblico-privato nelle quali il socio privato venga scelto attraverso l'espletamento di gare con procedure ad evidenza pubblica che abbiano dato garanzia di rispetto delle norme interne e comunitarie in materia di concorrenza secondo le linee di indirizzo emanate dalle autorità competenti attraverso provvedimenti o circolari specifiche;

- a società a capitale interamente pubblico a condizione che l'ente o gli enti pubblici titolari del capitale sociale esercitino sulla società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e che la società realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o gli enti pubblici che la controllano.

Si arriva così al testo iniziale dell'art. 23 *bis* del d.l. n. 112/2008 (oggetto di referendum nel testo poi modificato) il quale, aggiunto dalla legge di conversione n. 133/2008, ancora una volta ritocca l'art. 113 del Testo Unico e – dopo una impegnativa premessa: «Le disposizioni del presente articolo disciplinano l'affidamento e la gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, in applicazione della disciplina comunitaria e al fine di favorire la più ampia diffusione dei principi di concorrenza, di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi di tutti gli operatori economici interessati alla gestione di servizi di interesse generale in ambito locale, nonché di garantire il diritto di tutti gli utenti alla universalità ed accessibilità dei servizi pubblici locali ed al livello essenziale delle prestazioni, ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. e) e m), della Costituzione, assicurando un adeguato livello di tutela degli utenti, secondo i principi di sussidiarietà, proporzionalità e leale cooperazione. Le disposizioni contenute nel presente articolo si applicano a tutti i servizi pubblici locali e prevalgono (3) sulle relative discipline di settore con esse incompatibili» – stabilisce che:

«2. Il conferimento della gestione dei servizi pubblici locali avviene, in via ordinaria, a favore di imprenditori o di società in qualunque forma costituite individuati mediante procedure competitive ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi del Trattato che istituisce la Comunità europea e dei principi generali relativi ai contratti pubblici e, in particolare, dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento, proporzionalità.

3. In deroga alle modalità di affidamento ordinario di cui al comma 2, per situazioni che, a causa di peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento, non permettono un efficace e utile ricorso al mercato, l'affidamento può avvenire nel rispetto dei principi della disciplina comunitaria.

4. Nei casi di cui al comma 3, l'ente affidante deve dare adeguata pubblicità alla scelta, motivandola in base ad un'analisi del mercato e contestualmente trasmettere una

(2) Così GARRONE, *Referendum acqua. La sentenza della Corte e la «doppia ideologia» tutta italiana*, in www.ilsussidiario.net/News, 2012.

(3) La disposizione, sul punto, conteneva a bene vedere già la sostanza di incostituzionalità rilevata dalla Corte, come si vedrà, nel comma 3 dell'art. 3 del d.l. n. 138/2011.

relazione contenente gli esiti della predetta verifica all'Autorità garante della concorrenza e del mercato e alle autorità di regolazione del settore, ove costituite, per l'espressione di un parere sui profili di competenza da rendere entro sessanta giorni dalla ricezione della predetta relazione.

5. Ferma restando la proprietà pubblica delle reti, la loro gestione può essere affidata a soggetti privati.

6. È consentito l'affidamento simultaneo con gara di una pluralità di servizi pubblici locali nei casi in cui possa essere dimostrato che tale scelta sia economicamente vantaggiosa. In questo caso la durata dell'affidamento, unica per tutti i servizi, non può essere superiore alla media calcolata sulla base della durata degli affidamenti indicata dalle discipline di settore».

Questo il nucleo del lunghissimo art. 23 *bis*, per quanto di nostro saliente interesse, nel suo testo originario.

L'art. 23 *bis* diventa infatti subito oggetto di notevoli appetiti e viene colto quasi al volo dal d.l. n. 135/2009 (c.d. decreto Ronchi) che lo integra e modifica così, nel testo fatto oggetto del referendum:

«2. Il conferimento della gestione dei servizi pubblici locali avviene, in via ordinaria:

a) a favore di imprenditori o di società in qualunque forma costituite individuati mediante procedure competitive ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi del Trattato che istituisce la Comunità europea e dei principi generali relativi ai contratti pubblici e, in particolare, dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento e proporzionalità;

b) a società a partecipazione mista pubblica e privata, a condizione che la selezione del socio avvenga mediante procedure competitive ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi di cui alla lett. a), le quali abbiano ad oggetto, al tempo stesso, la qualità di socio e l'attribuzione di specifici compiti operativi connessi alla gestione del servizio e che al socio sia attribuita una partecipazione non inferiore al 40 per cento.

3. In deroga alle modalità di affidamento ordinario di cui al comma 2, per situazioni eccezionali che, a causa di peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento, non permettono un efficace e utile ricorso al mercato, l'affidamento può avvenire a favore di società a capitale interamente pubblico, partecipata dall'ente locale, che abbia i requisiti richiesti dall'ordinamento comunitario per la gestione cosiddetta "in-house" e, comunque, nel rispetto dei principi della disciplina comunitaria in materia di controllo analogo sulla società e di prevalenza dell'attività svolta dalla stessa con l'ente o gli enti pubblici che la controllano.

4. Nei casi di cui al comma 3, l'ente affidante deve dare adeguata pubblicità alla scelta, motivandola in base ad un'analisi del mercato e contestualmente trasmettere una relazione contenente gli esiti della predetta verifica all'Autorità garante della concorrenza e del mercato per l'espressione di un parere preventivo, da rendere entro sessanta giorni dalla ricezione della predetta relazione. Decorso il termine, il parere, se non reso, si intende espresso in senso favorevole».

L'operazione del Decreto Ronchi rispetto all'art. 113 del Testo Unico enti locali è dunque già chiara: il perno delle ordinarie modalità di affidamento dei servizi pubblici locali diventa la concessione a terzi, mentre l'ipotesi dell'affidamento *in-house* diventa una deroga rispetto alla modalità ordinaria, e le regole comunitarie in materia, che in tesi non

privavano (e non privano) gli enti locali di poteri autonomi per l'organizzazione dei servizi pubblici, vengono in tal modo ridotte al minimo livello.

Il primo *vulnus* sostanziale viene così messo a segno.

L'art. 23 *bis* così modificato viene «impugnato» con l'iniziativa del referendum abrogativo del giugno 2011. All'esito del referendum, come la Corte ricorda nella sentenza in commento, la normativa di cui all'art. 23 *bis* viene abrogata e si realizza pertanto – secondo l'interpretazione data dalla Corte stessa con la sentenza n. 24 del 2011 (4) con cui essa valutò l'ammissibilità della consultazione referendaria e dunque i potenziali effetti del referendum – «l'intento referendario "di escludere l'applicazione delle norme contenute nell'art. 23 *bis* che limitano, rispetto al diritto comunitario, le ipotesi di affidamento diretto e, in particolare, quelle di gestione *in-house* di pressoché tutti i servizi pubblici locali di rilevanza economica (ivi compreso il servizio idrico)" (sentenza n. 24 del 2011) e di consentire, conseguentemente, l'applicazione diretta della normativa comunitaria conferente». Evidente cioè – secondo la Corte sia nella sentenza di ammissibilità del referendum sia nella sentenza n. 199/2012 in commento – il fatto che i quesiti referendari intendevano consentire il mantenimento in capo agli enti locali, in soggetti esponenziali delle relative collettività, una ragionevole autonomia di organizzazione dei servizi pubblici, compatibilmente con il rispetto dei principi comunitari ma anche compatibilmente con il rispetto delle competenze costituzionali degli enti locali stessi. La Corte peraltro – con la sentenza di ammissibilità referendaria, nell'esame relativo al profilo dell'eventuale «effetto-vuoto» determinato dall'esito del referendum, e cioè un'eventuale lacuna direttamente pregiudizievole all'applicazione di precetti costituzionali o comunitari – aveva anche preavvertito che «Nel caso in esame, all'abrogazione dell'art. 23 *bis*, da un lato, non conseguirebbe alcuna reviviscenza delle norme abrogate da tale articolo (reviviscenza, del resto, costantemente esclusa in simili ipotesi sia dalla giurisprudenza di questa Corte – sentenze n. 31 del 2000 e n. 40 del 1997 –, sia da quella della Corte di cassazione e del Consiglio di Stato); dall'altro, conseguirebbe l'applicazione immediata nell'ordinamento italiano della normativa comunitaria (come si è visto, meno restrittiva rispetto a quella oggetto di referendum) relativa alle regole concorrenziali minime in tema di gara ad evidenza pubblica per l'affidamento della gestione di servizi pubblici di rilevanza economica. Ne deriva l'ammissibilità del quesito per l'insussistenza di impedimenti di natura comunitaria».

Il 21 luglio 2011, dunque (pubblicato il d.p.r. n. 113 del 18 luglio 2011 sull'esito del referendum), tutta la disciplina nazionale sulla gestione dei servizi pubblici locali cessa la sua esistenza nel testo di cui all'art. 23 *bis* così come modificato nel tempo ed automaticamente, quello sì, si «riespande» la regolamentazione comunitaria in materia.

Ventitré giorni dopo, il 13 agosto 2011, viene emanato il d.l. n. 138/2011 contenente l'art. 4 oggetto della declaratoria attuale di incostituzionalità, nell'astratto intento di colmare il vuoto normativo determinato dal referendum nella legislazione nazionale e di ripristinare in questa una regolamentazione generale in tema di gestione dei servizi pubblici locali.

Senonché è proprio vero che l'appetito come suol dirsi vien mangiando, e così, in concreto, l'art. 4 del d.l. n. 138/2011, ancora più vorace di quanto non fosse stato l'art. 23 *bis* del decreto Ronchi, non solo lo rescuista ma dietro una rubrica veramente beffarda (5) («Adeguamento della disciplina dei servizi pubblici locali al referendum popolare

(4) Corte cost. 26 gennaio 2011, n. 24, in *Giur. cost.*, 2011, 1, 247, con nota di LUCARELLI.

(5) Persino la Corte manifesta una punta di amarezza al riguardo.

e alla normativa dell'Unione europea») dribbla il referendum e batte in breccia il diritto comunitario riproponendo – con aggravanti – quanto già contenuto nell'art. 23 *bis* e nel relativo regolamento di attuazione.

Il legislatore dell'art. 4 del d.l. n. 138/2011 infatti – disattento del tutto rispetto alla sentenza n. 24/2011 della Corte sull'ammissibilità del referendum e che i confini dei relativi effetti aveva preavvertito interpretando i quesiti referendari – si preoccupa anzitutto di escludere dall'applicazione della sua disciplina il servizio idrico integrato (oltre a energia elettrica, gas, trasporto ferroviario regionale e farmacie comunali) e ritiene che ciò sia sufficiente a blindare la disciplina stessa rispetto all'abrogazione dell'art. 23 *bis*.

Persuaso di tale tenuta, poi, ripropone di sana pianta la struttura portante di quest'ultimo e la aggrava ulteriormente con poche ma salienti novità che accentuano la drastica riduzione delle possibilità di affidamento dei servizi pubblici locali, riduzione che appunto la consultazione referendaria aveva voluto contrastare.

L'art. 4 del d.l. n. 138/2011 è kilometrico e non può essere qui riportato, ma la sua lettura integrale è altamente consigliata per saggiare il *monstrum* che ne sortisce nel complesso.

Ciò che qui conta per quanto di stretto interesse, è segnalare però almeno due punti.

Il primo è che l'art. 4, d.l. n. 138/2011 non si muove nel solo intento di riorganizzare la disciplina dei servizi pubblici locali nel «limbo» successivo al referendum e per di più (non) tenendo conto del suo esito e del suo effetto ordinamentale, ma pone sul tappeto, come l'oro di Brenno, un principio generale che condiziona tutto il resto e il senso della intera disciplina che esso particolareggiatamente reca. Più che un principio, dopo il referendum, sembra quasi una dichiarazione di guerra rispetto alla materia dei servizi pubblici locali, i quali, dopo questi anni tortuosamente vissuti, avrebbero avuto (ed hanno) per l'appunto bisogno invece di una pace razionale e condivisa.

Il comma 1 dell'art. 4 del d.l. n. 138/2011 infatti esordisce proclamando che «Gli enti locali (...) verificano la realizzabilità di una gestione concorrenziale dei servizi pubblici di rilevanza economica, di seguito "servizi pubblici locali" liberalizzando tutte le attività economiche compatibilmente con le caratteristiche di universalità e accessibilità del servizio e limitando, negli altri casi, l'attribuzione di diritti di esclusiva alle ipotesi in cui, in base ad una analisi di mercato, la libera iniziativa economica privata non risulti idonea a garantire un servizio rispondente ai bisogni della comunità».

La esternalizzazione gestionale del servizio pubblico di rilevanza economica, dunque, secondo l'art. 4, d.l. n. 138/2011 viene messa di fronte agli enti locali come una scelta obbligatoria ed in via di principio.

Così come per l'art. 4 pure obbligatori sono i modelli specifici di gestione dei servizi pubblici locali, a differenza del passato normativo in cui vi era sì una tipizzazione dei modelli stessi ma vi era anche una alternativa possibile tra di essi in base ai poteri autonomi propri degli enti. La griglia dell'art. 4, invece, ma si sarebbe potuta definirli più propriamente una gabbia o un labirinto senza uscita, nella sostanza spazza via totalmente l'autonomia degli enti locali nella organizzazione dei servizi pubblici locali nel momen-

to stesso in cui ogni condizione e ogni presupposto per far luogo a un modo di gestione o a un altro viene previamente indicato dal legislatore statale con direzioni ineludibili.

Il secondo punto è che in tale già rigidissimo contesto si colloca la strettoia finale, costituita da due perni di chiusura: un perno è costituito da una ulteriore beffa, e cioè che l'affidamento *in-house* viene limitato a una soglia di 200.000 euro, al di là della quale la possibilità è automaticamente esclusa (comma 13, ma un servizio pubblico di rilevanza economica di 200.000 euro semplicemente non esiste); l'altro perno è che, anche ammesso il verificarsi di una tale venusiana possibilità, l'art. 4 ne consente la realizzazione alle «sole condizioni» che la società affidataria abbia capitale totalmente pubblico (il disincentivo per l'ente locale a impiegare quella cifra è patente), che sulla affidataria si applichi il c.d. controllo analogo, cioè che il controllo esercitato dall'aggiudicante sull'affidatario sia di «contenuto analogo» a quello esercitato sui propri uffici dall'aggiudicante, e che vi sia lo svolgimento della parte più importante dell'affidatario in favore dell'aggiudicante (6).

Come nota la Corte, l'automatismo dell'esclusione si verificava a prescindere da qualsivoglia valutazione dell'ente locale, oltre che della Regione, ed anche in difformità rispetto a quanto previsto dalla normativa comunitaria, che consente, anche se non impone [Corte cost. sentenza n. 325 del 2010 (7)] la gestione diretta del servizio pubblico da parte dell'ente locale, allorché l'applicazione delle regole di concorrenza ostacoli, di diritto o di fatto, la «speciale missione dell'ente pubblico alle sole condizioni del capitale totalmente pubblico della società affidataria, del cosiddetto controllo «analogo», ed infine dello svolgimento della parte più importante dell'attività dell'affidatario in favore dell'aggiudicante».

La virulenta offensiva spiegata dall'art. 4 del d.l. n. 138/2011 nei confronti del sistema dei servizi pubblici locali è del resto viepiù chiara se si considera il principio posto dal comma 3 dell'art. 3 del d.l. n. 138/2011 medesimo, il quale viene dichiarato incostituzionale, come si accennava all'inizio, dalla sentenza n. 200 dello stesso 20 luglio 2012 della quale a margine è opportuno dar breve conto.

L'art. 3, infatti, reca al comma 1 il principio secondo cui l'iniziativa e l'attività economica privata sono libere ed è permesso tutto ciò che non è espressamente vietato dalla legge (8) ed il comma 2 lo qualifica *principio fondamentale per lo sviluppo economico*. Orbene la Corte giudica legittime tali disposizioni poiché «l'eliminazione degli inutili oneri regolamentari, mantenendo però quelli necessari alla tutela dei superiori beni costituzionali, è funzionale alla tutela della concorrenza e rientra a questo titolo nelle competenze del legislatore statale».

L'art. 3 tuttavia al comma 3 dispone che «Sono in ogni caso soppresse, alla scadenza del termine di cui al comma 1, le disposizioni normative statali incompatibili con quanto disposto nel medesimo comma, con conseguente diretta applicazione degli istituti della segnalazione di inizio di attività e dell'autocertificazione con controlli successivi. Nelle more della decorrenza del predetto termine, l'adeguamento al principio di cui al comma 1 può avvenire anche attraverso gli strumenti vigenti di semplificazione normativa».

(6) Per una acuta analisi già critica della disciplina dei servizi pubblici locali recata dal d.l. n. 138/2011 e precedente la dichiarazione di incostituzionalità cfr. CAIA, *Modi di gestione dei servizi pubblici locali*, in *Il libro dell'anno del diritto*, Roma, 2012, 321.

(7) Corte cost. 17 novembre 2010, n. 325, in *Foro it.*, 2011, 5, I, 1332.

(8) Il divieto è possibile «nei soli casi di: a) vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali; b) contrasto con

i principi fondamentali della Costituzione; c) danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana e contrasto con l'utilità sociale; d) disposizioni indispensabili per la protezione della salute umana, la conservazione delle specie animali e vegetali, dell'ambiente, del paesaggio e del patrimonio culturale; e) disposizioni relative alle attività di raccolta di giochi pubblici ovvero che comunque comportano effetti sulla finanza pubblica».

La soppressione per «incompatibilità» è dunque automatica, generalizzata e semplificata.

La sportività del comma 3 non regge l'impatto con la valutazione tecnica di legittimità costituzionale, perché giustamente la Corte rileva che «alla luce delle precedenti considerazioni relative al tenore normativo dell'art. 3, comma 1, che contiene disposizioni di principio, e non prescrizioni di carattere specifico e puntuale, la soppressione generalizzata delle normative statali con esso incompatibili appare indeterminata e potenzialmente invasiva delle competenze legislative regionali.

Infatti, sebbene la disposizione abbia ad oggetto le sole normative statali, la «soppressione» di queste per incompatibilità con principi così ampi e generali come quelli enunciati all'art. 3, comma 1, e che richiedono una delicata opera di bilanciamento e ponderazione reciproca, a parte ogni considerazione sulla sua praticabilità in concreto, non appare suscettibile di esplicare effetti confinati ai soli ambiti di competenza statale. Altro è prevedere l'abrogazione di normative statali, altro è asserire che gli effetti dell'abrogazione di tali normative restino circoscritti ad ambiti di competenza statale. Vi sono normative statali che interessano direttamente o indirettamente materie di competenza regionale, come accade nel caso delle leggi dello Stato relative a materie di competenza concorrente, o di competenza statale di carattere trasversale, che di necessità s'intrecciano con le competenze legislative regionali.

L'effetto della soppressione automatica e generalizzata delle normative statali contrarie ai principi di cui all'art. 3, comma 1, oltre ad avere una portata incerta e indefinibile, potrebbe riguardare un novero imprecisato di atti normativi statali, con possibili ricadute sul legislatore regionale, nel caso che tali atti riguardino ambiti di competenza concorrente o trasversali, naturalmente correlati a competenze regionali.

Inoltre, l'automaticità dell'abrogazione, unita all'indeterminatezza della sua portata, rende impraticabile l'interpretazione conforme a Costituzione, di talché risulta impossibile circoscrivere sul piano interpretativo gli effetti della disposizione impugnata ai soli ambiti di competenza statale.

Infine, poiché la previsione censurata dispone la soppressione per incompatibilità, senza individuare puntualmente quali normative risultino abrogate, essa pone le Regioni in una condizione di obiettiva incertezza, nella misura in cui queste debbano adeguare le loro normative ai mutamenti dell'ordinamento statale. Infatti, le singole Regioni, stando alla norma censurata, dovrebbero ricostruire se le singole disposizioni statali, che presentano profili per esse rilevanti, risultino ancora in vigore a seguito degli effetti dell'art. 3, comma 3, primo periodo. La valutazione sulla perdurante vigenza di normative statali incidenti su ambiti di competenza regionale spetterebbe a ciascun legislatore regionale, e potrebbe dare esiti disomogenei, se non addirittura divergenti.

Una tale prospettiva determinerebbe ambiguità, incoerenza e opacità su quale sia la regolazione vigente per le varie attività economiche, che potrebbe inoltre variare da Regione a Regione, con ricadute dannose anche per gli operatori economici.

Di conseguenza, l'art. 3, comma 3, appare viziato sotto il profilo della ragionevolezza, determinando una violazione che si ripercuote sull'autonomia legislativa regionale garantita dall'art. 117 Cost., perché, anziché favorire la tutela della concorrenza, finisce per ostacolarla, ingenerando grave incertezza fra i legislatori regionali e fra gli operatori economici».

La sentenza n. 200/2012 è solo casualmente successiva di numero a quella in commento ed effettivamente non è logicamente prioritaria a questa, ma va a comporre direttamente il quadro generale relativo al d.l. n. 138/2011 che

consente di meglio apprezzare la n. 199/2012 in commento: poiché fa capire nell'ambito del d.l. n. 138/2011 quale sia stata l'ambizione del legislatore nel concepire l'esiziale combinato disposto tra l'art. 3, comma 3 e l'art. 4 (da un canto, soppressione automatica di ogni norma incompatibile di provenienza statale, e quindi comunque reattiva direttamente o indirettamente su altre competenze comunali e regionali, dall'altro, parallela robotizzazione degli enti locali nella gestione dei servizi pubblici locali). Per non dire della fine che aveva fatto in tale contesto il principio, di rango costituzionale, della leale collaborazione.

Ebbene, se questo era il quadro di fronte al quale la Corte si è trovata, la decisione presa nella sentenza n. 199/2012 era da un lato un passo obbligato dal punto di vista del vaglio di costituzionalità, e, dall'altro lato, un passo necessario per un ripristino di legalità indispensabile alla tenuta della funzione democratica della Costituzione e, sia consentito, all'auspicio per il progresso democratico dello Stato-Paese.

E al riguardo si osserva.

Quello che la Corte, lei nolente, si è infatti anzitutto trovata per le mani, attraverso il vaglio di costituzionalità del d.l. n. 138/2011, è l'emergere della crisi di un modello economico, in grado, se non corretto, di travolgere il modello costituzionale dei rapporti Stato-Regioni-Comuni inquinando sino a un punto di non ritorno. Crisi che non si risolve delegando tutto al «mercato». Anche perché, occorre prenderne seriamente atto per quanto banale possa sembrare, nella dimensione attuale dell'economia tendenzialmente globale il mercato non è un'entità innocuamente astratta, bensì in concreto c'è più di un mercato, il mercato di un settore è a cerchi concentrici, tanti quanti sono nelle loro diverse dimensioni i livelli economico-finanziari che lo dominano e lo spartiscono, e dunque un mercato inizialmente idoneo a soddisfare l'esigenza gestionale di una collettività può ben essere fagocitato da un mercato più grande, dominato da soggetti economici provenienti, per un dire, da troppo lontano. Il pericolo enorme insito nell'affidarsi, di fatto integralmente, al mercato in un campo come quello dei servizi pubblici locali è dunque di intuitiva evidenza, essendo evidente il fortissimo rischio di un rovesciamento dei rapporti di forza e di una sostanziale soggezione della collettività e dei suoi bisogni primari a soggetti non tenuti a farsi carico della rappresentatività. Ma su ciò si tornerà con un piccolo sviluppo di questo snodo alla luce della peculiarità dei servizi pubblici locali.

Ciò che poi va rilevato con nettezza è che nella sentenza n. 199/2012 in commento, la Costituzione prende definitivamente volto e funzione tecnica di legge a tutti gli effetti, ed è per questo che, se se ne avesse avuto dubbio, la sentenza non è né politica né ideologica.

Se quindi l'enfasi profana sulla questione della natura pubblica dell'acqua nei giorni seguenti il deposito della sentenza può esser stata eccessiva, anche se giustificata, non certo eccessiva e ancor più giustificata è l'enfasi giuridica da porre sul ripristino della legalità operata dalla Corte nella materia dei servizi pubblici locali attraverso la saldatura del rapporto tra valore normativo del referendum e reiterazione di norme illegittime siccome abrogate dal referendum stesso.

Il punto era infatti realmente cruciale, perché senza la ricostruzione razionale della Corte nella materia si sarebbe consolidato un punto difficilmente reversibile, negativo in sé, per quanto si è sopra detto, e che avrebbe costituito un volano dalle potenzialità a dir poco perniciose per i principi giuridici e le possibilità legali contenute nelle norme sanzionate.

Intorno alla questione c'è stato davvero uno snodo importante di democrazia in gioco di cui non tanti si sono resi conto. È vero che la Corte, come è ovvio e doveroso,

ancora i propri argomenti alle norme e al diritto vivente costituito dalla propria giurisprudenza, ma è anche vero che qui la Corte, attraverso il rispetto del suo onere motivazionale, manda degli evidenti messaggi, mettendo in guardia tutti, enti locali, cittadini e legislatori, sia da facili entusiasmi e da superficialità future sia dai rischi di sopravvalutare e sottovalutare gli uni e le altre, e tuttavia, mandando anche il messaggio di un futuro impegno di serietà di tutti per evitarli, invia quello ulteriore di uno snodo importante di democrazia che è stato in gioco fortemente.

Per tenere saldo questo snodo la Corte – in una visione della quale per di più fornisce esplicitamente una prospettiva evolutiva – fa uso dell'approdo più moderno per l'interpretazione del diritto nei giudizi di costituzionalità, rendendo cioè definitivamente evidente la necessità di ricorrere, a tal fine, al «principio di legalità costituzionale». Acuta dottrina (9) ha infatti messo in chiaro che, ormai, «il campo di osservazione dell'interprete si è notevolmente allargato, essendo divenuto oggetto della sua indagine, non più la singola disposizione legislativa, ma l'ordinamento giuridico considerato nel suo complesso»; che per l'evoluzione storica di questo «al primato della legge si è sostituito il primato della Costituzione: è la Costituzione al vertice delle fonti ed è dunque nella Costituzione e non più nella legge che vanno ricercati i canoni della interpretazione del diritto»; che «dagli altri principi etici e giuridici contenuti nella Costituzione discende poi (...) che anche il tradizionale concetto di legalità ha mutato significato, con la conseguenza che non è più possibile parlare solo di legalità senza aggettivi, ma deve parlarsi di "legalità costituzionale"; e che, non costituendo più le leggi da sole un sistema autonomo, dovendo esse conformarsi a Costituzione, «Attraverso l'osservanza del principio di "legalità costituzionale" trovano applicazione i principi etici e giuridici della Costituzione, principi che costituiscono "lo spirito" della Costituzione, la quale, come è noto, è diretta alla "tutela della persona umana" ed al perseguimento del "progresso materiale e spirituale della società" (art. 4 Cost.)».

Va dunque dato atto alla Corte della estrema fermezza con cui, richiamata la peculiare natura del referendum quale «atto-fonte» dell'ordinamento, porta l'interpretazione del sistema costituzionale su un gradino più alto, legittimando la fase evolutiva del sistema costituzionale stesso: di assoluto valore in questo senso è infatti l'ottica in cui la Corte pone le ragioni del vincolo derivante dall'abrogazione referendaria, che si giustifica «alla luce di una interpretazione unitaria della trama costituzionale ed in una prospettiva di integrazione degli strumenti di democrazia diretta nel sistema di democrazia rappresentativa delineato dal dettato costituzionale, al solo fine di impedire che l'esito della consultazione popolare, che costituisce esercizio di quanto previsto dall'art. 75 Cost. venga posto nel nulla e che ne venga vanificato l'effetto utile, senza che si sia determinato, successivamente all'abrogazione, alcun mutamento né del quadro politico, né delle circostanze di fatto, tale da giustificare un simile effetto» (10).

Certo la Corte, contrariamente a quanto sostenuto dall'enfasi successiva alla sentenza, non si è spinta a fugare il dubbio sulla natura pubblica dell'acqua riconoscendola espressamente: non poteva e non doveva farlo stando ai limiti del giudizio di costituzionalità posti dal vaglio delle norme impugnate.

Certo, tuttavia, occorrerebbe un forte recupero – sul piano del diritto e con la forza che esso possiede – del concetto di beni comuni.

Non va infatti dimenticato che tra di essi, l'acqua, per quanto ovvio possa sembrare il promemoria, fa per eccellenza parte dell'ambiente e dell'ecosistema, il quale non è certo limitato o limitabile alle acque non direttamente destinate o utilizzabili all'alimentazione.

E dunque appare non corretto il trascorso tentativo di fagocitare l'intrinseca natura giuridica dell'acqua come bene comune ponendola dietro la maschera dei servizi pubblici locali, quasi che l'esigenza gestoria propria di questi possa offuscare la sua funzionalità primaria per la collettività.

Tentativo maldestro peraltro poiché, a ben vedere, nell'ordinamento italiano vi è già il riconoscimento dell'acqua, sotto qualunque tipo, come bene ambientale in proprietà collettiva demaniale, essendo illuminante in ciò il Codice dell'ambiente il quale (artt. 53-54, d.lgs. n. 152/2006), assumendo come finalità «la tutela ed il risanamento del suolo e del sottosuolo, il risanamento idrogeologico», fa riferimento espresso, oltretutto al territorio, al «patrimonio idrico» e specifica ogni e qualunque tipologia di acque, dalle «acque meteoriche e le acque superficiali e sotterranee come di seguito specificate», ad appunto i laghi, i fiumi, le lagune, le acque costiere, le falde acquifere, i vari corpi e bacini idrici, ed altre tipologie.

Nonostante una tale inequivocabile ricognizione normativa della natura pubblica dell'acqua, occorrerebbe attualmente, come si diceva, una forte riproposizione della importanza di individuare la categoria dei «beni comuni» al fine di sottrarli definitivamente dai rischi che ha corso l'acqua con le normative abrogate e dichiarate incostituzionali.

Il pensiero giuridico che più ha approfondito di recente questa esigenza (11) non sarebbe degnamente sintetizzabile se non ci fosse venuto incontro con una «guida alla lettura» autentica, che ci esoneri dal rischio di inutili piumaggi ma non dal riferirne il nucleo.

«Entrando nel vivo della trattazione giuridica, l'autore ricorda che la Commissione Rodotà, coadiuvata da altri illustri Autori, ha felicemente individuato la categoria dei «beni comuni», cioè di quei beni che soddisfano immediatamente bisogni umani fondamentali e sono strettamente collegati a diritti inviolabili dell'uomo, facendo leva sulla «funzione» e la «destinazione» di tali beni, ma lasciando in controluce l'aspetto proprietario. Rilevato che il problema dell'appartenenza è «centrale» nel nostro ordinamento, l'autore propone, per quanto riguarda i beni ambientali, di non abbandonare la categoria dei beni demaniali e di far ricorso, comunque, all'antico, ma ancora vivente, istituto della proprietà collettiva, il quale, a differenza della proprietà privata, consente l'uso corretto dei beni e la loro conservazione per la presente e le future generazioni.

A questo punto, con preciso riferimento al diritto romano, l'autore pone in forte evidenza che la proprietà collettiva rende i beni *extra commercium*, non potendosi alienare a singoli, beni che appartengono a tutti, mentre restano *in commercio* i beni in proprietà di privati. È in questa distinzione che riposa la migliore tutela dei beni comuni ambientali: si tratta di beni di tutti che non possono essere alienati, e cioè, è ben possibile affermarlo, di beni demaniali.

(9) MADDALENA, *I percorsi logici per l'interpretazione del diritto nei giudizi davanti la Corte costituzionale*, in www.federalismi.it, 2011, 11.

(10) AMENDOLA, *La sentenza sull'acqua: quando il «pubblico» è campo di battaglia*, in <http://ununomade.org>, 2012, giustamente nota che la Corte, pur ricavando dallo stesso sistema rappresentativo il fatto che esso va inte-

grato, nutre una «nuova consapevolezza che bisogna accelerare, fare iniezioni di democrazia diretta».

(11) MADDALENA, *L'ambiente e le sue componenti come beni comuni in proprietà collettiva della presente e delle future generazioni*, in www.federalismi.it, 2011, 25.

Nel descrivere la storia della proprietà collettiva della terra, cominciando sin dalle origini, l'autore fa notare l'importanza fondamentale esercitata dal principio "tutto-parte", per il quale la zona di terra circoscritta dai confini, detta territorio, costituisce, insieme con l'aggregato umano che in quel territorio si insedia, la Comunità politica, che viene ordinata da un ordinamento giuridico. Il territorio appartiene a tutti, è cioè *extra commercium*, ed è oggetto di proprietà collettiva, diremmo oggi "demaniale", del popolo (*ager publicus populi Romani*), e solo in un secondo momento parte di esso viene conferito ai singoli *Quiriti*, a titolo di "*dominium ex iure Quiritium*". La restante parte di territorio resta proprietà collettiva demaniale del *populus*. Questo concetto di proprietà collettiva demaniale della terra, con la conseguente sua caratteristica di incommerciabilità, è oggi estensibile a quelle utilità ambientali che la terra stessa produce e che una volta non venivano in considerazione perché non esistevano gli inquinamenti e gli altri fattori distruttivi (si pensi ai pesticidi) che oggi sono presenti. Occorre dunque considerare la terra, non solo per le utilità economiche che produce (l'agricoltura, le edificazioni), ma anche e soprattutto per le utilità ambientali (l'assorbimento dell'ossido di carbonio da parte della vegetazione, l'umidità, l'influenza sul clima, le particolarità geologiche e così via dicendo). Per soddisfare i bisogni elementari dell'uomo, collegati a diritti inviolabili, oggi non è più sufficiente la "terra" come era originariamente intesa, ma occorre far ricorso all'intera comunità biotica, cioè all'ambiente (del quale la terra è una delle componenti).

E deve essere esteso a quest'ultimo il concetto di proprietà collettiva demaniale.

Se si ammettesse l'alienazione dei beni ambientali, paesaggistici ed artistici e storici, si pregiudicherebbe lo sviluppo della persona umana, violando i diritti dell'uomo (art. 2 Cost.) ed il principio di eguaglianza (art. 3 Cost.). Importante appare poi la considerazione che la vigente Costituzione repubblicana estrapola la proprietà privata dai diritti inviolabili di cui all'art. 2 Cost. e ne tratta nei "Rapporti economici", affidando alla legge ordinaria il compito di stabilire "i modi di acquisto, di godimento e i limiti". Si fa così chiaramente intendere che la terra, e quindi l'ambiente, appartiene alla Comunità politica e che, di conseguenza, la sua disciplina rientra nella somma dei poteri sovrani dello Stato sociale di diritto. Ne consegue che soltanto lo Stato-comunità, e cioè il popolo nella sua interezza, ed attraverso i suoi rappresentanti, può disporre quale disciplina debba essere adottata. Ed è per questo che l'art. 117 Cost. affida alla legislazione esclusiva dello Stato la materia della tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali».

Due sole notazioni sul dopo-Corte (12).

La prima, di carattere generale, è che dalla sentenza n. 199 del 2012 emerge davvero una occasione «storica»: nel senso che da occasioni gli enti locali, ferme restando le responsabilità confusionarie dei legislatori nazionali, ne hanno dissipate molte e dunque si vedrà ora, ferme ancora una volta le responsabilità del futuro legislatore statale, se e quanto gli enti locali vorranno e sapranno fare amministrazione moderna, se e quanto avranno davvero a cuore i beni comuni al di là dell'enfasi: *bic Rhodus, bic salta*.

Sembra infatti preoccupazione comune, nelle analisi più avvertite sul dopo-sentenza, che non ci si possa fermare all'attesa del legislatore e che occorra promuovere

un ripensamento sui servizi locali e sulla loro organizzazione-gestione che parta dal basso, dai diretti interessati, enti e cittadinanza. Così si è notato (13) che «l'esito finale è quello di riallineare la disciplina nazionale dei servizi pubblici locali alle coordinate espresse da orientamenti espressi in sede europea. Tale condizione apre alla possibilità di ricorrere con più facilità all'*in-house providing*, ma spesso si trascura che questo ampliamento di libertà degli enti locali e delle Regioni potrebbe anche aprire a soluzioni gestionali innovative con maggiore protagonismo anche della cittadinanza attiva in termini di gestione integrativa di segmenti locali di servizio, se non, a precise condizioni, di tutto il servizio. In questo senso vanno anche le più recenti comunicazioni e gli atti dell'UE, che sono attesi a una maggiore responsabilizzazione dei soggetti *no-profit* e del terzo settore più in generale (basti vedere l'atto per il mercato unico e gli atti che si stanno emanando in attuazione)». E si è anche segnalato (14) che «in pratica: i Comuni e le Regioni riacquistano ora spazi di decisione e di libertà: ma se non si progetta una strada d'attacco, fatta di dispositivi che trasformino la battaglia sui servizi e sul *Welfare* in generale, in una sperimentazione della effettiva gestione comune dei servizi, è da intendersi che la strada delle privatizzazioni, impedita per ora al legislatore, sarà imboccata, in modo palese o occulto, dalle amministrazioni locali». Sagacemente si è ipotizzato (15) che «per evitare gli scenari più estremi è il momento di partire, più che da un'ulteriore riforma regolamentare, da un attento esame delle peculiarità dei diversi servizi e delle diverse città per comprendere dove la privatizzazione può essere il minore dei mali e dove invece si tradurrebbe in uno svuotamento del servizio.

È anche il momento di verificare se, almeno per alcuni segmenti del mercato dei servizi, il mondo del privato sociale non possa esprimere una capacità progettuale e un'efficienza superiore sia agli attori *for-profit*, sia ai gestori pubblici. Il Rapporto Sussidiarietà e... città abitabile della Fondazione per la Sussidiarietà riporta diversi esempi di esperienze di *no-profit* sussidiario nell'articolato mondo dei servizi pubblici locali. I casi studiati mostrano che iniziative nate dal basso, in particolare nella mobilità e nell'ambiente, hanno concepito nuovi servizi o si sono affiancati ai tradizionali soggetti pubblici con servizi di qualità migliore, richiedendo contributi pubblici relativamente bassi. Occorre trovare forme di collaborazione pubblico-privato che in maniera trasparente permettano di valorizzare tali esperienze dove esistono; oltre al contributo portato direttamente alla città o ai singoli quartieri, il valore delle opere locali di pubblica utilità sta nella dimostrazione di un modo diverso di operare che può essere all'origine di imitazioni virtuose da parte dei gestori tradizionali».

La seconda notazione è più specifica e riguarda il valore del «ritorno» alla normativa comunitaria. A prescindere dal fatto che attualmente è una strada obbligata, il ritorno presenta comunque un valore di spessore importante dal punto di vista della cultura giuridica, perché l'eccesso e l'obbligo di privatizzazione contenuti nella normativa incostituzionale avrebbero portato non tanto all'espropriazione dei beni comuni coincidenti con alcuni servizi pubblici locali, primo tra tutti l'acqua,

(12) Peraltro, per una attenta ricognizione della griglia delle disposizioni che non vengono toccate dalla sentenza si veda RAPICAVOLI, *Servizi pubblici locali, la Consulta cancella quasi del tutto la normativa nazionale*, in <http://www.leggioggi.it>, 20 luglio 2012.

(13) GIGLIONI, *Corte costituzionale 20 luglio 2012, n. 199*, in www.labus.org/Norme_e_giurisprudenza, 30 luglio 2012.

(14) AMENDOLA, *La sentenza sull'acqua*, cit.

(15) GARRONE, *Referendum acqua*, cit.

quanto piuttosto e soprattutto ad una abdicazione di fatto degli enti locali a quella parte del loro potere che tipicamente emerge nella fornitura di un servizio pubblico, e cioè la vera cura dell'interesse pubblico che fonda la ragion d'essere di un servizio pubblico: vera cura che significa studiare le varie esigenze del servizio e le sue prospettive in funzione delle prospettive della collettività, perché i servizi pubblici universali (il cui oggetto può evolversi, può cambiare nel tempo) sono ontologicamente legati alla continuità funzionale della comunità locale, giustificando in larga parte l'esistenza stessa dell'ente locale rappresentativo della comunità. L'eccesso di privatizzazione, dunque, porta inevitabilmente a spostare l'asse delle ragioni/motivazioni dalla cura dell'interesse pubblico (nella sua classica accezione amministrativa di ponderazione comparativa) alla cura e alla valorizzazione, sempre più esclusiva, dell'interesse di chi, per ragioni lecite ma solo imprenditoriali, attua gestionalmente la cura dell'interesse pubblico per conto dell'ente locale. Sono due livelli solo apparentemente coincidenti, che solo apparentemente salvaguardano la comunità e i suoi beni primari, ma che in realtà, con una privatizzazione «spinta», demotivano e depotenziano l'ente locale impedendogli di studiare e attuare la gestione dei servizi pubblici attraverso forme che – salvo l'equilibrio economico – consentano loro (con associazioni di enti, società miste, *in-house providing*) di essere protagonisti del mercato e non (solo) soggiogati da esso, di essere punti di riferimento del mercato e non solo deleganti della vendita di beni che, a ben vedere, non dovrebbero neppure essere oggetto di un mercato nel senso classico-liberistico del termine e di una concorrenza che, al di là dell'evidenza pubblica delle procedure, non dovrebbe mai snaturare le ragioni e la natura del bene oggetto di affidamento concorsuale.

È proprio il fortissimo rischio dello spostamento di quell'asse che ha fondato comprensibilmente le ragioni espresse in occasione del referendum, nel senso che con il ricorso ad una pressoché totale privatizzazione della gestione dei servizi pubblici locali la caratteristica della comunanza collettiva del bene che ne è oggetto si annacqua, si scolora progressivamente e inevitabilmente: il bene, per natura e per funzione comune, cioè patrimonio essenziale per la sopravvivenza di una collettività condivisa e rappresentata istituzionalmente, si sposta fatalmente nella titolarità di altri, di un soggetto esponenziale di un interesse che con la comunanza collettiva essenziale non ha (e ciò che è peggio non è tenuto ad avere) nulla a che vedere, in cui tutto di fatto si trasferisce su un piano di obbligazioni tra il gestore privato e l'ente locale in cui il bene comune, per ciò stesso, cambia alla fin fine natura. Dal mutamento di natura del bene oggetto del servizio, anche se sempre formalmente pubblico, alla inversione dei rapporti di forza, in cui la collettività può ben ritrovarsi ad avere nell'ente locale un soggetto esponenziale fittiziamente rappresentativo del valore collettivo del bene, il passo non è lungo (16).

Alessandro Savini

(16) Anche una riflessione giuridica più pregnante della nostra (RODOTÀ, *La difesa dell'acqua e la sentenza della Corte*, in *La Repubblica*, 7 agosto 2012, 26) ha infatti avvertito che «La cura di interessi generali non può essere affidata al solo meccanismo della concorrenza, quasi che l'esistenza di soggetti pubblici come i Comuni, nascenti anch'essi dall'investitura popolare, debba essere considerata un inciampo del quale sbarazzarsi. Anche qui bisogna misurarsi con un cambiamento culturale, che parte dai diritti delle persone e li mette in relazione con i beni e i servizi necessari per la loro soddisfazione, individuando le situazioni per le quali la tradizionale mediazione del mercato si rivela distortente».

I

Cass. Sez. V Civ. - 30-11-2011, n. 25634 - Parmeggiani, pres.; Valitutti, est.; Zeno, P.M. (conf.) - Consorzio di bonifica di Bradano e Meta-ponto (avv. Guzzo) c. Italia turismo S.p.A. (avv. Pizzonia ed a.) ed a. (*Cassa senza rinvio. Comm. trib. reg. Potenza 17 ottobre 2008*)

Consorzi - Di bonifica - Contributi consortili - Omessa corresponsione - Beneficio effettivo e diretto derivante dalle opere di bonifica - Prova - Necessità - Esclusione.

I contributi consortili di bonifica sono dovuti da tutti i proprietari i cui terreni ricadono nell'area che usufruisce in maniera diretta dei benefici derivanti dalle attività di bonifica. Spetta al contribuente contestare specificamente la legittimità del provvedimento ovvero il suo contenuto fornendo gli elementi che dimostrano l'inesistenza di concreti benefici derivanti dalle opere consortili eseguite, nessun altro onere probatorio grava sul Consorzio in difetto di specifica contestazione (1).

II

Cass. Sez. V Civ. - 24-11-2011, n. 24881 - Parmeggiani, pres.; Valitutti, est.; Zeno, P.M. (conf.) - Consorzio di bonifica di Bradano e Meta-ponto (avv. Guzzo) c. Sviluppo turistico per Metaponto S.p.A. (avv. Russo ed a.) ed a. (*Cassa senza rinvio Comm. trib. reg. Potenza 10 ottobre 2008*)

Consorzi - Di bonifica - Contributi consortili - Omessa corresponsione - Beneficio effettivo e diretto derivante dalle opere di bonifica - Prova - Necessità - Esclusione.

I contributi consortili di bonifica sono dovuti da tutti i proprietari i cui terreni ricadono nell'area che usufruisce in maniera diretta dei benefici derivanti dalle attività di bonifica. Spetta al contribuente contestare specificamente la legittimità del provvedimento ovvero il suo contenuto fornendo gli elementi che dimostrano l'inesistenza di concreti benefici derivanti dalle opere consortili eseguite, nessun altro onere probatorio grava sul Consorzio in difetto di specifica contestazione (2). ()*

I

(Omissis)

FAITTO e DIRITTO. - Rilevato che, ai sensi dell'art. 380 bis c.p.c., è stata depositata in cancelleria la seguente relazione:

«Con sentenza n. 128/3/08, la C.T.R. della Basilicata accoglieva l'appello proposto dalla Italia turismo S.p.A. avverso la decisione di prime cure, con la quale era stato rigettato il ricorso proposto dalla società contribuente nei confronti della cartella di pagamento, emessa dal Concessionario del servizio nazionale di riscossione in relazione all'omessa corresponsione di contributi consortili, dovuti al Consorzio di bonifica di Bradano e Meta-ponto per l'anno 2001. Il giudice di appello riteneva, invero, che l'ente impositore non avesse fornito prova alcuna circa il beneficio effettivo e diretto derivante all'immobile della contribuente dalle opere di bonifica.

Avverso la suddetta decisione della C.T.R. della Basilicata ha proposto ricorso per cassazione il Consorzio di bonifica di Bradano e Meta-ponto articolando tre motivi, con i quali deduce: 1) la violazione e falsa applicazione dei principi sull'onere della prova nella specifica materia, in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c.; 2) l'omessa motivazione in ordine al fatto controverso, costituito dalla sussistenza del beneficio derivante dalle opere di bonifica, in relazione all'art. 360, n. 5, c.p.c.; 3) la violazione e falsa applicazione degli artt. 112 e 116 c.p.c., in relazione all'art. 360, n. 4, c.p.c. per avere la C.T.R. omesso di pronunciarsi sulle richieste istruttorie (c.t.u.) del Consorzio, finalizzate a provare il suindicato beneficio.

Il primo motivo di ricorso appare manifestamente fondato, assorbenti gli altri due.

Rileva, invero, la Corte che è del tutto incontrovertibile tra le parti, e risulta dagli atti difensivi dell'odierno ricorrente nel giudizio di appello, debitamente trascritti nel ricorso, che i suoli della Italia turismo S.p.A. sono ricompresi nel «piano di classifica» per il riparto della contribuzione degli immobili agricoli, deliberato dal Consorzio di bonifica ricorrente ed approvato dalla Regione.

Ebbene, secondo il costante insegnamento di questa Corte, in tema di contributi consortili, allorché la cartella esattoriale emessa

per la riscossione dei contributi medesimi sia fondata - come nel caso concreto - su di un "piano di classifica" approvato dalla competente autorità regionale, è onere del contribuente che voglia disconoscere il debito contestare specificamente la legittimità del provvedimento ovvero il suo contenuto, nessun ulteriore onere probatorio gravando sul consorzio, in difetto di specifica contestazione del "piano di classifica", effettuata dal contribuente in sede di impugnazione della cartella (cfr. Cass. n. 19509/2004, Cass. Sez. Un. n. 26009/2008, Cass. Sez. Un. n. 1722/10).

Nel caso di specie, non risulta in alcun modo agli atti che la Italia turismo S.p.A. abbia specificamente contestato, in sede di impugnazione della cartella esattoriale, il "piano di classifica" al quale fa riferimento l'atto impositivo impugnato, a nulla rilevando - in presenza di detta presunzione normativa - la generica contestazione inerente all'assenza di benefici derivanti dalle opere di urbanizzazione.

Per tutte le ragioni esposte, pertanto, il ricorso può essere deciso in camera di consiglio, ai sensi dell'art. 375, comma 1, c.p.c.;

- che la relazione è stata comunicata al pubblico ministero e notificata agli avvocati delle parti;

- che non sono state depositate conclusioni scritte dal P.M., mentre il ricorrente e l'intimata Italia Turismo S.p.A. hanno depositato memoria;

considerato che il Collegio, a seguito della discussione in Camera di consiglio condivide i motivi in fatto e in diritto esposti nella relazione, senza che a diversa conclusione siano idonee ad indurre le argomentazioni svolte nell'anzidetta memoria. Ed invero, va ulteriormente ribadito che è onere del contribuente, che intenda contestare il debito contributivo portato dalla cartella esattoriale fondata su un «piano di classifica», impugnare specificamente tale piano, laddove alcuna rilevanza, ai fini di escludere la presunzione di legittimità dell'atto impositivo, possono rivestire le generiche contestazioni - proposte nella specie dalla società intimata - circa l'assenza di benefici derivanti dalle opere di urbanizzazione.

Pertanto, riaffermato il principio di diritto sopra richiamato, il ricorso va accolto, la sentenza impugnata deve essere cassata e, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, la causa va decisa nel merito, con il rigetto del ricorso introduttivo della contribuente.

(Omissis)

II

(Omissis)

(1-2) OBBLIGO DI PAGAMENTO DEL CONTRIBUTO DI BONIFICA E SUSSISTENZA DEI BENEFICI DELL'INTERVENTO CONSORTILE.

Le due sentenze quivi commentate, oltre ad essere accomunate dallo stesso oggetto, riguardano controversie instaurate contro lo stesso Consorzio di bonifica. Il pagamento dei contributi di bonifica, nell'ultimo quinquennio, almeno nelle Regioni meridionali, è oggetto di numerose contestazioni dirette, *in primis*, contro le società di riscossione e solo in seconda battuta contro gli enti impositori, cioè i vari Consorzi di bonifica operanti sul territorio. È chiaro che la società di riscossione non ha alcuna responsabilità ed esercita legittimamente la pretesa di incassare quanto indicato nella cartella di pagamento per cui ogni contestazione non può che essere rivolta al Consorzio, quale ente impositore (1). In sostanza la cartella di pagamento (*ex cartella esattoriale*) deve contenere gli elementi indispensa-

bili per consentire al contribuente di effettuare il necessario controllo sulla correttezza dell'imposizione. La cartella costituisce atto idoneo per mezzo del quale l'ente impositore acquisisce il titolo per poter far valere un proprio credito, «(...) dal momento che ogni atto che è oggettivamente diretto alla determinazione della sussistenza e della misura dell'obbligazione tributaria, ha natura di atto impositivo, essendo idoneo, in caso di mancata impugnazione, a rendere definitivamente certa l'obbligazione e la pretesa tributaria» (2).

Non sembrano poi esserci dubbi sul fatto che il corrispettivo richiesto dai Consorzi di bonifica abbia i caratteri del contributo e, in quanto tale, presenta certamente un elevato grado di coattività. Il contributo, in generale, viene considerato come un prelievo di ricchezza imposto a coloro che traggono individualmente un vantaggio specifico da opere o servizi pubblici di utilità generale. Una parte del costo del servizio o dell'opera viene a gravare su coloro che se ne avvantaggiano in modo particolare e per questo, il contributo presenta, rispetto alla tassa, una maggiore coattività. Anzi, nello specifico, il r.d. 13 febbraio 1933, n. 215, all'art. 21, definisce i contributi di bonifica come «oneri reali sui fondi dei contribuenti (...) esigibili con le norme e i privilegi stabiliti per l'imposta fondiaria, prendendo grado immediatamente dopo tale imposta e le relative sovrimposte provinciali e comunali». La S.C. ha sempre sostenuto (3) che il vantaggio che il proprietario ritrae dall'azione del Consorzio deve essere «diretto e specifico» e deve, altresì, essere conseguito o conseguibile a causa dell'intervento di bonifica, «(...) tale cioè da tradursi in una qualità del fondo» (4). Nessun rilievo assume la natura agricola o *extra*-agricola del bene, invece è fondamentale per l'assoggettamento al potere impositivo del Consorzio, che l'immobile sia incluso nel perimetro consortile (o perimetro di contribuenza) approvato dalla competente autorità e reso pubblico con trascrizione (5).

La Regione Basilicata con la l.r. n. 33 del 2001 ha organizzato i Consorzi di bonifica classificandoli come ente pubblico che deve operare con criteri di efficienza, trasparenza ed economicità. Il comprensorio di bonifica viene definito quale unità territoriale omogenea sotto il profilo idrografico e idraulico tale da risultare funzionale alle esigenze di pianificazione nonché alle attività consortili. Ai consorzi vengono poi affidate ulteriori funzioni dirette a porre in essere azioni di salvaguardia dell'ambiente. I soggetti tenuti a versare i contributi appartengono a due categorie: *a*) i proprietari di immobili agricoli ed *extra*-agricoli; *b*) chiunque utilizzi canali consortili come recapito di scarichi. I proprietari fondiari acquistano automaticamente la qualità di contribuenti obbligati al pagamento del contributo di bonifica una volta che il loro bene rientra nell'ambito del comprensorio di bonifica. In mancanza, pertanto, della perimetrazione di contribuenza, ricade sul Consorzio l'onere probatorio avente ad oggetto l'esistenza di concreti benefici derivanti dalle opere eseguite non potendosi tale obbligo ricavare dalla semplice inclusione nel comprensorio di bonifica.

Il perimetro di contribuenza di un Consorzio di bonifica non viene, dunque, a coincidere con il comprensorio del Consorzio stesso in quanto si tratta di quell'area specifica, posta all'interno del comprensorio, che gode o godrà dei benefici derivanti dalle opere realizzate o in fase di realizzazione e che dovrà essere sottoposta a contribuzione in quanto riceverà dei

(*) Si omette la pubblicazione della motivazione di questa sentenza poiché di contenuto identico a Cass. Sez. V Civ. n. 25634 del 2011.

(1) Cass. Sez. Un. Civ. 30 ottobre 2008, n. 26009, in *Arch. loc. e cond.*, 2009, 3, 262, che conferma un consolidato indirizzo giurisprudenziale.

(2) Cfr. Cass. Sez. V Civ. 29 settembre 2004, n. 19509, in *Omnia Juris*, 2004, 5 e in *Finanza loc.*, 2005, 2, 114.

(3) Cass. Sez. I Civ. 9 settembre 1992, n. 11018, in *Omnia Juris*, 2008, 4 e in *Foro it.*, 1993, I, 1163; Cass. Sez. I Civ. 4 maggio 1996, n. 4144, *ivi*, 1997, I, 1212.

(4) Cass. Sez. Un. Civ. 14 ottobre 1996, n. 8960, in *Giust. civ.*, 1996, I, 3135, con nota di G. GIACALONE.

(5) Cass. Sez. Un. Civ. 14 ottobre 1996, n. 8960, cit. e Cass. Sez. V Civ. 25 febbraio 2009, n. 4513, in *Omnia Juris*, 2009, 2 e in *Giust. civ.*, 2010, 11, I, 2648; *contra*: Cass. Sez. Un. Civ. 30 gennaio 1998, n. 968, in questa Riv., 1998, II, 287 e Cass. Sez. V Civ. 29 settembre 2009, n. 19509, cit., che afferma che «(...) la determinazione del perimetro di contribuenza ha la funzione di esonerare l'amministrazione dall'onere di provare il beneficio in favore degli immobili in esso compresi».

vantaggi grazie all'intervento effettuato (o da effettuare). L'inserimento di un immobile all'interno di un comprensorio interessato dalle opere di bonifica non significa che l'immobile stesso ne ritrarrà automaticamente un vantaggio né questo vantaggio va individuato in un generale e generico miglioramento delle condizioni dell'area interessata in virtù dell'intervento operato dal Consorzio. Il concreto beneficio di cui un immobile determinato usufruisce non può essere individuato da generici richiami alla rimozione di fattori ambientali negativi o alla realizzazione di opere idrauliche di «alta funzionalità» o alla costruzione di opere che consentono un corretto smaltimento e deflusso di acque meteoriche o alla eliminazione di zone paludose per cui è consentita ora l'agibilità e la salubrità dei luoghi. Per quanto siamo di fronte ad indicazioni abbastanza fondate continua a mancare il nesso che collega il suddetto intervento consortile con il vantaggio di cui viene ad usufruire l'immobile soggetto al pagamento del contributo.

La delimitazione del perimetro di contribuzione diventa attività ulteriore e successiva rispetto a quella di «classificazione» dei comprensori di bonifica. La presunzione del beneficio che si ritrae, con conseguente inversione dell'onere della prova, non riguarda tutti gli immobili ricadenti nel comprensorio, ma solo quelli inclusi nel perimetro di contribuzione. L'obbligo della trascrizione si riferisce ai fondi compresi all'interno del perimetro e non all'intero comprensorio. Il perimetro di contribuzione deve essere delimitato mediante apposite procedure, che impongono la trascrizione del vincolo finalizzata a pubblicizzare la localizzazione concreta ed effettiva, come, peraltro, hanno sempre sostenuto le decisioni giurisprudenziali della S.C., delle attività di bonifica. Nel caso in cui il contribuente neghi che l'intervento o l'opera o il servizio di bonifica abbiano avvantaggiato il proprio immobile, compete al Consorzio fornire le prove del beneficio derivante dalla sua azione che va ad incidere concretamente sull'immobile del contribuente. Informazioni concernenti genericamente l'attività di bonifica esercitata dal Consorzio mediante una delle opere da esso eseguite nell'ambito del comprensorio, risultano inidonee a provare la specificità e la concretezza del beneficio sull'immobile del contribuente.

Al di fuori del perimetro i proprietari non godono dei benefici della bonifica, di conseguenza non possono essere sottoposti al contributo. La delimitazione territoriale del perimetro di contribuzione non serve soltanto a fini processuali, per stabilire su chi grava l'onere della prova, serve per escludere l'applicazione del contributo agli immobili estranei al perimetro. Serve, da un lato, ad individuare «la platea» dei contribuenti, veri beneficiari dell'intervento e, dall'altro, ad esonerare il Consorzio dal dover fornire le prove del beneficio che è derivato ai proprietari degli immobili compresi all'interno del perimetro. In assenza di una tale delimitazione, l'estensione territoriale dell'obbligo contributivo coincide con l'intero comprensorio di bonifica.

Le due sentenze non fanno che rimarcare questo principio. Se è vero che l'inserimento di un immobile nel perimetro di contribuzione, approvato e trascritto, esonera il Consorzio dal dover presentare le prove circa la ricaduta dei benefici sugli immobili ivi situati, permette al contribuente di contestare la legittimità del provvedimento o il suo contenuto. Non sul piano tributario bensì sul piano propriamente sostanziale e perciò il contribuente deve impugnare «il piano di classifica» e non limitarsi a generiche contestazioni circa l'assenza della ricaduta di benefici sul suo bene in virtù dell'azione di bonifica del Consorzio. In mancanza della perimetrazione, il contribuente è tenuto ad impugnare il piano di riparto della contribuzione e spetta al Consorzio dimostrare che esiste una correlazione, diretta ed immediata, tra il beneficio fondiario e l'intervento realizzato e che, quindi, ciascun immobile ritrae un vantaggio concreto e specifico. In definitiva, la semplice inclusione dell'immobile nel comprensorio non legittima la pretesa del Consorzio al pagamento obbligatorio del contributo in mancanza di un effettivo beneficio.

Antonio Orlando

Cass. Sez. III Civ. - 28-9-2011, n. 19792 - Petti, pres.; De Stefano, est.; Iannelli, P.M. (conf.) - D'Amico T. ed a. (avv. Lopardi ed a.) c. D'Amico V. ed a. (Conferma Trib. Sulmona 13 novembre 2008)

Usi civici - Bene gravato da uso civico - Soggezione ad espropriazione forzata - Inammissibilità - Sdemanzializzazione di fatto - Esclusione - Fondamento. (C.p.c., art. 363; l. 16 giugno 1927, n. 1766, artt. 5 e 12; r.d. 26 febbraio 1928, n. 332, artt. 39 e 41)

Un bene gravato da uso civico non può essere oggetto di espropriazione forzata, per il particolare regime della sua titolarità e della sua circolazione, che lo assimila ad un bene appartenente al demanio, nemmeno potendo per esso configurarsi una cosiddetta sdemanializzazione di fatto. L'incommerciabilità derivante da tale regime comporta, che, al di fuori dei procedimenti di liquidazione dell'uso civico e prima del loro formale completamento, la preminenza di quel pubblico interesse, che ha impresso al bene immobile il vincolo dell'uso civico stesso, ne vieti qualunque circolazione, compresa quella derivante dal processo esecutivo, quest'ultimo essendo posto a tutela dell'interesse del singolo creditore, e dovendo perciò recedere dinanzi al carattere superindividuale e lato sensu pubblicistico dell'interesse legittimante l'imposizione dell'uso civico; siffatto divieto comporta, pertanto, la non assoggettabilità del bene gravato da uso civico ad alcuno degli atti del processo esecutivo, a partire dal pignoramento. (Principio di diritto enunciato ai sensi dell'art. 363 c.p.c.) (1).

(Omissis)

6. Ciò posto, il ricorso principale è comunque inammissibile per difetto di formulazione dei quesiti o dei momenti di riepilogo previsti dall'art. 366 bis c.p.c., norma ancora applicabile *ratione temporis* per essere stata la qui gravata sentenza pronunciata tra il 2 marzo 2006 ed il 4 luglio 2009, cioè il 13 novembre 2008: la norma è stata introdotta dal d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, art. 6, risultando applicabile - in virtù del comma 2 dell'art. 27 del medesimo decreto - ai ricorsi per cassazione proposti avverso le sentenze e gli altri provvedimenti pubblicati a decorrere dalla data di entrata in vigore del decreto, cioè dal 2 marzo 2006, senza che possa rilevare la sua abrogazione - a far tempo dal 4 luglio 2009 - ad opera della l. 18 giugno 2009, n. 69, art. 47, comma 1, lett. d), in virtù della disciplina transitoria dell'art. 58 di quest'ultima. Ed infatti:

(Omissis)

7. Del resto, anche il ricorso incidentale è inammissibile (omissis).

8. E tuttavia ritiene il Collegio che la peculiarità della fattispecie consenta di enunciare comunque il principio di diritto che la regola, ai sensi dell'art. 363 c.p.c., comma 3, ritenendo che la questione decisa sia di particolare importanza: del resto, perfino un'espressa dichiarazione di estinzione del giudizio di cassazione, che la Corte si trovasse a dover emettere in base alla dichiarazione di rinuncia al ricorso sopravvenuta alla emissione del decreto di fissazione della adunanza in camera di consiglio, non precluderebbe comunque alla stessa Corte, nella sua composizione collegiale, di usare del potere, che l'art. 363 c.p.c., le assegna, di enunciare, su questioni di particolare importanza che il ricorso ha sollevato, il principio di diritto nell'interesse della legge (Cass. Sez. Un. 6 settembre 2010, n. 19051, ord.). Al riguardo, ritiene il Collegio opportuno qui affermare espressamente il principio che un bene soggetto ad uso civico non può essere oggetto di espropriazione forzata, per il particolare regime della sua titolarità e della sua circolazione, che lo assimila ad un bene appartenente al demanio, nemmeno potendo per esso configurarsi una c.d. sdemanializzazione di fatto.

9. Per quel che qui interessa, è utile premettere che:

9.1. in linea di ampia approssimazione ed a fini meramente descrittivi, per «usi civici» possono intendersi i diritti spettanti ad una collettività - ed a ciascuno dei suoi componenti, che può quindi esercitarlo *uti singulus* - organizzata ed insediata su di un territorio, il cui contenuto consiste nel trarre utilità dalla terra, dai boschi e dalle acque, nonostante la loro titolarità formale in capo a differenti soggetti pubblici o privati: il *corpus* normativo di riferimento è costituito, originariamente, dalla l. 16 giugno 1927, n. 1766 (e dal relativo regolamento di attuazione di cui al r.d. 26 febbraio 1928, n. 332), ma è stato integrato, arricchito e differenziato dalla multiforme varietà delle leggi delle singole Regioni, alle quali - beninteso, limitatamente alle funzioni amministrative - il decentramento del 1977 (d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616, art. 66, commi 1 e 4) ha devoluto la materia;

9.2. la funzione dell'istituto era quella di fornire un sostentamento vitale alle popolazioni, in un momento storico nel quale la terra rappresentava l'unico elemento dal quale quelle potevano ricavare i prodotti

necessari per la sopravvivenza; e si ricollegava, per ragioni storiche che non è qui il caso di approfondire, sostanzialmente alla difficoltà, in larghe parti del territorio italiano, di ricostruire una personalità dell'ente collettivo di appartenenza che fosse distinta da quella dei suoi appartenenti, tanto che costoro potevano mantenere una sorta di diritto, sia pure limitato in quanto destinato a particolari esigenze, sui beni collettivi o comuni, talvolta ricondotta a figure più prossime alla comunione;

9.3. per quel che qui interessa, i beni gravati da uso civico sono stati sovente - soprattutto nelle impostazioni più risalenti - ricostruiti come terre in dominio collettivo, la cui negoziazione e circolazione presupponeva l'assenso di tutti i *cives*, talvolta perfino fondata sul malagevole criterio del *nemine discrepante*, nel senso cioè che nessun membro della collettività civica nel momento negoziale poteva mancare, né essere di contrario avviso (affinché la popolazione non si privasse dei suoi secolari diritti senza un' apprezzabile contropartita: Cass. 11 febbraio 1974, n. 387): non riconoscendosi al Comune o all'associazione agraria una rappresentanza negoziale della collettività, ma soltanto la qualificazione di centro d'imputazione per il godimento collettivo delle terre e per l'inizio di determinate procedure tutte intese alla conservazione degli usi civici;

9.4. di certo, attualmente la giustificazione di un tale istituto vede attenuata la sua ragion d'essere originaria:

9.4.1. si sopravvive, nell'attuale società, non più con la terra, ma con tutta una serie di fonti di reddito che pongono la terra in posizione oggettivamente secondaria: la funzione vitale del bene-terra è assai ridimensionata nell'assetto economico della società odierna, fortemente incentrata sul settore industriale e sul terziario;

9.4.2. sarebbero pur sempre indispensabili - per configurare una redditività anche di mero sostentamento, quale quella posta a base dell'impostazione originaria dell'istituto - una adeguatezza ed una congruità sia dell'estensione del terreno da coltivare che dell'azienda a tanto destinata, non potendo altrimenti estrinsecarsi neppure quella funzione minimale: sicché risulta difficilmente compatibile con tali esigenze la persistenza di una proprietà collettiva, in luogo di quella solitaria od individuale;

9.4.3. l'originaria destinazione sembra addirittura stravolta, una volta che gli usi civici sono stati compresi nella specifica tutela paesistico-ambientale [secondo la previsione del d.l. 27 giugno 1985, n. 312, art. 1, convertito, con modificazioni, in l. 8 agosto 1985, n. 431, con cui è stato tra l'altro imposto - integrandosi il d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616, art. 82 - il vincolo paesaggistico di cui alla l. 29 giugno 1939, n. 1497, anche alle zone gravate da usi civici; disposizione poi ripresa dalla legislazione successiva e, tra gli ultimi, dal d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 142, comma 1, lett. b)] o assunti di conseguenza a parametro blandamente negativo della sanabilità delle violazioni delle leggi urbanistiche (l. 28 febbraio 1985, n. 47, art. 32, comma 5, come sostituito, da ultimo, dal d.l. 30 settembre 2003, n. 269, art. 32, comma 43, convertito, con modificazioni, in l. 24 novembre 2003, n. 326);

9.4.4. pertanto, la persistente vitalità dell'istituto - nonostante fin dal 1927 se ne fosse prevista appunto la «liquidazione» - poggia ora su di una sua tendenziale mutazione funzionale, all'uso civico essendo cioè riconosciuta una nuova caratterizzazione della sua natura di bene collettivo, in quanto utile anche - se non soprattutto - alla conservazione del bene ambiente e per di più per ciò stesso non soltanto a favore dei singoli appartenenti alla collettività dei fruitori del bene nel singolo contesto territoriale collegato alle possibilità di concreto utilizzo dell'immobile, ma evidentemente alla generalità dei consociati;

9.5. e tuttavia tale mutamento di funzione non rileva, in questa sede, dinanzi alla chiarezza della legislazione nazionale e regionale tuttora in vigore, la quale continua a disciplinare l'istituto coi suoi caratteri originari, salvo a prevedere forme sempre più agili di superamento del rigoroso regime di gestione e di circolazione;

9.6. al riguardo, la l. 16 giugno 1927, n. 1766, nel disciplinare la destinazione delle terre sulle quali continuano a gravare usi civici, ha suddiviso le medesime in due categorie, distinguendole - al suo art. 11 - tra quelle: a) convenientemente utilizzabili come bosco o come pascolo permanente; b) convenientemente utilizzabili per la coltura agraria;

9.7. orbene, la richiamata legge n. 1766 del 1927 sancisce:

9.7.1. per i beni della categoria *sub a)* - art. 12, comma 2 - l'inalienabilità e l'impossibilità di mutamento di destinazione, salvo autorizzazione del Ministro dell'economia nazionale;

9.7.2. per i beni della categoria *sub b)* - art. 13 e ss. - la possibilità della ripartizione e della assegnazione a coltivatori diretti, a titolo di enfiteusi con obbligo delle migliorie e possibilità di affrancazione dei fondi a seguito di accertamento delle stesse (cfr. artt. 19 e 21), prevedendosi (art. 21, comma 3) che «prima dell'affrancazione le unità suddette non potranno essere divise, alienate o cedute per qualsiasi titolo»;

9.8. in giurisprudenza è corrente l'assimilazione del bene gravato da uso civico a quello demaniale, talvolta con semplice avvicinamento del relativo regime (Cass. 12 ottobre 1948, n. 1739; Cass. 12 dicembre 1953, n. 3690), più spesso con una equiparazione tendenzialmente piena (Cass. 8 novembre 1983, n. 6589; Cass. 28 settembre 1977, n. 4120; Cass. 15 giugno 1974, n. 1750).

10. Il regime di circolazione di tali beni prevede rigorose limitazioni:

10.1. è principio consolidato che l'espressa previsione dell'inalienabilità, per entrambe le categorie di terreni e prima del completamento dei procedimenti di liquidazione o c.d. sclassificazione, connota il regime giuridico dei beni di uso civico dei caratteri propri della demanialità, sicché detti beni sono da reputarsi inalienabili ed incommerciabili, nonché insuscettibili di usucapione;

10.2. nella giurisprudenza di merito sembra prevalente l'interpretazione per la quale detti beni sono insuscettibili di pignoramento e di espropriazione forzata, «eccezion fatta se la loro alienazione non venga fatta oggetto di espressa autorizzazione nei casi e nei modi di legge (l. 16 giugno 1927, n. 1766, art. 12; r.d. 26 febbraio 1928, n. 332, art. 39) o, per i terreni sfruttabili per la coltura agraria, che non sia già effettuata l'affrancazione del canone enfiteutico da parte degli assegnatari ai sensi della l. 16 giugno 1927, n. 1766, art. 21» (v. Comm. usi civici Lazio 4 giugno 1981, che ha affermato altresì doversi dichiarare la nullità delle aggiudicazioni a seguito di espropriazione forzata; Comm. usi civici Emilia-Romagna 29 aprile 1994);

10.3. la giurisprudenza di legittimità affronta la problematica del regime dei beni gravati da uso civico sotto il profilo dell'assoluta ed insanabile nullità degli atti, che quelli hanno ad oggetto, posti in essere in violazione del divieto di alienazione, ad esempio in materia di concessione in enfiteusi per i beni suscettibili di sfruttamento agrario (Cass. 15 giugno 1974, n. 1750), o in materia di legittimazione ai sensi della legge n. 1766 del 1927, art. 9 (Cass. 8 novembre 1983, n. 6589); ed afferma in modo netto che la cessione tra privati di beni comunali soggetti ad uso civico, quali quelli di cui alla cat. a) («terreni convenientemente utilizzabili come bosco o come pascolo permanente», che non possono essere alienati neppure dall'ente pubblico, se non con l'autorizzazione della Regione) ed alla cat. b) [di cui agli artt. 11, 13 e 21, rispettivamente «terreni convenientemente utilizzabili per la coltura agraria», «terreni di cui alla lett. b) dell'art. 10, destinati ad essere ripartiti, secondo un piano tecnico di sistemazione fondiaria e di avviamento culturale, fra le famiglie dei coltivatori diretti del Comune o della frazione» ed «unità fondiarie abbandonate o devolute, riassegnate ex artt. 13 e 19»] della legge n. 1766 del 1927, art. 11, è nulla (non già per illiceità bensì) per impossibilità dell'oggetto o per contrasto con norma imperativa (tra le altre, v.: Cass. 3 febbraio 2004, n. 1940; Cass. 22 novembre 1990, n. 11265);

(*Omissis*)

11. Il Collegio ritiene necessario ribadire che un tale complessivo regime comporta che i beni gravati da uso civico non sono suscettibili di espropriazione forzata: l'incomerciabilità derivante dalle suddette norme della legge nazionale comporta come inevitabile conseguenza che, al di fuori dei più o meno rigorosi procedimenti di liquidazione dell'uso civico e prima del loro formale completamento, la preminenza di quel pubblico interesse che ha impresso al bene immobile il vincolo dell'uso civico stesso ne vieti qualunque circolazione, compresa quella derivante dal processo esecutivo, quest'ultimo essendo posto a tutela (se non altro prevalente) dell'interesse del singolo creditore e dovendo quest'ultimo recedere dinanzi al carattere superindividuale e *lato sensu* pubblicistico dell'interesse legittimamente l'imposizione dell'uso civico; e tale divieto comporta la non assoggettabilità del bene gravato da uso civico ad alcuno degli atti del processo esecutivo, a partire dal pignoramento, che ne è quello iniziale.

12. Nonostante la progressiva e diffusa tendenza della legislazione regionale ad attenuare viepiù i vincoli derivanti da quell'originario regime con l'agevolazione delle procedure di liquidazione o liberazione dall'uso civico, non può poi ammettersi una c.d. sdemanializzazione di fatto:

(*Omissis*)

12.2.1. e tuttavia, per i beni gravati da uso civico la delicatezza e complessità degli accertamenti necessari per la sclassificazione, ma soprattutto la peculiare struttura dell'istituto con il particolare ruolo dei singoli titolari dell'uso civico, escludono che questa possa avvenire in via di mero fatto:

12.2.1. a differenza dei beni demaniali tradizionalmente intesi (e coi limiti di cui al precedente punto 12.1.), per i quali il presupposto della sdemanializzazione resta - nell'ipotesi più favorevole per il privato - una situazione di protratta inerzia della pubblica amministrazione,

unica abilitata ad espletare sul bene anche la signoria di fatto indispensabile per imprimervi la destinazione all'uso pubblico, sui beni gravati da uso civico sussiste la compresenza di un complesso di diritti soggettivi esercitabili *uti singulus* da ciascuno dei beneficiari di quello, sicché le situazioni da accertare sono molte e complesse, nel contraddittorio, almeno potenziale, con i singoli compartecipi e, per loro o in loro figurativa rappresentanza, con l'ente pubblico territoriale di riferimento individuato dalla legge;

(*Omissis*)

14. Conclusivamente:

14.1. va affermato - benché senza alcuna diretta incidenza sul caso concreto, secondo quanto dispone l'art. 363 c.p.c., comma 3 - il principio di diritto di cui al punto 8 (un bene soggetto ad uso civico non può essere oggetto di espropriazione forzata, per il particolare regime della sua titolarità e della sua circolazione, che lo assimilano ad un bene appartenente al demanio, nemmeno potendo per esso configurarsi una c.d. sdemanializzazione di fatto);

14.2. il ricorso va peraltro dichiarato inammissibile; (*omissis*).

(*Omissis*)

(1) BENI CIVICI NON ASSOGGETTABILI AD ESECUZIONE FORZATA, PER I QUALI NON INTERVIENE NESSUNA SDEMANIALIZZAZIONE DI FATTO A SEGUITO DEL MANCATO USO.

La sentenza in esame merita una particolare attenzione poiché la Corte di cassazione, pur avendo dichiarato inammissibili sia il ricorso principale che il ricorso incidentale, per difetto di formulazione e di riepilogo dei quesiti previsti dall'art. 366 *bis* c.p.c. (ancora applicabile nonostante la sua abrogazione intervenuta con la l. 18 giugno 2009, n. 69, per essere stata, la sentenza oggetto di ricorso, pronunciata il 13 novembre 2008 quindi in data ricompresa tra il 2 marzo 2006 ed il 4 luglio 2008), enuncia, ai sensi dell'art. 363, comma 3, c.p.c., per la peculiarità della fattispecie, il principio che un bene gravato da usi civici, non solo non può essere sottoposto a pignoramento immobiliare, quindi non può essere oggetto di esecuzione forzata, ma per esso non può nemmeno ritenersi configurabile una sorta di sdemanializzazione di fatto per il mancato esercizio o uso pubblico, per la sua particolare natura che lo fa rientrare tra i beni indisponibili del Comune di appartenenza, non assoggettabile ad alcuna circolazione.

Nell'enunciare detto principio, la Corte di cassazione, per la prima volta, evidenzia che l'originaria destinazione delle terre gravate da usi civici, codificata dal legislatore del 1927, con l'emanazione della legge n. 1766 (e del conseguente regolamento di attuazione, di cui al r.d. n. 332/1928) - protesa alla ripartizione delle terre stesse per far trarre dal loro utilizzo il necessario per vivere, in quel determinato periodo storico, nel quale la lavorazione delle terre e la pastorizia rappresentavano gli unici elementi di sostentamento, suddividendole nelle due categorie di cui all'art. 11, prevedendo espressamente la liquidazione solo per quelle utilizzabili per coltura agraria e l'inalienabilità per quelle utilizzabili come boschi e pascoli permanenti - ha assunto una diversa funzione ed è stata addirittura stravolta dalle leggi successive [d.l. 27 giugno 1985, n. 312; legge di conversione n. 431/1985, con la quale è stato imposto il vincolo paesaggistico anche alle terre gravate da usi civici, di cui alla l. 29 giugno 1939, n. 1497, successivamente ribadito dall'art. 142, comma 1, lett. b), d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42].

In realtà, pur essendo apprezzabile e molto importante, il rilievo della Suprema Corte sembra però non condivisibile, eccessivo e non rispondente alla realtà giuridica, ritenere stravolta l'originaria destinazione delle terre civiche, essendo invece più rispondente al vero, affermare che le citate novelle abbiano comunque preservato l'originaria destinazione delle

terre civiche, riconoscendo loro - per averle incluse nella specifica tutela paesistico-ambientale - un'ulteriore e più ampia connotazione giuridica. Infatti, in virtù di quanto si va argomentando, è opportuno ricordare nel presente contesto che, in sede amministrativa, si può ancora dare corso al procedimento di legittimazione ed affrancazione delle terre gravate da usi civici utilizzabili, da singoli cittadini, per coltura agraria di cui alla lett. b) dell'art. 11, mentre per le terre utilizzabili come bosco e come pascolo permanente, di cui alla lett. a), la giurisprudenza, alla luce delle sopra citate novelle in materia, ha definito le terre civiche strumenti di tutela dell'ambiente, la cui nuova e più ampia funzione è stata rilevata anche dalla Corte regolatrice delle leggi che ha definito le terre gravate da usi civici quali strumenti di conservazione della forma originaria del territorio e quindi strumenti di tutela dell'ambiente (1). D'altronde la sopra prospettata nuova connotazione giuridica delle terre gravate da usi civici, può ritenersi accennata anche dalla motivazione della sentenza in commento, laddove, parlando dell'originaria funzione dell'istituto protesa alla «liquidazione» degli usi civici, evidenzia che i beni collettivi ora tendono alla conservazione del bene ambiente, non solo in favore dei singoli della collettività, ma della generalità dei consociati.

Pertanto il cambio di destinazione, o sdemanializzazione di fatto, dei terreni gravati da usi civici, rientranti nella categoria dei terreni utilizzabili per la coltura agraria di cui alla lett. b) dell'art. 11, legge n. 1766/1927, impropriamente chiamato anche sclassificazione, nonostante il proliferare delle legislazioni regionali che spesso si mettono in netto contrasto con la legislazione nazionale attenuandone i vincoli o attribuendo alle Regioni stesse addirittura funzioni di accertamento giurisdizionale, non si realizza e non si perfeziona, né con il mancato uso o esercizio, né con il venir meno della destinazione pubblica e nemmeno con la perdita della connotazione agro-silvo-pastorale del bene, poiché è assolutamente necessario ed inderogabile ricorrere al particolare procedimento amministrativo di cui all'art. 41 del regolamento, per poter essere poi oggetto di assegnazione, prevista e disciplinata dagli artt. 14 e 19 della legge n. 1766/1927, o di affrancazione di cui all'art. 21 della citata legge, il quale al comma 3 prevede peraltro l'assoluta impossibilità di divisioni, di cessioni o vendite delle terre prima del perfezionamento del citato procedimento. Tale procedimento è da ritenere ancora più rigoroso e difficilmente superabile in forza anche delle citate novelle al cui rispetto le Regioni devono attenersi prima di azionare le procedure di accertamento sopra citate che, in ogni caso, hanno solo valore ricognitivo e non dichiarativo come quello giurisdizionale davanti al Commissario per gli usi civici.

Per quanto riguarda i terreni utilizzabili come bosco o come pascolo permanente di cui alla lett. a), del citato art. 11, invece, la decisione in esame si allinea con la consolidata giurisprudenza della stessa Corte di cassazione, ribadendo i concetti di inalienabilità, di inusucapibilità, di assoluta impossibilità di mutarne la destinazione, salvo l'autorizzazione regionale prevista dopo il passaggio delle funzioni amministrative alle Regioni, il cui procedimento amministrativo è divenuto, per le ragioni prima accennate, ancor più rigoroso soprattutto per le terre boschive i cui vincoli paesaggistici, di funzione, di tutela e conservazione dell'ambiente, rendono di difficile attuazione il cambio di destinazione che deve propendere a un concreto e migliore beneficio per la generalità dei consociati, superiore a quello derivante dalla conservazione originaria del terreno boscoso, difficilmente riscontrabile soprattutto se il cambio di destinazione dovesse limitarsi, come sostiene una parte sia della giurisprudenza che della dottrina, ad istituire esclusivamente campi sperimentali, vivai e simili, come espressamente prevede il citato art. 41 del regolamento sugli usi civici.

Costantino Francesco Baffa

(1) Corte cost. 10 maggio 1995, n. 156, in *Giur. cost.*, 1995, 1309.

Cass. Sez. III Pen. - 23-1-2012, n. 2683 - Mannino, pres.; Andronio, est.; Salzano, P.M. (conf.) - Bosello, ric. (*Conferma Trib. Udine Sez. dist. Palmanova 24 giugno 2009*)

Sanità pubblica - Gestione dei rifiuti - Reati - Stoccaggio illegale - Autorizzazione verbale rilasciata da assessore comunale - Atto abnorme - Applicabilità della scriminante dell'art. 51 c.p. - Esclusione. (C.p., art. 51; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 256)

È inapplicabile la scriminante dell'adempimento di un dovere (art. 51 c.p.) in caso di emanazione da parte di un assessore comunale di un'autorizzazione ad effettuare attività di stoccaggio di rifiuti contra legem, resa verbalmente e senza alcuna motivazione, adottata in assenza del sindaco e dell'assessore competente, al fine di fronteggiare una situazione di emergenza rifiuti (1).

(Omissis)

3. - Il ricorso deve essere rigettato.

3.1. - Il primo motivo di impugnazione - con cui si lamenta il mancato riconoscimento della sussistenza della scriminante di cui all'art. 51 c.p., perché il ricorrente avrebbe provveduto alla sostituzione del sindaco e degli altri assessori nel periodo feriale, adottando un'ordinanza contingibile e urgente per fronteggiare la situazione di assoluta emergenza rappresentata dall'impossibilità di trovare un luogo dove smaltire i rifiuti raccolti in città - è manifestamente infondata.

Deve osservarsi che la scriminante dell'adempimento del dovere, invocata dalla difesa, non opera nel caso di specie, a fronte di un ordine verbale impartito dall'imputato, atto tanto macroscopicamente illegittimo da essere giuridicamente inesistente e certamente non riconducibile alla categoria delle ordinanze di necessità e urgenza.

È, infatti, sufficiente ricordare, sul punto, che l'art. 54, comma 4, del testo unico sugli enti locali autorizza il sindaco - o l'assessore che lo sostituisce a norma del successivo comma 8 - ad adottare ordinanze di necessità e urgenza, provvedimenti che devono necessariamente essere dotati di forma scritta e di un'adeguata motivazione. Si tratta di requisiti richiesti, in via generale, per tutti gli atti amministrativi dalla legge n. 241 del 1990 e viepiù necessari in presenza dell'attitudine dei provvedimenti contingibili e urgenti a derogare alle leggi (in forza della previsione dell'art. 54, comma 4, del d.lgs. n. 267 del 2000): la motivazione di tali atti deve indicare, fra l'altro, le ragioni della ritenuta sussistenza dell'eccezionale situazione di necessità e urgenza e della scelta del particolare strumento straordinario di smaltimento dei rifiuti adottato. Infatti - come chiarito dalla giurisprudenza amministrativa - il potere esercitabile dal sindaco ai sensi del citato art. 54 presuppone una situazione di pericolo effettivo, da esternare con congrua motivazione, che non possa essere affrontata con nessun altro tipo di provvedimento, e può essere utilizzato per risolvere una situazione comunque temporanea e mai per esigenze prevedibili e ordinarie. Il legislatore, per consentire all'amministrazione di fare fronte a situazioni non prevedibili né tipizzabili, non precisa quali siano gli elementi (contenuti, presupposti diversi, oggetto) del provvedimento, limitandosi ad attribuire il potere di adottare le misure «adeguate» o «necessarie», e prevede una deviazione rispetto al principio di tipicità, accentuata dal fatto che spesso i provvedimenti di tale tipo possono derogare alla disciplina vigente e sono normalmente suscettibili di esecuzione forzata. Tra i limiti a tale pure consentita deviazione esiste, oltre il limite del rispetto dei principi generali dell'ordinamento, l'urgenza e la provvisorietà, anche la natura residuale dei provvedimenti in questione, cioè la mancanza di altri poteri tipici (*ex plurimis*, Con. Stato, Sez. V 16 febbraio 2010, n. 868; Sez. IV 24 marzo 2006, n. 1537).

3.2. - Quanto alla denunciata contraddittorietà della motivazione, nella parte in cui questa afferma, da un lato, la buona fede dell'imputato e, dall'altro, la sua responsabilità colposa, deve dichiararsi l'infondatezza del relativo motivo di gravame.

La motivazione della sentenza appare, infatti, sufficientemente coerente e corretta sul punto, perché evidenzia che l'imputato ritenne di agire a fin di bene, ma colposamente non attivò i rimedi, facilmente conoscibili, predisposti dall'ordinamento per fronteggiare emergenze quali quella in questione.

3.3. - Il terzo motivo - relativo alla contraddittorietà e manife-

sta illogicità della motivazione nella parte in cui si nega che il titolare della società di smaltimento di rifiuti avesse minacciato di interrompere il servizio di spazzamento se non fosse stato autorizzato allo stoccaggio temporaneo da parte dell'assessore - è manifestamente infondato.

Tale circostanza è, infatti, evidentemente irrilevante nel caso di specie, perché, anche se vera, non escluderebbe la responsabilità dell'imputato per l'adozione di un atto abnorme quale l'autorizzazione verbale allo stoccaggio in violazione della legge.

3.4. - Il quarto motivo - con cui si denuncia la contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione, nella parte in cui si afferma che il deposito effettuato non era un deposito temporaneo - è manifestamente infondato.

La sentenza impugnata chiarisce, infatti, che, poiché i rifiuti non erano stati raggruppati nel luogo della loro produzione, ma in un luogo diverso, si trattava di vero e proprio stoccaggio, ai sensi dell'art. 183, lett. d), del d.lgs. n. 152 del 2006, e non di deposito temporaneo, per il quale è richiesto dalla giurisprudenza di questa Corte (Sez. III 9 dicembre 2008, n. 45477) che i rifiuti siano raggruppati nel luogo di produzione e non altrove.

(Omissis)

(1) IL DEPOSITO TEMPORANEO DI RIFIUTI: TRA APPARENZA E DISCIPLINA REALE.

La sentenza in commento, prescindendo dall'assenza di qualsivoglia portata innovativa e/o rivoluzionaria, offre l'interessante occasione di approfondire un istituto all'apparenza benevolo (per l'imputato e il suo difensore!), ma che, in realtà, a una più attenta lettura, mostra tutte le sue difficoltà.

Il codice dell'ambiente (d.lgs. 3 aprile 2006, n. 156), così come modificato dal d.lgs. 3 dicembre 2010, n. 205, disciplina l'istituto all'art. 183, lett. b).

All'interno della stessa norma è possibile delineare il deposito temporaneo nelle sue strutture fondamentali.

Molto intuitivamente, tale figura si pone come prodromo alla raccolta dei rifiuti: si «ammucchiano» i rifiuti prodotti in attesa che vengano prelevati per il trasporto.

Il deposito temporaneo può configurarsi in due modi, assolutamente alternativi tra di loro: il primo, può definirsi «quantitativo», poiché permette al produttore di rifiuti di poter tenere all'interno dell'area di produzione una quantità illimitata degli stessi (vedremo tra breve che caratteristiche gli stessi devono presentare), seppur per un periodo limitato di massimo tre mesi entro il quale devono essere avviati allo smaltimento; il secondo modo può definirsi «qualitativo» perché non pone limiti temporali per avviare i rifiuti allo smaltimento, bensì limiti quantitativi: 30 mc con un massimo di 10 mc di rifiuti pericolosi; comunque il deposito non può eccedere l'anno.

Si diceva a inizio nota dell'apparenza benevola dell'istituto che vede concentrati gli sforzi difensivi per dimostrare la sussistenza in tutte quelle situazioni fattuali simili o affini, ma, spesso, penalmente rilevanti: si pensi al deposito preliminare allo stoccaggio, alla messa in riserva, in attesa che il materiale sia oggetto di recupero, allo stoccaggio (ipotesi ricorrente nel caso in commento) e fino all'ipotesi più estrema di abbandono di rifiuti.

Tuttavia, la difficoltà di riuscita di un tale sforzo è strettamente legata alla capillare regolamentazione dell'istituto fatta dal legislatore.

Oltre le modalità di deposito, prima descritte, la legge impone ulteriori caratteristiche che necessariamente devono (tutte) ricorrere affinché ci si trovi dinanzi a un deposito temporaneo: i rifiuti devono essere allocati nella stessa area di produzione, non essendone in alcun modo consentito lo spostamento (laddove, ovviamente, non si vogliano perdere gli effetti benevoli della norma); i rifiuti depositati debbo-

no provenire dal produttore e non possono in alcun modo provenire da terzi; i rifiuti contenenti gli inquinanti organici debbono essere trattati nel rispetto delle normative sullo stoccaggio e imballaggio di sostanze pericolose; rispetto delle norme di sicurezza per il trattamento dei rifiuti pericolosi; il deposito deve riguardare *categorie omogenee* di rifiuti: ora, in riferimento a quest'ultima caratteristica, sebbene l'intervento del codice dell'ambiente abbia un po' esteso l'applicabilità di tale istituto, limitato dal d.lgs. n. 22/1997 ai tipi omogenei di rifiuti, nella pratica l'ammasso indistinto di rifiuti, lungi dal configurare un deposito temporaneo, integrerebbe una gestione di rifiuti non autorizzata.

Come dimostrato, il deposito temporaneo di rifiuti, sebbene attività scevra da qualsiasi autorizzazione e penalmente irrilevante, richiede, comunque, il (giusto) rispetto di numerose norme precauzionali, specie per i rifiuti pericolosi, e la rigorosa presenza di molti requisiti (primo tra tutti, l'imprescindibile brevità del deposito che, se limitato quantitativamente non può, comunque, andare oltre l'anno) che preservino la tutela ambientale.

Da ultimo un breve cenno sulla tendenza giurisprudenziale (1): le pronunce della Suprema Corte, riguardo i depositi temporanei, si contraddistinguono per la stretta osservanza del dettato legislativo e per il rigoroso controllo della sussistenza dei requisiti richiesti, atteggiamento che, sebbene penalizzi la creatività interpretativa, mette al riparo da pericolose esegesi dell'istituto che potrebbero frustrarne la sua funzione di «eccezione alla regola».

Simone Marascialli

(1) Si veda, per esempio, Cass. Sez. III Pen. 18 aprile 2011, n. 15511, P.R., e Cass. Sez. III Pen. 30 dicembre 2009, n.49911, Manni, rv. 245.865, in *Ragiusan*, 2009, 307-308, 134.

*

Cass. Sez. III Pen. - 26-9-2011, n. 34753 - Petti, pres.; Rosi, est.; Passacantando, P.M. (diff.) - M.D., ric. (*Annula con rinvio Trib. Asti 8 aprile 2010, n. 37*)

Sanità pubblica - Rifiuti - Fanghi di risulta - Esclusione dalla disciplina dei rifiuti - Sottoprodotti - Definizione legislativa - Criteri, requisiti e condizioni - Modifiche apportate dal d.lgs. n. 205/2010. (D.lgs. 3 dicembre 2010, n. 205; dir. CE Parlamento europeo e Consiglio 19 novembre 2008, n. 98, art. 5)

Il d.lgs. 3 dicembre 2010, n. 205, relativamente alla nozione di sottoprodotto, ha recepito la nozione comunitaria di cui all'art. 5 della direttiva quadro sui rifiuti n. 2008/98/CE, in cui il legislatore comunitario vede con favore la soluzione di recupero dei rifiuti, dal momento che nella gerarchia dei rifiuti pone al primo posto la prevenzione e la preparazione per il riutilizzo. Inoltre, la disciplina comunitaria, tra i requisiti indicati nella nozione di sottoprodotto, ha incluso i trattamenti che rientrano nella «normale pratica industriale», con l'effetto pratico di ampliamento della categoria (1).

(Omissis)

Il motivo del ricorso è fondato.

Nella legislazione vigente all'epoca dell'accertamento, erano definiti sottoprodotti le sostanze ed i materiali dei quali il produttore non intendeva disfarsi, ai sensi dell'art. 183, comma 1, lett. a), che soddisfino tutti i requisiti indicati alla lett. p) del medesimo articolo come modificato dal d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4, ossia: 1) abbiano origine da un processo non direttamente destinato alla loro produzione; 2) il loro impiego sia certo, sin dalla fase della produzione, integrale ed avvenga direttamente nel corso del pro-

cesso di produzione o di utilizzazione preventivamente individuato e definito (anche se non necessariamente lo stesso processo di produzione); 3) soddisfino requisiti merceologici e di qualità ambientale idonei a garantire che il loro impiego non dia luogo ad emissioni e ad impatti ambientali qualitativamente e quantitativamente diversi da quelli autorizzati per l'impianto dove sono destinati ad essere utilizzati; 4) non debbano essere sottoposti a trattamenti preventivi o a trasformazioni preliminari per soddisfare i requisiti merceologici e di qualità ambientale di cui al punto 3, ma posseggano tali requisiti sin dalla fase della produzione; 5) abbiano un valore economico di mercato. Risulta evidente che tale normativa risultava più favorevole alla nozione di sottoprodotto rispetto alla precedente, avendo accolto il concetto di valore di mercato non più *erga omnes*, ma anche in riferimento al solo utilizzatore ed avendo privilegiato l'obiettivo del minimo impatto ambientale.

La giurisprudenza di legittimità, a tale proposito, aveva confermato la necessità che i materiali non siano sottoposti ad operazioni di trasformazione preliminare, che facciano perdere al sottoprodotto la sua identità (in tal senso, Cass. Sez. III 28 gennaio 2009, n. 10711, Precetti, rv. 243.107, in tale fattispecie i residui della produzione, costituiti da fanghi derivanti dal lavaggio di materiali, oltre che frantumati, venivano sottoposti ad operazioni di epurazione per l'eliminazione del ferro, costituente attività di trattamento preventivo o trasformazione preliminare; in senso conforme anche Cass. Sez. III 4 dicembre 2007, n. 14323, P.M. in proc. Coppa ed a., rv. 239.657 e Cass. Sez. III 4 ottobre 2006, n. 37303, Nataloni, rv. 235.076). È stato anche affermato il principio che spetta all'interessato fornire la prova che un determinato materiale sia destinato con certezza all'ulteriore utilizzo (cfr. Cass. Sez. III 30 settembre 2008, n. 41836, Castellano, rv. 241.504).

A seguito della modifica apportata con il d.lgs. 3 dicembre 2010, n. 205 (*Disposizioni di attuazione della direttiva CE n. 2008/98 del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 novembre 2008 relativa ai rifiuti e che abroga alcune direttive*), l'attuale definizione di sottoprodotto è quella di cui all'art. 184 bis e corrisponde a qualsiasi sostanza od oggetto che soddisfa tutte le seguenti condizioni: a) la sostanza o l'oggetto è originato da un processo di produzione, di cui costituisce parte integrante, e il cui scopo primario non è la produzione di tale sostanza od oggetto; b) è certo che la sostanza o l'oggetto sarà utilizzato, nel corso dello stesso o di un successivo processo di produzione o di utilizzazione, da parte del produttore o di terzi; c) la sostanza o l'oggetto può essere utilizzato direttamente senza alcun ulteriore trattamento diverso dalla normale pratica industriale; d) l'ulteriore utilizzo è legale, ossia la sostanza o l'oggetto soddisfa, per l'utilizzo specifico, tutti i requisiti pertinenti riguardanti i prodotti e la protezione della salute e dell'ambiente e non porterà a impatti complessivi negativi sull'ambiente o la salute umana. Inoltre la disposizione prevede che possono essere adottate misure (con decreto ministeriale e nel rispetto della normativa comunitaria) affinché specifiche tipologie di sostanze o oggetti siano considerati sottoprodotti e non rifiuti.

Dato il quadro normativo, la decisione impugnata presenta alcune incongruenze quando ha definito i fanghi come rifiuti, ritenendo, da un lato, che la disidratazione degli stessi costituisca attività di trasformazione incompatibile con la inclusione nella categoria di sottoprodotto e dall'altro, che il composto non possedesse i requisiti di cui ai punti 3 e 4 del citato art. 183, lett. p) (nel testo non più vigente)

Gli esiti della consulenza tecnica disposta dai P.M. hanno posto in evidenza la compatibilità del composto con i limiti di piombo autorizzati nel processo produttivo, mentre la sentenza impugnata ha enfatizzato proprio il superamento dei limiti di tale sostanza.

È pertanto necessario che vengano riesaminati tali aspetti, dovendosi stabilire se il trattamento dei fanghi costituisca una trasformazione diversa dalla normale pratica industriale e dovendosi valutare l'impatto ambientale del procedimento di produzione delle piastrelle di terza scelta tramite l'utilizzo dei fanghi suddetti [requisiti di cui ai punti 3 e 4, del previgente art. 183, lett. p) previgente]. Tale valutazione deve anche tenere conto delle condizioni ora indicate nell'art. 184 bis attualmente vigente, laddove il legislatore italiano ha recepito la nozione comunitaria di cui all'art. 5 della direttiva quadro su rifiuti n. 2008/98/CE (ricalcata sui principi enucleati dalla Corte di giustizia e sugli orientamenti espressi dalla Commissione europea nella Comunicazione interpretativa sui

rifiuti e i sottoprodotti del febbraio 2007), che mostra un'evidente favore del legislatore comunitario per la soluzione di recupero dei rifiuti, come si desume dalla previsione contenuta nell'art. 4 della direttiva recante la gerarchia dei rifiuti, che vede al primo posto la prevenzione e preparazione per il riutilizzo. Fermo restando il principio della interpretazione estensiva della nozione di rifiuto, la direttiva quadro ha tracciato il confine tra ciò che deve considerarsi rifiuto e ciò che ha assunto valore di autentico prodotto. Inoltre la disciplina comunitaria tra i requisiti indicati nella nozione di sottoprodotto, ha incluso i trattamenti che rientrano nella «normale pratica industriale», con l'effetto pratico di ampliamento della categoria.

Concretando tali aspetti e valutazioni in punto di fatto, la decisione impugnata deve essere annullata con rinvio, per nuovo esame, al Tribunale di Asti.

(Omissis)

(1) L'UTILIZZO PRODUTTIVO DEL SOTTOPIRODOTTO PUÒ AVVENIRE SOLTANTO NELL'AMBITO DELLA NORMALE PRATICA INDUSTRIALE. FUORI DA TALE AMBITO I RESIDUI DI PRODUZIONE DIVENTANO RIFIUTI.

La gestione dei sottoprodotti e la sua stessa definizione hanno rappresentato e rappresentano tuttora uno degli aspetti più controversi della normativa ambientale. Il concetto di sottoprodotto (1), infatti, dal 2006 ad oggi ha subito tre diverse definizioni. L'ultima in ordine di tempo non ha certo diradato i dubbi e le perplessità esistenti, dal momento che l'art. 184 *bis* ha generato numerosi contrasti interpretativi e non poche difficoltà applicative con la regola che stabilisce che è un «sottoprodotto» e non un «rifiuto» «qualsiasi sostanza od oggetto che può essere utilizzato direttamente senza alcun ulteriore trattamento diverso dalla normale pratica industriale».

La relazione illustrativa che accompagnava il testo legislativo del 2006 aveva precisato che la definizione di «sottoprodotto» veniva adottata in conformità ad una serie di sentenze comunitarie che a tale categoria di residui faceva riferimento.

Il testo, poi, introdotto successivamente nel 2008 aveva rivisitato integralmente la definizione originaria di sottoprodotto, già contenuta nell'art. 183, lett. *n*), definendo sottoprodotti tutte quelle sostanze e materiali dei quali il produttore *non intende disfarsi* ai sensi dell'art. 183, comma 1, lett. *a*) e che per essere sottratti al regime dei rifiuti: *a*) devono essere originati da un processo non direttamente destinato alla loro produzione; *b*) il loro impiego deve essere certo, sin dalla fase della produzione, integrale e deve avvenire direttamente nel corso del processo di produzione o di utilizzazione preventiva-

mente individuato e definito; *c*) devono soddisfare requisiti merceologici e di qualità ambientale idonei a garantire che il loro impiego non dia luogo ad emissioni e ad impatti ambientali qualitativamente e quantitativamente diversi da quelli autorizzati per l'impianto dove sono destinati ad essere utilizzati; *d*) non devono essere sottoposti a trattamenti preventivi o a trasformazioni preliminari per soddisfare i requisiti merceologici e di qualità ambientale di cui al punto precedente, ma devono possedere tali requisiti sin dalla fase della produzione; *e*) devono avere un valore economico di mercato.

Infine con le modifiche introdotte dal d.lgs. n. 205/2010 (IV correttivo al T.U. ambiente) alla parte IV del d.lgs. n. 152/2006, in attuazione della direttiva sui rifiuti n. 2008/98/CE (art. 5), l'art. 183, lett. *qq*), del d.lgs. n. 205/2010 cit. definisce sottoprodotto «qualsiasi sostanza od oggetto» (non più anche i «materiali») «che soddisfa le condizioni di cui all'art. 184 *bis*, comma 1, o che rispetti i criteri stabiliti al comma 2 dello stesso articolo e cioè: *a*) la sostanza o l'oggetto deve essere originato da un processo di produzione, di cui costituisce parte integrante, e il cui scopo primario non è la produzione di tale sostanza od oggetto; *b*) deve essere certo che la sostanza o l'oggetto sarà utilizzato, nel corso dello stesso o di un successivo processo di produzione o di utilizzazione, da parte del produttore o di terzi; *c*) la sostanza o l'oggetto deve poter essere utilizzato direttamente senza alcun ulteriore trattamento diverso dalla normale pratica industriale; *d*) l'ulteriore utilizzo deve essere legale, ossia la sostanza o l'oggetto deve soddisfare, per l'utilizzo specifico, tutti i requisiti pertinenti riguardanti i prodotti e la protezione della salute e dell'ambiente e non porterà a impatti complessivi negativi sull'ambiente o la salute umana.

Sulla base delle condizioni previste al comma 1, possono essere adottate misure per stabilire criteri qualitativi o quantitativi da soddisfare affinché specifiche tipologie di sostanze o oggetti siano considerati sottoprodotti e non rifiuti. All'adozione di tali criteri si provvede con uno o più decreti del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, ai sensi dell'art. 17, comma 3, della l. 23 agosto 1988, n. 400, in conformità a quanto previsto dalla disciplina comunitaria».

Le condizioni previste dalla normativa vigente per i sottoprodotti, come più volte ribadito dalla giurisprudenza, devono sussistere contestualmente, sicché la mancanza di una sola di esse comporta l'assoggettamento del materiale alla disciplina sui rifiuti (2).

Nella formulazione del nuovo art. 184 *bis* del d.lgs. n. 152/2006 il sottoprodotto, per essere considerato tale, deve essere originato da un processo di produzione di cui costituisca parte integrante ed il cui scopo primario

(1) Il concetto di sottoprodotto, assente nel d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 (c.d. decreto Ronchi), compare nelle decisioni della Corte di cassazione e della Corte di giustizia nelle sentenze 15 giugno 2000, in cause riunite C-418/97 e C-419/97, Arco Chemie Nederland e a., in *Racc.* pag. I-4475, 18 aprile 2002, in causa C-9/00, Palin Granit, in *Racc.* pag. I-3533 e 11 novembre 2004, in causa C-457/02, Niselli, in *Racc.* pag. I-10853, ma circoscritto al riutilizzo di un bene, di un materiale o di una materia prima non eventuale, ma certo, senza trasformazione preliminare, e nel corso dello stesso processo di produzione. Soltanto il 3 aprile 2006, con l'approvazione del d.lgs. n. 152/2006, il c.d. Codice ambientale, viene introdotta per la prima volta nel nostro ordinamento la nozione di sottoprodotto, distinta da quella di rifiuto. Con il d.lgs. n. 4/2008 viene poi approvato il secondo decreto correttivo del c.d. Codice ambientale che modifica la definizione di sottoprodotto del decreto n. 152/2006.

Sull'argomento: L. PRATI, *La nuova definizione di sottoprodotto ed il trattamento secondo la «normale pratica industriale»*, in *www.lexambiente.it*; M.V. BALOSSI, *La nozione di sottoprodotto dopo il IV Correttivo*, in

Ambiente&Sviluppo, 2011, 4, 337 e ss.; V. PAONE, *I sottoprodotti e la normale pratica industriale: una questione spinosa*, *ivi*, 2011, 11, 909 ss.

(2) In tal senso: Cass. Sez. III Pen. 11 marzo 2009, n. 10711, Pecetti, *rv.* 243.108, in *Ambiente&Sviluppo*, 2010, 3, 264: «Ai fini della qualificazione di una sostanza o di un materiale quale sottoprodotto i sensi dell'art. 183, lett. *p*) del d.lgs. n. 152/2006, come modificato dal d.lgs. n. 4/2008, le cinque condizioni previste dalla norma citata devono sussistere contestualmente». Sull'argomento: Cass. Sez. III Pen. 29 aprile 2011, n. 16727, Spinello, reperibile sul sito *www.ambientediritto.it*: «La norma riguardante i sottoprodotti è una disciplina che prevede l'applicazione di un diverso regime gestionale in condizioni di favore, con la conseguenza che l'onere di dimostrare l'effettiva sussistenza di tutte le condizioni di legge incombe comunque su colui che l'invoca. Pertanto, la sussistenza delle condizioni, criteri e requisiti indicati dalla norma per i sottoprodotti, deve essere contestuale e, anche in mancanza di una sola di esse, il residuo rimane soggetto alle disposizioni sui rifiuti»; Cass. Sez. III Pen. 19 dicembre 2008, n. 47085, Maiorana, in *Foro it.*, 2009, II, 600.

non sia esclusivamente la produzione di un solo prodotto. Molto spesso, infatti, avviene che in siti produttivi utilizzatori di tecnologie sofisticate gli imprenditori ritengano di poter conseguire maggiori profitti realizzando, contestualmente o in sequenza, più prodotti industriali da immettere sul mercato e rientranti nello scopo unitario della produzione.

Sono, pertanto, considerate parte integrante del ciclo produttivo tutte quelle sostanze che in via continuativa e non saltuaria od episodica vengono generate di fatto nel corso di un processo di produzione industriale programmato per la realizzazione di un obiettivo «primario» distinto.

Inoltre non è più richiesto che il sottoprodotto sia impiegato nel medesimo processo produttivo che lo ha originato, ben potendo il produttore trasferire il sottoprodotto ad operatori economici diversi da chi l'ha prodotto che su di esso possano intervenire, per il loro fabbisogno, con operazioni considerate parte integrante del processo di produzione di quel sottoprodotto (3).

Il principio, più volte ribadito dalla Corte di Lussemburgo, secondo il quale la valutazione della configurabilità di un sottoprodotto non deve essere effettuata su ipotesi astratte, ma analizzando di volta in volta le specifiche situazioni di fatto, rimane un punto fermo cui atterrarsi.

Il requisito, poi, della certezza del riutilizzo (4) ricorrerà tutte le volte che esistano modalità operative consolidate secondo le quali un oggetto o sostanza è avviato con regolarità (senza significativi ritardi nei tempi di reimpiego) ad un processo di produzione industriale atto ad impiegarlo al suo interno. La norma non richiede prove formali, tassative o tipiche anche se un ruolo determinante possono svolgerlo gli instaurati rapporti contrattuali tra produttore, utilizzatore, intermediario; il valore economico dell'oggetto; la preesistenza di un mercato di quel sottoprodotto; le sue qualità merceologiche; l'annotazione nei registri di carico e scarico ecc.: indica-

tori che portano ad escludere l'eventualità dello smaltimento e/o dell'abbandono della sostanza (5).

Certezza, tuttavia, non sta per «immediatezza», per cui non è richiesto che il riutilizzo avvenga, senza soluzione di continuità, subito dopo che la sostanza sia stata prodotta. Ciò che rileva è che il riutilizzo sia programmato e suscettibile di prova fin dal momento della produzione.

Relativamente al controverso concetto di *normale pratica industriale* deve rilevarsi che, in assenza di una definizione normativa, sarà compito dell'interprete delimitarne i confini, nel rispetto ovviamente della nozione che ne fornisce l'art. 5 della direttiva n. 2008/98/CE e dei principi che la informano. «Il richiamo alla normale pratica industriale è requisito essenziale per l'identificazione dei trattamenti ammessi sui residui di produzione senza che essi divengano, in forza dei trattamenti, rifiuti» (6).

L'interpretazione più logica della formula «normale pratica industriale» non può prescindere dal suo contenuto merceologico, per cui in essa devono farsi rientrare tutti quei trattamenti o interventi che non fanno perdere al materiale la sua identità merceologica e di qualità ambientale ma che sono utili o funzionali per il suo riutilizzo dopo la produzione, come le operazioni di lavaggio, essiccazione, raffinazione o omogeneizzazione. Alcune di queste operazioni possono essere effettuate nel luogo di produzione del fabbricante, altre presso l'utilizzatore successivo, altre ancora possono essere eseguite da intermediari, purché tali operazioni siano parte integrante del processo di produzione in corso (7).

I trattamenti ammessi, quindi, non devono essere ulteriori e cioè modificativi del residuo ai fini del suo reimpiego produttivo, per cui nella «normale pratica industriale» dovrebbero farsi rientrare «tutte quelle attività industriali che possano essere indifferentemente condotte con un sottoprodotto o con una materia prima, un intermedio od un prodotto» al fine di prepararlo alle specifiche esigenze di commercializzazione (8).

La genericità della dizione della formula usata nella

(3) In tal senso la Sezione III penale della Corte di cassazione si è pronunciata più volte: Cass. Sez. III Pen. 12 giugno 2008, n. 31462, P.M. in proc. De Colle ed a., rv. 240.711: «In tema di deroghe alla disciplina dei rifiuti, a seguito delle modifiche apportate dal d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4, non è necessario che l'utilizzazione delle sostanze e dei materiali indicati come "sottoprodotti" dall'art. 183, lett. p), d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (c.d. T.U. ambientale) avvenga nello stesso processo produttivo da cui gli stessi hanno avuto origine, essendo, invece, sufficiente che il processo di utilizzazione, peraltro integrale, del sottoprodotto sia stato preventivamente individuato e definito»; Cass. Sez. III Pen. 18 ottobre 2007, n. 38511, C.S., in <http://lexambiente.it>, 3 dicembre 2007: «La nozione di "sottoprodotto" da lavorazione, che escluderebbe per i materiali depositati la natura di "rifiuto", è strettamente legata alla prova positiva della destinazione, senza necessità di ulteriore trasformazione, dei materiali stessi all'impiego nel ciclo produttivo aziendale o alla destinazione a terzi per l'impiego diretto»; Cass. Sez. III Pen. 11 aprile 2007, n. 14557, Palladino, rv. 236.375, in *Ambiente&Sviluppo*, 2007, 6, 558 e in questa Riv., 2008, 347: «La nuova disciplina in materia di rifiuti appare in contrasto con la nozione comunitaria di rifiuto, come interpretata dalla Corte di giustizia europea, laddove sottrae alla disciplina sui rifiuti il sottoprodotto riutilizzato in un ciclo produttivo diverso da quello di origine. In virtù della normativa comunitaria, infatti, il sottoprodotto si distingue dal rifiuto nei casi in cui il suo riutilizzo sia certo, avvenga nel medesimo processo produttivo e senza trasformazioni preliminari, senza cioè modificazioni del carattere chimico o merceologico della sostanza. Una tale disciplina è invece disattesa dal d.lgs. n. 152/2006 nella parte in cui definisce sottoprodotto, sottratto alla disciplina dei rifiuti, anche il residuo produttivo commercializzato a favore di terzi per essere riutilizzato "tal quale" in un ciclo produttivo diverso da quello di origine».

(4) Sul tema: Cass. Sez. III Pen. 15 giugno 2010, n. 22743, in *Foro it.*, 2010, 9, II, 421: «È ravvisabile un sottoprodotto in quanto il riutilizzo di un bene, di un materiale o di una materia prima sia non solo eventuale, ma "certo, senza previa trasformazione, ed avvenga nel corso del processo di produzione"; Cass. Sez. III Pen. 30 settembre 2008, n. 41836, Castellano, rv. 241.505: «In

materia di gestione dei rifiuti, ai fini della qualificazione come sottoprodotti di sostanze e materiali, incombe sull'interessato, anche successivamente alla modifica dell'art. 183, comma 1, lett. p), d.lgs. n. 152/2006 ad opera del d.lgs. n. 4/2008, l'onere di fornire la prova che un determinato materiale sia destinato con certezza, e non come mera eventualità, ad un ulteriore utilizzo»; Cass. Sez. III Pen. 10 novembre 2006, n. 37303, Nataloni, rv. 235.076, in *Consulenti dell'imp. comm. ind.*, 2007, 1, 100: «La disciplina introdotta dall'art. 183 e dall'allegato D, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, in conformità ai principi comunitari in materia, fornisce una chiara distinzione tra il concetto di rifiuto e quelli di sottoprodotto e di materia prima secondaria, così che correttamente il giudice ha ritenuto versarsi in materia di rifiuti, e non di sottoprodotti, nella ipotesi di materiale che non risultava con certezza destinato all'impiego diretto da parte dell'impresa senza dover ricorrere ad ulteriori attività di trasformazione preliminare».

(5) P. GIAMPIETRO, *Quando un residuo produttivo va qualificato «sottoprodotto»*, in *Altalex*, 14 febbraio 2012, n. 3502; Nella giurisprudenza di legittimità: Cass. Sez. III Pen. 12 settembre 2008, n. 35235, Cioffi, rv. 240.748: «In tema di gestione dei rifiuti, a seguito delle modifiche apportate dal d.lgs. n. 4/2008 all'art. 183, lett. n), del d.lgs. n. 152/2006, rientra tra i requisiti del "sottoprodotto", esentato dalla disciplina dettata per i rifiuti, quello del valore economico di mercato, che fornisce, infatti, un elevato grado di probabilità di riutilizzo del residuo di lavorazione, mentre non è più richiesta la c.d. "autocertificazione" del produttore o del detentore in ordine all'effettivo reimpiego delle sostanze».

(6) Si veda: L. PRATI, *La nuova definizione di sottoprodotto ed il trattamento secondo la «normale pratica industriale»*, in www.lexambiente.it; F. GIAMPIETRO, *La gestione dei rifiuti. Commento al d.lgs. n. 205/2010*, Milano, 2011, 29 e ss.; A. FARI, *La nozione di rifiuto e sottoprodotto*, in AA.Vv.; ANILE, *Rifiuti, sottoprodotti e Mps: commento ai nuovi articoli 184 bis e 184 ter*, in *Rifiutionline*, n. 180-181.

(7) V. par. 3.3.2. della Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo relativa alla Comunicazione interpretativa sui rifiuti e sui sottoprodotti, COM(2007) 59 definitivo, Bruxelles, 21 febbraio 2007.

(8) PRATI, *op. cit.*

direttiva se da un lato evita di comprimere troppo l'ambito di applicazione dell'art. 184 *bis*, consentendo in futuro trattamenti finali frutto di una tecnologia più avanzata, dall'altro impedisce di ricomprendere nella *normale pratica industriale* qualsiasi operazione di recupero.

Quanto infine al carattere «legale» dell'ulteriore utilizzo va detto che la commercializzazione e lo scambio dei sottoprodotti non possono avvenire in violazione delle norme interne anche tecniche che ne disciplinano la fabbricazione e la circolazione.

L'ulteriore utilizzo del sottoprodotto deve soddisfare requisiti merceologici e di qualità ambientale idonei a garantire che il loro impiego non comporti emissioni o impatti ambientali per qualità e quantità diversi da quelli autorizzati per l'impianto dove sono destinati ad essere utilizzati.

La legalità intrinseca del sottoprodotto non comporta, di per sé, la legalità del suo impiego, dovendosi accertare, contestualmente, la legittimità relativa alle modalità di esercizio dell'impianto che lo produce, gestisce o utilizza, e che potrebbe non essere abilitato a svolgerle (9).

Nella sentenza che si annota la Cassazione è stata chiamata a decidere su una vicenda sentenziata sulla base della definizione di sottoprodotto antecedente a quella del IV correttivo.

Nel caso di specie il Collegio ha rilevato che la decisione impugnata presenta alcune incongruenze quando definisce rifiuti i fanghi di risulta da trattamento dei fumi e delle acque, ritenendo da un lato che la disidratazione degli stessi costituisca attività di trasformazione, con conseguente perdita del carattere di sottoprodotto, e dall'altro che il composto non possedesse i requisiti e le condizioni di cui ai punti 3 e 4 del non più vigente art. 183, lett. p), e cioè i requisiti merceologici e di qualità ambientale e la non sottoposizione a trattamenti preventivi o a trasformazioni preliminari.

Ad avvalorare poi le perplessità della S.C. sono valsi anche gli accertamenti dell'A.R.P.A. che avevano appurato che tutti i fanghi provenienti dall'impianto di depurazione delle acque e dall'impianto di aspirazione polveri della smaltitura di piastrelle erano stati riutilizzati nel processo produttivo, aggiungendolo all'impasto di terre vergini per la produzione di piastrelle di terza scelta, per cui avevano valore economico, come richiesto dalla norma. Per di più, le analisi effettuate sul composto avevano evidenziato la presenza di piombo nella percentuale del 3,5 per cento, e quindi nei limiti autorizzati nel processo produttivo, contrariamente a quanto dedotto in sentenza.

Infine, secondo la consulenza tecnica, i fanghi avevano subito il c.d. trattamento di flocculazione (disidratazione), che è un processo che non ne altera i requisiti dal momento che i fanghi non erano stati sottoposti a trattamenti preventivi o a trasformazioni preliminari che potessero eliminare il carattere di sottoprodotto.

A fronte delle considerazioni innanzi evidenziate, il giudice di legittimità ha ritrasmesso gli atti al Tribunale affinché stabilisca se il trattamento subito dai fanghi costituisca una normale pratica industriale e se l'impatto ambientale del procedimento di produzione delle piastrelle tramite l'utilizzo dei fanghi suddetti rientri nei parametri di quelli autorizzati per l'impianto di utilizzo.

È opinabile che la Cassazione, avendo annullato la sentenza impugnata con rinvio, sia orientata a ritenere il trattamento dei fanghi di risulta *normale pratica industriale*.

Giuseppe Seccia - Benedetto Ronchi

(9) Cfr. GIAMPIETRO, *Quando un residuo produttivo va qualificato «sottoprodotto»*, cit.

Cass. Sez. III Pen. - 22-7-2011, n. 29543 - De Maio, pres.; Lombardi, est.; Delehay, P.M. (parz. diff.) - Capozzi, P.G. in proc. (*Annula senza rinvio Gip Trib. Busto Arsizio 18 giugno 2010*)

Animali - Reato - Delitti contro il sentimento per gli animali - Uccisione di animali - Condotta omissiva - Realizzabilità - Fattispecie.

Il reato di uccisione di animali può essere integrato anche da una condotta omissiva. (Nella specie il soggetto agente, dopo avere accidentalmente investito un gatto all'interno della sua proprietà, aveva impedito, senza necessità e giustificazione alcuna, alle proprietarie di recuperare l'animale al fine di prestargli le dovute cure) (1).

(Omissis)

Nel merito del ricorso, effettivamente il fatto descritto in imputazione non appare sussumibile nell'ipotesi di reato di cui all'art. 544 *ter* c.p., che punisce la condotta di chi, per crudeltà o senza necessità, cagiona una lesione ad un animale ovvero sottopone un animale a sevizie o a comportamenti o fatiche o lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche. Nel caso concreto di cui alla contestazione sussiste, però, l'evento morte dell'animale previsto dall'art. 544 *bis* c.p.; evento che, come osservato dalla pubblica accusa, può essere conseguenza sia di una condotta commissiva che omissiva, mentre la norma non ne specifica le modalità. Pertanto, poiché nel caso in esame sussiste l'evento previsto dalla fattispecie criminosa citata ed appare inoltre configurarle l'elemento psicologico del reato, si palesa necessario rimettere gli atti al P.M. perché valuti, in relazione alle circostanze di fatto emerse dalle indagini, se sussiste un nesso di causalità tra la condotta della Capozzi e l'evento e se tale condotta, concretata nell'aver impedito ad altre persone di soccorrere l'animale, può concretamente qualificarsi come commissiva ovvero omissiva e giuridicamente rilevante ai sensi dell'art. 40 c.p., comma 2.

La sentenza impugnata deve essere, perciò, annullata senza rinvio e va disposta la trasmissione degli atti al P.M. presso il Tribunale di Busto Arsizio per le sue determinazioni in relazione a quanto osservato da questa Corte.

(Omissis)

(1) LA CONDOTTA NEL DELITTO DI UCCISIONE DI ANIMALI.

Non sembrano sussistere dubbi in ordine alla sussumibilità sotto il rigore punitivo dell'art. 544 *bis* c.p. della condotta ascritta a chi, dopo aver accidentalmente investito un gatto all'interno della sua proprietà, impedisce ad altri, senza giustificazione alcuna, di poter prestare le cure del caso all'animale, così da determinarne la morte.

Invero, l'art. 544 *bis* c.p., inserito all'inizio del titolo IX *bis* del libro secondo del codice penale dedicato ai delitti contro il sentimento per gli animali ad opera dell'art. 1 della l. 20 luglio 2004, n. 189 (1), presenta i caratteri tipici di un reato a forma libera (2) o casualmente orientato, strutturato sul modello dell'art. 575 c.p., che punisce l'omicidio (3) fatta eccezione per le note della «crudeltà o senza necessità» presenti invece nella fattispecie di nuovo conio.

(1) Cfr. MAZZA P., *I reati contro il sentimento per gli animali*, Padova, 2012, 5 e ss.

(2) Cfr. CARNELUTTI, *Teoria generale del reato*, Padova, 1933, 206 e ss.

(3) Cfr. PATALANO, *I delitti contro la vita*, Padova, 1984, 53 e ss.; MANTOVANI, *Omicidio*, in *Dig. disc. pen.*, vol. VIII, Torino, 1994, 491 e ss.

Pertanto, in virtù di questa scelta operata dal legislatore in sede di formulazione della norma in esame, a fronte della impossibilità di tipizzare tutti i più disparati comportamenti umani offensivi, può assumere rilevanza penale uno qualsiasi di essi, sia attivo che omissivo, che abbia cagionato la morte di un animale. E ciò perché il menzionato art. 544 *bis* c.p. non descrive in modo particolareggiato, nello stampo esteriore del reato, la condotta che l'agente deve spendere in concreto per produrre un determinato evento (anche eventualmente differito quando segue a distanza di tempo l'azione o l'omissione), nel caso rappresentato dalla morte dell'animale, che segna anche il momento consumativo del delitto contemplato da quella fattispecie (4).

Trova così ampio spazio, essendo sottoposta a pena ogni modalità di aggressione alla vita dell'animale, la possibilità di configurare il tentativo ogni qual volta si ravvisino atti idonei diretti in modo non equivoco a cagionare l'evento morte dell'animale (5).

Va unicamente osservato che ove, come nel caso di specie, l'uccisione dell'animale venga realizzata in forma omissiva è necessario accertare che sull'agente incombeva l'obbligo giuridico di impedire l'evento, rappresentato appunto dalla morte dell'animale, ad esempio per mancata somministrazione di alimenti da parte di colui al quale su base negoziale o per legge ne era stata affidata la cura o la custodia, ovvero per aver impedito che ad esso si prestassero le cure dovute per evitarne il decesso. In tale ultima circostanza, trova riscontro il capoverso dell'art. 40 c.p. in quanto chi pone in essere una azione pericolosa assume per ciò stesso l'obbligo di impedirne possibili ulteriori conseguenze (6).

In ogni caso occorre che l'evento di cui trattasi penalmente rilevante sia legato alla condotta dell'agente da un nesso di derivazione causale da accertarsi in base ai principi generali dettati in materia dagli artt. 40 e 41 c.p. ed alla interpretazione che di essi dà la giurisprudenza (7).

Alla luce delle pregresse osservazioni, appare corretta la decisione della Suprema Corte, che ha rimesso gli atti processuali al pubblico ministero perché valuti non solo la sussistenza del nesso di causalità tra la condotta omissiva spesa dalla imputata e l'evento morte dell'animale, ma anche se tale condotta impeditiva nei confronti di terzi di soccorrerlo sia giuridicamente rilevante ai sensi dell'art. 40, comma 2, c.p. (8).

Patrizia Mazza

(4) Cfr. MAZZA P., *L'uccisione di animali*, in questa Riv., 2012, 389-390.

(5) Cfr. GALLISAI PILO, Sub art. 56, in LA MONICA - MARINI - MAZZA L., *Commentario al codice penale*, vol. I, Torino, 2002, 553 e ss.; BARTOLI, *Brevi considerazioni sull'elemento oggettivo del delitto tentato*, in Riv. it. dir. proc. pen., 2002, 915 e ss.

(6) *Contra*: MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*, Padova, 2011, 202.

(7) Cfr. GALLISAI PILO, Sub artt. 40 e 41, in LA MONICA - MARINI - MAZZA L., *Commentario*, cit., vol. I, 358 e ss.

(8) Va esclusa la possibilità di configurare nel caso di specie (investimento accidentale di un gatto) il reato di cui all'art. 544 *ter*, comma 3, c.p., che punisce la condotta di chi, per crudeltà o senza necessità, cagiona una lesione ad un animale ovvero lo sottopone a sevizie o a comportamenti o fatiche o a lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche da cui derivi la morte dell'animale stesso. Sul punto e sulle diversità fra la figura dell'uccisione di animali e quella del maltrattamento aggravato dalla morte dell'animale cfr. MAZZA P., *Il delitto di maltrattamento di animali*, in questa Riv., 2012, 461 e ss.

Cons. Stato, Sez. V - 13-4-2012, n. 2117 - Piscitello, pres.; Prosperi, est. - Ecoambiente s.r.l. (avv. ti Abbamonte, Presutti) c. Provincia di Latina (avv. Privitera).

Ambiente - VIA e AIA - Rapporti tra le discipline - Ruolo preminente della VIA - Localizzazione dell'impianto - Rilascio dell'autorizzazione regionale - Contrasto con pianificazione provinciale - Dissenso della Provincia non espresso in conferenza di servizi - Illegittimo. (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 26; d.lgs. 18 febbraio 2005, n. 59)

L'art. 26 del d.lgs. n. 152/2006, nel testo all'epoca vigente, stabiliva che «il provvedimento di valutazione di impatto ambientale sostituisce o coordina tutte le autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, nulla-osta e assensi comunque denominati in materia ambientale, necessari per la realizzazione dell'esercizio dell'opera o intervento, inclusa, nel caso di impianti che ricadono nel campo di applicazione del d.lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, l'autorizzazione integrata ambientale di cui al medesimo decreto». Quindi il provvedimento favorevole di VIA ha carattere assorbente di tutti i profili ambientali relativi ad un impianto, ivi compresa la sua localizzazione, e da ciò discende la sua autonomia lesività contro cui deve attivarsi la Provincia interessata. Non può sostenersi, pertanto, che in sede di procedimento di autorizzazione integrata ambientale l'amministrazione provinciale possa intervenire nell'iniziativa - ed eventualmente contrastarla - quale titolare delle competenze ad autorizzare emissioni nell'atmosfera e nei corpi idrici e per esprimersi sulla localizzazione dell'impianto, dato l'avvenuto esaurimento di tali competenze all'interno del procedimento conclusosi (1).

(Omissis)

Deve darsi precedenza all'esame dell'appello incidentale proposto dalla Provincia di Latina avverso i capi della sentenza n. 857/11, con cui il ricorso di primo grado è stato ritenuto infondato nel motivo primo, inammissibile nel motivo secondo e con l'assorbimento del motivo terzo.

Con il primo motivo del ricorso al T.A.R. di Latina, ora sostanzialmente rinnovato con il presente appello incidentale, la Provincia assume che la Regione Lazio non avrebbe potuto rilasciare aggiornamento/ampliamento di autorizzazione integrata ambientale, in quanto detta competenza era di spettanza degli A.T.O., la cui costituzione era stata disattesa dalla Regione con sostanziale illegittima avocazione a sé delle competenze a questi rimesse dall'art. 200, d.lgs. n. 152/2006.

Il motivo è infondato, in quanto il Collegio concorda pienamente con le conclusioni raggiunte con la sentenza impugnata. Gli A.T.O. - ora soppressi con l'art. 2, comma 186 *bis* della l. 23 novembre 2009, n. 191 - andavano istituiti da parte delle Regioni, sentite le Province ed i Comuni interessati, entro il termine di sei mesi dalla data di entrata in vigore del d.lgs. n. 152/2006 - art. 200, comma 2 - ma tale istituzione non era obbligatoria, tanto è che le stesse Regioni potevano adottare modelli alternativi, ove fossero stati compatibili con un adeguato piano regionale dei rifiuti, nel rispetto degli obiettivi strategici fissati dalla normativa statale - art. 200, comma 7.

Il tenore della norma, la larga autonomia riservata alle Regioni rappresentata dalla non stringente obbligatorietà della formazione degli A.T.O. e l'assenza di misure sostitutive straordinarie in caso di inerzia, dimostrano che il termine di sei mesi aveva carattere ordinatorio e che dunque l'istituzione degli A.T.O. rispondeva a ragioni di buona amministrazione e non ad un termine vincolato. Perciò dalla mancata istituzione di tali figure organizzatorie non poteva che derivare la continuità delle competenze previste dalla legislazione anteriore, non essendo ipotizzabile la paralisi dell'esercizio dei poteri, tra l'altro in una materia sensibile come quella dei rifiuti.

Parimenti deve essere confermata la dichiarazione di inammissibilità del secondo motivo del ricorso provinciale. Con tale censura la ricorrente lamentava la violazione dei principi che richiedono la procedura ad evidenza pubblica per l'affidamento di servizi in cui, come quello del recupero dei rifiuti solidi urbani, possono liberamente operare in regime di concorrenza i soggetti titolari delle apposite autorizzazioni. La materia è del tutto palesemente estranea non solo alle attribuzioni della Provincia, ma que-

sta ultima non è nemmeno titolare di legittimazione che attiene alla tutela della concorrenza degli operatori economici del settore.

Quanto al terzo motivo del ricorso di primo grado, del quale la Provincia di Latina ripropone l'esame, riguardante la localizzazione dell'impianto, il Collegio ritiene invece il medesimo debba essere assorbito nelle considerazioni che vengono ora svolte a proposito del primo motivo dell'appello principale proposto da Ecoambiente.

Tale motivo è fondato con carattere assorbente.

La Ecoambiente lamenta che le censure sollevate in primo grado dovevano essere dichiarate inammissibili, poiché le ragioni inerenti alla realizzazione presso la discarica di Borgo Montello di impianto di trattamento, recupero e valorizzazione dei rifiuti non pericolosi sia sotto il profilo ambientale, sia nella sua coerenza con i criteri di localizzazione degli impianti adottati dalla Regione Lazio, dovevano essere rivolte avverso la conclusione favorevole della procedura di VIA svolta dal Dipartimento territoriale della Regione e quindi contro il d.d. 514 del 3 dicembre 2008, mai impugnato dalla Provincia. L'art. 26 del d.lgs. n. 152/2006, nel testo vigente al momento della determinazione dirigenziale regionale ora indicata, stabiliva che «il provvedimento di valutazione di impatto ambientale sostituisce o coordina tutte le autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, nulla-osta e assensi comunque denominati in materia ambientale, necessari per la realizzazione dell'esercizio dell'opera o intervento, inclusa, nel caso di impianti che ricadono nel campo di applicazione del d.lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, l'autorizzazione integrata ambientale di cui al medesimo decreto». Quindi il provvedimento favorevole di VIA di cui all'atto del 3 dicembre 2008 ha avuto carattere assorbente di tutti i profili ambientali dell'impianto in questione, ivi compresa la sua localizzazione, e da ciò è discesa la sua autonomia lesivita contro cui doveva attivarsi al tempo la Provincia di Latina.

Non può sostenersi, come affermato nella sentenza impugnata, che in sede di procedimento di autorizzazione integrata ambientale l'amministrazione provinciale potesse intervenire nell'iniziativa - ed eventualmente contrastarla - quale titolare delle competenze ad autorizzare emissioni nell'atmosfera e nei corpi idrici e per esprimersi sulla localizzazione dell'impianto, dato l'avvenuto esaurimento di tali competenze all'interno del procedimento conclusosi il 3 dicembre 2008: la Provincia è stata infatti correttamente coinvolta in detto procedimento ai sensi dell'art. 3.1. della delibera di Giunta regionale 16 aprile 2008, n. 239, senza esprimere alcun rilievo.

Perciò, in conclusione l'azione della Provincia appare del tutto tardiva, in quanto attivata solamente nel momento in cui tutti gli aspetti localizzatori ed ambientali relativi all'impianto di trattamento dei rifiuti di Borgo Montello erano stati ormai esaminati ed esauriti.

Per le suesposte considerazioni l'appello incidentale deve essere respinto, mentre va accolto l'appello principale e, in riforma della sentenza impugnata, deve essere respinto il ricorso di primo grado. Le spese di giudizio possono essere compensate, vista anche la natura dei soggetti coinvolti nella lite.

(Omissis)

(1) DALLA PREVENZIONE VERSO L'INQUINAMENTO ALLA LOCALIZZAZIONE DEGLI IMPIANTI: IL CARATTERE «CENTRIPETO» DELLA VIA NEI PROCEDIMENTI AUTORIZZATIVI.

La sentenza in commento apre le porte ad alcune riflessioni sulla valutazione d'impatto ambientale (c.d. VIA), isti-

tuto giuridico e strumento tecnico di importanza primaria nella tutela del territorio dai danni ambientali. Sulla VIA sono state spese molte parole e molte se ne spenderanno, perché la stessa storia dell'istituto - come noto, giunto «a regime», almeno in ambito nazionale, ben oltre vent'anni dopo la sua comparsa nell'ordinamento comunitario (1) - è oggetto di discussioni e di critiche, con i suoi ritardi e le sue vicissitudini applicative, a cominciare dalla sua entrata in vigore «differita» (2), senza contare tutte le modifiche subite dalla sua disciplina (3).

Ma tante discussioni derivano anche e soprattutto dal ruolo preminente e fondamentale della valutazione d'impatto ambientale nell'ambito dei moderni procedimenti amministrativi che interessano le relazioni, spesso difficili, tra le esigenze produttive sottese allo sviluppo (anche se «sostenibile») tecnico ed economico, e le esigenze protettive sottese alla conservazione del patrimonio naturale.

È proprio con la VIA che si sintetizzano queste diverse esigenze, cercando di evitare uno sbilanciamento eccessivo da una parte piuttosto che dall'altra, evitando di paralizzare la crescita di un certo territorio ma evitando, altresì, che tale territorio resti per forza immacolato a tutto danno dei (non necessariamente solo) suoi bisogni e sue velleità produttive.

Ed è così che la VIA si presenta dotata di grande forza «centripeta», trascinando fermamente attorno a sé tutti gli altri aspetti pur correlati alle predette forme di sviluppo; in quest'ottica, la normativa è tutta impostata in modo che all'interno del procedimento amministrativo di valutazione ambientale convergano tutte le altre possibili valutazioni (in senso lato) da farsi nel corso dell'esame di un certo progetto [perché la VIA si fa sui progetti di opere/interventi: cfr. art. 5, comma 1, lett. b), T.U. ambiente] che si connota certamente, oltre che di riflessi ambientali, anche di implicazioni sociali, sanitarie, localizzative, etc.

Con riferimento a tale ultimo aspetto, è chiaro l'art. 26, comma 4, T.U. ambiente, il quale espressamente dice che «il provvedimento di valutazione dell'impatto ambientale sostituisce o coordina tutte le autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, nulla-osta e assensi comunque denominati in materia ambientale, necessari per la realizzazione e l'esercizio dell'opera o dell'impianto» (4). Questo perché il procedimento amministrativo che culmina con la valutazione di compatibilità ambientale raccorda, nello schema della conferenza di servizi, tutti i necessari (altri) *sub*-procedimenti amministrativi che devono, appunto, decidere anche in ordine ad altri aspetti, parimenti connessi alla realizzazione di un progetto, che si esprimerebbero in quelle forme (vale a dire tutte le «autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, nulla-osta e assensi comunque denominati») che la VIA provvede, più che a sostituire, a mettere insieme e raccordare. La «forza» della VIA sta tutta nel fatto che il legislatore le assegna un ruolo primario tra tutte le autorizzazioni/valutazioni «in materia ambientale». Del resto, proprio quest'ultima specificazione («in materia ambientale») è contenuta nell'art. 26, comma 4, cit., e rispecchia le previsioni da sempre riferite alla VIA quando si pone in rapporto alle altre, tipiche autorizzazioni ambientali che operano sui progetti, su tutte l'AIA

(1) La direttiva n. 85/337/CEE aveva introdotto l'istituto in argomento, che in Italia, a parte una prima e «provvisoria» comparsa con legge n. 349/1986, è stata poi formalmente recepita solo con il d.lgs. n. 152/2006 (c.d. T.U. ambiente).

(2) La disciplina della VIA, come noto, pur riportata nel Testo Unico ambientale, d.lgs. n. 152/2006, non fu immediatamente applicabile così come le altre disposizioni del T.U. cit. ma entrò in vigore solo l'anno

dopo, nel 2007, per poi essere modificata non appena possibile, cioè ad inizio 2008, grazie al c.d. «Secondo correttivo» al T.U. ambiente (d.lgs. n. 4/2008).

(3) Di cui l'ultima organica risale al 2010 con il d.lgs. n. 128/2010 (il c.d. «Terzo correttivo» al T.U. ambiente).

(4) Disposizione così modificata, da ultimo, dall'art. 2, d.lgs. n. 128/2010.

e la valutazione d'incidenza (5). Infatti, in precedenza, quando ad esempio l'AIA non era disciplinata all'interno del T.U. ambiente (6) ma restava organizzata dal d.lgs. n. 59/2005 (*Attuazione integrale della direttiva 96/61/CE relativa alla prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento*) che l'aveva introdotta nell'ordinamento nazionale, vi era una norma (significativamente posta) all'interno del T.U. ambiente, cioè l'art. 10, comma 2, che chiaramente collocava la procedura finalizzata al rilascio dell'AIA all'interno di quella per l'ottenimento della VIA (7), sancendo, in buona sostanza, una certa «sudditanza» della prima nei confronti della seconda; con riferimento, invece, alla valutazione d'incidenza, introdotta con il d.p.r. n. 357/1997 (*Regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche*), il collegamento con la (e il relativo inglobamento nella) VIA è ancor più forte ed esplicito: l'art. 10, T.U. ambiente, cit. prevede, al comma 3, che la procedura di VIA (così come quella di VAS) comprende la valutazione d'incidenza e che, a tal fine, lo studio preliminare ambientale (in caso di *screening*) oppure direttamente lo studio d'impatto ambientale (il c.d. SIA) contengano gli stessi elementi di cui all'allegato G del d.p.r. n. 357/1997, vale a dire gli elementi che devono caratterizzare lo studio d'incidenza, e che la valutazione finale dell'autorità competente dovrà estendersi fino a ricomprendere le finalità di conservazione proprie della valutazione d'incidenza, ovvero «dovrà dare atto degli esiti della valutazione d'incidenza» (8).

Fermo tutto quanto sopra, recente giurisprudenza ha precisato che il ruolo centrale attribuito dall'ordinamento alla VIA porta come conseguenza, necessariamente, un ruolo altrettanto centrale alla procedura che sfocerà nel giudizio di compatibilità ambientale, assegnando, quindi, all'amministrazione procedente (nella VIA) il ruolo principale in tutta la vicenda (amministrativa); un corollario di questa impostazione è, naturalmente, che di fronte ad amministrazioni «principali» esistono, nell'ambito del procedimento VIA, anche amministrazioni «secondarie», con un ruolo diverso e minore, nonché con tempi e modi differenti per esprimersi formalmente.

In argomento, è interessante quanto emerge dalla sentenza in commento. Una società con capitale a maggioranza pubblica (per una partecipazione comunale) impegnata

nel settore della gestione di rifiuti aveva chiesto ed ottenuto l'aggiornamento dell'AIA in sede regionale per la realizzazione di un impianto di trattamento, recupero e valorizzazione di rifiuti non pericolosi. In precedenza, detto impianto era risultato positivo dal punto di vista della compatibilità ambientale, e per questo era stata avviata la procedura amministrativa per il riferito rilascio dell'AIA, con avvio dei lavori della conferenza di servizi. In questa sede, la Provincia territorialmente competente aveva mosso una serie di contestazioni perché contestualmente aveva dato avvio all'attuazione del piano provinciale dei rifiuti, evidentemente contrastante in alcuni punti con l'intervento in parola, specialmente per quanto riguardava la localizzazione dell'impianto contestato. Queste contestazioni avevano suscitato alcuni contenziosi: in particolare, la Provincia aveva impugnato innanzi al T.A.R. competente proprio l'AIA rilasciata dalla Regione, e il Tribunale aveva accolto il ricorso (9) perché aveva ritenuto violate le basilari regole sulla conferenza di servizi, di cui all'art. 14 *quater*, legge n. 241/1990, «in presenza del dissenso dell'amministrazione provinciale sull'autorizzazione ambientale espresso nella conferenza di servizi».

Contro la riferita pronuncia, l'impresa esponeva ricorso in sede di appello, contestando la decisione di primo grado per violazione delle norme del T.U. ambiente sulla procedura VIA e sui permessi in tema di rifiuti (segnatamente, artt. 26, 35 e 208) oltre a pretendere una revisione di quella decisione proprio sugli aspetti fatti valere dalla prima ricorrente, cioè sulle procedure di conferenza di servizi *ex art. 14 quater*, legge n. 241/1990: la sentenza impugnata, ad avviso dell'appellante (10), non avrebbe recepito una preliminare ed assorbente censura di inammissibilità (del primo ricorso) suffragata dal fatto che la Provincia, chiamata ad esprimersi nell'ambito dell'istruttoria sulla compatibilità ambientale, «doveva far valere le proprie osservazioni all'interno della procedura di VIA favorevolmente conclusasi con il decreto 3 dicembre 2008, ed eventualmente poi impugnare questo ultimo, facendo allora valere i vizi proposti invece contro l'autorizzazione integrata ambientale». Secondo gli appellanti, infatti, è all'interno della procedura di VIA che andavano (e andrebbero) presentate tutte le possibili contestazioni circa il progetto esaminato, quindi anche ogni censura in ordine alla sua localizzazione.

L'appello (principale) è stato accolto, con conseguente riforma della sentenza di primo grado. Come riferito in precedenza, secondo l'art. 26, T.U. ambiente (11) il provvedi-

(5) È invece, logicamente, inverso il rapporto con la VAS, cioè la valutazione ambientale strategica, la quale interviene sui piani e/o programmi (territoriali, urbanistici, edilizi, di traffico etc.) invece che sui progetti, dunque in una fase temporale antecedente, allorché si pianificano o si programmano su vasta scala, a livello territoriale; la VIA, invece, interviene in un momento successivo, quando (almeno in teoria) già vi sono state scelte politico/localizzative di livello «macro» in base alle quali è possibile stabilire - a livello «micro» - quali impianti (e, dunque, progetti di opere/interventi) andare effettivamente a realizzare. In questo senso, è chiaro che le valutazioni ambientali in sede VAS anticipano quelle da farsi in ambito VIA; con la conseguenza che quanto già valutato a livello di piano valga anche a livello di progetti/interventi, senza bisogno di ripetere la valutazione (ma al limite motivando eventuali difformità: v. art. 19, comma 2, T.U. ambiente, dove si dice che «per i progetti inseriti in piani o programmi per i quali si è conclusa positivamente la procedura di VAS, il giudizio di VIA negativo ovvero il contrasto di valutazione su elementi già oggetto della VAS è adeguatamente motivato»).

(6) Il d.lgs. n. 128/2010 ha infatti introdotto il nuovo titolo III *bis* alla parte II del T.U. ambiente, specifico sull'autorizzazione integrata ambientale, abrogando, al contempo, il d.lgs. n. 59/2005 (cfr. art. 4, d.lgs. n. 128/2010 cit.).

(7) Naturalmente nel solo caso in cui dette valutazioni andrebbero compiute contestualmente, e cioè quando si procede alla valutazione del progetto e contestuale autorizzazione all'avvio delle operazioni produttive (cfr., tra molti, T.A.R. Lombardia - Brescia, Sez. I 22 gennaio 2010, n. 211, reperibile sul sito www.ambientediritto.it).

(8) A ben vedere, questa impostazione era in certo qual modo già presen-

te nel d.p.r. n. 357/1997, laddove all'art. 5, norma centrale nella disciplina della valutazione in parola, imposta (comma 3) la procedura in un certo modo ma riferendola «ad interventi ai quali non si applica la procedura di valutazione di impatto ambientale», per i quali, evidentemente, esiste qualcosa di diverso (come preannuncia il successivo comma 5, che precisa che in caso di opere/interventi soggetti a VIA «si procede ai sensi della normativa vigente»).

(9) Con sentenza T.A.R. Lazio, Latina 28 ottobre 2011, n. 857, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

(10) Appello principale, perché in sede di costituzione la Provincia opposta ha notificato appello incidentale, contestando anche lo stesso ruolo e potere della Regione, che avrebbe agito in violazione della competenza ordinariamente assegnata agli A.T.O., mai costituiti nel territorio in questione, e in riferimento ai quali la Regione, anziché promuoverne la costituzione, si sarebbe indebitamente sostituita a questi enti, avocando a sé tutte le loro competenze. Detto punto dell'appello incidentale, ripetitivo del primo motivo di ricorso in primo grado, è stato respinto anche dai giudici di Palazzo Spada, dal momento che l'istituzione degli A.T.O. rispondeva a ragioni di buona amministrazione e non ad un termine vincolato. Perciò dalla mancata istituzione di tali figure organizzative non poteva che derivare la continuità delle competenze previste dalla legislazione anteriore, non essendo ipotizzabile la paralisi dell'esercizio dei poteri, tra l'altro in una materia sensibile come quella dei rifiuti.

(11) Nel testo vigente al momento della determinazione dirigenziale regionale impugnata. Ma sul punto, quanto detto nella legge all'epoca vale ancora oggi.

mento di VIA sostituisce o coordina tutte le autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, nulla-osta e assensi comunque denominati in materia ambientale, necessari per la realizzazione dell'esercizio dell'opera o intervento, «inclusa, nel caso di impianti che ricadono nel campo di applicazione del d.lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, l'autorizzazione integrata ambientale di cui al medesimo decreto». Pertanto, il provvedimento favorevole di VIA «ha avuto carattere assorbente di tutti i profili ambientali dell'impianto in questione, ivi compresa la sua localizzazione», e su tale specifico aspetto detto provvedimento era pienamente dotato di autonoma lesività. Dunque, in quella sede – o meglio, nei tempi di contestazione collegati a tale provvedimento – la Provincia poteva e doveva attivarsi per muovere delle (valide) contestazioni alle scelte regionali, non potendo valere, come pure ha provato a sostenere, che le proprie osservazioni in proposito andavano invece fatte in sede di (rinnovo dell') AIA, atteso il proprio ruolo (che resta assolutamente indiscusso) di autorità istituzionalmente competente ad autorizzare le emissioni nell'atmosfera e nei corpi idrici. Anche considerando che in sede di rilascio (più che di rinnovo) dell'autorizzazione integrata ambientale l'amministrazione provinciale è certamente e del tutto legittimamente chiamata ad esprimersi, tra gli altri, anche sugli aspetti localizzativi, perché detto ente locale ha competenze nel campo della pianificazione del territorio con specifico riguardo ai rifiuti, tuttavia il ruolo centrale (anzi, «centripeto») della VIA condiziona temporalmente quelle stesse competenze, lasciandole certamente inalterate ma collocate entro un ambito istruttorio, procedurale e temporale ben definito, vale a dire nell'ambito del procedimento di VIA, non oltre.

Paolo Costantino

*

Cons. Stato, Sez. V - 28-12-2011, n. 6964 - Trovato, pres.; Pro-speri, est. - Regione Veneto (Avv. gen. Stato) c. V. (avv. ti Fratta Pasini e Romagnoli).

Agricoltura e foreste - Aiuti comunitari - Regione Veneto - Insediamento giovani agricoltori - Requisiti oggettivi - Accertamento - Necessità. (Reg. CE Consiglio 17 maggio 1999, n. 1257)

Nella Regione Veneto, per l'ammissione ai benefici previsti dal regolamento CE n. 1257/1999 per il primo insediamento dei giovani in agricoltura, occorre che l'azienda abbia sufficiente redditività da calcolarsi per ciascuna zona territoriale omogenea e per ciascun indirizzo produttivo e che rispetti i requisiti minimi in materia di ambiente, igiene e benessere degli animali (1).

(Omissis)

Deve dapprima essere esaminato l'appello principale proposto dalla Regione Veneto avverso la sentenza del T.A.R. Veneto n. 3459/2001, appello che deve essere accolto, vista la fondatezza assorbente della censura con la quale la Regione si duole che il T.A.R. abbia accolto il ricorso sulla base di un motivo non sollevato dal ricorrente.

Il V. aveva proposto tre motivi, il primo concernente il difetto di motivazione del provvedimento di diniego dei benefici riservati ai giovani imprenditori agricoli, il secondo riguardante il possesso di tutti i requisiti necessari, ivi compresi la disponibilità di terreno agricolo e di unità di lavoro uomo sufficienti per l'erogazione degli aiuti, il terzo che investiva la disapplicazione delle norme in materia di procedimento amministrativo, sia in generale, sia relativamente alla disciplina del procedimento in questione.

Il T.A.R. ha accolto il ricorso affermando che dai provvedimenti emergevano sufficienti elementi per ritenere che il giovane imprenditore agricolo era tenuto a dimostrare il volume di lavoro necessario a condurre l'azienda non con riferimento al periodo gennaio 2000 - 21 novembre 2000, bensì con riferimento al periodo successivo alla data di presentazione della domanda e cioè con riferimento al programma proposto dal giovane.

Come è dato modo di osservare, il rilievo è del tutto assente nelle censure prospettate con il ricorso.

La fondatezza dell'appello principale impone l'esame delle censure contenute nell'appello incidentale ed in particolare di quella con cui il Vignato ripropone il totale difetto di motivazione del diniego di ammissione ai benefici per i giovani imprenditori agricoli.

La comunicazione di non ammissibilità indirizzata al ricorrente con nota n. 34708 del 19 giugno 2001, precisa che la domanda è stata giudicata non ammissibile per «mancanza dei requisiti oggettivi previsti dal bando», specificando, come se non ve ne fosse stato bisogno, che l'indicazione era del tutto sintetica. Ma tale comunicazione non viene nemmeno integrata dal contenuto del provvedimento vero e proprio, ossia il decreto n. 142 in data 7 giugno 2000 del Capo dell'Ispettorato per l'agricoltura di Verona: l'allegato elenco delle domande non ammesse riporta nella specifica delle cause di non ammissibilità, la stessa dizione della comunicazione prima riportata.

È dunque ravvisabile il dedotto difetto di motivazione; né può soccorrere l'indicazione riportata nella comunicazione della possibilità di prendere visione degli atti inerenti l'istruttoria: uno è specificare i presupposti di fatto, le ragioni di diritto di una determinazione, altro è la raccolta nell'ambito del procedimento di tutti gli elementi ed i dati necessari per giungere a tale determinazione in maniera corretta in fatto e in diritto.

E i requisiti oggettivi necessari indicati nel bando riguardano la sufficiente redditività dell'azienda da calcolarsi per ciascuna zona territoriale omogenea e per ciascun indirizzo produttivo ed inoltre che tale azienda rispetti i requisiti minimi in materia di ambiente, igiene e benessere degli animali: si può comprendere, senza necessità di precisazioni peculiari, che una generica «mancanza di requisiti oggettivi» sia del tutto lontana la possibilità di comprendere le ragioni di diniego connesso ad un così alto numero di elementi tecnici.

In conclusione devono essere accolti tanto l'appello principale quanto l'appello incidentale e conseguentemente deve essere accolto il ricorso proposto in primo grado contro l'impugnato diniego pronunciato dall'Ispettorato regionale dell'agricoltura di Verona, diniego che va quindi annullato.

(Omissis)

(1) IN TEMA DI BENEFICI PER GIOVANI AGRICOLTORI.

1. Il processo di *senilizzazione* che investe l'agricoltura ha fatto palese e non più rinviabile l'adozione di appropriate misure intese a modernizzare i criteri di conduzione dell'azienda agricola e contemporaneamente a favorire un ricambio generazionale.

In tal senso è intervenuta la Comunità europea con il reg. CE del Consiglio 17 maggio 1999, n. 1257 che, nell'ambito delle norme per il sostegno allo sviluppo agricolo, ha dettato particolari disposizioni in favore dell'insediamento dei giovani agricoltori, indicando, all'art. 8, le condizioni per essere ammessi a godere gli aiuti previsti. Precisamente, per quanto riguarda l'agricoltore, occorre che non abbia ancora compiuto l'età di quaranta anni, che possieda idonee conoscenze e competenze professionali e che si insedi per la prima volta in un'azienda agricola; per quanto riguarda l'azienda,

occorre che dimostri redditività, che rispetti requisiti minimi in materia di ambiente, igiene e benessere degli animali e che l'agricoltore si insedi in qualità di capo dell'azienda medesima.

Nel nostro ordinamento, già con la l. 28 febbraio 1986, n. 44, modificata da quella del 24 maggio 1995, n. 95, erano stati previsti benefici in favore dell'imprenditorialità giovanile in agricoltura, anche se circoscritti a zone limitate; varie altre leggi, successivamente emanate nel settore, sono state in seguito unificate in un unico testo con il d.lgs. 21 aprile 2000, n. 185. Ulteriori disposizioni concernenti la materia sono state, poi, emanate con il d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99.

2. Sulla concreta applicazione delle norme dirette a favorire l'imprenditoria giovanile in agricoltura, si deve ricordare che, secondo il menzionato regolamento CE n. 1257/99 e le successive osservazioni formulate al riguardo dalla Commissione europea con le note 12 settembre 2002, n. 109468 e 22 ottobre 2002, n. 111145, sono ammesse ai previsti benefici le iniziative avviate nel 1999, mentre vanno escluse analoghe iniziative avviate in anni precedenti; né in contrario è stata attribuita rilevanza ad aspettative ingenerate da precedenti decisioni regionali, in considerazione che le anzidette osservazioni, in quanto provenienti da fonte comunitaria, rivestono carattere vincolante e prevalgono su differenti comportamenti (1).

Per quanto concerne il requisito del primo insediamento in agricoltura, è stato affermato in giurisprudenza che non osta alla concessione dei benefici la circostanza che l'interessato abbia chiesto ed ottenuto la partita IVA, avendo presentato a tal fine la «dichiarazione di inizio attività», anteriormente al bando di concorso di ammissione ai benefici in argomento; tale iscrizione, invero, non è stata ritenuta elemento sufficiente a dimostrare l'effettivo inizio di un'attività imprenditoriale agricola in quanto l'acquisto della qualità di imprenditore è, in linea generale, un effetto legato al concreto svolgimento di un'attività che presenti i connotati delineati, nel nostro ordinamento del diritto privato, dall'art. 2082 c.c., e perciò non può ricollegarsi ad un dato meramente formale quale è la dichiarazione di inizio attività di cui all'art. 35, d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 633. (2).

È peraltro evidente che la qualifica di imprenditore agricolo deve essere posseduta al momento della concessione dei benefici in argomento e conservata anche successivamente, almeno per un periodo di cinque anni, essendo il mantenimento del beneficio strettamente correlato alla qualità di imprenditore agricolo (3).

Per quanto concerne la competenza giurisdizionale sulle controversie in materia di revoca dei benefici in argomento, è stato ritenuto in giurisprudenza che la competenza spetta all'Autorità giudiziaria ordinaria nell'ipotesi in cui il relativo provvedimento sia stato adottato non per contrasto originario con l'interesse pubblico, ma per ragioni inerenti alla fase esecutiva, successiva all'attribuzione del finanziamento al soggetto interessato (4).

3. I requisiti per la concessione dei benefici previsti dal menzionato regolamento CE del Consiglio n.

1257/99 per il primo insediamento dei giovani in agricoltura sono presi in considerazione nella decisione del Consiglio di Stato, Sez. V 28 dicembre 2011, n. 6964, in rassegna.

La vicenda ha inizio dalla sentenza del T.A.R. Veneto, Sez. II 5 novembre 2001, n. 3459 (5), che ha accolto il ricorso di un giovane agricoltore avverso il provvedimento dell'Ispettorato regionale dell'agricoltura di Verona che aveva dichiarato inammissibile la sua domanda per conseguire i benefici previsti dal regolamento CE del Consiglio n. 1257/99, cit.; a tale conclusione il primo giudice è pervenuto sul rilievo che l'interessato è tenuto a dimostrare il volume di lavoro necessario per la conduzione dell'azienda non con riguardo al periodo di presentazione della domanda medesima, ma al periodo successivo e, comunque, entro tre anni dalla data di insediamento, nel rispetto del programma proposto.

L'anzidetta sentenza è stata impugnata dalla Regione Veneto essenzialmente per il motivo che la censura accolta dal T.A.R. non era contenuta nel ricorso proposto; a sua volta l'agricoltore interessato ha proposto appello incidentale condizionato, insistendo sul difetto di motivazione del provvedimento in questione, in primo grado dedotto.

Il Consiglio di Stato, investito dell'appello, lo ha accolto stante la fondatezza della censura proposta; si è reso, quindi, necessario l'esame dell'appello incidentale e precisamente dell'eccepito difetto di motivazione, in quanto l'Amministrazione, nel respingere la domanda di ammissione ai benefici, si era limitata a rilevare la «mancanza dei requisiti oggettivi previsti dal bando».

Questi requisiti, sulla scorta di quelli previsti nell'art. 8 del menzionato regolamento comunitario, vengono stabiliti nel bando nella *dimostrazione della redditività dell'azienda*, in relazione a ciascuna zona omogenea ed a ciascun indirizzo produttivo, e nel *rispetto dei requisiti minimi in materia di ambiente, igiene e benessere degli animali* (6). È evidente che, di fronte ai menzionati numerosi elementi, la riferita laconica espressione contenuta nel provvedimento in questione non consente di individuare le carenze addebitate al giovane agricoltore che precludano l'ammissione ai benefici e, nello stesso tempo, rende incomprensibile il ragionamento seguito dall'Amministrazione per giungere alle negative conclusioni.

Correttamente, pertanto, il Consiglio di Stato ha accolto l'appello incidentale con conseguente annullamento del provvedimento di diniego dei benefici richiesti.

Cristina Romanelli

*

(1) Cons. giust. amm. Reg. sic. 14 settembre 2009, n. 812, in questa Riv., 2010, 497.

(2) T.A.R. Sardegna, Sez. I 24 marzo 2011, n. 245, reperibile in www.giustizia-amministrativa.it.

(3) Cons. Stato, Sez. V 3 giugno 2010, n. 3485, in questa Riv., 2010, 79.

(4) Cons. Stato, Sez. IV 7 giugno 2005, n. 2871, in *Giurisd. amm.*, 2005,

I, 980; T.A.R. Lazio, Sez. II 20 novembre 2008, n. 10446, in *Giur. merito*, 2009, 807, con nota di Russo.

(5) Reperibile sul sito www.giustizia-amministrativa.it.

(6) Sulla necessità che l'azienda posseda almeno i requisiti minimi quanto a rendimento di occupazione e reddituale, v. Cons. Stato, Sez. II 15 marzo 2006, n. 2961/2004, in *Giurisd. amm.*, 2007, I, 282.

I

T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I - 23-2-2012, n. 332 - Cavallari, pres.; Lattanzi, est. - Apulia Eolica s.r.l. (avv. Sticchi Damiani, Capria, Marocco, Carlesi) c. Agenzia regionale protezione ambiente (ARPA) - Puglia (avv. Marasco) ed a.

Ambiente - Impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica - Costruzione ed esercizio - Autorizzazione unica - VIA - Zonizzazione acustica comunale - Aspetti paesaggistici di compatibilità con il PUTT.

Il parere non favorevole della Regione al rilascio di un'autorizzazione unica per la costruzione e l'esercizio di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica, per gli aspetti paesaggistici di compatibilità con il PUTT, deve essere puntualmente motivato (1).

II

T.A.R. Campania - Salerno, Sez. II - 5-3-2012, n. 433 - Esposito, pres.; Minichini, est. - Frascione ed a. (avv. Russo) c. Regione Campania (avv. Consolazio) ed a.

Ambiente - Energia - Impianti eolici - D.m. (sviluppo economico) 10 settembre 2010 - Misure di mitigazione - Aerogeneratori - Distanza minima di 200 metri da unità abitative munite di abitabilità, regolarmente censite e stabilmente abitate - Edifici non abitati - Interpretazione.

La formula normativa connotante l'unità abitativa usata dal d.m. (sviluppo economico) 10 settembre 2010 va intesa in consonanza con i caratteri del diritto di proprietà che ai sensi dell'art. 832 c.c. consente il godimento della cosa in modo pieno senza restrizioni non specificamente previsti dalla legislazione primaria (2).

I

(Omissis)

1. Il ricorso avverso il parere negativo dell'ARPA deve essere dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse, in quanto, con nota del 6 ottobre 2011, è stato rilasciato il parere positivo.

2. È da evidenziare, anzitutto, che, anche se la classificazione dell'area quale Ambito territoriale esteso di tipo D è oggetto di una variante al PRG non ancora approvata, quanto all'interesse relativo al motivo formulato in ordine al contrasto col PRG *in itinere* deve farsi riferimento alla disciplina dell'art. 17, comma 2, l.r. n. 56/1980, che, in caso di contrasto dell'intervento con le previsioni di strumenti urbanistici adottati, prevede la sospensione di ogni determinazione in ordine alla domanda; l'applicazione della c.d. misura di salvaguardia in termini di sospensione della determinazione si giustifica in considerazione, da un lato, della circostanza che, pur non essendovi contrasto con una disposizione vigente ed efficace, un eventuale accoglimento potrebbe pregiudicare la concreta operatività del piano *in itinere* e, dall'altro, con il rilievo che un diniego non troverebbe giustificazione per la mera non conformità con una disposizione che potrebbe anche, nel corso ulteriore del procedimento, non essere approvata dall'autorità regionale e, dunque, non entrare mai in vigore.

Pertanto, l'amministrazione avrebbe comunque dovuto sospendere il procedimento in esame, non potendo emanare un provvedimento negativo.

2.1. Per quanto riguarda il ricorso avverso il parere della Regione non favorevole per gli aspetti paesaggistici di compatibilità con il PUTT, deve farsi una distinzione tra quanto prescritto per l'aerogeneratore 13 e quanto per gli altri.

In particolare, per gli aerogeneratori 1, 3, 6, 11, 12, 16 e 21, la Regione ha ritenuto la loro non compatibilità perché «in contrasto con i relativi indirizzi di tutela (2.02) del PUTT».

Il provvedimento impugnato risulta illegittimo sotto il profilo della carenza di motivazione.

Nell'ambito della procedura di VIA sono stati acquisiti i pareri del Comune di Brindisi e dell'Ufficio programmazione VIA Politiche energetiche della Regione.

I pareri, entrambi positivi, hanno rilevato «la coerenza con

tipizzazione degli ambiti di tutela previsti dal PRG, così come adeguato al PUTT/P in quanto gli aerogeneratori non coincidono con alcun ambito di tutela» (così il Comune), «Dal punto di vista paesaggistico la zona non presenta caratteristiche di pregio, la vastità della piana, la lontananza delle colline visibilmente appena percettibili, non offrono elementi naturalistici di spicco (...)».

Il provvedimento impugnato, al contrario, ha ritenuto che «il progetto non appare compatibile con la salvaguardia delle visuali panoramiche in un paesaggio caratterizzato da ampie visuali e da un alternarsi di aree ad elevato valore naturalistico con il paesaggio agrario la cui variabilità paesaggistica deriva dall'accostamento delle varie colture (...)».

Pur ritenendosi legittima la possibilità di discostarsi dai precedenti pareri di altre amministrazioni, il provvedimento impugnato avrebbe dovuto esplicitare in modo più puntuale le motivazioni di questa incompatibilità.

In particolare, come rilevato dalla difesa della ricorrente, nel parere paesaggistico non vengono evidenziati i parametri che determinano le interferenze visive, quali la morfologia dei luoghi o altro, né viene evidenziato perché l'accostamento delle colture (normale in un paesaggio agrario) determini l'incompatibilità di un insediamento che, in linea di massima, è incompatibile solo con le aree agricole interessate da produzioni agricolo-alimentari di qualità (produzioni biologiche, produzioni DOP, IGP, STG, DOC, DOCG, produzioni tradizionali) e/o di particolare pregio rispetto al contesto paesaggistico-culturale (ai sensi delle linee guida nazionali di cui al d.m. 10 settembre 2010, all. 3).

Una motivazione puntuale è poi necessaria anche in virtù del fatto che la realizzazione di impianti di energia alternativa viene considerata favorevolmente dal legislatore proprio per la loro funzione di procurare benefici ambientali.

Anche la Corte costituzionale ha più volte rilevato che «pur non trascurandosi la rilevanza che, in relazione agli impianti che utilizzano fonti rinnovabili, riveste la tutela dell'ambiente e del paesaggio, occorre riconoscere prevalente risalto al profilo afferente alla gestione delle fonti energetiche in vista di un efficiente approvvigionamento presso i diversi ambiti territoriali» (Corte cost. 3 marzo 2011, n. 67; nello stesso senso sent. 119/2010 e 166/2009).

Principio ripreso anche dalla giurisprudenza di questa Sezione che ha più volte ritenuto «che la normativa comunitaria di riferimento (2001/77/CE), nell'ottica di una progressiva liberalizzazione del mercato dell'energia, esprime un netto «favor» per la produzione di energia derivante da fonti rinnovabili e per la realizzazione dei relativi impianti: in tale prospettiva, il legislatore comunitario impone così agli Stati membri di rimuovere ogni ostacolo normativo o di altro tipo (es. amministrativo, come nella specie) all'aumento della produzione di elettricità di questo tipo» (T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 30 aprile 2010, n. 1064).

2.2. Un discorso diverso deve essere fatto per quanto riguarda l'aerogeneratore 13, per il quale è stato dato parere negativo in quanto «risulta interessato dall'area annessa di un corso d'acqua», in particolare Fiume Grande, pertanto in base all'art. 3.08., comma 3.08.4., punto 4.2. delle NTA del PUTT/P oltre alle prescrizioni di base relative agli indirizzi di tutela si applica la prescrizione «che non sono autorizzabili piani e/o progetti comportanti trasformazioni che compromettano la morfologia ed i caratteri culturali e d'uso con riferimento al rapporto paesistico-ambientale esistente tra il corso d'acqua ed il suo intorno diretto».

La difesa della ricorrente contesta l'esistenza di questo corso d'acqua; lo stesso tuttavia è cartografato dal PUTT come ATD 927 e rientra nell'elenco dell'Idrologia superficiale.

2.3. Il ricorso avverso la nota del 25 febbraio 2011 della Regione deve essere conseguentemente accolto per quanto riguarda gli aerogeneratori, 3, 6, 11, 12, 16 e 21, mentre deve essere respinto per l'aerogeneratore n. 13.

3. In conclusione, il ricorso avverso la nota ARPA del 22 febbraio 2011 deve essere dichiarato improcedibile, mentre quello proposto con motivi aggiunti, avverso la nota della Regione del 25 febbraio 2011, deve essere accolto in parte.

(Omissis)

II

(Omissis)

1. I ricorrenti Donato Frascione, Vivien Nicoletta Frascione, Chiara Frascione e Anna Maria Ferrarelli hanno impugnato il prov-

vedimento regionale col quale la s.r.l. «Ecoenergia» è stata autorizzata alla costruzione ed all'esercizio di un impianto di produzione di energia con tecnologia eolica nella località Calaggio Difesa Malandrino del Comune di Bisaccia.

Essi espongono di essere comproprietari degli immobili nel suddetto Comune censiti in catasto alle particelle n. 175 e n. 271 e del fabbricato rurale di pregevole valore storico-ambientale censito alle particelle n. 265 e 173 del foglio 4 dei quali i primi sono stati sottoposti a vincolo preordinato all'esproprio, e con riferimento all'area in cui è ubicato il fabbricato l'ARPAC ha reso a riguardo dell'impatto acustico e magnetico valutazione negativa se ed in quanto il fabbricato medesimo (che è ubicato nelle vicinanze dell'impianto) sia munito di certificato di abitabilità e stabilmente abitato.

2. Il ricorso è fondato nei limiti che di seguito saranno esposti. (Omissis)

2.2. Col terzo motivo di gravame, indicandosi che l'area d'insediamento dell'impianto *de quo* è ubicato in zona agricola ordinaria, si deduce che, a norma delle prescrizioni regolative della zona, questa è destinata prevalentemente all'esercizio delle attività agricole, e che il Comune avrebbe dovuto far valere il suo interesse ad una corretta localizzazione urbanistica dell'impianto nella conferenza di servizi autorizzativa dell'impianto medesimo.

Il ricorso, in *parte qua*, è inammissibile, posto che, come innanzi si è già ribadito, non è stata impugnata dai ricorrenti (neanche col ricorso in esame) la suddetta deliberazione comunale n. 3/2007 con la quale proprio il Comune ha individuato la zona in questione come area di localizzazione degli impianti di produzione d'energia da fonti eoliche.

2.3. Col quinto motivo di gravame si sostiene che sussiste la violazione del Piano di assetto idrogeologico dell'Autorità di bacino della Puglia.

La censura è infondata, posto che il progetto dell'impianto ha ricevuto l'assenso di compatibilità dello stesso al suddetto Piano idrogeologico dall'Autorità di bacino della Puglia ed atteso che non sono state contestate *ex adverso* le valutazioni relative ai sondaggi geologici commissionati ed effettuati dalla s.r.l. «Tecnogeo» che pure hanno portato alla compatibilità idrogeologica dell'impianto con l'area d'insediamento.

2.4. Col sesto motivo di gravame si rileva che il suolo contrassegnato in catasto con la particella n. 170 del foglio 4 oggetto dell'area d'insediamento dell'impianto non è assoggettabile ad espropriazione perché gravato da uso civico.

Anche tale censura è infondata, stante la domanda dell'8 marzo 2011 dell'Ecoenergia di delocalizzare la turbina ubicata sul suolo contrassegnato sulla particella n. 170 su altro suolo (contraddistinto con la particella 271 del foglio 4) che, come da attestazione comunale del 22 febbraio 2011, non è gravato da uso civico.

2.5. Il secondo e quarto motivo, svolgendo omologhe censure, possono essere esaminati unitariamente.

Con tali mezzi si assume che l'insediamento dell'impianto autorizzato dalla Regione è in contrasto coi d.p.c.m. 1° marzo 1991 e 14 novembre 1997 e con la normativa regionale e comunale in materia di difesa dell'inquinamento acustico ed elettromagnetico anche con riguardo specifico alla distanza del fabbricato dei ricorrenti dall'impianto.

In linea generale, e non tenendosi conto in prima analisi della distanza del fabbricato dei ricorrenti dall'area d'insediamento dell'impianto d'energia eolica, si deve osservare che, come risulta dal certificato comunale del 14 ottobre 2009, la zona Calaggio in cui va ad insediarsi l'impianto in questione è inclusa dal Piano di zonizzazione acustica nella classe III (aree di tipo misto) come individuata nella tabella A dell'allegato al d.p.c.m. del 14 novembre 1997 e non nella classe I concernente le aree particolarmente protette come viene indicato da parte ricorrente; e che, come risulta dalle perizie depositate dalla controinteressata Ecoenergia, non contraddette *ex adverso*, l'impianto *de quo* rispetta i livelli di emissione connessi all'area di classe III ed è compatibile con l'area di siffatta classe.

La censura è, pertanto, infondata.

Ed anche la censura relativa all'inquinamento elettromagnetico, in quanto esposta senza alcun concreto elemento tecnico che ne evidenzia la tangibile sussistenza nel precipuo, è da ritenersi infondata.

Entrambe le censure, dunque, nella parte in cui vengono dedotte in via generale, sono infondate.

2.5.1. Quanto, invece, alla compatibilità dell'impianto in relazione alla vicinanza dello stesso al fabbricato rurale dei ricorrenti, parte ricorrente pone in evidenza che per tale immobile è in corso il proce-

dimento di ricostruzione dell'immobile con i benefici economici portati dalla legge n. 219/1981 relativa al recupero degli immobili colpiti dal sisma del 1980/1981, e che le distanze da rispettare, secondo le deliberazioni della Giunta regionale n. 6148/2001 e n. 1955/2006, sono di 500 metri dalle abitazioni e pari a 5 volte l'altezza degli aerogeneratori per le abitazioni residenziali; e la controinteressata Ecoenergia precisa che le deliberazioni richiamate da parte ricorrente sono abrogate e che la distanza è quella di 200 metri dettata dal punto 5.3. dell'allegato 4 del d.m. 10 settembre 2010 per le unità abitative che, diversamente dal caso in esame secondo la prospettazione di parte, siano stabilmente abitate.

In proposito, osserva il Collegio che deve farsi riferimento ai parametri normativi del suddetto d.m. 10 settembre 2010 del Ministero dello sviluppo economico recante le «Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili» dettati proprio a riguardo del rilascio (come nella fattispecie) delle autorizzazioni per la costruzione degli impianti eolici a norma dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003.

Per il caso in esame vengono in rilievo il punto 5.3. dell'allegato 4 del menzionato decreto ministeriale che detta quale «misura di mitigazione» la distanza minima di ciascun aerogeneratore non inferiore a 200 metri dalle «unità abitative munite di abitabilità, regolarmente censite e stabilmente abitate» ed il punto 6 che, sempre in materia d'interferenze sonore ed elettromagnetiche, detta ulteriori criteri di mitigazione con riferimento al più opportuno utilizzo dei generatori.

Ciò posto, quanto alla questione della distanza dell'impianto eolico dal fabbricato rurale dei ricorrenti, deve osservarsi che l'esame s'incentra sulla formula usata dal suddetto punto 5.3. dell'allegato A del d.m. 10 settembre 2010 che, nel dettare la misura di mitigazione della distanza di 200 metri dell'impianto eolico dalle unità abitative, ne specifica la connotazione indicandole in quelle «munite di abitabilità, regolarmente censite e stabilmente abitate»; e su di siffatta connotazione la società controinteressata fa leva ed insiste per deriverne l'infondatezza della censura al riguardo dedotta da parte ricorrente.

In proposito ritiene il Collegio che la formula normativa connotante l'unità abitativa usata dal decreto ministeriale va intesa, in consonanza con i caratteri del diritto di proprietà che ai sensi dell'art. 832 c.c. consente il godimento della cosa in modo pieno senza restringimenti non specificamente previsti dalla legislazione primaria, nel senso in cui, per la normativa secondaria in esegesi, oggetto di tutela sono le unità abitative giuridicamente assentite sotto i profili urbanistico-edilizio e censite e, quindi, suscettibili di essere stabilmente abitate e non, diversamente da quanto assume la società controinteressata, non abitate di fatto.

In altri termini, la norma in parola ha escluso dal rispetto delle distanze, in quanto non meritevoli di protezione, i fabbricati che, per abusività costruttive o per diversi profili d'irregolarità, non sono suscettibili di abitabilità per carenza di conformità alla normativa disciplinante il corretto uso del territorio.

Invero, la diversa mera lettura della norma non legata logicamente alla *ratio* ad essa sottesa ed ai principi cardine che legislativamente regolano la proprietà privata, finirebbe col conculcare il diritto di proprietà nelle sue piene intrinseche facoltà consentendo una sorta d'inammissibile diversificato regime sul distinguo tra edificio «abitato» e «non abitato», mentre la suscettibilità abitativa (come per l'immobile non abitato per scelta del proprietario) non fa perdere alcuna facoltà o diritto al proprietario.

S'impone, pertanto, l'interpretazione della normativa del suddetto decreto ministeriale secondo i principi della legislazione primaria che, come è noto, è preferibile nelle ipotesi di formule testuali non di univoca lettura e di coerente senso.

Nel caso in esame, il fabbricato dei ricorrenti è un'unità immobiliare censita per la quale, come in precedenza si è precisato, è in corso il procedimento di ricostruzione con i benefici economici della legge n. 219/1981 e, comunque, ediliziamente ricostruibile e riparabile anche senza i detti benefici.

Ne deriva che il profilo di censura appena esaminato è fondato.

3. In conclusione, il ricorso, per le considerazioni svolte, in parte va dichiarato inammissibile ed in parte alla stregua della ritenuta fondatezza del profilo di censura da ultimo esaminato va parzialmente accolto nel senso in cui l'impianto eolico deve rispettare la distanza di 200 metri nella parte in cui è vicino al fabbricato rurale di parte ricorrente, conseguendone l'annullamento *in parte qua* e per quanto di ragione dell'atto impugnato.

(Omissis)

(1-2) BREVI CENNI SU DUE PRONUNCE IN TEMA DI ENERGIA EOLICA CHE EVIDENZIANO IL FAVOR ESPRESSO DALLA NORMATIVA COMUNITARIA E NAZIONALE PER LE FONTI RINNOVABILI.

1. Nella prima delle due sentenze in commento il T.A.R. Puglia - Lecce, decidendo sul ricorso avverso il parere negativo della Regione al rilascio di un'autorizzazione alla costruzione di un impianto eolico, per gli aspetti paesaggistici di compatibilità con il PUTT, afferma un fondamentale principio di derivazione comunitaria, in materia di energia da fonti rinnovabili, sul quale, peraltro, si è recentemente pronunciata anche la Corte costituzionale (1) ossia la necessità di una progressiva liberalizzazione del mercato dell'energia derivante da fonti alternative e la promozione delle stesse. Ne consegue, come statuito nella sentenza in commento, la necessità di una puntuale motivazione del parere non favorevole espresso dalla Regione al rilascio di un'autorizzazione unica per la costruzione e l'esercizio di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica.

In particolare, il T.A.R. Lecce, ritenendo il provvedimento impugnato illegittimo per carenza di motivazione, accoglie il ricorso avverso il parere con cui la Regione dichiarava non compatibile con la salvaguardia delle visuali panoramiche il progetto presentato dalla ricorrente. Secondo il T.A.R., infatti, il provvedimento impugnato avrebbe dovuto esplicitare in modo puntuale le ragioni dell'asserita incompatibilità evidenziando i parametri di riferimento e gli aspetti contrastanti con le linee guida nazionali di cui al d.m. (sviluppo economico) 10 settembre 2010, all. 3, in modo da estrarre il percorso logico seguito dall'amministrazione e fugare ogni dubbio di irrazionalità o arbitrio nell'operato della stessa. La Regione Puglia, al contrario, si è limitata a ritenere il progetto non compatibile con la salvaguardia delle visuali panoramiche senza, peraltro, fare riferimento alcuno alla morfologia dei luoghi, ai tipi di colture che eventualmente interessano le aree limitrofe ed al contesto paesaggistico-culturale.

La motivazione fornita dalla Regione non risulta, pertanto, congrua né sufficiente anche in un'ottica ispirata ai predetti principi comunitari. Infatti la normativa comunitaria (direttiva n. 2001/77/CE) esprime un netto *favor* per la

produzione di energia da fonti rinnovabili che, proprio perché suscettibili di procurare benefici per l'ambiente e le persone, vanno promosse anche attraverso un'opera di snellimento a livello amministrativo e burocratico.

Pertanto, il T.A.R. Lecce, nel potenziale conflitto tra la tutela del paesaggio da un lato e la promozione delle fonti energetiche alternative dall'altro, sembra propendere a favore del profilo afferente la gestione delle fonti rinnovabili promuovendo un efficiente approvvigionamento nei vari ambiti territoriali (2) non discostandosi, in questo, dal proprio precedente orientamento cui la sentenza in commento fa esplicito riferimento (3). L'esigenza di semplificazione e liberalizzazione del sistema riveste un'importanza ancora più incisiva laddove si consideri che gli impianti di energia rinnovabile sono considerati dalla normativa nazionale come opere di interesse pubblico indifferibili ed urgenti (4) mentre, la normativa comunitaria di riferimento impone, in modo esplicito, la rimozione di qualsivoglia ostacolo normativo o amministrativo all'aumento della produzione energetica da fonti alternative rinnovabili.

La sentenza in esame, in sostanza, fa propri, evidenziandoli, gli obiettivi già affermati dalla giurisprudenza della stessa Sezione del T.A.R., dalla Corte costituzionale ed anche dalla normativa comunitaria (5), obiettivi di massima semplificazione del sistema e rimozione di ogni adempimento istruttorio che possa gravare sul procedimento amministrativo quando ci sono in ballo interessi così importanti come il diritto alla salute e ad un ambiente salubre. Ma, la sentenza del T.A.R. Lecce, contiene anche un *quid pluris* che consiste nella statuizione circa la necessità di una motivazione puntuale in caso di diniego di autorizzazione alla costruzione e all'esercizio di un impianto eolico proprio in virtù di quel *favor* espresso dalla normativa comunitaria nei confronti delle energie rinnovabili.

2. Anche nella seconda sentenza che si commenta il T.A.R. Salerno fa esplicito riferimento al d.lgs. n. 387/2003 recante il testo legislativo emanato in attuazione della direttiva n. 2001/77/CE in materia di promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili ribadendo che detti impianti sono di pubblica utilità nonché indifferibili ed urgenti e, pertanto, sottolineando il *favor* di cui sopra.

Ma la sentenza in esame si mostra di particolare interesse per il principio espresso secondo il quale è meritevole di

(1) Corte cost. 3 marzo 2011, n. 67, in *Giur. cost.*, 2011, 1120, 2, con nota di L. CINNANTE COLLARINO, *La protezione dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali tra legislazione esclusiva statale e competenze regionali*. Tale sentenza definisce l'ennesima contesa di competenze tra Stato e Regioni sul terreno dell'installazione e della realizzazione di impianti da fonti di energia rinnovabili e dimostra come i rapporti in materia di energia coinvolgano frequentemente materie contigue, molto spesso di spettanza esclusiva dello Stato. Il giudice costituzionale accoglie puntualmente tutte le contestazioni dello Stato, non utilizzando il parametro della materia «energia» - a cui la disciplina regionale espressamente si riferisce - bensì quello di molteplici materie attigue e dimostrando, ancora una volta, il sussistere di intrecci di competenze in relazione alle opere infrastrutturali, quali sono indubbiamente quelle che attengono alla sicurezza dell'approvvigionamento energetico. Tutela della concorrenza e tutela dell'ambiente - entrambe di spettanza esclusiva dello Stato - consentono di comprimere la competenza concorrente regionale e di condizionare una disciplina espressamente destinata a regolare gli impianti di produzione di energia.

(2) Principio ripreso dalla citata sentenza della Corte costituzionale secondo cui «pur non trascurandosi la rilevanza che, in relazione agli impianti che utilizzano fonti rinnovabili, riveste la tutela dell'ambiente e del paesaggio, occorre riconoscere prevalente risalto al profilo afferente alla gestione delle fonti energetiche in vista di un efficiente approvvigionamento presso i diversi ambiti territoriali».

(3) T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 30 aprile 2010, n. 1064, in *www.ambien-*

tediritto.it. Cfr. anche T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 7 ottobre 2011, n. 1743, in *www.rivistadga.it*, in cui, decidendo sul ricorso avverso il diniego al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica secondo il PUTT della Regione Puglia per la realizzazione di un impianto fotovoltaico fino a 1Mw, il Collegio amministrativo affronta e risolve in modo coerente le questioni relative all'esercizio del potere di controllo e compatibilità con le direttive di tutela del PUTT della Regione Puglia degli impianti di produzione di energia elettrica. La sentenza è, altresì, rilevante nella parte in cui considera illegittima la motivazione di diniego all'autorizzazione paesaggistica per l'incidenza negativa sul paesaggio causata dalla presenza in modo cumulativo di impianti eolici e fotovoltaici nell'area di intervento.

La congestione del territorio per il cumulo di impianti non è sintomatico di un effetto negativo sul paesaggio e sull'ambiente, in mancanza di una congrua valutazione, in concreto, che dia conto, secondo le direttive di tutela, dell'effetto pregiudizievole derivante dalla realizzazione dell'impianto.

(4) Cfr. l'art. 12, comma 1, del d.lgs. n. 387/2003, secondo cui le opere per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili sono «opere di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti» e l'art. 5.02, comma 1.7. delle NTA del PUTT della Regione Puglia, che tra i casi di esonero dal rilascio dell'autorizzazione paesaggistica contempla «le opere dichiarate indifferibili e urgenti conseguenti a norme o provvedimenti statali e/o regionali».

(5) Cfr. T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 30 aprile 2010, n. 1064, cit.; Corte cost. 3 marzo 2011, n. 67, cit. e la direttiva comunitaria n. 2001/77/CE.

protezione il diritto, anche se futuro e potenziale, di godere dell'immobile rurale.

Nel caso in questione veniva sollevata, tra le altre, la censura di illegittimità del provvedimento autorizzativo in rapporto alle modalità applicative della previsione contenuta al punto 5.3. dell'allegato 4 del d.m. (sviluppo economico) 10 settembre 2010 che detta una misura di mitigazione con la quale si prevede che la distanza minima di ciascun aerogeneratore non sia inferiore a 200 metri dalle «unità abitative munite di abitabilità, regolarmente censite e stabilmente abitate». La questione che si è posta all'attenzione del Collegio, che ha dovuto effettuare un'operazione ermeneutica ed interpretativa, ha riguardato la possibilità di ricondurre l'immobile rurale disabitato e non occupato nell'ambito di quelli sottoposti alla predetta misura di mitigazione. Secondo il T.A.R. Salerno anche il diritto futuro e potenziale di godere dell'immobile è suscettibile di tutela in quanto il diritto di proprietà, ai sensi dell'art. 832 c.c., deve essere assicurato dal godimento della *res* in modo pieno ed assoluto «senza restringimenti non specificamente previsti dalla legislazione primaria». Il d.m. (sviluppo economico) 10 settembre 2010 che, nel dettare la misura di mitigazione della distanza di 200 metri dell'impianto eolico dalle unità abitative, ne specifica la connotazione indicandole in quelle «munite di abitabilità, regolarmente censite e stabilmente abitate» ha escluso dal rispetto delle distanze, in quanto non meritevoli di protezione, i fabbricati che, per abusività costruttive o per diversi profili d'irregolarità, non sono suscettibili di abitabilità per carenza di conformità alla normativa disciplinante il corretto uso del territorio. Secondo il T.A.R. Salerno, invece, per il bene in questione, sebbene inutilizzato e disabitato, valgono solo le limitazioni di cui alla legislazione primaria e non anche il d.m. (sviluppo economico) 10 settembre 2010. Pertanto, l'impianto eolico deve rispettare la distanza prevista di 200 metri dal fabbricato rurale senza distinguo alcuno tra edificio abitato e non.

Marcella Pinna

*

T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I - 30-12-2011, n. 3219 - Campanella, pres.; Barone, est. - S.S. s.r.l. (avv.ti Crisafulli e Mauceri) c. Presidenza Regione Siciliana ed a. (Avv. gen. Stato).

Ambiente - Impianto eolico - Autorizzazione unica - Sostituisce tutti i vincoli e le autorizzazioni altrimenti necessari - Modulo procedimentale - Conferenza di servizi. (D.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12)

Ambiente - Impianto eolico - Autorizzazione unica - Sopravvenuto vincolo paesaggistico - Annullamento in autotutela di precedente parere - Legittimità - Condizione - Assenza inizio lavori per realizzazione impianto. (L. 7 agosto 1990, n. 241, art. 21 *nonies*)

Ambiente - Impianto eolico - Autorizzazione unica - Adozione piano paesistico - Preventiva valutazione ambientale strategica - Mancanza - Illegittimità del piano.

In tema di realizzazione e gestione di impianti di energia elettrica prodotta da fonte eolica, l'art. 12, d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, prevede un'autorizzazione unica, che sostituisce tutti i pareri e le autorizzazioni altrimenti necessari, in cui confluiscono anche le valutazioni di carattere paesaggistico e quelle sull'esistenza di vincoli di carattere storico-artistico, da adottarsi mediante il modulo procedimentale della conferenza di servizi (1).

In tema di realizzazione e gestione di impianti di energia elettrica prodotta da fonte eolica, correttamente a norma dell'art. 21 nonies, l. 7 agosto 1990, n. 241, viene annullato in autotutela un precedente parere favorevole (sotto il profilo paesistico) reso all'interno della conferenza di servizi, sul rilievo del sopravvenuto vincolo paesaggistico, ove i lavori per la realizzazione dell'im-

pianto non siano stati ancora avviati (2).

In tema di realizzazione e gestione di impianti di energia elettrica prodotta da fonte eolica, si rivela illegittimo il piano paesistico ove sia mancata la preventiva valutazione ambientale strategica (3).

(Omissis)

Come esposto in narrativa, viene all'esame del Collegio l'impugnazione del d.a. 10 agosto 2010, n. 1767 (già esaminato dalla Sezione nell'ambito di ricorsi proposti dalla Provincia di Ragusa, dal Comune di Ragusa e da altri Comuni, nonché da imprese di progettazione e realizzazione di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili) unitamente al provvedimento di diniego del precedente parere reso dalla Soprintendenza di Ragusa ai fini del rilascio dell'autorizzazione unica.

In punto di diritto, va premessa una considerazione di carattere generale. In ossequio a impegni internazionali e comunitari, finalizzati alla riduzione dell'inquinamento, anche mediante lo sviluppo delle fonti rinnovabili di energia, il legislatore statale, in attuazione di direttiva comunitaria, ha varato il d.lgs. n. 387/2003, ispirato a principi di semplificazione e accelerazione delle procedure finalizzate alla realizzazione e gestione degli impianti di energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili e, segnatamente, da fonte eolica. In particolare, l'art. 12, d.lgs. n. 387/2003, ha previsto un'autorizzazione unica, che sostituisce tutti i pareri e le autorizzazioni altrimenti necessari, e in cui confluiscono anche le valutazioni di carattere paesaggistico, nonché quelle relative alla esistenza di vincoli di carattere storico-artistico, tramite il meccanismo della conferenza di servizi. Pertanto, l'organo competente al rilascio dell'autorizzazione unica compie la valutazione comparativa di tutti gli interessi coinvolti, tenendo conto delle posizioni di dissenso espresse dai partecipanti alla conferenza di servizi. Stante il rinvio operato dall'art. 12, d.lgs. n. 387/2003, alla legge n. 241/1990 in tema di conferenza di servizi, ne consegue che, ai sensi dell'art. 14 *quater* della legge n. 241/1990, le amministrazioni convocate devono esprimere il proprio eventuale dissenso, a pena di inammissibilità, motivatamente e all'interno della conferenza di servizi. Ove poi il dissenso sia espresso, tra l'altro, da amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico, sono dettate specifiche norme procedurali per il superamento del dissenso.

Tanto premesso in diritto, giova osservare, come nella fattispecie in esame, viene in rilievo un provvedimento di annullamento in autotutela di un precedente parere favorevole reso all'interno del modulo procedimentale della conferenza dei servizi in fatto, che risulta adottato nel rispetto dei requisiti imposti dall'art. 21 *nonies* della legge n. 241/1990, tenuto anche conto che nel caso in esame i lavori per la realizzazione dell'impianto non erano stati avviati e che la giurisprudenza amministrativa interpreta gli artt. 139 e 146, d.lgs. n. 42/2004, nel senso che il sopravvenuto vincolo paesaggistico è opponibile nei confronti di interventi non ancora iniziati (cfr. Cons. Stato, Sez. VI 17 giugno 2010, n. 3851). Sono, pertanto, da disattendere le censure riguardanti i vizi propri del provvedimento di annullamento.

Risultano, invece, fondate le censure di illegittimità derivata del predetto provvedimento dai vizi dedotti avverso il piano paesistico. Si fa riferimento, in particolare, alla fondatezza del terzo motivo di ricorso (mancanza della preventiva valutazione ambientale strategica), più volte esaminato dalla Sezione nell'ambito dei ricorsi sopra citati, che sono stati accolti sotto l'assorbente profilo dell'omessa previa sottoposizione del piano alla valutazione ambientale strategica (cfr., tra le tante, sentenze nn. 2411/2011, 2145/2011 e 2146/2011, cui si rinvia) e che hanno condotto all'annullamento del piano paesistico. Sotto questo profilo, il ricorso in esame è fondato sia per la parte relativa all'impugnazione del piano paesistico, sia per la parte relativa all'impugnazione del provvedimento della Soprintendenza che risulta affetto da illegittimità derivata, attesa l'intima connessione e il rapporto di stretta e inscindibile derivazione tra le prescrizioni di tutela dettate nel decreto di adozione del piano e il provvedimento adottato in autotutela dalla Soprintendenza di Ragusa.

Nei limiti sopra precisati, il ricorso è, pertanto, fondato e va accolto, con conseguente annullamento dei provvedimenti impugnati.

(Omissis)

(1-3) SULLA LOCALIZZAZIONE DI IMPIANTI DI PRODUZIONE DI ENERGIA DA FONTE EOLICA.

1. La sentenza in rassegna affronta la tematica relativa alla localizzazione sul territorio nazionale di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili e segnatamente da fonte eolica. Al riguardo occorre osservare che il d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387 ha dato attuazione alla direttiva n. 2001/77/CEE che persegue lo sviluppo e l'incremento dell'utilizzo di energie rinnovabili, sul presupposto che «il maggior uso di elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili è una parte importante del pacchetto di misure necessarie per conformarsi al protocollo di Kyoto della Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici e dei pacchetti di politiche intese ad onorare ulteriori impegni».

L'art. 12 del decreto in parola, modificato dal comma 158 dell'art. 2, l. 24 dicembre 2007, n. 244, dopo aver disposto che le opere per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili sono di pubblica utilità ed indifferibili ed urgenti, statuisce che la costruzione e l'esercizio di detti impianti sono soggetti ad una autorizzazione unica, rilasciata dalla Regione o dalle Province delegate dalla Regione, nel rispetto delle normative vigenti in materia di tutela dell'ambiente, di tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico, in sede di conferenza di servizi, nel termine di 180 giorni dal ricevimento della domanda di autorizzazione (1). Il rinvio espresso dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 cit. alla l. 7 agosto 1990, n. 241 in tema di conferenza di servizi, è finalizzato ad incentivare e semplificare il ricorso alla stessa, con la previsione di tempi finalizzati alla conclusione dell'*iter* procedurale, per cui, ai sensi dell'art. 14 *quater* della predetta legge n. 241/1990, le amministrazioni convocate devono esprimere il proprio eventuale dissenso, a pena di inammissibilità, motivatamente e all'interno della conferenza di servizi stessa.

2. La predetta sentenza, dopo aver svolto le riferite considerazioni «in diritto», prende in esame il provvedimento di annullamento in autotutela di un precedente parere favorevole sotto il profilo paesaggistico reso in sede di conferenza di servizi ed afferma, con argomentazioni condivisibili, la sua correttezza in quanto sono stati rispettati i requisiti previsti dall'art. 21 *nonies*, legge n. 241/1990.

L'autorizzazione unica, invece, assorbe e sostituisce tutti i pareri e le autorizzazioni altrimenti necessari, ivi compresi, quindi, quelli concernenti i profili paesaggistici; peraltro, poiché la zona interessata dall'intervento in questione non era sottoposta a vincolo paesaggistico, la competente Autorità non aveva formulato osservazioni, in quanto non si verteva su «area soggetta a vincolo paesaggistico».

Successivamente è sopravvenuto il piano paesistico per la medesima zona, per cui è sorto il problema dell'opponibilità del relativo vincolo.

È evidente, a questo proposito, che non essendo a

suo tempo l'area sottoposta a vincolo, l'autorizzazione unica non poteva valere anche come autorizzazione paesaggistica; ma una volta sopravvenuto il piano paesistico, per l'intervento di cui si tratta era necessaria la predetta autorizzazione la cui mancanza rendeva viziato il precedente parere e, per conseguenza, legittimo il provvedimento di autotutela.

Né sembra che possa utilmente invocarsi il principio della tutela dell'affidamento, poiché l'intervento in argomento non aveva avuto ancora un concreto avvio e, per tale ipotesi, gli artt. 139 e 146 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, stabiliscono l'opponibilità del vincolo (2).

3. La sentenza in rassegna ha, infine, esaminato la questione della mancata preventiva valutazione ambientale strategica (VAS) in merito al piano paesistico sopra menzionato ed ha ritenuto fondata la censura sul punto dedotta, facendo richiamo a precedenti pronunce della stessa Sezione (3).

Sulla scorta delle argomentazioni in questa esposte, le conclusioni raggiunte si rivelano adeguatamente sorrette e condivisibili.

La direttiva n. 2001/42/CE prevede la VAS per verificare le conseguenze ambientali di piani e programmi, anche ai fini delle conseguenti determinazioni integrate e sistematiche di carattere ambientale, territoriale, sociale ed economico.

Come si esprime l'art. 6, comma 1, lett. e), del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (codice dell'ambiente), presupposto per l'applicazione della VAS è che i menzionati piani e programmi possano avere «impatti significativi» sull'ambiente e sul patrimonio culturale; nel medesimo contesto vengono specificamente indicati i piani che non vanno assoggettati a VAS e tra questi non sono compresi i piani paesaggistici.

Trova, pertanto, conferma che il piano paesaggistico in parola doveva essere sottoposto a VAS.

La qualificazione, poi, di «impatti significativi» per la sottoposizione del piano a VAS include ogni possibile ipotesi di interazione, anche positiva, tra l'attività pianificatoria e le componenti ambientali, e giustifica una verifica diretta a valutare che gli obiettivi perseguiti nei medesimi piani siano coerenti con quelli propri dello sviluppo sostenibile e che le azioni in tal senso intraprese siano idonee allo scopo.

Nella richiamata giurisprudenza viene, altresì, posto in evidenza che la tutela e lo sviluppo dell'ambiente e del paesaggio cui è preordinato il ricordato piano, come risulta dalla relazione generale e dalle relazioni tematiche, senza dubbio richiedono forme di intervento che incidono sull'assetto del territorio; pertanto, la mancata previa verifica ambientale sortirebbe l'effetto di svilire le finalità che vengono garantite dalla VAS e di rendere, nello stesso tempo, vani gli scopi perseguiti dalla suddetta direttiva, quali la salvaguardia e promozione dello «sviluppo sostenibile».

Vincenzo Perillo

(1) V.: Corte cost. 9 novembre 2006, n. 364, in *Girisd. amm.*, 2006, III, 615; T.A.R. Puglia - Bari, Sez. I 18 gennaio 2011, n. 101, in questa Riv., 2011, 774, con nota di AMOROSO F.P.; T.A.R. Sardegna, Sez. I 14 gennaio 2011, n. 33, *ivi*, 2011, 276, con nota di BASSO A.M.; T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 17 dicembre 2009, n. 3173, *ivi*, 2010, 416, con nota di ROMANELLI C.

(2) V.: Cons. Stato, Sez. VI 17 giugno 2010, n. 3851, in *Guida al dir.*, 2010, 83, con nota di PONTE.

(3) V.: T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I 1° settembre 2001, n. 2146 e n. 2145, rispettivamente in *Foro amm.*, 2001, 3337 e in *www.giustizia-amministrativa.it*.

T.A.R. Umbria, Perugia - 10-11-2011, n. 360 - Lamberti, pres.; Ungari, est. - Ditta Individuale Cristofani Franco, Ditta Individuale Meschini Giuseppe, Società Agricola Mattoni Luca & Ivo s.r.l., Agriumbria 2000 s.a.s. di Grandolini Lorenzo (avv.ti Villata e Dodaro) c. Regione Umbria (avv.ti Manuali e Iannotti) ed a.

Ambiente - Inquinamento ambientale - Impianto di trattamento reflui zootecnici - Perimetrazione di Zone vulnerabili da nitrati - Principio di precauzione - Principio di proporzionalità. [D.m. (politiche agricole e forestali) 7 aprile 2006, art. 26, comma 9]

In materia di perimetrazione di Zone vulnerabili da nitrati (Z.V.N.) ex art. 26, comma 9, d.m. (politiche agricole e forestali) 7 aprile 2006, il principio di precauzione deve essere armonizzato, nella sua concreta attuazione, con quello di proporzionalità, nella ricerca di un equilibrato bilanciamento fra protezione della salute e libertà economica; da ciò discende che tutte le decisioni adottate dalle autorità competenti in materia devono essere assistite da un apparato motivazionale particolarmente rigoroso, che tenga conto di un'attività istruttoria parimenti ineccepibile. Pertanto devono considerarsi legittime le misure regionali dirette ad ampliare l'area della Zona vulnerabile da nitrati mediante l'individuazione di due fasce A (area ristretta) e B (area intermedia) sottoposte a particolare protezione in ragione del diverso livello di azoto riscontrato (1).

(Omissis)

5. Il Collegio osserva anzitutto come non sia in discussione l'esistenza del potere di imporre misure restrittive del tipo di quelle impugnate - previste dal Piano di gestione citato, basato sull'art. 26, comma 9, del d.m. 7 aprile 2006, che, nel dettare criteri per la disciplina dell'utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento, in attuazione dell'art. 38 del d.lgs. n. 152/1999, considera le «misure di protezione ambientale aggiuntive o integrative (...) ivi compresa l'ulteriore limitazione degli apporti di azoto di qualsiasi origine», e riconducibili anche a quanto previsto dall'allegato 7, parte II, paragrafo 4, della parte III del d.lgs. n. 152/2006. Bensì la proporzionalità e la logicità o coerenza interna di dette misure, alla luce degli accertamenti effettuati.

5.1. Le ricorrenti ricordano come il principio di proporzionalità dell'azione amministrativa implichi che l'Amministrazione debba adottare la soluzione idonea e adeguata, comportante il minor sacrificio possibile per gli interessi compresenti e si risolva, in sostanza, nell'affermazione secondo cui le autorità non possano imporre, sia con atti normativi che con atti amministrativi, obblighi e restrizioni alle libertà del cittadino in misura sproporzionata, e cioè superiore, a quella strettamente necessaria per il raggiungimento dello scopo che l'autorità è tenuta a realizzare, in modo che il provvedimento emanato sia idoneo, cioè adeguato all'obiettivo da perseguire, e necessario, nel senso che nessun altro strumento ugualmente efficace, ma meno negativamente incidente, sia disponibile (cfr., tra le altre, T.A.R. Campania - Napoli, Sez. IV 22 novembre 2010, n. 25589).

Tuttavia, nella materia della tutela ambientale, trova immediata applicabilità anche il principio di precauzione, ogniquale volta sussistano incertezze riguardo all'esistenza o alla portata di rischi per la salute delle persone, non occorrendo attendere che siano esaurientemente dimostrate la realtà e la gravità di tali rischi; tale principio assume carattere di principio generale, di criterio interpretativo del sistema giuridico, e non consente, in sede di bilanciamento fra protezione della salute e libertà economica, di esonerare le imprese dall'adottare a loro spese le indispensabili misure di cautela (cfr. T.G.A. Trento, Sez. I 8 luglio 2010, n. 171).

Le ricorrenti, al riguardo, sottolineano che il principio di precauzione deve essere armonizzato, nella sua concreta attuazione, con quello di proporzionalità, nella ricerca di un equilibrato bilanciamento dei contrapposti interessi in gioco; ne discende che tutte le decisioni adottate dalle autorità competenti in materia debbono essere assistite da un apparato motivazionale particolarmente rigoroso, che tenga conto di una attività istruttoria parimenti ineccepibile (cfr. T.A.R. Toscana, Sez. II 31 agosto 2010, n. 5145; T.A.R. Liguria, Sez. II 15 ottobre 2010, n.

9501; T.A.R. Campania - Napoli, Sez. V 2 novembre 2009, n. 6758).

5.2. Chiariti i parametri di valutazione delle scelte regionali, va detto che la prospettazione delle imprese ricorrenti è incentrata sulla mancanza di consequenzialità tra risultanze tecnico-scientifiche presupposte, e contenuto delle misure contestate (in sostanza, sarebbe ingiustificato l'aver ascritto la contaminazione da azoto organico all'utilizzazione agronomica di effluenti suini); e considera sostanzialmente irrilevanti le vicende pregresse della zona e gli accertamenti effettuati in precedenza.

Occorre però sottolineare che la relazione dell'A.R.P.A. dell'aprile 2010 evidenzia, come dato certo, una situazione di peggioramento qualitativo della acque sotterranee rispetto a quella rilevata nella precedente campagna di misurazioni effettuata nell'estate 2009.

Che ciò sia essenzialmente dovuto al trasporto dei nitrati presenti nel suolo e che l'accresciuta concentrazione di nitrati si accompagni ad un'evoluzione positiva dell'inquinamento, con la riduzione del rilascio delle sostanze inquinanti, è - come dimostra il contenuto ma anche il tenore lessicale delle «Considerazioni finali» [(...) potrebbe essere imputabile (...) potrebbe indicare la presenza di un inquinamento recente (...)] - un'ipotesi; basata su significativi elementi sintomatici, ma pur sempre un'ipotesi: tanto che la stessa A.R.P.A., ritiene necessario acquisire informazioni di maggior dettaglio in un periodo di osservazione più lungo, prima di poter «evidenziare, oltre alle ciclicità stagionali, la presenza di eventuali trend evolutivi».

Non appaiono privi di significato, poi, anche i dati risultanti dalle precedenti misurazioni, sempre riferite al c.d. anello di fertirrigazione, da cui risultavano le responsabilità (anche) della conduzione degli allevamenti suinicoli e della cattiva gestione delle infrastrutture di depurazione, ai fini del verificarsi del grave inquinamento da nitrati (e non solo), all'origine dell'adozione dei provvedimenti sopra ricordati. Anche in questo caso, non è superfluo sottolineare come nelle conclusioni (cfr. relazione luglio 2009, pagg. 16-19), la situazione riscontrata venisse definita dall'A.R.P.A. «(...) ingestibile ed incontrollabile (...)». In particolare risulta impossibile determinare i reali volumi di liquami distribuiti per ettaro di superficie e relative quantità di azoto, nel rispetto della normativa vigente, pur con l'installazione di contaltri in entrata e in uscita dall'impianto (...)» e che fossero emerse «(...) varie irregolarità relative al superamento dei limiti di azoto per ettaro di superficie previsti dalla normativa (...)» così da affermare che l'utilizzazione agronomica dei reflui zootecnici, ed in particolare di quelli suinicoli, potrebbe «(...) considerarsi più come smaltimento al suolo di un rifiuto di cui disfarsi, piuttosto che di una pratica agronomica finalizzata al riutilizzo degli elementi nutritivi (azoto, fosforo e potassio) e della sostanza organica per soddisfare i bisogni delle colture agrarie (...)».

Può aggiungersi che, in relazione all'ipotesi del ridimensionamento della sorgente attiva di inquinamento, sono state esternate considerazioni che non confortano sulla stabilità di detto fenomeno (e quindi sulla superfluità di un rafforzamento delle misure all'uopo precedentemente adottate). Infatti - come sottolinea la Regione, ma si tratta di fatti notori, considerati anche nelle sentenze di questo Tribunale, succitate - a partire dal 2009 si è determinato un drastico ridimensionamento dell'attività suinicola, a causa della chiusura del depuratore di Bettona, dell'adozione di un nuovo regolamento comunale (più restrittivo) per la disciplina dell'attività zootecnica, e dell'adozione da parte del Comune di Bettona del divieto di utilizzazione agronomica degli effluenti nei confronti di numerose aziende.

In altri termini, il ridimensionamento della sorgente attiva di inquinamento sembra dovuto (anche, o soprattutto) alla riduzione (temporanea) delle attività zootecniche, e non all'efficacia del programma d'azione adottato con la d.g.r. n. 2052/2005.

5.3. Ad avviso del Collegio, in tale contesto, caratterizzato da un peggioramento della situazione dei corpi idrici, nonostante l'attuazione del primo programma d'azione, e quindi dall'esigenza di intervenire in modo più rapido ed incisivo, il principio di precauzione giustificava l'allargamento della Z.V.N. e l'introduzione di misure più restrittive per le attività agricole e zootecniche, anche in mancanza di una prova diretta del fatto che il rilascio di inquinanti dai terreni non fosse diminuito nella quantità auspicata.

5.4. Quanto al contenuto delle misure adottate, anzitutto

non sembra illogico o sproporzionato che la nuova perimetrazione non sia stata strettamente correlata ai punti di prelievo nei quali l'A.R.P.A. aveva riscontrato il superamento della soglia di 150 mg/l.

La Regione ha sottolineato (con riferimento alla planimetria - doc. n. 5) le ragioni per le quali le misure di protezione degli acquiferi sotterranei non possono essere limitate ai punti di maggiore criticità individuati dall'A.R.P.A.:

- l'area interessata dal c.d. anello di fertirrigazione è ubicata in prossimità degli spartiacque sotterranei che delimitano la zona di alimentazione dei campi pozzi ad uso idropotabile pubblico di Petrignano e di Cannara;

- lo spartiacque è di tipo dinamico, in quanto è funzione del regime dei prelievi e del bilancio idrogeologico del bacino; di conseguenza, in caso di periodi siccitosi e/o di incrementi di prelievi dal campo pozzi, detti spartiacque tendono ad avvicinarsi all'area dell'anello di fertirrigazione, richiamando da tale area acque contaminate verso le opere di captazione;

- l'andamento piezometrico riportato nella planimetria illustra le motivazioni dell'inserimento nelle aree di ampliamento delle zone sottogradienti idraulico, che possono pertanto essere interessate dalla diffusione dell'inquinamento con concentrazioni che possono superare i 50 mg/l di azoto.

In sostanza, in considerazione di dette caratteristiche oggettive della zona e del reticolo idrografico, il principio di precauzione ben consentiva di estendere la perimetrazione.

Le ricorrenti obiettano che tali considerazioni non fossero state esterne nella relazione A.R.P.A. dell'aprile 2010, formalmente richiamata nel documento istruttorio posto alla base del provvedimento impugnato.

Il Collegio osserva che il documento istruttorio, nel prendere in esame le richieste presentate in sede di partecipazione, quanto ai motivi per i quali non si ritiene possibile circoscrivere le perimetrazioni delle fasce A e B ai soli «picchi di concentrazione» di nitrati superiori a 150 mg/l, ribadisce sinteticamente che «la definizione delle fasce è avvenuta attraverso l'individuazione del bacino idrogeologico afferente l'area gravemente inquinata il cui ridimensionamento comporterebbe l'inefficacia del nuovo programma di azione». Trattandosi di dati (essenzialmente: presenza di spartiacque di tipo dinamico, zone sottogradienti idraulico) tendenzialmente oggettivi e documentati, già evidenziati nelle relazioni dell'A.R.P.A. del luglio e dell'ottobre del 2009, alle quali la relazione dell'aprile 2010 evidentemente si ricollega - e, peraltro, non contestati in giudizio - il riferimento ad essi non comporta alcuna violazione del divieto di integrazione postuma del provvedimento.

5.5. Non sembra ravvisabile una contraddizione viziente nella difformità di contenuto, rispetto alle misure Q 33 e Q 34 del Piano regionale di tutela delle acque.

Dette previsioni risultano collegate a determinati presupposti (adeguamento e riattivazione dell'impianto di depurazione di Bettona; adeguamento dell'impianto di Olmeto; realizzazione di misure di adeguamento inerenti il trattamento degli effluenti da parte degli allevatori), ancora mancanti e per la cui realizzazione sono comunque previsti tempi più lunghi (cfr. d.g.r. in data 31 maggio 2010, n. 802 e 25 ottobre 2010, n. 1561).

L'integrazione del programma di azione per la Z.V.N. risponde invece ad una logica di immediato contrasto della situazione di inquinamento, perdurante nonostante le iniziative assunte in precedenza, e - come esposto - è dichiaratamente destinata ad operare nel breve periodo ed intrinsecamente soggetta a revisioni o conferme.

Pertanto, tra le previsioni dei due provvedimenti non vi è contraddizione, ma complementarietà; ed anche laddove fosse ravvisabile un contrasto irriducibile, dovrebbe darsi la prevalenza a quelle del secondo.

5.6. Restano da valutare i profili di censura che riguardano la coerenza per così dire «interna» delle misure restrittive impugnate.

Va ribadito che l'individuazione delle zone A e B è finalizzata all'applicazione o meno della ulteriore misura della riduzione del carico massimo di azoto consentito, e quindi ha una sua validità anche se il divieto di fertirrigazione accomuna le due aree.

Poi, la ricomprensione dei concimi sintetici nel limite massimo di azoto utilizzabile per le coltivazioni appare tutt'altro che illogica ed irragionevole. Infatti, la logica di una siffatta misura è quella di preservare le falde da una eccessiva concentrazione di

inquinanti, e quindi ben può risultare priva di rilevanza la fonte di provenienza dei nitrati.

Quanto alla lamentata discriminazione tra effluenti suini ed effluenti delle altre categorie di bestiame da allevamento, non sembra che le ricorrenti abbiano interesse a contestare un trattamento più favorevole riservato a diversi settori zootecnici di cui non fanno parte. La limitazione, peraltro, si spiega semplicemente con il fatto che nella zona, da decenni, esiste un importante distretto suinicolo, e non vi sono importanti allevamenti bovini o ovicaprini, ed è pertanto con gli allevamenti di suini che le misure di tutela dovevano fare i conti. D'altra parte, è perfino superfluo ribadire che è da tali allevamenti che sono derivate le problematiche in questione, all'origine dell'individuazione della Z.V.N. e della stessa introduzione delle misure Q 33, Q 34 e Q 35, nel Piano di tutela delle acque.

Viene anche censurata l'illogicità e la non sostenibilità economica della combinazione tra la prescrizione sul carico massimo di azoto (tanto più, nella misura ridotta applicabile alla zona A) ed il divieto di fertirrigazione con effluenti suini (applicabile alle zone A e B).

Il Collegio rileva come detta combinazione non precluda - come lamentano le ricorrenti - il commercio del concime organico da esse prodotte, né comunque ne impedisce l'utilizzazione in aree diverse della Z.V.N. ed in zone esterne ad essa.

Non può negarsi che si ponga in controtendenza rispetto alle disposizioni volte a promuovere tale pratica agronomica. La misura combinata - oltre a rendere meno economico l'allevamento dei suini nella zona, che non si può giovare degli effluenti suini per concimare (nelle zone A e B) la coltivazione di mais destinata all'alimentazione dei suini stessi - potrebbe risultare una diseconomia anche dal punto di vista del «bilancio ambientale» complessivo degli impatti legati alla zootecnia. Va però considerato, ancora una volta, che proprio gli allevamenti suinicoli sono all'origine delle problematiche ambientali nella zona; che i moderni concimi chimici sono formulati al fine di consentire un lento rilascio delle sostanze nel suolo per evitare, o quanto meno ridurre i fenomeni negativi di infiltrazione nella falda; e che, quindi, la compressione della libertà di iniziativa economica, sotto il profilo della limitazione delle sinergie produttive, e la conseguente ridotta razionalità nella organizzazione del ciclo produttivo, appaiono giustificate dalla preminente esigenza di tutela ambientale di fronte a fenomeni di grave inquinamento.

Può sottolinearsi che tali fenomeni avrebbero potuto giustificare addirittura misure più drastiche ed in grado di garantire risultati più rapidi e sicuri, mentre l'iniziativa della Regione, nel corso degli ultimi anni, sembra caratterizzata da una gradualità nell'introduzione di misure di protezione e risanamento ambientale, volta a tener conto dell'esigenza di salvaguardare (in forme ambientalmente sostenibili) l'attività zootecnica.

5.7. Infine, la trasmissione del Documento unico di comunicazione attraverso la procedura informatizzata è prevista come sistema di comunicazione a regime, surrogabile nelle more della realizzazione della procedura dal tradizionale modello cartaceo.

Non è provato se il modello cartaceo di D.U.C. sia stato o meno reso disponibile. Ma sembra evidente che, fino a che non venisse reso disponibile, nessun inadempimento e nessuna sanzione potrebbero essere contestati alle imprese a fronte del ritardato inoltro della comunicazione richiesta.

L'eventuale inadempimento non appare quindi in grado di inficiare la previsione in questione.

6. In conclusione, il provvedimento impugnato si sottrae a tutte le censure dedotte.

Il ricorso deve pertanto essere respinto.

(Omissis)

(1) UTILIZZAZIONE AGRONOMICA DEGLI EFFLUENTI DI ALLEVAMENTO E MISURE DI PROTEZIONE E RISANAMENTO AMBIENTALE: REFLUI E PERIMETRAZIONE DI ZONE VULNERABILI DA NITRATI SECONDO I PRINCIPI DI PRECAUZIONE E PROPORZIONALITÀ.

Il tema di fondo che emerge dalla recente sentenza del T.A.R. Umbria in epigrafe (Sez. Perugia 10 novembre

2011, n. 360), chiamato a pronunciarsi sui ricorsi di alcune ditte operanti nel settore zootecnico ed agricolo su aree qualificate vulnerabili da nitrati avverso un decreto della giunta regionale, è la valutazione dell'esercizio della potestà della Regione in materia di inquinamento ambientale con riferimento alla possibilità, o meno, di individuare zone vulnerabili da nitrati di origine agricola, di ridefinire a titolo cautelativo la perimetrazione delle Z.V.N. e di introdurre in area misure più restrittive (e temporanee) alle concentrazioni di azoto, mediante un decreto integrativo *ex post*.

La vicenda riguarda l'adozione, da parte della Regione ed a causa dell'elevata presenza (superiore a 150 mg/l) di nitrati e contaminanti vari (coliformi, enterococchi, etc.) nelle falde, di un primo programma di azione (d.g.r. n. 2052/2005) per la tutela delle Z.V.N. A seguito di apposita relazione dell'A.R.P.A., dopo la chiusura dell'impianto di trattamento dei reflui zootecnici e l'avvio di un'indagine penale, di accertamenti conoscitivi disposti dalla Regione e dopo apposito accordo con il Ministero dell'ambiente e l'adozione (da parte dell'Autorità di bacino) di una misura supplementare nel piano di gestione del distretto idrografico, l'area della Z.V.N. veniva ampliata, con l'individuazione di una fascia A e di un'area intermedia su una superficie complessiva superiore al territorio interessato dalle criticità, il divieto di utilizzazione agronomica degli effluenti dei suini (non dei bovini ed ovicaprini) e nella sola fascia A la riduzione del 30 per cento del carico di azoto, con limite massimo di azoto anche per i nitrati di origine sintetica e comunque non superiore a 170 kg/Ha e infine la comunicazione preventiva di utilizzo di effluenti zootecnici come da documento unico di comunicazione (in modalità informatizzata o, nelle more, cartacea) (d.g.r. n. 1331/2010).

Giuridicamente, in materia vanno richiamati la legge n. 36/1994 (risorse idriche), il d.m. (politiche agricole e forestali) 19 aprile 1999 (codice della buona pratica agricola), il d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, art. 19 (tutela delle acque), le direttive europee n. 86/278/CEE (protezione del suolo), nn. 91/271/CEE e 91/676/CEE (nitrati da fonti agricole) e n. 2000/60/CE (acque), il d.m. (ambiente e tutela del territorio) 12 giugno 2003, n. 185 (qualità delle acque reflue), il d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 92, 112, 121 (c.d. codice ambientale), il d.m. (politiche agricole e forestali) 7 aprile 2006, art. 26 (utilizzazione agronomica degli effluenti di allevamento), gli artt. 5 (decentramento), 32 (salute), 41 (utilità sociale), 44 (razionale sfruttamento del suolo), 117 e 118 Cost. nonché le precedenti legge n. 5/1975 (nozione di bene ambientale), legge n. 319/1976 (organi pubblici periferici), legge n. 183/1989 (suolo), il d.lgs. n. 99/1992 (suolo) e il d.lgs. n. 22/1997 (rifiuti).

All'uopo, bisogna, quindi, stabilire se, in caso di fenomeni di grave inquinamento, la libertà di iniziativa economica possa essere compressa, sotto il profilo dell'organizzazione del ciclo produttivo, da misure restrittive (obblighi di non fare) della Regione motivate dalla necessità di tutela dell'ambiente e della salute.

Trattasi, cioè, di valutare se sia configurabile in capo agli enti territoriali una siffatta «ragione sociale» e se l'incidenza delle nuove prescrizioni di Giunta siano qualificabili invasive ed illegittime, persino riguardo ai diritti ed

interessi in tema di proprietà, e se siano ravvisabili, secondo l'ordinamento, priorità nell'impiego delle risorse, nell'esercizio di diritti e nell'adempimento dei doveri (1).

In primis, va ricordato che l'utilizzazione, sul suolo ad uso agricolo, degli effluenti di allevamento e delle acque reflue è consentita nel rispetto delle modalità e dei limiti imposti dalla regolamentazione nazionale (d.m. 7 aprile 2006) e regionale: la materia rientra, infatti, nelle relative attribuzioni costituzionali, legislative ed amministrative (d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112).

La tutela statale dell'ambiente e dell'ecosistema investe, infatti, le competenze regionali concorrenti, specialmente in ambito di salute e valorizzazione dei beni ambientali, e ha un valore trasversale: pertanto, allo Stato spetta la definizione degli *standards* uniformi di tutela ed alla Regione una potestà originaria orizzontale ma riflessa, non incompatibile (2), anche mediante discipline più rigorose (3), quindi con deliberazioni di Giunta e norme tecniche (4).

In particolare, le Regioni predispongono un piano di tutela delle acque e, sulla base dei risultati di un programma di controllo che sono tenute ad effettuare e sentita l'Autorità di bacino, rivedono o completano la designazione delle zone vulnerabili. Successivamente definiscono (o rivedono) programmi d'azione obbligatori per la tutela ed il risanamento di tali zone.

Il controllo periodico degli impianti (e degli scarichi) è soggetto ad un auto-controllo del soggetto gestore del servizio idrico integrato in un ambito territoriale ottimale nonché dell'A.R.P.A.: in caso di valori anomali, dal punto di vista microbiologico o chimico, è consentita l'emanazione di prescrizioni per l'immediato adeguamento.

In termini pratici, la questione della criticità dell'attività zootecnica deriva dalla produzione di azoto, tendenzialmente in aumento proporzionale rispetto alla dimensione dell'allevamento, contenuta nei relativi effluenti e dall'impatto ambientale legato all'utilizzo degli stessi.

Sotto il profilo chimico-agrario, l'azoto esercita un'azione stimolante nutritiva per l'accrescimento dei vegetali. Il principale processo naturale di fissazione è realizzato, da batteri, con la combinazione azoto-idrogeno che produce ammoniaca la quale, a sua volta, subisce un'ossidazione attraverso le reazioni di nitrosazione e nitrificazione e viene convertita in nitrito e, quindi, in nitrato: la decomposizione dei composti azotati, cioè, conduce, mediante microrganismi nitrosanti e nitrificanti, ai nitriti ed alla forma ossidata di nitrati. L'azoto viene, quindi, restituito all'atmosfera da cui è stato prelevato per effetto del processo di denitrificazione ed i nitrati vengono trasformati in azoto molecolare gassoso (5).

In condizioni naturali, il ciclo dell'azoto è chiuso ovvero i prelievi sono bilanciati dalle restituzioni all'ambiente: a causa dell'antropismo (es. produzione di fertilizzanti sintetici, sversamenti di composti azotati di rifiuto nelle acque e nel suolo), però, tale equilibrio è modificato in quanto viene immessa nel ciclo una dose di azoto maggiore rispetto a quanto ne viene effettivamente utilizzato e restituito in atmosfera. Va sottolineato che un eccesso di nutrizione azotata può provocare il rallentamento della velocità di sviluppo, una minore resistenza alle avversità, maggiori consumi idrici, accumulo di nitrati

(1) Per approfondimenti, A.M. BASSO, *La tutela dell'ambiente e del territorio. Aspetti agro-ecologici e profili giuridici*, Foggia, 2007, 25 e ss.

(2) Corte cost. 22 luglio 2004, n. 259, in *Giur. cost.*, 2004, 4.

(3) Corte cost. 18 marzo 2005, n. 108, in *Giur. cost.*, 2005, 2.

(4) Per approfondimenti, P. DELL'ANNO, *Manuale di diritto ambientale*, Padova, 1998, 45 e ss.

(5) Per approfondimenti, P. SEQUI, *Chimica del suolo*, Bologna, 1989, 141 e ss.

e relativo dilavamento. Segnatamente, l'azoto nitrico nel terreno, se eccessivo rispetto alla capacità di assorbimento della vegetazione e della microflora, può essere trasportato in profondità dall'acqua percolante ed inquinare la falda. Al fine di praticare una corretta gestione delle risorse (e ridurre la pressione sull'ambiente) è, quindi, necessario effettuare un'analisi fisico-chimica del terreno agrario in modo da conoscerne le caratteristiche (tra cui tessitura, ph, disponibilità in elementi nutritivi, capacità di scambio cationico, rapporti di assorbimento).

Tra i vantaggi dell'impiego agronomico degli effluenti zootecnici è possibile annoverare l'apporto di elementi (fosforo, potassio, rame, zinco) nutritivi e di sostanza ammendante ed organica, il miglioramento della struttura e della fertilità del terreno, l'incremento della catena del detrito, una maggiore economicità rispetto alle tecniche di depurazione. Tra gli svantaggi, invece, l'accumulo di metalli pesanti (trattenuti, insolubilizzati o complessati) e di sali, l'anaerobiosi, una contaminazione da micropatogeni, l'eutrofizzazione.

Pertanto, sotto il profilo agronomico, al fine di garantire una migliore produttività del suolo, la tutela dei corpi idrici, la tutela dell'ambiente e del paesaggio, la scelta delle tecniche di distribuzione degli effluenti di allevamento deve tenere conto di vari aspetti, tra cui le caratteristiche idrogeologiche, pedologiche, geomorfologiche e le condizioni del suolo, il tipo di effluente, le colture praticate e la relativa fase vegetativa. In tal senso, le quantità vanno distribuite e frazionate in base ai fabbisogni delle colture, al loro ritmo di assorbimento e alle precessioni colturali, garantendo l'effettiva incorporazione (nel suolo) dei liquami e loro assimilati (al fine di ridurre le perdite di ammoniaca per volatilizzazione, il rischio di ruscellamento e la lisciviazione dell'azoto), la massima efficienza agronomica, la prevenzione della percolazione dei nutrienti nei corpi idrici sotterranei.

In letteratura e tecnica scientifica, la velocità d'infiltrazione dipende dalla tessitura, dalla struttura, dalla stabilità dell'acqua degli aggregati, dalla protezione della superficie del suolo: essa è massima in suoli sabbiosi o di medio-impasto in buona e stabile struttura e nelle crepacciate dei terreni contrattili (vertisuoli ed andosuoli). Va tenuto presente, inoltre, che quando l'intensità istantanea idrica supera la velocità di infiltrazione di un suolo, vi è la tendenza al ristagno (terreno piano) o al ruscellamento (terreno in declivio) con conseguente erosione (specie per i terreni *rankers* ovvero con genesi silicea ed a ph variabile da neutro ad acido) (6).

In particolare, la lisciviazione dei nitrati è accentuata nei terreni permeabili nel periodo piovoso autunnale-invernale, quando nel suolo è presente azoto nitrico prodotti per mineralizzazione e nitrificazione durante l'estate. Nei suoli soggetti a forte erosione, in caso di utilizzazione agronomica degli effluenti al di fuori del periodo di durata della coltura principale, deve essere assicurata una copertura tramite vegetazione spontanea, colture intercalari o di copertura o, in alternativa, altre pratiche

colturali atte a ridurre la lisciviazione dei nitrati. Altresì, al fine di mantenere e migliorare le caratteristiche qualitative delle acque superficiali e sotterranee, è opportuno individuare aree di rispetto.

La concentrazione di capi di animali e lo smaltimento di reflui zootecnici può, cioè, contaminare le acque di falda: al fine di ridurre i nitrati, è opportuno effettuare la rotazione delle colture e destinare parti di terreno a colture permanenti collegate a colture annuali (7).

Sul piano giuridico, la tutela delle risorse spetta alla P.A. Essa è tenuta, nell'ambito dell'attività amministrativa [artt. 24 e 97 Cost.; Cass. Sez. Un. Civ. 22 luglio 1999, n. 500 (8)] al rispetto del principio di proporzionalità e di logicità (coerenza interna delle misure) e, pertanto, in qualità di soggetto obbligato di mezzi e di risultato, deve adottare, in prospettiva di tutela, la soluzione più idonea ed adeguata che comporti il minor sacrificio possibile per gli interessi compresenti: è tale quella misura non superiore a quella strettamente necessaria per il raggiungimento dello scopo che l'Autorità è tenuta a realizzare ovvero quando nessun altro strumento ugualmente efficace, ma meno negativamente incidente, sia disponibile (9).

Peraltro, in caso di incertezza sull'esistenza o sulla portata dei rischi (o sollecitazioni) per la salute e quindi anche prima del verificarsi del pericolo di danno (pericolo nascosto) e della situazione di danno conclamato (cui si riferisce il principio di prevenzione), è applicabile il principio di precauzione, quale criterio interpretativo generale dell'ordinamento giuridico, il quale implica l'adozione, a spese delle imprese, delle indispensabili misure di cautela (10) onde effettuare un'anticipazione di tutela.

È da notare che l'utilizzo di speciali e temporanee forme di gestione dei rifiuti (ordinanze, art. 191, d.lgs. n. 152/2006), settore spesso colpito da emergenze (l. 14 luglio 2008, n. 123), è previsto al fine di garantire un elevato livello di tutela della salute pubblica e dell'ambiente (11).

In altri termini, le decisioni delle Autorità amministrative devono essere rigorosamente motivate e basate su un'attività istruttoria ineccepibile (12): *ergo*, deve sussistere consequenzialità tra risultanze tecnico-scientifiche e contenuto delle misure.

Pertanto, il giudizio di legittimità, anche nel merito, di una disposizione locale va, concretamente, effettuato sul significato reale della stessa e sulle ulteriori relative caratteristiche (identità, *ratio*, funzione) (13).

Così, le misure più restrittive non possono essere ritenute superflue se sussistono elementi di carattere oggettivo (es. peggioramento della situazione dei corpi idrici, zone sottogradiente idraulico secondo l'andamento piezometrico) inerenti il comprensorio ed il reticolo idrografico: ciò anche a prescindere da una espressa individuazione, da parte dell'A.R.P.A., della precisa causa certa ed esclusiva, specialmente se l'utilizzazione dei reflui suinicoli possa considerarsi come smaltimento di un rifiuto piuttosto che come pratica agronomica fina-

(6) Per approfondimenti, F. BONCIARELLI - U. BONCIARELLI, *Agronomia*, Bologna, 2001, 68-69.

(7) Per approfondimenti, A. AMBROSINI, *Il trattamento degli effluenti tramite la riduzione del carico di azoto*, in *www.rivistadiagricoltura.org*, 1° novembre 2011, n. 133.

(8) In *Giur. cost.*, 1999, 5, 3217.

(9) T.A.R. Campania - Napoli, Sez. IV 22 novembre 2010, n. 25589, in *Foro amm. T.A.R.*, 2010, 11, 3609.

(10) T.G.A. Trento, Sez. I 8 luglio 2010, n. 171, in sentenza, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

(11) T.A.R. Umbria - Perugia, Sez. I 8 giugno 2010, n. 360, in sentenza, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

(12) T.A.R. Toscana - Firenze, Sez. II 31 agosto 2010, n. 5145, in *Foro amm. T.A.R.*, 2010, 7-8, 2401; T.A.R. Liguria - Genova, Sez. II 15 ottobre 2010, n. 9501, *ivi*, 2010, 10, 3144; T.A.R. Campania - Napoli, Sez. V 2 novembre 2009, n. 6758, *ivi*, 2009, 11, 3230.

(13) Per approfondimenti, F. BRUNESE, *Le fonti del diritto ambientale e la gestione dei rifiuti*, Roma, 2009; D. GIARDI - V. TRAPANESE, *Uomo, ambiente e sviluppo*, Roma, 2006.

lizzata al riutilizzo degli elementi nutritivi per i bisogni delle colture agrarie. In tal senso, anche l'eventuale ridimensionamento della sorgente attiva di inquinamento non avrebbe alcun rilievo se esso fosse presumibilmente dovuto alla riduzione temporanea delle attività zootecniche, e non all'efficacia del primo programma d'azione regionale.

Le misure così poste rientrano nella logica della preservazione delle falde dall'eccessiva concentrazione di inquinanti anche sintetici: a riguardo, peraltro, la previsione di misure aggiuntive o integrative e dei limiti di apporto di azoto di qualsiasi origine è stabilita dal d.m. n. 109/2006 (art. 26, comma 9).

Ontologicamente, l'ambiente rappresenta, in sostanza, un interesse diffuso e privilegiato per lo sviluppo della persona: il valore delle disposizioni in materia è dato dalla rendita giuridica. Non vi può essere, quindi, disparità tra profilo genetico ed opzionale ovvero tra esigenze, finalità e scelte. La tutela dei sistemi naturali (ed ecologici) si attesta, infatti, prioritaria, e preliminare, nei riguardi di quella economica (14): è, pertanto, legittima la disposizione che, costituzionalmente, la Regione, quale ente locale primario, emani al fine di intervenire sui processi bio-geochimici in corso e rientrare nei valori-limite (15).

In sintesi, considerando che una (differente) certezza nel merito delle cause di inquinamento può mutare le conclusioni, le ulteriori limitazioni sono da qualificarsi legittime quando sono razionalizzate e, cioè, quando: sono fondate su ragioni tecnico-scientifiche (atto-fatto genetico e generativo, eziologia presuntiva e non necessariamente escludente purché probatoria); sono imparziali ovvero non sono personalizzate in senso discriminatorio; sono poste a tutela di situazioni generali principali inderogabili e per contrastare elementi (es. distretto suinicolo) e cause di inquinamento; sono gradualmente introdotte; sono pertinenti, temporanee e complementari (e non contraddittorie) rispetto alle precedenti; lo stato dei luoghi avrebbe consentito l'adozione di misure più drastiche; non sono estranee alle disposizioni dell'ordinamento bensì risultano oggettivamente attuative delle norme in materia e prevalenti, in termini protettivi, ai fini della tutela dell'ambiente e della salute (art. 2 Cost.); ridimensionare il nuovo programma d'azione comporterebbe l'inefficacia del medesimo (principio del «contrario»); non precludono e non impediscono l'utilizzazione agronomica degli effluenti in aree diverse ed esterne alle Z.V.N.; hanno per oggetto condotte antigiaridiche da cui cioè, normativamente ed estimativamente (16), possono derivare illeciti e responsabilità e, quindi, i soggetti privati sono tenuti ad interrompere l'azione vietata e ad impedire il verificarsi dell'evento lesivo.

Alessandro M. Basso

(14) Per approfondimenti, A. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, Torino, 2010; M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, Milano, 1993.

(15) Per approfondimenti, A. LUCARELLI - A. PIEROBON, *Governo e gestione dei rifiuti. Idee, percorsi, proposte*, Napoli, 2009; N.G. GRILLO - S. SERNARDI, *La corretta gestione dei rifiuti di origine agricola*, Roma, 2009; N.G. GRILLO, *Disciplina delle acque reflue e di scarico*, Roma, 2011; G.U. RESCIGNO, *Corso di diritto pubblico*, Bologna, 1994; L. PADOVANI - M. TREVISAN, *I nitrati di origine agricola nelle acque sotterranee. Un indice parametrico per l'individuazione di aree vulnerabili*, Bologna, 2002; A. ROMANO TASSONE, *Motivazione dei provvedimenti amministrativi e sindacato di legittimità*, Milano, 1987.

(16) Per approfondimenti, S. AMICABILE, *Corso di estimo rurale*, Milano, 2005; V. GALLERANI, *Manuale di estimo*, Milano, 2011.

Comm. trib. reg. Venezia - Mestre, Sez. dist. Verona - 3-8-2012, n. 439 - Celentano, pres. ed ast. - Pimazzoni (avv. Sartori) c. Agenzia delle Entrate.

Imposte e tasse - Imposta di registro - Agevolazioni - Piccola proprietà contadina - Coltivatore diretto (L. 6 agosto 1954, n. 604) - Tardiva esibizione del certificato definitivo - Decadenza - Esclusione - Principio di economicità dell'azione amministrativa - Statuto del contribuente.
(L. 6 agosto 1954, n. 604, artt. 4 e 5)

Pur rilevata l'autonomia del rimborso di cui all'art. 5 della legge n. 604/1954 rispetto alla revoca dei benefici di cui all'art. 4, non può non attribuirsi valore alla conseguenza che la presentazione tardiva del certificato definitivo, se avvenuta prima della riscossione delle imposte, rende l'azione recuperatoria dell'ufficio dispendiosa oltre che contraria ai principi di efficienza ed economicità cui deve essere informata l'azione della P.A., posto che alla procedura di riscossione seguirebbe l'obbligo di provvedere sull'istanza di rimborso (1).

(Omissis)

L'Ufficio territoriale di Verona 2 notificava in data 2 agosto 2010 al sig. Carlo Pimazzoni l'avviso di liquidazione n. 20051T002320000 con il quale provvedeva all'applicazione complementare dell'imposta di registro e di quella ipotecaria in relazione ad un atto di compravendita a rogito del notaio Lombardi - rep. n. 75.443 e racc. n. 16.240 - stipulato in data 24 giugno 2005, avente ad oggetto l'acquisto di un terreno agricolo sito nel Comune di Bovolone (VR).

L'avviso era conseguenza della constatata omessa tempestiva produzione da parte del contribuente del certificato definitivo, attestante il possesso dei requisiti previsti per l'applicazione delle agevolazioni tributarie ex art. 1 della legge n. 604/1954.

Dopo aver presentato un'istanza tesa a sollecitare l'esercizio di poteri di autotutela - istanza rigettata dall'ufficio - avverso tale avviso il sig. Carlo Pimazzoni presentava ricorso alla Commissione tributaria provinciale di Verona prospettandone la nullità, l'illegittimità e comunque l'inefficacia.

La Commissione tributaria provinciale di Verona, Sez. III con decisione n. 185/3/11 del 22 giugno 2011 respingeva il ricorso compensando le spese.

I giudici di primo grado ritenevano corretto l'operato dell'ufficio non avendo il ricorrente prodotto la certificazione nel termine triennale previsto con conseguente decadenza ex art. 4, legge n. 604/1954 dalle agevolazioni e non apparendo tale inadempimento scusabile. Avverso tale decisione propone appello il sig. Carlo Pimazzoni lamentando l'omessa pronuncia della stessa su questioni che erano state prospettate nel ricorso e segnatamente quelle relative all'accertamento della spettanza delle agevolazioni, al diritto al rimborso di cui all'art. 5 della legge n. 604/54 ed agli effetti che dal riconoscimento dello stesso potevano derivare sulla vicenda *de qua* nonché quella relativa alla scusabilità del ritardo, ascrivibile, secondo l'appellante, al comportamento tenuto dall'Ispettorato dell'agricoltura. L'appellante chiedeva altresì la sospensione dell'esecutività della sentenza impugnata.

L'Agenzia delle Entrate, Direzione provinciale di Verona si costituiva in giudizio e, con apposite controdeduzioni, replicava in ordine ai singoli motivi di doglianza.

All'odierna udienza le parti concludevano come da verbale. L'appello è fondato e deve pertanto essere accolto.

Premesso che risulta pacifico tra le parti che: 1) il contratto è stato stipulato in data 24 giugno 2005; 2) la richiesta all'Ispettorato per ottenere la certificazione IAP è stata depositata in data 12 novembre 2007; 3) il certificato è stato emesso il 21 novembre 2007; 4) solo dopo la notifica dell'avviso di liquidazione il contribuente ha chiesto all'Ispettorato informazioni in merito alla richiesta di certificato sollecitando - in data 24 agosto 2010 - i poteri di autotutela da parte dell'amministrazione per ottenere l'annullamento dell'atto, questa Commissione reputa che il ritardo nella esibizione del certificato - peraltro prontamente prodotto non appena veniva notificato l'avviso di liquidazione - possa ascrivere, almeno in parte, alla condotta negligente dell'Ispettorato che aveva inoltrato - sia pur tempestivamente - al richiedente la certificazione tramite il servizio di posta ordinaria, che, come tale, non consentiva all'interessato di monitorare la tempistica della consegna.

Tale circostanza, valutata unitamente al comportamento diligente posto in essere dal contribuente che prontamente rimediava alla consegna tardiva sollecitando i poteri di autotutela dell'amministrazione, al rilievo che, fermo restando il carattere perentorio del termine triennale e che alcuna della parti evoca, nell'attuale contenzioso, profili riguardanti la non spettanza dell'agevolazione, al fatto che i documenti richiesti erano già in possesso dell'amministrazione pubblica (Ispettorato) che, pur rilevata l'autonomia del rimborso di cui all'art. 5 della legge n. 604/54 rispetto alla revoca dei benefici di cui all'art. 4, non può non attribuirsi valore alla conseguenza che la presentazione tardiva del certificato definitivo, se avvenuta prima della riscossione delle imposte, rende l'azione recuperatoria dell'ufficio dispendiosa oltre che contraria ai principi di efficienza ed economicità cui deve essere informata l'azione della P.A. (alla procedura di riscossione seguirebbe l'obbligo di provvedere sull'istanza di rimborso) induce a ritenere meritevoli di accoglimento le doglianze dell'appellante.

La particolarità della fattispecie - il comportamento del contribuente è stato comunque causa dell'inizio del contenzioso - induce a compensare anche per questo grado le spese di giudizio.

(Omissis)

(1) LA DECADENZA DAI BENEFICI PPC PER TARDIVA ESIBIZIONE DEL CERTIFICATO DEFINITIVO E IL PRINCIPIO DI ECONOMICITÀ DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA: PROVE DI CONVIVENZA ALL'OMBRA DELLO STATUTO DEL CONTRIBUENTE.

1. La sentenza in commento merita di essere segnalata perché fornisce alcuni interessanti spunti argomentativi nell'interpretazione dell'ipotesi di decadenza dai benefici fiscali in materia di piccola proprietà contadina (PPC), disciplinata dall'art. 4 della legge n. 604/54 (1).

Ci riferiamo, nello specifico, alla decadenza riconnessa alla mancata esibizione all'ufficio, nel termine di tre anni dalla registrazione dell'atto, del cosiddetto certificato «definitivo» dell'Ispettorato agrario competente, attestante che i requisiti per accedere alle provvidenze tributarie sussistevano già all'epoca della stipula.

Come noto, in caso di mancata tempestiva esibizione del «definitivo» si verifica la decadenza dall'agevolazione concessa al momento della presentazione dell'atto per la registrazione, sicché l'amministrazione finanziaria è legittimata ad attivarsi, entro l'ulteriore termine di tre anni dall'inutile decorso del termine, per il recupero delle imposte ordinarie.

È pure noto che, a fronte della diffusa (nel passato) intempestività degli Ispettorati a ciò deputati, nel rilascio della certificazione prescritta, la giurisprudenza, anche di legittimità, è venuta in soccorso del contribuente, per porre lo stesso al riparo dalle conseguenze che si associavano alla tardiva esibizione della certificazione definitiva.

Si è infatti originato, a partire dagli ultimi anni del secolo scorso, un orientamento giurisprudenziale che ha recisamente escluso l'operare della decadenza in tutti i casi in cui «la mancata produzione del certificato dell'Ispettorato agrario è dovuta non a fatto proprio (del contribuente) ma per fatto imputabile al medesimo Ispettorato, il quale, benché

tempestivamente richiesto, ometta di compiere gli accertamenti di competenza e di provvedere sulla istanza lasciando decorrere inutilmente i termini di legge» (2).

L'affermazione tralattiva di tali principi ha preso, nel tempo, sempre più vigore, sino ad assumere, negli anni più recenti, carattere torrenziale e totalizzante (3), al punto da provocare l'emanazione di appositi documenti di prassi da parte dell'amministrazione finanziaria, finalizzati ad una positiva presa d'atto dell'orientamento citato (4).

Ora, la sentenza in commento costituisce interessante conferma di tale percorso, poiché, per valutare la sussistenza della scusabilità del ritardo, pone espressamente a raffronto e compara tra loro il comportamento del contribuente [«comportamento diligente posto in essere dal contribuente che prontamente rimediava all'esibizione tardiva sollecitando i poteri di autotutela dell'amministrazione (...)»] e quello della P.A. [«che aveva inoltrato al richiedente la certificazione tramite il servizio di posta ordinaria, che, come tale, non consentiva all'interessato di monitorare la tempistica della consegna (...)»].

Ma in ciò, a ben vedere, nulla di particolarmente nuovo, posto che, in termini generali, i principi menzionati hanno assunto, da tempo, ampia diffusione.

Ben più rilevanti due ulteriori passaggi della pronuncia, di cui in appresso.

2. Sotto un primo profilo, la Commissione regionale veneziana si è posta nella scia già tracciata da alcune Commissioni locali, che hanno denunciato l'incoerenza dell'azione dell'amministrazione finanziaria in tutti i casi in cui la stessa, preso atto della mancata esibizione nei termini del certificato definitivo, persevera nell'azione di riscossione pur quando il certificato stesso sia stato comunque esibito, benché in ritardo, all'ufficio.

Per giungere a tale conclusione - e alla conseguente declaratoria dell'illegittimità del relativo avviso di liquidazione - si è promossa una lettura coerente del rapporto sussistente tra la previsione di decadenza dell'art. 4 della legge n. 604/54 e quella del rimborso, disciplinata dall'art. 5 della medesima legge, sulla scorta dei principi di economicità ed efficacia dell'azione amministrativa, consacrati all'art. 1 della legge n. 241/90.

Si è osservato, in particolare, che se pure è vero che l'art. 4 sancisce la decadenza dalle agevolazioni ove non si produca tempestivamente il «definitivo», è del pari incontestabile che il medesimo articolo, al comma 2, garantisce comunque un'agevole «via di uscita» al contribuente.

La sanzione della decadenza viene infatti temperata dall'inciso «salvo quanto previsto dall'articolo seguente», che è appunto l'art. 5 della legge 604/54, posto che, laddove l'acquirente abbia dichiarato in atti di voler conseguire le agevolazioni, e non produca poi il certificato provvisorio previsto dal comma 1 dell'art. 4 ovvero quello definitivo previsto dall'art. 3, «son dovute le normali imposte di registro ed ipotecarie, ma non è precluso il diritto al rimborso se nel termine triennale di prescrizione gli acquirenti, permutanti o enfiteuti, presentino apposita domanda all'ufficio del registro competente per territorio, corredata dal certificato dell'Ispettorato provinciale di cui al secondo comma dell'art. 4».

(1) La questione trattata ha rilievo per le fattispecie ancora sottoposte alle previsioni della menzionata l. 6 agosto 1954, n. 604, posto che nel «nuovo» regime introdotto, inizialmente, dall'art. 2, comma 4 bis, del d.l. n. 194/2009, il sistema di certificazione dei requisiti, demandato agli Ispettorati agrari, è stato abbandonato.

(2) Cass. Sez. I Civ. 27 agosto 1997, n. 8057, in *Riv. giur. edil.*, 1998, 2, I, 489.

(3) Nei medesimi termini, nel senso di una sempre maggior valorizzazione della non imputabilità a colpa del contribuente del ritardo nell'esibi-

zione del «definitivo», si ricordano, tra le molte altre, Cass. Sez. V Civ. 12 maggio 2011, n. 10406, in *Giust. civ. Mass.*, 2011, 5, 733; Cass. Sez. V Civ. 16 aprile 2010, n. 9159, *ivi*, 2010, 4, 555; Cass. Sez. V Civ. 15 maggio 2006, n. 11152, in *Il Fisco*, 2006, 47, 7330.

(4) Menzione specifica merita la circolare del Ministero economia e finanze n. 32 del 23 maggio 2007, volta a fornire prescrizioni comportamentali agli uffici territoriali, proprio per i casi di mancato rispetto del termine di presentazione della certificazione «definitiva».

È quindi ammesso, per il tramite della procedura di rimborso, il «ravvedimento» del contribuente purché lo stesso, giunto in ritardo all'appuntamento triennale per la produzione del certificato dell'Ispettorato, possa comunque attestare il possesso, sin dal momento della stipula, dei requisiti per accedere ai benefici PPC.

Considerato, allora, che l'esibizione del certificato definitivo, benché tardiva, fa comunque salva l'agevolazione, si è ritenuto che, in presenza di una certificazione regolarmente formata, l'intempestiva esibizione della stessa costituisca mera irregolarità procedimentale, inidonea a prevalere sul dato, sostanziale, del diritto al beneficio fiscale.

Su tale presupposto si è quindi prospettata l'illegittimità della declaratoria di decadenza, per tardiva esibizione del certificato, in base alla considerazione che «la presentazione tardiva del certificato definitivo, se avvenuta prima della riscossione delle imposte, rende l'azione recuperatoria dell'ufficio del tutto ultronea e dispendiosa, nonché contraria ai principi di efficienza ed economicità cui deve essere informata l'azione della P.A., dovendo poi provvedere al rimborso su istanza del contribuente» (5).

Difficile disconoscere la conclusione del procedimento logico che porta a tale affermazione: «(...) coordinando le due norme (ndr.: ci si riferisce agli artt. 4 e 5 della legge n. 604/1954) si può affermare che il termine decadenza stabilito nell'art. 4 serve come salvaguardia per l'operato dell'ufficio, nel senso che l'ufficio bene fa ad emettere l'avviso di liquidazione quando nel triennio dalla data di registrazione dell'atto non viene presentato il certificato definitivo; ma questo non significa che viene meno il diritto del contribuente ad ottenere quei benefici, se i requisiti prescritti dalla legge per la richiesta fossero già idonei e sussistenti al momento della stipula dell'atto. In altri termini, una cosa è la legittimità dell'atto (emissione dell'avviso di liquidazione), altra la legittimità dell'azione del contribuente a vedere riconosciuto il suo diritto; possibilità che la legge gli riconosce anche in sede giurisdizionale» (6).

In effetti, può ben accadere che il contribuente dichiari, al momento della registrazione, di voler usufruire dei benefici PPC, e che poi lo stesso non possa certificare (perché, in particolare, non li possedeva) la sussistenza dei relativi requisiti; in tali casi, ovviamente, l'azione di recupero delle imposte ordinarie è legittima, e, come appunto sostenuto, «va salvaguardato l'operato dell'ufficio».

Diverso invece il caso in cui il contribuente sia «reo» solamente di aver indugiato troppo, cioè oltre i tre anni, nell'esibizione del «definitivo», ma possa comunque provare il possesso dei requisiti PPC; in tale evenienza, infatti, colui che abbia corrisposto le imposte ordinarie può ottenerne, per espressa previsione legislativa, previa esibizione di idonea certificazione, il rimborso, sicché il perseverare nell'azione di riscossione violerebbe i principi di economicità ed efficienza dell'azione amministrativa, con inutile dispendio di attività, per riscuotere importi che il contribuente avrebbe poi il diritto di chiedere immediatamente a rimborso.

La sentenza oggi commentata si è verosimilmente ispirata a tali principi e a tali precedenti, laddove, per giungere a dichiarare l'illegittimità della pretesa impositiva, ha premesso che «pur rilevata l'autonomia del rimborso di cui all'art. 5 della

legge n. 604/54 rispetto alla revoca dei benefici di cui all'art. 4, non può non attribuirsi valore alla conseguenza che la presentazione tardiva del certificato definitivo, se avvenuta prima della riscossione delle imposte, rende l'azione recuperatoria dell'ufficio dispendiosa oltre che contraria ai principi di efficienza ed economicità cui deve essere informata l'azione della P.A. (alla procedura di riscossione seguirebbe l'obbligo di provvedere sull'istanza di rimborso)».

Ancora una volta, pertanto, è la giurisprudenza locale che torna a riaffermare un principio, che se diffusamente applicato, ed assecondato in sede di autotutela dagli uffici, avrebbe l'indubbio pregio di deflazionare il contenzioso e di rinvigorire tra contribuente e amministrazione finanziaria quel «senso di reciproca fiducia» che, posto a base dello Statuto del contribuente, appare, oggi, indubbiamente sopito.

Il condizionale è peraltro d'obbligo, posto che lo sforzo dei giudici territoriali non è stato ancora premiato dalla definitiva consacrazione in sede di legittimità.

3. Ancor più interessante è l'altro principio affermato dalla Commissione veneziana, che ha invalidato la pretesa tributaria, esplicitasi nella declaratoria della decadenza, in base alla considerazione che «i documenti richiesti [leggasi: certificato definitivo] erano già in possesso dell'amministrazione pubblica (Ispettorato)».

Trattasi di piena applicazione del principio codificato all'art. 6, comma 4 dello Statuto del contribuente, a mente del quale «al contribuente non possono, in ogni caso, essere richiesti documenti ed informazioni già in possesso dell'amministrazione finanziaria o di altre amministrazioni pubbliche. Tali documenti ed informazioni sono acquisiti ai sensi dell'art. 18, commi 2 e 3, della l. 7 agosto 1990, n. 241 (...)».

Il che, tradotto in pratica, significa che l'ufficio, prima di affrettarsi ad emettere l'avviso di liquidazione per decadenza, una volta verificato che il termine per l'esibizione del «definitivo» era inutilmente decorso, avrebbe dovuto attivarsi e verificare se presso l'ente certificatore – comunque organo di un'amministrazione pubblica – il certificato non fosse comunque reperibile (come in effetti dedotto, per il tramite di istanza d'autotutela, dallo stesso ricorrente).

Accertata la mancata attivazione in tal senso da parte dell'ufficio, i giudici tributari hanno dichiarato illegittimo l'avviso notificato.

Il principio affermato rimodula quindi, secondo uno schema dotato di indubbia originalità (7), il rapporto cittadino/amministrazione finanziaria, scaricando sulla seconda l'onere di diligente attivazione, solitamente inteso, integralmente, nella fattispecie, a carico del primo.

È infatti evidente, in questa prospettiva, che se fino a ieri si doveva valutare la solerzia del cittadino nell'esibizione del «definitivo», si dovrebbe al contrario oggi, una volta constatato che il certificato esisteva, scrutinare la tempestiva attivazione dell'ufficio ai fini dell'acquisizione del medesimo, onde pronunziare sulla legittimità, o meno, dell'avviso di liquidazione.

Si tratta, allora, di verificare se tale «inversione dei ruoli», indubbiamente vantaggiosa sotto il profilo dello snellimento degli adempimenti amministrativi (per tale via si eviterebbe il ricorso alla farraginoso procedura del rimborso), sia compatibile con il sistema normativo vigente.

(5) Comm. trib. reg. Bari 27 luglio 2011, n. 75, in *www.giurisprudenzabarese.it*, 2011. Negli stessi termini si vedano pure Comm. trib. prov. Bari 14 marzo 2008, n. 19, *ivi*, 2008; Comm. trib. reg. Bari 26 gennaio 2007, n. 126, *ivi*, 2007; Comm. trib. prov. Bari 2 febbraio 2005, n. 6, *ivi*, 2005.

(6) Comm. trib. reg. Bari 3 febbraio 2009, n. 13, in *www.giurisprudenzabarese.it*, 2009.

(7) Ad oggi risultano ancora pochi i precedenti, editi, nei termini, tra i quali si possono citare Comm. trib. reg. Bari 27 luglio 2011, n. 75, in *www.giurisprudenzabarese.it*, 2011 e Comm. trib. reg. Bari 26 gennaio 2007,

n. 126, *ivi*, 2007; da segnalare pure la pronunzia (non edita) della Comm. trib. prov. Verona 4 ottobre 2010, n. 176 (relatore dott. Pasquale D'Ascola), resa per caso analogo a quello in commento, nella quale si è dichiarata l'illegittimità della pretesa impositiva rimarcando, a proposito della certificazione definitiva dell'IRA, che «trattandosi di documentazione in possesso di pubblici uffici, una volta avvenuto il rilascio dell'attestato provvisorio poteva e doveva l'ufficio, in forza della normativa statutaria (art. 6, legge n. 212/2000) ricercare presso i pubblici uffici competenti il documento e, in spirito di leale collaborazione, acquisirlo tempestivamente».

4. Il quesito posto chiama in causa la questione dell'incidenza, nell'applicazione delle leggi tributarie, dei principi dello Statuto dei diritti del contribuente, e si risolve nel verificare se l'applicazione di questi ultimi possa comportare la sostanziale disapplicazione di regole, pur codificate in atti normativi aventi valore o forza di legge, contrastanti con i principi dello Statuto stesso.

Nello specifico, ci dobbiamo chiedere se nel dissidio tra l'art. 6, comma 4 dello Statuto del contribuente – che vieta di pretendere dal contribuente l'esibizione di documenti già in possesso della pubblica amministrazione – e l'art. 4 della legge n. 604/54 – che al contrario impone l'attivazione proprio in tal senso del contribuente – la norma statutaria debba avere la meglio.

Anticipando le conclusioni, riteniamo si debba dare una risposta affermativa a tale domanda, purché si riconosca alle disposizioni dello Statuto del contribuente il loro vero valore e non si considerino le stesse, come taluno ha ritenuto, dei meri simulacri di buoni propositi, privi di sostanziale applicazione nella vita quotidiana.

In effetti, ad un primo esame, l'applicazione del principio cristallizzato nella sentenza commentata parrebbe comportare un'abrogazione, *de facto*, dell'art. 4 della legge n. 604/54; abrogazione rispetto alla quale eventuali dubbi sollevati non potrebbero liquidarsi, *sic et simpliciter*, come questione oziosa, soprattutto se fondati sui principi elaborati dalla teoria classica delle fonti del diritto.

Inutile dilungarsi, giusta le considerazioni che seguono, sulla *querelle* relativa alla ritenuta inammissibilità di un'abrogazione, in tesi ricollegata all'approvazione di norme – quelle dello Statuto del contribuente – che oltre ad essere contenute in atto avente la stessa natura e la stessa posizione gerarchica (leggasi: legge formale) della disposizione asseritamente *abroganda*, potrebbero intendersi come norme di portata generale, come tali, pertanto, inidonee, ad abrogare una disposizione di carattere speciale (*lex posterior generalis non derogat priori specialis*).

Si deve infatti considerare che, già dal primo affacciarsi della Carta del contribuente sulla scena giurisprudenziale, i giudici, ed *in primis* la Corte di cassazione, hanno voluto rimarcare il valore dirimente, nella qualificazione delle relative norme, della «clausola di autoqualificazione» posta, quale *incipit* dello Statuto, all'art. 1 del medesimo: «le disposizioni della presente legge, in attuazione degli artt. 3, 23, 53 e 97 della Costituzione, costituiscono principi generali dell'ordinamento tributario (...)».

Si è detto, al riguardo, e si è ribadito negli anni a seguire, che «la qualificazione delle disposizioni statutarie in termini di principi generali dell'ordinamento tributario e di attuazione della Costituzione, implica una superiorità assiologica delle disposizioni statutarie, idonea a vincolare l'interprete, il quale sarà tenuto a risolvere eventuali dubbi sul significato e sulla portata di una disposizione tributaria nel senso più conforme ai principi statuari, secondo il canone della c.d. interpretazione adeguatrice» (8).

È, pertanto, sul piano squisitamente ermeneutico (come pure si deduce dall'art. 12, comma 2 delle preleggi) che si gioca il valore delle disposizioni statutarie di principio, sicché non vi sarebbe, in questa prospettiva, alcuna necessità di scomodare le «regole d'ingaggio» che disciplinano il conflitto – in termini, sostanzialmente, di abrogazione – tra fonti dell'ordinamento aventi differente dignità gerarchica.

Si deve, cioè, riconoscere nei principi dello Statuto la funzione di faro di riferimento dell'interprete, utili a risolvere, nel senso più conforme a Costituzione (ed in particolare agli artt. 3, 23, 53 e 97) le situazioni di incertezza che si manifestino nell'applicazione delle leggi tributarie.

E proprio in questi termini pare sia stato inteso, dalla Commissione tributaria regionale del Veneto, il principio contenuto all'art. 6 dello Statuto.

Da un lato, invero, ci si trovava a dover fare i conti con una norma – appunto l'art. 4 della legge n. 604/54 – che sembrerebbe imporre, interpretata alla lettera, la declaratoria di decadenza al solo manifestarsi del ritardo, anche di un sol giorno, nell'esibizione della certificazione definitiva.

Dall'altro, però, la previsione del diritto al rimborso, ricollegata ad una respispenza tardiva del contribuente, letta attraverso la lente dell'art. 18, commi 2 e 3 della legge n. 241/90 (9) (che informa di sé l'intera organizzazione della pubblica amministrazione, ivi compresa l'amministrazione finanziaria), ponevano l'interprete di fronte ad un bivio.

La prima opzione – aggrappata alla nuda lettera della norma da interpretare – era quella, secondo la quale la decadenza derivante dalla mancata esibizione della certificazione definitiva doveva operare sempre, al semplice scadere del termine triennale.

La seconda – che si alimentava degli spunti normativi menzionati – portava invece ad ammettere un sostanziale *distinguo*, a seconda che la certificazione definitiva, benché non esibita, si trovasse, o non si trovasse, già nella disponibilità di una pubblica amministrazione: nel primo caso, infatti, giusta le regole sull'autonoma acquisizione del documento, la pronunzia della decadenza poteva apparire illegittima.

E il dubbio, per quanto detto, non poteva che trovare risposta – come effettivamente ha trovato risposta – nello Statuto del contribuente, in particolare nell'art. 6 del medesimo, per il tramite di una interpretazione che, conforme allo stesso, doveva conseguentemente dirsi conforme pure alla Costituzione.

Che, poi, tale prospettiva non si risolve in una silente abrogazione della norma commentata (art. 4, legge n. 604/54), bensì in una interpretazione della stessa adeguata al caso di specie ed alla Costituzione, lo si ricava dal fatto che essa, senza bisogno di alcuna operazione di chirurgia normativa, continua comunque ad avere un suo preciso ambito di sicura applicazione.

Come già osservato, infatti, nei casi in cui, a seguito della mancata esibizione del «definitivo» nei termini, si debba pure constatare che la certificazione stessa non è reperibile presso il competente Ispettorato (perché, ad esempio, non vi è stata istanza in tal senso da parte del contribuente), troverà regolare applicazione il menzionato art. 4, con conseguente decadenza dal beneficio.

Si aprirà quindi, ma solo in questo caso, la seguente alternativa: *a*) se il contribuente continuerà a rimanere inerte, non vi sarà modo di evitare la riscossione delle imposte liquidate a seguito della decadenza, salva comunque la possibilità di ottenere il rimborso, purché, seguendo la procedura dell'art. 5, ci si attivi entro il termine di tre anni dal versamento; *b*) se, al contrario, «in corso d'opera», il certificato definitivo verrà comunque emesso ed esibito all'amministrazione finanziaria prima della riscossione, l'azione della stessa dovrà, giusta i principi più sopra esaminati, trovare quiete.

Leonardo Sarti

(8) Cass. Sez. V Civ. 10 dicembre 2002, n. 17576, in *Foro it.*, 2003, 4, I, 1104.

(9) «(...) 2. I documenti attestanti atti, fatti, qualità e stati soggettivi, necessari per l'istruttoria del procedimento, sono acquisiti d'ufficio quando sono in possesso dell'amministrazione procedente, ovvero sono detenuti,

istituzionalmente, da altre pubbliche amministrazioni. L'amministrazione procedente può richiedere agli interessati i soli elementi necessari per la ricerca dei documenti. 3. Parimenti sono accertati d'ufficio dal responsabile del procedimento i fatti, gli stati e le qualità che la stessa amministrazione procedente o altra pubblica amministrazione è tenuta a certificare».

MASSIMARIO

Giurisprudenza civile

(a cura di SALVATORE ALTIERO)

Acque - Acque pubbliche - Derivazioni e utilizzazioni (utenze) - Concessione - Concessione di derivazione (centrale idroelettrica) - Disponibilità dell'area - Necessità - Esclusione - Fondamento - Conseguenze. (D.lgs. 29 gennaio 2003, n. 387, art. 12; r.d. 11 dicembre 1933, n. 1775, art. 9, comma 2)

Cass. Sez. Un. Civ. - 1-8-2012, n. 13800 - Preden, pres.; D'Alessandro, est.; Ceniccola, P.M. (conf.) - Ceresio (avv. Scaparone) c. Autorità Bacino fiume Po (Avv. gen. Stato). (*Conferma Trib. sup. acque Roma 31 agosto 2011*)

In tema di concessione di derivazione di acque pubbliche, nessuna norma di legge prevede la disponibilità dell'area, quale condizione necessaria per il rilascio, tanto più che le centrali idroelettriche sono qualificate dall'art. 12 del d.lgs. 29 gennaio 2003, n. 387 come opere private di pubblica utilità, con ciò abilitandosi il soggetto autorizzato all'espropriazione dei terreni necessari ad ospitare l'impianto assentito; pertanto, a parità di ogni altra condizione, vale il criterio della priorità di presentazione, senza alcun riferimento alla proprietà dei terreni (1).

(1) Non risultano precedenti in termini. Rispetto all'art. 12, d.lgs. 29 gennaio 2003 e alle opere private di pubblica utilità, segnaliamo che il comma 5 dell'art. 65, d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, c.d. decreto liberalizzazioni, precisa che deve intendersi riferita esclusivamente alla realizzazione di impianti alimentati a biomasse situati in aree classificate come zone agricole dagli strumenti urbanistici la disciplina di cui al comma 4 bis dell'art. 12, d.lgs. n. 387/2003 citato, la quale prevede appunto che, nonostante si tratti di opere di pubblica utilità soggette per questo alle conseguenti procedure, «per la realizzazione di impianti alimentati a biomassa e per impianti fotovoltaici (...) il proponente deve dimostrare nel corso del procedimento, e comunque prima dell'autorizzazione, la disponibilità del suolo su cui realizzare l'impianto».

*

Consorzi - Di bonifica - Natura - Enti pubblici economici - Non imprenditori agricoli - Conseguenze - Soggezione dei rapporti di lavoro alla disciplina sui contratti a termine - Onere di specificazione delle ragioni giustificatrici del termine - Sussistenza - Fattispecie relativa a consorzio di bonifica siciliano. (D.lgs. 6 settembre 2001, n. 368, artt. 1 e 10)

Cass. Sez. Lav. - 17-7-2012, n. 12242 - Vidiri, pres.; Amoroso, est.; Fucci, P.M. (conf.) - Cons. Bonifica Caltagirone (avv. Privitera) c. Russo ed a. (avv. Ingarao). (*Conferma App. Catania 20 febbraio 2010*)

I consorzi di bonifica hanno natura di enti pubblici economici e non sono imprenditori agricoli, perseguendo fini economici non solamente agricoli, anche se con attività in parte strumentali all'agricoltura, sicché al rapporto di lavoro dei loro dipendenti si applica la disciplina sui contratti a termine - in particolare, la regola sull'onere di specificazione delle ragioni giustificatrici ex art. 1 del d.lgs. n. 368 del 2001 - senza che osti la disposizione che esclude dall'applicazione della disciplina stessa i rapporti instaurati dai «datori di lavoro dell'agricoltura». (Nella specie, relativa a un consorzio siciliano, la S.C., respingendo il ricorso avverso la decisione di merito che aveva statuito la conversione in contratto a tempo indeterminato, ha osservato che il divieto delle assunzioni a termine previsto dalla legge regionale istitutiva dei consorzi di bonifica è stato derogato dalla legislazione regionale successiva) (1).

(1) Sul punto v.: Cass. Sez. Lav. 8 marzo 2004, n. 4664, in *Giust. civ.*

Mass., 2004, 3, 498; 27 gennaio 2011, n. 1931, *ivi*, 2011, 1, 127; 14 luglio 2012, n. 15494, *ivi*, 2011, 7, 1066.

*

Imposte e tasse - Tributi - Disciplina delle agevolazioni tributarie (Riforma tributaria del 1972) - Agevolazioni per la cooperazione - Cooperative agricole e della piccola pesca - Cooperative della piccola pesca - Requisiti dei soci - Soci esercenti anche attività imprenditoriale in proprio - Ammissibilità. (D.p.r. 29 settembre 1973, n. 601, artt. 10 e 11; d.lgs.c.p.s. dicembre 1947, n. 1577, art. 23)

Cass. Sez. V Civ. - 13-7-2012, n. 11969 - Pivetti, pres.; D'Alonzo, est.; Fimiani, P.M. (conf.) - Ministero delle finanze (Avv. gen. Stato) c. Franchetto (avv. Bianca). (*Cassa con rinvio Comm. trib. centrale Roma 30 novembre 1999*)

In tema di agevolazioni tributarie per la cooperazione, i soci delle cooperative per la piccola pesca e delle cooperative agricole ben possono svolgere pure attività imprenditoriale in proprio, quand'anche in concorrenza o affine a quella della cooperativa, giacché l'art. 10 del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 601, che si riferisce a tali due tipologie di enti mutualistici, non richiama l'art. 23 del d.lgs.c.p.s. 14 dicembre 1947, n. 1577, in tema di requisiti dei soci, a differenza di quanto dispone l'art. 11 del medesimo decreto del Presidente della Repubblica in ordine alle cooperative di produzione e lavoro (1).

(1) In senso conforme v. Cass. Sez. V 4 maggio 2007, n. 10274, in *Giust. civ. Mass.*, 2007, 7-8.

*

Agricoltura e foreste - Piccola proprietà contadina - Regolarizzazione del titolo di proprietà - Usucapione speciale per la piccola proprietà rurale - Ambito di applicazione - Fondo rustico ricadente nella zona non montana di un Comune montano - Inclusione - Fondamento. (C.c., art. 1159 bis; l. 10 maggio 1976, n. 346, art. 2; l. 3 dicembre 1971, n. 1102, art. 3; l. 25 luglio 1952, n. 991, art. 1)

Cass. Sez. II Civ. - 5-7-2012, n. 11312 - Rovelli, pres.; Giusti, est.; Sgroi, P.M. (conf.) - Venditti (avv. Belli) c. Sovrano militare ordine di Malta ed a. (avv. Marini). (*Conferma App. Roma 23 novembre 2005*)

In tema di usucapione speciale per la piccola proprietà rurale, l'art. 1159 bis c.c. richiede che il fondo rustico ricada in un Comune classificato montano, non che esso ricada nella zona montana del Comune classificato montano. Ne consegue che, qualora il Comune presenti le caratteristiche altimetriche previste dalla legge per essere classificato montano (almeno l'80 per cento della superficie al di sopra dei 600 m di altitudine sul livello del mare o dislivello tra la quota altimetrica inferiore e quella superiore del territorio comunale non minore di 600 m), il fondo incluso nel territorio comunale può essere usucapito ai sensi dell'art. 1159 bis c.c., ancorché si trovi nel livello inferiore del territorio medesimo (1).

(1) Sull'applicazione dell'art. 1159 bis c.c. v. anche Cass. Sez. II 22 giugno 2006, n. 14414, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 6.

Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

Sanità pubblica - Rifiuti - Realizzazione e gestione di discarica abusiva - Condizioni - Illecito smaltimento - Differenze.

Cass. Sez. III Pen. - 20-9-2012, n. 36021 - Franco, pres.; Andronio, est.; Spinaci, P.M. (diff.) - Di Gangi ed a., ric. (Annulla senza rinvio Trib. Caltanissetta 14 marzo 2011)

Perché sia configurabile il reato di realizzazione e gestione di discarica abusiva, sono necessari: l'accumulo ripetuto e non occasionale di rifiuti in area determinata; l'eterogeneità della massa di materiali; la definitività del loro abbandono; il degrado, anche solo tendenziale dello stato dei luoghi. Tali elementi non ricorrono quando l'abbandono di rifiuti abbia avuto carattere occasionale ed abbia avuto per oggetto materiali in gran parte omogenei e non abbia cagionato un degrado dell'area, con la conseguenza che la condotta deve essere in tal caso sussunta nella diversa fattispecie dello smaltimento abusivo di rifiuti, che costituisce, quanto alla condotta, una fattispecie sovrapponibile a quella di discarica abusiva, salvo che per la mancanza dei presupposti sopra elencati (1).

(1) In senso conforme: Cass. Sez. III 21 ottobre 2010, n. 42436, B.L. ric., in questa Riv., 2011, 202; Cass. Sez. F 22 agosto 2007, n. 33252, Setzu, rv. 237.582.

*

Bellezze naturali - Beni ambientali - Art. 734 c.p. - Violazione.

(C.p., art. 734)

Cass. Sez. III Pen. - 19-9-2012, n. 35792 - Squassoni, pres.; Fiale, est.; Delehay, P.M. (diff.) - Di Modica, ric. (Conferma App. Palermo 19 gennaio 2011)

La contravvenzione di cui all'art. 734 c.p. si configura come un reato di danno, e non di pericolo, richiedendo per la sua punibilità che si verifichi in concreto la distruzione o l'alterazione delle bellezze protette. Non è sufficiente, pertanto, per integrare gli estremi del reato, la mera esecuzione di un'opera o la semplice alterazione dello stato naturale delle cose sottoposte a vincolo, ma occorre che tale alterazione abbia effettivamente determinato la distruzione o il deturpamento della bellezza naturale (1).

(1) In senso conforme: Cass. Sez. III 10 ottobre 2007, n. 37318, Carusotto, rv. 237.562, in *Consulente impr. comm. idust.*, 2007, 12, 1719.

*

Sanità pubblica - Rifiuti - Massa liquida e solida - Residuo del processo di biodigestione - Qualificazione giuridica.

(D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 184 bis)

Cass. Sez. III Pen. - 31-8-2012, n. 33588 (c.c.) - Mannino, pres.; Samo, est.; Policastro, P.M. (conf.) - P.M. in proc. Rossi. (Conferma Trib. lib. Perugia 2 dicembre 2012)

La massa sia liquida che solida, residuo del processo di biodigestione (cosiddetto digestato), costituisce sostanza di origine vegetale e, per le sue caratteristiche di fertilizzante riutilizzabile in agricoltura, va qualificata come sottoprodotto ai sensi dell'art. 184 bis del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (1).

(1) Non risultano precedenti specifici in termini. Sulla nozione di rifiuti cfr. Cass. Sez. III 23 gennaio 2012, n. 2710, Lombardo, rv. 251.900, in questa Riv., 2012, 412; 29 maggio 2007, n. 21095, Guerrini, rv. 236.744, *ivi*, 2008, 199; 4 giugno 2007, n. 21676, Zanchin, rv. 236.703, *ivi*, 2009, 134. In dottrina si veda il volume di GIAMPIETRO (a cura di), *La nuova disciplina dei rifiuti*.

Profili giuridici e tecnici, Milano, 2011, *passim*.

*

Edilizia e urbanistica - Impianti elettroelici - Superficie autorizzata - Modalità di computo - Impianti industriali - Area impegnata dalle opere fisse e da quelle necessarie al funzionamento - Rilevanza - Incremento - Reato - Insussistenza.

(D.p.r. 6 giugno 2001, n. 380, artt. 12 e 44)

Cass. Sez. III Pen. - 29-8-2012, n. 33365 (c.c.) - Petti, pres.; Lombardi, est.; Montagna, P.M. (conf.) - P.M. in proc. Usai ed a., ric. (Annulla con rinvio Trib. Cagliari 21 ottobre 2011)

Il reato previsto dall'art. 44 del d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380 è integrato dall'incremento della superficie coperta rispetto a quella autorizzata, che, per gli impianti industriali, va calcolata con riferimento all'area direttamente impegnata dalle opere fisse (nella specie, aerogeneratori) e allo spazio necessario per il loro funzionamento e sottratto ad ogni utilizzazione alternativa (1).

(1) Nessun precedente specifico in termini. Sul punto v. Cass. Sez. III 25 febbraio 2011, n. 7241 (c.c.), P.M. in proc. Morozzi ed a., rv. 249.544.

*

Sanità pubblica - Rifiuti - Potere di ordinanza.

(D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 191)

Cass. Sez. III Pen. - 24-7-2012, n. 30125 - De Maio, pres.; Sarno, est.; Spinaci, P.M. (parz. diff.) - Fazio, ric. (Conferma App. Palermo 20 giugno 2011)

Nessun potere interinale è previsto per il sindaco dall'art. 191, d.lgs. n. 152 del 2006 ed a fortiori si deve escludere il potere di agire di quest'ultimo nel caso in cui - come nella fattispecie - il Presidente della Provincia abbia legittimamente ritenuto, in base alle disposizioni all'epoca vigenti, di non potere ulteriormente intervenire in via d'urgenza. È del tutto ragionevole, infatti, che il vaglio circa le ragioni dell'urgenza e la necessità di derogare alle limitazioni previste per la regolamentazione d'urgenza, in considerazione della natura dei rischi e dei pericoli da fronteggiare, debba necessariamente essere affidato ad una valutazione congiunta di Regione e Ministero dell'ambiente per la delicatezza degli interessi da tutelare (1).

(1) Relativamente ai soggetti cui l'art. 191, d.lgs. n. 152/2006 è riferito, vedi: Cass. Sez. III 12 ottobre 2006, n. 34131, Caracciolo, rv. 235.119.

*

Sanità pubblica - Rifiuti - Sansa e acque di vegetazione delle olive - Disciplina applicabile.

(L. 11 novembre 1996, n. 574)

Cass. Sez. III Pen. - 24-7-2012, n. 30124 - De Maio, pres.; Sarno, est.; Spinaci, P.M. (parz. diff.) - Stefanelli, ric. (Dichiara inammissibile Trib. Sez. dist. Tricase 18 giugno 2011)

Al di fuori dell'applicazione agronomica per i residui oleari non possono comunque trovare applicazione le disposizioni contenute nella legge n. 574 del 1996 ma vanno invece applicate le disposizioni generali in tema di inquinamento o di rifiuti (1).

(1) In senso conforme: Cass. Sez. III 5 giugno 2007, n. 21777, Conti, rv. 236.709, in *Riv. pen.*, 2008, 3, 311 e Cass. Sez. III 5 giugno 2007, n. 21773, Frisullo, rv. 236.707.

Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

Agricoltura e foreste - Allevamento bestiame - Capi bufalini - Brucellosi - Indennizzo per abbattimento - Disciplina antimafia - Applicazione - Informativa prefettizia sfavorevole - Preclusione dell'indennizzo - Legittimità. [D.lgs. 8 agosto 1994, n. 490, art. 4 e all. 3, lett. f); l. 9 giugno 1964, n. 615]

Cons. Stato, Ad. plen. - 5-6-2012, n. 19 - Coraggio, pres.; Taormina, est. - A.S. Cooperativa a r.l. (avv. Romano) c. Presidenza Consiglio dei ministri, Commissariato di Governo per l'emergenza brucellosi negli allevamenti bufalini della Provincia di Caserta, Ministero dell'interno (Avv. gen. Stato).

L'indennizzo per l'abbattimento di capi bufalini affetti da brucellosi, previsto dalla l. 9 giugno 1964, n. 615, rientra nelle erogazioni descritte dall'art. 4 del d.lgs. 8 agosto 1994, n. 490 e in particolare dalla lett. f) dell'all. 3 ivi richiamato, in relazione alle quali è necessario acquisire l'informativa prefettizia antimafia che, ove abbia contenuto sfavorevole, spiega effetti preclusivi alla sua concessione, non ostando alla predetta inclusione la natura indennitaria della medesima erogazione (1).

(1) Il Consiglio di Stato, chiamato a risolvere il contrasto giurisprudenziale insorto tra le Sezioni, ha affermato che l'indennizzo per l'abbattimento di capi bufalini affetti da brucellosi va ricompreso tra le erogazioni per le quali è necessario acquisire l'informativa prefettizia antimafia.

In senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. IV 15 dicembre 2011, n. 6611, in <http://www.giustizia-amministrativa.it>, 2011, I, 2005; T.A.R. Lazio, Sez. I 9 agosto 2010, n. 30425, in questa Riv., 2011, 4, 285, con nota adesiva di LAMOLA L.

*

Consorzio - Di bonifica - Contributi consortili - Carattere tributario - Sussiste - Controversie - Competenza giurisdizionale delle Commissioni tributarie.

Cons. Stato, Sez. V - 28-5-2012, n. 3130 - Branca, pres.; Franconiero, est. - E.P. S.p.A. (avv. Grassi e Mastrojanni) c. Comunità montana V.d.S. (avv. Chiti e Conoscenti) ed a.

I contributi consortili rientrano nel concetto di prestazione patrimoniale imposta enunciato dall'art. 23 Cost., trattandosi di prelievi di ricchezza destinati a finanziare spese pubbliche, richiesti in forza di potestà autoritativa dell'ente creditore, e dunque hanno natura tributaria, per cui le controversie nelle quali è dedotta la misura di detta prestazione rientrano nella giurisdizione delle Commissioni tributarie (1).

(1) Il Consiglio di Stato ha confermato la sentenza del T.A.R. Toscana, Sez. II 7 luglio 2011, n. 1141, in <http://www.giustizia-amministrativa.it>, 2011, II, 1111, dichiarando la competenza del giudice tributario.

In senso conforme, v.: Cass. Sez. Un. Civ. 5 agosto 2009, n. 17943, in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 7/8, 1173; Cons. Stato, Sez. VI 17 giugno 2009, n. 3946, in questa Riv., 2010, 267, con ampia nota di CARDILLO M.

*

Ambiente - Inquinamento - Inquinamento acustico - Piano di zonizzazione acustica - Carattere regolamentare - Sussistenza di controinteressati - Esclusione.

Ambiente - Inquinamento - Inquinamento acustico - Piano di zonizzazione acustica - Motivazione specifica per classificazione singole zone - Limiti.

T.A.R. Lombardia - Brescia, Sez. II - 18-5-2012, n. 837 - Calderoni, pres.; Tenca, est. - R. S.p.A. e R. S.p.A. (avv. Messì e Franchina) c. Comune di Parre (avv. Tagliabue e Cristini).

Nell'impugnazione di un piano di zonizzazione acustica non sussistono controinteressati, in quanto tale piano ha rilievo regolamentare e comunque carattere generale e perciò è inidoneo a ledere in via diretta interessi di soggetti contrapposti; né assume importanza il fatto che l'azione di annullamento sia circoscritta ad una definita porzione di territorio comunale (una frazione), poiché anche in questo caso non sono immediatamente individuabili i soggetti potenzialmente incisi dall'accoglimento del gravame, tenuto conto degli abitanti realmente insediati e dell'esatta collocazione dei fabbricati di loro proprietà rispetto all'insediamento industriale in questione (1).

Il piano di zonizzazione acustica del territorio comunale va inquadrato tra i regolamenti, configurando un atto di natura generale a contenuto normativo che disciplina i diversi indici di tollerabilità dei rumori per ciascuna zona; perciò similmente all'indirizzo elaborato riguardo alla motivazione dei P.R.G., l'Amministrazione ha un'ampia potestà discrezionale nella programmazione acustica del territorio, senza necessità di dare conto in modo specifico delle scelte adottate in ordine alla classificazione delle singole zone, salva la coerenza con i principi legislativi e con le linee generali poste a base della formazione del piano stesso (2).

(1-2) Sulla prima massima, in senso conforme, v.: T.A.R. Lombardia, Sez. III 9 marzo 2011, n. 676, in *Foro amm. T.A.R.*, 2011, 3, 746.

Sulla seconda massima, per riferimenti, v. T.A.R. Lombardia, Sez. II 7 aprile 2005, n. 751, *ivi*, 2005, 4, 953.

*

Agricoltura e foreste - Aiuti comunitari - Quote latte - Comunicazione del prelievo supplementare - Competenza del dirigente AGEA - Sussiste. [D.lgs. 30 marzo 2001, n. 165; d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29; d.m. (agricoltura) 14 giugno 2002]

Agricoltura e foreste - Aiuti comunitari - Quote latte - Comunicazione del prelievo supplementare - Notifica ai produttori - Mancanza - Illegittimità del provvedimento - Esclusione - Ragioni.

T.A.R. Lazio, Sez. II - 4-5-2012, n. 4009 - Filippi, pres.; Dongiovanni, est. - A. A. B. M. G. ed a. (avv. Tapparò) c. AGEA - Agenzia per le erogazioni in agricoltura (Avv. gen. Stato).

In tema delle c.d. «quote latte», correttamente, in base alla disciplina generale in materia (d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 ed ora d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165) ed allo statuto dell'AGEA (approvato con d.m. 14 giugno 2002), il dirigente dell'organismo adotta la comunicazione del prelievo supplementare sulla base dei calcoli effettuati secondo le previsioni di legge (1).

In tema delle c.d. «quote latte», la mancata comunicazione del prelievo supplementare ai produttori non costituisce fonte di illegittimità del provvedimento impugnato, posto che il motore del sistema è stato individuato dal legislatore nazionale nel primo acquirente che, nel caso di sfioramento del QRI, è tenuto a trattenere le somme del produttore da versare poi all'AGEA e che, in ipotesi di mancata trattenuta, deve richiedere le relative somme al produttore conferente per poi versarle alla medesima Agenzia (2).

(1-2) Sulla seconda massima, in senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. VI 19 gennaio 2010, n. 176, reperibile in www.giustizia-amministrativa.it; Cons. Stato, Sez. VI 19 giugno 2009, n. 4134, in *Dir. e giust.*, 2009 e in *Foro amm. C.D.S.*, 2009, 6, 1560.

PARTE III - PANORAMI

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

LEGISLAZIONE DELL'UNIONE EUROPEA

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Tomate La Cañada (IGP)]. *Reg. esecuzione Commissione 7 giugno 2012, n. 487/2012.* (G.U.U.E. 9 giugno 2012, n. L 150)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [...] (Zhenjiang Xiang Cu) (PGI). *Reg. esecuzione Commissione 13 giugno 2012, n. 501/2012.* (G.U.U.E. 14 giugno 2012, n. L 153)

Modifica e rettifica del regolamento (CE) n. 889/2008 recante modalità di applicazione del regolamento (CE) n. 834/2007 del Consiglio relativo alla produzione biologica e all'etichettatura dei prodotti biologici, per quanto riguarda la produzione biologica, l'etichettatura e i controlli. *Reg. esecuzione Commissione 14 giugno 2012, n. 505/2012.* (G.U.U.E. 15 giugno 2012, n. L 154)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Kraški pršut (IGP)]. *Reg. esecuzione Commissione 14 giugno 2012, n. 506/2012.* (G.U.U.E. 15 giugno 2012, n. L 154)

Messa a disposizione sul mercato e uso dei biocidi. *Reg. Parlamento europeo e Consiglio 22 maggio 2012, n. 528/2012.* (G.U.U.E. 27 giugno 2012, n. L 167)

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. esecuzione Commissione 29 giugno 2012, n. 579/2012.* (G.U.U.E. 30 giugno 2012, n. L 171)

LEGISLAZIONE NAZIONALE

Dodicesima revisione dell'elenco nazionale dei prodotti agroalimentari tradizionali. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 7 giugno 2012.* (G.U. 20 giugno 2012, n. 142, suppl. ord. n. 124)

Approvazione dello schema di piano dei controlli, in applicazione dell'art. 13, comma 17, del d.lgs. 8 aprile 2010, n. 61, recante la tutela delle denominazioni di origine e delle indicazioni geografiche dei vini. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 14 giugno 2012.* (G.U. 29 giugno 2012, n. 150)

Attuazione dell'art. 17 del reg. (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 15 gennaio 2008, n. 110/2008, concernente la definizione, la designazione, la presentazione, l'etichettatura e la protezione delle indicazioni geografiche delle bevande spiritose - Scheda tecnica del «Genepi del Piemonte». *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 24 aprile 2012.* (G.U. 3 luglio 2012, n. 153)

Disposizioni di attuazione dell'art. 8 del d.l. 13 maggio 2011, n. 70, convertito, con modificazioni, dalla l. 12 luglio 2011, n. 106. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 28 marzo 2012.* (G.U. 11 luglio 2012, n. 160)

Attuazione della direttiva (UE) n. 2010/30, relativa all'indicazione del consumo di energia e di altre risorse dei prodotti connessi all'energia, mediante l'etichettatura ed informazioni uniformi

relativa ai prodotti. *D.Lgs. 28 giugno 2012, n. 104.* (G.U. 20 luglio 2012, n. 168)

Adozione delle linee guida nazionali per la conservazione *in situ*, *on farm* ed *ex situ*, della biodiversità vegetale, animale e microbica di interesse agrario. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 6 luglio 2012.* (G.U. 24 luglio 2012, n. 171)

Programma di sostegno al settore vitivinicolo con ripartizione della dotazione finanziaria relativa all'anno 2013. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 28 giugno 2012.* (G.U. 28 luglio 2012, n. 175)

Disposizioni per l'attuazione del regolamento di esecuzione (UE) n. 203/2012 della Commissione che modifica il regolamento (CE) n. 889/2008 recante modalità di applicazione del regolamento (CE) n. 834/2007 del Consiglio in ordine alle modalità di applicazione relative al vino biologico. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 12 luglio 2012.* (G.U. 31 luglio 2012, n. 177)

Disposizioni transitorie al decreto 1° febbraio 2012, n. 2049 contenente disposizioni per l'attuazione del regolamento (UE) di esecuzione n. 426/11 e la gestione informatizzata della notifica di attività con metodo biologico, ai sensi dell'art. 28 del reg. (CE) del Consiglio del 28 giugno 2007, n. 834 e successive modifiche, relativo alla produzione biologica e all'etichettatura dei prodotti biologici. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 31 luglio 2012.* (G.U. 8 agosto 2012, n. 184)

Regolamento recante modifiche ed integrazioni al d.m. (ambiente e tutela del territorio e del mare) 18 febbraio 2011, n. 52, avente ad oggetto «Regolamento recante istituzione del sistema di controllo della tracciabilità dei rifiuti, ai sensi dell'art. 189, del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e successive modifiche e integrazioni, e dell'art. 14 bis del d.l. 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla l. 3 agosto 2009, n. 102». *D.M. (ambiente e tutela del territorio e del mare) 25 maggio 2012, n. 141.* (G.U. 23 agosto 2012, n. 196)

Disposizioni nazionali applicative del regolamento (CE) n. 1234/2007 del Consiglio, del regolamento applicativo (CE) n. 607/2009 della Commissione e del d.lgs. n. 61/2010, per quanto concerne le DOP, le IGP, le menzioni tradizionali, l'etichettatura e la presentazione di determinati prodotti del settore vitivinicolo. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 13 agosto 2012.* (G.U. 28 agosto 2012, n. 200)

Regolamento recante la disciplina dell'utilizzazione delle terre e rocce da scavo. *D.M. (ambiente e tutela del territorio e del mare) 10 agosto 2012, n. 161.* (G.U. 21 settembre 2012, n. 221)

LEGISLAZIONE REGIONALE

ABRUZZO

Modifiche alla l.r. 16 febbraio 1988, n. 22 recante «Norme per la raccolta, coltivazione e commercio dei tartufi». *L.R. 3 luglio 2012, n. 31.* (B.U. 11 luglio 2012, n. 38)

LAZIO

Disposizioni per il sostegno dei sistemi di qualità e tracciabilità dei prodotti agricoli e agroalimentari. Modifica alla l.r. 10 gennaio 1995, n. 2 (Istituzione dell'agenzia regionale per lo sviluppo e l'innovazione dell'agricoltura del Lazio - ARSIAL) e successive

modifiche. *L.R. 28 marzo 2012, n. 1*. (B.U. 14 aprile 2012, n. 14, parte prima)

TRENTINO-ALTO ADIGE

(Provincia di Bolzano)

Regolamento relativo alla legge provinciale sui rifiuti concernente l'attività di raccolta e trasporto di rifiuti (materiali metallici) in forma ambulante. *D.P.P. 25 maggio 2012, n. 18*. (B.U. 5 giugno 2012, n. 23/I-II)

Procedura di autorizzazione alle emissioni in atmosfera. *D.P.P. 6 giugno 2012, n. 19*. (B.U. 12 giugno 2012, n. 24/I-II)

(Provincia di Trento)

Modificazioni del testo unico provinciale sulla tutela dell'ambiente dagli inquinamenti: protezione dai pericoli derivanti

dall'amianto. *L.P. 3 aprile 2012, n. 5*. (B.U. 4 aprile 2012, n. 14/I-II, suppl. straord. n. 1)

Modificazioni della legge provinciale sulla caccia in materia di indennizzi per danni causati dalla fauna selvatica. *L.P. 24 aprile 2012, n. 6*. (B.U. 2 maggio 2012, n. 18/I-II)

Modificazioni della legge provinciale sull'agriturismo, della legge provinciale sull'agricoltura, della l.p. 3 aprile 2007, n. 9 (Disposizioni in materia di bonifica e miglioramento fondiario, di ricomposizione fondiaria e conservazione dell'integrità dell'azienda agricola e modificazioni di leggi provinciali in materia di agricoltura), e della legge urbanistica provinciale. *L.P. 2 maggio 2012, n. 8*. (G.U. 25 agosto 2012, n. 33)

VENETO

Modifiche alla l.r. 9 dicembre 1993, n. 50 «Norme per la protezione della fauna selvatica e per il prelievo venatorio». *L.R. 6 luglio 2012, n. 25*. (B.U. 13 luglio 2012, n. 55)

LIBRI

Agricoltura e «beni comuni». Atti del convegno IDAIC, Lucera - Foggia, 27-29 ottobre 2011. ALBERTO GERMANÒ e DOMENICO VITI (a cura di), Giuffrè Editore, Milano, 2012, pp. 273, € 29,00.

Allo stato attuale, nel parlare di beni comuni, non si può andar oltre i confini di una prospettiva ideale che, dal punto di vista giuridico, si colloca a metà tra nuove categorie e radici che affondano invece in un diritto antico, culla di un modo altro di possedere risorse indispensabili al buon vivere delle comunità e del globo. La teoria dei beni comuni non è solo ricerca di una nuova classificazione giuridica nel rapporto tra cose del reale e beni giuridici che esse producono/constituiscono, ritenendo opportuno limitare per alcuni di essi l'estensione della proprietà privata e per converso aumentare l'accesso al godimento da parte della collettività, è bensì contestuale ricerca di nuove forme di gestione di beni per i quali esiste la percezione di una necessaria sottrazione a mercificazione e privatizzazione *tout court*. «Un cambiamento culturale e politico - scrive Carlo Alberto Graziani nel contributo pubblicato negli atti del convegno qui recensiti - da una concezione (...) che guarda ai beni, senza distinzione alcuna, in chiave di profitto individuale e di conseguenza li considera tutti come merce, mero oggetto di consumo, a una concezione che guarda ad alcuni beni come strumento per soddisfare gli interessi generali e quindi per ciò stesso sottratti al consumo e tutelati dall'essere in sé fulcro di una meravigliosa armonia tra passato, presente e futuro, la terra come insieme finito di risorse tramandateci dai nostri avi e che a noi impone il dovere di tutelarne la conservazione affinché le generazioni avvenire possano goderne.

Un accenno va fatto al contesto che rende necessarie tali istanze e che spinge dal basso verso tale cambiamento. Lo affidiamo alla sentenza della Corte costituzionale n. 199 del 2012, che sull'articolo 4 del d.l. 13 agosto 2011, n. 138 (Ulteriori misure

urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo), convertito, con modificazioni, dalla l. 14 settembre 2011, n. 148, - che nella parte intitolata «Adeguamento della disciplina dei servizi pubblici locali al referendum popolare e alla normativa dall'Unione europea», detta la nuova disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica - afferma: «la normativa all'esame costituisce ripristino della normativa abrogata, considerato che essa introduce una nuova disciplina della materia, «senza modificare né i principi ispiratori della complessiva disciplina normativa preesistente né i contenuti normativi essenziali dei singoli precetti» (sentenza n. 68 del 1978), in palese contrasto, quindi, con l'intento perseguito mediante il referendum abrogativo» e ciò dopo un «breveissimo lasso di tempo intercorso fra la pubblicazione dell'esito della consultazione referendaria e l'adozione della nuova normativa (23 giorni)». Il referendum è quello del giugno 2011 che portò all'abrogazione dell'art. 23 *bis* del decreto Ronchi abolendo in sostanza l'obbligo di cessione ai privati della gestione del servizio idrico integrato e di altri servizi pubblici essenziali. A quel referendum, vissuto dagli elettori attraverso la diffusione del paradigma dell'«acqua bene comune», la risposta è stata dunque il tentativo di aggirare il risultato e ricondurre alle regole inflessibili del mercato e della concorrenza un bene strettamente legato ad esigenze di vita primarie per la comunità dei consociati. E allora il contesto di cui la teoria dei beni comuni si alimenta è quello di una sempre più avvertita esigenza di nuovi modelli di gestione pubblica, nuovi diritti e nuova partecipazione della società civile.

Nelle giornate di studio di Lucera e Foggia si è dunque affrontato il tema del rapporto tra l'agricoltura e i beni comuni, essendo l'agricoltura, così come oggi concepita dal diritto, luogo attraversato da tali beni, luogo della loro compresenza e interconnessione, a partire dalla terra.

Salvatore Altiero