

DIRITTO E GIURISPRUDENZA AGRARIA, ALIMENTARE E DELL'AMBIENTE

MENSILE DI DOTTRINA
GIURISPRUDENZA E LEGISLAZIONE
DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **1**

GENNAIO 2005 - ANNO XIV

Spedizione in abbonamento postale - 45%

Art. 2, comma 20/b, legge 662/96 - Filiale di Roma

ISSN 1593-7208

EDIZIONI

TELLUS

SOMMARIO

Parte I - DOTTRINA

GIOVANNI GALLONI: Le società agricole dopo la riforma delle società commerciali	5
NICOLETTA FERRUCCI - GIOVANNI IACOMINI: Il Codice dei beni culturali e del paesaggio	10
MATTEO BENOZZO E FRANCESCO BRUNO: I rifiuti e l'obbligo di controllo	16
NOTE A SENTENZA	
NICOLETTA RAUSEO: La nuova pronuncia di incostituzionalità in tema di equo canone	23
IVAN CIMATTI: Ancora sui patti in deroga e dintorni	26
VITTORIA PAPOTTO: Significato del concetto di «assistenza diligente» svolto dalle associazioni professionali di categoria ai fini della validità delle stipulazioni di accordi in deroga alle norme vigenti	29
CARLO GATTA: Un triplo pasticcio: una legge malfatta, una decisione con <i>lapsus</i> ed una massima inesatta	31
ANTONIO FONTANA: Infortunio <i>in itinere</i> , rischio elettivo e colpa dell'infortunato	33
ALFIO GRASSO: Consorzi di cooperative agricole e privilegio mobiliare	36
BENEDETTO RONCHI: La prelazione agraria e il contratto di transazione	40
ANTONIO ORLANDO: Agevolazioni fiscali per le proprietà diretto-coltivatrici in zone montane	41
GIUSEPPE DI PAOLO: La trasformazione in casa di abitazione degli acquirenti di un fabbricato adibito a deposito agricolo insistente sul fondo acquistato non costituisce presupposto per la decadenza dalle agevolazioni fiscali relative all'acquisto della piccola proprietà contadina	43
DANILA CASALE: L'imprenditore agricolo a titolo principale tra il precedente (ma avverso) ed il nuovo (ma favorevole) regime espropriativo: un problema ormai risolto alla luce del d.p.r. n. 327/2001?	46

LINA MURRO: Scarichi di acque reflue oltre i limiti tabellari: sanzioni effettive per la protezione e tutela delle acque	50
MARCELLO PINNA: L'autorizzazione amministrativa nel settore ambientale come strumento di controllo anticipato in funzione di prevenzione	53
FULVIO DI DIO: Il vincolo paesaggistico ambientale come tutela fondamentale per il territorio	54
GIUSEPPINA L. NIGRO: L'esecuzione in forma specifica nella prelazione agraria	58
GIUSEPPE DI PAOLO: Condizioni per la non assoggettabilità ad ICI dei fabbricati strumentali delle cooperative agricole.	61

Parte II - GIURISPRUDENZA (*)

ACQUE

Acque - Tutela dall'inquinamento - Scarico di acque reflue - Superamento dei limiti tabellari - Limiti statali - Entrata in vigore del decreto n. 258 del 2000 - Riferibilità alla Tabella 5 allegata al decreto n. 152 del 1999 - Esclusione - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Pen. 17 dicembre 2003, n. 48076</i> , con nota di L. MURRO .	49
--	----

AGRICOLTURA E FORESTE

Agricoltura e foreste - Piccola proprietà contadina - Agevolazioni tributarie - Decadenza ex art. 7 della legge n. 604 del 1954 - Presupposti - Tassatività delle ipotesi previste - Trasformazione in casa di abitazione degli acquirenti di un fabbricato adibito a deposito agricolo insistente sul fondo acquistato - Decadenza - Condizioni - Ricorrenza - Esclusione. <i>Cass. Sez. V Civ. 6 agosto 2003, n. 11858</i> , con nota di G. DI PAOLO	42
Agricoltura e foreste - Riforma fondiaria - Assegnazione - Vendita a soggetto, condizioni, prezzo diversi da quelli stabiliti dall'art. 4 legge 379/1967, dopo l'entrata in vigore della legge 386/1976 e il pagamento della quindicesima annualità di prezzo - Annullabilità assoluta - Configurabilità - Azione - Prescrizione quinquennale - Decorrenza. <i>Cass. Sez. II Civ. 30 luglio 2004, n. 14565 (M)</i>	62

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

	pag.		pag.
Agricoltura e foreste - Piccola proprietà contadina - Regolarizzazione del titolo di proprietà - Usucapione speciale <i>ex art.</i> 1159 <i>bis</i> c.c. - Condizioni - Concreto esercizio di attività agricola - Necessità - Fattispecie relativa a ipotesi di mancata prova del prevalente svolgimento di attività agricola. <i>Cass. Sez. II Civ. 22 luglio 2004, n. 13775</i> (M)	62	Contratti agrari - Accordi in deroga alle norme vigenti - Autonomia assistita - Violazione di norme inderogabili - Nullità - Denuncia in cassazione - Condizioni. <i>Cass. Sez. III Civ. 1° giugno 2004, n. 10488</i> , con nota di V. PAPOTTO	27
Agricoltura e foreste - Formazione proprietà coltivatrice - Agevolazioni e benefici - Presupposti - Qualità di coltivatore diretto - Controversie - Competenza dell'A.G.O. <i>T.A.R. Basilicata 19 maggio 2004, n. 330</i> (M)	64	Contratti agrari - Accordi tra le parti - Accordi in deroga alle norme vigenti - Validità - Presupposti - Necessaria assistenza delle organizzazioni sindacali - Caratteri. <i>Cass. Sez. III Civ. 1° giugno 2004, n. 10488</i> , con nota di V. PAPOTTO	27
Agricoltura e foreste - Formazione proprietà coltivatrice - Agevolazioni e benefici - Nulla osta dell'Ispettorato provinciale dell'agricoltura a concedere mutuo agevolato - Impugnativa - Competenza del giudice amministrativo. <i>T.A.R. Basilicata 19 maggio 2004, n. 330</i> (M)	64	COOPERAZIONE	
AMBIENTE		Cooperazione - Cooperative agricole - Credito per la vendita dei prodotti - Carattere privilegiato <i>ex art.</i> 2751 <i>bis</i> , n. 5 <i>bis</i> c.c. - Procedure in corso alla data di entrata in vigore della legge n. 59 del 1992 - Estensione - Fondamento. <i>Cass. Sez. I Civ. 25 febbraio 2004, n. 3744</i> , con nota di A. GRASSO	35
Ambiente - Autorizzazione paesaggistica - Annullamento - Avviso di avvio del procedimento - Necessità - Meccanismi sostitutivi - Ammissibilità. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II 5 maggio 2004, n. 3780</i> (M)	64	ESPROPRIAZIONE P.P.U.	
Ambiente - Autorizzazione paesaggistica - Annullamento - Termine - Riguarda esercizio potere di annullamento - Fase della comunicazione - Esclusione. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II 5 maggio 2004, n. 3780</i> (M)	64	Espropriazione p.p.u. - Procedimento - Liquidazione dell'indennità - Indennità aggiuntiva <i>ex art.</i> 17 legge n. 865/1971 - Soggetti beneficiari - Imprenditore agricolo individuale e società commerciale di capitali o di persone - Esclusione - Questione di costituzionalità - Manifesta infondatezza. <i>Cass. Sez. I Civ. 19 febbraio 2003, n. 2477</i> , con nota di D. CASALE	43
BELLEZZE NATURALI		IMPOSTE E TASSE	
Bellezze naturali (protezione delle) - Bosco - Taglio a raso - Vincoli - Vincolo paesaggistico - Autorizzazione - Necessità. <i>Cass. Sez. III Pen. 28 aprile 2003, n. 19633</i> , con nota di F. DI DIO	54	Imposte e tasse - Imposta di registro - Applicazione dell'imposta - Atti traslativi a titolo oneroso di terreni agricoli - Acquisto da parte di società di persone o di capitali diverse dalle cooperative - Applicabilità dell'aliquota ridotta <i>ex art.</i> 1 <i>bis</i> della tariffa allegato A, del d.p.r. n. 634 del 1972 - Esclusione - Fondamento. <i>Cass. Sez. V Civ. 12 ottobre 2004, n. 15665</i> , con nota redazionale	24
Bellezze naturali (protezione delle) - Immobili sottoposti a vincoli - Interventi edilizi minori - Procedura di denuncia di inizio attività - Autorizzazione dell'autorità preposta alla tutela del vincolo - Necessità. <i>Cass. Sez. III Pen 17 aprile 2004, n. 18304</i> (M)	63	Imposte e tasse - Agevolazioni tributarie - Agevolazioni per l'agricoltura - Territori montani - Trasferimento di fondi rustici - Agevolazioni <i>ex art.</i> 9, co.2 d.p.r. n. 601 del 1971 - Applicazione - Condizione - Qualità di coltivatore diretto dell'acquirente - Nozione - Utilizzazione di forza lavoro estranea al nucleo familiare - Ammissibilità - Limiti. <i>Cass. Sez. V Civ. 26 settembre 2003, n. 14294</i> , con nota di A. ORLANDO	41
Bellezze naturali (protezione delle) - Opera realizzata in zona sottoposta a vincolo paesaggistico - Offensività - Attitudine dell'opera, secondo valutazione <i>ex ante</i> , a porre in pericolo il bene protetto - Sussistenza - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Pen 17 marzo 2004, n. 12863</i> (M)	63	Imposte e tasse - ICI - Esenzione - Immobili utilizzati da cooperative agricole per la trasformazione e l'alienazione dei prodotti - Requisito della ruralità - Sussistenza. <i>Comun. trib. reg. Veneto, Sez. Verona 9 luglio 2003, n. 54</i> , con nota di G. DI PAOLO	60
CONTRATTI AGRARI		Imposte e tasse - INVIM - Imponibile - Conferimento di azienda agricola, contestualmente alla costituzione della società conferitaria - Disciplina di favore <i>ex art.</i> 2 del d.l. n. 90 del 1990 - Applicabilità - Condizioni - Esecuzione del conferimento entro il 31 dicembre 1991 - Accertamento - Riferimento alla data di omologazione dell'atto costitutivo della società conferitaria - Necessità. <i>Cass. Sez. V Civ. 23 giugno 2003, n. 9921</i> (M)	62
Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Canone - Determinazione - Art. 14, secondo comma, ultimo periodo legge 203/1982 - Illegittimità. <i>Corte costituzionale 28 ottobre 2004, n. 215</i> , con nota di N. RAUSEO	23		
Contratti agrari - Affitto - Canone - Determinazione - Art. 3 legge 567/62 - Illegittimità - Questione già decisa. <i>Corte costituzionale 28 ottobre 2004, n. 215</i> , con nota di N. RAUSEO	23		
Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Deroga pattizia a norme inderogabili <i>ex art.</i> 45 legge n. 203 del 1982 - Corresponsione di buona entrata - Ammissibilità - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Civ. 1° giugno 2004, n. 10493</i> , con nota di I. CIMATTI	25		

	pag.		pag.
IMPUGNAZIONI CIVILI			
Impugnazioni civili - Cassazione (ricorso per) - Giudizio di rinvio - Procedimento - Giudice di rinvio - Mancata decisione su questione dichiarata assorbita dalla sentenza della Corte di cassazione e riproposta - Omessa pronuncia - Configurabilità. <i>Cass. Sez. III Civ. 1° giugno 2004, n. 10493</i> , con nota di I. CIMATTI	25		
INCENDIO			
Incendio - Discrimine tra il delitto previsto dall'art. 423 c.p. e quello punito dall'art. 424 c.p. - Elemento psicologico - Dolo generico sotteso alle condotte sanzionante dall'art. 423 c.p. - Dolo specifico previsto dall'art. 424 c.p. - Fattispecie. <i>Cass. Sez. I Pen. 13 luglio 2003, n. 25781 (M)</i>	63		
INQUINAMENTO			
Inquinamento - Inquinamento acustico - Ordine di contenere le emissioni di rumore - Impugnativa - Legittimazione a ricorrere - Destinatario dell'ordine - È legittimato. <i>T.A.R. Piemonte, Sez. II 31 maggio 2004, n. 931 (M)</i>	64		
Inquinamento - Inquinamento acustico - Ordine di contenere le emissioni di rumore - Partecipazione del privato al procedimento - Esclusione. <i>T.A.R. Piemonte, Sez. II 31 maggio 2004, n. 931 (M)</i>	64		
Inquinamento - Inquinamento acustico - Ordine di contenere le emissioni di rumore - Necessità di contraddittorio - Esclusione. <i>T.A.R. Piemonte, Sez. II 31 maggio 2004, n. 931 (M)</i>	64		
PRELAZIONE E RISCATTO			
Prelazione e riscatto - Acquirente di fondo rustico - Azione di risarcimento dei danni conseguenti all'esercizio della prelazione - Onere probatorio - Contenuto - Presupposti per la configurabilità del diritto di prelazione. <i>Cass. Sez. III Civ. 28 novembre 2003, n. 18236</i> , con nota di B. RONCHI	38		
Prelazione e riscatto - Prelazione - Esercizio del diritto - Effetti - Subentro nel contratto preliminare - Esclusione - Nascita di un nuovo rapporto obbligatorio - Assistenza - Rifiuto di stipulazione del contratto definitivo - Rimedi - Esecuzione in forma specifica dell'obbligo di contrarre - Ammissibilità. <i>Corte d'app. Catania, Sez. II 9 marzo 2002, n. 175</i> , con nota di G. L. NIGRO	56		
PREVIDENZA SOCIALE			
Previdenza sociale - Contributi assicurativi - Sgravi (benefici, esenzioni, agevolazioni) - Dirigenti cooperative agricole - Disciplina speciale prevedente la possibilità di iscrizione all'INPDAI con relativa contribuzione secondo le modalità e gli importi previsti per i dirigenti industriali - Alternatività della contribuzione INPDAI rispetto alla sola contribuzione INPS e non a quella ENPAIA - Esclusione. <i>Cass. Sez. Lav. 8 aprile 2004, n. 6923</i> , con nota di C. GATTA	30	Previdenza sociale - Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro - Infortunio - Occasione di lavoro - Infortunio in itinere - Indennizzabilità - Condizioni - Rischio elettivo - Esclusione - Fattispecie in tema di violazione di norme fondamentali del codice della strada. <i>Cass. Sez. Lav. 18 marzo 2004, n. 5525</i> , con nota di A. FONTANA	32
		Previdenza sociale - Assicurazione contro la disoccupazione - Contributi e prestazioni - Indennità - Di malattia - Braccianti agricoli - Calcolo dell'indennità - Disciplina <i>ex art. 3</i> legge n. 457 del 1972 - Interpretazione autentica <i>ex art. 45</i> legge n. 144 del 1999 - Riferimento ai livelli retributivi medi dell'anno precedente - Questione di legittimità costituzionale - Manifesta infondatezza. <i>Cass. Sez. Lav. 9 luglio 2004, n. 12778 (M)</i>	62
		PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO	
		Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Vendita di carni contaminate da salmonella - Reato di cui all'art. 5, lett. d), l. 283 del 1962 - Configurabilità - Ragioni. <i>Cass. Sez. III Pen. 7 aprile 2004, n. 15998 (M)</i>	63
		SANITÀ PUBBLICA	
		Sanità pubblica - Inquinamento atmosferico - Impianto - Autorizzazione - Contenuto. <i>Cass. Sez. III Pen. 8 giugno 2003, n. 26191</i> , con nota di M. PINNA	52
		Sanità pubblica - Disciplina sui rifiuti - Rifiuto - Nozione - Principi generali - Individuazione. <i>Cass. Sez. III Pen. 15 aprile 2003, n. 17656 (c.c.) (M)</i>	63
		MASSIMARIO	
		- <i>Giurisprudenza civile</i>	62
		- <i>Giurisprudenza penale</i>	63
		- <i>Giurisprudenza amministrativa</i>	64
		Parte III - PANORAMI	
		RASSEGNA DI LEGISLAZIONE	
		- <i>comunitaria</i>	65
		- <i>nazionale</i>	65
		- <i>regionale</i>	66
		LIBRI	
		MARIA PIA RAGIONIERI: Il diritto russo delle foreste. Aspetti economici e ambientali (<i>G. Ajani</i>)	67
		MARCELLO ADRIANI MAZZOLA (a cura di): Quaderni della Rivista giuridica dell'ambiente - Le immissioni (<i>A. Saccardo</i>)	67
		STEFANO MAGLIA e MAURIZIO SANTOLOCI: Il codice dell'ambiente (<i>F. Di Dio</i>)	68

Indice cronologico delle decisioni (*)

Data	Autorità	pagina	Data	Autorità	pagina
2002					
<i>MARZO</i>					
9	Corte d'app. Catania, Sez. II n. 175	56	<i>NOVEMBRE</i>		
2003			28	Cass. Sez. III Civ. n. 18236	38
<i>FEBBRAIO</i>			<i>DICEMBRE</i>		
19	Cass. Sez. I Civ. n. 2477	43	17	Cass. Sez. III Pen. n. 48076	49
<i>MARZO</i>			2004		
20	Cass. Sez. III Pen. n. 12863 (M)	63	<i>FEBBRAIO</i>		
<i>APRILE</i>			25	Cass. Sez. I Civ. n. 3744	35
7	Cass. Sez. III Pen. n. 15998 (M)	63	<i>MARZO</i>		
15	Cass. Sez. III Pen. n. 17656 (M)	63	18	Cass. Sez. Lav. n. 5525	32
17	Cass. Sez. III Pen. n. 18304 (M)	63	<i>APRILE</i>		
28	Cass. Sez. III Pen. n. 19633	54	8	Cass. Sez. Lav. n. 6923	31
<i>GIUGNO</i>			<i>MAGGIO</i>		
8	Cass. Sez. III Pen. n. 26191	52	5	T.A.R. Lazio, Sez. II n. 3780 (M)	64
13	Cass. Sez. I Pen. n. 25781 (M)	63	19	T.A.R. Basilicata n. 330	64
23	Cass. Sez. V Civ. n. 9921 (M)	62	31	T.A.R. Piemonte, Sez. II n. 931 (M)	64
<i>LUGLIO</i>			<i>GIUGNO</i>		
9	Comm. reg. Veneto, Sez. Verona n. 54	60	1	Cass. Sez. III. Civ. n. 10488	27
<i>AGOSTO</i>			1	Cass. Sez. III. Civ. n. 10493	25
6	Cass. Sez. V. n. 11858	42	<i>LUGLIO</i>		
<i>SETTEMBRE</i>			9	Cass. Sez. Lav. n. 12778 (M)	62
26	Cass. Sez. V. Civ. n. 14294	41	22	Cass. Sez. II Civ. n. 13775 (M)	62
			30	Cass. Sez. II Civ. n. 14565 (M)	62
			<i>OTTOBRE</i>		
			12	Cass. Sez. V Civ. n. 15665	24
			28	Corte costituzionale n. 215	23

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

Le società agricole dopo la riforma delle società commerciali

Note introduttive

di GIOVANNI GALLONI

1. Due separate profonde riforme delle società di capitali e delle società agricole. - 2. Distinzione tra la *societas* nel diritto romano e le moderne società commerciali. - 3. Ulteriore recente distacco delle società di capitali. - 4. Unità di ordinamento tra contratto e attività nella *societas* del diritto romano e suo superamento nel diritto intermedio. - 5 Nel diritto italiano più recente l'avvio di una figura di società agricola come contratto plurilaterale. - 6. Necessità di un confronto tra la riforma dell'imprenditore agricolo e delle società agricole con la riforma delle società di capitali e cooperative. - 7. L'opportunità di promuovere uno studio sulle esistenze di principi comuni tra le due riforme.

1. - Il decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 6 ha, come è noto, attuato la «riforma organica della disciplina delle società di capitali e società cooperative» in esecuzione della delega data al governo con la legge 3 ottobre 2001, n. 366. Ciò è avvenuto a distanza di meno di due anni dai tre decreti legislativi n. 226, 227 e 228, emanati il 18 maggio 2001, che hanno attuato la «modernizzazione nei settori dell'agricoltura, delle foreste, della pesca e dell'acquacoltura» in esecuzione della delega al governo di cui alla legge 5 marzo 2001, n. 57 ed anche del decreto legislativo 29 marzo 2004, n. 99, emanato sulla base della legge 7 marzo 2003, n. 38, contenente «disposizioni in materia di agricoltura» che ha delegato il governo [art. 1, comma 1, lett. d)] «a favorire lo sviluppo delle forme societarie nei settori dell'agricoltura, della pesca e dell'acquacoltura».

Ci troviamo dunque di fronte a due profonde riforme che, al di là delle critiche sollevate da vasti settori della dottrina (1), incidono vastamente sulla disciplina del codice civile sia in materia di imprenditore agricolo che in materia di società di capitali, interessanti tipicamente tanto le società aventi ad oggetto imprese commerciali, quanto le società cooperative esercenti imprese agricole o commerciali.

Già nei primi commenti al decreto n. 228 (2) non si era mancato di rilevare come «il confronto, sia pure a grandi linee, tra la riforma delle società in agricoltura ex decreto n. 228 e già riformato dal decreto n. 99 del 2004, e il progetto di riforma delle società commerciali di capitali», metta in evidenza che il legislatore, fin dal 2001, ha seguito un indirizzo diverso per le società agricole rispetto a quello della riforma delle società commerciali.

La previsione appare confermata dopo l'entrata in vigore della riforma organica delle società di capitali e delle società cooperative. La disciplina in sede di riforma tra i due tipi di società, quella agricola e quella commerciale, sembra in qualche modo diversificata. Di conseguenza il nuovo testo dell'art. 2135 c.c., che dà una diversa disciplina dell'imprenditore agricolo, allargandone le attività (principali e connesse) un tempo riservate all'imprenditore commerciale, lungi dall'avviarci verso una sostanziale unificazione dei due tipi di imprenditore (3), apre invece la strada per riconsiderare, sia pure sotto un profilo diverso da quello discusso nel passato, il rapporto tra imprenditore agricolo e imprenditore commerciale. Si individuano nuovi profili che legittimano uno studio delle società agricole con un più largo margine di autonomia delle società agricole rispetto alle società commerciali.

2. - È forse opportuno partire con un richiamo storico. Esso ci fa ricordare le differenze tra il contratto obbligatorio consensuale, quale era la *societas* nel diritto romano, e il contratto di società da cui ebbe origine la società commerciale nata dopo l'XI secolo come *societas mercatorum* (4) e nella quale si dava vita ad una raccolta di capitali necessari a gestire un'attività economica che richiedeva risorse superiori a quelle di cui disponeva il singolo mercante (5) o produttore di beni.

Per la *societas* nel diritto romano, definita dal Betti come un contratto consensuale che, a differenza della *locatio-conductio*, dà vita ad una «cooperazione associativa

(1) Cfr. le osservazioni di GOLDONI che, nel commentare l'art. 1 del d.lgs. n. 228, sulla *Riv. dir. agr.*, 2202, I, pag. 214, scrive testualmente: «appare subito chiaro, peraltro, che il linguaggio, la terminologia, lo stile non sono certo quelli, meditati, del codice, ma quelli, approssimativi, ai quali ci ha abituato il legislatore speciale».

(2) CARMIGNANI, *Profili di riforma della società in agricoltura*, in questa *Riv.*, 2001, pagg. 555 e 557; ID., *Commento all'art. 9 del d.lgs. n. 228*, in *Riv. dir. agr.*, cit., pag. 387 e segg.

(3) Cfr. il Convegno su «La riforma dell'impresa agricola» svoltosi a Foggia nei giorni 25 e 26 gennaio 2002 e sul quale COSTATO, *Noterelle a margine del Convegno commercialistico di Foggia sul nuovo art. 2135 cod. civ.*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, I, pag. 169 e GERMANÒ, *A «difesa» della per-*

durante specificità dell'impresa agricola, in *Riv. dir. agr.*, 2002, I, pag. 177.

(4) GALGANO, *Lex mercatoria. Storia del diritto commerciale*, Bologna, 1976, pag. 45 e segg.; ma già SCIALOJA V., *Sulle origini delle società commerciali*, in *Studi senesi*, XVIII, 1911.

(5) GALGANO, *op. cit.*, pag. 50, ricorda la definizione data da BARTOLO della *societas mercatorum* come quella in cui «Plures mercatores unam mercantiam gerunt vel unam negotiationem». Ma già a pag. 29 aveva messo in evidenza che il diritto commerciale era nato come *jus mercatorum* creato dalla classe mercantile sotto il controllo politico del Comune attraverso i suoi statuti e sviluppatosi attraverso contratti associativi fuori dagli schemi e dalle tradizioni del contratto romano di *societas*.

rivolta ad una impresa di interesse comune» (6), la dottrina è concorde nel ritenere che essa discenda dalla *fraternitas* (7) e cioè da un vincolo personale fra i soci che nasce dal contratto e riproduce la struttura del *consortium domesticum* (8) realizzato nella gestione comune di beni familiari ereditari. La dottrina è invece divisa sulla durata del contratto di società o meglio sul modo in cui esso si svolge. Questa diversità nasce attorno all'interpretazione di un passo contenuto nelle Istituzioni di Gaio (9), dove è detto che la società dura finché le parti perseverino nel consenso dato al momento della stipulazione del contratto e che la società si scioglie quando uno dei soci abbia dichiarato il suo recesso dalla società. Il Betti, fondandosi sulla seconda parte del passo di Gaio, considera inevitabile lo scioglimento della società quando esista il recesso di un socio (10). Di diverso avviso è invece quella parte della dottrina (11) che, fermandosi in modo particolare sulla prima parte del passo di Gaio, ritiene che l' *affectio*, e cioè la volontà di collaborare insieme, non debba qualificare solo il momento iniziale del consenso, ma debba rimanere in vita sino a che perdura la società. Betti contrasta questa opinione dicendo che è un «errore dire che il vincolo dipende non da un accordo iniziale, ma da un accordo continuativo» (12).

Se non che, la tesi dell' *affectio* come caratterizzante sotto il profilo causale l'intero svolgimento della *societas* (tesi di Arangio Ruiz) trova, a mio avviso, il suo fondamento se si approfondisce l'indagine sulla *societas* romana.

Abbiamo già visto come la dottrina sia concorde nell'individuare l'origine nel *consortium domesticum* e cioè in un ordinamento fondato, anche nella tradizione romanistica, sulla complementarità tra *familia* e *fundus*, qualificato da un originario significato politico (13), perdurante nella tradizione giuridica sino ai nostri giorni come ordinamento giuridico in cui possono riconoscersi: una autorità chiamata a dirigere l'attività; una pluralità di soggetti (liberi o servi) conferenti in prevalenza il lavoro esecutivo; un capitale immobiliare o mobiliare messo a disposizione del gruppo (14) per i fini della produzione, della vendita e del consumo dei prodotti.

Da questo *consortium domesticum* nascono già nel diritto romano, oltre a quel tipo di comunione tacita familiare che non si può identificare con la società (15), altre due forme di società. In primo luogo la *societas omnium bonorum*, che poteva realizzarsi anche attraverso un accordo fra esterni, imperniato sul vincolo di fraternità, e che comportava la messa in comune di tutti i beni presenti e futuri (anche quelli provenienti da eredità dei singoli soci) e l'esercizio collettivo delle attività economiche del gruppo (16). Il secondo tipo è la *societas quaestum* (17) che è una società formata attraverso il consenso di più soci per l'esercizio di una determinata attività economica e con la messa in comu-

ne dei profitti e delle perdite. È una società particolare indicata da Ulpiano come *societas quaestuarium* (18) e cioè come *societas unius rei*. È una società dove lo scopo comune dei soci è – come si è detto – di realizzare un determinato risultato economico con un profitto da dividere tra i soci, come ad esempio quella instaurata per la riscossione delle imposte, per la costruzione di opere pubbliche, o per la produzione agricola, industriale o commerciale.

Ciò che caratterizza la struttura giuridica di tale società è che, nonostante l'autonomia patrimoniale, non può avere una personalità giuridica; non costituisce una unità; non è titolare di diritti e obblighi autonomi (19), ma instaura un rapporto con effetti prevalentemente interni, come quelli di stabilire il così detto *jus fraternitatis* fra i soci, di fissare un regolamento «equo» e non mai tale da sfociare in patto leonino.

3. - Da quel che finora si è detto risulta la distinzione tra la *societas* del diritto romano e le società commerciali del diritto moderno, con o senza personalità giuridica.

Nelle società romane, l'accordo tra le parti espresso attraverso il consenso si fonda tipicamente sulla cooperazione per uno scopo economico comune dalla cui realizzazione si prevede possano, poi, derivare degli utili da dividere in modo equilibrato tra le parti stesse. Nelle società moderne, secondo la definizione che si ricava in Italia dall'art. 2247 c.c., è il conferimento di beni o servizi, per l'esercizio in comune di un'attività economica a collegarsi allo scopo di dividere gli utili. Principale obiettivo dei contraenti la società, e cioè dei conferenti il capitale, ossia i beni (in denaro o in natura), è di dividere gli utili ricavati dall'attività svolta e prevista nel contratto o nello statuto della società. Tradotta la definizione della società moderna nei requisiti del contratto (art. 1325 c.c.) risulta, allora, che la causa, intesa come funzione economico-sociale o come scopo tipico delle parti, è propriamente la divisione degli utili. L'attività economica prevista dal contratto o dallo statuto della società può non essere svolta dai soci: essa è lo strumento attraverso cui si realizzano gli utili da dividersi fra i soci e pertanto può essere indicata come l'oggetto del contratto di società.

Anche dopo la riforma organica della disciplina delle società di capitali, l'oggetto della società, e cioè l'attività economica, può pertanto essere identificata come impresa alla quale il contratto di società offre, attraverso il conferimento dei soci, gli strumenti di produzione, l'esercizio dell'attività amministrativa, la direzione tecnico-economica. Società ed impresa sono dunque due ordinamenti autonomi, ma strettamente collegati di cui l'uno è strumento dell'altro.

Ora, se osserviamo l'evoluzione più recente del nostro diritto negli ultimi sessant'anni, è certo che nel momento dell'entrata in vigore del codice del 1942, quando cioè alla

(6) BETTI, *Istituzioni di diritto romano*, vol. II, Padova, 1962, pag. 252, dove però l'espressione «impresa» va intesa in senso non tecnico come «attività economica» (produttiva e di scambio) perché il concetto moderno di impresa non era e non poteva essere conosciuto dal diritto romano dove il lavoro manuale era fornito dagli schiavi o (nelle attività produttive familiari) dai «liberi».

(7) Il punto di riferimento è tratto da ULPIANO (D. XVII, 2, 63, p.) quando, in modo conforme a SABINO, dice: *Societas, jus quodammodo fraternitatis in se habet*.

(8) BETTI, *op. cit.*, pag. 255.

(9) GAIUS, III, 151: *Manet autem societas eo usque donec in eodem consensu perseverant*. Ed aggiunge: *At cum aliquis renuntiaverit societati, societas solvitur*.

(10) BETTI, *op. cit.*, pag. 273.

(11) ARANGIO RUIZ, *La società in diritto romano*, Napoli, 1982, *passim*.

(12) BETTI, *op. cit.*, pagg. 255 e 273.

(13) BONFANTE, *La «gens» e la famiglia*. Res mancipi e nec mancipi, ora in *Studi giuridici vari* (ristampa), Torino, 1916. Qui, la famiglia viene intesa come organismo politico, mentre la stessa proprietà del fondo rustico «non può concepirsi se non come una funzione sociale della famiglia» (cfr. «La

gens e la familia», *cit.*, pagg. 4 e 13). Si vedano pure GALLO, *Studi sulla distinzione tra res mancipi e nec mancipi*, pag. 35 e segg.; MAX WEBER, *La storia agraria romana*, Bologna, 1977.

(14) Cfr. VERGA, *La comunione tacita familiare*, Padova, 1930, pag. 71 e segg., 155 e segg., che studia le origini storiche dell'istituto che regola l'attività produttiva familiare non solo in campo agricolo (v. piccolo commerciante o artigiano), escludendo però che possa ricondursi alla società, o ad altro tipo contrattuale, la comunione tacita disciplinata come consuetudine; GHEZZI, *La prestazione di lavoro nella comunità familiare*, Milano, 1960, pag. 211 e segg.

(15) VERGA, *op. cit.*, pagg. 121 e 155 in contrasto con la tesi dell'ARCANGELI, *Corso di diritto agrario*, Roma, 1929, pag. 44. Replica l'ARCANGELI, *Istituzioni di diritto agrario*, Roma, 1932, pag. 81 e segg., che la famiglia colonica è una «società particolare» costituente «materia o istituto a sé nella più vasta materia e nel più vasto istituto delle società particolari».

(16) BETTI, *op. cit.*, pag. 261.

(17) Così la definisce BETTI, *op. cit.*, pag. 262.

(18) D.XVI, 27: *Societas universorum quae ex quaestu veniunt*. Sul punto cfr. CANCELLI, voce *Società (diritto romano)*, in *Nov.mo Dig. it.*, vol. 17°, pag. 506 e segg.

(19) BETTI, *op. cit.*, pag. 265.

figura del commerciante si è sostituita quella dell'imprenditore e poi, con la Costituzione del 1948, alla figura del proprietario si è affiancata quella del titolare dell'iniziativa economica (art. 41 Cost.), siamo entrati sia in Italia che nei paesi della cultura occidentale in una fase nuova del diritto. Dopo il passaggio delle due grandi rivoluzioni, la francese e l'americana, un profondo mutamento vi è stato fin dai primi dell'800 nei paesi, specie dell'Europa continentale, dove si è affermato il diritto scritto dei codici, o si è continuato ad applicare la *common law*.

Oggi – dopo la grande rivoluzione tecnologica, la disciplina dell'economia di mercato, il prevalere della riconosciuta funzione sociale della proprietà e dell'impresa, la globalizzazione dei rapporti nella realtà universale – le società si distaccano sempre più dal sistema economico sociale previsto e disciplinato dal diritto romano, anche se risultano sempre confermati i valori universali di tale diritto (20).

4. - Al diritto romano sfuggiva – né poteva essere diversamente – il rapporto che noi oggi conosciamo tra società ed impresa. E sfuggiva perché, in una società caratterizzata da un'economia a schiavi, il lavoro, che è fattore essenziale di ogni attività produttiva, poteva essere conferito o dai servi, e cioè da soggetti non *sui juris*, o dai «liberi» all'interno di un'attività produttiva in prevalenza agricola, con un ordinamento poggiante esclusivamente sul fondo rustico. La società, il contratto consensuale come mezzo col quale più parti convenivano di dar vita ad un'attività economica, si identificava con l'attività svolta in comune in vista della divisione degli utili o del godimento in comune della *res*. Società ed attività svolta in comune, identificate dal consenso, non potevano distinguersi. E questo avveniva sia per l'attività svolta dal consorzio, specie familiare, su un determinato fondo rustico, dove il patrimonio sociale si formava sempre con atto di conferimento (21), sia per le attività svolte dalla società, che operava nei più svariati settori di produzione o di commercio di beni e dove il contratto stabiliva fra i partecipanti uno *jus fraternitatis*, un vincolo di obbligazioni tra le persone partecipanti (22) ad un'unica e determinata attività indicata nel contratto stesso.

Si può dunque dire che nel diritto romano l'attività da svolgere rientrava nella causa del contratto sociale e dava vita ad un ordinamento unitario.

In questo senso, dall'incontro delle volontà dei soci, e cioè dal contratto, nasceva un ordinamento produttivo, o nella famiglia o nella società, dove i soci erano fra loro vincolati in modo analogo a quello della famiglia da uno *jus fraternitatis* caratterizzato da una *affectio* che durava fino a che durava l'attività svolta in comune. I soci, o una parte di essi, che si fossero proposti di cambiare l'attività o di continuare a cooperare per un'attività economica diversa, avrebbero dovuto stipulare un nuovo contratto di società. Si può

dunque dire, usando una terminologia moderna sconosciuta ai romani, che contratto di società e impresa si identificavano come unico ordinamento giuridico (23).

Non può allora che esser data ragione ad Arangio Ruiz (24) quando, fin dagli anni '30, aveva studiato il contratto romano di società come un ordinamento produttivo nato come negozio plurilaterale e aveva ripreso lo schema della *fraternitas*, proprio del diritto di famiglia e che durava fino a che durava l'*affectio*. Era quindi evidente in questo senso l'analogia tra società e famiglia. Anche la famiglia nasceva da un negozio non patrimoniale definito matrimonio e caratterizzato da una *affectio* e cioè da una volontà dei coniugi di stare e di vivere insieme dando vita ad un ordinamento giuridico continuo (25).

Il parallelismo tra matrimonio e *societas* esistente nel diritto romano classico è stato superato già negli ultimi tempi dell'età romano-barbarica e, in maniera definitiva, nell'età comunale, a partire XII secolo, per dare vita alla società commerciale moderna organizzata soprattutto per la raccolta di capitali destinati all'esercizio di una attività commerciale.

Ora, l'evoluzione della società dal diritto romano al diritto moderno, non sembra avvenuta in egual misura per le società, come contratti plurilaterali, in agricoltura quando esse si fossero formate con una loro tipicità sociale a fianco dei contratti agrari bilaterali associativi.

L'attività produttiva in agricoltura nasce, infatti, nella tradizione storica come modo di esercizio della proprietà del fondo o di allevamento degli animali, collegato o meno (26) al fondo (od al bestiame), quando era lo stesso titolare della proprietà ad organizzare i fattori della produzione. Nasce invece da un contratto definito agrario e bilaterale quando i fattori della produzione sono conferiti dalle due parti diverse.

Il diritto romano riconduceva questi contratti bilaterali sotto lo schema della *locatio-conductio*, cioè di un contratto consensuale bilaterale avente come causa la produzione agricola, anche se operava fra questi contratti una distinzione a seconda che il coltivatore, definito *colonus*, versasse al proprietario quello che oggi chiamiamo il canone (*ad pecuniam numeratam*) oppure dividesse con lui una parte del prodotto (27). Ma anche in quest'ultimo caso il contratto rimaneva bilaterale, sia pure con caratteri parziari, e non diventava per questo un contratto di società (28).

5. - Nel diritto agrario italiano l'ambiguità della dottrina tra locazione e società è espressa dai due codici unitari: quello del 1865, discostatosi dalla tradizione di Bartolo e di Cuiacio e degli stessi precedenti dei codici austriaco e parmense (29); e quello del 1942 che, riprendendo lo spirito corporativo della Carta della mezzadria, attribuiva ai contratti agrari di colonia, di mezzadria e di soccida la natura di società in agricoltura, distinta dalla società propriamente commerciale (30).

(20) Non è un caso che i nuovi grandi paesi provenienti da culture diverse da quelle occidentali, come la Cina, la Russia e l'India, abbiano di recente accentuato il loro interesse per il diritto romano.

(21) BETTI, *op. cit.*, pag. 266.

(22) BETTI, *op. cit.*, pag. 267.

(23) ROOK BASILE, *La coltivazione dei terreni in società nella esperienza giuridica italiana e francese*, Milano, 1981, pag. 105; CARMIGNANI, *La società in agricoltura*, Milano, 1999, pag. 119 e segg.

(24) ARANGIO RUIZ, *La società in diritto romano*, cit., e, ancor prima, *Societas re contracta e Communio incidens*, «Studi Riccobono», 4, Palermo 1936, partendo da un particolare rilievo dato, nella *societas*, all'*affectio*, mette in evidenza come il permanere dell'*affectio* consenta la continuità della *societas*. È una tesi che, anche nel diritto moderno, viene ripresa per la società di persone da GALGANO, *La società in genere. La società di persone*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, Milano, 1988, pag. 14, quando afferma che «l'elemento dell'esercizio in comune, da parte di una o più persone, è ciò che fa della società altrettante forme di impresa collettiva». *Contra*, come abbiamo visto, BETTI, *op. cit.*, pag. 273.

(25) DI MARZO, *Istituzioni di diritto romano*, Milano, 1942, pag. 158.

(26) FERRUCCI, *L'individuazione dell'impresa zootecnica e il suo statuto*

giuridico, Milano, 1989, pag. 19 e segg.

(27) GAIO D. 19. 2. 25. 6: *apparet autem de eo nos colono dicere qui ad pecuniam numeratam conduxit*. Si tratta dell'affittuario che assume su di sé, in uno con la conduzione dell'azienda agraria, l'alea della produzione ed il rischio dell'impresa. Così BETTI, *op. cit.*, pag. 253.

(28) È vero GAIO, *op. cit.*, parla in questo caso di *partiarus colonus quasi societatis jure et damnum et lucrum cum domino fundi patitur*. L'equivoco è stato generato negli interpreti dal *quasi* che in latino significa «come se» e attribuisce all'istituto in esame non la natura della società, ma solo alcuni effetti di essa. Analogamente a quanto avviene per il *quasi* contratto.

(29) ABELLO, *Trattato delle locazioni*, vol. II, Napoli – Torino, 1915, pag. 416 e segg.; RICCI, *Corso teorico-pratico di diritto civile*, vol. VII, Torino, 1912, pag. 474 e segg. E tuttavia già sotto il codice del 1865, sulla natura di contratto parziario della mezzadria, BREGLIA, *Il negozio giuridico parziario*, Napoli, 1916 e BARASSI, voce *Mezzadria*, in *Enc. giur.*, Vol. X, pag. 499.

(30) GIÀ BASSANELLI, *La natura giuridica della mezzadria, nel progetto del cod. civ. delle obbligazioni e dei contratti italo-francesi*, in *Riv. dir. agr.*, 1929, I, pag. 291; ARCANGELI *Natura giuridica e problemi sindacali della mezzadria. Prolusione al corso di diritto agrario Univ. di Roma*, ora in *Scritti di diritto commerciale e agrario*, Padova, 1936, Vol. III, pag. 383 e segg.

L'orientamento del codice del 1942 è stato profondamente mutato dalla legislazione speciale del dopo guerra, a cominciare dalla l. 15 settembre 1965, n. 276 che stabilì all'art. 3, a pena di nullità, il divieto di stipulare nuovi contratti di mezzadria e ricondusse tutti i contratti agrari associativi ai tipi della colonia parziaria e della soccida, per proseguire con la l. 11 febbraio 1971, n. 11 che, all'art. 20, prevede che tutti i contratti misti con elementi non prevalenti dell'affitto si convertissero in contratti di affitto a richiesta del coltivatore. È il preludio dell'ulteriore e decisivo passo in avanti, compiuto dagli artt. 25 e segg. della l. 3 maggio 1982, n. 203, che prevedono la conversione legale in affitto di ogni contratto agrario bilaterale associativo, con la sola eccezione della soccida semplice o parziaria (con un apporto del bestiame da parte del soccidante superiore al 20 per cento del valore dell'intero bestiame conferito dalle parti).

Con la riforma dei contratti agrari dell'82 si è aperta la strada per nuovi contratti agrari, anche se dotati di tipicità sociale e rientranti come contratti agrari plurilaterali nello schema delle società, almeno quelli che il codice civile indica come società semplici.

Alcune anticipazioni a questo orientamento si erano già avute ancor prima della riforma dei contratti agrari dell'82.

Già con la l. 27 dicembre 1977, n. 584, definita «quadrifoglio» e destinata al finanziamento del programma agricolo nei quattro settori produttivi fondamentali dell'impresa agricola, si contemplano, all'art. 7, tra i soggetti ammessi a fruire delle provvidenze finanziarie «le società promosse tra imprese familiari diretto-coltivatrici per l'esercizio dell'agricoltura costituita con atto pubblico registrato».

Successivamente, con la legge sui contratti agrari del 3 maggio 1982, n. 203, sono stati previsti (art. 36), come ipotesi di superamento della mezzadria, tipi contrattuali nuovi a struttura associativa plurilaterale secondo tre ipotesi per l'esercizio di imprese agricole. La prima è l'associazione tra *ex* concedenti della mezzadria con il consenso del rispettivo concessionario; la seconda è l'associazione di *ex* concessionari della mezzadria con il consenso dei rispettivi concedenti; la terza è infine l'associazione mista tra *ex* concedenti ed *ex* concessionari della mezzadria di fondi diversi con il consenso dei rispettivi concessionari o concedenti (31).

È vero che l'art. 36 della legge n. 203 del 1982 ha avuto, a quanto risulta, scarsa efficacia pratica ed, in ogni caso, oggi le forme societarie ivi previste risultano ormai superate. Ma questa legge non ha mancato di aprire, nella dottrina, il problema delle società in agricoltura. Ed è stato notato altresì che lo stesso art. 45 della legge autorizza accordi in deroga alle norme imperative vigenti, pur senza ricostituire contratti agrari associativi bilaterali (mezzadria, colonia, compartecipazioni agrarie). In queste autorizzazioni sono comprese le società, cioè i contratti agrari plurilaterali (32).

D'altra parte questo problema delle società agricole era riemerso anche attraverso una comparazione con la legislazione francese (l. 8 agosto 1962, n. 912) denominata GAEC tra coltivatori diretti (33); e successivamente anche la legi-

slazione belga aveva regolato forme di socialità agricola, denominata civile (34). Si è potuto, così, ritenere che la società semplice, disciplinata dal nostro codice civile, non costituisce «un tipo esclusivo di società per l'esercizio dell'attività agricola» (35).

Ricordiamo da ultimo che, nel decennio successivo all'entrata in vigore della legge che riconduce sostanzialmente – con la sola eccezione della soccida – i contratti agrari bilaterali entro lo schema dell'affitto, «sono state presentate in Parlamento numerose proposte con l'obiettivo di dare soluzione legislativa, e cioè nell'intento di ricondurre ad una tipicità sociale» l'esigenza avvertita dagli imprenditori agricoli di dotarsi di uno strumento societario adeguato (36).

Tale movimento ha trovato, per ora, le sue conclusioni nell'art. 9 del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228 (37), modificato dall'art. 2 del d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99, che definisce «società agricole» quelle aventi ad «oggetto sociale» (noi preferiremmo dire come causa) l'esercizio esclusivo, fissato nello statuto, dell'attività di cui all'art. 2135 c.c. secondo la recente modificazione (38). Ed infine queste società agricole possono essere professionalmente qualificate come coltivatore diretto se almeno la metà dei soci è in possesso della qualifica di coltivatore diretto o come imprenditore agricolo professionale (che sostituisce la vecchia figura di IATP) se esercita esclusivamente le attività agricole di cui all'art. 2135 c.c. e se almeno un socio sia imprenditore professionale [art. 1, terzo comma, lett. a)] (39). Le società cooperative, anche di conduzione aziendale agricola, sono considerate imprenditori agricoli professionali se, oltre ad avere per oggetto sociale, come prevede lo statuto, l'esercizio esclusivo dell'attività agricola, abbiano almeno un quinto dei soci in possesso delle qualifiche di imprenditore agricolo professionale [art. 1, terzo comma, lett. b)] (40).

Le società di capitali sono considerate imprenditori agricoli professionali se, oltre a prevedere nello statuto l'esercizio esclusivo dell'attività agricola, almeno un loro amministratore sia in possesso della qualifica di imprenditore agricolo professionale [art. 1, terzo comma, lett. c)] (41).

6. - Il d.lgs. 7 gennaio 2003, n. 6, emanato in attuazione della legge di delega 3 ottobre 2001, n. 366, ha realizzato una profonda riforma organica delle società cooperative e delle società di capitali (Capo V e Capo VI del Titolo V del Libro V del c.c.) senza però toccare la disciplina delle disposizioni generali sul contratto di società, sulla società semplice, sulla società in nome collettivo e sulla società in accomandita semplice (Capo I/IV dello stesso Titolo V del Libro V del c.c.)

La questione è ora di confrontare la riforma dell'imprenditore agricolo (art. 2035 c.c.) e della società in agricoltura, prevista in modo particolare dal d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99 (e individuata come società di persone, come società cooperativa e come società di capitali, anche a

(31) ROOK BASILE, *Forme associative di concedenti e concessionari*, in *Nuove leggi civili commentate*, 1982, pag. 1461; TETI, *Commento all'art. 36*, in *La riforma dei contratti agrari*, in *Commentari alla l. 3 maggio 1982 n. 203*, Napoli, 1982, pag. 281; GALLONI, *Nuove forme associative dei contratti agrari*, in *La nuova disciplina dei contratti agrari*, Napoli, 1983, pag. 107; CASADEI, *Le forme associative in agricoltura dopo la legge 3 maggio 1982*, in *Riv. dir. agr.*, I, pag. 591; PROSPERI, *I contratti agrari associativi e la loro nuova forma*, Napoli, 1988; ALESSI, *Contratti agrari associativi*, in *IV Digesto dir. priv.*, Vol. 4, Torino, 1989.

(32) CASADEI, *Le forme associative in agricoltura*, cit., pag. 615 e segg.

(33) ROOK BASILE, *La coltivazione dei terreni in società nell'esperienza giuridica italiana e francese*, cit., pag. 137 e segg.

(34) ROOK BASILE, *Nuove società in agricoltura*, in *Prospettive e proposte*, a cura dell'AREL, Roma, 1985, pag. 74.

(35) ROOK BASILE, *La coltivazione dei terreni in società*, cit., pag. 31. Cfr. PUFE CARROZZA, CANTÙ, PARLAGRECO, VERRUCOLI, ROMAGNOLI, PANUCCIO,

GALLONI, in *Nuova Società in agricoltura*, a cura dell'AREL, cit.

(36) C.A. GRAZIANI, *Società e contratto agrario nel sistema della legge n. 203/1982*, in *La riforma dei contratti agrari dopo dieci anni*, Milano, 1993, pag. 203 e segg.

(37) CARMIGNANI, *Commento all'art. 9 d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, pag. 387; Id. *Profili di riforma della società in agricoltura*, in questa Riv., 2001, pag. 558 e segg.

(38) GERMANÒ, *Nuovo orientamento agricolo: la società in agricoltura*, in questa Riv., 2004, pag. 276.

(39) COSTATO, *Primo commento al decreto legislativo sul nuovo orientamento agricolo*, in questa Riv., 2004, pag. 271.

(40) GERMANÒ, *Nuovo orientamento agricolo: la società agricola*, cit., pag. 279; CARMIGNANI, *La società cooperativa imprenditore agricolo professionale*, in questa Riv., 2004, pag. 283.

(41) GERMANÒ, *Nuovo orientamento agricolo: la società agricola*, cit., pag. 277 e segg.

scopo consortile nel 3° comma dell'art. 1) con la riforma della disciplina delle società commerciali cooperative e di capitali avvenuta con atti normativi distinti e con distinti orientamenti dottrinali e parlamentari e quindi, come è stato sospettato, secondo principi e indirizzi fra loro non omogenei (42).

In modo particolare, il problema riguarda le società cooperative agricole, comprese quelle di conduzione e quelle a scopo consortile.

Il legislatore, nell'intento di adeguare la disciplina del codice al principio della mutualità, di cui all'art. 45 della Costituzione, ha modificato innanzitutto la definizione di società cooperativa data dal codice civile con l'art. 2511. Il legislatore del 1942, infatti, aveva identificato la società cooperativa con l'impresa avente scopo mutualistico. La nuova definizione data è, invece, quella della cooperativa come «società a capitale variabile con scopo mutualistico» (nuovo art. 2511). La questione che si pone è se abbia ancora valore la identificazione della società cooperativa con l'impresa mutualistica (43). Anche il nuovo art. 2512 del c.c. individua come «società cooperative a mutualità prevalente» quelle che «svolgono la loro attività prevalentemente in favore dei soci, avvalendosi in larga parte dei loro apporti di lavoro, di beni o servizi».

L'attività di cui parla il codice coincide con l'attività dell'impresa, che deve essere necessariamente identificabile nello statuto.

Per la cooperativa commerciale, la mutualità prevalente è accertata quando gli amministratori e i sindaci documentano le condizioni di prevalenza secondo i criteri previsti dalle lettere *a*), *b*) e *c*) del nuovo art. 2513 c.c. Invece, per le cooperative agricole, la condizione di prevalenza sussiste «quando la quantità e il valore dei prodotti conferiti dai soci è superiore al 50 per cento della quantità o del valore totale dei prodotti (ultimo comma del nuovo art. 2513 c.c.)».

Come si è già visto, secondo il decreto legislativo n. 99 del 29 marzo 2004 possono dar vita, in determinate condizioni, ad un imprenditore agricolo professionalmente qualificato come coltivatore diretto o come imprenditore agricolo professionale ed esercitare un'attività agricola qualificata come impresa agricola, oltre alla società cooperativa, anche la società di persone o quella di capitali. In questi casi la società si identifica con l'imprenditore, mentre l'attività a cui l'imprenditore dà vita, e di cui è responsabile, è quella dell'impresa. Ora, per la società commerciale, qualunque sia il tipo legale, di persone o di capitali, l'impresa, indicata come «attività», è l'oggetto (44) del contratto sociale; esso deve essere previsto nello statuto e può essere mutato con la maggioranza stabilita dalla legge.

La società, in sostanza, può rimanere in vita anche quando cambia, nella forma prevista dalla legge o dallo statuto, l'attività sociale. E questo perché l'attività è solo l'oggetto, mentre la causa è il conferimento del capitale, in denaro o in natura, allo scopo di dividere gli utili secondo

il ricavato. La società commerciale, in definitiva, può rimanere in vita al semplice scopo di dividere gli utili anche se ricavati da attività diversa. Invece, per le società agricole, sia di persone che di capitali, come in genere per le società cooperative, l'attività, cioè l'ordinamento dell'impresa, si identifica con la stessa società. In questo senso, l'attività, e cioè l'impresa, rientra nella causa sociale e non si limita all'apporto del capitale e alla divisione degli utili. Non possono, pertanto, dar vita ad un'attività-impresa diversa da quella indicata dal contratto e per la quale non abbiano la specifica qualifica professionale. In altri termini, una società agricola di coltivatori della terra non può trasformarsi, solo con una modifica dello statuto, in una società di allevatori di animali, mentre al contrario una società commerciale di trasformazione di prodotti può modificare l'attività e diventare, con regolari modifiche statutarie, trasformatrice di diverso prodotto.

7. - Le modificazioni delle recenti normative agricole sembrano favorire, anche sulla base dei principi del diritto comunitario, le forme di contratti di società in agricoltura, che acquistano la natura di contratti agrari plurilaterali, sostituendo i contratti agrari bilaterali a struttura associativa, ormai storicamente superati. Questi contratti agrari plurilaterali, già definiti dalla dottrina nel quadro di una agricoltura di gruppo (45), hanno allo stato una tipicità puramente sociale (46) che li caratterizza come attività-impresa in materia agricola; ma possono assumere le forme e i tipi contrattuali delle società commerciali disciplinate dal codice civile come società di persone o di capitali.

Si tratta allora di vedere – e questa è l'indagine che occorre, oggi, promuovere – come la riforma delle società di capitali e di cooperative possa, e in quale misura, conciliarsi con le società agricole e con le stesse cooperative, che sono state rilanciate come imprenditore agricolo collettivo; ma che, ove manchi un'apposita legislazione sociale, devono in qualche modo adeguarsi alle forme delle società commerciali, pur mantenendo un contenuto tipico dell'impresa agraria cui si richiamano per ottenere le agevolazioni previste dalla normativa comunitaria e nazionale.

Questo è dunque lo scopo di un incontro destinato a promuovere, tramite la Rivista *Diritto e giurisprudenza agraria e dell'ambiente*, uno studio tra giuristi agrari, al quale sono chiamati a collaborare anche alcuni tra i più qualificati studiosi del diritto commerciale. La domanda che ci sembra opportuna è se le due separate riforme, di recente introdotte dal legislatore italiano sull'imprenditore agrario e collettivo e sulla società commerciale di capitali e cooperativa, rispondano a dei principi comuni ed abbiano ricondotto a maggiore unità o invece abbiano ulteriormente divaricato la disciplina tra imprese agricole e imprese commerciali. □

(42) Cfr. CARMIGNANI, *op. ult. cit.* alla nota 2.

(43) VERRUCOLI, *Forme di esercizio collettivo dell'impresa agricola*, in *Riv. dir. agr.*, 1977, I, pag. 489; GALLONI, *Potere di destinazione e impresa agricola*, Milano, 1974, pag. 258; ROOK BASILE, *La coltivazione dei terreni in società nell'esperienza giuridica*, cit., pag. 117; R. ROSSI, *La cooperativa di conduzione agraria (premessa per una nozione giuridica autonoma)*, Napoli, 1979, pag. 76; CARMIGNANI, *La società in agricoltura*, cit., pag. 235.

(44) BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, Torino, 1950, pagg. 77 e 230, che definisce l'oggetto del negozio come la materia o gli interessi leciti convergenti delle parti, piuttosto che i beni da esse conferite. In questo senso oggetto del contratto di società è una comunione di interessi delle parti (*op. cit.*, pag. 307).

(45) VERRUCOLI, *Forme di esercizio collettivo nell'impresa agricola*, in *Riv. dir. agr.*, 1972, I, pag. 485 e segg.; SCHIANO DI PEPE, *L'esercizio collettivo dell'impresa agricola. L'agricoltura di gruppo*, in *Manuale diritto agrario*

italiano (a cura di Irti), Torino, 1978, pagg. 181 e segg.; D'ADDEZIO, *Società agraria*, in *Dizionario del diritto privato*, vol. IV, *Diritto agrario*, Milano, 1983, pag. 801; CARROZZA, *Lezioni di diritto agrario*, Milano, 1988, pag. 254 e segg.; PARLAGRECO, *Ancora in tema di agricoltura di gruppo: riflessione socio-giuridica*, in questa Riv., 1994, pag. 7; CARMIGNANI, *La società in agricoltura*, cit., pag. VII, con ampia rassegna bibliografica.

(46) Il richiamo d'obbligo è a BETTI, *op. ult. cit.*, pag. 198 e segg. quando afferma che «la configurazione per tipi non si opera di necessità mediante qualifiche tecniche legislative: essa può operarsi anche mediante rinvio a quelle che sono le concezioni dominanti nella coscienza sociale dell'epoca». Nello stesso senso G.B. FERRI, *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*, Milano, 1966, pag. 224, che individua, accanto ai tipi legali, «tipi sociali», anche se dall'accostamento tra causa e tipo, a differenza del Betti, definisce la causa non come funzione economico-sociale, ma come funzione individuale.

Il Codice dei beni culturali e del paesaggio (*)

di NICOLETTA FERRUCCI – GIOVANNI IACOMINI

PARTE I - Il quadro generale

Il d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (1) recante il *Codice dei beni culturali e del paesaggio* pubblicato sulla *G.U.* del 24 febbraio 2004, suppl. ord. n. 28, rappresenta la tappa finale di un percorso legislativo che affonda le sue radici nella l. 29 giugno 1939, n. 1497, *Protezione delle bellezze naturali*, e che si è poi snodato attorno alle due pietre miliari rappresentate dal d.l. 27 giugno 1985, n. 312, *Disposizioni urgenti per la tutela delle zone di particolare interesse ambientale*, convertito con modificazioni nella l. 8 agosto 1985, n. 431, e nel più recente d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, contenente il *Testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali, a norma dell'art. 1 della l. 8 ottobre 1997, n. 352*.

In questa fuga di provvedimenti legislativi, non sempre ineccepibili sotto il profilo della compiutezza del dato normativo, della tecnica adottata e della armonizzazione delle rispettive disposizioni, si disegnano le linee di tendenza di quella profonda ed incisiva evoluzione che ha caratterizzato la concezione giuridica di paesaggio, e che ha segnato il passaggio da una tipologia di protezione, quella offerta dalla legge del 1939, originariamente intesa in funzione puramente estetizzante, statico-conservativa, incentrata sulla conservazione quasi mummificatoria di singoli beni e singoli luoghi dotati di particolari pregi estetici, ad una tutela di carattere globale che considera il territorio nella sua struttura e fisionomia dei luoghi quali si sono venuti formando in natura e quali sono stati qualificati dalla storia e dall'intervento dell'uomo.

Questa concezione «territoriale» del paesaggio sembra agevolmente armonizzarsi nella legge n. 431 del 1985, con la crescente sensibilizzazione del legislatore verso le risorse naturali non facilmente riproducibili presenti all'interno del territorio, e con la tendenza a coniugare la protezione del relativo valore ambientale con la possibilità di una loro utilizzazione economica secondo il principio dello sviluppo sostenibile.

A partire dagli anni ottanta sullo scenario della normativa comunitaria ed internazionale, si fa strada questa immagine del paesaggio inteso come paesaggio integrale, risultato di una sinergia di fattori, natura, opera dell'uomo, tradizioni, evoluzione naturale, e si afferma la sua configurazione come bene culturale, testimonianza avente valore di civiltà, un concetto questo che è stato accolto, tra l'altro, dalla Convenzione europea del paesaggio, siglata a Firenze il 20 ottobre del 2000 dagli Stati membri del Consiglio di Europa.

In questa nuova dimensione in cui, sotto il crisma della natura in senso lato «culturale», si intrecciano valori paesaggistici, ambientali e culturali in senso stretto, viene a collocarsi significativamente il d.lgs. n. 490 del 1999, che condensa in un unico testo normativo la disciplina dei beni culturali, quella delle *ex* bellezze paesaggistiche, originariamente disciplinate dalla legge del 1939, e quella dei beni considerati dalla legge Galasso di rilevante interesse ambientale.

Il decreto n. 42 del 2004 ricalca le orme del Testo unico del 1999, assemblando in un unico testo legislativo, che il legislatore ha enfaticamente definito «Codice» in ossequio al dettato della legge delega, disposizioni relative alle tre categorie di beni, che nel loro insieme costituiscono, ai sensi dell'art. 2 del decreto, il c.d. *patrimonio culturale*, formato appunto dai *beni culturali* e dai c.d. *beni paesaggistici*, termine che comprende, in forza del secondo comma della disposizione, i beni di cui alla legge del 1939 e quelli contemplati dalla legge Galasso, oltre ad altri beni che potranno essere individuati sulla base delle previsioni contenute nello stesso Codice.

I beni paesaggistici sono, alla luce dell'art. 2, espressione dei valori storici, culturali, naturali, morfologici ed estetici del territorio, e, in quanto tali, considerati componente del patrimonio culturale, disciplinati dunque da una normativa emanata in attuazione della delega contenuta nella l. 6 luglio 2002, n. 137, *Delega per la riforma dell'organizzazione del Governo e della Presidenza del Consiglio dei Ministri*, il cui art. 10, dal titolo *Delega per il riassetto e la codificazione in materia di beni culturali e ambientali, spettacolo, sport, proprietà letteraria e diritto d'autore*, invitava il Governo a riunire in un codice le disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali.

Perfettamente in sintonia con questa linea ispiratrice, si prospetta la definizione giuridica di paesaggio che per la prima volta fa la sua apparizione in un testo normativo: all'art. 131 il Codice definisce infatti il paesaggio, sia pure limitatamente al proprio ambito di operatività, come «una parte omogenea di territorio i cui caratteri derivano dalla natura, dalla storia umana o dalle reciproche interrelazioni», ed affida agli strumenti di tutela e valorizzazione del paesaggio la salvaguardia dei valori che esso esprime quali manifestazioni identitarie percepibili.

È evidente nella formulazione della disposizione l'influsso della Convenzione europea del paesaggio che, all'art. 1, lett. *a*) designava con tale termine «una determina-

(*) Lo scritto riproduce il testo delle due relazioni tenute dagli Autori alla Tavola rotonda su *Le trasformazioni del paesaggio ed il nuovo Codice dei beni culturali e del paesaggio*, organizzata dall'Ordine degli Architetti di Lucca (Lucca, 20 marzo 2004).

La prima parte del lavoro è opera di Nicoletta Ferrucci, mentre la seconda parte è stata redatta da Giovanni Iacomini.

(1) Nella sua versione originaria, pubblicata sul suppl. ord. n. 28 della

G.U. 24 febbraio 2004, n. 45, il decreto legislativo in esame recava il numero 41: alla luce della circostanza che nello stesso numero della *G.U.* risultava pubblicato un decreto legge del 23 febbraio 2004, *Disposizioni in materia di determinazione del prezzo di vendita di immobili pubblici oggetto di cartolarizzazione*, che recava lo stesso numero 41, è stato attribuito attraverso una *errata-corrige* pubblicata sulla *G.U.* del 26 febbraio 2004, n. 47, il n. 42 al decreto legislativo recante il Codice dei beni culturali e del paesaggio.

ta parte di territorio, così come è percepita dalle popolazioni, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali e/o umani e dalle loro interrelazioni».

Sulla falsariga del suo precedente, il Testo unico del 1999, il Codice presenta una struttura ripartita in cinque diverse parti, delle quali la prima raggruppa disposizioni di carattere generale, che comprendono, tra l'altro, oltre alla definizione di patrimonio culturale, che abbiamo visto, anche i criteri di ripartizione di competenza tra lo Stato e le Regioni nella materia, identificati in funzione di due distinte attività inerenti al patrimonio culturale: la tutela e la valorizzazione.

L'attività di tutela del patrimonio culturale, intesa come «esercizio delle funzioni e disciplina delle attività dirette, sulla base di un'adeguata attività conoscitiva, ad individuare i beni costituenti il patrimonio culturale ed a garantirne la protezione e la conservazione per fini di pubblica fruizione», è sostanzialmente affidata allo Stato, e in particolare al Ministero per i beni e le attività culturali: l'art. 4 offre peraltro al Ministero la possibilità di optare tra le due *chances* di esercitare direttamente tali funzioni o conferirne l'esercizio alle Regioni, tramite forme di intesa e coordinamento. Ed è comunque prevista, nell'art. 5, la cooperazione nell'esercizio di tali funzioni, oltre che delle Regioni, anche dei Comuni, delle Città metropolitane e delle Province.

Alle Regioni è invece attribuita dall'art. 7 la potestà legislativa in materia di valorizzazione del patrimonio culturale, sia pure nel rispetto dei principi fondamentali fissati in materia dallo stesso Codice: dove il termine «valorizzazione» viene inteso, ai sensi dell'art. 6, come «esercizio delle funzioni e disciplina delle attività dirette a promuovere la conoscenza del patrimonio culturale e ad assicurare le migliori condizioni di utilizzazione e fruizione pubblica del patrimonio stesso». Ad essa è inoltre riconducibile l'attività di promozione e di sostegno degli interventi di conservazione del patrimonio culturale.

La seconda parte del Codice contiene le disposizioni relative ai beni culturali, intesi in senso stretto, che vengono definiti all'art. 10 come «le cose immobili e mobili appartenenti allo Stato, alle Regioni, agli altri enti pubblici territoriali, nonché ad ogni altro ente e istituto pubblico e a persone giuridiche private senza fine di lucro, che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico». L'analisi dei punti salienti e delle novità più rilevanti di questo corposo e composito gruppo di norme sarà condotta nella seconda parte di questo lavoro.

La terza parte del Codice è dedicata alla disciplina dei beni paesaggistici, categoria che comprende, come abbiamo visto, ai sensi dell'art. 134, oltre agli immobili e alle aree di cui alla legge del 1939, che vengono indicati nell'art. 136, come «immobili ed aree di notevole interesse pubblico», ed alle aree di cui alla legge Galasso, indicate all'art. 142 con il termine «aree tutelate per legge», anche una nuova tipologia di beni, precedentemente non considerati nel Testo unico del 1999: «gli immobili e le aree comunque sottoposti a tutela dai piani paesaggistici previsti dagli artt. 143 e 156». Siamo dunque in presenza di una delle novità più rilevanti introdotte dal legislatore: l'art. 143 del Codice, dedicato alla disciplina del «piano paesaggistico», al comma 3, lett. *b*) attribuisce infatti alle Regioni la possibilità di individuare attraverso il piano «eventuali categorie di immobili o di aree, diverse da quelle di cui alla legge del 1939 e alla legge Galasso, da sottoporre a specifiche misure di salvaguardia e di utilizzazione».

La parte IV del Codice è dedicata alla disciplina delle sanzioni legate alla violazione delle sue prescrizioni, e comprende, sulla falsariga dei suoi precedenti, sia sanzioni amministrative che sanzioni di carattere penale. Sotto questo aspetto non sembra si possano segnalare sostanziali innovazioni rispetto al Testo unico del 1999, mentre si ripropongono anche nella nuova disciplina quelle divergenze che già il Testo unico presentava rispetto alla legge Galasso.

Sotto il profilo penale, l'art. 181, con riferimento alle «opere di qualsiasi genere, eseguite sui beni paesaggistici in assenza di autorizzazione o in difformità da essa», in analogia al Testo unico del 1999, sancisce l'applicabilità delle sanzioni contemplate dall'art. 20 della l. 28 febbraio 1985, n. 47; e, al secondo comma, ribadisce la possibilità per il giudice di ordinare con la sentenza di condanna la remissione in pristino dello stato dei luoghi a spese del condannato.

Come già il Testo unico del 1999, dunque, anche il Codice non contiene alcun riferimento all'art. 734 del codice penale «reato di distruzione o deturpamento di bellezze naturali», che accompagnava viceversa nell'apparato sanzionatorio predisposto dalla legge Galasso, il richiamo all'art. 20 della legge del 1985: la mancanza di un esplicito richiamo alla norma del codice penale non sembra peraltro ostacolare una sua potenziale applicabilità.

Sul versante delle sanzioni amministrative, l'art. 167 del Codice ripropone la possibilità, già contemplata dal Testo unico del 1999, per l'autorità amministrativa preposta alla tutela paesaggistica, di optare tra la sanzione della rimessione in pristino a spese del trasgressore e quella del pagamento da parte di quest'ultimo di una somma equivalente al maggiore importo tra il danno arrecato e il profitto conseguito mediante la trasgressione, da determinarsi previa perizia di stima.

L'ultima parte del Codice, la parte quinta, assembla le disposizioni transitorie, quelle inerenti alla individuazione delle disposizioni che vengono abrogate dallo stesso Codice, e le regole relative alla entrata in vigore di quest'ultimo.

In questo contesto è interessante evidenziare il 7° comma dell'art. 183 che identifica nel 1° maggio 2004 la data di entrata in vigore della nuova normativa; nonché l'art. 184 dove viene abrogato *in toto*, tra gli altri, anche il d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, e successive modificazioni e integrazioni.

Il breve spazio di questo intervento non consente di scendere in dettaglio nell'esame delle nuove disposizioni, e d'altro canto, la circostanza che il testo di questa primitiva legislativa sia stato pubblicato solo in tempi recenti non ha dato la possibilità di una sua analisi approfondita e a tutto tondo.

Il discorso dunque sarà circoscritto alla segnalazione delle novità più importanti che il Codice contiene, oltre a quelle già ricordate, in relazione alla disciplina dei beni paesaggistici, con particolare riferimento alle c.d. «aree tutelate per legge».

Sotto questo profilo è anzitutto da segnalare il diverso *imprinting* che connota, rispetto ai precedenti, le disposizioni relative al piano paesaggistico, sotto il profilo del relativo contenuto: alla estrema sinteticità che caratterizzava la disciplina del piano contenuta nell'art. 149 del Testo unico del 1999, che si limitava a richiedere alle Regioni la redazione del piano, senza dare alcuna indicazione in ordine al suo contenuto, si sostituisce oggi una normativa molto dettagliata e puntuale contenuta nell'art. 143 del Codice.

Alla luce di questa disposizione, il piano è chiamato a ripartire il territorio regionale, sulla base delle caratteristiche naturali e storiche ed in relazione al livello di rilevanza ed integrità dei valori paesaggistici, in ambiti omogenei, da quelli di elevato pregio paesaggistico fino a quelli significativamente compromessi o degradati: per passare poi ad attribuire a ciascun ambito, in funzione dei diversi livelli di valore paesaggistico riconosciuto, corrispondenti obiettivi di qualità paesaggistica, il cui contenuto è specificato all'interno della stessa disposizione in una serie di punti che vanno dalla lett. *a*) alla lett. *b*).

È evidente anche nella adozione di questi obiettivi di qualità paesaggistica come strumento di tutela del paesaggio, l'influsso della Convenzione europea del paesaggio, che all'art. 1, lett. *c*) designava come tali la formulazione,

da parte delle autorità pubbliche competenti, per un determinato paesaggio, delle aspirazioni delle popolazioni per quanto riguarda le caratteristiche paesaggistiche del loro ambiente di vita.

L'altro aspetto interessante del piano paesaggistico nuova versione che, a mio avviso, merita di essere segnalato, si identifica nella possibilità che l'art. 143, al 5° comma, riconosce a tale strumento di individuare tre tipologie di aree distinte in funzione della necessità o meno del rilascio dell'autorizzazione paesaggistica in relazione ad opere ed interventi da realizzare all'interno delle stesse.

La prima categoria di aree comprende quelle tutelate ai sensi dell'art. 142, che si identificano dunque con le aree *ex lege* Galasso, nelle quali la realizzazione delle opere e degli interventi consentiti, in considerazione del livello di eccellenza dei valori paesaggistici o della opportunità di valutare gli impatti su scala progettuale, richiede comunque il previo rilascio dell'autorizzazione paesaggistica.

La seconda categoria di aree comprende le zone nelle quali la realizzazione di opere ed interventi può avvenire sulla base della verifica della conformità alle previsioni del piano paesaggistico e dello strumento urbanistico, effettuata nell'ambito del procedimento inerente al titolo edilizio e con le modalità previste dalla relativa disciplina, e non richiede il rilascio della autorizzazione paesaggistica.

Infine, la terza categoria di aree comprende quelle significativamente compromesse o degradate nelle quali la realizzazione degli interventi di recupero e riqualificazione non richiede il rilascio della autorizzazione paesaggistica.

Ancora con riferimento al piano paesaggistico, il Codice, all'art. 145, ribadisce la sua prevalenza, già affermata dal Testo unico del 1999, su ogni altro strumento di pianificazione; e riafferma, all'art. 135, la fungibilità ai fini della pianificazione paesaggistica concernente l'intero territorio regionale, del piano paesaggistico vero e proprio e del piano urbanistico-territoriale con specifica considerazione dei valori paesaggistici.

Qualche elemento di novità si registra nell'ambito della disciplina dettata dal Codice anche in relazione allo strumento della autorizzazione paesaggistica, non soltanto sotto l'aspetto, ora esaminato, della possibilità riconosciuta al piano di esonerare dal suo preventivo rilascio opere ed interventi da eseguire in determinate zone, ma anche sotto alcuni profili più strettamente procedurali.

L'art. 146 del Codice, a differenza del Testo unico del 1999, che nulla diceva in proposito, offre specifiche indicazioni sia in ordine al contenuto della domanda di autorizzazione dell'intervento, sia in relazione alla documentazione che necessariamente deve corredare i progetti delle opere che si intendono eseguire, da sottoporre alla Regione o all'ente locale, al quale la Regione ha riservato la competenza al rilascio della autorizzazione.

Il 4° comma della disposizione stabilisce infatti che la domanda di autorizzazione all'intervento deve indicare lo stato attuale del bene interessato, gli elementi di valore paesaggistico presenti, gli impatti sul paesaggio delle trasformazioni proposte e gli elementi di mitigazione e di compensazione necessari.

A sua volta, il 3° comma dell'art. 146 demanda ad un decreto *ad hoc* del Presidente del Consiglio dei ministri, da adottare d'intesa con la Conferenza Stato-Regioni, entro sei mesi dalla entrata in vigore del nuovo Codice, l'individuazione della documentazione necessaria al fine di ottenere la preventiva autorizzazione.

Assai più complesso e decisamente più lungo, rispetto alla precedente versione del Testo unico del 1999, si prospetta l'*iter* inerente al rilascio dell'autorizzazione, che viene descritto in dettaglio dallo stesso art. 146. Si individua una prima fase in cui l'amministrazione competente al rilascio dell'autorizzazione accerta la compatibilità paesaggistica dell'intervento ed acquisisce il parere della Commissione

per il paesaggio, organo che, ai sensi dell'art. 148, deve essere istituito su iniziativa delle Regioni, entro un anno dalla entrata in vigore del Codice, presso gli enti locali ai quali sono attribuite le competenze in materia di autorizzazione paesaggistica.

Entro il termine di quaranta giorni dalla ricezione dell'istanza l'amministrazione è poi chiamata a trasmettere la proposta di autorizzazione, corredata del progetto e della relativa documentazione, alla competente Soprintendenza, dandone notizia agli interessati. Comunicazione quest'ultima che costituisce avviso di inizio del relativo procedimento, ai sensi e per gli effetti della l. 7 agosto 1990, n. 241. La Soprintendenza, a sua volta, ai sensi del comma 7° dell'art. 146, comunica il suo parere entro il termine perentorio di sessanta giorni dalla ricezione della proposta da parte dell'amministrazione: l'inerzia della Soprintendenza legittima l'amministrazione ad assumere comunque le determinazioni in merito alla domanda di autorizzazione. Nell'ipotesi in cui invece la Soprintendenza comunichi entro il termine indicato il suo parere, l'amministrazione, entro il termine di venti giorni dalla ricezione del medesimo, è tenuta a pronunciarsi sul rilascio o il diniego della autorizzazione: decorso inutilmente tale termine, ai sensi del 9° comma della disposizione, è data facoltà agli interessati di richiedere l'autorizzazione sostitutiva alla Regione che provvede anche mediante un commissario *ad acta* entro il termine di sessanta giorni dal ricevimento della richiesta, o alla competente Soprintendenza nell'ipotesi in cui la Regione non abbia affidato agli enti locali la competenza al rilascio della autorizzazione paesaggistica.

L'autorizzazione paesaggistica, alla luce del 10° comma dell'art. 146, acquista efficacia dopo il decorso di venti giorni dalla sua emanazione, e non può essere rilasciata in sanatoria successivamente alla realizzazione, anche parziale, degli interventi. A sua volta, il comma 8° dell'art. 146 precisa che l'autorizzazione paesaggistica costituisce atto distinto e presupposto della concessione o degli altri titoli legittimanti l'intervento edilizio.

Sotto il profilo della pubblicità relativa al rilascio della autorizzazione, il 10° comma dell'art. 146 impone l'obbligo della sua tempestiva trasmissione alla Soprintendenza che ha emesso il parere nel corso del procedimento, nonché, unitamente al parere, alla Regione ed alla Provincia, e, ove esistenti, alla Comunità montana e all'Ente Parco nel cui territorio si trovano l'immobile o l'area sottoposti a vincolo.

Il comma 11 dell'art. 146 legittima infine le associazioni ambientaliste individuate ai sensi dell'art. 13 della legge istitutiva del Ministero dell'ambiente, la n. 349 del 1986, e qualsiasi altro soggetto pubblico e privato che ne abbia interesse, ad impugnare l'autorizzazione paesaggistica con ricorso al Tribunale amministrativo regionale o con ricorso straordinario al Presidente della Repubblica.

PARTE II - Il regime vincolistico

Dopo la esauriente panoramica offerta dalla prima parte della trattazione, questa seconda parte può limitarsi a segnalare le novità di carattere pratico che il Codice Urbani si propone di introdurre nel nostro ordinamento: ciò giustifica il carattere maggiormente frammentario della trattazione.

È bene premettere che lo spirito che permea il nuovo testo normativo pare diretto, dal punto di vista pratico, a superare le non poche aporie legislative ed ermeneutiche che la stratificazione progressiva operata dal legislatore aveva causato. Da questo punto di vista, non può sfuggire l'interesse offerto al pratico del diritto ed al tecnico dal nuovo Codice.

Abbiamo visto che all'interno del patrimonio culturale nazionale si iscrivono due tipologie di beni culturali: *i beni culturali in senso stretto* coincidenti con le cose d'interesse

storico, artistico, archeologico, di cui alla legge 1089/1939 e quell'altra specie di bene culturale in senso più ampio che è costituita dal *paesaggio* italiano – già preso in considerazione (sia pure con i limiti sopra accennati) dalla legge n. 1497 del 1939 e dalla legge Galasso n. 431 del 1985 – frutto di una millenaria antropizzazione e stratificazione storica del nostro territorio, e tale pertanto da costituire quasi un *unicum* nell'esperienza europea e mondiale.

Seguendo la ripartizione ora accennata, sarà opportuno cogliere i momenti in cui il testo ha disegnato una disciplina chiarificatrice delle problematiche specifiche nelle quali spesso il pratico si è trovato ad incorrere, iniziando la trattazione dai c.d. «beni culturali» alla cui disciplina, come si è visto, è riservata la parte seconda del testo.

Com'è noto il censimento del valore storico artistico del patrimonio immobiliare pubblico è sempre rimasto in una sorta di limbo tale da non consentire con precisione l'identificazione dei beni colpiti dal vincolo. Non ci sono elenchi certi nell'universo di questi beni. L'indeterminatezza dipende anche dalla condizione particolare dei beni di proprietà pubblica che non sono assoggettati, fino ad oggi, a provvedimenti di tutela esplicita come invece quelli privati.

Mentre infatti i beni immobili di carattere artistico e storico di proprietà privata devono necessariamente essere colpiti da un decreto che ne attesti il vincolo e lo costituisca (vincolo fra l'altro oggetto di pubblicità immobiliare), i beni pubblici non godevano, fino ad oggi, di tale presupposto provvedimentale. Tali beni non sono infatti vincolati con un dispositivo specifico né esiste per loro il regime di pubblicità perfezionata attraverso la trascrizione presso la Conservatoria dei registri immobiliari.

Nella prassi ormai consolidata, si è quindi imposto un automatismo di tutela connesso all'art. 4 della legge n. 1089 del 1939, forte di una giurisprudenza che spesso ha confermato come i vincoli di proprietà di enti pubblici rappresentati dagli elenchi rivestissero carattere meramente cognitivo e non già costitutivo.

L'obbligo per gli enti pubblici di realizzare i c.d. «elenchi» previsti all'art. 4 rimaneva spesso lettera morta, consentendo alle Soprintendenze di non dover emanare molti dispositivi di vincolo nei confronti di beni di proprietà pubblica.

Poteva così capitare che immobili in mano pubblica fossero tranquillamente alienati, senza che ci si preoccupasse della sussistenza del vincolo e dunque senza la preventiva autorizzazione, tanto da incorrere nelle problematiche della nullità conseguente. Si pensi alle scuole dismesse, ai lavatoi pubblici, agli edifici pubblici oggetto di disposizione in generale da parte della P.A. nel tentativo di risanare bilanci più o meno dissestati.

Ciò capitava, a maggior ragione, per i beni appartenenti al patrimonio della Chiesa: non c'è in pratica provvedimento che dichiari l'esistenza di un vincolo per la basilica di S. Marco o per il Duomo di Milano e per S. Maria del Fiore di Firenze.

Tali beni sono vincolati *ex se*, sulla base delle mere caratteristiche inerenti l'immobile. Sta all'interprete riconoscere e identificare il bene di pregio ed attenersi, di conseguenza, alla disciplina normativa.

Gli elenchi dunque generalmente non c'erano e, se c'erano, la mancata comprensione di un bene in un determinato elenco non precludeva la sussistenza a suo carico di un vincolo. Il vincolo – per i beni pubblici – operava infatti *ope legis* senza necessità di ulteriore previsione.

L'alienazione del bene in assenza di autorizzazione poneva poi problemi quasi insolubili al malcapitato cittadino che avesse acquistato un bene pubblico. L'atto era infatti colpito da nullità. Non solo: unico caso nel panorama giuridico italiano, si trattava di nullità relativa, ovvero azionabile esclusivamente da parte dello Stato. Ne conseguiva che chi avesse acquistato un bene pubblico avente caratteristiche storico artistiche, da un lato non poteva dedurre la nullità

dell'atto richiedendo al venditore la restituzione di quanto versato in forza dell'atto nullo; dall'altro, si trovava esposto a tempo indeterminato (stante la non prescrittibilità dell'azione di nullità) ad eventuali azioni da parte dello Stato. In pratica, salvo sanatorie molto spesso concordate dal paziente intervento delle Soprintendenze, la situazione dominicale era affatto paralizzata.

Ulteriore problematica era data dalla esclusione dai beni *de quibus* di quelli aventi una data di costruzione inferiore a cinquanta anni. Tale dettato normativo veniva infatti interpretato da alcune Soprintendenze come se si trattasse di comprendere – *a contrario* – automaticamente, nei beni vincolati, tutti quelli aventi una datazione superiore a cinquanta anni. Così in realtà non è, atteso che la norma non dettava, come non detta (nella sua formulazione praticamente immutata) una caratteristica per fare includere in positivo un determinato bene tra le opere d'arte ma, al contrario, poneva una condizione in negativo per farle escludere dalla qualifica di opere d'arte.

La norma aveva lo scopo di porre un limite rigoroso alla valutazione del Ministero: questo, nel decidere se un bene fosse da valutare come bene culturale, aveva la più ampia libertà con l'unico limite della vetustà del bene. L'opera doveva avere almeno più di cinquanta anni.

Il Codice Urbani normalizza tale situazione. Si tratta di fatto di un sistema di accertamento già anticipato dall'art. 27 del d.lgs. n. 269 del 2003.

I beni culturali sono tutelati dal Codice quando sia intervenuta la dichiarazione dell'art. 13 (art. 10): peraltro, fino a quando tale ricognizione non è stata eseguita, tutti i beni pubblici (purché ultracinquantennali) sono vincolati. Si configura dunque un sistema in forza del quale il Ministero deve – previa accurata istruttoria – approdare ad una dichiarazione che accerta la sussistenza dell'interesse richiesto: fino a quel momento, in pratica, tutti i beni immobili degli enti pubblici sono soggetti alle disposizioni del secondo titolo della legge (art. 12, primo comma).

Questo significa che, non solo dal primo maggio 2004, ma già oggi in forza del richiamato decreto legislativo, tutti i beni degli enti locali sono vincolati, salvo la presenza di elenchi che escludano il valore di detti beni: si applica in pratica un criterio affatto opposto all'esistente.

L'art. 14 regola invece, in modo simile ad oggi, il procedimento di dichiarazione dell'interesse culturale anche per il privato. Costui potrà partecipare al procedimento, proponendo ricorso anche gerarchico agli organi ministeriali e, in caso che il bene venga vincolato, dovrà esservi la trascrizione dei beni nei registri immobiliari.

Poco cambia invece per quanto riguarda i principi di tutela in caso di interventi edilizi e in caso di alienazione.

Nel primo caso (interventi edilizi), occorrerà in ogni caso l'autorizzazione della Soprintendenza. Da segnalare la possibilità di fare ricorso a d.i.a. (denuncia inizio attività) anche in caso di bene vincolato. La Soprintendenza deve rispondere entro 120 giorni e, in caso di silenzio, può essere diffidata per far maturare un ulteriore termine costitutivo di silenzio assenso (30 giorni).

Per la vendita, resta in pratica inalterata la disciplina: sussiste infatti per i beni pubblici alienabili (ovvero quelli sdemanializzati ai sensi dell'art. 12) l'obbligo di autorizzazione del Ministero – Soprintendenza – che, previamente informato, deve dare un proprio preventivo assenso.

Per entrambi i beni invece (pubblici e privati) esiste l'obbligo di *denuntiatio* ai fini dell'esercizio del diritto di prelazione regolato degli artt. 60 e segg. del decreto.

In caso di vendita occorre – per i beni immobili degli enti pubblici vincolati – l'autorizzazione del Ministero nonché la *denuntiatio* ai fini della prelazione.

Per quanto riguarda i beni paesaggistici, già è stato illustrato il c.d. «piano paesistico». Sul punto, il Codice tende ad armonizzare e coordinare, in maniera dialettica tra loro, la

pianificazione urbanistica con quella paesaggistica. Si tratta di un piano non statico come quello originariamente previsto dalla legge 431/1985 (Galasso) ma dinamico, in linea con il principio dello sviluppo sostenibile il cui concetto è ben delineato dall'art. 1 della legge n. 5 del 1995 della Regione Toscana.

L'attuale previsione normativa riconosce quindi la valenza di piano paesistico anche al piano di indirizzo territoriale di cui alla citata legge della Regione Toscana n. 5 del 1995, che peraltro dovrà essere recepito dalla strumentazione urbanistica locale.

Considerando la strumentazione urbanistica c.d. «a cascata» regolata dalla legge regionale toscana n. 5 del 1995 (Piano di indirizzo territoriale, piano territoriale di coordinamento, piano strutturale) è facile ipotizzare la difficoltà di dare attuazione alle previsioni di armonizzazione in tempi rapidi. Tanto comporta la pratica mancata attuazione di un principio fondamentale, ovvero la possibilità di delocalizzare e decentrare l'individuazione del patrimonio paesaggistico e dei conseguenti vincoli.

Va infatti richiamato un importante principio contenuto nell'art. 143, comma 5, del Codice Urbani, secondo il quale il piano può individuare zone nelle quali è necessaria, ai fini di qualunque intervento, l'autorizzazione paesaggistica; zone per le quali non è richiesta alcuna autorizzazione, in quanto ormai definitivamente compromesse o degradate; zone invece nelle quali vi è come una disciplina intermedia, demandandosi all'istruttore comunale la verifica della compatibilità dell'intervento proposto alle previsioni del piano paesaggistico e urbanistico.

Tale tripartizione comporterebbe di fatto – ove attuata – una riduzione dell'attuale rigore normativo. È infatti noto che dal decreto Galasso in poi vi è stata come una precostituzione di valutazione dell'elemento paesaggistico, talché alcune aree, per il solo fatto di avere certe caratteristiche di zona (vicinanza all'alveo fluviale, zone boscate, etc.) dovevano ritenersi vincolate.

Oggi si vuol demandare invece al legislatore urbanistico una valutazione concreta degli effetti ambientali di un intervento.

È però da considerare che la norma che scansiona in tal modo l'impatto paesaggistico sui provvedimenti autorizzatori, entrerà in vigore solo al momento in cui i piani urbanistici avranno avuto piena conformazione alle direttive del piano paesaggistico. In pratica, fino a quel momento ogni intervento in zona vincolata – così come oggi – dovrà ottenere una previa autorizzazione paesaggistica ai sensi dell'art. 146 del Codice.

L'art. 146 del Codice Urbani disciplina il provvedimento autorizzatorio, – la c.d. «autorizzazione paesaggistica» – introdotta dall'art. 7 della legge n. 1497 del 1939 e successivamente mantenuta dal T.U. del 1999.

Cambiano radicalmente la filosofia che la sottende e l'*iter* procedimentale che la accompagna.

Anche in questo caso, si è cercato di dare chiarezza all'assetto normativo esistente, spesso viziato o frustrato da interpretazioni contrastanti anche sulla valenza dell'intervento della Soprintendenza.

Com'è noto, secondo la disciplina attuale l'autorizzazione paesaggistica – previo parere della Commissione edilizia c.d. «integrata» – viene rilasciata dal dirigente (non più dal sindaco stante il disposto della legge Bassanini) ed inviata alla Soprintendenza locale la quale, entro i sessanta giorni successivi, opera un controllo di legittimità cui è collegato anche il potere di annullamento.

Sono altresì note le problematiche sorte a riguardo e che fanno parte dell'esperienza ormai comune per ogni tecnico: qual è il termine finale per l'annullamento? Nei 60 giorni, il provvedimento di annullamento dev'essere notifi-

cato o è sufficiente la sua emanazione? Quali sono i poteri della Soprintendenza a riguardo? È possibile che l'organo entri nel merito delle scelte comunali ovvero deve attenersi ad un rigoroso controllo di legittimità? È ammissibile l'esercizio del potere di sospensione da parte della Soprintendenza in funzione della necessaria integrazione documentale o si tratta di una prassi arbitraria? È ammissibile e legittima la pretesa di interferire nell'attività progettuale del tecnico da parte della Soprintendenza in modo da ottenere un'autorizzazione concordata?

Sono tutte problematiche che fanno ormai parte della prassi e del calvario quotidiano di ogni tecnico (architetto, ingegnere, geometra, etc.).

A questi problemi la giurisprudenza ha cercato di dare risposta, ma senza offrire mai soluzioni tranquillizzanti.

È pacifico ad esempio che la Soprintendenza ha un mero potere di controllo di legittimità. In tal senso si è espresso più volte il Consiglio di Stato; è peraltro vero che il provvedimento di annullamento ancorché formalmente fondato sui classici vizi dell'atto amministrativo (eccesso di potere, violazione di legge: un motivo classico di annullamento è il difetto di motivazione) cela peraltro la volontà di sindacare nel merito le scelte adottate con giudizi di valenza estetica. Né è del resto da biasimare che tecnici preposti alla tutela ambientale vogliano dare un contributo non tanto di tipo legale quanto di tipo estetico.

Ciò ha però comportato delle distonie e dei contenziosi che hanno spesso visto soccombente il cittadino, magari bersagliato dagli opposti giudizi della Commissione comunale integrata (propensa ad una soluzione di tipo progettuale) e della Soprintendenza (contraria, magari, a quella stessa soluzione).

Né può considerarsi d'aiuto al privato il ricorso alla magistratura amministrativa, in considerazione dei tempi estremamente lunghi della pronuncia del T.A.R., al quale – in ipotesi siffatte – non può nemmeno demandarsi l'emanazione di un provvedimento cautelare (sospensivo), trattandosi di provvedimento negativo ancorché ancorato ad un interesse c.d. «pretensivo».

A tali problematiche cerca di rispondere il Codice Urbani con una disciplina che, da un lato, è motivo di chiarezza, dall'altro però appesantisce la trattazione.

Mentre oggi si tratta di un'autorizzazione emessa dal Comune e inviata alla Soprintendenza che può annullare nei 60 giorni successivi, alla luce del Codice la procedura viene avviata da una proposta di autorizzazione che il Comune deve formulare entro 40 giorni dalla ricezione dell'istanza, sentito il parere della Commissione per il paesaggio. Tale proposta deve essere trasmessa alla Soprintendenza con contestuale comunicazione agli interessati. La Soprintendenza comunica il parere entro il termine perentorio di sessanta giorni e l'autorizzazione è rilasciata entro il termine di venti giorni dalla data di ricezione del parere della Soprintendenza. L'autorizzazione costituisce atto distinto e presupposto per la concessione o altri titoli legittimanti l'intervento edilizio (es. d.i.a.).

L'autorizzazione inoltre diventa efficace dopo il decorso di venti giorni dalla sua emanazione ed è trasmessa in copia alla Soprintendenza, e non può essere rilasciata autorizzazione in sanatoria.

Tale disciplina risolve alcuni problemi. Pare pacifico che il parere della Soprintendenza non costituisca più un controllo di legittimità, ma possa estendersi liberamente alla valutazione di merito ovvero di valenza estetica del progetto.

Pare anche esplicito che il parere della Soprintendenza non sia vincolante, come si evince dal comma 12 dell'art. 146, secondo il quale nella pubblicazione delle autorizzazioni deve essere evidenziata l'eventuale difformità con il parere della Soprintendenza.

Non è però superfluo richiamare le problematiche che il nuovo testo può sollevare.

Si consideri, innanzi tutto, l'attività procedimentale, destinata ad appesantire l'*iter* burocratico, anche in considerazione del fatto che non sarà più possibile, come oggi, abbinare la procedura edilizia con quella paesaggistica. I termini previsti dal testo del Codice portano complessivamente a 140 giorni il termine previsto per il rilascio dell'autorizzazione salvo sospensioni per integrazione documentale.

Non è chiaro inoltre il disposto relativo all'invio alla Soprintendenza dell'autorizzazione immediatamente dopo il suo rilascio, nonché la decorrenza dell'efficacia del provvedimento solo venti giorni dopo che è stato emesso. La disposizione infatti pare introdurre un potere

di sindacato successivo dell'organo ministeriale, tale da creare nuovamente problemi di efficacia e validità del titolo autorizzatorio.

In conclusione; si può affermare che la nuova normativa, pur nel lodevole tentativo di fare chiarezza relativamente a disposizioni fino ad oggi assai controverse, raggiunge tale obiettivo appesantendo notevolmente il regime dei beni vincolati, siano essi di natura storico artistica, siano di natura ambientale.

Starà alla capacità dell'esecutore – soprattutto la Pubblica amministrazione – adeguare in tempi rapidi, concreti e fattivi gli strumenti urbanistici alle disposizioni dei piani paesistici, onde evitare che le norme imposte dal Codice Urbani, nell'intento di fare chiarezza, siano motivo di ulteriore appesantimento burocratico. □

I rifiuti e l'obbligo di controllo (*)

di MATTEO BENOZZO e FRANCESCO BRUNO

1. L'ambiente e lo sviluppo sostenibile. - 2. Il decreto Ronchi, la nozione di rifiuto e tipologie - 3. L'obbligo di gestire il rifiuto e i soggetti responsabili. - 4. La responsabilità oggettiva temporanea del detentore dei rifiuti. - 5. I limiti al trasferimento dell'obbligo di controllo e vigilanza. - 6. La spedizione transfrontaliera dei rifiuti. - 7. Conclusioni.

1. - L'analisi economica ha già offerto interessanti indicazioni per la soluzione del problema della tutela ambientale, essendo stata ormai raggiunta la consapevolezza della crescente scarsità delle risorse e del valore della qualità della vita. Le indagini si fondano sul principio «chi inquina paga» secondo cui i costi dell'inquinamento devono essere sopportati dal responsabile. Tale principio, menzionato espressamente nell'art. 174, par. 2 del Trattato di Roma, è, insieme a quelli di precauzione, di prevenzione e di correzione, il «cardine» della politica ambientale dell'Unione europea.

Nel caso in cui i danni all'ambiente siano provocati dall'esercizio di attività produttive, il principio «chi inquina paga» comporta che i danni ambientali debbano essere imputati al produttore e quindi calcolati come costi della produzione. I principi di prevenzione e di correzione sanciscono l'esigenza di prevenire o di correggere l'inquinamento, anziché combatterne successivamente gli effetti. Il principio di precauzione, invece, consiste nel dovere di ridurre le emissioni inquinanti alla fonte, indipendente-

mente dall'accertamento della sussistenza di un effetto ambientale negativo e cioè anche in assenza di prove sufficienti a dimostrare l'esistenza di un nesso causale tra le emissioni e gli effetti negativi.

Mentre il diritto comunitario non si preoccupa di identificare l'ambiente in un bene giuridico nuovo, il legislatore italiano, come è noto, ha introdotto la nozione di ambiente come bene «in sé» giuridicamente tutelato, costituito da una sommatoria di singoli e distinti beni, nella l. 8 luglio 1986, n. 349 (1) ed una pluralità ulteriore di nozioni di ambiente, quali singoli ed autonomi oggetti di tutela, distinti dal primo in quanto singoli ed autonomi suoi elementi, ma anche distinti dai beni che concorrono a costituire il primo in quanto sommatoria, a loro volta, di più entità materiali, nel d.lgs. 18 maggio 2001, n. 227 (2). Ma, in entrambi i casi, ha posto limite alla tutela, disponendo che il risarcimento del danno all'ambiente possa essere richiesto da parte dello Stato solo nei confronti di chi, colposamente o dolosamente, violando «disposizioni di legge o di provvedimenti adottati in base a legge», abbia compromesso

(*) Il presente scritto è frutto del lavoro comune di due autori. In ogni caso, Francesco Bruno ha curato i paragrafi 1, 3, 4 e 5; Matteo Benozzo ha curato i paragrafi 2, 6, 7 e 8.

(1) Il nuovo rapporto tra agricoltura e ambiente introduce nuovi elementi in merito alla configurazione della nozione giuridica di ambiente, poiché non si può non considerare l'inserimento della salvaguardia dell'ambiente ed il riconoscimento dell'inscindibilità del rapporto ambiente-agricoltura tra le fonti primarie della Comunità e tra le finalità della politica agricola comune. La Corte costituzionale (sent. 30 dicembre 1987, n. 641, prima e sent. 24 febbraio 1992, n. 67, poi) ha riconosciuto autonomia rilevante al «bene ambiente» e una parte della dottrina ha ricondotto la tutela dell'ambiente in via interpretativa agli artt. 2, 9 e 32 della Costituzione, che prevedono, rispettivamente, il riconoscimento dei diritti inviolabili dell'uomo, la tutela del paesaggio e della salute. Tuttavia, appare fondamentale nella protezione dell'ambiente e nella gestione del territorio l'art. 44 della Costituzione. Esso dispone che «al fine di conseguire il razionale sfruttamento del suolo e di stabilire equi rapporti sociali, la legge impone obblighi e vincoli alla proprietà terriera». La nozione di suolo prevista nell'art. 44 Cost., anche alla luce della nuova politica comunitaria di sviluppo del territorio rurale e dell'ambiente, sembrerebbe avere un significato più ampio di quello proprio del termine terra. Non si può non convenire con quella parte della dottrina che ha precisato che l'indicazione delle finalità del «razionale sfruttamento del suolo» si offre a considerazioni certo più ampie di quelle proprie di una riflessione ispirata a mere esigenze di politica agraria, sicché si potrebbe intendere il successivo riferimento alla imposizione di «obblighi e vincoli alla proprietà terriera» come finalizzata a garantire lo sviluppo sostenibile delle risorse naturali e del territorio. Ciò comporta un'assenza del concetto unitario di ambiente e l'introduzione di

diverse regole a «finalità ecologiche» nei vari settori del diritto finalizzate a tutelare varie autonome entità, quali il paesaggio, il patrimonio idrico, la biodiversità, la salute dei cittadini, ecc. In argomento, anche per ulteriori riferimenti bibliografici, ci permettiamo di rinviare a BENOZZO e BRUNO, *Legislazione ambientale. Per uno sviluppo sostenibile del territorio*, Milano, 2003, 1; di recente v. anche CRISTIANI, *La disciplina dell'agricoltura biologica fra tutela dell'ambiente e sicurezza alimentare*, Torino, 2004, 1. In argomento ci permettiamo di richiamare anche BRUNO, *La gestione «negoziata» del territorio e dell'ambiente: i contratti territoriali e la politica di sviluppo rurale dell'Unione europea*, in *Contr. impr. eur.*, 2003, 612.

(2) Il d.lgs. n. 227/2001 di orientamento nel settore forestale confermerebbe il nuovo approccio del legislatore ai problemi ambientali. Tale norma sembrerebbe fare riferimento ad una definizione di ambiente del tutto nuova che arricchisce la nozione data più volte dalla Corte costituzionale. «I giudici delle leggi, infatti, parlavano di ambiente quale «bene immateriale unitario sebbene a varie componenti, ciascuna delle quali può anche costituire, isolatamente e separatamente, oggetto di cura e tutela, ma tutte, nell'insieme riconducibili ad unità», nel senso che l'ambiente era un bene unico, in sé distinto dai beni che ne facevano parte e questi non erano altro che le entità materiali di cui la realtà era composta. Il legislatore della legge di orientamento, invece, sembrerebbe affiancare alla nozione di ambiente quale bene in sé, costituito da una sommatoria di singoli e distinti beni, una pluralità ulteriore di nozioni di ambiente quali singoli ed autonomi oggetti di tutela, distinti dal primo in quanto singoli ed autonomi suoi elementi, ma anche distinti dai beni che concorrono a costituire il primo in quanto sommatoria, a loro volta, di più entità materiali. È come se il nostro legislatore avesse inteso l'ambiente come una pluralità di estrinsecazioni della realtà a vari livelli: dal singolo elemento, dalla singola entità materiale che, in quanto tale, non acquista la qualifica di ambiente: ad un primo livello di ambien-

«l'ambiente, ad esso recando danno, alterandolo, deteriorandolo o distruggendolo in tutto o in parte» (art. 18 della legge n. 349/1986) (3).

Richiedendosi la prova del dolo o della colpa nella violazione di disposizioni specifiche, la tutela dell'ambiente è sostanzialmente limitata. In tale ottica, infatti, lo strumento della responsabilità civile trova applicazione solo nell'ipotesi in cui vi siano già altre norme che prendono in considerazione l'ambiente, la cui violazione costituisce, appunto, la colpa del contravventore.

Nel prossimo futuro la struttura del sistema della responsabilità per danni all'ambiente muterà consistentemente.

Entro il 30 aprile 2007, infatti, il nostro legislatore e quello degli altri Stati europei dovranno attuare la direttiva 21 aprile 2004, n. 2004/35, provvedimento con cui l'Unione ha inteso armonizzare le discipline nazionali sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno all'ambiente. Tale direttiva si presenta come la base minima per una disciplina comune in materia, prevedendo due tipologie di responsabilità, una oggettiva e una soggettiva, operabili ugualmente in presenza sia di un vero e proprio danneggiamento ovvero di una semplice minaccia, concreta ed attuale, di sua configurazione. Un regime, questo, che trova nell'attività professionale svolta l'elemento distintivo di responsabilità, dove solo per quelle attività espressamente elencate nell'allegato III alla direttiva è previsto un regime oggettivo di imputazione, riservando la tradizionale responsabilità soggettiva alle attività diverse da queste.

La direttiva conferma, almeno in parte, quanto già stabilito nella Convenzione di Lugano sulla responsabilità civile per danno all'ambiente da attività pericolose, approvata dal Comitato dei ministri degli Stati membri del Consiglio d'Europa e sottoscritta da otto paesi (tra cui l'Italia) il 21-22 giugno 1993. Invero, tale Convenzione prevede una responsabilità oggettiva per danni causati da attività pericolose, stabilendo altresì che chi esercita attività pericolose rimane responsabile oltre il periodo in cui ha il controllo sulle attività stesse. Così, nel caso in cui i danni all'ambiente o alla salute dei cittadini si verificano durante una successiva attività, tutti gli esercenti sono responsabili in solido per l'illecito ambientale, e le sole prove liberatorie ammissibili sono quelle di regola previste per la responsabilità oggettiva relativa (come, ad esempio, dall'art. 2050 c.c.): caso fortuito, forza maggiore, danno connesso al fatto dell'autorità o del terzo, o al fatto della vittima.

In realtà, la Convenzione prevede anche altre ipotesi liberatorie: esse concernono il fatto che il danno sia derivato o da un inquinamento di livello accettabile in relazione alle circostanze pertinenti dei luoghi, o da un'attività pericolosa esercitata lecitamente nell'interesse della vittima, nella misura in cui era ragionevole «esporla» a tali attività (art. 8, lett. «d» ed «e»). La dottrina ha considerato tali esimenti «del tutto speciali» (4); ma esse appaiono di difficile applicazione concreta, soprattutto se si tenti di individuare i casi in cui il livello di inquinamento possa considerarsi accettabile.

Se per accettabilità si intende liceità, ossia la non violazione di una norma, saremo dinanzi ad una fattispecie simile a quella prevista dall'art. 18 legge n. 349/1986, in quanto occorrerebbe, per ottenere il risarcimento del danno ambientale, la violazione di una disposizione di legge e, dunque, si uscirebbe dal quadro della responsabilità oggettiva. Se per accettabilità non dovesse intendersi liceità, è molto difficile definire accettabile un inquinamento che provochi un danno all'ambiente o alla salute dei cittadini. Inoltre, è difficile individuare i casi nei quali una attività pericolosa possa dirsi esercitata lecitamente nell'interesse della vittima. Comunque, la prevista «clausola di ragionevolezza», cioè la possibilità data al giudice di decidere quando sia ragionevole esporre qualcuno a fattori inquinanti, darebbe luogo ad un sindacato giurisdizionale sulla responsabilità per danno ambientale, riproponendo i vari problemi che la disposizione dell'art. 844, 2° comma, c.c. in tema di immissioni ha sollevato sulla competenza del giudice a contemperare le esigenze della produzione con quelle della proprietà.

2. - L'obiettivo comunitario di creare un sistema integrato di gestione delle sostanze inquinanti al fine di contemperare le esigenze di tutela dell'ambiente e della salute dell'uomo con la salvaguardia degli interessi del mercato e della produzione, ha visto nell'entrata in vigore del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 (c.d. decreto Ronchi), come modificato dal d.lgs. 8 novembre 1997, n. 389 e dalle successive normative di attuazione, la nascita di un sistema giuridico unitario per la tutela di un ambiente in senso lato. Il decreto Ronchi, che ha recepito le direttive 91/156/CEE sui rifiuti, 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e 94/62/CEE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio, è stato riconosciuto, infatti, non solo come legge quadro di settore, ma come vera e propria norma di chiusura rispetto alle altre legislazioni ambientali.

Per il settore di riferimento, pertanto, il d.lgs. n. 22/97 rappresenta la normativa quadro che disciplina l'intera filiera del rifiuto, dalla produzione al recupero o smaltimento.

Il d.lgs. n. 22/97 definisce «rifiuto» una qualsiasi sostanza od oggetto, che rientra nelle categorie riportate nell'allegato A del decreto, di cui il detentore «si disfi», «abbia deciso» od «abbia l'obbligo di disfarsi». In passato sono sorti vari problemi sull'interpretazione di tale definizione, imponendo al legislatore di intervenire. Con la l. 8 agosto 2002, n. 178, infatti, il legislatore ha dato la propria interpretazione alle tre locuzioni. Con «si disfi» deve intendersi qualsiasi comportamento attraverso cui, in modo diretto od indiretto, una sostanza, un materiale od un bene sono avviati o sottoposti ad attività di smaltimento o recupero. «Abbia deciso» di disfarsi è la volontà di avviare tali operazioni, mentre l'«obbligo di disfarsi» si ha quando il procedimento di gestione (attraverso il recupero o lo smaltimento) è stabilito da una disposizione di legge, da un provvedimento delle pubbliche autorità, nonché imposto dalla natura stessa del

te (il paesaggio; il patrimonio idrico nella sua globalità; la biodiversità; ecc.) quale sommatoria di entità materiali: ed infine, al secondo ed ultimo livello di ambiente come definito dalla Corte costituzionale, ossia quale sommatoria di aria, acqua, flora, fauna, suolo, bellezze naturali. E tale indirizzo, sembrerebbe chiaro già ad una prima lettura della lett. a) del 3° comma dell'art. 2 in cui il legislatore parla di «difesa idrogeologica del territorio, qualità dell'aria, salvaguardia del patrimonio idrico, conservazione della biodiversità, protezione del paesaggio e – quasi a volerne sottolineare la distinzione – dell'ambiente in generale»: ovvero ad una lettura coordinata dei quattordici articoli, come ad esempio l'art. 1 che fa riferimento ad una «salvaguardia ambientale del territorio»; l'art. 3 che parla di «situazione ambientale generale, con particolare riferimento alla conservazione della biodiversità»; l'art. 4 che fa riferimento specificatamente alla tutela della «conservazione della biodiversità (...) regime delle acque (...) difesa dalle valanghe e dalla caduta massi (...) (del) paesaggio (...) (dell') azione frangivento (...) (dell') igie-

ne ambientale locale»; ed ancora, l'art. 6 che parla di «tutela attiva degli ecosistemi e dell'assetto idrogeologico e paesaggistico del territorio (...) (e) della biodiversità». Ossia, un'estrinsecazione dell'ambiente a due livelli: a) dal più basso, posizionato tra «l'ambiente in generale» ed i singoli elementi materiali di cui è composto ed in cui non può essere identificato; b) alla più alta espressione nella sua generalità cioè l'ambiente in generale, BENOZZO, *La multifunzionalità dall'oggetto al soggetto: unico elogio al legislatore del settore forestale*, in ADORNATO (a cura di), *Atti del convegno del Laboratorio «G. Valenti» di politiche agricole, ambientali e alimentari dell'Università di Macerata, «I decreti legislativi di orientamento in agricoltura: opportunità o isolamento?»* del 21 settembre 2001, Milano, 2002, 227.

(3) Cfr. FRANCIOSI, *Danni ambientali e tutela civile*, Napoli, 1990.

(4) COMPORI, *Nuovi principi e nuove norme in tema di responsabilità per danno ambientale, in Agricoltura e diritto, Scritti in onore di Emilio Romagnoli*, Milano, 2000.

rifiuto o dal fatto che il medesimo è compreso nell'elenco dei rifiuti pericolosi (art. 14, comma 1 della legge n. 178/2002). Inoltre, una sostanza, una materia od un bene residuale di produzione o di consumo, non diviene rifiuto se esso può essere od è riutilizzato nel medesimo od in un analogo o diverso ciclo produttivo o di consumo, senza subire alcun intervento di trattamento, o comunque, anche se subisce un trattamento preventivo, senza che sia necessaria alcuna operazione di recupero tra quelle individuate nell'allegato C del decreto Ronchi. Tale norma interpretativa che ha avuto applicazione in più occasioni e in numerosi procedimenti anche dinanzi la suprema Corte di cassazione, è stata oggetto di ricorso alla Corte di giustizia la quale, l'11 novembre 2004, ha emesso una sentenza con cui ha giudicato illegittimo l'art. 14 in quanto destinato a sottrarre alla qualifica di rifiuto, che ha origine comunitaria, quei residui di produzione o consumo che il medesimo diritto comunitario ritiene rifiuti (5).

Ad ogni modo, l'obiettivo di ottimizzare la gestione dei rifiuti deve essere perseguito al fine di ridurre i rifiuti inviati allo smaltimento, sviluppando, in relazione alle nuove tecnologie disponibili, la possibilità di selezione e di recupero degli stessi, in quanto il rifiuto deve essere considerato sempre più una risorsa da riutilizzare nel sistema produttivo e non più un bene da destinare in discarica.

I rifiuti sono identificati da un codice numerico unificato per tutti i paesi della Unione europea (codice CER); il 7 gennaio 2002 è stato emanato il decreto interministeriale recante «Norme per l'esecuzione della dec. 2000/532/CE come modificata dalle decisioni 2001/118/CE, 2001/119/CE e 2001/573/CE», che aggiorna i codici CER.

In base alla normativa, i rifiuti sono suddivisi: *a)* secondo l'origine in: *i)* rifiuti urbani, ossia quei rifiuti, anche ingombranti, provenienti da locali o luoghi adibiti ad uso di civile abitazione, ovvero quei rifiuti espressamente elencati nell'art. 7, 2° comma del decreto Ronchi (tra cui i rifiuti provenienti dalla pulizia delle strade), od anche i c.d. rifiuti assimilabili, ossia quei rifiuti speciali che, rispettando alcuni parametri qualitativi e quantitativi che le singole Regioni hanno facoltà di prevedere, vengono assimilati ai rifiuti urbani. I rifiuti urbani sono smaltiti tramite il servizio comunale e non è prevista alcuna autorizzazione, né operazioni di quantificazione o registrazione del rifiuto prodotto; *ii)* rifiuti speciali, ossia quei rifiuti elencati nell'art. 7, 3° comma del decreto Ronchi normalmente prodotti nelle attività industriali, commerciali, agricole, sanitarie e di servizi; *b)* secondo le caratteristiche in: *i)* rifiuti pericolosi, ossia quelli non domestici che sono riconducibili od identificabili, attraverso il proprio codice e/o la propria denominazione di ciascuna tipologia, con i rifiuti pericolosi inclusi nell'allegato D del d.lgs. n. 22/97. I rifiuti speciali pericolosi prodotti devono essere raccolti, trasportati e smaltiti con le particolari tecniche che la loro natura richiede. È dubbio se tale elenco abbia natura tassativa (6). Ad ogni modo, il menzionato decreto interministeriale del 7 gennaio 2002, quando entrerà in vigore, rivoluzionerà il sistema di identificazione. Difatti, i rifiuti individuati con un asterisco nella nuova disposizione, che si sostituiscono a quelli previsti nell'allegato D del decreto Ronchi, sono collegati alla presenza di una o più sostanze considerate pericolose, la cui percentuale di concentrazione nel rifiuto determina la sua riconducibilità o meno nell'ambito delle procedure per la gestione dei rifiuti pericolosi. E va segnalato che gli Stati

membri possono decidere che un determinato rifiuto, anche se non incluso nel suddetto elenco, se contiene talune sostanze considerate pericolose sia assoggettato alla normativa prevista per i rifiuti pericolosi. Tale decisione deve essere comunicata alla Commissione CE, che può provvedere alla modifica, sia dell'elenco dei rifiuti pericolosi, che di quelli non pericolosi; *ii)* rifiuti non pericolosi, invece, sono quelli non riconducibili od identificabili con l'elenco di cui all'allegato D.

3. - L'art. 10 del d.lgs. n. 22/1997 disciplina la responsabilità per la gestione dei rifiuti. Colui che produce i rifiuti, e tutti i successivi detentori sono obbligati ad avviare una serie di procedure, sotto il controllo della pubblica amministrazione, affinché siano tutelati l'ambiente e la salute dei cittadini. Su tali soggetti ricade una responsabilità solidale per la gestione dei rifiuti fino al loro conferimento ai soggetti autorizzati al definitivo recupero o smaltimento. Tale disposizione prevede un regime di responsabilità, del produttore e dei successivi detentori, «esteso», per cui, indipendentemente dalla detenzione del rifiuto (sia essa giuridica o meramente materiale), tali soggetti rimangono responsabili della sua gestione per ogni attività compiuta anche da terzi oltre il periodo in cui ne hanno avuto la disponibilità e fino al definitivo conferimento ai soggetti autorizzati a compiere le due attività finali di recupero o smaltimento.

La norma, dunque, prende in considerazione il produttore ed i successivi detentori dei rifiuti, che, in forza dell'art. 10, 3° comma del d.lgs. n. 22/1997, diventano destinatari di una serie di obblighi, solo adempiuti i quali sono esonerati dalla responsabilità per l'ulteriore gestione del rifiuto.

Più precisamente, essi sono esenti da responsabilità solo: *a)* quando i rifiuti sono conferiti al servizio pubblico di raccolta; ovvero *b)* quando i rifiuti conferiti a soggetti autorizzati, siano arrivati a destinazione e di tale arrivo sia data comunicazione al produttore o alla Regione.

La normativa, dunque, introduce una responsabilità cui sono sottoposti sia il produttore, che il detentore dei rifiuti.

Ai sensi dell'art. 6, comma 1, lett. *b)* del d.lgs. n. 22/1997, il produttore dei rifiuti è la persona, fisica o giuridica, la cui attività ha prodotto rifiuti con il disfarsi di cose, o che ha effettuato interventi manipolativi sui rifiuti, mediante operazioni di pretrattamento o di miscuglio o di altro tipo, che ne hanno mutato la natura o la composizione.

Quindi, il produttore è anche, almeno nel momento della produzione, necessariamente detentore del rifiuto prodotto. Ciò comporta che la definizione di cui alla successiva lett. *c)* dello stesso articolo, secondo cui «detentore» è sia colui che detiene, sia colui che produce il rifiuto, appare inutile per l'interprete, tanto che la Suprema Corte, con la sentenza 21 aprile 2000, n. 4957, ha precisato che il «detentore viene definito in maniera tautologica il produttore dei rifiuti».

La Corte non si è limitata, però, a prendere atto della tautologia in cui è incorso il legislatore, ma è entrata nel merito dell'interpretazione della norma, stabilendo che qualsiasi soggetto che abbia la «detenzione materiale o giuridica» di rifiuti è tenuto ad attivare le procedure per la loro gestione imposte dal decreto Ronchi. Nella sentenza si legge che è soggetto al decreto «anche in maniera residuale la persona fisica o giuridica che li detiene», ovvero che li ha prodotti e ciò «proprio per escludere che chi con la sua attività, mate-

(5) Corte di giustizia 11 novembre 2004, causa C-457/02, Niselli. In argomento ed in particolare con riferimento alle conclusioni dell'Avvocato generale presentate alla Corte nel medesimo procedimento, ci permettiamo di rinviare a BENOZZO, *La nozione di rifiuto nel diritto comunitario (le conclusioni dell'Avvocato generale)*, in questa Riv., 2004, 745.

(6) Cfr. Corte di giustizia 20 giugno 2000, in causa C-183/98. In argomento ci permettiamo di rinviare, anche ulteriori riferimenti bibliografici, a BENOZZO, *L'interpretazione autentica della nozione di rifiuto tra diritto comunitario e nazionale*, in *Corte impr. eur.*, 2004, 1118.

riale o giuridica, abbia prodotto rifiuti possa sollevarsi dagli obblighi imposti dalla normativa in esame mediante l'attribuzione o il conferimento degli stessi ad altri».

Sicché, chiunque abbia «la detenzione materiale», ovvero la «detenzione giuridica» del rifiuto, conseguente ad un obbligo di vigilare disposto dalla legge, da un provvedimento amministrativo o da un contratto, è responsabile, in solido con il produttore e con gli altri detentori, della sua gestione. E tale interpretazione, precisa la Cassazione, sarebbe coerente con il citato disposto «chi inquina paga», secondo cui – come già detto – la responsabilità della gestione del rifiuto ricade sul soggetto che ha contribuito direttamente alla sua formazione.

Qualsiasi soggetto che abbia la «detenzione materiale o giuridica» di rifiuti è tenuto ad attivare le procedure per la loro gestione imposte dal decreto Ronchi. Tale affermazione ci permette di considerare l'art. 10 del d.lgs. n. 22/1997 come una norma di chiusura, che mira ad individuare specificatamente una serie di obbligati a cui imputare l'attività di smaltimento (o recupero), così da rendere difficile l'inadempimento di attività rilevanti sotto il profilo ambientale (7). In altre parole, i detentori dei rifiuti possono solo conferirli a soggetti muniti delle autorizzazioni previste dal decreto Ronchi, in modo che la gestione sia effettuata sotto la sorveglianza ed il controllo della pubblica amministrazione.

Ciò non toglie, però, che un soggetto privo di autorizzazione che tuttavia si trovi a detenere rifiuti possa considerarsi sottratto dalle attività previste dalla legge, in quanto, ai sensi degli artt. 10, 3° comma e 14 d.lgs. n. 22/1997, se si detiene un rifiuto, anche solo in via di fatto, si è obbligati a non abbandonarlo o depositarlo in modo incontrollato sopra o nel suolo: in sostanza se ne diviene responsabili per il semplice fatto di essere entrati in rapporto materiale con esso.

4. - La responsabilità per la gestione dei rifiuti, infatti, viene divisa tra i vari soggetti come segue: *a)* il produttore ed i successivi detentori sono tenuti a conferire i rifiuti a soggetti autorizzati alle attività di recupero e smaltimento; *b)* lo smaltitore diviene l'unico responsabile del corretto smaltimento dei rifiuti che attesta di aver ricevuto. I soggetti di cui alla suindicata lett. *a)* continuano ad essere responsabili della sorte dei rifiuti che hanno prodotto o detenuto, fin quando non avranno ricevuto dallo smaltitore il certificato di ricevimento dei rifiuti, ovvero fin quando non avranno comunicato alla Regione la mancata ricezione di tale certificato.

Quel che merita di essere evidenziato è che l'art. 10 del decreto Ronchi tende alla configurazione di una vera e propria responsabilità oggettiva «temporanea» del detentore dei rifiuti, responsabilità oggettiva perché non soggetta a prova liberatoria ed esistente anche in assenza di detenzione, sia essa giuridica o meramente materiale, e ciò fino a quando non si riceve la notifica da parte dello smaltitore, o non si invia alla Regione la comunicazione di mancata notifica.

Tale «meccanismo», però, considerato dal legislatore la misura più efficace per tutelare la salute dei cittadini e l'ambiente, rischia di avallare la condotta colposa o dolosa di produttori (o successivi detentori) di rifiuti privi di scrupoli che, agendo in modo sostanzialmente illecito, si liberano della loro responsabilità con lo «schermo» del rispetto degli adempimenti formali posti dalla norma. Si pensi, ad esempio, ai casi in cui il detentore dei rifiuti sia consapevole della non corrispondenza tra quanto indicato nel formulario di identificazione e la reale destinazione data al rifiuto dal trasportatore o dal destinatario, ovvero al caso in cui il detentore stesso sia autore di un formulario di identificazione non corrispondente ai rifiuti realmente trasferiti. In tali casi si potrebbe ipotizzare l'applicazione sia delle norme codicistiche in tema di illecito extracontrattuale, sia dell'art. 18 legge n. 349/1986 sul danno ambientale. Il detentore dei rifiuti sarebbe coautore dell'illecito ambientale e corresponsabile in solido con il successivo detentore che ha posto in essere la condotta illecita. Il produttore dei rifiuti ed i suoi successivi detentori sarebbero titolari, a nostro avviso, di un obbligo di garanzia, determinato dall'applicazione dei principi generali dell'ordinamento in tema di tutela dell'ambiente e della salute dei cittadini. Cosicché, le esenzioni di responsabilità previste dall'art. 10, 3° comma, opererebbero solo per la responsabilità oggettiva configurandone una «temporaneità»; ma ciò solo se non residuano comportamenti dolosi o colposi del produttore ovvero dei successivi detentori che li rendono comunque compartecipi della commissione di illeciti ambientali (8). Tale soluzione appare corretta anche in virtù di una interpretazione sistematica degli obblighi posti dal decreto Ronchi al detentore dei rifiuti. Invero, il 3° comma dell'art. 2 precisa che «la gestione dei rifiuti si conforma ai principi di responsabilizzazione e di cooperazione di tutti i soggetti coinvolti nella produzione, nella distribuzione, nell'utilizzo e nel consumo di beni da cui originano i rifiuti, nel rispetto dei principi dell'ordinamento nazionale e comunitario», ed il 1° comma dell'art. 10 dispone che «gli oneri relativi alle attività di smaltimento sono a carico del detentore che consegna i rifiuti a un raccogliatore autorizzato». In tal modo si eviterebbe una diminuzione delle garanzie in capo al terzo danneggiato. L'esonero della responsabilità civile derivante dalla sola consegna dei rifiuti a chi (servizio pubblico o soggetto privato autorizzato) provvede al loro smaltimento sgarnirebbe il terzo danneggiato, anche nella fattispecie di danno ambientale, della facoltà di avvalersi, per il risarcimento, del vincolo di solidarietà tra produttore ed esercente attività di smaltimento; vincolo che oggi assicura un obiettivo rafforzamento della salvaguardia del medesimo danneggiato, fatta salva l'azione di rivalsa dello stesso produttore verso l'effettivo responsabile del danno (9).

Peculiare risulta, quindi, il regime giuridico della responsabilità di cui al 3° comma dell'art. 10 del decreto Ronchi. Nella disciplina dei rifiuti, infatti, il legislatore ha previsto una responsabilità oggettiva a cui sottoporre tutti i

(7) In tal senso ci permettiamo di rinviare alle considerazioni già svolte in Benozzo e Bruno, *La responsabilità civile del detentore dei rifiuti: problemi interpretativi e prospettive*, in *Contr. impr.*, 2002, 322. Dello stesso tenore appare la sentenza della Suprema Corte 27 gennaio 2004, n. 2662 (in *Mass. giust. civ.*), nella quale, sotto il profilo della rilevanza penale, si leggono le prescrizioni del decreto Ronchi alla luce dell'art. 40, comma 2 cod. pen., per cui «non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo». L'obbligo giuridico – precisa la Suprema Corte – si rinviene nelle disposizioni del d.lgs. n. 22/1997 che attribuisce al produttore di rifiuti un obbligo di garanzia determinato dall'applicazione dei principi generali dell'ordinamento in tema di tutela dell'ambiente. Tuttavia, va segnalata, pur se in uno specifico caso riguardante non tanto la responsabilità di un successivo «detentore» di rifiuti, ma quella (penale) del solo proprietario-appaltatore, sembrerebbe affermare una differente interpretazione del decreto Ronchi. Invero, secondo

la Cass. 1° aprile 2003, n. 15165 (Capecchi, in *Riv. pen.*, 2003, 483) sarebbe «detentore» dei rifiuti solo colui che ha con il rifiuto un rapporto materiale diretto (in adesione con tale interpretazione si sono pronunciati vari Autori in dottrina, per un esame dei quali ci permettiamo di rinviare al lavoro citato ad inizio nota).

(8) La Suprema Corte ha precisato che la responsabilità dei detentori dei rifiuti non è esclusa dalla sola osservanza delle prescrizioni previste dall'art. 10 d.lgs. n. 22/1997, ma è necessario che «questi non si siano resi responsabili di comportamenti materiali o psicologici tali da determinare una compartecipazione, anche a livello di semplice istigazione, determinazione, rafforzamento o facilitazione, negli illeciti commessi dai soggetti dediti alla gestione dei rifiuti» (Cass. 16 febbraio 2000, n. 1767).

(9) GIAMPIETRO, *Il decreto legislativo n. 22/1997 di attuazione delle direttive comunitarie sui rifiuti: le perduranti situazioni di conflitto con la normativa europea*, in *Riv. giur. amb.*, 1997, 397.

soggetti che siano stati coinvolti nella gestione del rifiuto e, pertanto, il problema, a questo punto, riguarda il regime della responsabilità in presenza di una circolazione di rifiuti in forza di contratti invalidi.

5. - Di fronte tale quadro normativo, infatti, ci si chiede se vi siano e quali siano i limiti alla libertà contrattuale (ed imprenditoriale) dell'onerato che abbia intenzione di cedere, conferire o concludere un patto di intermediazione per la cessione od il conferimento dei rifiuti, che ne possa «diminuire» la responsabilità.

Nella gestione dei rifiuti, dove per gestione si intende la raccolta, il trasporto, il recupero, lo smaltimento od il controllo di tali attività (art. 6, lett. «d» del decreto Ronchi), il primo soggetto che viene a contatto con il rifiuto ed è sottoposto al regime di cui al 3° comma dell'art. 10, è il suo produttore. A questi, in forza del 2° comma dell'articolo in esame, è imposto, nella gestione dei rifiuti prodotti, di: a) autosmaltirli; ovvero b) conferirli a terzi autorizzati; o c) conferirli ai gestori del servizio pubblico di raccolta; ovvero d) esportarli secondo le modalità di cui all'art. 16 del decreto (spedizioni transfrontaliere).

Quindi, da tali obblighi deriva la possibilità che il produttore stipuli contratti di conferimento dei rifiuti con soggetti muniti di autorizzazione.

In questo caso, il produttore, quale primo detentore responsabile oggettivo, avrebbe la libertà di concludere contratti con terzi autorizzati che, a seguito del conferimento dei rifiuti e per la loro detenzione «giuridica», acquistano la posizione di corresponsabilità oggettiva con il «produttore primo detentore». Ciò comporta che, se nei rapporti esterni entrambi sono corresponsabili degli eventuali danni derivanti dalla gestione dei rifiuti, nei rapporti interni, ove si verificasse un inadempimento, il produttore avrebbe la possibilità di agire in via contrattuale nei confronti del «secondo detentore» chiedendogli, anche in sede processuale, la manleva per la propria posizione.

Proseguendo nella «catena contrattuale», il «secondo detentore» potrebbe concludere un contratto con un terzo soggetto autorizzato, contro cui rivalersi in caso di inadempimento contrattuale, e così via fino al verificarsi della condizione di esenzione legale.

Nel caso in cui il «produttore primo detentore» avesse intenzione di concludere un contratto con soggetti sprovvisti dell'autorizzazione, appare necessario verificare la validità del contratto concluso.

Ai sensi della nuova normativa ambientale in tema di rifiuti, ogni attività di gestione, sia essa di smaltimento o recupero, sia essa di raccolta, trasporto, intermediazione o commercializzazione, richiede un'autorizzazione (art. 28) ovvero l'iscrizione ad un Albo nazionale (art. 30), in mancanza delle quali è prevista l'erogazione di sanzioni penali ai sensi degli artt. 51 e 53 *bis* del d.lgs. n. 22/1997.

Di fronte tale quadro normativo e al fine di accertare la validità del contratto concluso in violazione di tali norme, occorre verificare, in mancanza di nullità testuali, se la violazione possa configurare, o meno, una nullità virtuale ai sensi dell'art. 1418 c.c. Per raggiungere tale scopo occorre analizzare dapprima il valore da attribuire alle norme autorizzatorie proprie del decreto Ronchi e successivamente l'incidenza del reato di cui agli artt. 51 e 53 *bis* del medesimo decreto, sul contenuto contrattuale.

Nel nostro ordinamento, i «procedimenti autorizzatori in funzione di controllo», tra cui riteniamo debbano rientrare quelli in esame, sono solitamente distinti, per quanto di interesse in questa sede, in procedimenti per il rilascio di «autorizzazioni permissive» e procedimenti per il rilascio di

«autorizzazioni costitutive». I primi sono quelli che riguardano il singolo atto negoziale, per i quali il provvedimento attiene ad una potestà di controllo dell'Amministrazione sostanzialmente esterna all'atto e si configurano come una rimozione di un limite all'esercizio di una libertà preesistente; i secondi, invece, sono quei procedimenti che presuppongono che, in base a norme generali, taluni soggetti sarebbero titolari di taluni diritti, o potrebbero acquistarne la titolarità, ma, in forza di una norma pubblicistica, la regola generale viene derogata e «per un determinato oggetto quei soggetti non possano essere titolari di quei diritti (...) o non possono acquistarli» se non a seguito di un atto dell'autorità che, assumendo l'aspetto di una ammissione ad un ordinamento sezionale di attività, è destinato a costituire parte integrante dello stesso diritto (10). Tipico è l'esempio del diritto d'impresa per lo svolgimento di attività riservate il quale, pur costituzionalmente protetto, è acquistato dal singolo solo a seguito del previo conseguimento di un atto amministrativo volto a tutelare un principio costituzionale di rango superiore.

La distinzione porta a concludere che non tutti gli atti amministrativi sono esterni agli atti negoziali, ma tale carattere è proprio solo di quelle autorizzazioni c.d. permissive, e solo in mancanza di queste il contratto eventualmente concluso non risulterà invalido. Nel caso, invece, di autorizzazioni per l'esercizio di un'attività d'impresa, ossia ogni qualvolta la legge riservi «ogni singola prestazione contrattuale solo a coloro che hanno ottenuto il provvedimento autorizzativo», divenendo, tale atto, elemento costitutivo del diritto, il contratto concluso in sua assenza sarà sempre nullo in quanto, «se la prestazione è riservata ad una certa categoria di soggetti, non c'è alcun individuo estraneo alla categoria che possa lecitamente compiere la stessa prestazione» poiché non risulta più possibile «distinguere tra la liceità della prestazione isolata e l'esercizio illecito dell'attività», ed il singolo contratto eventualmente concluso risulterà nullo per contrarietà a norma imperativa ai sensi dell'art. 1418, 1° comma c.c. (11).

Da un esame della normativa ambientale relativa ai rifiuti e dei principi costituzionali da essa tutelati, i procedimenti autorizzatori previsti nel decreto Ronchi appaiono sussumibili nel secondo gruppo, ossia in quelli volti al rilascio di un'autorizzazione costitutiva, in quanto destinati a far acquistare ai singoli il diritto di esercitare un'attività d'impresa (artt. 28 e 30). Tale sussunzione dovrebbe portare a concludere che, sotto l'aspetto della violazione alla norma pubblicistica il singolo contratto concluso dal «produttore primo detentore» (o da un successivo detentore), con un soggetto sprovvisto della necessaria autorizzazione, è nullo per contrarietà a norme imperative.

Inoltre, gli artt. 51 e 53 *bis* del decreto Ronchi stabiliscono che «chiunque effettua una attività di raccolta, trasporto, recupero, smaltimento, commercio ed intermediazione di rifiuti in mancanza della prescritta autorizzazione, iscrizione o comunicazione di cui agli articoli 27, 28, 29, 30, 31, 32 e 33» commette un crimine; ossia, ai sensi di tali articoli l'esercizio di ogni attività, anche saltuaria e non imprenditoriale, compiuta in assenza di autorizzazione (iscrizione ovvero comunicazione) rappresenta un reato. Ora, è opinione costante che, riguardo alla validità di un contratto concluso in presenza della violazione di una norma penale, occorre distinguere il caso di sanzione penale a carico di entrambi i contraenti, da quello a carico di una sola delle parti, tra cui sembrerebbe rientrare la norma penale del decreto Ronchi. In questo secondo caso, «la soluzione più appropriata è quella di applicare al comportamento vietato la sanzione penale e di applicare al

(10) GIANNINI, *Diritto amministrativo*, II vol., Milano, 1993.

(11) VILLA, *Contratto e violazione di norme imperative*, Milano, 1993.

contratto la disciplina privatistica specificatamente prevista a tutela della controparte secondo la rilevanza che quel comportamento assume sul piano civilistico» (12).

Nel caso di specie, il comportamento sanzionato è quello del singolo contraente non autorizzato e la sanzione non è posta a tutela dell'altro contraente in quanto tale, ma del bene ambiente e dell'intera collettività, ed anzi, il «produttore primo detentore» è addirittura obbligato, ai sensi dell'art. 10, 2° comma del decreto Ronchi, a conferire i rifiuti esclusivamente a soggetti muniti di autorizzazione. Appare plausibile credere, pertanto, che il contratto concluso in assenza delle prescritte autorizzazioni sia di per sé nullo in quanto la prestazione dedotta (ovvero presupposta per il suo svolgimento) risulta direttamente ed immediatamente vietata dalla legge e nessuna norma appare giustificare la conservazione del contratto; ciò non potrebbe essere altrimenti, in quanto «volendo ragionare in termini paradossali, una ipotetica permanenza dell'obbligo contrattuale dovrebbe infatti costringere il giudice, in caso di inadempimento, ad ordinare e far eseguire coattivamente un crimine» (13) ovvero dare la possibilità al reo di ottenere il corrispettivo del reato compiuto.

Pertanto un contratto concluso dal «produttore primo detentore» con un soggetto sprovvisto della prescritta autorizzazione (iscrizione ovvero comunicazione) che abbia ad oggetto o presupponga una delle attività vietate dagli artt. 51 e 53 *bis* del d.lgs. n. 22/1997, è nullo per illiceità dell'oggetto e, di conseguenza, invalido ai sensi del 2° comma dell'art. 1418 c.c., ossia senza possibilità di conservazione.

Ritornando alla «catena contrattuale», il «produttore primo detentore» concludendo un contratto con un soggetto sprovvisto di autorizzazione concluderebbe un contratto nullo. Di fronte tale nullità, si possono tracciare due possibili scenari. Il «produttore primo detentore» potrebbe essere riconosciuto, unitamente al «secondo detentore», responsabile cosciente della nullità del contratto con la conseguente impossibilità di agire ai danni del «secondo detentore» per essere manlevato ovvero risarcito in caso di inadempimento di quest'ultimo; ovvero, il «produttore primo detentore» potrebbe essere riconosciuto affidatario senza colpa della validità del contratto nullo nel caso in cui venisse provata la malafede del «secondo detentore» che abbia taciuto, mentito ovvero falsificato l'autorizzazione.

Nel primo caso, il «produttore primo detentore» avrebbe esclusivamente diritto di agire ai danni del contraente per la ripetizione dell'indebitamente corrisposto in esecuzione del contratto nullo (14).

Nel secondo caso, invece, ai sensi dell'art. 1338 c.c., oltre alla ripetizione dell'eventuale indebitato, il «produttore primo detentore» avrebbe diritto al risarcimento dei danni sopportati nei limiti dell'interesse negativo (*id quod interest contractus initum non fuisse*) ossia delle spese sostenute in previsione della conclusione del contratto, nonché delle perdite subite per non avere usufruito di ulteriori occasioni per la mancata conclusione di un altro contratto dello stesso oggetto ed altrettanto o più vantaggioso di quello concluso (15).

Proseguendo nella «catena contrattuale», anche il «secondo detentore» non autorizzato concluderebbe sempre un contratto nullo, sia che il terzo sia munito di autorizzazione o meno, in quanto il «secondo detentore», venuto in possesso dei rifiuti in forza di un contratto nullo, non avrebbe comunque titolo per sottoscrivere un nuovo contratto. Ed anche nel caso di un contratto concluso tra un «secondo detentore» non autorizzato ed un terzo contraente, si potrebbero verificare le due distinte fattispecie descritte.

Peculiare risulta, quindi, il regime giuridico della disciplina dei rifiuti, in quanto il legislatore ha previsto una responsabilità oggettiva a cui sottoporre tutti i soggetti che, sia in forza di un contratto invalido, sia addirittura in assenza di negozi giuridici, detengono «materialmente» un rifiuto. La peculiarità sta, non tanto nella responsabilità oggettiva di chi detiene «materialmente» il rifiuto al momento del verificarsi del danno ambientale, ma nel fatto che anche tale detentore rimane responsabile oggettivamente «per il corretto recupero o smaltimento dei rifiuti» – e, quindi, per ogni singola attività che si inserisca tra il momento della produzione e quello della definitiva e finale eliminazione o recupero (Cass. 8 luglio 1997, n. 8368) – anche se non più detenuti ed anche in presenza di contratto invalido od in assenza di qualsivoglia negozio giuridico. Ciò comporta, non solo che tutti i soggetti coinvolti nella «catena contrattuale» sono corresponsabili per la corretta gestione dei rifiuti, ma anche che, in piena attuazione dei principi della politica ambientale dell'Unione europea, a questi è sostanzialmente impedito di coinvolgere nel processo di gestione terzi non autorizzati.

6. - La disciplina predisposta dal legislatore nazionale appare del tutto compatibile con la normativa comunitaria che regola le spedizioni transfrontaliere.

Le spedizioni oltre frontiera, infatti, sono disciplinate dal regolamento comunitario n. 259/93 (richiamato dall'art. 16 del decreto Ronchi), il quale prevede espressamente che ogni tipo di spedizione debba essere soggetta ad una preventiva autorizzazione dello Stato membro interessato che potrà vietare l'operazione se non conforme alle leggi ed ai regolamenti nazionali relativi alla protezione dell'ambiente. In particolare, la normativa comunitaria rinvia a quella nazionale per disciplinare i contratti di spedizione oltre frontiera, con la conseguenza che dove tali contratti risultino nulli per la legge interna, l'autorità competente avrà il potere di rifiutare il rilascio dell'autorizzazione e, dove questa sia stata ottenuta mediante falsificazioni, false dichiarazioni o frode (anche e soprattutto nei riguardi della normativa nazionale in tema di autorizzazioni all'attività di gestione), l'intera operazione di spedizione si risolve in un traffico «illecito» ai sensi, non solo della normativa interna (art. 53 del d.lgs. n. 22/1997), ma dello stesso regolamento (art. 26).

A ben vedere, però, il regolamento non si limita a rinviare alla normativa nazionale per riconoscere la validità dei singoli contratti, ma, disciplinando le spedizioni transfrontaliere unicamente come trasferimento ai fini del recupero o dello smaltimento di rifiuti e definendo «destinatario» unicamente «la persona o l'impresa alla quale i rifiuti vengono spediti ai fini del recupero o dello smaltimento» (art. 2, lett. «b» del reg. n. 259/93), diminuisce ulteriormente l'autonomia privata del «produttore primo detentore» e dei successivi detentori. Il legislatore comunitario, infatti, limitandosi a regolare l'ultimo «anello» della «catena contrattuale», ossia l'ultimo contratto possibile prima della «fine» del rifiuto (sia essa dovuta a recupero ovvero a smaltimento), vieta indirettamente, a prescindere da autorizzazioni di sorta, la conclusione di contratti che non siano di recupero o smaltimento. La violazione di tali limiti porterebbe ad invalidare il singolo contratto decretandone la nullità in applicazione delle norme sopra analizzate.

Riguardo ai limiti temporali della responsabilità oggettiva predisposta dal decreto Ronchi, invece, il regolamento pone un serio problema interpretativo e di coordinamento tra le due discipline.

(12) BIANCA, *Diritto civile, III. Il Contratto*, Milano, 2000.

(13) VILLA, *Contratto e violazione di norme imperative*, cit.

(14) BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, Torino, 1950; SCHLEF-

SINGER, voce *Arricchimento, Azione di (diritto civile)*, in *Noviss. dig. it.*, I-2 vol., 1958.

(15) SACCO-DE NOVA, *Il contratto*, II vol., Torino, 1993.

Ai sensi della normativa comunitaria, infatti, il produttore (od il successivo detentore) spedizioniere procede all'invio dei rifiuti, unitamente al «documento di accompagnamento» ed il destinatario deve, «entro tre giorni lavorativi dal ricevimento dei rifiuti che devono essere smaltiti (o recuperati) (...), invia(re) al notificatore e alle autorità competenti interessate copia del documento di accompagnamento debitamente compilato» ed «il più presto possibile e non oltre 180 giorni dal ricevimento dei rifiuti (...) invia(re) (ai medesimi soggetti) sotto sua responsabilità (...) un certificato di avvenuto smaltimento (o recupero)» (artt. 5 e 8).

Il problema interpretativo è evidente: ai sensi del regolamento, non vi è, come nel decreto Ronchi, una sola comunicazione tra lo spedizioniere ed il destinatario, ma due diverse comunicazioni. Con il primo documento, il destinatario certifica l'avvenuta ricezione del rifiuto e, con il secondo, certifica l'avvenuto recupero o smaltimento. Dalla ricezione della seconda comunicazione, il regolamento fa derivare espressamente solo effetti economico-finanziari, consentendo la liberazione di quelle garanzie finanziarie od assicurative che lo spedizioniere è tenuto a vincolare per garantire la copertura delle spese di trasporto, di smaltimento o recupero dei rifiuti nei casi di violazioni od impossibilità di sorta (art. 27).

Pertanto, in assenza di una disposizione normativa che identifichi espressamente in una delle due comunicazioni gli effetti giuridici di cui al 3° comma dell'art. 10 del decreto Ronchi, si hanno due differenti comunicazioni, ambedue suscettibili, a prima vista, di essere configurate con il «formulario di identificazione» di cui all'art. 15 del decreto Ronchi, ma inviate in due occasioni diverse e ben distinte.

Sia l'identità tra il termine utile di sei mesi contenuto nell'art. 10 ed il termine massimo imposto dal regolamento per la seconda comunicazione, sia la specificazione contenuta nel regolamento secondo cui il secondo «certificato» è parte del documento che accompagna la spedizione, farebbero credere che la comunicazione utile ai fini dell'esimente debba essere la seconda.

A ben vedere, però, l'identità dei due termini alla base dell'identificazione del «formulario» con la seconda comunicazione, è solo apparente. Mentre il termine di sei mesi del decreto Ronchi, infatti, si riferisce al tempo utile per ricevere la comunicazione ed essere liberato da ogni tipo di responsabilità, il termine di 180 giorni del regolamento si riferisce al termine entro il quale il destinatario deve inviare il certificato di avvenuto recupero o smaltimento al fine di liberare le garanzie prestate. Ossia, ai sensi del regolamento, il certificato di avvenuto recupero o smaltimento potrebbe anche partire il centottantesimo giorno dal ricevimento dei rifiuti senza incorrere in sanzioni, ma con la conseguenza che, se fosse identificato nel formulario di cui all'art. 15 del decreto Ronchi, spedito allo spirare del termine, verrebbe ricevuto dallo spedizioniere sicuramente oltre i 6 mesi previsti dall'art. 10 del d.lgs. n. 22/1997. Inoltre, identificare il formulario di cui al decreto Ronchi con il secondo certificato si concretizzerebbe in una diversità di disciplina difficilmente condivisibile. Uno stesso produttore (od un successivo detentore) italiano, infatti, spedendo i rifiuti in Italia sarebbe liberato dalla responsabilità della loro gestione al ricevimen-

to del «formulario di identificazione» controfirmato dal destinatario all'avvenuta consegna, mentre, spedendo i medesimi rifiuti oltre frontiera, rimarrebbe responsabile della loro gestione anche oltre la consegna, fino al ricevimento del documento che certifica l'avvenuta «eliminazione» dei rifiuti.

Riconoscere nella prima comunicazione gli effetti di cui al 3° comma dell'art. 10 del decreto Ronchi, invece, non sembra incontrare difficoltà interpretative od incongruenze di disciplina, anzi, con tale identificazione il regime della responsabilità civile dello spedizioniere sembra, in termini di durata, coincidere perfettamente, sia nelle spedizioni oltre frontiera, sia in quelle nazionali. E la diversità tra i due termini utili per ricevere i documenti di consegna (tre mesi per i trasporti nazionali e sei per quelli internazionali), unico possibile indice su cui poter eventualmente argomentare una distinzione tra i documenti, sembrerebbe perfettamente giustificata con le differenti distanze che nella spedizione transfrontaliera il certificato potrebbe dover coprire per essere ricevuto dallo spedizioniere.

Pertanto, nella disciplina transfrontaliera gli effetti di cui all'art. 10, 3° comma del decreto Ronchi sembrerebbero essere prodotti dal ricevimento del solo primo certificato, quello di avvenuto ricevimento, che appare, sotto ogni aspetto, identificabile nel formulario di cui all'art. 15 del decreto Ronchi.

7. - Concludendo, in un periodo in cui i pericoli d'inquinamento e le conseguenze devastanti per l'ambiente sono in continua crescita e la necessità di trovare soluzioni concrete, non solo precauzionali e preventive, ma anche successive di bonifica, si fa sempre più pressante (16), il legislatore italiano è intervenuto con strumenti moderni di indubbia efficacia. L'introduzione di una nuova figura di responsabilità oggettiva ed il regime di nullità dei contratti conclusi da soggetti sprovvisti delle prescritte autorizzazioni, sembrano, allo stato, una risposta adeguata alle esigenze di una società moderna e, al tempo stesso, un'importante svolta rispetto al recente passato.

Dopo l'art. 18 (legge n. 349/1986) che tante critiche aveva suscitato (17), infatti, il legislatore sembra abbia preferito abbandonare le figure di imputazione soggettiva della responsabilità – poco incisive e di dubbia utilità in troppe fattispecie – a favore di una responsabilità oggettiva più vicina alle intenzioni della Comunità (oggi più propensa a far rientrare i costi ambientali direttamente nei costi di produzione) e sembra abbia «sposato» la causa delle associazioni ambientaliste schierate contro le gestioni incontrollate dei rifiuti, inficiando di nullità ogni contratto concluso in assenza di autorizzazione. La scelta del legislatore è chiarissima: responsabilizzare i gestori dei rifiuti, da un lato, ed impedire, dall'altro, che la gestione di «cose pericolosissime» per la società sia compiuta da soggetti sottratti ad ogni tipo di controllo e, probabilmente, privi dei necessari requisiti tecnici.

Pertanto, anche se la configurata responsabilità oggettiva «a tempo» diminuisce in parte la portata risolutiva dell'innovazione, non si può non registrare con favore il cambiato atteggiamento del legislatore italiano nei confronti della tutela dell'ambiente nelle sue diverse estrinsecazioni. □

(16) Cfr. GERMANÒ, *Le tecniche giuridiche di tutela dell'ambiente: l'esperienza italiana*, in *Riv. dir. agr.*, 1995, 1, 155; ADORNATO, *L'impresa forestale*, Milano, 1996.

(17) FRANCIARIO, *Il risarcimento del danno all'ambiente dopo la legge 349 del 1986*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1987, 493; ALPA, *Trattato di diritto civile, IV: La responsabilità civile*, Milano, 1999.

PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte costituzionale - 28-10-2004, n. 315 - Onida, pres.; Marini, rel. (*)

Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Canone - Determinazione - Art. 14, secondo comma, ultimo periodo legge 203/1982 - Illegittimità. (L. 3 maggio 1982, n. 203, art. 14, co. 2; l. 12 giugno 1962, n. 567, art. 3; Cost., artt. 3, 42 e 44)

Contratti agrari - Affitto - Canone - Determinazione - Art. 3 legge 567/62 - Illegittimità - Questione già decisa.

L'art. 14, secondo comma, secondo e terzo periodo, della l. 3 maggio 1982, n. 203 è costituzionalmente illegittimo perché estende ai territori dell'ex catasto austro-ungarico il meccanismo di determinazione del canone previsto dagli artt. 9 e 62 della stessa legge, già dichiarati incostituzionali con sentenza n. 318/2002 (1).

La questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 della l. 12 giugno 1963, n. 567 (come sostituito dall'art. 9 della legge n. 203/82) è inammissibile perché già decisa con la sentenza n. 318/2002 (2).

(*) Il testo della sentenza è pubblicato in questa Riv., 2004, 683.

(1-2) LA NUOVA PRONUNCIA DI INCONSTITUZIONALITÀ IN
TEMA DI EQUO CANONE.

Dopo la sentenza n. 318 del 2002, con la quale la Corte costituzionale ha dichiarato illegittimi gli artt. 9 e 62 della legge n. 203/82, giunge ora una seconda pronuncia del Giudice delle leggi, dichiarativa della illegittimità costituzionale di un'altra disposizione in tema di equo canone: l'art. 14, secondo comma, secondo e terzo periodo della stessa legge n. 203/82. Detta disposizione prevedeva che, nei territori dell'ex catasto austro-ungarico, si applicassero, fino alla revisione ed all'aggiornamento delle tariffe catastali, le tabelle di affitto di cui alla l. 12 giugno 1962, n. 567 (basata sulla produttività e stato dei fondi), rivalutate in base al tasso di svalutazione della lira e con una successiva riduzione pari al venti per cento.

Il Tribunale di Bolzano, Sezione specializzata agraria, aveva sollevato la questione di legittimità costituzionale della norma relativa alla determinazione dell'equo canone riguardante i terreni dell'ex catasto austro-ungarico, sul rilievo che l'art. 14 in questione, al pari degli artt. 9 e 62 già colpiti dalla censura di incostituzionalità, risultasse privo di qualsiasi razionale giustificazione, atteso che il meccanismo di determinazione del canone in esso contemplato era pur sempre basato sui redditi dominicali del 1939, ritenuti dalla Corte costituzionale inadeguati «a rappresentare le effettive e diverse caratteristiche dei terreni agricoli».

La Corte costituzionale, con la sentenza in commento, dopo aver ritenuto inammissibile la questione di legittimità in ordine all'art. 3 della legge n. 567/62 (in quanto risultato travolto dalla sentenza n. 318/02) (1), ha invece dichiarato illegittimo l'art. 14 della legge n. 203/82, nella parte relativa

al canone dei terreni dell'ex catasto austro-ungarico, rilevando che, pur nella diversità dei criteri di determinazione adottati da tale disposizione, le tabelle di riferimento risultavano fondate in base ai redditi dominicali determinati a norma del regio decreto-legge n. 589/39, e che la stessa Corte, con la sentenza n. 318/02, aveva dichiarato illegittime le disposizioni di cui agli artt. 9 e 62, proprio sul presupposto che quel catasto non poteva essere più posto a base della disciplina in tema di equo canone, per aver perduto ogni idoneità a rappresentare la redditività dei terreni agricoli. Dal che, l'ingiustificata disparità di trattamento in danno dei proprietari dei fondi rustici situati nei territori del catasto derivante dall'ex catasto austro-ungarico, non potendosi considerare ammissibile la conservazione del regime di equo canone su una parte del territorio nazionale, quando la stessa disciplina è venuta meno per la restante parte.

Con la sentenza n. 315 del 2004 la Corte costituzionale è, dunque, intervenuta doverosamente, su remissione del Giudice di merito, ad estendere la censura di incostituzionalità ad altre disposizioni della legge n. 203/82 che, pur disciplinando la materia dell'equo canone, non erano state fino ad oggi investite da alcuna questione di illegittimità. Si tratta, con tutta evidenza, di una pronuncia coerente con il principio enunciato dalla stessa Corte con la sentenza n. 318 del 2002 e costituente il suo logico corollario. Il cardine del meccanismo di determinazione dell'equo canone dei fondi rustici, e cioè il reddito dominicale ancorato ai dati del 1939, è entrato definitivamente in crisi e non può più essere utilizzato ai fini del calcolo del corrispettivo di affitto, perché inadeguato al rispetto di equi rapporti sociali. È evidente che, pur essendo sfuggite alla censura della Corte costituzionale, perché formalmente non investite dalla questione, risulterebbero inapplicabili, in forza dei principi accolti dal Giudice delle leggi, tutte le altre disposizioni contenute nella legge n. 203/82 in tema di determinazione e rivalutazione dell'equo canone (es. artt. 8, 10, 13 e 15). Poiché non vi è dubbio che tutto il sistema normativo del canone legale sia stato travolto dall'abrogazione delle disposizioni che facevano riferimento ai redditi dominicali del 1939, non resta che prendere atto del vuoto normativo che si è creato, dapprima con la sentenza n. 318 del 2002 e poi con la recente pronuncia n. 315 del 2004, con la quale la Corte ha di fatto esteso a tutto il territorio nazionale il principio della inadeguatezza dei dati catastali del 1939.

Con la sentenza in commento, la Corte costituzionale lascia insoluto il nodo che tutti i commentatori hanno posto in rilievo all'indomani della sentenza n. 318/02: se l'abrogazione della disciplina dell'equo canone abbia reso libera la contrattazione in materia di affitto di fondi rustici, oppure abbia momentaneamente sospeso il criterio della determinazione del corrispettivo, in attesa di un nuovo intervento

(1) Sulla «reviviscenza» della disciplina dell'art. 3 della legge n. 567/62, in conseguenza della sentenza n. 318/02 della Corte costituzionale, si sono espressi O. CINQUETTI, *L'equità del canone agrario: una lacuna da colmare*, in questa Riv., 2004, 429; E. ROMAGNOLI, *Effetti della dichiarazione di illegittimità costituzionale degli artt. 9 e 62 della legge 3 maggio 1982, n. 203*, in questa Riv., 2002, 477 e A. CORSARO, *Effetti della sentenza della Corte costituzionale n. 318 del 2002 nella disciplina dell'equo canone degli affitti agrari*, in questa Riv., 2004, 255. La possibilità di ritornare alla previgente disciplina della legge n. 567/62 è stata analizzata dai predetti Autori, sul rilievo che il precedente sistema normativo prescindeva dal riferimento ai dati catastali, introdotto soltanto con la legge n. 11/71, poiché si fondava su tutt'altri criteri (stato di produttività dei fondi, esistenza fabbricati, attrezzature aziendali, ecc.).

legislativo (2). Come si è constatato con alcune recenti pronunce dei Giudici di merito, l'assenza di un criterio normativo ed il mancato intervento del Parlamento nel varare una legge sostitutiva delle disposizioni abrogate hanno favorito le più diverse interpretazioni. Mentre il Giudice remittente di Bolzano ha sollevato la questione di legittimità dell'art. 14 della legge n. 203/82, sul presupposto che, in attesa di un eventuale nuovo intervento del Legislatore, il regime del canone di affitto dei fondi rustici risulti allo stato libero su tutto il restante territorio nazionale, i Giudici della Corte d'appello di Catania (3) hanno, per converso, negato che si possa pervenire ad un ritorno della autonomia privata ed hanno affermato che debba applicarsi temporaneamente la disciplina previgente in materia, considerando quali acconti i canoni versati dall'affittuario.

Un altro aspetto che è sorto in seguito al venir meno della disciplina legale è se debba essere fatto salvo il principio dell'equità e se il Giudice, nelle controversie pendenti in tema di determinazione del canone, debba salvaguardare tale principio ed individuare, secondo un giusto contemperamento degli interessi, il corrispettivo dovuto dall'affittuario, anche discostandosi dagli eventuali accordi contrattuali.

Mentre si rinnova l'auspicio – condiviso da tutti gli autori che sono intervenuti in argomento sulle riviste specializzate – che il Legislatore provveda a regolare nuovamente la materia, adottando criteri di determinazione legale del canone secondo il principio di equità e di giusta remuneratività per il concedente, si ritiene che, nelle more, il Giudice abbia il potere-dovere di determinare autonomamente il corrispettivo, salvaguardando il principio costituzionale del perseguimento degli «equi rapporti sociali» (4). Egli potrà, dunque, anche commisurare il corrispettivo a quello di libero mercato o, altrimenti, a quello già eventualmente stabilito convenzionalmente tra le parti, soltanto qualora abbia verificato – in relazione alla produttività del fondo, alle sue strutture fondiarie, alla estensione ed ubicazione di esso – l'equilibrio del corrispettivo, avuto riguardo al principio di equità per l'affittuario e di giusta remuneratività per il concedente.

Nicoletta Rauseo

*

(2) Sono critici rispetto alla instaurazione della libertà contrattuale: A. CORSARO, *op. cit.*, 255; O. CINQUETTI, *Illegittimità del canone equo determinato in base agli artt. 9 e 62 della legge n. 203/82*, in questa Riv., 2002, 428; S. MATTEOLI, *Illegittimi i criteri di determinazione dell'equo canone nell'affitto di fondi rustici: un nuovo (ultimo?) intervento della Corte costituzionale*, in *Riv. dir. agr.*, 2003, II, 304; BELLANTUONO, *L'incostituzionalità del «canone equo» di affitto dei fondi rustici tra mancata riforma legislativa e contratti in deroga*, in *Foro it.*, 2002, I, c. 2943; DE SIMONE, *Revirement dell'autonomia privata? Note a margine di Corte cost. n. 318 del 2002*, in questa Riv., 2003, 94.

(3) Corte d'app. di Catania, Sezione spec. agraria 23 febbraio 2004, n. 139, in questa Riv., 2004, 718, con nota di N. RAUSEO, *Un nuovo caso di specie in tema di equo canone*.

(4) Secondo E. ROMAGNOLI, *op. cit.*, la sentenza n. 318/02 ha preso atto dell'assoluto anacronismo del solo dato di riferimento base dell'equo canone (i redditi dominicali del 1939), ma non ha negato la validità in generale del sistema fondato sulla equità. L'Autore osserva altresì che, con la precedente sentenza n. 139/84, la Corte costituzionale non aveva affatto prefigurato la caduta del sistema dell'equo canone, ma aveva anzi ragionato sull'ipotesi di conservazione di una disciplina legale, rispettosa dei principi di cui all'art. 44 Cost.

Cass. Sez. V Civ. - 12-8-2004, n. 15665 - Saccucci, pres.; Marigliano, est.; Gambardella, P.M. (diff.) - Min. Economia e Finanze ed altro (Avv. gen. Stato) c. Segrari (avv. Marotta). (*Cassa senza rinvio Comm. Trib. Reg. Campania 1° dicembre 2000*)

Imposte e tasse - Imposta di registro - Applicazione dell'imposta - Atti traslativi a titolo oneroso di terreni agricoli - Acquisto da parte di società di persone o di capitali diverse dalle cooperative - Applicabilità dell'aliquota ridotta ex art. 1 bis della tariffa allegato A, del d.p.r. n. 634 del 1972 - Esclusione - Fondamento. (D.p.r. 26/10/1972, n. 634, all. A, art. 1 bis; l. 21 febbraio 1977, n. 36, art. 2; Cost. d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228, art. 10)

In tema di imposta di registro, l'aliquota ridotta dell'otto per cento, prevista dall'art. 1 bis della tariffa, parte prima, allegato A) al d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 634 (introdotto dall'art. 2 della l. 21 febbraio 1977 n. 36), per gli atti traslativi a titolo oneroso di terreni agricoli, comportanti l'acquisto di essi da parte di imprenditori agricoli a titolo principale o associazioni o società cooperative di cui agli artt. 12 e 13 della l. 9 maggio 1975, n. 153, non è applicabile (ratione temporis) alle società – siano esse di persone o di capitali – che svolgono attività imprenditoriale agricola, non rientrando esse fra le categorie dei beneficiari espressamente indicate dalla legge, e non potendosi alle stesse estendere l'agevolazione, attesa la natura speciale della disposizione che la prevede. Infatti, solo a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 102 d.lgs. n. 228 del 2001 la qualifica di imprenditore agricolo a titolo principale è stata estesa alle società di persone e alle società di capitali, il cui oggetto sociale preveda l'esercizio esclusivo dell'attività agricola e che rispettino le ulteriori condizioni previste dalla norma. (Nell'affermare tale principio la Corte ha anche escluso che le sentenze della Corte di giustizia CE 6 novembre 1997, in causa C-164/96, e 11 gennaio 2001, in causa C-403198, abbiano sottoposto a riesame la compatibilità della disciplina nazionale relativa all'imposta di registro da applicare sull'acquisto di terreni agricoli, con la normativa comunitaria relativa al miglioramento dell'efficienza delle strutture agrarie, affermata con la precedente sentenza del 15 ottobre 1992, in causa C-102/91, e secondo la quale la norma nazionale può disciplinare in piena autonomia la materia relativa al trattamento tributario di tali atti di acquisto da parte di imprenditori agricoli) (1).

(Omissis)

Con l'unica censura l'Amministrazione finanziaria dello Stato lamenta la violazione e falsa applicazione dell'art. 1 bis, come introdotto dall'art. 2 l. 21 febbraio 1977, n. 36, della tariffa, all. A, n. 634/1972; nonché il difetto di motivazione.

Sostiene parte ricorrente che l'aliquota ridotta del 8 per cento prevista dalla norma invocata per gli atti di acquisto a titolo oneroso di terreni agricoli da parte di imprenditori agricoli a titolo principale, «non è applicabile alle società, siano esse di persone o di capitali, che svolgono attività imprenditoriale agricola, non rientrando tra le categorie dei beneficiari espressamente indicate dalla legge, e non potendosi alle stesse estendere l'agevolazione, attesa la natura speciale della disposizione che la prevede».

Lamenta inoltre, che la C.T.R. abbia ignorato il fatto, eccetto dall'Amministrazione che la società aveva ommesso di documentare, nel prescritto termine triennale decorrente dalla registrazione dell'atto traslativo, lo status di imprenditore agricolo a titolo principale, non avendo rilievo la produzione tardiva del certificato datato 11 luglio 2000, indicato in sentenza.

Va esaminata in via pregiudiziale l'eccezione avanzata da parte resistente in merito al difetto di rappresentanza *ex lege* dell'Avvocatura generale dello Stato, in quanto a decorrere dall'1° gennaio 2001 tutte le funzioni del Ministero delle finanze in materia di entrate sono state trasferite all'Agenzia delle entrate.

(1) Giurisprudenza consolidata. In senso conforme v. Cass. 22 novembre 1997, n. 11693, in questa Riv., 1999, 173, con nota di ORLANDO, *Ancora sulle agevolazioni fiscali in materia di imposta di registro*; Cass. 6 aprile 1996, n. 3247, *ivi*, (M), 1997, 219; Cass. 20 giugno 1990, n. 6213, *ivi*, (M), 1991, 188, tutte citate in motivazione.

te, soggetto autonomo rispetto allo stesso Ministero e di contra, a seguito di detto trasferimento, sarebbe venuta anche a cessare la titolarità del Ministero ad impugnare le sentenze delle Commissioni tributarie.

A seguito della vigenza del capo secondo del titolo v del d.lgs. 30 luglio 1999, n. 300, sono state istituite le agenzie fiscali (Agenzia delle entrate, delle dogane, del territorio e del demanio) divenute operative a decorrere dal 1° gennaio 2001, ex art. 1 d.m. 28 dicembre 2000, che gestiscono le funzioni già esercitate dal Ministero delle finanze, ora confluito nel Ministero dell'economia e delle finanze (al quale rimangono le sole funzioni statali elencate nell'art. 56), queste hanno personalità di diritto pubblico, sono rappresentate dai rispettivi direttori e possono avvalersi del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato per cui il ricorso per cassazione avverso la sentenza della Commissione tributaria regionale, pronunciata nell'ambito di un procedimento in corso al momento dell'esecutività delle Agenzie fiscali predette, è ammissibile sia che venga proposto dal Ministero dell'economia e delle finanze (organo statale cui si rapporta la pubblica amministrazione, parte originaria del processo) sia che venga proposto dall'Agenzia delle entrate. Ciò in quanto detto trasferimento, in assenza di diverse previsioni legislative non ha fatto cessare in capo a quel Dicastero la legittimazione di impugnare le sentenze emesse dalle Commissioni tributarie o di resistere alle impugnazioni proposte dai contribuenti avverso gli stessi provvedimenti.

Questa Corte, infatti, ha ritenuto la permanenza di tale legittimazione ai sensi dell'art. 111 c.p.c., costituendo il trasferimento dei rapporti inerenti le entrate tributarie all'agenzia delle entrate un'ipotesi di successione a titolo particolare nel diritto controverso (cfr. Cass. Sez. Un. sent. 6633 del 2003). Tutto ciò premesso, l'Avvocatura dello Stato mantiene il proprio potere di rappresentanza *ex lege* nei confronti del Dicastero e conseguentemente può anche rappresentare l'Agenzia delle entrate che, peraltro, ha pure la facoltà, prevista per legge, di farsi rappresentare in giudizio dalla stessa, giusto il disposto dell'art. 72 d.lgs. n. 300/1999.

Passando all'esame del merito, il ricorso deve ritenersi fondato.

La decisione impugnata – tenendo conto che la legge 153/1975 ha dato attuazione alla dir. comunitaria 17 aprile 1972, n. 72/159 per la riforma dell'agricoltura e per il miglioramento dell'efficienza delle strutture agrarie – ha ritenuto che non possono escludersi dalla nozione di imprenditore agricolo a titolo principale persone giuridiche e società, che svolgano attività imprenditoriale agricola, per il solo fatto della loro forma giuridica.

Questa Corte di legittimità ha tuttavia affermato sul punto – con il conforto di un recente e conforme indirizzo giurisprudenziale della Corte di giustizia (15 ottobre 1992, in causa C-162/91) – che la parificazione opera limitatamente alla disciplina normativa nazionale che costituisce attuazione della richiamata direttiva comunitaria in funzione delle provvidenze da questa previste, con la conseguenza che la norma nazionale può disciplinare in piena autonomia la materia relativa al trattamento tributario degli atti di acquisto di terreni agricoli da parte di imprenditori agricoli, che esula dall'ambito di applicazione della menzionata direttiva (Cass. 20 giugno 1990, n. 6213; Cass. 6 aprile 1996, n. 3247; Cass. 22 novembre 1997, n. 11693).

Si è pertanto ulteriormente ritenuto che in tema di imposta di registro l'aliquota ridotta dell'otto per cento – prevista dall'art. 1 bis della tariffa, parte prima, allegato A) al d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 634 (introdotto dall'art. 2 della l. 21 febbraio 1977, n. 36) e successivamente dall'art. 1 della tariffa, parte prima, allegata al d.p.r. 131/1986 (Approvazione del testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta di registro), per gli atti traslativi a titolo oneroso di terreni agricoli comportanti il loro acquisto da parte di imprenditori agricoli a titolo principale o associazioni o società cooperative di cui agli artt. 12 e 13 della legge 153/1975 – non sia applicabile alla società, di persone o di capitale, che svolgano attività imprenditoriale agricola, non rientrando esse fra le categorie dei beneficiari espressamente indicate dalla legge, e non potendosi estendere l'agevolazione, attesa la natura speciale della disposizione che la prevede (Cass. 6 aprile 1996, n. 3247; Cass. 22 novembre 1997, n. 11693. In senso conforme Cass. 20 giugno 1990, n. 6213).

Ritiene il collegio che gli indirizzi giurisprudenziali da ultimo menzionati, non essendo state prospettate in questa sede nuove questioni, debbano trovare conferma nel caso di specie e con riferimento alla società semplice, parimenti sottratta alla disciplina agevolativa riservata agli imprenditori agricoli a titolo principale, tenuto conto della normativa applicabile *ratione temporis* alla controversia oggetto del presente giudizio. Infatti soltanto di

recente, con disposizione di carattere innovativo e non applicabile retroattivamente (art. 10 del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228), la qualifica di imprenditore agricolo a titolo principale è stata estesa alle società di persone e alle società di capitali, il cui oggetto sociale preveda l'esercizio esclusivo dell'attività agricola e che rispettino le ulteriori condizioni previste dalla medesima norma.

Non hanno mutato il quadro giurisprudenziale a cui si è fatto riferimento le successive decisioni della Corte di giustizia europea 6 novembre 1997, in procedimento C-164/96, e 11 gennaio 2001, in procedimento C-403/98, le quali, pur attinenti al tema dell'attribuzione dello *status* di imprenditore agricolo a titolo principale, non hanno sottoposto a riesame la questione della compatibilità con la normativa comunitaria relativa al miglioramento dell'efficienza delle strutture agrarie (art. 3, n. 1, della dir. CEE 17 aprile 1972, 72/159; art. 2, n. 5, del reg. CEE 12 marzo 1985, n. 797; art. 5, n. 5, del reg. CEE 15 luglio 1991, n. 2328) della disciplina legislativa nazionale relativa all'imposta di registro da applicare sull'acquisto di terreni agricoli da parte di imprenditori agricoli, ma hanno affrontato e risolto le differenti, anche se collaterali, questioni dell'esclusione di talune persone giuridiche, per il solo motivo della loro forma giuridica, dalla possibilità di iscrizione ad un albo professionale di imprenditori agricoli a titolo principale, istituito per determinare i beneficiari del regime di aiuti instaurato dalla normativa comunitaria sopra richiamata, e della possibilità per le società di capitali di far valere davanti ad un giudice nazionale la menzionata normativa comunitaria al fine di ottenere il riconoscimento dello *status* di imprenditore agricolo a titolo principale, anche quando lo Stato membro non abbia adottato le misure necessarie per dare esecuzione nel suo ordinamento interno alle disposizioni comunitarie di cui è stata chiesta l'applicazione.

Il ricorso dell'Amministrazione merita, pertanto, accoglimento e la sentenza impugnata deve essere conseguentemente cassata senza rinvio. Tutti gli altri motivi, rilievi ed eccezioni sono da considerare assorbiti. (*Omissis*)

*

Cass. Sez. III Civ. - 1-6-2004, n. 10493 - Vittoria, pres. - Finocchiaro, est. - Golia, P.M. (diff.) - Perotti (avv.ti Ricci e Grandi) e altro c. Botti e altri (avv.ti Dente, Chiesa e Giustiniani).

Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Deroga pattizia a norme inderogabili ex art. 45 legge n. 203 del 1982 - Corresponsione di buona entrata - Ammissibilità - Esclusione.

Impugnazioni civili - Cassazione (ricorso per) - Giudizio di rinvio - Procedimento - Giudice di rinvio - Mancata decisione su questione dichiarata assorbita dalla sentenza della Corte di cassazione e riproposta - Omessa pronuncia - Configurabilità

In materia di contratti agrari, l'art. 45 l. 3 maggio 1982, n. 203 non consente alle parti di superare il divieto di corrispondere somme per buona entrata, neanche per eventuali contratti in deroga stipulati con la garanzia dell'assistenza delle rispettive organizzazioni professionali agricole maggiormente rappresentative a livello nazionale, tramite le loro organizzazioni provinciali (1).

Incorre nel vizio di omessa pronuncia la sentenza emessa dal giudice di rinvio che non decida sulla questione espressamente dichiarata assorbita dalla sentenza di Cassazione, allorquando tale questione (nella specie, ammissione di prova orale) sia stata riproposta al suo esame (2).

(*Omissis*). - 1. Come riferito in parte espositiva, in data 23 aprile 1990 è stato stipulato, tra B. E., R. B. e M. (in qualità di concedenti) e P. G. e G. (in qualità di conduttori), ai sensi dell'art. 23, comma 3, l. 11 febbraio 1971, n. 11 (nel testo come sostituito dall'art. 45, comma 1, l. 3 maggio 1982, n. 203) un contratto di affitto agrario in deroga alle norme vigenti, avente ad oggetto un fondo, di proprietà dei primi, esteso oltre 64 ettari, con fabbricati e rustici, per la durata di anni 7 e mesi sette e per un canone di lire 310 milioni, di cui lire 115 milioni corrisposti all'atto della sottoscrizione del contratto, lire 15 milioni per l'annata 1989-90, in corso al momento della sottoscrizione del contratto e lire 30 milioni per ogni annata seguente.

Denunciando i concedenti grave inadempimento al contratto da parte dei conduttori, i quali avevano corrisposto i canoni pattuiti solo sino al primo semestre dell'anno 1992 (omettendo, altresì, il pagamento dei contributi consortili), il Tribunale di Piacenza, Sezione specializzata agraria, ha accolto la domanda di risoluzione del contratto *de quo* con condanna degli affittuari al pagamento, tra l'altro, dei canoni scaduti pari a lire 45 milioni, disattese tutte le eccezioni formulate dai P.

Rigettato, dalla Corte di appello di Bologna, Sezione specializzata agraria, l'appello avverso la decisione dei primi giudici proposto dai soccombenti P., questi ultimi hanno proposto ricorso avverso tale pronuncia, denunciando:

– da un lato, l'omessa e insufficiente motivazione della sentenza gravata in relazione all'art. 1417 c.c. quanto alla mancata ammissione di un capitolo di prova orale diretto a dimostrare che la somma di lire 115 milioni, al momento della stipulazione del contratto 23 aprile 1990, era stata pretesa da controparte, e corrisposta, a titolo di buona entrata, vietata dalla legge, a norma dell'art. 45, comma 2, della l. 3 maggio 1982, n. 203, anche in caso di contratti in deroga a norma del comma 1 dello stesso art. 45 (*id est*: ai sensi dell'art. 23, comma 3, l. 11 febbraio 1971, n. 11, nel testo come sostituito dall'art. 45, comma 1, l. 3 maggio 1982, n. 203) (primo motivo);

– dall'altro, la insufficiente motivazione della sentenza gravata, in ordine alla mancata ammissione di altra prova orale, diretta a dimostrare che il contratto 23 aprile 1990 era stato sottoscritto dagli affittuari senza la presenza e la partecipazione del rappresentante sindacale (secondo motivo).

Questa Corte, con sentenza 23 dicembre 1998, n. 12243 ha accolto il secondo, degli indicati motivi di censura, dichiarando assorbito il primo.

In sede di rinvio la sentenza in questa sede gravata, ammessi unicamente i capitoli di prova testimoniale relativi al secondo motivo del ricorso per cassazione (avverso la sentenza 29 novembre 1995 - 28 febbraio 1996), ha rigettato l'appello, avendo accertato che gli affittuari erano stati assistiti, in sede di trattative e di sottoscrizione, da certo F., della Associazione Coltivatori diretti di Fiorenzuola d'Arda, di intesa con il quale erano state apportate anche alcune modifiche al testo originario del contratto stesso.

2. Quei giudici, quanto alla prova per testi tendente a dimostrare che la somma di lire 115 milioni sarebbe stata data ai concedenti a titolo di buona entrata, hanno affermato di non poterla ammettere poiché «la S.C. non ha omesso di decidere sul primo motivo ma ha affermato che, per sua natura, esso era assorbito dal secondo motivo di ricorso».

«Quindi - hanno ancora affermato quei giudici - questo giudice di rinvio non può ammettere una prova testimoniale su capitoli diversi da quelli relativi al 2° motivo di ricorso perché violerebbe il principio di diritto enunciato dalla S.C.».

«Tale statuizione della Corte (assorbimento del primo motivo nel secondo) si spiega considerando che se dalle prove orali dovesse emergere che le organizzazioni sindacali sono state presenti alla stipula del contratto, la dazione delle lire 115.000.000 non potrebbe che considerarsi come anticipo del canone e non come buona entrata; viceversa, ove emergesse che le associazioni sindacali non hanno presenziato alla stipula, il contratto sarebbe nullo, compresa la clausola *de qua*».

3. Con i primi due motivi, intimamente connessi, e da esaminare congiuntamente, P. G. e G. censurano la riassunta pronuncia lamentando:

– da un lato, «la omessa ovvero la insufficiente motivazione della sentenza, a norma dell'art. 360, n. 5 c.p.c., in relazione all'art. 1417 e ss. c.c. e all'art. 2724, n. 1 c.c. sul punto della mancata ammissione del (...) capitolato di prova orale» diretto a dimostrare che la somma di lire 115 milioni pagata anteriormente alla sottoscrizione del contratto costituiva il prezzo per ottenere in affitto il podere (primo motivo);

– dall'altro, «la insufficiente motivazione della sentenza, a norma dell'art. 360, n. 5 c.p.c. sul punto della mancata ammissione del capitolo di prova soprarrichiamata» (secondo motivo).

4. I riferiti motivi sono fondati, e meritevoli di accoglimento.

In contrasto con quanto, del tutto apoditticamente, si assume da parte della sentenza in questa sede gravata, si deve – infatti – osservare:

– da un lato, che «il divieto di corrispondere somme per buona entrata» (al pari del «divieto di stipulare contratti di mezzadria, colonia parziaria, di compartecipazione agraria, esclusi quelli stagionali e quelli di soccida»), previsto dall'art. 45, comma 3, della legge n. 203 del 1982, sussiste anche per eventuali «contratti in deroga» stipulati «con l'assistenza delle rispettive organizzazioni professionali agricole maggiormente rappresentative a livello nazionale, tramite le loro organizzazioni provinciali» (nel rispetto del precetto di cui all'art. 23, comma 2, della legge n. 11 del 1971 nel testo come sostituito dall'art. 45, comma 1, della legge n. 203 del 1982);

– dall'altro, che incorre nel vizio di omessa pronuncia la sentenza emessa dal giudice di rinvio che non decida sulla questione che, essendo stata espressamente dichiarata assorbita dalla sentenza di cassazione, sia stata ritualmente riproposta al suo esame (per tutte, in termini, ad esempio, Cass. 15 novembre 2001, n. 14206).

Pacifico quanto precede e non controverso che nella specie la precedente sentenza di questa Corte, accolto il secondo motivo di ricorso, relativo alla omessa ammissione delle prove volte a dimostrare che il contratto 29 aprile 1994 era stato predisposto unilateralmente dalla parte locatrice e sottoscritto dagli affittuari senza la presenza e la partecipazione del loro rappresentante sindacale, ha espressamente dichiarato «assorbito» il primo, avente ad oggetto (in pratica) la dimostrazione che la somma di lire 115 milioni era stata corrisposta non a titolo di canone (come simulatamente indicato nel contratto scritto), ma di «buona entrata», è evidente che i giudici del rinvio, dopo avere accertato che i P. avevano chiesto di essere ammessi a provare anche tale ultima circostanza, non potevano ritenere la stessa «estranea» al giudizio loro rimesso da questa Corte.

Atteso, come osservato sopra, che la corresponsione di somme per buona entrata è vietata (e dà diritto alla ripetizione) anche nell'eventualità che la clausola che la prevede sia inserita in un contratto validamente stipulato in deroga delle norme vigenti in materia di contratti agrari, è di palmare evidenza che i giudici del rinvio, una volta accertato, come accertato, che i P. erano stati adeguatamente «assistiti» dal rappresentante della loro organizzazione professionale agricola, non potevano non estendere l'esame anche a questo ulteriore aspetto della controversia e verificare, pertanto, se in realtà vi era stata la corresponsione di somme di buona entrata.

Al detto fine i giudici del merito non potevano prescindere dal verificare, in limine, la ammissibilità, o meno, delle prove tempestivamente dedotte dai P. sul punto e dare ingresso, eventualmente, alle stesse.

Come evidenziato sopra, infatti, deve ribadirsi che allorché questa Corte, ai sensi dell'art. 383 c.p.c., accoglie uno (o alcuni) dei motivi del ricorso, dichiarando «assorbito» altro motivo (o altri), il giudice deve pronunciarsi non solo sulle questioni espressamente «accolte» dalla pronuncia rescindente, ma anche su quelle da questa dichiarate «assorbite», ove ancora rilevanti e pertinenti al fine di una pronuncia «su tutta la domanda», ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 112 c.p.c. (*Omissis*)

Al detto fine i giudici del merito non potevano prescindere dal verificare, in limine, la ammissibilità, o meno, delle prove tempestivamente dedotte dai P. sul punto e dare ingresso, eventualmente, alle stesse.

Come evidenziato sopra, infatti, deve ribadirsi che allorché questa Corte, ai sensi dell'art. 383 c.p.c., accoglie uno (o alcuni) dei motivi del ricorso, dichiarando «assorbito» altro motivo (o altri), il giudice deve pronunciarsi non solo sulle questioni espressamente «accolte» dalla pronuncia rescindente, ma anche su quelle da questa dichiarate «assorbite», ove ancora rilevanti e pertinenti al fine di una pronuncia «su tutta la domanda», ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 112 c.p.c. (*Omissis*)

(1) ANCORA SUI PATTI IN DEROGA E DINTORNI.

Con l'annotanda decisione, la S.C. riafferma il consolidato orientamento giurisprudenziale secondo cui la legislazione sui contratti agrari attribuisce all'autonomia privata assistita la facoltà di derogare pattiziamente a tutte le norme vigenti in materia di contratti agrari anche se inderogabili, tranne che a quelle che vietano la stipulazione di alcuni contratti agrari associativi ed il pagamento per buona entrata. In tal senso, fra le altre, Cass. 29 maggio 2002, n. 7830; Trib. Viterbo 15 maggio 1999, in questa Riv., 1999, 627; Cass. 22 gennaio 1999, n. 594, ivi, 2000, 35 e in *Giust. civ.*, 1999, I, 2041; Id. 12 luglio 1996, n. 6328, in questa Riv., 1997, 258 e in *Riv. dir. agr.*, 1997, II, 335, con nota di BORGHI P.; Id. 20 ottobre 1994, n. 8583, in questa Riv., 1995, 348, con nota di SABBATINI SCHIUMA C., *Regola ed eccezioni in tema di contratti agrari*; Id. 6 novembre 1991, n. 11810, ivi, 1992, 89, in *Foro it.*, 1992, I, 3765, con nota di BELLANTUONO D., *Il grimaldello, il mercato, l'affitto dei fondi rustici*.

Questo perché, si dice, con l'art. 45 della l. 3 maggio 1982, n. 203 il legislatore avrebbe inteso modificare il sistema precedente secondo il quale (art. 23 della l. 11 febbraio 1971, n. 11) tutte le rinunce e le transazioni aventi per oggetto diritti dell'affittuario derivanti dalle leggi in materia agraria, sia nazionali che regionali, erano colpiti da invalidità da farsi valere, a pena di decadenza, nel termine stabili-

to dall'art. 2113 c.c. A tal fine ha disposto che gli accordi anche non transattivi (e quindi, non solo a qualsiasi tipo di convenzione, ma a qualsivoglia tipo di contrattazione bilaterale o plurilaterale nei limiti di quanto stabilito dal secondo comma dell'art. 23 legge n. 11/1971) stipulati con l'assistenza delle organizzazioni professionali agricole maggiormente rappresentative a livello nazionale nonché le transazioni stipulate davanti al giudice competente sono valide tra le parti anche in deroga alle norme vigenti in materia di contratti agrari (sul punto si v. MANSERVISI S., *Gli accordi in deroga fra vecchia e nuova legislazione*, in *Riv. dir. agr.*, 1988, II, 242). Poiché nel successivo art. 58 della legge n. 203 le norme tutte previste nella legge stessa sono inderogabili, salvo il disposto degli artt. 45 e 51, è evidente che le deroghe ammesse dall'art. 45 possono, anzi necessariamente debbono, avere per oggetto norme inderogabili. È evidente infatti che il legislatore, con la modifica legislativa suddetta, è voluto tornare ad un regime di minor compressione della libertà contrattuale delle parti in materia agraria.

Al riguardo, tale legge, da un lato porta a compimento la progressiva riduzione dei tipi contrattuali verso lo schema dell'affitto, legislativamente disciplinato quale fondamentale tipo di contratto di concessione di fondi rustici attraverso i due istituti della conversione in affitto dei contratti associativi (art. 25) e della riconduzione all'affitto dei contratti atipici (art. 27) ed attraverso la previsione dell'art. 58 che dichiara l'inderogabilità di «tutte le norme previste nella presente legge», a pena di nullità, al fine di proteggere l'affittuario quale contraente ritenuto più debole; dall'altra contiene al suo interno una disposizione, l'art. 45, che permette alle parti di stipulare accordi in deroga alle norme vigenti in materia di contratti agrari, purché esse siano assistite dalle rispettive organizzazioni professionali agricole. Il legislatore, infatti, nel timore di una rarefazione dei contratti agrari, ormai unificati nello schema dell'affitto disciplinato imperativamente, ha ritenuto opportuno lasciare un certo margine all'autonomia negoziale dei privati riconoscendo, con la disposizione dell'art. 45, la validità dei cosiddetti accordi in deroga alle norme che, contestualmente, dichiarava inderogabili (c.d. autonomia privata assistita). Ma il contrasto tra gli artt. 45 e 58 è più apparente che reale, derivando sì dallo scontro di due tendenze opposte – l'una favorevole alla liberalizzazione dei contratti, l'altra legata all'opinione che fosse preferibile una rigida sottoposizione di ogni contratto agrario allo schema legale –, ma mediato dalla partecipazione delle organizzazioni sindacali nel momento formativo del contratto agrario concreto. Si è così consentito l'inserimento nella legge di entrambe le tendenze: sicché al 2° comma dell'art. 45 si proclama solennemente il divieto di stipulare i contratti di mezzadria, colonia parziaria e di compartecipazione agraria, esclusi quelli stagionali e quelli di soccida nonché di corrispondere somme per buona entrata, e l'art. 58 finisce con il dichiarare non già che tutte le norme della legge n. 203 del 1982 sono inderogabili, ma che esse sono inderogabili solo qualora non si ricorra al procedimento descritto dall'art. 45. Dunque, le norme della legge n. 203 del 1982 possono formare legittimo oggetto d'accordi in deroga purché si tratti d'accordi «formalmente» perfetti. L'inderogabilità, che è superabile solo con gli accordi stipulati secondo il procedimento dell'art. 45 è, quindi, da ritenersi protettiva della efficacia della legge in mancanza di accordi formalmente perfetti: il che vuol dire che le norme sull'affitto di fondi rustici restano norme imperative, tutte le volte in cui le parti contraenti non siano assistite dalle organizzazioni professionali. Affinché le norme della legislazione speciale agraria perdano la caratteristica dell'imperatività occorre, allora, che si verifichi una condizione ulteriore, sconosciuta alla tradizione del rapporto tra autonomia contrattuale e legge: occorre, cioè, che i contraenti siano assistiti dalle organizzazioni professionali agricole. Assistenza che si risolve in un onere specifico; e se l'onere è assolto le norme di legge degradano a dispositive. Il sistema

di controllo rigido rimesso allo strumento tradizionale della norma imperativa è, così, sostituito da un controllo elastico che rinuncia all'inderogabilità, riponendo grande affidamento nell'attività delle associazioni professionali di categoria.

E il fatto che abbia disposto, nel secondo comma dell'art. 45, due soli limiti, e cioè il divieto di stipulare determinati contratti, che si è inteso abolire (mezzadria, colonia parziaria, compartecipazione agraria, esclusi quelli stagionali e quelli di soccida) e il divieto di stipulare la corresponsione di somme per buona entrata, sta a dimostrare che il legislatore ha inteso salvaguardare la possibilità di accordi e transazioni di qualunque genere sia pure nell'ambito del contratto di affitto a coltivatore diretto e non, avendo sostanzialmente voluto conservare soltanto quasi esclusivamente tale tipo di rapporto. Da ciò consegue che, per tramite dell'assistenza delle organizzazioni sindacali, ogni altra disposizione in materia di contratti agrari, pertanto, possa validamente essere modificata od esclusa. In dottrina, conformemente, si opina che l'art. 58 sancisce genericamente l'inderogabilità di tutte le norme della legge 203 e proclama enfaticamente la nullità «di pieno diritto» delle convenzioni in contrasto con esse. Nonostante, in verità, si osserva che sia all'art. 45 che l'interprete debba guardare per rintracciare norme realmente inderogabili, per individuare i principi in relazione ai quali non sono ammesse convenzioni contrarie (ad esempio, si v. CASADEI E., *Il nuovo diritto dei contratti agrari*, in questa *Riv.*, 1992, 12; FRANCIOSI L., *Tipizzazione e deroga nella legge sui contratti agrari*, in *Giur. agr. it.*, 1991, 204; GRENDENE I., *I patti in deroga nei contratti agrari*, in questa *Riv.*, 1993, 333; ROMANO G., *Accordi in deroga*, in *Giur. agr. it.*, 1982, 282; ZIMATORE A., *I confini dell'autonomia privata assistita nella disciplina dei rapporti agrari*, *ivi*, 1991, 387).

Per costante orientamento giurisprudenziale è stato opinato che la detta norma giuridica non si pone in contrasto con gli artt. 3 e 44 della Costituzione, e anche mediante un'interpretazione letterale, si evince che un siffatto contrasto non sussiste. Ed invero, la posizione di chi contrae in deroga alla legge secondo una precisa previsione legislativa è certamente diversa da quella di chi invece, nel contrattare, non intende derogare alle norme che regolano la materia; pertanto l'art. 3 non viene in considerazione; quanto all'art. 44 (in dottrina, fra cui ROMANO, *op. cit.*, 287) s'era ventilata l'ipotesi, al riguardo, molto genericamente, di violazione del principio dello stabilimento di equi rapporti sociali, ma è evidente che anche tale presunto contrasto non sussiste dal momento che il legislatore, nel suo disegno di politica legislativa, ha ritenuto sufficiente, per la tutela del contraente debole, l'assistenza negli accordi delle organizzazioni professionali di categoria e, per le transazioni, del giudice.

Ivan Cimatti

*

Cass. Sez. III Civ. - 1-6-2004, n. 10488 - Vittoria, pres. ed est.; Finocchi Ghersi, P.M. (conf.) - Patetta (avv. Torre) c. Gentile (avv. Capotorto). (*Conferma App. Bari 29 dicembre 2000*)

Contratti agrari - Accordi in deroga alle norme vigenti - Autonomia assistita - Violazione di norme inderogabili - Nullità - Denuncia in cassazione - Condizioni. (C.p.c., artt. 360, 366; l. 3 maggio 1982, n. 203, artt. 45, 58)

Contratti agrari - Accordi tra le parti - Accordi in deroga alle norme vigenti - Validità - Presupposti - Necessaria assistenza delle organizzazioni sindacali - Caratteri. (L. 11 febbraio 1971, n. 11, art. 23; l. 3 maggio 1982, n. 203, art. 45)

In materia di contratti agrari, qualora il ricorrente per cassazione denunci l'invalidità, per violazione di norme inderogabili, di una convenzione stipulata con l'assistenza delle organizzazioni professionali agricole, non può limitarsi a lamentare che la

nullità non sia stata rilevata d'ufficio ai sensi dell'art. 58 legge n. 203 del 1982, ma deve sostenere che l'accordo denunziato non sia stato validamente pattuito neanche attraverso il ricorso alle modalità previste dall'art. 45 della legge, atteso che l'art. 58 fa espressamente salvo quanto dispone l'art. 45 (1).

Ai fini della validità della stipulazione di accordi in deroga alle norme vigenti in materia di contratti agrari, ai sensi dell'art. 45 della legge n. 203 del 1982, perché si abbia un procedimento contrattuale valido è essenziale che le associazioni professionali di categoria siano poste in condizione di conoscere la situazione di fatto in relazione alla quale le parti si accingono a concludere l'accordo e così di interloquire nel loro interesse sul relativo contenuto. Non rientra invece nell'assistenza richiesta una diligente valutazione dell'opportunità o convenienza dell'affare, o anche della validità ed eseguibilità del contratto alla stregua non della legislazione agraria ma del diritto civile, trattandosi di aspetti in relazione ai quali la parte dispone dei comuni rimedi previsti dall'ordinamento quali l'annullamento, la rescissione o la risoluzione per l'inadempimento (2).

(Omissis). - FATTO. - 1. - Giuseppe Gentile e Pinuccia Gallo, costei nella qualità di rappresentante legale della società Azienda Agricola Corleto s.r.l., convenivano in giudizio Raffaele Patetta.

Gli attori, nel ricorso alla Sezione specializzata agraria del Tribunale di Foggia, depositato il 24 febbraio 1999 e poi notificato, esponevano i seguenti fatti.

La società, con il contratto del 3 dicembre 1986, nell'affittare a Gentile dei fondi rustici di sua proprietà, lo aveva autorizzato a darli in subaffitto per colture stagionali e per periodi limitati alle necessità di tali colture.

Valendosi di tale facoltà, Gentile, il 20 luglio 1994, aveva dato in subaffitto a Patetta, per la durata di quattro anni e per il corrispettivo annuo di 50 milioni di lire un appezzamento di circa 20 ha; il contratto di subaffitto era stato stipulato, con l'assistenza delle rispettive organizzazioni di categoria, in base all'art. 23 della legge 11 del 1971, come modificato dall'art. 45 della legge 203 del 1982.

Patetta non aveva però pagato le rate semestrali del canone di subaffitto scadute a partire dal 30 dicembre 1996 ed era al momento debitore della somma complessiva di 100 milioni.

Il tentativo di conciliazione esperito presso l'Ispettorato provinciale dell'agricoltura il 26 gennaio 1999 non aveva sortito effetto.

Gli attori chiedevano alla Sezione specializzata agraria del Tribunale di dichiarare che il contratto di subaffitto era venuto a scadenza il 20 settembre 1998 e di condannare il convenuto a rilasciare il fondo ed a pagare la somma di L. 100 milioni per i canoni maturati, oltre gli interessi di mora ed il risarcimento dei danni, questi in misura pari, per ogni annata agraria o frazione di essa, al canone pattuito, aumentato di rivalutazione ed interessi.

2. - Raffaele Patetta si costituiva in giudizio e resisteva alla domanda. Sosteneva che il contratto di subaffitto era nullo perché, sebbene egli fosse stato assistito dalla sua associazione di categoria, quest'ultima non aveva in concreto esplicito alcuna attività di consulenza ed indirizzo volta a chiarirgli il contenuto e lo scopo delle singole clausole contrattuali, sicché s'era determinato a stipulare il contratto senza avere piena consapevolezza della sua portata.

Il convenuto proponeva inoltre una domanda riconvenzionale, con la quale chiedeva la condanna di Gentile a restituirgli la somma pagata in più rispetto a quanto avrebbe dovuto per la durata del contratto come equo canone.

3. - Il giudice di primo grado, con sentenza 19 aprile 2000, accoglieva in parte la domanda principale e rigettava quella riconvenzionale: dichiarava che il rapporto di subaffitto era cessato il 20 settembre 1998, condannava Patetta a rilasciare il fondo per la data del 10 novembre 2000 ed a pagare la somma di L. 100 milioni a titolo di canoni scaduti, oltre agli interessi.

4. - La decisione è stata impugnata da Raffaele Patetta, il quale ha chiesto di rigettare la domanda principale.

La Sezione specializzata agraria della Corte d'appello di Bari ha respinto l'impugnazione con sentenza del 29 dicembre 2000, di cui Raffaele Patetta ha chiesto la cassazione con ricorso notificato alle altre parti il 13 e 14 marzo 2001.

Giuseppe Gentile ha resistito con controricorso notificato il 23 aprile 2001.

DIRITTO. - 1. - Il giudice di secondo grado, nella sentenza impugnata, ha svolto questi argomenti.

L'Azienda Agricola Corleto non aveva proposto una propria domanda, ma si era limitata a chiedere fosse accolta quella di Giuseppe Gentile, che dal canto suo aveva agito da un lato per il rilascio dei fondi, in considerazione del fatto che il rapporto di subaffitto era venuto a scadenza, e dall'altro per il pagamento dei canoni scaduti.

A questa domanda il convenuto aveva opposto che, essendo il contratto di subaffitto vietato dall'art. 21 della l. 3 maggio 1982, n. 203 e perciò nullo, l'affittuario Gentile non poteva su di esso fondare e far valere alcun diritto; tale nullità non si prestava poi ad essere superata dal fatto che il subaffitto fosse stato stipulato con l'assistenza delle associazioni sindacali.

Se non che - ha osservato la Corte d'appello - solo il locatore può far valere la violazione del divieto e se non lo fa e sino a quando non lo fa il contratto di subaffitto vale tra le parti che lo hanno concluso.

Peraltro l'efficacia del contratto di subaffitto tra le parti traeva ulteriore fondamento dal fatto che esse lo avevano concluso con l'assistenza delle rispettive associazioni sindacali, secondo il procedimento previsto dall'art. 45 della l. 3 maggio 1982, n. 203.

Una eventuale negligenza del rappresentante sindacale nella cura dell'interesse del subaffittuario non avrebbe potuto essere considerata costituire mancata assistenza, ma comunque non vera stata.

Gentile, nel contratto, s'era dichiarato conduttore del fondo; la durata pattuita per il subaffitto non era sostanzialmente diversa dal tempo per il quale, in caso di tempestiva reazione del locatore, il subaffittuario avrebbe avuto comunque diritto di subentrare nella posizione del conduttore; la esatta conoscenza dei patti del contratto di affitto non era necessaria, perché un'eventuale autorizzazione al subaffitto, data dal locatore nel contratto di affitto, non avrebbe potuto modificare la disciplina sul subentro del subaffittuario prevista dal secondo comma dell'art. 21; la circostanza che per due anni il canone di subaffitto fosse stato pagato dimostrava che la sua misura non era tale da escludere la convenienza economica dell'affare, che è l'aspetto per cui maggiormente si richiede un fattivo intervento dell'associazione sindacale.

2. - La cassazione della sentenza viene chiesta per due motivi.

2.1. - Il primo denunzia un vizio di violazione di norme di diritto (art. 360, n. 3 c.p.c., in relazione agli artt. 21 e 58 della l. 3 maggio 1982, n. 203).

Il ricorrente svolge questa tesi.

La Corte d'appello è partita dalla premessa che, per l'art. 21 della legge, solo il locatore, agendo entro quattro mesi da quando ne ha avuto conoscenza, può far valere la violazione del divieto di subaffitto, al fine di far dichiarare la nullità del relativo contratto ed ottenere la restituzione del fondo.

Da questa premessa, per sé conforme alla lettera della legge, la Corte d'appello ha tratto però una conclusione - quella per cui, se il locatore non chiede sia dichiarato nullo, il contratto resta a regolare il rapporto di subaffitto - che è contraria alla funzione della norma, atteso che la norma ha come scopo quello di tutelare l'effettivo lavoratore della terra impedendo una intermediazione parassitaria.

Ed infatti, secondo quanto dispone il secondo comma dell'art. 21, se il locatore non agisce, e così decade dal diritto di far dichiarare la nullità del subaffitto, il subaffittuario subentra nella posizione giuridica dell'affittuario verso il concedente.

Tale effetto, il quale per sé esclude che il subaffittuario sia tenuto ad osservare oltre agli obblighi inerenti al rapporto di affitto anche quelli assunti con il contratto di subaffitto, può essere dichiarato dal giudice, quante volte il subconcedente agisce in confronto del subaffittuario sulla base del relativo contratto, perché il giudice ha il potere di rilevare di ufficio la nullità del contratto di subaffitto.

Può infatti applicare la disposizione dettata dall'art. 58 della legge 203, secondo la quale tutte le norme della stessa legge sono inderogabili e la nullità delle convenzioni in contrasto sono nulle di pieno diritto.

2.2. - Il secondo motivo denunzia nella rubrica un ulteriore vizio di violazione di norme di diritto (art. 360, n. 3 c.p.c., in relazione all'art. 45 della l. 3 maggio 1982, n. 203).

Il ricorrente svolge questa critica.

L'assistenza prestata dall'associazione di categoria non avrebbe potuto essere considerata effettiva.

Questo sia perché non lo si era dissuaso dal concludere un contratto di subaffitto, che è contratto nullo secondo la legge 203 del 1982; sia perché l'accordo concluso presentava notevoli anomalie.

Il contratto di affitto aveva consentito al conduttore non di dare in subaffitto il fondo, ma di stipulare contratti di compartecipazione a culture stagionali; il subaffitto era stato stipulato il 20 luglio 1994 per la durata di quattro anni, ma dal contratto di affitto risultava che l'affittuario non aveva diritto di rimanere sul fondo che per pochi altri mesi, sino al 3 dicembre 1994; era stato stipulato per un canone di 200 milioni, quando il canone equo per i quattro anni era di 8.500.000 di lire; era stato previsto il versamento di un anticipo di 25 milioni di lire, senza neppure sapere quale rapporto intercorresse a riguardo del fondo tra il proprietario ed il Gentile.

3. - Conviene a questo punto mettere a raffronto punti della decisione e critiche loro rivolte.

Questo allo scopo di delimitare il campo del sindacato che il ricorso sollecita dalla Corte e stabilire l'itinerario logico da seguire nell'esame dei motivi.

Orbene, la Corte d'appello ha in sintesi detto questo:

a) il contratto di subaffitto sarebbe stato per sé valido tra le parti, perciò anche se non fosse stato stipulato tra loro ricorrendo alle forme previste dall'art. 45 della legge 203 del 1982;

b) non fosse stato per sé valido tra le parti, comunque questa validità rinveniva al contratto dall'averlo esse concluso facendo ricorso al procedimento prima indicato;

c) non poteva ritenersi che l'assistenza delle organizzazioni sindacali alla conclusione del contratto fosse stata non effettiva e perciò tale da pregiudicare il risultato di assicurare la detta validità.

Il punto della decisione *sub a)* è stato criticato nel primo motivo di ricorso.

Ci si deve allora soffermare sul punto *b)*.

Quanto a questo, va osservato che l'affermazione fatta dalla Corte d'appello implica di necessità il giudizio per cui, ad ammettere che la convenzione di subaffitto potesse al contrario essere nulla, perché in contrasto con una norma della legge 203, tuttavia essa sarebbe stata resa valida tra le parti, perché l'accordo era stato concluso mediante il ricorso alle forme previste dall'art. 45 della stessa legge.

Orbene, questo punto della decisione non appare essere stato oggetto di critica, od almeno di una critica pertinente.

Il ricorrente, infatti, sempre nel primo motivo, si è limitato a sostenere che la nullità del subaffitto avrebbe potuto essere comunque dichiarata sulla base dell'art. 58 della legge 203.

Se non che, l'art. 58, primo comma, fa salvo quanto dispone l'art. 45 e dunque il ricorrente non avrebbe dovuto limitarsi a sostenere che il giudice può rilevare di ufficio, in base all'art. 58 della legge, la nullità del subaffitto, ma avrebbe dovuto invece sostenere che neppure attraverso il ricorso ad un accordo concluso nei modi previsti dall'art. 45 della legge, il conduttore può instaurare un subaffitto valido almeno tra conduttore e subaffittuario e tale da rassicurare al primo e verso il secondo i diritti risultanti dai patti inclusi nell'accordo.

Questa problematica non potrà dunque essere affrontata.

Dovrà invece essere affrontato, in base al secondo motivo, il punto *c)* della decisione, perché la parte ha criticato il giudizio formulato dalla Corte d'appello a proposito dell'essere stato l'accordo di subaffitto concluso con l'assistenza delle associazioni di categoria.

Ed è da questo secondo motivo che l'indagine della Corte deve muovere, ché solo se l'ultimo punto della decisione di merito risultasse presentare i vizi dedotti nel ricorso assumerebbe rilievo la questione del se, instaurato il subaffitto, il conduttore ha diritto di pretendere dal subaffittuario il rispetto dei patti con lui conclusi quanto alla misura del canone ed alla sua durata.

4. - Il secondo motivo del ricorso non è fondato.

Tesi del ricorrente è che solo allora l'accordo in deroga può essere considerato valido, quando l'assistenza prestata alla parte nella conclusione dell'accordo sia stata effettiva, ma non può essere considerata effettiva un'assistenza che si presti ad essere considerata negligente.

La Corte d'appello avrebbe errato nel ritenere irrilevante una negligenza che v'era stata e che avrebbe potuto e dovuto essere desunta sia dall'eccessivo scarto tra canone pattuito e canone equo sia dal non avere il rappresentante sindacale mostrato di rilevare, richiamando su di essi l'attenzione del suo assistito, aspetti della situazione concreta capaci di incidere sulla regolare esecuzione del rapporto.

La tesi non può essere accolta.

Secondo l'art. 45 della legge 203 del 1982 e salvi i limiti posti dal suo secondo comma, con l'assistenza delle rispettive associazioni di categoria, le parti possono stipulare accordi, mediante i quali concludono e regolano rapporti afferenti alla conduzione agricola di un fondo derogando a norme che la stessa legge considera altrimenti inderogabili.

La legge non ha indicato in che modo si debba esplicitare tale assistenza, ma rientra in tale nozione, rapportata all'attività della parte cui deve fungere da supporto, una azione che valga a sostenere la stessa parte nella cura dei propri interessi, chiarendo ad essa punti oscuri od incerti dell'affare che si accinge a concludere e fornendo il proprio ausilio tecnico nella stesura delle clausole che dovranno regolare il rapporto.

Ne risulta così delineato un procedimento contrattuale nel quale è essenziale che le associazioni di categoria siano poste in condizione di conoscere la situazione di fatto in relazione alla quale le parti si accingono a concludere l'accordo e così di interloquire nel loro interesse sul relativo contenuto.

Orbene, il ricorrente non ha dedotto né nelle fasi di merito ha chiesto di provare, che l'assistenza prestatagli sia consistita nella sola partecipazione alla sottoscrizione del documento contrattuale.

E d'altro canto, come la Corte ha rilevato in altre occasioni (Cass. 29 maggio 2002, n. 7830; 22 gennaio 1999, n. 594), la norma non richiede, quale ulteriore requisito di forma dell'accordo in deroga, che dallo stesso documento contrattuale debba risultare che l'accordo e le sue clausole, in quanto derogano e per la parte in cui derogano alla legge che altrimenti regolerebbe il rapporto, debbano essere accompagnate dalla dichiarazione che sul punto il rappresentante sindacale ha richiamato l'attenzione del suo assistito.

Non rientra, poi, in ciò che la legge può considerarsi avere richiesto, anche un espletamento della attività di assistenza tale da poter essere considerato diligente nella valutazione sia della opportunità o convenienza dell'affare per la parte assistita, sia della validità ed eseguibilità del contratto alla stregua non della legislazione agraria, ma del diritto civile.

Si tratta di aspetti, rispetto ai quali spettano alla parte, anche nel caso degli accordi in deroga, e nella misura in cui l'ordinamento li accorda, i comuni rimedi dell'annullamento, rescissione o risoluzione per inadempimento.

Il ricorrente, così, non può lamentarsi del fatto che non sia stato dissuaso dal concludere un contratto di subaffitto ed un contratto di affitto: se fosse stato impedito dal godere del fondo per il tempo previsto nell'accordo di subaffitto, avrebbe potuto chiedere la risoluzione del contratto, non pagare il canone per il tempo in cui non aveva potuto servirsi del fondo, farsi i risarcire i danni dal conduttore che glielo aveva affittato.

5. - Il rigetto del secondo motivo rende il primo inammissibile per difetto di interesse. (*Omissis*)

(1-2) SIGNIFICATO DEL CONCETTO DI «ASSISTENZA DILIGENTE» SVOLTO DALLE ASSOCIAZIONI PROFESSIONALI DI CATEGORIA AI FINI DELLA VALIDITÀ DELLE STIPULAZIONI DI ACCORDI IN DEROGA ALLE NORME VIGENTI.

Nella sentenza in epigrafe la S.C. ha affermato che, in materia di contratti agrari, qualora il ricorrente denunci l'invalidità di una convenzione stipulata con l'assistenza delle organizzazioni professionali agricole conseguente alla violazione di norme inderogabili, oltre a lamentare che non è stata rilevata d'ufficio la nullità *ex art. 58 legge 203/1982*, deve anche sostenere che l'accordo non è stato validamente pattuito neanche facendo ricorso alle modalità previste dall'art. 45 della medesima legge.

Esaminando i motivi per i quali il ricorrente si è rivolto alla Corte di cassazione risalta la richiesta di considerare il contratto di subaffitto non valido perché vietato dall'art. 21 della legge 203/1982, nonostante fosse stato stipulato con l'assistenza delle organizzazioni professionali.

A tal proposito, riferendosi al citato art. 45 della legge 203/1982, è noto che l'ambito d'applicazione degli accordi in deroga è stato ampliato rispetto alla precedente normativa (art. 23, legge 11/71), potendo riguardare qualsiasi accordo tendente a derogare le norme dettate in materia agraria (1); il legislatore, infatti, parlando di accordi anche

(1) L. COSTATO, *Commento all'art. 45*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 1982, 1499 ss.

non transattivi, ha esteso l'applicazione di tale norma non solo a qualsiasi tipo di convenzione (2), ma anche a tutte le contrattazioni bilaterali di carattere agrario (3).

La pattuizione di tali accordi incontra un limite nella stipulazione di particolari contratti, tra i quali rientrano quelli di compartecipazione limitata a coltivazioni stagionali o per periodi limitati alle necessità delle colture, ai sensi dell'art. 56 della legge 203/1982.

Il legislatore ha voluto, senza dubbio, con la citata legge 203, riconoscere ai contraenti quell'autonomia contrattuale che si ritrova compressa dalla normativa, spinto dall'esigenza di realizzare una migliore cooperazione degli interessi individuali in conflitto, che difficilmente venivano soddisfatti dalle disposizioni precedenti.

La necessità, in queste situazioni, dell'assistenza delle organizzazioni professionali di categoria, è stata prevista per evitare che le parti, guardando ai propri interessi, non si curassero degli interessi collettivi coinvolti.

Del resto, il diffuso utilizzo dell'art. 45 e la valorizzazione dell'autonomia delle parti nelle determinazioni delle clausole contrattuali costituiscono aspetti ormai ampiamente acquisiti e che hanno trovato, da ultimo, il riconoscimento nell'accordo nazionale tra le organizzazioni professionali a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 318/2002 in materia di equo canone (4).

Nel caso in questione, il contratto di subaffitto è stato stipulato mediante il ricorso alle forme previste dall'art. 45 della legge 203/1982, con l'assistenza delle rispettive organizzazioni di categoria.

Rispetto alla richiesta di nullità del subaffitto, il ricorrente si è limitato a sostenere che sarebbe stato possibile dichiararla d'ufficio in base all'art. 58 legge 203/1982, dimenticando che tale articolo fa salvo quanto disposto dall'art. 45; il ricorrente, allora, avrebbe dovuto sostenere che, neppure attraverso il ricorso ad un accordo concluso in deroga, il conduttore può instaurare un valido contratto di subaffitto.

Per ciò che concerne l'attività di assistenza, la legge richiede la presenza delle associazioni di categoria, ma non indica le modalità di esplicazione dei relativi adempimenti.

Per aversi un procedimento contrattuale valido è necessario, secondo l'orientamento consolidato in giurisprudenza (5), che i rappresentanti sindacali prendano parte attivamente alla stipulazione degli accordi, svolgendo un'attività di consulenza e indirizzo, attività che sostenga la parte nella cura dei propri interessi, chiarendo ad essa punti oscuri o incerti dell'affare che si accinge a concludere e fornendo il proprio ausilio tecnico nella stesura delle clausole che regoleranno il rapporto (6).

(2) Cass. 13 novembre 1997, n. 11237, in questa Riv., 1999, 233, con nota di M. PAGLIAI, *Sulla validità degli accordi in deroga ex art. 23, ultimo comma, legge n. 11 del 1971 anche in tema di canone di affitto di fondi rustici*; Cass. 12 luglio 1996, n. 6328, ivi, 1997, 258.

(3) L. COSTATO, *op. cit.*, 1500.

(4) L'accordo è pubblicato in questa Riv., 2004, 25, con commento di G. MURGIDA, *Accordo nazionale per la definizione delle controversie in materia di determinazione del canone di affitto agrario*.

(5) Cass. 26 ottobre 1994, n. 8781, in questa Riv., 1995, 560, con nota di S. MASINI, *Sulla contrapposizione politica delle organizzazioni professionali agricole nell'assistenza alla formazione degli accordi individuali in deroga*; Cass. 21 ottobre 1994, n. 8649, ivi, 1995, 347; Cass. 21 luglio 1993, n. 8123, ivi, 1994, 30; Cass. 27 luglio 1990, n. 7572, in *Giur. agr. it.*, 1990, 599; Cass. 12 agosto 1988, n. 4936, in *Foro it. Rep.*, 1988, 731.

(6) Sul punto vedi Cass. 5 dicembre 2003, n. 18654, in corso di pubblicazione in questa Riv., con nota di G. MURGIDA; Cass. 26 novembre 2003, n. 18055, in corso di pubblicazione in questa Riv., con nota di A. ORLANDO; Cass. 29 maggio 2002, n. 7830, ivi, 2004, 107, con nota di B. CAPALDINI, *Sulla testimonianza dei rappresentanti delle organizzazioni professionali agricole come mezzo di prova per accertare l'effettività dell'assistenza negli accordi in deroga*.

(7) Cass. 22 gennaio 1999, n. 594, in questa Riv., 2000, 35, con nota di R. VARANO, *Brevi note sulla validità degli accordi in deroga ex art. 45 della legge 3 maggio 1982, n. 203*.

La norma non richiede, come ulteriore requisito di forma dell'accordo in deroga, che accordo e clausole debbano essere accompagnate dall'espressa dichiarazione che sul punto il rappresentante sindacale abbia richiamato l'attenzione del suo assistito (7).

Non rientra, inoltre, tra le prescrizioni della disposizione più volte citata, anche un espletamento dell'attività di assistenza volta a valutare l'opportunità e la convenienza dell'affare per la parte assistita, oppure la validità del contratto, attività che esulano dal diritto agrario, rientrando più propriamente nell'ambito del diritto civile, trattandosi di aspetti in relazione ai quali la parte dispone dei comuni rimedi previsti dall'ordinamento, quali l'annullamento o la risoluzione per inadempimento.

In particolare, non rientra nel concetto di «assistenza diligente» la valutazione del consistente scarto tra canone pattuito e canone equo o della validità ed eseguibilità del contratto alla stregua del diritto civile. Nella fattispecie in esame, la durata del contratto di subaffitto supera quella residua del rapporto d'affitto.

In questo senso, il rigetto da parte della S.C. è giustificato dal fatto che il ricorrente, anziché lamentare di non essere stato dissuaso dal concludere un contratto di subaffitto con durata inferiore a quella originaria, avrebbe potuto chiedere la risoluzione del contratto, evitare di pagare il canone per il tempo in cui non aveva usufruito del fondo e chiedere il risarcimento dei danni al conduttore che glielo aveva affittato, utilizzando rimedi civilistici.

Vittoria Papotto

*

Cass. Sez. Lav. - 8-4-2004, n. 6923 - Dell'Anno, pres.; Lupi, est.; De Augustinis, P.M. (diff.) - Fondaz. ENPAIA (avv. Belli) c. PRO.SUS. soc. coop. a r.l. (avv. Gualtierotti ed altro). (*Conferma Trib. Roma 12 dicembre 2000*)

Previdenza sociale - Contributi assicurativi - Sgravi (benefici, esenzioni, agevolazioni) - Dirigenti cooperative agricole - Disciplina speciale prevedente la possibilità di iscrizione all'INPDAI con relativa contribuzione secondo le modalità e gli importi previsti per i dirigenti industriali - Alternatività della contribuzione INPDAI rispetto alla sola contribuzione INPS e non a quella ENPAIA - Esclusione. (L. 29 novembre 1962, n. 1655, art. 3; l. 15 giugno 1984, n. 240, art. 6)

La disposizione di diritto singolare di cui all'art. 6 della legge n. 240 del 1984, che consente di mantenere per i soli dirigenti di cooperative agricole il precedente regime di contribuzione per i dirigenti di aziende industriali, ancorché l'inquadramento della cooperativa venga mutato per effetto della tipologia dell'attività svolta, con versamento dei contributi secondo le modalità e nell'ammontare previsto per l'INPDAI, va interpretata, in conformità con la sua formulazione letterale, nel senso che l'adempimento facoltativo dell'assicurazione presso l'INPDAI è alternativo alla assicurazione ex art. 3, legge n. 1655 del 1962 riguardante l'ENPAIA(1).*

(*) Massima ufficiale parzialmente modificata.

(Omissis). - FATTO. - L'Ente nazionale di previdenza e assistenza per gli impiegati dell'agricoltura - ENPAIA - richiese ed ottenne dal Pretore di Roma decreto ingiuntivo nei confronti della PRO.SUS. soc. coop. a r.l. per i contributi previdenziali relativi ad un dirigente assunto il 2 settembre 1985. Il Pretore rigettava l'opposizione della società, che invocava di esserne esente, a sensi dell'art. 6 della legge n. 240 del 1984, avendo assicurato all'INPDAI il dirigente, interpretando la norma come derogatrice dell'assicurazione INPS e non di quella dell'ENPAIA.

Sull'appello della PRO.SUS. il Tribunale di Roma, con sentenza del 12 dicembre 2000, riteneva che l'unica interpretazione rispondente alla lettera e che desse un contenuto normativo al citato art. 6

della legge n. 240 del 1984, fosse nel senso di escludere l'assicurazione ENPAIA. Accoglieva l'appello e revocava il decreto ingiuntivo.

Propone ricorso per cassazione affidato a due motivi l'ENPAIA, illustrato poi con memoria, resiste con controricorso la PRO.SUS.

DIRITTO. – Con il primo motivo, denunciando la violazione e falsa applicazione degli artt. 6 della legge n. 240 del 1984, 3 della legge n. 1655 del 1962 e 967 del 1953, l'ENPAIA osserva che l'interpretazione dell'art. 6 fatta dal Tribunale non tiene conto che l'Ente ricorrente e l'INPDAL gestiscono forme diverse di assicurazione, sicché l'adempimento facoltativo della assicurazione presso l'INPDAL, che gestisce assicurazioni del tipo di quelle gestite dall'INPS, previsto dal citato art. 6, deve essere interpretato come alternativo solo all'assicurazione presso l'INPS e non anche verso l'ENPAIA.

Le censure sono infondate.

La legge n. 1655 del 1962, istitutiva dell'ENPAIA, prevede all'art. 2 la gestione da parte di questa assicurazione obbligatoria di quattro tipi di assicurazione: malattia, fondo di previdenza, infortuni e accantonamento t.f.r. L'art. 3 indica i destinatari della normativa: i datori di lavoro agricoli, e tra essi le società che esercitano attività connesse all'agricoltura, ed i lavoratori, impiegati e dirigenti.

Le principali assicurazioni di questi dipendenti per invalidità, anzianità e vecchiaia, superstiti, restano di competenza dell'INPS.

Per le imprese cooperative che trasformano, manipolano e commercializzano prodotti agricoli, l'incertezza della loro classificazione ai fini previdenziali in quanto, mentre esercitano oggettivamente un'attività industriale o commerciale a sensi dell'art. 2195 c.c., possono essere ritenute agricole a sensi dell'art. 2135 c.c. in quanto connesse all'agricoltura, è risolta dalla legge n. 240 del 1984 nel senso che (art. 1) sono industriali o commerciali quelle che ricorrono in quantità prevalente al mercato per approvvigionarsi. Sono agricole (art. 2) le altre, cioè quelle che lavorano prevalentemente sui prodotti agricoli dei soci.

L'art. 4 stabilisce che le imprese di cui all'art. 1 sono assicurate presso gli enti gestori delle assicurazioni obbligatorie dell'industria.

L'art. 6 recita: «In deroga all'art. 3 della l. 29 novembre 1962, n. 1655, gli adempimenti contributivi per il personale dipendente con qualifica di dirigente vengono validamente effettuati a norma della l. 27 dicembre 1953, n. 967» (la legge n. 967/53 regola l'assicurazione dei dirigenti delle aziende industriali presso l'INPDAL).

La lettera della norma non consente l'interpretazione proposta dall'ENPAIA. Infatti, se la contribuzione INPDAL sostituisce solo la contribuzione INPS, non costituirebbe deroga alla contribuzione all'ENPAIA che è il solo oggetto dell'art. 3 della legge n. 1655 del 1962 e la deroga avrebbe dovuto far riferimento alle norme che prevedono l'iscrizione all'INPS dei dirigenti delle aziende agricole. Si deve concludere, conformemente a quanto ritenuto dal Tribunale, che il senso letterale della norma è di escludere dall'obbligo di assicurazione e contribuzione all'ENPAIA i dirigenti di imprese agricole, nella vasta accezione di cui all'art. 3 citato, che siano assicurati all'INPDAL.

Il secondo motivo del ricorso, che censura la sentenza impugnata nella parte in cui afferma non essere stati mai precisati e specificati i contributi pretesi dall'Ente ricorrente, è assorbito dall'accoglimento del primo motivo.

Al rigetto del ricorso segue la condanna della ricorrente alle spese del giudizio di cassazione liquidate come in dispositivo.

P.Q.M., la Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente alle spese del giudizio di cassazione. (*Omissis*)

(1) UN TRIPLO PASTICCIO: UNA LEGGE Malfatta, UNA DECISIONE CON LAPsus ED UNA MASSIMA INESATTA.

1. - Da un punto di vista formale la decisione in epigrafe lascia alquanto a desiderare e contiene, almeno in un punto della motivazione, una evidente imperfezione.

Infatti, dopo aver affermato in fatto che il ricorso per cassazione prodotto dall'ENPAIA era affidato a due motivi, nell'esame in diritto, ritenute infondate e quindi respinte, con sintetica ma sufficiente motivazione, le censure mosse col primo motivo, essa dichiara il secondo motivo «assorbito dall'accoglimento del primo motivo» (il corsivo è mio), cadendo in contraddizione, com'è reso evidente, peraltro, dal dispositivo finale – coerente con la dichiarazione d'infondatezza dei rilievi mossi dall'ente ricorrente – in cui si dichiara il rigetto del ricorso.

Sta di fatto, però, che questa (perdonabile?) svista, non solo rende monca la motivazione non consentendo di apprezzare la fondatezza o meno del secondo motivo (forse irrilevante ai fini del decidere), per l'omissione del relativo esame, ma sembra avere indotto il magistrato addetto al Massimario ad estrarre dalla decisione una massima ufficiale che lascia propendere per l'accoglimento della tesi sostenuta dall'Ente ricorrente. In essa, infatti, si afferma (nella parte che nel testo sopra riportato mi sono permesso di rettificare) che «l'adempimento facoltativo dell'assicurazione presso l'INPDAL è alternativo alla sola assicurazione presso l'INPS, e non anche a quella presso l'ENPAIA» che è, appunto, quanto affermato nel ricorso ma che è l'esatto contrario di quanto ritenuto in motivazione dalla sentenza in commento la quale, interpretando letteralmente la disposizione dell'art. 6, l. 15 giugno 1984, n. 240 ed, in particolare, il riferimento all'espressione «in deroga all'art. 3 della l. 29 novembre 1962, n. 1655» in essa contenuta (legge regolatrice dell'assicurazione presso l'ENPAIA), ha correttamente stabilito che il senso «della norma è di escludere dall'obbligo di assicurazione e contribuzione all'ENPAIA i dirigenti di imprese agricole, nella vasta accezione di cui all'art. 3 citato, che siano assicurati all'INPDAL».

2. - La controversia oggetto della decisione annotata trae origine da una questione d'inquadramento previdenziale di un dirigente di società cooperativa di trasformazione di prodotti agricoli e, quindi, implicante il problema della qualificazione giuridica delle «attività connesse» di cui al secondo comma dell'art. 2135 c.c. (nel testo originario).

A questo proposito va rilevato che vi è stata una tendenza evolutiva della giurisprudenza nel senso di interpretare con maggiore elasticità (e con più aderenza alla realtà oggettiva) il vincolo di strumentalità o complementarietà funzionale che doveva collegare l'attività connessa all'attività agricola principale, affinché potesse ritenersi che la prima rientrasse nell'esercizio normale dell'agricoltura.

In particolare, per quanto riguarda l'esercizio collettivo di tali attività, sul piano giurisprudenziale si è da tempo ritenuto di poter superare la pregiudizialità della diversa personalità giuridica del soggetto imprenditoriale collettivo (società cooperativa, consorzio, ecc.) rispetto a quella dei singoli soci e conseguentemente ricondurre le attività di manipolazione, trasformazione e/o alienazione esercitate dall'ente collettivo, per connessione oggettiva e soggettiva, a quella primaria di coltivazione e/o allevamento di ciascun socio.

Ma prima che si addivenisse a tale stadio evolutivo, l'orientamento prevalente era di escludere la qualificazione agricola delle cooperative di trasformazione di prodotti agricoli per mancanza, appunto, del nesso soggettivo, per cui le relative imprese erano inquadrate nel settore industriale, ai sensi dell'art. 2195 c.c., ed i lavoratori da esse dipendenti con qualifica dirigenziale erano assicurati presso l'INPDAL, ai sensi della l. 27 dicembre 1953, n. 967, ai fini del conseguimento dei trattamenti pensionistici ivi previsti ed in sostituzione dell'omologa assicurazione presso l'INPS. [Sull'arg., v. INPDAL, *La previdenza per i dirigenti di aziende industriali* (Raccolta sistematica della normativa vigente coordinata ed annotata a cura di G. ITALIA), Milano, 1992].

È successivamente intervenuta la legge n. 240 del 1984, secondo la quale le imprese collettive in questione sono definitivamente inquadrate, ai fini dell'applicazione delle norme sulle assicurazioni sociali obbligatorie e sugli assegni familiari, nel settore industriale o commerciale allorché provvedano alla trasformazione, manipolazione e commercializzazione di prodotti agricoli o zootecnici prevalentemente acquisiti sul mercato (art. 1), e nel settore agricolo, a tutti i fini previdenziali ed assistenziali, fatti salvi i diversi contributi corrisposti e le diverse prestazioni percepite per effetto dei progressi inquadramenti, allorché i prodotti oggetto delle loro attività siano prevalentemente propri o dei loro soci, ricavati dalla coltivazione dei fondi, dalla silvicoltura o dall'allevamento di animali (art. 2). In questo

secondo caso, perciò, i dirigenti dipendenti dovrebbero essere assicurati presso l'INPS (per le assicurazioni generali obbligatorie) e presso l'ENPAIA (per le forme previdenziali ed assistenziali previste dalla l. 29 novembre 1962, n. 1655). [Sull'arg., v., per essenziali ragguagli, C. GATTA, *Le forme di tutele previdenziale e assistenziale dei dirigenti ed impiegati agricoli e forestali*, in *Dir. lav.*, 1998, I, 191 ss.; Id., *L'ordinamento previdenziale del lavoro agricolo*, cap. I: «Dirigenti ed impiegati agricoli», Roma, 1990, 13 ss.].

Senonché, inspiegabilmente, l'art. 6 della legge in questione, con ambigua formulazione, dispone che, in deroga all'art. 3, legge n. 1655 del 1962 (che concerne i contributi dovuti all'ENPAIA dai datori di lavoro – imprenditori, singoli o associati, o società, consorzi ed enti che esercitano attività agricola o attività connesse – per i dipendenti con mansioni di dirigenti ed impiegati), gli adempimenti contributivi per il personale con qualifica di dirigente (evidentemente dipendente dai soli datori di lavoro di cui alla stessa legge n. 240/84) «vengono validamente effettuati» a norma della legge n. 967 del 1953 (e cioè all'INPDAL).

Una serrata critica di questa disposizione è stata formulata, in sede di primo commento della relativa legge, da P. MAGNO (*Il pasticcio del nuovo inquadramento previdenziale delle cooperative di trasformazione e commercializzazione di prodotti agricoli*, in *Dir. lav.*, 1984, 382 ss.), il quale osserva che, per tale disposizione, «i dirigenti di tutte le cooperative di trasformazione, manipolazione e commercializzazione di prodotti agricoli dovrebbero essere inquadrati sempre nel settore industriale e iscritti all'INPDAL, anziché nel settore agricolo presso l'ENPAIA. (...) il legislatore non spiega che cosa abbiano in comune ENPAIA e INPDAL. Invece lo dovrebbe fare, dal momento che ENPAIA ed INPDAL gestiscono forme assicurative diverse. Infatti, mentre l'ENPAIA gestisce ai sensi della legge n. 1655/1962 (e del d.p.r. 1° luglio 1981, n. 1025, che ha sostituito il d.p.r. 28 luglio 1967, n. 1002) l'assicurazione contro gli infortuni professionali ed extra professionali, l'accantonamento dell'indennità di anzianità e l'accantonamento di un fondo di previdenza (essendogli stata sottratta l'assicurazione malattie comuni, in seguito alla riforma sanitaria, con conservazione dell'assicurazione contro le malattie professionali unita all'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro), l'INPDAL gestisce ai sensi della legge n. 967/1953, art. 2, l'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti, in sostituzione di quella gestita dall'INPS, come espressamente detto nella disposizione indicata stessa. Quindi, mentre l'ENPAIA si può porre in alternativa (...) rispetto all'INAIL, l'INPDAL si pone in alternativa con l'INPS. A questo punto è chiaro quale sia il *rebus* dell'art. 6. Se interpretato rigorosamente, secondo le espressioni usate, esso significa che i dirigenti in questione dovrebbero essere iscritti solo all'INPDAL per le assicurazioni i.v.s. e non per le stesse all'INPS, né all'ENPAIA per le forme da questo ente gestite, restando quindi scoperte da assicurazione infortuni sul lavoro e malattie professionali» (*ibidem*, 385-86).

3. – Condivido in pieno le critiche sovra riportate, ma ritengo che – attesa la lettera della norma – il giudice di legittimità non avesse altra alternativa di interpretazione.

Osservo, peraltro, che la decisione in commento non risulta avere precedenti in termini almeno in anni recenti, il che lascia ritenere trattarsi di un caso residuale (esso concerne, infatti, i contributi dovuti all'ENPAIA per l'assunzione di un dirigente avvenuta nel 1985) e come tale sintomatico di una scarsa o nulla sopravvivenza della conflittualità sulla specifica questione. Come spesso avviene nel nostro Paese, alcune norme (fondate od infondate che siano) finiscono per essere sostanzialmente disapplicate nel tempo, cadendo, così, in desuetudine.

Inoltre, l'ambigua formulazione della disposizione in questione (laddove stabilisce che «gli adempimenti contributivi per il personale dipendente con qualifica di dirigente vengono validamente effettuati» a norma della legge n. 967

del 1953) potrebbe avere un significato più limitato, potendosi riferire a quei dirigenti già iscritti all'assicurazione INPDAL, per i quali, successivamente alla entrata in vigore della legge n. 240 del 1984, si sarebbe dovuto cambiare inquadramento, salva la facoltà, in via derogatoria, di continuare validamente a versare i contributi nel settore industriale.

In ogni caso, l'unico rimedio utile sul piano concreto – suscettibile di rimuovere una norma iniqua come quella in discussione – può essere individuato o nell'intervento diretto del legislatore od in quello – da sollecitare opportunamente, sussistendone i motivi sul piano della costituzionalità – del Giudice delle leggi.

Carlo Gatta

*

Cass. Sez. Lav. - 18-3-2004, n. 5525 - Ciciretti, pres.; De Matteis, est.; Matera, P.M. (conf.) - INAIL (avv. Catania) c. Aquino (avv. Vetere). (Cassa e decide nel merito Trib. Cosenza 13 febbraio 2001)

Previdenza sociale - Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro - Infortunio - Occasione di lavoro - Infortunio in itinere - Indennizzabilità - Condizioni - Rischio elettivo - Esclusione - Fattispecie in tema di violazione di norme fondamentali del codice della strada. (D.p.r. 30 giugno 1965, n. 1124, art. 2; d.lgs. 23 febbraio 2000, n. 38)

In tema di infortunio in itinere, il rischio elettivo che ne esclude la indennizzabilità deve essere valutato con maggior rigore nell'attività lavorativa diretta, comprendendo comportamenti di per sé non abnormi, secondo il comune sentire, ma semplicemente contrari a norme di legge o di comune prudenza. Ne consegue che la violazione di norme fondamentali del codice della strada può integrare il rischio elettivo che esclude il nesso di causalità tra attività protetta ed evento. (Nella specie, anteriore ratione temporis alla riforma adottata dal d.lgs. 23 febbraio 2000, n. 38, la S.C. ha cassato la decisione di merito che aveva accolto la domanda di corresponsione della rendita INAIL proposta dai superstiti di un bracciante agricolo, deceduto a causa del ribaltamento del trattore per errata manovra in fase di parcheggio, in quanto sprovvisto di patente di guida per il mezzo agricolo) (1).

(Omissis) - FATTO. - Il Tribunale di Cosenza, confermando con sentenza 9/13 febbraio 2001, n. 261 la decisione pretorile, ha dichiarato che doveva considerarsi avvenuto in occasione di lavoro l'infortunio mortale occorso a Castiglione Francesco con le seguenti modalità: il Castiglione, sessantenne bracciante agricolo ed assegnatario di un fondo agricolo, il pomeriggio del 1° ottobre 1986, dopo avere ultimato di prestare attività lavorativa alle dipendenze di Siriani Michele, stava facendo rientro nella propria abitazione (distante circa 2/4 km) alla guida del trattore, ottenuto in prestito dal proprio datore di lavoro; giunto nei pressi della propria abitazione, nel parcheggiare il trattore nella parte retrostante, era rimasto schiacciato dallo stesso che si era ribaltato.

Il Tribunale ha conseguentemente condannato l'INAIL a pagare alla vedova Aquino Michelina la rendita ai superstiti.

Il giudice d'appello ha considerato l'evento come infortunio in itinere, e non ha ritenuto costituire rischio elettivo, come preteso dall'INAIL, la circostanza che il Castiglione fosse sprovvisto di patente di guida per il trattore.

Ha rilevato che la quasi medesima fattispecie aveva già trovata positiva soluzione in giurisprudenza con la pronuncia della Cass. Sez. Lav. 9 marzo 1999, n. 932 in cui s'era verificato il ribaltamento dell'autoveicolo che il lavoratore – senza essere munito di patente di guida – stava riportando in azienda.

Avverso tale sentenza ha proposto ricorso per cassazione l'INAIL, con unico articolato motivo.

La intimata si è costituita con controricorso, resistendo.

DIRITTO. - Con unico motivo l'Istituto ricorrente, deducendo violazione e falsa applicazione degli artt. 113, 115, 116, c.p.c., in relazione agli artt. 2, 85, 210 e 212 65-1124; 57 codice della strada d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285; 2697 c.c.; 132, n. 4 c.p.c. e 118

d.a.c.p.c.; 16 legge 416/1991 in tema di cumulo tra rivalutazione monetaria ed interessi legali; motivazione omessa, insufficiente e contraddittoria in ordine a punti decisivi della controversia (art. 360, nn. 3 e 5 c.p.c.), censura la sentenza impugnata per l'erronea applicazione della nozione di rischio elettivo.

Il motivo è fondato.

Il caso va trattato come infortunio *in itinere* come correttamente operato, limitatamente a tale profilo, dal Tribunale.

La disciplina di tale istituto è sorta e si è sviluppata come diritto pretorio, i cui approdi giurisprudenziali sono stati poi recepiti dal legislatore: la l. 17 maggio 1999, n. 144 (art. 55, lett. U) ha delegato il Governo a dettare una specifica normativa per la tutela dell'infortunio *in itinere*, ponendogli come criterio direttivo il recepimento dei principi giurisprudenziali consolidati in materia; ed il legislatore delegato, nell'attuare la delega con l'art. 12 del d.lgs. 23 febbraio 2000, n. 38, ha aggiunto un terzo comma all'art. 2 ed all'art. 210 del 30 giugno 1965, n. 1124, sottolineando con tale scelta sistematicamente appropriata che l'infortunio *in itinere* costituisce un aspetto della nozione di occasione di lavoro. La norma dispone: «Salvo il caso di interruzione o deviazione del tutto indipendenti dal lavoro o, comunque, non necessitate, l'assicurazione comprende gli infortuni occorsi alle persone assicurate durante il normale percorso di andata e ritorno dal luogo di abitazione a quello di lavoro, durante il normale percorso che collega due luoghi di lavoro se il lavoratore ha più rapporti di lavoro e, qualora non sia presente un servizio di mensa aziendale, durante il normale percorso di andata e ritorno dal luogo di lavoro a quello di consumazione abituale dei pasti. L'interruzione e la deviazione si intendono necessitate quando sono dovute a cause di forza maggiore, ad esigenze essenziali ed improrogabili o all'adempimento di obblighi penalmente rilevanti. L'assicurazione opera anche nel caso di utilizzo del mezzo di trasporto privato, purché necessitato.

Restano, in questo caso, esclusi gli infortuni direttamente cagionati dall'abuso di alcolici e di psicofarmaci o dall'uso non terapeutico di stupefacenti ed allucinogeni; l'assicurazione, inoltre, non opera nei confronti del conducente sprovvisto della prescritta abilitazione di guida.

Tale ultima disposizione riguarda il caso odierno. Ad esso non è direttamente applicabile, *ratione temporis*, in quanto l'infortunio è avvenuto prima dell'entrata in vigore della legge; ma ad esso è applicabile la nozione giurisprudenziale di rischio elettivo, del quale la norma citata costituisce espressione.

Tale nozione è stata elaborata nell'ambito della rilevanza dell'elemento soggettivo nella causazione dell'infortunio. Il dolo del lavoratore assicurato nella causazione dell'infortunio ne esclude l'indennizzabilità (artt. 11, 3° comma, 164 e 165 d.p.r. 30 giugno 1965, n. 1124).

Viceversa la colpa del lavoratore, anche esclusiva, nella causazione dell'infortunio sul lavoro, non esclude la indennizzabilità di quest'ultimo (Cass. 6 marzo 1996, n. 1750; Cass. 4 dicembre 2001, n. 15312).

Questa affermazione si ricollega al fondamento dell'assicurazione obbligatoria, costituita dal rischio professionale, il quale postula che questa debba comprendere anche gli infortuni avvenuti per colpa del lavoratore infortunato. L'assicurazione obbligatoria mira, infatti, a coprire anche e soprattutto gli infortuni accidentali, quale portato in un certo senso naturale dell'attività produttiva.

La colpa del lavoratore, consistente nell'effettuare l'operazione lavorativa con imprudenza (spesso conseguente all'acquisita familiarità con gli strumenti e le situazioni di lavoro), negligenza, imperizia, non incide perciò sulla tutela antinfortunistica, nel senso di escluderla od attenuarla (Cass. 27 maggio 1986, n. 3576). Viene ricondotta nell'ambito della colpa anche la consapevole inosservanza delle direttive datoriali per l'esecuzione del lavoro (Cass. 25 novembre 1975, n. 3950). Dalla specifica disciplina positiva sembra potersi desumere che nella nozione di colpa è compresa anche la colpa grave. Tale sarebbe quella di un lavoratore che lavori ad una macchina priva dei congegni di sicurezza (Cass. 9 settembre 1991, n. 9456).

Tuttavia, il comportamento del lavoratore interrompe il nesso causale quando sia caratterizzato da esorbitanza, atipicità ed eccezionalità rispetto al procedimento lavorativo ed alle direttive ricevute, così da porsi come causa esclusiva dell'evento (Cass. 21 maggio 2002, n. 7454; Cass. 19 agosto 1996, n. 7636; Cass. 17 febbraio 1999, n. 1331).

La giurisprudenza ha, così, codificato la nozione di rischio elettivo, qualificato come una deviazione puramente arbitraria dalle normali modalità lavorative per finalità personali, che com-

porta rischi diversi da quelli inerenti alle normali modalità di esecuzione della prestazione (Cass. 18 agosto 1977, n. 3789; Cass. 24 luglio 1991, n. 8292; Cass. 17 novembre 1993, n. 11351; Cass. 3 febbraio 1995, n. 1269; Cass. 3 maggio 1995, n. 6088; Cass. 1° settembre 1997, n. 8269).

Nella giurisprudenza di legittimità più recente, esso viene configurato come l'unico limite che esclude la occasione di lavoro (Cass. 19 aprile 1999, n. 3885; Cass. 2 giugno 1999, n. 5419; Cass. 9 ottobre 2000, n. 13447; Cass. 8 marzo 2001, n. 3363).

Se ne deduce che l'elemento psicologico del lavoratore, anche solo colposo, nella causazione dell'infortunio, quando è particolarmente qualificato per la sua abnorme deviazione dalla corretta esecuzione del lavoro, può comportare un aggravamento del rischio tutelato, talmente esorbitante dalle finalità di tutela da escluderla.

Tali nozioni correlate di colpa e di rischio elettivo sono state elaborate avendo riguardo agli infortuni nell'attività lavorativa diretta.

Esse vanno adattate ai comportamenti relativi all'infortunio *in itinere*.

Nel far ciò, questa Corte ha già statuito che nell'infortunio *in itinere* è richiesto un maggior grado di responsabilità da parte del lavoratore (Cass. 6 agosto 2003, n. 11885). Con tale sentenza la Corte ha affermato che la nozione di colpa nell'infortunio *in itinere* è più rigorosa che nella attività lavorativa vera e propria, e tale diversa valutazione è giustificata dalla ragione di tutela di un'attività (percorso casa-lavoro) che ha con il lavoro un rapporto meno pregnante. Correlativamente, è più ampia la nozione di rischio elettivo, comprendendo comportamenti di per sé non abnormi, secondo il comune sentire, ma semplicemente contrari a norme di legge o di comune prudenza; pertanto la violazione di norme fondamentali del codice della strada può integrare il rischio elettivo che esclude il nesso causale tra attività protetta (percorso casa-lavoro) ed evento.

Tale violazione va valutata nella sua gravità rispetto alla norma violata, e non all'eventuale comportamento illegale degli altri utenti della strada.

Ha argomentato sviluppando le proprie precedenti acquisizioni: la giurisprudenza di questa Corte (anche in tal punto recepita dalla successiva codificazione: art. 12 d.lgs. 23 febbraio 2000, n. 38) aveva ritenuto non indennizzabile l'infortunio *in itinere* in caso di deviazione dal percorso diretto (Cass. 1° febbraio 2002, n. 1320, che ha confermato la sentenza di merito che aveva escluso l'indennizzabilità dell'infortunio, conseguente ad incidente stradale, occorso ad un lavoratore che, nel recarsi con il proprio autoveicolo dall'abitazione di residenza alla stazione ferroviaria per prendere il treno con destinazione la sede di lavoro, aveva scelto il percorso più lungo fra quelli possibili, senza dare giustificazione di tale scelta); nonché in caso di guida senza patente, o in stato di ebbrezza.

Poiché la deviazione, anche piccola, dal percorso diretto ha una carica di aggravamento del rischio di gran lunga inferiore a quella insita nell'atto abnorme, come definito ai fini del rischio elettivo, se ne deduce che anche le ipotesi della guida senza patente o in stato di ebbrezza, aumentando il rischio di infortunio in modo abnorme, ne escludono la indennizzabilità.

Ed è significativo che nel caso in esame l'infortunio sia avvenuto per ribaltamento del trattore per errata manovra in fase di parcheggio.

Non è pertanto pertinente Cass. 9 marzo 1999, n. 932, evocata dal giudice d'appello, perché resa in fattispecie parzialmente diversa.

Il ricorso dell'Istituto assicuratore va pertanto accolto. Sussistono i presupposti di legge previsti dall'art. 384 c.p.c., come modificato dall'art. 66, l. 26 novembre 1990, n. 353 (accoglimento del ricorso per violazione di legge, costituita da un'errata interpretazione dell'art. 2 d.p.r. 30 giugno 1965, n. 1124, che detta la nozione legale di occasione di lavoro e non necessita di ulteriori accertamenti di fatto), perché questa Corte decida la controversia nel merito, rigettando la domanda di Aquino Michelina. (*Omissis*)

(1) INFORTUNIO *IN ITINERE*, RISCHIO ELETTIVO E COLPA DELL'INFORTUNATO.

1. La controversia definita da questa sentenza aveva avuto origine da un triste episodio verificatosi, addirittura, nel 1986. Ad essa non poteva quindi applicarsi, *ratione temporis*, l'art. 12 del d.lgs. 23 febbraio 2000, n. 38, il quale, nell'introdurre, per la prima volta in Italia, una disciplina di

carattere generale (1) sull'infortunio *in itinere*, dispone, a chiare lettere, che la relativa tutela «non opera nei confronti del conducente sprovvisto della prescritta abilitazione di guida». Pure, accogliendo il ricorso dell'INAIL, la Suprema Corte ha deciso in piena sintonia con tale norma. Ciò, del resto, ben si comprende, qualora si tenga presente come in essa siano stati recepiti, sulla base di una precisa indicazione da parte della legga-delega, che il Collegio stesso ha cura di ricordare, principi già presenti e consolidati nel nostro sistema (2), grazie, appunto, all'assidua elaborazione della materia compiuta dalla giurisprudenza nell'arco di quarant'anni o poco meno (3).

2. Il concetto, su cui tutta l'argomentazione si fonda, è quello di rischio elettivo (4), definito, secondo una formula divenuta ormai tralattata (5), come quello che trova la propria causa in «una deviazione puramente arbitraria dalle normali modalità lavorative per finalità personali». È ovvio che, terminata la prestazione giornaliera, il bracciante doveva pur rientrare a casa propria, sicché nel viaggio di ritorno era da ravvisare, ancora, un atto consequenziale al lavoro (così come prodromico ad esso era quello di andata). Ma la scelta del mezzo di trasporto dipendeva da lui: avrebbe potuto servirsi di una bicicletta, di uno scooter, o fors'anche, considerata la relativa brevità del percorso (2-4 Km) e l'età non troppo avanzata (sessant'anni), andare a piedi, sempreché, s'intende, non vi fossero mezzi pubblici (6), come una corriera, di cui usufruire. Ha preferito invece servirsi di un veicolo assai più pericoloso, qual è il trattore, pur senza avere la relativa patente: ecco il rischio al quale si è esposto, senza esservi obbligato, perché non dipendeva dal lavoro.

3. Si potrebbe anche dire ch'egli ha commesso un'imprudenza, o che ha violato una norma dettata per la sicurezza della circolazione: insomma, che si è reso responsabile di un comportamento colposo. Ed infatti, se ho ben compreso, la motivazione non distingue nettamen-

te fra «rischio elettivo» e «colpa»: anzi, più d'una volta sembra usare l'uno o l'altro termine indifferentemente, come se fossero sinonimi.

La Cassazione si è tuttavia preoccupata di non mettersi in contrasto col principio, enunciato già in sede di esegesi del T.U. 31 gennaio 1904, n. 51 (7), e poi sempre ribadito (8), secondo cui l'occasione di lavoro è ravvisabile, e perciò il diritto all'indennizzo sussiste, quand'anche vi sia stata colpa da parte del prestatore d'opera. Ha così distinto tra gli infortuni occorsi in attualità di lavoro e quelli *in itinere*. Rispetto a questi ultimi, il comportamento dell'infortunato dovrebbe sottostare ad una valutazione «più rigorosa», dal momento ch'egli si trova, con il lavoro, in un rapporto «meno pregnante» (9). La tesi è, senza dubbio, suggestiva. Mi chiedo però come verrebbe trattato un commesso viaggiatore od un piazzista, per cui l'uso dell'auto è parte integrante della sua attività (cfr. art. 4, terzo comma, del già citato T.U. oggi in vigore) se, guidando senza patente, restasse vittima di un sinistro stradale. Personalmente non mi scandalizzerei affatto se venisse giudicato col medesimo «rigore», e, quindi, anche a lui fosse negato l'indennizzo. Il diritto non è (o, almeno, non è soltanto) *esprit de géométrie*, e non v'è forse in esso un solo principio che possa venir spinto fino alle sue conseguenze estreme; credo perciò preferibile riconoscere con franchezza che considerazioni di ordine pratico, ispirate allo scopo di dissuadere da condotte particolarmente pericolose, possano indurre il legislatore (o, nell'inerzia, di questi, il giudice) a disporre talune restrizioni alla tutela per infortuni dell'una come dell'altra categoria.

Antonio Fontana

*

(1) Nella sua stesura originaria il T.U. delle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali, approvato con d.p.r. 30 giugno 1965, n. 1124, conteneva soltanto alcune norme specifiche (artt. 6-8) sull'infortunio *in itinere* dei marittimi. Sull'art. 12, citato nel testo, esiste già una ricca fioritura di studi: cfr., tra gli altri, MANNACCIO, *Infortunio in itinere: vecchi problemi e nuova disciplina, in Lavoro giur.*, 2002, 860; FODALE, *Infortunio in itinere tra giurisprudenza e successivi interventi normativi*, in *Riv. giur. lav.*, 2002, II, 630; GASPARI, *L'infortunio in itinere ovvero il riconoscimento legislativo della creativa attività giurisprudenziale*, in *Lav. e prev. oggi*, 2001, 1111; GAMBACCIANI, *L'infortunio in itinere: dall'interpretazione giurisprudenziale alla recente disciplina legislativa*, in *Dir. lav.*, 2000, II, 428, ove altri riferimenti.

(2) Tant'è vero che, già prima dell'entrata in vigore dell'art. 12 cit., l'INAIL, considerando «... numerosi interventi» della Cassazione sul tema, aveva predisposto un'ampia trama di *Linee guida per la trattazione dei casi di infortuni in itinere* (vedile in *Riv. inf. mal. prof.*, 1998, I, 155, con introduzione di URBANI; ad esse hanno attinto ampiamente DE COMPADRI e GUALTIEROTTI, *L'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali*, Milano, 1999, 198 ss.; cfr. anche MARINELLI, *La cristallizzazione dell'orientamento giurisprudenziale nell'attuazione della delega legislativa in tema di infortunio in itinere*, in *Arg. dir. lav.*, 2001, 1009).

(3) Come *terminus a quo* si può assumere, con quel tanto di arbitrario che è inevitabile in ogni periodizzazione, la l. 19 gennaio 1963, n. 15, il cui art. 31 già aveva delegato il potere esecutivo a regolare l'istituto. Le relative norme non vennero mai emanate, soprattutto per le difficoltà di ordine finanziario che il Governo si trovò ad affrontare. Si determinò così una lacuna, che gli studiosi, ma ancor più i magistrati, cercarono di colmare con i mezzi a loro disposizione. Per più ampi ragguagli storici mi permetto rinviare al mio saggio *L'infortunio in itinere*, in *Riv. inf. mal. prof.*, 2000, I, 627 ss.

(4) Dell'argomento si occupano ampiamente tutti i manuali. Tra i più recenti cfr. PESSI, *Lezioni di diritto alla previdenza sociale*, II, Padova, 2004, 44; ALIBRANDI, *Infortuni sul lavoro e malattie professionali* (11ª ed. aggiornata a cura di Facello e Rossi), Milano, 2002, 327. Fra le indagini specialistiche qui basterà ricordare SIMONATO, *Occasione di lavoro e rischio elettivo: il consolidarsi di un orientamento della giurisprudenza di legittimità*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2002, II, 183, con ricco apparato bibliografico.

(5) Cfr., sostanzialmente negli stessi termini, fra molte altre, Cass. 17 maggio 2002, n. 7222, in *Cd-Rom Foro it.*, 1987-2002; Cass. 30 maggio 2001, n. 7367, *ibidem*; Cass. 8 marzo 2001, n. 3363, in *Foro it.*, 2001, c. 1531; Cass. 7 novembre 2000, n. 14464, in *Arch. circolaz.*, 2001, 118; Cass.

2 giugno 1999, n. 5419, in *Riv. inf. mal. prof.*, 1999, II, 67.

(6) A questo proposito val la pena di ricordare Cass. 13 novembre 2000, n. 14682, in *Dir. e giustizia*, 2001, 44, con nota di EVANGELISTA, secondo cui «il mezzo di trasporto pubblico costituisce lo strumento normale per la mobilità delle persone e comporta il grado minimo di esposizione al rischio della strada».

(7) CARNELUTTI, *Occasione del lavoro*, in *Infortuni sul lavoro (Studi)*, I, Roma, 1913, 309-11. Con particolare riguardo al d.lgs. lgt. 23 agosto 1917, n. 1450, che fu il primo provvedimento dedicato per intero al settore agricolo, v., nello stesso senso, NERVI, *Infortuni sul lavoro in agricoltura*, Casale Monferrato, 1919, 380.

(8) Cfr. PESSI, *op. e loc. cit.*; ALIBRANDI, *op. cit.*, 326; G. e G. FERRARI, *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Padova, 2002, 155; PERSIANI, *Diritto della previdenza sociale*, Padova, 2000, 148, con ampi riferimenti alla meno recente dottrina. In giurisprudenza Cass. 18 febbraio 2004, n. 3213, in *www.giustizia.it*; Cass. 4 dicembre 2001, n. 15312, in *Cd-Rom Foro it.*, 1987-2001; Cass. 18 settembre 2000, n. 12325, *ibidem*; Cass. 7 novembre 2000, n. 14464, in *Arch. circolaz.*, 2001, 118.

(9) Cass. 6 agosto 2003, n. 11885 (in *Cd-Rom La Legge*), citata in motivazione, e dovuta alla penna del medesimo estensore, ha confermato la decisione del Tribunale di Milano, il quale aveva rifiutato la rendita ai superstiti perché «l'evento mortale era stato determinato dal comportamento dell'infortunato che non aveva rispettato il prescritto divieto di transito nell'imboccatura della strada, in cui s'era scontrato con un altro veicolo. Ma le oscillazioni della giurisprudenza continuano. Si veda, ad es., Cass. 4 dicembre 2001, già cit. *retro*, che ha riconosciuto il diritto all'indennizzo ad un lavoratore il quale, tornando a casa sul far dell'alba, alla fine del turno di notte, non si era fermato ad uno stop. La Corte ha osservato che «nella realtà concreta anche violazioni apparentemente plateali alle regole della circolazione trovano spesso la loro causa in distrazioni, difetti di valutazione, errori tecnici di guida, necessità di uscire da situazioni anomale causate da motivi vari ecc.»; inoltre, ha soggiunto, sovente «la stessa consapevole violazione delle prescrizioni si basa sulla convinzione della superfluità nelle circostanze concrete del rispetto della regola ai fini della sicurezza della circolazione, sicché, anche sotto tale profilo, ferma restando la colpa del lavoratore, può venire escluso il rischio elettivo». Qui si torna a distinguere fra i due concetti che, in sostanza, vengono fatti coincidere, rispettivamente, con la *culpa levis* e la *culpa lata*.

Cass. 3 febbraio (e non 9 marzo) 1999, n. 932, invocata dalla difesa dei superstiti dell'infortunato, può leggersi per esteso in *Riv. inf. mal. prof.*, 1999, II, 49.

Cass. Sez. I Civ. - 25-2-2004, n. 3744 - Genghini, pres.; Fioretti, est; Cafiero, P.M. (conf.) - Cons. Cantine Coop. Italiane in l.c.a. (avv. De Sena Plunkett) c. Cavit S.C.A.R.L. (avv. De Eccher ed altro). (Conferma App. Roma 12 giugno 2000)

Cooperazione - Cooperative agricole - Credito per la vendita dei prodotti - Carattere privilegiato ex art. 2751 bis, n. 5 bis c.c. - Procedure in corso alla data di entrata in vigore della legge n. 59 del 1992 - Estensione - Fondamento. (C.c., art. 2751 bis, comma 5, n. 2; l. 31 gennaio 1992, n. 59, art. 18; l. 18 gennaio 1994, n. 44, art. 1)

In tema di crediti privilegiati in favore delle cooperative agricole, in relazione al riconosciuto rango privilegiato dei crediti delle cooperative agricole per i corrispettivi della vendita dei prodotti, avvenuto attraverso l'introduzione nell'art. 2751 bis c.c., delle disposizioni contenute nel numero 5 bis (ex art. 18, comma secondo, della legge n. 59 del 1992), la seconda parte della disposizione di cui all'art. 1 della legge n. 44 del 1994, che estende il privilegio a tali crediti, anche se sorti prima dell'entrata in vigore della legge n. 59 del 1992, va interpretata nel senso che il riconoscimento del privilegio riguarda anche i crediti già insinuati al passivo del fallimento prima dell'entrata in vigore della legge del 1992, a condizione che la procedura concorsuale sia ancora in corso alla data di vigenza della legge stessa, ossia che non si sia già conclusa la ripartizione finale dell'attivo (nell'enunciare tale principio la Corte ha affermato che l'interpretazione proposta trova riscontro anche nella sentenza della Corte costituzionale n. 325 del 1983, che aveva esaminato una disposizione analoga a quella indicata) (1).

(Omissis)

FATTO. - La CAVIT - Cantine Viticoltori Trento - Consorzio Cantine Sociali del Trentino Soc. Coop. a r.l. chiese ed ottenne l'ammissione, in via chirografaria, del proprio credito di L. 342.881.393 al passivo del Consorzio Cantine Cooperative Italiane, posto in liquidazione coatta amministrativa.

In data 22 aprile 1992 fu depositato il decreto di chiusura dello stato passivo.

Successivamente entrò in vigore la legge n. 44 del 1994, che riconobbe anche ai crediti delle società cooperative agricole, sorti prima dell'entrata in vigore della legge n. 59 del 1992, il privilegio di carattere generale di cui all'art. 2751 bis, n. 5, introdotto dall'art. 18, comma 2, della citata legge n. 59/1992.

Essendo decorso il termine utile per l'opposizione ex art. 98 legge fall., la CAVIT, al fine di ottenere il riconoscimento di detto privilegio, propose opposizione tardiva ex art. 101 legge fall.

Tale opposizione fu dichiarata inammissibile dal Tribunale di Roma con sentenza n. 12506/97.

Avverso detta sentenza la CAVIT ha proposto appello alla Corte d'appello di Roma, che, con sentenza del 23 maggio 2000, depositata il 12 giugno 2000, ha accolto il gravame, ammettendo in privilegio il credito della società appellante allo stato passivo dell'appellata liquidazione coatta amministrativa.

Avverso detta sentenza la liquidazione coatta amministrativa del Consorzio Cantine Cooperative Italiane ha proposto ricorso per cassazione sulla base di due motivi.

La CAVIT ha resistito con controricorso.

DIRITTO. - Con il primo motivo la ricorrente denuncia violazione di legge.

Avrebbe errato la Corte d'appello nel ritenere che la legge 44/94 deroghi ai limiti temporali ordinari previsti dalla legge fallimentare per le opposizioni allo stato passivo e per le impugnazioni dei crediti ammessi, affermando che l'art. 1 della citata legge va inteso nel senso che, ove il credito, cui fa riferimento il n. 5 bis dell'art. 2751 bis c.c. attributivo di privilegio, introdotto dalla legge n. 59/92, sia stato fatto valere anteriormente all'entrata in vigore di detta legge, lo stesso deve essere riconosciuto, ammesso in via privilegiata, ove la procedura concorsuale sia ancora in corso alla data di entrata in vigore della legge summenzionata attributiva del privilegio.

Tale interpretazione sarebbe errata in quanto in contrasto con il tenore letterale del citato art. 1 della legge n. 44 del 1994.

Con il secondo motivo la ricorrente denuncia eccesso di potere e contraddittorietà e disparità di giudizio.

Secondo la ricorrente l'art. 1 della legge n. 44 del 1994 non potrebbe trovare applicazione nel caso di specie, richiedendo l'applicazione retroattiva della norma ed il riconoscimento del privilegio per i crediti sorti antecedentemente, come affermato in altra sentenza dalla Corte d'appello di Roma, che il privilegio stesso sia stato fatto valere anteriormente all'entrata in vigore della legge n. 59 del 1992 ed il credito sia stato per contro collocato in chirografo.

Il ricorso è infondato.

L'art. 18, comma 2, della l. 31 gennaio 1992, n. 59 (contenente una nuova normativa in materia di società cooperative) ha aggiunto all'art. 2751 bis del codice civile, dopo il numero 5, il numero 5 bis.

Con tale norma il privilegio generale sui mobili, previsto dal citato art. 2751 bis, è stato esteso ai «crediti delle società cooperative agricole e dei loro consorzi per i corrispettivi della vendita dei prodotti».

Successivamente l'art. 1, comma 1, della l. 18 gennaio 1994, n. 44 (recante disposizioni in materia di cooperative agricole) ha esteso il privilegio, di cui sopra, anche ai crediti sorti anteriormente all'entrata in vigore della legge n. 59/92, così disponendo: «Le disposizioni del numero 5 bis dell'art. 2751 bis del codice civile, introdotto dall'art. 18, comma 2 della l. 31 gennaio 1992, n. 59, si applicano anche ai crediti sorti anteriormente alla data di entrata in vigore della citata legge n. 59 del 1992. Esse si applicano altresì se il privilegio è stato fatto valere anteriormente, qualora la procedura sia ancora in corso alla data di entrata in vigore della medesima legge n. 59 del 1992».

Secondo la liquidazione coatta amministrativa ricorrente, detta ultima disposizione dovrebbe essere intesa nel senso che il credito delle società cooperative agricole e dei loro consorzi per i corrispettivi della vendita dei prodotti, sorto ed anche fatto valere, come nel caso di specie, prima della data di entrata in vigore della legge n. 59/92, può essere riconosciuto come privilegiato solo se anche la collocazione in via privilegiata sia stata chiesta prima dell'entrata in vigore della legge.

Tale interpretazione non può essere condivisa per due ordini di motivi:

1) perché svuoterebbe la disposizione surriportata di ogni valore precettivo, non essendo logicamente concepibile e giuridicamente ammissibile che uno specifico privilegio possa essere «fatto valere» prima della sua introduzione ad opera del legislatore nell'ordinamento giuridico, non potendosi ovviamente far valere ciò che non esiste, e porrebbe, quindi, la disposizione stessa, per la sua manifesta irrazionalità, in evidente contrasto con il canone di ragionevolezza sotteso dall'art. 3 della Costituzione;

2) perché penalizzerebbe i creditori intervenuti tempestivamente nella procedura concorsuale, rispetto a quelli tardivi, che potrebbero invocare la disciplina sopravvenuta ma incorrere nella preclusione summenzionata, e potrebbe, quindi, comportare una disparità di trattamento, che non sembra giustificata, con violazione del principio di uguaglianza, di cui all'art. 3 della Costituzione.

Una lettura della norma, fatta, invece, alla luce del canone di ragionevolezza ed alla luce dello scopo perseguito dal legislatore - che, come emerge chiaramente dalla prima parte dell'art. 1 della l. 18 gennaio 1994, n. 44, surriportato, è quello di far riconoscere il rango privilegiato ai crediti delle cooperative agricole per i corrispettivi della vendita dei prodotti, sorti prima dell'entrata in vigore della legge n. 59 del 1992 - impone di ritenere che con la parola «privilegio», contenuta nella seconda parte dell'art. 1 della legge 1994, n. 44, il legislatore ha inteso sinteticamente indicare «il credito da ritenersi privilegiato in base alla normativa sopravvenuta», esistendo e potendo, perciò, essere fatto valere prima dell'entrata in vigore della legge n. 59 del 1992 soltanto il credito e non anche il privilegio.

Pertanto la seconda parte della disposizione di cui all'art. 1 della legge n. 44 del 1994 dove essere letta nel senso che le disposizioni del numero 5 bis dell'art. 2751 bis del codice civile, introdotto dall'art. 18, comma 2, della l. 31 gennaio 1992, n. 59, si applicano anche ai crediti già insinuati al passivo prima dell'entrata in vigore di detta ultima legge a condizione che la procedura sia ancora in corso alla data di vigenza della legge stessa, vale a dire non si sia già conclusa con la ripartizione finale dell'attivo (cfr. Cass. n. 10741 del 1994; Cass. n. 8421 del 1998).

La bontà di tale conclusione trova conferma nella sentenza della Corte costituzionale n. 325 del 1983.

Prima di esaminarne il contenuto è opportuno premettere che con l'art. 2 della l. 29 luglio 1975, n. 426 (recante modificazioni al codice civile e alla l. 30 aprile 1969, n. 153, in materia di privilegi),

fu aggiunto, tra l'altro, l'art. 2751 *bis*, nn. 2, 3, 4, 5, che introdusse il privilegio generale sui mobili per i crediti per retribuzioni e provvigioni, per i crediti dei coltivatori diretti, delle società od enti cooperativi e delle imprese artigiane.

Con il successivo art. 15 della legge summenzionata il legislatore introdusse una norma analoga a quella in esame, di cui all'art. 1 della l. 18 gennaio 1994, n. 44, così formulata: «Le disposizioni dei precedenti articoli si osservano anche per i crediti sorti anteriormente all'entrata in vigore della presente legge. Esse si applicano altresì se il privilegio è stato fatto valere anteriormente qualora la procedura sia ancora in corso al momento dell'entrata in vigore della legge».

Com'è agevole constatare la disposizione riportata, seconda parte, contiene una formulazione identica a quella della seconda parte del comma 1 dell'art. 1 della legge n. 44/94 ed in particolare identica è l'espressione: «se il privilegio è stato fatto valere qualora la procedura sia ancora in corso al momento dell'entrata in vigore della legge» attributiva del privilegio.

Con ordinanze del 3 gennaio 1977 del giudice delegato del Tribunale di Reggio Emilia, e del 25 gennaio 1978 del Tribunale di Torino, fu sollevata questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, del citato art. 15 della legge n. 426 del 1975 «nella parte in cui non consente ai creditori ammessi al passivo fallimentare come chirografari di far valere le nuove cause di prelazione istituite con la legge n. 426/1975».

La Corte costituzionale, con la sentenza n. 325 del 1983, dichiarò la questione di legittimità costituzionale «non fondata nei sensi di cui in motivazione», osservando che la giurisprudenza della Cassazione si era consolidata nel senso che il titolare di un credito ammesso al passivo fallimentare come chirografario ha diritto di avvalersi del privilegio istituito successivamente alla formazione dello stato passivo dalla l. 29 luglio 1975, n. 426 e che tale orientamento giurisprudenziale aveva privato di valore pratico il sospetto di incostituzionalità della norma ingenerato nei giudici, che avevano sollevato la questione, dal ritenere che il menzionato art. 15 inibisse al creditore ammesso come chirografario al passivo fallimentare di fruire della causa di prelazione istituita successivamente alla conseguita esecutorietà dello stato passivo.

Per quanto precede la interpretazione data dalla Corte di merito della norma di cui all'art. 1, comma 1, della legge n. 44 del 1994, deve ritenersi corretta ed il ricorso conseguentemente deve essere rigettato.

Data la complessità della questione, resa tale dalla non felice formulazione della norma summenzionata, sussistono giusti motivi per la compensazione delle spese giudiziali. (*Omissis*)

(1) CONSORZI DI COOPERATIVE AGRICOLE E PRIVILEGIO MOBILIARE.

1. - L'estensione del privilegio generale sui mobili alle società cooperative e ai loro consorzi, per i corrispettivi delle vendite dei prodotti, continua ad interessare la giurisprudenza. Per inquadrare nella sua giusta dimensione l'oggetto della controversia esaminata dalla Corte di cassazione con la sentenza in epigrafe, conviene tornare indietro nel tempo; cioè occorre risalire alla l. 26 luglio 1975, n. 426, la quale, con l'art. 2, ha introdotto nel codice civile l'art. 2751 *bis*. La disposizione *de qua* è stata disposta nell'intento

di non lasciare senza tutela quelle situazioni creditorie – ed erano tante – delle quali era interessata una fascia di soggetti (lavoratori autonomi, cooperative, ecc.), considerata, anch'essa, con *favor* dalla Carta costituzionale (artt. 35 e 45).

Con l'art. 2751 *bis* sono state ammesse al privilegio mobiliare, in uno ad altri soggetti, con sintetica, quanto inespressiva, definizione, anche le società cooperative di produzione e lavoro. Siffatta estensione non è stata accolta con favore da una parte della dottrina e della giurisprudenza, le quali hanno posto tanti ingiustificati distinguo da renderne problematica l'applicazione. Si è, infatti, gridato allo scandalo, avendo con ciò il legislatore «sconvolto il sistema vigente» (1) della disciplina del privilegio generale mobiliare, con il «rischi(o) di trasformare il cardinale principio della *par condicio creditorum* in uno spettro esangue, che aleggia nelle aule fallimentari vuoto ormai di sostanza e di significato» (2). E, con specifico riferimento alle cooperative, si è sostenuto che l'applicazione del privilegio avrebbe dovuto essere limitata alle sole cooperative di produzione e lavoro, con esclusione di quelle classificate – ai fini dell'iscrizione nel registro prefettizio – come cooperative agricole, anche quando tra queste ultime vi possono essere strutture da ritenere di produzione e lavoro (3). All'esclusione di dette cooperative si è pervenuti attraverso un'interpretazione arbitraria dell'art. 14 delle preleggi, in quanto la norma (art. 2751 *bis*, n. 5, c.c.) derogatoria della *par condicio creditorum* non sarebbe estendibile alle cooperative diverse da quelle indicate dal legislatore (4).

Le diverse e contrastanti interpretazioni, i diversi interessi toccati (o lesi), nonché i diritti di una parte del mondo della cooperazione non tutelati, non potevano non trovare sufficiente ascolto presso il legislatore, il quale, nell'intento di superare un conflitto discriminatorio e surrettizio che si generava da una norma la cui dizione si presentava restrittiva, settoriale, e perciò equivoca, con l. 31 gennaio 1992, n. 59 (art. 18, comma 2), ha statuito che il privilegio mobiliare fosse esteso anche ai «crediti delle società cooperative e dei loro consorzi per i corrispettivi della vendita dei prodotti». Detta disposizione, oltre ad includere nell'ambito della disciplina del privilegio mobiliare le discriminate cooperative agricole, ha allargato ai consorzi di cooperative (5). Tuttavia, la disposizione *de qua* non ha soddisfatto le attese delle cooperative agricole, dei loro consorzi e dei loro soci, ma soprattutto, a nostro vedere, non è stata correlata con quegli interventi agevolativi che lo stesso legislatore, in quel periodo, ha destinato al settore cooperativo (estinzione delle passività onerose, garanzia sui crediti erogati, ecc.) (6). Si giustifica così, l'ulteriore intervento legislativo operato con la l. 18 gennaio 1994, n. 44, che ha esteso anche ai crediti sorti anteriormente all'entrata in vigore della l. 31 gennaio 1992, n. 59, il privilegio generale mobiliare. Con l'art. 1 della legge n. 44, infatti, è stato disposto che: «Le disposizioni del n. 5 *bis* dell'art. 2751 *bis* c.c. si applicano anche ai crediti sorti anteriormente alla data di entrata in vigore della legge n. 59 del 1992. Esse si applicano altresì se il privilegio è stato fatto valere anteriormente qualora la procedura sia ancora in corso alla data d'entrata in vigore della medesima legge n. 59 del 1992».

(1) Così, G. RUISSI - A. PALERMO - C. PALERMO, *I Privilegi*, Torino, 1984, 115.

(2) Testualmente V. NAPOLIONI, *Questioni controverse in tema di privilegi generali ex art. 2751 bis c.c.*, in *Giur. comm.*, 1996, 13.

(3) Cass. 27 febbraio 1990, n. 1510, in *Giust. civ.*, 1990, I, 1797. Ritenne, sin dall'introduzione del nuovo art. 2751 *bis*, estensibile il privilegio mobiliare alla generalità delle cooperative. A. TOSCANO, *L'art. 2751 bis n. 5. c.c. nella «novella» dettata con riguardo alle società cooperative*, in *Giust. civ.*, 1984, II, 142.

(4) Seguendo il criterio dell'effettività non è escluso che cooperative di produzione e lavoro possono aversi anche nel settore agricolo. In tal senso, G. GALLONI, *Tipologia dell'impresa agricola*, in *L'impresa agricola tra mercato e programmazione*, a cura di A. Galasso, Bari, 1978, 78.

(5) Sull'ammissibilità al privilegio dei consorzi di cooperative di produzione e lavoro, costituiti con scopo mutualistico, che peraltro non sono menzionati nel corpo dell'art. 2751 *bis*, la giurisprudenza di merito non ha manifestato unità di indirizzo. Per l'ammissibilità: App. Roma 15 maggio 1978, in *Fallimento*, 1978, 489; *contra*: Trib. Cassino 10 gennaio 1992, *ivi*, 1992, 1031; Trib. Orvieto 22 febbraio 1991, *ivi*, 1991, 764; Trib. Genova 11 aprile 1991, *ivi*, 1992, 63.

(6) Al riguardo sono da segnalare gli interventi a sostegno delle cooperative agricole e dei loro consorzi per l'estensione delle passività onerose accumulate negli anni (l. 1° luglio 1973, n. 403; l. 15 ottobre 1981, n. 590; l. 26 dicembre 1981, n. 789; l. 6 novembre 1990, n. 367) e la garanzia accordata per i prestiti erogati alle cooperative agricole di rilevanza nazionale (l. 4 giugno 1984, n. 194).

2. - Come ricordato le cooperative agricole e i loro consorzi sono stati oggetto di forti contrasti, non ritenendole ammesse al privilegio mobiliare per i crediti derivanti dalle prestazioni della vendita dei prodotti e perciò stesso discriminate. La Suprema Corte, con la sentenza in epigrafe, nel riaffermare il suo orientamento (7), ritiene che il privilegio mobiliare – ex art. 2751 bis, n. 5 bis, ossia, art. 18, comma 2, l. 31 gennaio 1992, n. 59 – va riconosciuto alle cooperative agricole e ai loro consorzi, statuendo, attraverso un ragionamento logico, che il credito derivante dalle prestazioni della vendita dei prodotti, sorto e fatto valere prima dell'entrata in vigore della tanto citata legge n. 59, deve essere considerato «privilegiato», e ciò anche nell'ipotesi che la sua collocazione non sia stata chiesta prima dell'entrata in vigore della legge n. 59.

Prima che fosse emanata la l. 31 gennaio 1992, n. 59, ovviamente, il credito (ma anche, per l'interpretazione *ad escludendum*, il privilegio), poteva essere fatto valere come credito chirografario. Da ciò era intravedibile una discriminazione, posta in essere dallo stesso legislatore del 1992, rispetto a quanti avevano beneficiato dell'applicazione retroattiva del privilegio a seguito dell'introduzione dell'art. 2751 bis c.c. (art. 15, l. 26 luglio 1975, n. 426). Di conseguenza, non ci sarebbe stato motivo valido perché il legislatore non eliminasse siffatta discriminazione, disponendo all'uopo una nuova norma integrativa (o d'interpretazione autentica) l'art. 18, comma 2, della ricordata legge n. 59, che ha riportato ad equità un trattamento viziato da disparità, elevando, così, quel credito da chirografario a privilegiato. La Corte di cassazione ha assunto quest'orientamento facendo leva sulla parola «privilegiato», contenuta, come abbiamo sopra riportato, nella seconda parte dell'art. 1; infatti, secondo la Suprema Corte quella parola starebbe a significare che «il credito (è) da ritenersi privilegiato in base alla normativa sopravvenuta».

Diversamente opinando non si coglierebbe la *ratio* del perché il legislatore sarebbe dovuto intervenire con la l. 18 gennaio 1994, n. 44. Gli interventi normativi – tanto quello del 1992 quanto quello del 1994 – trovano giustificazione, occorre ricordarlo, non solo per eliminare una disparità di trattamento surrettiziamente creata dalla giurisprudenza (8), rilevabile e sanzionabile ai sensi dell'art. 3 della Costituzione, che se non eliminata avrebbe contraddetto lo stesso *favor* costituzionale (art. 45) accordato alla cooperazione, con carattere di mutualità e senza fini di speculazione privata. Sono queste premesse, riteniamo, che hanno fatto assumere alla Corte di cassazione l'orientamento secondo il quale la norma del n. 5 bis dell'art. 2751 bis c.c., introdotta con l'art. 18, comma 2, della legge n. 59 del 1992 si applica anche ai crediti già insinuati al passivo prima dell'entrata in vigore della citata ultima legge, a condizione che la procedura sia ancora in corso alla data di vigenza della stessa, cioè ancora non sia stata conclusa con la ripartizione finale dell'attivo (9). Come opportunamente è stato evidenziato dalla stessa Cassazione, se non si vuole svuotare del suo valore precettivo l'intervento normativo introdotto dal legislatore, due sono gli aspetti che vanno posti

nel giusto rilievo: *a)* non è assolutamente compatibile, perché illogico e giuridicamente inammissibile, che il provvedimento (art. 1, comma 1, legge n. 44) poteva essere «fatto valere» prima della sua introduzione nell'ordinamento giuridico «non potendosi ovviamente far valere ciò che non esiste e porrebbe quindi la disposizione stessa, per la sua manifesta irrazionalità, in evidente contrasto con l'art. 3 della Costituzione»; *b)* i creditori intervenuti tempestivamente nella procedura concorsuale, sarebbero penalizzati incorrendo nella preclusione, rispetto a quelli tardivi, che potrebbero invocare la disciplina sopravvenuta senza incorrere nella preclusione summenzionata e potrebbe, quindi, comportare una disparità di trattamento, con violazione del principio di eguaglianza.

3. - La Suprema Corte, con la sentenza in commento, non si è fermata a questo primo rilevante aspetto della controversia al suo esame. Essa ha voluto scavare nel passato rilevando che la disposizione di cui all'art. 1 della legge n. 44, avrebbe un contenuto analogo a quello dell'art. 15 della l. 29 luglio 1975, n. 426, introduttiva, questa, dell'art. 2751 bis c.c. Si legge, infatti, nel predetto art. 15 che «le disposizioni dei precedenti articoli (dall'1 al 14) si osservano anche per i crediti sorti anteriormente all'entrata in vigore della presente legge. Esse si applicano altresì se il privilegio è stato fatto valere anteriormente qualora la procedura sia ancora in corso al momento dell'entrata in vigore della legge» 29 luglio 1975, n. 426. Questa disposizione – analoga a quella di cui all'art. 1 della legge n. 44 –, com'è noto, è stata sottoposta al vaglio della Corte costituzionale (10) per violazione degli artt. 3 e 24 della Costituzione operata dall'art. 15 della citata legge n. 426, con riferimento alla «parte in cui non consente ai creditori ammessi al passivo fallimentare come chirografari di far valere le nuove cause di prelazione istituite con la legge n. 426/1975». Sulla questione sollevata la Corte costituzionale (11) ha dichiarato non fondata la questione di legittimità, osservando che già la giurisprudenza di legittimità (12) aveva manifestato contrario avviso, affermando che il titolare di un credito ammesso al passivo fallimentare, come chirografario, ha diritto di avvalersi del privilegio mobiliare istituito, successivamente alla formazione dello stato passivo, dalla l. 29 luglio 1975, n. 426, e che tale orientamento giurisprudenziale, dai giudici delle leggi condiviso, aveva privato di valore pratico il sospetto di costituzionalità della norma ingenerato dai giudici rimettenti.

4. - In conclusione la sentenza in commento va condivisa. Riteniamo che con questa ulteriore decisione l'orientamento giurisprudenziale sul punto si sia fortemente consolidato; esso pertanto deve essere visto come la conferma indiscussa dell'*intentio legis* che fa seguito alla l. 29 luglio 1975, n. 426, introduttiva dell'art. 2751 bis, volta a favorire non solo i crediti di puro lavoro (art. 66, l. 30 aprile 1969, n. 153), ma anche i crediti d'imprenditori (individuali o collettivi) che sono rappresentativi pure di retribuzioni di un'attività lavorativa svolta in proprio (13); ed infatti ad essere tutelati non sono solo i «corrispettivi», intesi, questi, come equivalenti di retribuzioni salariali, compensi, ecc. di lavoro

(7) Cass. 23 agosto 1998, n. 8421 (cit. nel testo) e Cass. 10 luglio 1998, n. 6704, entrambe in questa Riv., 1999, 89, con nota di A. GRASSO, *Crediti per prodotti venduti da società cooperative agricole e loro consorzi e privilegio generale mobiliare*, Cass. 15 dicembre 1994, n. 10741 (cit. nel testo), in *Foro it.*, 1995, 2181.

(8) App. Roma 30 aprile 1981 e Trib. Reggio Emilia 21 novembre 1980, entrambe in *Giur. comm.*, 1981, II, 141-142; Trib. Foggia 21 dicembre 1982, in *Giur. agr. it.*, 1983, 635, con nota di MONTEFORTE, *Privilegi per i crediti di cooperative agricole e in Dir. giur.*, 1983, 416, con nota di M. MIOLA, *Questioni in tema di ammissione al passivo di spese legali e di privilegi per i crediti di cooperativa agricola*; Trib. Genova 11 aprile 1991, in *Giur. comm.*, 1992, II, 635, con nota di R. DEBORMIDA, *Privilegi ex art. 2751 bis, n. 5, c.c. Brevi riflessioni in*

ordine alla sua applicabilità agli organismi cooperativi ed artigiani nonché alle cooperative fra imprenditori agricoli; Trib. Modena 28 maggio 1985, in *Fallimento*, con nota di V. CANTELE, *Credito di società cooperativa agricola e riconoscibilità del privilegio*.

(9) Cass. 23 agosto 1998, n. 8421 e Cass. 15 dicembre 1994, n. 10741, cit.

(10) La questione di legittimità è stata posta rispettivamente da Trib. Reggio Emilia 3 gennaio 1977, in *Gur. cost.*, 1977, II, 466 e da Trib. Torino 25 maggio 1978, *ivi*, 1978, II, 318.

(11) Corte cost. 28 ottobre 1983, n. 325, in *Giust. civ.*, 1984, I, 23.

(12) Cass. 11 gennaio 1980, n. 235, in *Giust. civ.*, 1980, I, 135.

(13) Un tale orientamento era stato assunto dalla giurisprudenza di merito sin dal varo della l. 29 luglio 1975, n. 426: Trib. Palermo 13 gennaio 1979, in *Fallimento*, 1979, 883; Pret. Galatina 4 luglio 1976, in *Giur. mer.*, 1977, I, 209.

subordinato, ma anche i «corrispettivi» che si pongono in un rapporto di reciprocità (scambio) per la vendita dei prodotti, coprendo, così, con il privilegio mobiliare, dunque, «il costo degli oggetti indispensabili per l'esecuzione delle prestazioni» (14) nel quale è compreso il lavoro (manuale, direttivo, amministrativo) che, non è superfluo notare, rispetto ai capitali, spesso può non rappresentare la componente prevalente (15). Ora, il legislatore, integrando l'art. 2751 *bis* c.c. con il n. 5 *bis*, ha compiuto un atto di rilevante qualificazione dei «corrispettivi della vendita dei prodotti» delle cooperative agricole e dei loro consorzi. La Corte di cassazione, riaffermando il suo orientamento, continua a dare rilievo a tale qualificazione, dalla dottrina spesso disattesa quando non sia stata fortemente osteggiata.

Alfio Grasso

(14) Così, C.M. PRATIS, *Privilegio (diritto civile e tributario)*, in *Noviss. dig. it.*, Appendice, vol. V, Torino, 1984, 1246.

(15) Seppure con riferimento ad un'impresa artigiana, v. Trib. Padova 9 marzo 1979, in *Fallimento*, 1980, 177.

*

Cass. Sez. III Civ. - 28-11-2003, n. 18236 - Giuliano, pres.; Finocchiaro, est.; Fuzio, P.M. (conf.) - Petrucci ed altro (avv. Sciortino) c. Gasperini (avv. Luciani Asti). (*Conferma App. Roma 18 gennaio 2000*)

Prelazione e riscatto - Acquirente di fondo rustico - Azione di risarcimento dei danni conseguenti all'esercizio della prelazione - Onere probatorio - Contenuto - Presupposti per la configurabilità del diritto di prelazione. (L. 3 maggio 1982, n. 203, art. 6; c.c., artt. 1470, 1489, 1494, 2697)

L'acquirente di fondo rustico che agisce in giudizio chiedendo il risarcimento dei danni derivanti dall'inadempimento, da parte del proprietario alienante, alla garanzia prestata in relazione alla inesistenza di terzi aventi diritto alla prelazione agraria, è tenuto a provare la contiguità del fondo acquistato con quello del terzo che ha esercitato il diritto di prelazione, ed il possesso in capo al proprietario del fondo contiguo delle qualità e delle condizioni legittimanti l'esercizio del diritto di prelazione, con la precisazione che la prova della qualità di coltivatore diretto deve essere fornita in concreto, in relazione alle necessità culturali del fondo, mentre eventuali certificazioni anagrafiche o altre attestazioni amministrative, pur valutabili dal giudice, non possono assurgere al valore di prova piena (nel caso di specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che, non ritenendo raggiunta la prova sul punto, aveva rigettato la domanda di risarcimento danni proposta dalle acquirenti di un fondo rustico per essersi viste costrette a concludere ed onorare una transazione con chi assumeva di essere titolare di un diritto di prelazione sul predetto fondo) (1).

(*Omissis*). - FATTO. - Il 23 novembre 1993 Gasperini Tommasina vendeva a Petrucci Alessandra e a Petrucci Francesca, minore, rappresentata dai genitori Petrucci Giuseppe e Valentini Santina, un appezzamento di terreno sito in Monopoli di Sabina, contraddistinto in catasto rustico di quel Comune al foglio 18, particelle 15, 16 e 59, ciascuna destinata, nel certificato allegato all'atto di compravendita, in parte a zona di rispetto della viabilità, per altra parte a zona industriale ovvero agricola.

Trascritto tale atto il 9 dicembre 1993, in data 6 ottobre 1994 Di Pietro Marco comunicava alle parti di quel contratto la propria intenzione di esercitare la prelazione agraria, quale coltivatore diretto proprietario di terreno confinante con le aree compravendute aventi destinazione agricola, e, successivamente, il 25 ottobre 1994 il Di Pietro e i coniugi Petrucci, nella veste di rappresentanti delle figlie Francesca e Alessandra, sottoscrivevano un atto di transazione in forza del quale il Di Pietro rinunziava a ogni pretesa e azione di riscatto del fondo compravenduto dietro il pagamento, da parte dei Petrucci, della somma di lire 30 milioni.

Successivamente, con atto 15 febbraio 1995, Petrucci Alessandra e Francesca convenivano in giudizio, innanzi al Tribunale di Roma, Gasperini Tommasina, chiedendone la condanna al risarcimento dei danni patiti da esse concludenti a causa dell'inadempimento, da parte della convenuta, alla garanzia prestata in relazione alla inesistenza di terzi aventi diritto alla prelazione di cui alle leggi nn. 590 del 1965 e 817 del 1971, quanto ai fondi oggetto del contratto 23 novembre 1993, danni da liquidarsi in lire 35 milioni.

Costituitasi in giudizio, la convenuta resisteva alla avversa pretesa, deducendone la infondatezza.

Con ordinanza *ex art. 186-quater* il g.i. ordinava alla convenuta di pagare agli attori la somma di lire 30 milioni oltre interessi legali dalla domanda nonché le spese del procedimento in favore del Petrucci e della Valentini.

La Gasparini, mentre con atto 29 gennaio 1998 rinunziava alla pronuncia della sentenza, proponeva, successivamente, impugnazione innanzi alla Corte di appello di Roma che, nel contraddittorio delle Petrucci, le quali, costituitesi chiedevano il rigetto del gravame, con sentenza 1° dicembre 1999 - 18 gennaio 2000, in riforma dell'ordinanza *ex art. 186-quater* del Tribunale di Roma rigettava la domanda proposta dalle Petrucci con condanna delle stesse al pagamento delle spese di entrambi i gradi del giudizio.

Per la cassazione di tale ultima pronuncia, notificata il 5 maggio 2000, hanno proposto ricorso Petrucci Francesca e Alessandra, affidato a quattro motivi, con atto 28 giugno 2000. Resiste, con controricorso, illustrato da memoria, Gasperini Tommasina.

DIRITTO. - 1. Come accennato in parte espositiva Petrucci Francesca e Alessandra hanno acquistato da Gasperini Tommasina un terreno parte destinato a rispetto stradale, parte a destinazione industriale e parte, infine, a uso agricolo.

Esercitato da Di Pietro Marco, proprietario di fondi agricoli confinanti con quelli oggetto della compravendita Gasperini - Petrucci, il diritto di riscatto di tale terreno, per la parte a destinazione agricola, a norma dell'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590, le Petrucci, dopo avere definito la lite con il Di Pietro mediante una transazione (transazione in forza della quale questi aveva rinunciato al diritto di riscatto della porzione agricola del fondo, contro la ricezione della somma di lire 30 milioni), hanno evocato in giudizio la propria dante causa chiedendone la condanna al risarcimento dei danni (quantificati in lire 35 milioni) atteso che questa era rimasta inadempiente all'obbligo, assunto con il contratto, di garantire l'inesistenza di diritti di prelazione da parte di terzi sul terreno oggetto di compravendita.

Tale pretesa, accolta dal primo giudice, è stata ritenuta infondata dalla sentenza in questa sede gravata sul rilievo, assorbente, che le Petrucci, cui incombeva il relativo onere probatorio, non avevano in alcun modo dimostrato l'esistenza, in capo al Di Pietro, del diritto di prelazione esercitato, né, tantomeno, allegato una tale circostanza, sull'assunto che il loro diritto di rivalsa conseguisse direttamente all'avvenuto pagamento della somma di danaro al confinante e che l'accertamento del diritto di prelazione in capo al Di Pietro fosse estraneo al giudizio.

In particolare, hanno evidenziato quei giudici, non risultava in alcun modo:

a) che il Di Pietro eventualmente utilizzando il lavoro dei componenti il proprio nucleo familiare disponeva di una forza lavorativa non inferiore a un terzo di quella occorrente per la lavorazione del fondo di sua proprietà e di quello oggetto del minacciato riscatto;

b) che la coltivazione da parte del Di Pietro del fondo confinante si era protratta per almeno un biennio;

c) che il Di Pietro non aveva proceduto, nel biennio precedente, a vendite di fondi rustici di imponente superiore alla misura di cui all'art. 7, legge n. 817 del 1971.

2. Con il primo motivo le ricorrenti censurano la sentenza sopra riassunta denunziando «violazione o falsa applicazione di norme di diritto; vizio di *ultra* e/o *extra* petizione *ex art. 112 c.p.c.*, violazione della legge processuale, art. 112 c.p.c., 324 c.p.c. e 2909 c.c. (art. 360, nn. 3 e 4 c.p.c.)».

Si assume, infatti, che la domanda attrice si fondava sull'accertamento dell'inadempimento della Gasparini alla obbligazione di garanzia assunta *iure proprio* nell'atto di compravendita e conseguentemente al risarcimento dei danni «da inadempimento e/o illecito contrattuale», mentre l'impugnazione di controparte non riguardava la statuizione del Tribunale in ordine

all'obbligo del venditore di provvedere alla *denuntiatio* di cui all'art. 8 della legge n. 590 del 1965.

3. Il motivo è infondato.

Come pacifico, il vizio di *ultra* o *extra* petizione ricorre quando il giudice pronuncia oltre i limiti delle pretese e delle eccezioni fatte valere dalle parti ovvero su questioni estranee all'oggetto del giudizio e non rilevabili d'ufficio, attribuendo un bene della vita non richiesto o diverso da quello domandato (Cass. 24 giugno 2000, n. 8636).

Quanto precede, peraltro, non esclude che il giudice è libero non solo di individuare l'esatta natura dell'azione e di porre a base della pronuncia adottata considerazioni di diritto diverse da quelle prospettate, ma di rilevare altresì, indipendentemente dall'iniziativa della parte convenuta, la mancanza degli elementi che caratterizzano l'efficacia costitutiva o estintiva di una data pretesa, in quanto ciò attiene all'obbligo inerente all'esatta applicazione della legge (Cass. 24 giugno 2000, n. 8636, cit.).

Il giudice – infatti – ha il potere – dovere di rilevare, indipendentemente dalla iniziativa della parte interessata – e in attuazione dell'obbligo inerente all'esatta applicazione della legge – la mancanza degli elementi che caratterizzano l'efficacia costitutiva o estintiva di una data pretesa (Cass. 20 novembre 2000, n. 14968).

È deducibile o rilevabile d'ufficio in ogni stato o grado del giudizio, salvo l'operare delle preclusioni che possono determinarsi nel processo, pertanto, la mancanza degli elementi costitutivi del diritto azionato (Cass. 24 dicembre 1999, n. 14535).

Deriva da quanto precede, pertanto, in termini opposti rispetto a quanto del tutto apoditticamente assume parte ricorrente, che non è ravvisabile il vizio di extrapetizione nel caso in cui il giudice d'appello ritiene non fondata, per l'assenza degli elementi costitutivi dell'azione, la pretesa fatta valere dall'attore e (a suo avviso erroneamente) accolta dal primo giudice.

4. Con il secondo motivo le ricorrenti denunciano ancora «omessa o falsa applicazione di norme di diritto in relazione agli artt. 1218 c.c., 1485, comma 2 c.c.; 2697 in relazione all'art. 360, n. 3 c.p.c.»: si assume, infatti, che esse istanti, «confidando nella garanzia espressamente prestata dalla venditrice e nella dichiarazione di quest'ultima di avere effettuato la *denuntiatio* a tutti gli aventi diritto (...) avevano dichiarato nell'atto pubblico di vendita un prezzo modestissimo per la parte agricola che per estensione era la più rilevante della porzione compravenduta. Ecco quindi che le acquirenti, di fronte al pericolo, grave e concreto, di perdere il loro acquisto (...) si sono viste costrette a corrispondere, previa transazione, la somma di lire 30 milioni, esborso di gran lunga inferiore alla perdita che avrebbero subito se il terreno fosse stato riscattato».

5. Il motivo è, sotto più profili, inammissibile.

5.1. Deve ribadirsi al riguardo, infatti, che quando nel ricorso per cassazione, pur denunciandosi violazione e falsa applicazione della legge, con richiamo di specifiche disposizioni normative, non siano indicate le affermazioni in diritto contenute nella sentenza gravata che si assumono in contrasto con le disposizioni indicate – o con la interpretazione delle stesse fornita dalla giurisprudenza di legittimità o dalla prevalente dottrina – il motivo è inammissibile poiché non consente alla Corte di cassazione di adempiere il compito istituzionale di verificare il fondamento della denunciata violazione (Cass. 12 maggio 1998, n. 4777).

In altri termini è inammissibile il ricorso nel quale non venga precisata la violazione di legge nella quale sarebbe incorsa la pronunzia di merito, non essendo al riguardo sufficiente un'affermazione apodittica non seguita da alcuna dimostrazione, dovendo il ricorrente porre la Corte di legittimità in grado di orientarsi fra le argomentazioni in base alle quali si ritiene di censurare la pronunzia impugnata (Cass. 21 agosto 1997, n. 7851).

Pacifico quanto precede, si osserva che nella specie, come si ricava dal contesto del motivo, parte ricorrente omette sia di indicare quale sia la interpretazione data, dal giudice del merito, delle richiamate disposizioni (artt. 1218 e ss., 1485 e 2697 c.c.) e i motivi per cui la stessa non possa essere accettata, sia quale sia la «corretta» interpretazione di tali norme.

In realtà parte ricorrente, lungi dal non censurare l'interpretazione che il giudice del merito ha dato delle ricordate disposizioni, si limita a dolersi che l'esito della lite sia stato sfavorevole alle proprie aspettative, per essere state le risultanze di causa valutate in modo difforme alla sua, soggettiva, interpretazione di quelle stesse risultanze ed è evidente – pertanto – che la denuncia esula totalmente dalla previsione di cui all'art. 360, n. 3 c.p.c.

5.2. Anche a prescindere da quanto precede, comunque, la censura è inammissibile anche sotto altro, concorrente profilo, e, in particolare, per difetto di interesse (art. 100 c.p.c.) atteso che la stessa non coglie la reale *ratio decidendi* in forza della quale i giudici di secondo grado hanno rigettato la domanda delle Petrucci.

I detti giudici, infatti, lungi dall'affermare principi, in diritto, in contrasto con le regole di diritto che le ricorrenti assumono violate o falsamente applicate, si sono limitati ad affermare che in tanto le Petrucci potevano vedere accolta la loro domanda in quanto avessero dimostrato non solo (circostanza assolutamente pacifica e non contestata in atti) che avevano versato la somma di lire 30 milioni al Di Pietro, perché questi desistesse dalla propria pretesa (di riscattare la porzione agricola del fondo acquistato dalla Gasperini), ma anche che il Di Pietro era, realmente, titolare del diritto che assumeva leso dalla mancata comunicazione del preliminare e, in particolare, del diritto di prelazione.

Non censurandosi, con il motivo in esame, il detto aspetto della vicenda, è di palmare evidenza, come anticipato, anche sotto tale, concorrente, profilo, la inammissibilità della deduzione.

6. Con il terzo motivo le ricorrenti lamentano, ancora, «vizio della motivazione in relazione all'omesso esame di documenti decisivi ai fini della decisione della controversia dell'art. 1485, comma 2 e dell'art. 2697 c.c. (art. 260, n. 3 e n. 5 c.p.c.)», atteso che erano in atti documenti attestanti, da un lato, la qualità di coltivatore diretto del Di Pietro, dall'altro, la superficie e il reddito agrario del reddito dominicale ed il reddito agrario del terreno del confinante e coltivatore diretto Di Pietro, da ultimo, sia la «confinazione» tra i due fondi (*id est* la contiguità fisica e giuridica tra il fondo di proprietà del Di Pietro e quello venduto dalla Gasperini) sia la «destinazione urbanistica del bene compravenduto».

7. Al pari dei precedenti il motivo non coglie nel segno.

A prescindere dal considerare che giusta quanto assolutamente pacifico presso una giurisprudenza pressoché consolidata di questa Corte regolatrice la qualità di coltivatore diretto deve essere fornita in concreto, in relazione alle necessità colturali del fondo, senza che certificazioni anagrafiche o altre attestazioni amministrative possano assurgere al valore di prova piena (Cass. 21 maggio 1998, n. 5082; Cass. 27 gennaio 1988, n. 721), si osserva essere pacifico, in causa (come accertato dalla sentenza in questa sede gravata, in sede di esame del secondo motivo di appello), che la Gasperini aveva espressamente dedotto, anche in appello, che il Di Pietro era privo dei requisiti soggettivi e oggettivi per l'esercizio del diritto di retratto e che, pertanto, è palese che era onere delle Petrucci dimostrare la esistenza di tutte le condizioni volute dalla legge per l'esercizio del diritto in questione (nel senso che in tema di prelazione agraria, la prova della sussistenza dei presupposti per l'esercizio del relativo diritto spetta a chi lo esercita, a nulla rilevando il difetto di espressa contestazione di controparte, potendosi ritenere dimostrata la sussistenza di tale diritto solo se questo sia ammesso dal convenuto espressamente o implicitamente, alla stregua di un'impostazione delle sue difese incompatibile con la contestazione, e non certo per il semplice ritardo della contestazione stessa, specie quando questa, non configurando un'eccezione in senso proprio, bensì una mera deduzione difensiva per la sua afferenza ad una condizione costitutiva del diritto azionato nel giudizio, è rilevabile d'ufficio e così rientra cogentemente nel *thema decidendum*, tra le altre, Cass. 11 marzo 2002, n. 3500).

Era, quindi, onere delle attuali ricorrenti, al fine di dimostrare la fondatezza della loro pretesa, dare la prova, oltre che della continuità tra il fondo di proprietà del Di Pietro e quello venduto dalla Gasperini e della destinazione a utilizzazione agricola di parte di tale ultimo fondo, che il Di Pietro:

a) oltre che a rivestire la qualità di coltivatore diretto, esercitava tale propria attività sul fondo confinante a quello oggetto di controversia almeno da oltre un biennio (cfr., ad esempio, Cass. 12 febbraio 2002, n. 1971);

b) non aveva venduto, nel biennio anteriore all'esercizio della prelazione, fondi rustici di imponente superiore a lire mille (Cass. 25 maggio 2000, n. 6878);

c) era nel possesso di forza lavorativa adeguata (Cass. 10 aprile 1998, n. 3732).

Non controverso, in diritto, quanto precede e pacifico, in linea di fatto, che dall'esame dei documenti che parte ricorrente assume non esaminati o malamente valutati dal giudice di secondo grado (certificati attestanti la qualità di coltivatore diretto di Marco Di Pietro, nonché la estensione e il reddito agrario e dominicale del terre-

no di proprietà di quest'ultimo, il rapporto di contiguità tra il fondo del Di Pietro e quello oggetto di controversia e, infine, la destinazione a uso agricolo di parte del terreno acquistato dalla Petrucci), in alcun modo emergono le riferite circostanze, è palese che anche il terzo motivo di ricorso, totalmente infondato, deve essere rigettato, sotto tutti i profili in cui si articola. (*Omissis*)

(1) LA PRELAZIONE AGRARIA E IL CONTRATTO DI TRANSAZIONE.

Le parti, sebbene non possano risolvere le controversie o tutelare i propri diritti con l'uso della violenza, hanno la facoltà di superare le liti o di salvaguardare le proprie aspettative patrimoniali con atti di autonomia privata, senza dover necessariamente ricorrere all'autorità giudiziaria (1): ciò può avvenire mediante il contratto di transazione.

Il primo comma dell'art. 1965 c.c. definisce la transazione come il contratto con cui le parti pongono fine ad una lite già incominciata, o che potrebbe sorgere, attraverso reciproche concessioni.

La transazione, in altri termini, è il contratto con cui le parti compongono o prevengono la lite su una linea necessariamente mediana, e quindi di «compromesso», rispetto alle attuali o potenziali loro pretese (2).

La peculiarità della transazione, che la distingue dal negozio di accertamento, va individuata nello scambio di reciproche concessioni che non debbono essere considerate come un riconoscimento dell'effettiva spettanza dei diritti di cui si propone la concessione, ma debbono essere, invece, riguardate in relazione all'opinione dubbia che le parti hanno di tale spettanza e al loro intento di prevenire il sorgere di una lite. La transazione è, quindi, contratto a prestazioni corrispettive che prescinde dall'accertamento della situazione controversa, superandola per merito delle concessioni che le parti si fanno reciprocamente: essa, pertanto, non è negozio di accertamento poiché le parti compongono la lite senza sincerarsi della legittimità delle rispettive pretese, ma disponendo dei propri diritti (3).

Le valutazioni, di carattere soggettivo, che inducano le parti ad accettare una proposta di transazione possono essere le più diverse: l'alea e i lunghi tempi di definizione del giudizio civile, le spese legali, ecc.; quindi perché un negozio possa essere considerato transattivo è necessario, da un lato, che esso abbia ad oggetto una *res dubia*, e cioè cada sopra un rapporto giuridico avente, almeno nell'opinione delle parti, carattere d'incertezza, e, dall'altro lato, che, nell'intento di far cessare la situazione di dubbio venutasi a creare tra loro, i contraenti si facciano delle concessioni reciproche, nel senso che l'uno sacrifichi qualcuna delle sue pretese in favore dell'altro, indipendentemente da qualsiasi rapporto di equivalenza fra *datum* e *retentum* (4); ciò significa che in seguito alla transazione ogni parte consegue diritti minori di quelli pretesi e maggiori di quelli che la controparte era disposta, in un primo momento, a riconoscerle.

Alla luce di queste brevi considerazioni introduttive, non può che condividersi l'orientamento della Corte di cassazione, espresso nella sentenza in commento, secondo cui l'acquirente di un fondo rustico che agisce in giudizio contro il proprio dante causa (cioè il proprietario alienante), per ottenere il risarcimento dei danni patiti per l'esercizio del diritto di riscatto da parte del confinante, è tenuto a dimostrare la persistenza, in capo al riscattante, di tutti i requisiti previsti dalla normativa in materia di prelazione agraria, poiché la semplice conclusione di una transazione con il confinante non è una circostanza di per sé sufficiente per provare l'inadempimento dell'alienante.

Come ben evidenziato dai giudici del Supremo Collegio, era onere degli attori dimostrare nel corso del giudizio risarcitorio la sussistenza, in capo al confinante, di tutti i requisiti imposti dall'istituto della prelazione agraria. In altri termini il compratore che ha riconosciuto mediante transazione la pretesa del terzo sulla cosa acquistata, conserva l'azione di rivalsa per garanzia da evizione nei confronti del venditore solamente quando dimostri che il diritto del terzo risultava obiettivamente certo, oppure quando il venditore non sollevi contestazioni sul buon diritto del terzo (5).

In particolare, ha sottolineato la Corte di cassazione, la qualità di coltivatore diretto non può essere provata attraverso l'esibizione in giudizio di certificazioni amministrative che attestino una tale qualifica, ma deve essere fornita in concreto in relazione alle necessità colturali del fondo e alla capacità lavorativa del soggetto che assume di essere prelazionario (6). Quindi il giudice del merito per l'accertamento della condizione di coltivatore diretto, può desumere elementi di convincimento dalle certificazioni amministrative, ma solo quando esse trovino conferma in altre emergenze processuali (7).

Pertanto, la prova della qualità di coltivatore diretto, ai fini del riconoscimento del diritto di prelazione agraria e del succedaneo diritto di riscatto, deve essere fornita in concreto ed in relazione alle necessità colturali del fondo ed all'uopo le certificazioni amministrative, predisposte dalla P.A. per scopi diversi da quelli contemplati dalla legislazione agraria, ancorché prive della particolare efficacia probatoria degli atti pubblici, possono tutt'al più costituire elementi presuntivi di prova liberamente apprezzabili dal giudice (8).

Se è pur vero che l'acquirente di un fondo rustico ha diritto alla garanzia per evizione nei confronti del venditore qualora subisca il riscatto da parte del coltivatore diretto proprietario del fondo confinante (9), è altrettanto vero che il venditore ha il diritto di richiedere all'acquirente le prove che non esistevano sufficienti ragioni per opporsi all'azione di riscatto proposta dal terzo (10).

Nel caso in cui l'opposizione dell'acquirente alla pretesa del riscattante sia giustificata, anche alla luce del comportamento tenuto dal venditore (nel caso di specie quest'ultimo aveva dichiarato nell'atto pubblico di compravendita l'inesistenza di prelazionari) il riscattato avrà diritto, in caso di soccombenza ed a norma dell'art. 1485 c.c., al risarcimento del danno calcolato all'arco di tempo intercorrente tra l'acquisto del fondo e la decisione definitiva sul riscatto (11).

(1) PERLINGIERI P., *Manuale di diritto civile*. Napoli, 2002, 575.

(2) CARRESI F., *Voce Transazione*, in *Notiss. dig.*, XIX, 483, Torino, 1973.

(3) PERLINGIERI P., *op. cit.*, 576.

(4) Cass. 22 febbraio 2000, n. 1980, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 431.

(5) Cass. 10 gennaio 1997, n. 184, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, 32.

(6) In tal senso Cass. 21 maggio 1998, n. 5082, in *Giust. civ. Mass.*, 1998, 1093: «La qualità di coltivatore diretto deve essere fornita in concreto in relazione alle necessità colturali del fondo, senza che certificazioni anagrafiche o altre attestazioni amministrative possano assurgere al valore di prova piena».

(7) Cfr. Cass. 20 giugno 1990, n. 6235, in *Giust. civ.*, 1990, I, 2520.

(8) Cass. 6 febbraio 1989, n. 727, in *Giur. agr. it.*, 1989, 506.

(9) Cass. 1° luglio 1988, n. 4389, in *Foro it.*, 1989, I, 2578, con nota di BELLANTUONO G.

(10) Cass. 18 gennaio 1988, n. 341, in *Giur. agr. it.*, 1988, 223: «In tema di riscatto agrario, nel caso di opposizione del terzo acquirente alle pretese del riscattante, il risarcimento del danno spettante al detto acquirente a norma e nei limiti dell'art. 1485 cod. civ. nei confronti del venditore, a seguito dell'accoglimento della domanda di riscatto, si estende all'arco di tempo intercorrente fra il suo acquisto e la decisione definitiva sul riscatto, sempre che la sua opposizione sia giustificata (come per l'incertezza sull'esistenza nel riscattante dei requisiti richiesti dalla legge per l'esercizio del riscatto, in conseguenza del comportamento del venditore del fondo)».

(11) In tal senso Cass. 12 marzo 1983, n. 1871, in *Giust. civ.*, 1983, I, 1988.

Il risarcimento da parte del venditore del fondo agricolo in favore dell'acquirente reitrattato, inquadrandosi nell'ambito della responsabilità per evizione (12), è dovuto, ai sensi dell'art. 1479 c.c., nei limiti del cosiddetto interesse negativo, costituito principalmente dalla restituzione del prezzo e dal rimborso delle spese della vendita. Nell'ipotesi in cui, invece, sussista il dolo o la colpa del venditore, in riferimento alla particolare causa che ha determinato l'evizione, come nell'ipotesi di violazione della garanzia espressamente prestata con riferimento all'inesistenza di diritti di prelazione spettanti a terzi, il venditore è obbligato al risarcimento totale del danno, comprensivo, quindi, non solo dell'interesse negativo, ma anche del lucro cessante (13). Peraltro è ininfluente, ai fini della configurabilità della fattispecie della garanzia per evizione, la conoscenza da parte del compratore della possibile esistenza di diritti da parte di terzi sul bene oggetto della compravendita: la circostanza che l'acquirente evitto sarebbe stato in grado di conoscere, usando la normale diligenza, l'esistenza del diritto di riscatto in capo al terzo non esclude la responsabilità del venditore quanto al ristoro del danno all'acquirente nei limiti dell'interesse negativo (14).

A parere della dottrina, conformemente all'orientamento espresso dal Supremo Collegio, nell'ipotesi in cui l'acquirente riconosca il diritto di prelazione del terzo appare più opportuno chiamare in garanzia, nel giudizio di riscatto agrario, il venditore al fine di evitare successive contestazioni sull'esistenza, in testa al confinante, dei requisiti previsti dalla normativa in materia di prelazione agraria (15).

In alternativa gli attori del giudizio in epigrafe avrebbero potuto coinvolgere il venditore, in sede di trattative con il confinante per la sottoscrizione della transazione, prospettandogli, viceversa, l'ipotesi di una chiamata in garanzia nell'instaurando giudizio di riscatto.

Benedetto Ronchi

(12) La giurisprudenza è concorde nel ritenere che nell'ipotesi di riscatto agrario, così come ogni altra ipotesi di riscatto, sia configurabile la garanzia per evizione da parte del venditore, a norma dell'art. 1483 c.c.

(13) Cass. 14 aprile 1994, n. 3470, in *Giust. civ.*, 1995, I, 1070.

(14) Cass. 15 febbraio 1990, n. 1140, in *Giur. agr. it.*, 1990, 613, con nota di RAUSEO.

(15) BELLANTUONO G., nota a Cass. 1° luglio 1988, n. 4389, in *Foro it.*, 1989, I, 2578.

*

Cass. Sez. V Civ. - 26-9-2003, n. 14294 - Favara, pres.; Sotgiu, est.; Nardi, P.M. (conf.) - Min. finanze ed altro (Avv. gen. Stato) c. Sacchet (avv. Sammartino). (*Cassa e decide nel merito Comm. Trib. Reg. Venezia 8 aprile 1998*)

Imposte e tasse - Agevolazioni tributarie - Agevolazioni per l'agricoltura - Territori montani - Trasferimento di fondi rustici - Agevolazioni ex art. 9, co.2 d.p.r. n. 601 del 1971 - Applicazione - Condizione - Qualità di coltivatore diretto dell'acquirente - Nozione - Utilizzazione di forza lavoro estranea al nucleo familiare - Ammissibilità - Limiti. (D.p.r. 29 settembre 1973, n. 601, art. 9)

Le agevolazioni tributarie previste dall'art. 9, comma secondo, del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 601, per i trasferimenti di fondi rustici nei territori montani, fatti a scopo di arrotondamento o di accorpamento di proprietà diretto-coltivatrici, richiedono per la loro applicazione la ricorrenza della qualità di coltivatore diretto dell'acquirente, la quale va riconosciuta anche nell'ipotesi di utilizzazione di forza lavoro estranea al nucleo familiare, purché circoscritta entro i limiti fissati dalla legislazione agraria (1).

(Omissis). - FATTO. - La Commissione tributaria regionale del Veneto, con sentenza 8 aprile 1998, nel confermare la sentenza di

prime cure, ha riconosciuto il diritto alle agevolazioni fiscali di cui alla legge 991 del 1952, in favore di Giulia Sacchet, acquirente di terreni montani da accorpare ad altri terreni già di sua proprietà, affermando che la qualità di coltivatore diretto, cui è condizionata la fruizione del beneficio, sussiste anche quando la coltivazione viene effettuata in forma mediata, cioè avvalendosi del lavoro di terzi.

Il Ministero delle finanze ha chiesto la cassazione di tale sentenza sulla base di un unico motivo.

Giulia Sacchet resiste con controricorso.

DIRITTO. - Adducendo la violazione dell'art. 36 della legge n. 991/1952 e dell'art. 9 del d.p.r. 601 del 1973 il ricorrente sostiene che «il riferimento contenuto nella legge n. 991/52 ai trasferimenti di proprietà di fondi rustici, fatti a scopo di arrotondamento o di accorpamento di proprietà diretto-coltivatrice», presuppone necessariamente la condizione di coltivatore diretto dell'acquirente.

Oietta la controricorrente che la qualifica in questione può essere attribuita anche a chi sia, come lei, imprenditore agricolo a titolo principale di piccola proprietà contadina (come certificato a suo tempo dall'Ispettorato), essendo sufficienti tali requisiti ai fini del riconoscimento delle agevolazioni relative al trasferimento di terreni montani, salvo il potere dell'Amministrazione finanziaria (e non più dell'Ispettorato forestale) di verificare la corrispondenza del trasferimento allo scopo dichiarato.

Il ricorso è fondato.

L'art. 9, comma 2 del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 601 stabilisce che «nei territori montani (...) i trasferimenti di proprietà a qualsiasi titolo di fondi rustici, fatti a scopo di arrotondamento o di accorpamento di proprietà diretto-coltivatrici, sono soggetti alle imposte di registro e ipotecarie nella misura fissa e sono esenti dalle imposte catastali. Le stesse misure si applicano anche a favore delle cooperative agricole che conducono direttamente i terreni». Tali benefici erano originariamente previsti dall'art. 36 della l. 25 luglio 1952, n. 991, il quale faceva però riferimento all'accorpamento e all'arrotondamento di «piccole proprietà coltivatrici» (senza menzionarne la conduzione diretta), dizione che deve ritenersi abrogata, in quanto sostituita da quella di cui al citato d.p.r. del 1973.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte (Cass. 93/8303), cui il Collegio ritiene di dover aderire, la nuova dizione, contenente il riferimento alle «proprietà diretto-coltivatrici», non può che riferirsi al fatto che l'acquirente di terreni montani, che invoca le agevolazioni in argomento, deve rivestire la qualità di coltivatore diretto, nei limiti indicati dalle leggi in materia. La legislazione agraria non denega, infatti, tale qualifica a chi utilizzi, oltre alla propria, anche forza lavoro altrui, purché nelle proporzioni previste dalla predetta normativa; in proposito, la sentenza impugnata dà atto che l'Ispettorato provinciale dell'agricoltura di Belluno ha espresso parere sfavorevole all'applicazione dei benefici perché la Sacchet non dedica abitualmente e direttamente la propria attività alla lavorazione della terra e perché i componenti del nucleo familiare della stessa, dediti all'attività agricola, non forniscono almeno un terzo della forza lavoro necessaria per la coltivazione dei fondi di cui è causa e per il governo del bestiame, condizioni entrambe richieste per il riconoscimento, in capo al soggetto richiedente, della qualifica di coltivatore diretto. Tale qualifica può, infatti, permanere anche in caso di coltivazione della terra in forma mediata, mediante l'utilizzo di dipendenti estranei al nucleo familiare, purché tale utilizzo si mantenga nei limiti indicati nella certificazione dell'Ispettorato (Cass. 17714/2002).

Il ricorso deve essere dunque accolto, con conseguente cassazione della sentenza impugnata.

Non essendo necessari ulteriori accertamenti, la causa può essere decisa nel merito, ai sensi dell'art. 384 c.p.c., con rigetto del ricorso introduttivo della contribuente. (Omissis)

(1) AGEVOLAZIONI FISCALI PER LE PROPRIETÀ DIRETTO-COLTIVATRICI IN ZONE MONTANE.

La questione non è nuova e sembrava definitivamente risolta con una precedente decisione che stabiliva, in modo quasi perentorio, che le agevolazioni tributarie, previste dall'art. 9 del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 601 e riguardanti il trasferimento di fondi rustici nei territori montani, effettuati a scopo di arrotondamento o di accorpamento di

proprietà a conduzione diretta, sono applicabili esclusivamente a favore dei soggetti acquirenti che possiedono la qualifica di coltivatore diretto (1).

Il tenore della norma è tale da poter difficilmente ammettere un'interpretazione diversa e, in ogni caso, non consente di ricomprendere fattispecie di altro genere o di altra natura. Il richiamo esplicito ad «arrotondamento o accorpamento di proprietà diretto coltivatrici, singole o associate» e la successiva precisazione «le stesse agevolazioni si applicano anche a favore delle cooperative agricole che conducono direttamente i terreni» (2), lasciano ben poco spazio ad altre possibili estensioni dei previsti benefici fiscali ad ipotesi che non siano quelle indicate dalla norma. L'aver richiamato esplicitamente le cooperative a conduzione diretta, più che un allargamento della norma, si configura come una precisazione ed un rafforzamento del principio ivi stabilito.

Del resto la nozione di coltivatore diretto accolta dalla giurisprudenza della S.C. è molto precisa. Si può definire «coltivatore diretto», secondo la Corte, il soggetto che provvede alla coltivazione del fondo con prevalenza del lavoro proprio e di persone della sua famiglia, dovendosi individuare il requisito della prevalenza in base al rapporto tra forza lavorativa totale occorrente per la lavorazione del fondo e forza lavoro riferibile al titolare ed ai membri della sua famiglia. Tutto ciò a prescindere dall'apporto di mezzi meccanici e distinguendosi in tal modo il coltivatore diretto dalla figura dell'imprenditore agricolo, che è colui che esercita la coltivazione e la produzione agricola con prevalenza del fattore capitale su lavoro e con impegno prevalente di manodopera subordinata (3).

In questa definizione l'accento viene posto, come si può facilmente notare, sull'appartenenza della figura del coltivatore diretto all'ambito del piccolo imprenditore, per cui non può che venire in risalto l'aspetto soggettivo dell'attività imprenditoriale agricola e cioè la presenza effettiva del coltivatore, il quale agisce direttamente ed in prima persona (4).

Da un punto di vista sostanziale non appaiono decisive né l'iscrizione negli elenchi dell'INPS (ex gestione SCAU) né la certificazione rilasciata dall'Ispettorato dell'agricoltura, in quanto si tratta, nel primo caso, di un adempimento ai fini previdenziali ed assistenziali, mentre, nel secondo caso, sembrano prevalere gli aspetti burocratici ed amministrativi. In questo secondo caso si tratta di un «accertamento», attraverso un procedimento di ricognizione, da parte di un organo della pubblica amministrazione di una determinata realtà imprenditoriale, per cui si potrebbero determinare anche delle incongruenze tra la situazione di fatto e la fattispecie normativa.

Nell'ipotesi che stiamo esaminando la qualifica in capo al soggetto beneficiario delle agevolazioni di coltivatore diretto è sicuramente un elemento determinante e tuttavia non può essere disgiunto da un altro, altrettanto decisivo, che è dato dal fatto di esercitare l'attività agricola in territorio montano. Tant'è vero che si sta facendo strada una nuova qualificazione soggettiva dell'attività agricola denominata appunto come «agricoltore di montagna» (5).

Nelle aree di montagna, che sono zone svantaggiate, per definizione deve essere esercitata una duplice attività agricola da una parte rivolta alla protezione dell'eco-sistema e dall'altra indirizzata verso il ripristino e l'ampliamento delle produzioni tipiche di montagna.

Le agevolazioni tributarie mirano proprio a favorire i coltivatori diretti poiché, proprio per la particolare e tipica organizzazione imprenditoriale, sono portati a valorizzare le risorse delle aree in cui operano. I benefici fiscali hanno, dunque, come obiettivo il mantenimento ed il consolidamento nel tempo delle proprietà dirette coltivatrici.

Questa impostazione è stata confermata sia dall'art. 52 della legge 448/2001, sia, recentissimamente, dall'art. 9 del d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99, che garantiscono, nell'ipotesi di trasferimento a qualsiasi titolo di terreni agricoli montani, l'esenzione dalle imposte di registro, ipotecarie, catastali e di bollo.

La combinazione in capo allo stesso soggetto di due distinte qualifiche, quella di «coltivatore diretto» e quella di «agricoltore di montagna» consente di poter usufruire, senza alcuna limitazione, delle previste agevolazioni fiscali.

Antonio Orlando

*

Cass. Sez. V Civ. - 6-8-2003, n. 11858 - Riggio, pres.; Sotgiu, est.; Frazzini, P.M. (diff.) - Carbone (avv. Laudisio) c. Min. finanze (Avv. gen. Stato). (Cassa e decide nel merito Comm. Trib. Reg. Napoli 22 giugno 1998)

Agricoltura e foreste - Piccola proprietà contadina - Agevolazioni tributarie - Decadenza ex art. 7 della legge n. 604 del 1954 - Presupposti - Tassatività delle ipotesi previste - Trasformazione in casa di abitazione degli acquirenti di un fabbricato adibito a deposito agricolo insistente sul fondo acquistato - Decadenza - Condizioni - Ricorrenza - Esclusione. (L. 6 agosto 1954, n. 604, artt. 7, 1; l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 28)

L'art. 7 della l. 6 agosto 1954, n. 604, come modificato dall'art. 28 della l. 26 maggio 1965, n. 590, prevede la decadenza dalle agevolazioni fiscali relative alla piccola proprietà contadina allorché, prima che siano trascorsi dieci anni dall'acquisto, l'acquirente, il permutante o l'enfiteuta trasferiscano volontariamente il fondo o i diritti parziali su di esso acquistati, ovvero cessino di coltivarlo direttamente (primo comma) e, nell'ipotesi di acquisto a titolo oneroso di case rustiche non situate nel fondo, ma effettuato contestualmente al fondo ai fini di abitazione dell'acquirente e della sua famiglia, allorché la cessione volontaria, ovvero la trasformazione d'uso delle stesse avvenga, da parte dell'acquirente, nel detto termine decennale (secondo comma). Ne consegue che tale decadenza non si verifica quando, al contrario, venga abbattuto ovvero trasformato in casa d'abitazione degli acquirenti un fabbricato, adibito a deposito agricolo, insistente sul fondo acquistato, presumibilmente al fine di consentire una più agevole presenza sul terreno agricolo della famiglia coltivatrice (1).

(Omissis). - FATTO. - L'Ufficio del registro di Salerno ha notificato in data 5 aprile 1995 ai coniugi Alfonso Carbone e Maria Rainone avviso di liquidazione relativo alle Imposte normali di registro, oltre accessori e penè pecuniarie, derivanti dalla decadenza dei coniugi dai benefici fiscali di cui alla l. 6 agosto 1954, n. 604, goduti per l'acquisto, con atto 20 dicembre 1983, di un fondo agricolo in Sarno; la decadenza veniva comminata a causa della realizzazione da parte degli stessi, sul fondo in questione, di una costruzione abusiva, come da ordinanza del Sindaco di Sarno in data 7 marzo 1994, costruzione successivamente condonata. La Commissione tributaria regionale della Campania con sentenza 22 giugno 1998 disattendendo l'eccezione di prescrizione dei contribuenti e considerando irrilevante nella fattispecie la normativa sul condono di cui alla legge 724 del 1994, li ha ritenuti decaduti dalle agevolazioni, in quanto, prima che fossero trascorsi dieci anni dall'acquisto, avevano adibito ad uso diverso un fabbricato destinato a deposito agricolo, demolendolo ed edificando un'abitazione.

Alfonso Carbone, per sé e per la moglie Maria Rainone, ha chiesto la cassazione di tale sentenza sulla base di un unico motivo. Il Ministero delle finanze si è costituito.

(1) Cass. 24 luglio 1993, n. 8303, in questa Riv., 1993, 540.

(2) Si v. anche la l. 10 maggio 1976, n. 346, «Usucapione speciale per la piccola proprietà rurale» e le modificazioni introdotte con la l. 31 gennaio 1994, n. 97, «Nuove disposizioni per le zone montane».

(3) Cass. 12 dicembre 2002, n. 17714, in questa Riv. (M), 2003, 390.

(4) In dottrina, per tutti, cfr. R. Rossi, *Il coltivatore diretto*, in *Trattato breve di dir. agr. it. e comun.* (a cura di L. Costato), Padova, 2003, 246 ss.

(5) CASADEI-SALARIS, *L'imprenditore agricolo. Le qualificazioni soggettive*, in *Trattato breve*, op. cit., 229 ss.

DIRITTO. - Adducendo la violazione dell'art. 7 della legge 604 del 1954, nonché contraddittorietà di motivazione della sentenza impugnata, il ricorrente, pur riconoscendo estranea alla fattispecie la normativa sul condono edilizio, contesta che potesse essere comminata la decadenza in presenza di una modesta modifica (99 mq.) di un fabbricato rurale, esistente su un fondo, che non era stato né alienato, né privato delle coltivazioni, secondo quanto richiesto dall'art. 7 della legge 604/54, ma semmai migliorato, ai fini di promuoverne una più agevole coltivazione diretta.

La contraddittorietà della sentenza impugnata consisterebbe nel fatto che la Commissione regionale, dopo aver affermato che le agevolazioni fiscali riguardavano l'acquisto di fondo agricolo, ha fatto applicazione della diversa ipotesi prevista dalla legge del 1954 per l'acquisto di case.

Il ricorso è fondato e deve essere accolto.

Premesso infatti che sussiste il giudicato in ordine alla affermazione, contenuta nella sentenza impugnata, secondo la quale la legge urbanistica 765/67, e il relativo condono edilizio di cui alla legge 724/94, non trovano applicazione per quanto attiene l'acquisto di fondi rustici, di cui alla legge 604/54 (come integrata dalla l. 26 maggio 1965, n. 590), l'art. 7, primo comma di tale normativa prevede la decadenza dalle agevolazioni tributarie relative alla piccola proprietà contadina allorché, prima che siano trascorsi dieci anni dall'acquisto, l'acquirente, l'alienante o l'enfiteuta alienino volontariamente il fondo o i diritti parziali su di esso acquistati, ovvero cessino di coltivarlo direttamente. Tale decadenza è inoltre statuita al secondo comma dello stesso art. 7 relativamente all'acquisto a titolo oneroso di case di cui all'ultimo comma dell'art. 1 della stessa legge, cioè di «case rustiche non situate sul fondo, quando l'acquisto venga fatto contestualmente» al fondo, per l'abitazione dell'acquirente e della sua famiglia, e la cessione volontaria ovvero la trasformazione d'uso della stessa avvenga, da parte dell'acquirente, nel termine decennale indicato.

Nella specie, è avvenuto il contrario, rispetto alla previsione dell'art. 7, secondo comma, essendo stato abbattuto ovvero trasformato in casa di abitazione degli acquirenti un fabbricato adibito a deposito agricolo insistente sul fondo acquistato, e ciò presumibilmente al fine di consentire una più agevole presenza sul terreno agricolo della famiglia coltivatrice.

Non sussistono dunque le condizioni in forza delle quali l'Ufficio poteva procedere, ai sensi dell'art. 7 della legge 604/54, alla revoca delle agevolazioni concesse.

La sentenza impugnata deve essere dunque cassata.

Non essendo necessari ulteriori accertamenti, la causa può essere decisa nel merito, ai sensi dell'art. 384 c.p.c., con accoglimento del ricorso introduttivo dei contribuenti. *(Omissis)*

fissa di registro di molteplici atti posti in essere per la formazione o per l'arrotondamento della piccola proprietà contadina) allorché l'acquirente, il permutante o l'enfiteuta, prima che siano trascorsi dieci anni dall'acquisto, alienino volontariamente il fondo o i diritti parziali su di esso acquistati, o cessino dal coltivarlo direttamente, così come disposto dal primo comma dell'art. 7, ovvero allorché l'acquirente – relativamente all'acquisto a titolo oneroso di casa rustica non situata sul fondo e quando l'acquisto venga effettuato contestualmente, in uno degli atti posti in essere per la formazione o per l'arrotondamento della piccola proprietà contadina, per l'abitazione dell'acquirente o dell'enfiteuta e della sua famiglia – prima che siano trascorsi dieci anni dall'acquisto, alienino volontariamente la casa o la conceda in locazione o la adibisca ad uso diverso da quello come innanzi indicato, così come disposto dal secondo comma dell'art. 7.

Nella fattispecie sottoposta al giudizio della Corte si trattava di stabilire se intervenisse la decadenza in parola, con riferimento al contenuto del secondo comma anzidetto, anche nel caso in cui, anteriormente alla scadenza dei dieci anni dall'acquisto previsti dalla norma, fosse stato adibito ad uso diverso un fabbricato destinato a deposito agricolo, attraverso la sua demolizione e l'edificazione di un'abitazione.

Secondo la Corte, nella fattispecie non interviene alcuna decadenza trattandosi di abbattimento o di trasformazione in casa di abitazione da parte degli acquirenti di un fabbricato adibito a deposito agricolo insistente sul fondo acquistato, presumibilmente al fine di consentire una più agevole presenza sul terreno agricolo della famiglia coltivatrice.

Evidentemente, a giudizio della Corte, nel caso concreto, dal comportamento dei ricorrenti non emergeva alcun intento di tipo speculativo, finalizzato ad ottenere un beneficio economico e a ricavare un plusvalore dalla trasformazione del deposito agricolo in casa di abitazione (ciò che avrebbe integrato il presupposto per l'avveramento della decadenza dal beneficio), bensì una sorta di adattamento del manufatto tale da permettere alla famiglia coltivatrice di esercitare in modo più adeguato la propria attività agricola con un ancoraggio immediato al terreno.

Giuseppe Di Paolo

*

(1) LA TRASFORMAZIONE IN CASA DI ABITAZIONE DEGLI ACQUIRENTI DI UN FABBRICATO ADIBITO A DEPOSITO AGRICOLO INSISTENTE SUL FONDO ACQUISTATO NON COSTITUISCE PRESUPPOSTO PER LA DECADENZA DALLE AGEVOLAZIONI FISCALI RELATIVE ALL'ACQUISTO DELLA PICCOLA PROPRIETÀ CONTADINA.

Ancora una volta la Suprema Corte, con la sentenza in commento, ha avuto modo di chiarire, in via di argomentazione *a contrariis*, una delle circostanze che prevedono la decadenza dalle agevolazioni relative all'acquisto della piccola proprietà contadina, così come previsto dall'art. 7, primo e secondo comma, della l. 6 agosto 1954, n. 604, integrato dall'art. 28, primo comma, della l. 26 maggio 1965, n. 590 (1). La norma, nella sua formulazione letterale, dispone la decadenza dalle agevolazioni tributarie a favore della piccola proprietà contadina (consistenti nell'esenzione dall'imposta di bollo e nell'assoggettamento all'imposta

Cass. Sez. I Civ. - 19-2-2003, n. 2477 - De Musis, pres.; Criscuolo, est.; Russo, P.M. (conf.) - Col. Car. S.r.l. (avv. Zuccaccia) c. Prov. Perugia (avv. Minciaroni). *(Conferma App. Perugia 16 maggio 2000)*

Espropriazione p.p.u. - Procedimento - Liquidazione dell'indennità - Indennità aggiuntiva ex art. 17 legge n. 865/1971 - Soggetti beneficiari - Imprenditore agricolo individuale e società commerciale di capitali o di persone - Esclusione - Questione di costituzionalità - Manifesta infondatezza. (L. 22 ottobre 1971, n. 865, art. 17; Cost., artt. 3, 42)

In tema di espropriazione di suoli agricoli, l'art. 17 della legge n. 865 del 1971, nel riconoscere il diritto alla c.d. indennità aggiuntiva in favore dei soggetti che traggono i propri mezzi di sussistenza dalla coltivazione del suolo (fittavolo, mezzadro, colono, compartecipante, proprietario coltivatore diretto), condiziona la concreta erogazione del beneficio alla utilizzazione agraria del terreno, con conseguente esclusione, dal novero dei soggetti aventi diritto, non soltanto dell'affittuario esercente attività diverse dalla coltivazione e produzione agricola, ma anche dell'imprenditore agricolo (di colui che eserciti, cioè, la coltivazione e produzione agricola con prevalenza del fattore capitale sul fattore lavoro e con impegno prevalente di manodopera subordinata), tanto individuale quanto costituito sotto forma di società commerciale (di capitali o di persone), senza che tale esclusione possa dirsi in contrasto con i principi di cui all'art. 3 Cost., attesa

(1) Sullo stesso argomento: Cass. Sez. V Civ. 25 luglio 2002, n. 10939, e 29 gennaio 2001, n. 1226, con mie note a commento, in questa Riv., 2003, 300 e 2001, 690; Comm. Trib. Prov. Bari 13 marzo 2003, n. 38, con mia nota a commento, in questa Riv., 2003, 655. Sul punto vedi anche Cass. Sez. I Civ. 16 gennaio 1992, n. 503, in questa Riv., 1992, 544, con nota di ORLANDO.

la oggettiva differenza fra tali soggetti e quelli espressamente menzionati dalla norma di legge (nella fattispecie, relativa ad un rapporto di affitto, la S.C. ha escluso, altresì, il contrasto con l'art. 42 Cost., in base al rilievo che lo stesso tutela la proprietà) (1).

(Omissis). - Con il primo mezzo di cassazione la società ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 1326 e ss. c.c., anche in relazione all'art. 12 della legge n. 865 del 1971, nonché omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su un punto essenziale della controversia.

Come sarebbe pacifico in causa, il trasferimento dei terreni alla Provincia sarebbe avvenuto non a seguito del completamento delle procedure espropriative, bensì in conseguenza dell'accordo «bonario» intervenuto tra l'ente, il proprietario del terreno e l'affittuario.

Nella delibera di liquidazione, infatti, si affermerebbe che «l'occupazione è avvenuta a seguito di accordo bonario» e che «il servizio espropriazioni, di concerto con la proprietà, ha definito l'indennizzo spettante a titolo di cessione dei terreni occupati a Ist. Diocesano del Clero per L. 48.863.850 e a Morlungi Giulio Cesare per L. 29.809.100».

In forza di tali attività negoziali la Provincia di Perugia sarebbe stata immessa nel possesso dei beni ed avrebbe acquistato la proprietà dei terreni interessanti l'opera pubblica, restando obbligata a versare gli importi concordati.

Pertanto la successiva delibera di revoca sarebbe stata priva di efficacia, perché la P.A. non avrebbe potuto con atto d'imperio vanificare gli effetti di un contratto validamente concluso.

Sarebbe vero che l'accordo avrebbe completato un procedimento amministrativo, ma sarebbe del pari innegabile che, qualora l'indennità provvisoria offerta sia stata accettata dal proprietario e dall'affittuario, determinando il perfezionamento dell'accordo medesimo, nascerebbe per i privati il diritto soggettivo perfetto alla riscossione dell'indennità, divenuta definitiva.

Ne seguirebbe che anche l'accordo sull'indennità di esproprio non sarebbe sottratto ai principi propri del diritto civile e non potrebbe venir meno per il solo fatto della revoca dell'offerta o dell'accettazione, essendo comunque necessario un atto risolutivo convenzionale.

L'ente avrebbe potuto proporre, in ipotesi, azione di annullamento del negozio per errore di diritto, ma tale azione non sarebbe stata introdotta nel giudizio di merito.

La sentenza impugnata avrebbe del tutto trascurato i suddetti argomenti, così incorrendo anche nel denunciato vizio di motivazione. Le censure ora riassunte non hanno fondamento.

Si deve premettere che la controversia in esame verte soltanto sul pagamento dell'indennità aggiuntiva. Non è in questione, quindi, l'atto di cessione (art. 12, l. 22 ottobre 1971, n. 865 e successive modificazioni), riguardanti i rapporti tra espropriante e proprietario sottoposto ad esproprio, ai quali il terzo coltivatore resta estraneo. Invero quest'ultimo, nel regime previsto dall'art. 17 della citata legge n. 865 del 1971, è titolare di uno specifico ed autonomo diritto alla suddetta indennità, diritto da azionare direttamente nei confronti dell'espropriante (Cass. 18 settembre 2001, n. 11697).

Ciò chiarito, si deve osservare che la ricorrente pone l'accento su un accordo, del quale sarebbe stata partecipe, per la determinazione dell'indennità aggiuntiva, e che avrebbe assunto efficacia di contratto vincolante per la Provincia di Perugia.

Ma di tale accordo (che è contestato dalla Provincia: v. controricorso) Col. Car. S.r.l. non indica gli estremi. Fermo il punto che, trattandosi di rapporto (asseritamente) stipulato con un ente pubblico territoriale, sottoposto per gli atti negoziali alle regole dell'evidenza pubblica, l'accordo invocato avrebbe dovuto rivestire forma scritta *ad substantiam* ed essere sottoscritto dal legale rappresentante, debitamente autorizzato in base alla normativa all'epoca vigente, la medesima società si limita a richiamare la delibera di liquidazione, nella quale (tra l'altro) sarebbe affermato che «il servizio espropriazioni, di concerto con la proprietà, ha definito l'indennizzo spettante a titolo di cessione dei terreni occupati a Ist. Diocesano del Clero per L. 48.863.850 e a Morlungi Giulio Cesare per L. 29.809.100» (così il ricorso per cassazione, pagg. 4-5, e la memoria *ex art.* 378 c.p.c., pagg. 1-2).

L'intesa, dunque, sarebbe intervenuta («concertata») con la proprietà e sarebbe stata raggiunta tramite il servizio espropriazioni, cioè attraverso un ufficio non abilitato ad esternare la volontà dell'ente territoriale. E il fatto che essa sia stata recepita nella delibera di liquidazione non basta a trasformare tale provvedimento amministrativo in un atto negoziale soggetto soltanto alle regole del diritto privato.

Ma, ove pur si volesse ravvisare nella fattispecie a struttura complessa costituita dal provvedimento e dall'adesione della parte privata un rapporto bilaterale di tipo contrattuale, tale fattispecie resterebbe pur sempre una forma di realizzazione del procedimento espropriativo, nel cui ambito anche l'indennità aggiuntiva si colloca.

Sul punto va rilevato che, con riguardo alla figura della cessione volontaria, la giurisprudenza di questa Corte ha posto in luce che la presenza in essa di elementi negoziali tipici dell'autonomia privata e l'applicazione di istituti come la risoluzione per inadempimento o l'annullamento per errore dimostrano soltanto l'esistenza di un contratto come accordo delle parti per regolare un rapporto giuridico patrimoniale, il che vale anche per quella particolare categoria negoziale, detta «contratti pubblici», parzialmente regolata da norme imperative imposte dalla presenza di un soggetto pubblico, inderogabilmente dettate ad integrazione del contenuto necessario del negozio (Cass. 5 luglio 2000, n. 8969; 14 febbraio 2000, n. 1603). Tale carattere inderogabile, correlato alla natura pubblicistica del procedimento espropriativo, va riconosciuto anche alle disposizioni dell'art. 17, legge n. 865 del 1971 (e successive modificazioni), sia in ordine ai criteri di determinazione dell'indennità ivi prevista sia in ordine ai soggetti aventi diritto.

Ne deriva che, nel caso in esame, con l'adozione della delibera di liquidazione l'ente territoriale espropriante non aveva perduto la propria potestà di autotutela in relazione al detto provvedimento, sicché ben poteva procedere alla revoca parziale (*recte*: annullamento) del medesimo, avendone ravvisato l'illegittimità per carenza nella parte privata del necessario requisito soggettivo. Pertanto la sentenza impugnata, che ha rimarcato la natura pubblicistica del rapporto per desumerne la correttezza dell'operato dell'ente, si sottrae alle censure esposte dalla ricorrente nel primo motivo.

Quest'ultima, nella memoria *ex art.* 378 c.p.c., adduce che l'atto di revoca anche dal punto di vista amministrativo sarebbe palesemente illegittimo perché la P.A. avrebbe basato la propria delibera soltanto sul preteso contrasto dell'atto emanato col disposto dell'art. 17 della legge n. 865 del 1971, senza compiere alcuna altra valutazione degli interessi in gioco e dei diritti acquisiti dai soggetti interessati. L'atto *de quo*, quindi, dovrebbe essere disapplicato.

Si tratta, però, di una censura nuova, non contenuta nei motivi di ricorso. Poiché la memoria *ex art.* 378 c.p.c. deve contenere soltanto l'illustrazione dei motivi già esposti, la censura medesima deve essere dichiarata inammissibile.

Con il secondo mezzo di cassazione la società ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 1965 e ss. c.c., anche in relazione agli artt. 12, 16 e 17 della legge n. 865 del 1971, nonché omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia. Richiamate le disposizioni degli artt. 12, 16 e 17 della legge n. 865 del 1971, afferma che l'indennità dovuta al fittavolo andrebbe detratta da quella spettante al proprietario determinata in base al valore venale del bene espropriato.

Il caso in esame presenterebbe delle anomalie rispetto all'ipotesi normativamente prevista, sia perché all'accordo avrebbero partecipato tre parti (il proprietario, l'affittuario e l'ente) e non due, sia perché la determinazione delle indennità sarebbe avvenuta liberamente, senza alcun riferimento ai parametri legali.

A tal proposito sarebbero rilevanti il richiamo allo scorporo della quota spettante all'affittuario dall'importo riconosciuto al proprietario, la circostanza che anche il compenso spettante all'affittuario sarebbe stato determinato di concerto con la proprietà, la circostanza che i compensi determinati, nel loro complesso, sarebbero inferiori alle indennità dovute applicando i parametri legali. Pertanto la fattispecie resterebbe priva di ogni efficacia negoziale pubblicistica, essendo invece dotata di efficacia privatistica.

Tra le parti sarebbe intervenuto un vero e proprio accordo transattivo, perché la Provincia avrebbe avuto interesse a trovare un'intesa anche con l'azienda agraria, la quale aveva impugnato dinanzi al T.A.R. il provvedimento con cui era iniziata l'occupazione di urgenza e, in caso di esproprio, aveva diritto ad ottenere dal proprietario l'indennità prevista dall'art. 1638 c.c. Perciò si sarebbe giunti alla transazione, con la quale da un lato la ricorrente avrebbe rinunciato al ricorso ed a pretendere direttamente dal proprietario la detta indennità, mentre l'Amministrazione, a fronte di una riduzione dell'indennità complessiva spettante al proprietario, si sarebbe accollata ogni onere nei confronti dell'affittuario.

Tali questioni non sarebbero state trattate dai giudici del merito, onde la pronunzia sarebbe carente di motivazione su un punto decisivo della controversia.

Il motivo non ha fondamento. La ricorrente afferma, in sostanza, che all'intesa sulla determinazione dell'indennità, intervenuta nel corso del procedimento di esproprio, andrebbe riconosciuta natura di un vero e proprio contratto di transazione (art. 1965 c.c.), col quale le parti si sarebbero fatte reciproche concessioni. Se così fosse, la fattispecie resterebbe sottratta al sub-procedimento di determinazione delle indennità di cui agli artt. 12 e 17 della legge n. 865 del 1971, restando disciplinata soltanto dalle norme del codice civile.

Ma, fermo il punto che in questa sede di legittimità non sono consentiti accertamenti di fatto, si deve osservare che la società Col. Car. non chiarisce in alcun modo come, quando, con quali soggetti dell'ente provinciale la (presunta) transazione sarebbe stata stipulata. Come già si è notato, essa richiama (nel primo motivo) la delibera di liquidazione, dalla quale risulta che il servizio espropriazioni, di concerto con la proprietà, avrebbe definito l'indennizzo spettante a titolo di cessione dei terreni occupati. Ma proprio tale delibera, nei termini riportati in ricorso, rivela in modo inequivoco che la determinazione delle indennità, lungi dal significare dismissione del procedimento ablativo, era diretta a concludere tale procedura attraverso il sub-procedimento della cessione volontaria.

Per contrastare questo dato la ricorrente, in forza del principio di autosufficienza del ricorso per cassazione, avrebbe dovuto specificare e riportare nel ricorso il contenuto delle pattuizioni nelle quali il presunto negozio transattivo andrebbe ravvisato, precisando altresì le circostanze in cui la stipulazione sarebbe avvenuta (elemento essenziale, avuto riguardo alla natura di ente pubblico territoriale propria del resistente).

In difetto, la censura non può avere ingresso in questa sede neppure sotto il profilo del difetto di motivazione, mancando la possibilità di verificare il carattere decisivo del punto.

Con il terzo motivo la ricorrente adduce violazione e falsa applicazione dell'art. 2041 c.c., anche per omessa e insufficiente motivazione su un punto decisivo della controversia.

Afferma di aver provato che le indennità determinate e corrisposte dall'Amministrazione per l'occupazione dei terreni della stessa zona ammontavano a circa lire 3.900 al mq., mentre nella specie si sarebbe pattuito un corrispettivo globale, comprensivo cioè dei diritti del proprietario e dell'affittuario, pari a lire 3.400 al mq., ossia un'indennità minore di quella spettante al solo proprietario sulla base dei criteri stabiliti dall'art. 16 della legge n. 865 del 1971. Con il comportamento successivo l'Amministrazione non soltanto avrebbe vanificato con un atto d'imperio un valido rapporto contrattuale, ma avrebbe ottenuto anche un indebito arricchimento, trattenendo somme che comunque avrebbe dovuto corrispondere ad altro soggetto. Inoltre, in forza degli accordi raggiunti la società avrebbe rinunciato a promuovere l'azione prevista dall'art. 1638 c.c. nei confronti del locatore.

Nella specie, dunque, sussisterebbero sia l'arricchimento senza causa della P.A. (risparmio di spesa) sia l'altrui impoverimento.

Tale domanda non sarebbe stata presa in considerazione dai giudici di merito, onde la decisione impugnata sarebbe viziata da omessa motivazione su un punto decisivo della controversia.

La censura è destituita di fondamento. Richiamate (in ordine ai presunti accordi) le considerazioni svolte trattando dei motivi precedenti, si deve osservare che, come risulta dallo stesso ricorso per cassazione (pag. 4-5), con la delibera di liquidazione era stata determinata un'indennità a favore dell'espropriato (lire 48.863.850) e un'indennità a favore dell'affittuario (lire 29.809.100).

L'assunto secondo cui la Provincia avrebbe ottenuto un indebito arricchimento, «trattenendo somme che comunque avrebbe dovuto corrispondere ad altro soggetto» (ricorso, pag. 9), non è esatto. Infatti, se con esso si vuol dire (come la ricorrente afferma in memoria, pag. 7) che, «se l'ente non avesse deliberato di liquidare l'indennità anche all'affittuario, tale importo non sarebbe rimasto nelle casse provinciali, ma avrebbe dovuto essere corrisposto direttamente al proprietario», si deve replicare che quando, come nella specie, l'espropriazione attenga a terreno coltivato da terzo coltivatore, l'indennità aggiuntiva va corrisposta a costui (ove sussista il requisito soggettivo) e non al proprietario, con la conseguenza che, se il terzo non ha diritto alla detta indennità, l'espropriante non deve versarla.

A parte ciò, in punto di diritto va rilevato che la vicenda in esame non è riconducibile nello schema dell'azione di arricchimento, la quale ha carattere sussidiario (art. 2042 c.c.) e dunque non è proponibile quando il danneggiato può esercitare altra azione per farsi indennizzare del pregiudizio subito. Nel caso in esame

la controversia riguarda la spettanza o meno dell'indennità aggiuntiva chiesta dalla ricorrente, che per l'appunto ha proposto la relativa azione (tipica) di pagamento. Qualora tale azione risulti infondata (sul punto si tornerà trattando dei successivi motivi), la pretesa ad essa comunque collegata non è esperibile attraverso il rimedio di cui all'art. 2041 c.c.

Alla stregua delle esposte considerazioni va escluso anche il denunziato vizio di motivazione, perché questo, per essere rilevante ai fini della cassazione della sentenza impugnata, deve essere idoneo ad incidere su un punto decisivo, cioè determinante per l'individuazione della disciplina giuridica della fattispecie, e tale non è il punto addotto con il motivo era esaminato.

Con il quarto mezzo di cassazione la ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 17 della legge n. 865 del 1971, anche per omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia.

L'interpretazione restrittiva del citato art. 17, fatta propria dai giudici del merito, non potrebbe essere condivisa.

Sul piano letterale la norma non limiterebbe il suo ambito applicativo ai soli coltivatori diretti, ma specificerebbe che unici soggetti legittimati a ricevere l'indennità sarebbero coloro che «coltivano il fondo» per scopi remunerativi. E tale attività sarebbe esercitata sia dal fittavolo coltivatore, sia dal fittavolo imprenditore agricolo.

Il principio alla base dell'indennità aggiuntiva, poi, sarebbe quello di compensare l'affittuario per il sacrificio derivante dalla perdita definitiva della sua attività. Data la *ratio* della norma, questa riguarderebbe entrambe le figure, in quanto sia il fittavolo coltivatore sia il fittavolo imprenditore a causa dell'espropriazione verrebbero a perdere gli investimenti fatti e le energie profuse per lo sviluppo agricolo dei terreni.

Tale interpretazione, inoltre, sarebbe conforme ai principi comunitari, nei quali la figura del coltivatore diretto sarebbe sconosciuta, essendo codificato il solo imprenditore agricolo, ed anzi sarebbe l'unica possibile perché l'Italia a più riprese sarebbe stata diffidata ad adattare la propria normativa a tali principi.

Non esisterebbe sostanziale differenza tra il coltivatore diretto, il quale sarebbe pur sempre un piccolo imprenditore, e l'imprenditore agricolo a titolo principale.

L'art. 31 della l. 26 maggio 1965, n. 590, nel definire la figura del coltivatore diretto, si limiterebbe a stabilire che la forza lavoro del coltivatore e della sua famiglia deve costituire almeno un terzo di quella occorrente per le normali necessità di coltivazione del fondo, senza fare alcun riferimento all'esclusività dell'attività coltivatrice rispetto ad altre attività eventualmente esercitate, che pertanto resterebbero irrilevanti per la sussistenza della qualità di coltivatore diretto, ancorché esercitate in via prevalente e costituenti, quindi, una fonte di reddito superiore o addirittura la fonte di reddito principale.

Tale nozione sarebbe conforme a quella dell'imprenditore agricolo, in quanto un soggetto per rivestire tale qualifica dovrebbe dedicare all'attività agricola svolta nella propria azienda il 50 per cento del proprio tempo complessivo, ricavandone almeno il 50 per cento del reddito globale risultante dalla propria posizione fiscale (art. 3, delib. n. 316 della Regione Umbria per l'applicazione del regolamento CEE n. 797/85).

Essendo le due posizioni nella sostanza identiche, non sarebbe dato comprendere perché una avrebbe diritto all'indennità e l'altra no, anche perché con la legge n. 283 del 1982 le due figure sarebbero state equiparate.

Inoltre non sarebbe vero che la qualifica di coltivatore diretto presupponga l'esistenza di una persona fisica. Più volte sarebbe stato precisato che essa spetterebbe anche ad un ente societario, munito o meno di personalità giuridica, ove si accerti che la finalità è quella di consentire ai soci la coltivazione dei terreni. La parificazione sarebbe stata anche confermata da alcune leggi statali, come l'art. 2, lett. c), della l. 15 dicembre 1998, n. 441 e l'art. 4, lett. d), della l. 31 gennaio 1994, n. 97.

Pertanto la ricorrente, avendo coltivato direttamente il fondo tramite i propri soci, andrebbe qualificata coltivatrice diretta ed avrebbe diritto a riscuotere l'indennità in questione.

Il motivo non ha fondamento. L'art. 17, secondo comma, della legge n. 865 del 1971 e successive modificazioni (applicabile nella specie e costituente, dunque, il parametro normativo di riferimento) dispone che, qualora l'espropriazione attenga a terreno coltivato dal fittavolo, mezzadro, colono o partecipante, costretto ad abbandonare il terreno stesso, va corrisposta ai suddetti un'indennità aggiuntiva, calcolata in base ai criteri stabiliti dal medesimo art. 17.

Nell'interpretazione di tale norma questa Corte ha già affermato che essa condiziona la concreta erogazione del beneficio all'utilizzazione agraria del terreno, con conseguente esclusione dal novero degli aventi diritto non soltanto dell'affittuario esercente attività diverse dalla coltivazione e produzione agricola, ma anche dell'imprenditore agricolo, di colui che eserciti, cioè, la coltivazione e produzione agricola con prevalenza del fattore capitale su quello lavoro e con impegno prevalente di mano d'opera subordinata (Cass. 27 aprile 1999, n. 4191; 28 agosto 1998, n. 85787).

Il collegio condivide tale orientamento, peraltro già affermato nella giurisprudenza di legittimità (Cass. 13 giugno 1985, n. 3548; 14 aprile 1981, n. 2225). Esso trova fondamento nel testuale dettato della norma, relativa a ben individuate figure soggettive (fittavolo, mezzadro, colono o compartecipante), che coltivino il terreno in esproprio e dall'ablazione siano costrette ad abbandonarlo. Ciò significa che l'indennità aggiuntiva spetta al soggetto che ponga in essere l'utilizzazione agraria del terreno mediante una prestazione lavorativa esercitata direttamente su di esso. In altre parole, nella previsione normativa rientrano soltanto coloro che traggono i mezzi di sussistenza dalla coltivazione del suolo e sono quindi pregiudicati qualora la diretta prestazione d'opera sul fondo non possa più essere svolta a causa dell'espropriazione.

Ne deriva che dal novero degli aventi diritto resta escluso l'imprenditore agricolo, cioè colui che eserciti la coltivazione e la produzione agricola professionalmente mediante coordinamento dei fattori della produzione (art. 2082 c.c.), e non svolga dunque attività di diretta utilizzazione agraria del terreno. Il che, se vale per l'imprenditore individuale, a maggior ragione deve valere quando il soggetto sia costituito in forma di società commerciale. Il punto non è revocabile in dubbio quando si tratta di società di capitali, munite di personalità giuridica e costituenti, perciò, enti del tutto distinti dalle persone dei soci, la cui eventuale posizione giuridica non è riferibile a quella della società. Ma ad analoghe conclusioni deve giungersi per le società commerciali costituite in forma di società di persone, perché anche tali organismi (i quali, ancorché privi di personalità giuridica, sono soggetti di diritto distinti dalle persone dei soci, in quanto centri autonomi d'imputazione giuridica: Cass. 15 febbraio 1999, n. 1231) rivestono qualifica imprenditoriale non riconducibile alle figure soggettive contemplate dall'art. 17, secondo comma, della legge n. 865 del 1971.

D'altro canto la ricorrente, in quanto affittuaria del terreno poi oggetto dell'ablazione, non può rivendicare la qualifica di coltivatore diretto, perché essa non rientra nella definizione recata dall'art. 6 della l. 3 maggio 1982, n. 203 e nelle categorie o soggetti equiparati previsti dal successivo art. 7. Infatti, in base al citato art. 6, sono affittuari coltivatori diretti coloro che coltivano il fondo con il lavoro proprio e della propria famiglia, sempreché tale forza lavorativa costituisca almeno un terzo di quella occorrente per le normali necessità di coltivazione del fondo. È vero che la relativa attività può essere svolta anche in forma associata, come si desume dal citato art. 7 che considera equiparati ai coltivatori diretti anche le cooperative costituite dai lavoratori agricoli e i gruppi di coltivatori diretti, riuniti in forme associate. Ma, come la norma stessa chiarisce, essi devono attuare la coltivazione diretta dei fondi, sicché ancora una volta viene in evidenza l'elemento personale, cioè l'attività di lavoro proprio e della propria famiglia che (pur senza vincolo di esclusività) deve caratterizzare il rapporto e che, quindi, impone d'individuare il fondamento dell'indennità aggiuntiva nella diretta attività di prestazione d'opera svolta sul terreno per la sua coltivazione. Carattere, questo, che non appare compatibile con la figura dell'affittuario imprenditore e, per quanto qui interessa, dell'imprenditore società commerciale.

La sentenza impugnata si è uniformata a tali principi e perciò si sottrae alle censure della ricorrente (oggi S.r.l. e in precedenza S.n.c.).

Con il quinto motivo il ricorrente adduce di avere eccettuato l'illegittimità costituzionale dell'interpretazione restrittiva dell'art. 17 della legge n. 865 del 1971 per violazione degli artt. 3 e 42 della Costituzione ed aggiunge che, sul punto, i giudici di merito avrebbero trascurato qualsiasi valutazione, così incorrendo nel vizio di omessa motivazione.

Tale vizio, peraltro, non è configurabile con riguardo alle questioni di legittimità costituzionale, perché queste possono essere sollevate in qualsiasi stato e grado del giudizio.

La questione, comunque, è manifestamente infondata: quanto all'art. 3 Cost., perché, come questa Corte ha già affermato, l'interpretazione dell'art. 17 della legge n. 865/1971 non si pone in contrasto col citato art. 3, attesa la sostanziale differenza tra le categorie di soggetti considerate (Cass. n. 4191/1999 e n. 85771/1998,

richiamate anche nella sentenza impugnata); quanto all'art. 42, perché detta norma tutela la proprietà, mentre nel caso in esame vengono in rilievo rapporti di affitto.

Con il sesto motivo la ricorrente, premesso di aver sempre sostenuto l'esistenza di un preciso accordo tra tre parti (Provincia, proprietario dei terreni e affittuario), sostiene di avere richiesto specifici mezzi di prova al fine di dimostrare tale circostanza e di avere chiesto, inoltre, l'ammissione di mezzi di prova diretti a dimostrare la qualifica d'imprenditore agricolo a titolo principale in capo al socio accomandatario Giulio Cesare Morlungi.

Tali istanze sarebbero state del tutto trascurate dai giudici del merito, i quali avrebbero omesso qualsiasi rilievo in ordine alle ragioni in forza delle quali le prove non sarebbero state ammesse. Tale vizio della sentenza si tradurrebbe in un *error in procedendo*, rilevante quando la prova richiesta e non ammessa risulti decisiva, cioè tale che, se esperita, avrebbe potuto determinare una diversa statuizione.

A tal fine la ricorrente trascrive i mezzi istruttori che avrebbe richiesto nell'atto di appello e ribadito in sede di precisazione delle conclusioni, e rimarca il carattere decisivo di tali mezzi.

Il motivo non è fondato.

I mezzi istruttori (non è chiarito in ricorso se si trattasse di prova per testi o di altro tipo di prova) risultano articolati in cinque capitoli (pagg. 13-14 del ricorso per cassazione). I primi quattro erano diretti a provare i presunti accordi che sarebbero intervenuti tra le parti sopra indicate e sono inammissibili perché, riguardando un ente pubblico territoriale, l'eventuale contratto si sarebbe dovuto perfezionare mediante il procedimento dell'evidenza pubblica (mentre nel capitolato non si chiarisce neppure con quali soggetti dell'amministrazione provinciale il rapporto si sarebbe svolto) ed avrebbe dovuto rivestire la forma scritta *ad substantiam*. Il quinto capitolo era diretto a provare che i soci dell'azienda agraria esercitano con continuità l'attività diretta della coltivazione dei fondi di proprietà dell'azienda e di quelli a diverso titolo detenuti, nonché l'attività diretta alla trasformazione e alla alienazione dei prodotti ed è a sua volta inammissibile perché, a parte il suo carattere generico, trascura di considerare che affittuaria era la società, onde vanno richiamate le considerazioni svolte trattando del quarto motivo.

Ne segue che, contrariamente a quanto assume la ricorrente, i mezzi istruttori non avevano alcun carattere decisivo ai fini della risoluzione della controversia; e il provvedimento (implicito) di non ammissione da parte della Corte territoriale appare giustificato, essendo quei mezzi tra l'altro incompatibili con la pronuncia adottata dai giudici del merito anche sulla base delle precedenti sentenze emesse da questa Corte.

Conclusivamente, il ricorso risulta infondato e deve perciò essere respinto. (*Omissis*)

(1) L'IMPRENDITORE AGRICOLO A TITOLO PRINCIPALE TRA IL PRECEDENTE (MA AVVERSO) ED IL NUOVO (MA FAVOREVOLE) REGIME ESPROPRIATIVO: UN PROBLEMA ORMAI RISOLTO ALLA LUCE DEL D.P.R. N. 327/2001?

La sentenza in esame ha riportato all'attenzione dell'interprete, e di coloro che operano nel campo delle espropriazioni, la controversa questione relativa all'ambito di applicazione soggettivo (già dell'art. 17 della legge n. 865 del 1971 ed oggi degli articoli 40 e segg. del nuovo T.U. approvato con il d.p.r. n. 327/2001) delle norme concernenti le indennità agricole con particolare riferimento alla figura dell'imprenditore agricolo.

Appare opportuno, al riguardo, prendere le mosse dalla originaria norma dell'art. 17, 2° comma, legge n. 865/1971, su cui è basata la sentenza in commento, la quale, nel considerare l'ipotesi che il terreno oggetto di espropriazione sia coltivato da un soggetto diverso dal proprietario del terreno stesso, richiama il dettato normativo secondo cui: «(...) nel caso che l'espropriazione attenga a terreno coltivato da fittavolo, mezzadro, colono o compartecipante, costretto ad abbandonare il terreno stesso, ferma restando l'indennità di espropriazione determinata ai sensi dell'articolo 16 in favore del proprietario, uguale importo dovrà essere corrisposto al fittavolo, al mezzadro, al colono o al compartecipante che coltivi

il terreno espropriando almeno da un anno prima della data di deposito della relazione di cui all'art. 10» (con l'aggiunta, subito dopo, da parte del decidente, purché lo stesso soggetto non sia imprenditore agricolo a titolo principale).

Il fatto specifico, esaminato dai giudici di legittimità, ricade evidentemente nell'ambito del regime precedente all'entrata in vigore del nuovo T.U. sugli espropri (d.p.r. n. 327 del 2001, come modificato dal d.lgs. n. 302 del 2002), ma la questione affrontata rimane di stretta attualità in quanto la nuova normativa, che non avrebbe dovuto apportare modificazioni in tale ambito, interviene invece innovativamente sul problema.

Nel caso di specie, il ricorso alla Corte di cassazione era stato proposto da una società di capitali, affittuaria di alcuni fondi, la quale lamentava la mancata corresponsione – a seguito dell'avvio della procedura espropriativa e della conseguente cessione volontaria all'ente espropriante dei suddetti fondi ad opera del proprietario – dell'indennità aggiuntiva di cui all'art. 17 della legge n. 865 del 1971.

La suddetta società rivendicava, quindi, il diritto alla corresponsione della sopra citata indennità, asserendo di rientrare nel novero dei soggetti beneficiari di cui al secondo comma dell'art. 17 in questione.

La tesi sostenuta dalla ricorrente faceva fondamentalmente perno sulla *ratio* sostanziale della norma: compensare, cioè, l'affittuario del sacrificio derivante dalla perdita definitiva della sua attività.

In tale logica non avrebbe avuto senso – a detta della ricorrente – differenziare tra fittavolo coltivatore e fittavolo imprenditore agricolo, poiché entrambi i soggetti, a causa dell'espropriazione, vengono a perdere gli investimenti fatti e le energie profuse per lo sviluppo agricolo dei terreni. In sostanza, secondo tale tesi, i soggetti legittimati a ricevere l'indennità di cui all'art. 17 sarebbero tutti coloro che «coltivano il fondo» per scopi remunerativi.

Unitamente a tali ragioni, basate sulla predetta *ratio* sostanziale della norma, la ricorrente faceva valere anche ragioni di interpretazione sistematica: la tesi sostenuta dalla società istante sarebbe, infatti, conforme ai principi del diritto comunitario, nei quali la figura del coltivatore diretto sarebbe sconosciuta, essendo codificata solo la figura dell'imprenditore agricolo, nei termini precisati nella nota 3.

Ed inoltre, lo stesso legislatore nazionale, nel definire il coltivatore diretto, all'art. 31 della legge n. 590 del 1965, si limiterebbe a stabilire che la forza lavoro del coltivatore e della sua famiglia deve costituire almeno un terzo di quella occorrente per le normali necessità di coltivazione del fondo, senza fare alcun riferimento all'esclusività dell'attività coltivatrice rispetto ad altre attività eventualmente esercitate, che potrebbero, in ipotesi, anche essere esercitate in misura prevalente e sotto diversa forma giuridica (es. in forma associata).

Le suddette argomentazioni non hanno convinto, nella fattispecie in esame, il Supremo Collegio, il quale ha confermato il proprio precedente orientamento negativo (1).

La Corte di cassazione, infatti, ha preso in considerazione preliminarmente il dato testuale della norma in questione, la

quale fa riferimento a figure soggettive ben individuate: fittavolo, mezzadro, colono e compartecipante, vale a dire tutti soggetti che coltivano il terreno in esproprio e che, a seguito dell'ablazione, sono costretti ad abbandonarlo. Secondo la Corte tale formulazione letterale dell'articolo rivelerebbe un preciso intento del legislatore: erogare cioè l'indennità aggiuntiva solo a chi pone in essere l'utilizzazione agraria del terreno mediante una prestazione lavorativa esercitata direttamente, o al più con il lavoro dei familiari, (e non tramite dipendenti) su di esso. In altre parole, solo a coloro che traggono i mezzi di sussistenza dalla coltivazione del suolo e che sono pregiudicati se tale loro diretta prestazione non può più essere svolta a seguito dell'espropriazione. Da tali argomentazioni deriva l'esclusione, dal novero dei beneficiari di cui all'art. 17, dell'imprenditore agricolo, in quanto soggetto che esercita la coltivazione e la produzione agricola con prevalenza del fattore capitale sul fattore lavoro e con impiego prevalente di manodopera subordinata. A maggior ragione, secondo i giudici di legittimità, sono escluse dall'ambito dei beneficiari della norma le società di capitali, in quanto munite di personalità giuridica e costituenti, perciò, enti del tutto distinti dalle persone dei soci la cui eventuale posizione giuridica non è riferibile a quella della società.

Non può, tuttavia, sottacersi che la tesi della ricorrente, fondata su di una interpretazione logico-giuridica del comma 2 dell'art. 17, legge n. 865/71, secondo cui l'indennità aggiuntiva deve essere applicata a tutti coloro che (siano essi coltivatori oppure imprenditori agricoli), coltivando direttamente il fondo, sarebbero privati della loro attività lavorativa per effetto dell'ablazione, appare più rispondente allo spirito dei tempi caratterizzato dall'evoluzione in forme societarie delle attività agricole (2).

I tempi erano maturi per un mutamento dell'indirizzo sopradelineato e così la condivisibile, per le ragioni in precedenza esposte, visione della figura in esame sostenuta dalla società ricorrente nella fattispecie, trova oggi conforto nella nuova formulazione dell'art. 40, comma 4, del nuovo T.U. sull'espropriazione, laddove tale articolo prevede che «al proprietario coltivatore diretto o imprenditore agricolo a titolo principale spetta un'indennità aggiuntiva, determinata in misura pari al valore agricolo medio corrispondente al tipo di coltura effettivamente praticata».

Ciò, oltre a costituire, per così dire, l'ingresso formale in un testo di legge sugli espropri della figura dell'imprenditore, lascerebbe emergere una nozione più aderente al dato normativo generale, anche di ordine comunitario (3), di coltivatore diretto che consentirebbe una più ampia categorizzazione dello stesso, ampliando, cioè, la categoria senza, dunque, esclusioni di sorta nella materia dell'espropriazione, in relazione anche ad ipotesi di imprenditori, enti o società affittuarie del fondo e non solo proprietarie dello stesso.

L'imprenditore agricolo a titolo principale. Preliminarmente, dunque, quanto alla nozione di imprenditore agricolo a titolo principale (specificazione di quella codicistica dell'imprenditore agricolo *tout court* di cui al citato art. 2135 c.c.) si richiama la definizione contenuta nell'art. 12 della legge n. 153/1975: «si considera a titolo principale

(1) Cfr. Cass. 27 aprile 1999, n. 4191 e Cass. 28 agosto 1998, n. 8577, rispettivamente in *Foro it.*, 1999, I, 196 e 197.

(2) In materie diverse dall'espropriazione per pubblica utilità riconoscono la figura dell'imprenditore sotto forma di società, Cass. 17 marzo 1998, n. 2856, in *Foro it.*, 1997, I, 186, che richiama la nozione dell'art. 12, legge n. 153/75, in attuazione della normativa comunitaria; Cons. Stato, Sez. VI 19 luglio 1996, n. 960, in *Foro amm.*, 1996, 2332, che estende tale nozione alle persone giuridiche «esclusivamente per le condizioni per l'accesso alle provvidenze disposte dalla CEE per l'agricoltura».

(3) Ai sensi del nuovo art. 2135 c.c., come modificato dal d.lgs. 18 maggio 2001 n. 228, «è imprenditore agricolo chi esercita una delle seguenti attività: coltivazione del fondo, selvicoltura, allevamento di animali ed attività connesse, intendendosi tali le attività dirette alla cura ed allo sviluppo di un ciclo biologi-

co o di una fase necessaria del ciclo stesso, di carattere vegetale o animale, che utilizzano o possono utilizzare il fondo, il bosco o le acque (...) Si intendono comunque connesse le attività (...) dirette alla manipolazione, conservazione, trasformazione, commercializzazione e valorizzazione che abbiano ad oggetto prodotti ottenuti prevalentemente dalla coltivazione del fondo o del bosco o dall'allevamento di animali, nonché le attività dirette alla fornitura di beni o di servizi mediante l'utilizzazione prevalente di attrezzature o risorse dell'azienda normalmente impiegate nell'attività agricola esercitata, ivi comprese le attività di valorizzazione del territorio e del patrimonio rurale e forestale (...)».

Sempre ai sensi della normativa richiamata, «si considerano imprenditori agricoli le cooperative di imprenditori agricoli (...) quando utilizzano per lo svolgimento delle attività di cui all'art. 2135 c.c., come sostituito dal comma 1 del presente articolo, prevalentemente prodotti dei soci, ovvero

l'imprenditore che dedichi all'attività agricola almeno due terzi del proprio tempo di lavoro complessivo e che ricavi dall'attività medesima almeno due terzi del proprio reddito globale da lavoro risultante dalla propria posizione fiscale.

Tale posizione, che nasce da una legge speciale, è stata fatta propria dalla giurisprudenza a vari fini [es. urbanistici (4)] e pertanto sembrerebbe lecito comprendervi oggi anche quelli espropriativi, atteso il rapporto «ancillare» tra espropriazione ed urbanistica.

Al riguardo, con d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228 (5), concernente il settore agricolo, emanato in attuazione dell'art. 8 della legge n. 57/2001 (6), sono stati parzialmente modificati, integrati e/o sostituiti (artt. 1 e 10) non solo, come si è detto, l'art. 2135 del codice civile sulla nozione di imprenditore agricolo, ma anche l'art. 12, legge n. 153/1975, laddove, ferma restando la nozione sopra riportata, è stato aggiunto il seguente comma: «Le società sono considerate imprenditori agricoli a titolo principale qualora lo statuto preveda quale oggetto sociale l'esercizio esclusivo dell'attività agricola, ed inoltre:

a) nel caso di società di persone qualora almeno la metà dei soci sia in possesso della qualifica di imprenditore agricolo a titolo principale. Per le società in accomandita la percentuale si riferisce ai soci accomandatari;

b) nel caso di società cooperative qualora utilizzino prevalentemente prodotti conferiti dai soci ed almeno la metà dei soci sia in possesso della qualifica di imprenditore agricolo a titolo principale;

c) nel caso di società di capitali qualora oltre il 50 per cento del capitale sociale sia sottoscritto da imprenditori agricoli a titolo principale. Tale condizione deve permanere e comunque essere assicurata anche in caso di circolazione delle quote o azioni. A tal fine lo statuto può prevedere un diritto di prelazione a favore dei soci che abbiano la qualifica di imprenditore agricolo a titolo principale, nel caso in cui un altro socio, avente la stessa qualifica, intenda trasferire a terzi, a titolo oneroso, in tutto o in parte, le proprie azioni o la propria quota, determinando le modalità ed i tempi di esercizio di tale diritto. Il socio che perde la qualifica di imprenditore agricolo a titolo principale, è tenuto a darne comunicazione all'organo di amministrazione della società entro quindici giorni».

Quanto precede, nella considerazione che il sistema economico in cui si muove l'agricoltura è in continuo e rapido mutamento, porterebbe a domandarsi perché questa ed il sistema giuridico, da cui essa è regolata, anche nel settore delle espropriazioni dovrebbero considerarsi lontani da tali evoluzioni.

Come è noto, i rapporti tra i fattori di produzione e quelli, in particolare, fra impresa e proprietà fondiaria e fra impresa e lavoro, sono da anni al centro dell'attenzione del legislatore.

Pertanto, in ragione della necessaria e progressiva integrazione dell'agricoltura con le attività economiche ad essa connesse, appare naturale che gli strumenti giuridici, non solo normativi, bensì anche giurisprudenziali, siano adeguati alla naturale trasformazione del sistema entro il quale tali strumenti operano.

Su tali presupposti è possibile fondare l'ampliamento, sotto il profilo soggettivo, dell'ambito di applicazione delle norme in materia, proprio in considerazione della circostanza che un'agricoltura progredita e flessibile, quale quella attuale, non può essere costretta nelle maglie di un sistema giuridico antiquato e rigido.

Le conseguenze sul nuovo regime espropriativo. Sul punto mette conto segnalare quanto introdotto dal nuovo regime espropriativo, in particolare per quel che concerne la sistemazione delle norme che regolano la determinazione dell'indennità nel caso di esproprio delle aree non edificabili, così come è intitolato il capo VI nell'ambito del quale si collocano le aree agricole in senso stretto.

Il nuovo T.U. dell'espropriazione per pubblica utilità, approvato con d.p.r. n. 327/2001, ha confermato il principio del «doppio binario», in merito alla quantificazione dell'indennizzo, a seconda della natura edificatoria o meno dell'area da espropriare, in conformità all'insegnamento della Corte costituzionale che esclude la possibilità di considerare un *tertium genus* tra aree edificabili ed aree non edificabili.

Ai presenti fini, viene in rilievo in primo luogo il caso di un'area edificabile, per la quale l'indennità dovrà essere calcolata sulla base delle caratteristiche del bene al momento dell'accordo di cessione, ovvero alla data di emanazione del decreto di esproprio, ed è determinata nella misura pari all'importo dato dalla somma del valore venale del bene e del reddito dominicale rivalutato, moltiplicato per dieci, diviso per due e ridotto nella misura del 40 per cento (salvo il caso di cessione volontaria, in cui non c'è quest'ultimo abbattimento).

Tuttavia, ed è questa una novità in merito, qualora l'area edificabile sia utilizzata a scopi agricoli (art. 37, comma 9, d.p.r. n. 327/2001), spetta un'indennità (aggiuntiva) pari al valore agricolo medio corrispondente al tipo di coltura effettivamente praticato non solo, come avveniva in passato, all'affittuario, mezzadro, colono o partecipante diversi dal proprietario (in tal senso, in via generale, ciò è affermato dall'art. 42, comma 1), bensì anche al proprietario coltivatore diretto (o, evidentemente, imprenditore agricolo a titolo principale, come si può argomentare dall'art. 40, commi 3 e 4).

Anche in questi casi, naturalmente, l'indennità aggiuntiva di cui si parla viene riconosciuta solo a coloro che rivestono la qualifica di coltivatori diretti o, per quanto detto, imprenditori agricoli (e ciò, come si è visto, senza più distinguere tra il proprietario ed un soggetto diverso dallo stesso).

In secondo luogo, per quel che concerne le aree non edificabili (e ai fini che qui interessano, quelle strettamente agricole) vengono in rilievo, oltre alla richiamata norma dell'art. 40, comma 4, dove si fa espressa menzione dell'imprenditore agricolo a titolo principale, sia la disposizione dell'art. 42, comma 1, sia la disposizione dell'art. 45, comma 2, lett. d).

La prima di esse – riferita all'indennità aggiuntiva a favore di soggetti diversi dal proprietario – riproduce quella dell'art. 17, comma secondo, della legge n. 865/1971, oggetto della pronuncia in commento, la quale per tutte le ragioni sistematiche e razionali in precedenza esposte, deve essere

forniscono prevalentemente ai soci beni e servizi diretti alla cura ed allo sviluppo del ciclo biologico».

Come evidentemente emerge dal testo sopra richiamato, la nuova disciplina considera agricola la coltivazione del fondo, la silvicoltura, l'allevamento di animali ove, senza che sussista un necessario collegamento con il fondo, il bosco o le acque, siffatte attività siano rappresentate dalla cura e sviluppo di un ciclo biologico o di una fase necessaria del ciclo stesso, di carattere vegetale o animale, onde non vi è dubbio che la adozione del criterio della cura e dello sviluppo di un ciclo biologico, animale o vegetale, costituisca il principale elemento innovativo della nuova formulazione dell'art. 2135 c.c.

Pertanto la nuova definizione elimina tutti i possibili dubbi del passato

circa l'agrarietà di determinate coltivazioni in serre o capannoni, o ancora di quelle fuori terra di ortaggi o frutta, aeroponiche o idroponiche, della coltivazione al chiuso di funghi o della floricoltura effettuata mediante l'utilizzo di serre coperte o scoperte, riscaldate o no (già in passato, sul carattere agricolo di tale ultima attività, cfr. Cass. 24 luglio 1996, n. 6662 in questa Riv., 1997, 450 o in *Giur. it.*, 1997, I, 1, 298; App. Catanzaro 12 luglio 1995, in *Riv. not.*, 1996, 971; Trib. Forlì 15 febbraio 1997, in *Il fallimento*, 1997, 634)

(4) Cfr. Cons. giustizia amm. Reg. Sic. 16 maggio 1996, n. 131, in *Foro it.*, 1996, III, 74.

(5) In questa Riv., 2001, fasc. 9-10, con diffusi articoli di dottrina.

(6) In materia di apertura e regolazione dei mercati, *ivi*, 2001, 661.

interpretata non più nel senso restrittivo operato dalla Corte di cassazione, bensì in quello ampliato fino a comprendervi, fra i soggetti destinatari, anche l'imprenditore agricolo.

La seconda di esse – riferita alla triplicazione dell'indennità in caso di accettazione della stessa – non può essere limitata al solo proprietario-coltivatore (persona fisica) bensì deve essere estesa ad ogni forma, anche societaria, di coltivazione purché effettiva e concreta e perciò anche estesa all'imprenditore agricolo a titolo principale.

Tale prospettazione consentirebbe, infatti, di considerare risolto il problema dell'imprenditore agricolo e così di ricondurre ad unità il sistema sotto diversi profili: di diritto costituzionale (in ossequio ai principi di eguaglianza e di ragionevolezza); di diritto comunitario (nei quali è conosciuto solo l'imprenditore agricolo); di diritto positivo interno (nel quale, come si è visto, è stata introdotta a pieno titolo la figura di cui trattasi nella nuova codificazione della materia dell'espropriazione per pubblica utilità).

Danila Casale

*

Cass. Sez. III Pen. - 17-12-2003, n. 48076 - Raimondi, pres.; Postiglione, est.; Passacantando, P.M. (conf.) - P.G. Brescia in proc. Bonassi e altro. (Annulla senza rinvio Trib. Brescia 25 novembre 1999)

Acque - Tutela dall'inquinamento - Scarico di acque reflue - Superamento dei limiti tabellari - Limiti statali - Entrata in vigore del decreto n. 258 del 2000 - Riferibilità alla Tabella 5 allegata al decreto n. 152 del 1999 - Esclusione - Fondamento. (D.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, art. 59; d.lgs. 18 agosto 2000, n. 258, art. 23)

In tema di scarichi di acque reflue industriali, con l'entrata in vigore del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 258, modificativo dell'art. 59 del d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, sono sottoposti a sanzione penale gli scarichi che superano i limiti tabellari posti dallo Stato ed individuati nelle Tabelle 3 e 4 anche per le sostanze diverse dalle diciotto indicate nella Tabella 5 dell'Allegato 5, atteso che l'attuale formulazione colloca il riferimento alle sostanze indicate nella Tabella 5 solo dopo l'indicazione dei limiti più restrittivi fissati dalle Regioni, solo per i quali deve farsi riferimento alle sostanze individuate dalla citata Tabella 5 (1).

(Omissis). - Con riferimento ad uno scarico non autorizzato e superante i parametri di cui alle tabelle A e C della legge 319/79 della Impresa di Allevamento Bovini B. e B. i rispettivi rappresentanti legali B.V. e B.B., già condannati in precedenza più volte per gli stessi reati, venivano sottoposti a procedimento penale per violazione dell'art. 21, 1° comma, legge 319/76 e violazione dell'art. 21, terzo comma della stessa legge. La difesa, facendo leva sulla abrogazione della legge Merli sopraindicata ex art. 63 d.lgs. 152/99, chiedeva ed otteneva dal Tribunale di Brescia la declaratoria di non doversi procedere, perché i fatti ascritti non costituiscono reato (sentenza del 25 novembre 1999).

Con atto in data 15 marzo 2000, il Procuratore Generale della Repubblica di Brescia proponeva contro la sentenza ricorso per Cassazione, deducendo violazione di legge ed erronea motivazione, posto che la nuova normativa conserva la sanzione penale per gli scarichi di acque reflue industriali, quali quelle di un allevamento gravante su un fondo, ove non ricorrono le condizioni di cui all'art. 28 d.lgs. 152/99 (rapporto di connessione con l'attività agricola e carico di azoto accettabile).

Il ricorso è fondato.

L'art. 59, 1° comma del d.lgs. 152/99 richiede espressamente la preventiva autorizzazione per tutti gli scarichi di «acque reflue industriali» nella accezione di cui all'art. 2, punto b) («qualsiasi tipo di acque reflue scaricate da edifici od installazioni con cui si svolgano attività commerciali o di produzione di beni, diverse dalle acque reflue domestiche o delle acque meteoriche di dilavamento»).

Non vi è dubbio che le imprese di allevamento di animali, in quanto produttrici di beni, con scarichi non assimilabili alle acque

reflue domestiche, sono soggette al controllo preventivo ed alla necessaria autorizzazione amministrativa.

Sul punto il ricorso del P.M. va accolto, ma va dichiarata la prescrizione del reato contestato alla lettera A della rubrica, essendo decorso il termine di anni quattro e mesi sei a partire dalla data di accertamento (22 ottobre 1996). Essendo il ricorso del P.M. del 15 marzo 2000 e perciò anteriore allo *ius superveniens* costituito dalla l. 18 agosto 2000, n. 258 [la quale ha introdotto modifiche ed integrazioni con riferimento al secondo reato contestato (art. 21, comma 3, legge 319/76), rispetto al d.lgs. 152/99] la Corte deve rilevare di ufficio ex art. 609, 2° comma c.p.p. la questione di diritto, che il P.M. non ha potuto dedurre in grado di appello (conf. Cass. Sez. I n. 8276 del 22 luglio 1995, r.v. 202.462). Sul punto è già intervenuta la Corte costituzionale, la quale, investita dal Tribunale di Taranto di una questione analoga (scarico oltre i limiti tabellari relativi a coliformi totali e fecali), con ordinanza del 22 maggio 2002, n. 224 (G.U. 124 del 29 maggio 1999, suppl. ord.), ha restituito gli atti al Tribunale «in relazione alla sopravvenienza normativa» (d.lgs. 18 agosto 2000, n. 258, art. 59 nuovo testo), «spettando al giudice remittente pronunciarsi ai fini della rilevanza, sulla portata dell'innovazione, valutando se essa sia eventualmente tale da comportare nuovamente l'assoggettamento a sanzione della fattispecie considerata». Anche la Corte di cassazione ha affrontato la questione.

Essa (con la sentenza 17 settembre 2001, n. 33761, Pirotta) ha ritenuto, in via di principio, «maggiormente plausibile» l'interpretazione del Tribunale di Vigevano del 16 gennaio 2001 secondo cui il riferimento alle sostanze indicate nella Tabella 5 dell'Allegato 5 è circoscritto all'ultima ipotesi (cioè al caso di superamento dei limiti più restrittivi fissati dalle Regioni), con la conseguenza della assoggettabilità alla sanzione penale del superamento dei limiti tabellari posti dallo Stato (Tabella 3 e Tabella 4) anche per le sostanze diverse dalle diciotto indicate nella Tabella 5, per gli scarichi successivi alla entrata in vigore del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 258.

L'iniziale formulazione del d.lgs. 152/99 prevedeva che «chiunque nell'effettuazione di uno scarico di acque reflue industriali, ovvero da una immissione occasionale, supera i valori fissati nella Tabella 3 dell'Allegato 5 in relazione alle sostanze indicate nella Tabella 5 ovvero i limiti più restrittivi fissati dalle Regioni o dalle Province autonome, è punito con l'arresto fino a due anni e con l'ammenda da lire cinque milioni a lire cinquanta milioni.

Se sono superati anche i valori limite fissati per le sostanze contenute nella Tabella 3A dell'Allegato 5, si applica l'arresto da sei mesi a tre anni e l'ammenda da lire dieci milioni a lire duecento milioni».

L'attuale versione introdotta dal d.lgs. 258/2000, ad avviso della Corte, contiene una profonda innovazione: «Chiunque, nell'effettuazione di uno scarico di acque reflue industriali, supera i valori limite fissati nella Tabella 3 o, nel caso di scarico sul suolo, nella Tabella 4 dell'Allegato 5 ovvero i limiti più restrittivi fissati dalle Regioni o dalle Province autonome o dall'autorità competente a norma dell'art. 33, comma 1, in relazione alle sostanze indicate nella Tabella 3 dell'Allegato 5, è punito con l'arresto fino a due anni e con l'ammenda da lire cinque milioni a lire cinquanta milioni.

Se sono superati anche i valori limite fissati per le sostanze contenute nella Tabella 3A dell'Allegato 5 si applica l'arresto da sei mesi a tre anni e l'ammenda da lire dieci milioni a lire duecento milioni».

Il nuovo testo individua due tipi di soggetti di riferimento:

– quelli che, nell'effettuazione di uno scarico di acque reflue industriali, superano i valori limite fissati nella Tabella 3 o, nel caso di scarico sul suolo, nella Tabella 4 dell'Allegato 5;

– quelli che, nell'effettuazione di uno scarico di acque reflue industriali, superano i valori dei limiti più restrittivi fissati dalle Regioni o dalle Province autonome o dall'autorità competente a norma dell'art. 33, comma 1, in relazione alle sostanze indicate nella Tabella 5 dell'Allegato 5.

Diversamente dalla iniziale versione contenuta nel d.lgs. 152/99 originario, la sanzione penale è stabilita indifferentemente per il superamento di tutti i limiti previsti dalla Tabella 3 e dalla Tabella 4 del d.lgs. 152/99.

La sanzione penale rimane invece vincolata alle sostanze previste dalla Tabella 5 solo nel caso in cui il superamento riguardi i limiti più restrittivi fissati dalle Regioni.

Infatti l'attuale formulazione colloca la frase «in relazione alle sostanze indicate nella Tabella 5 dell'Allegato 5» non più prima, ma dopo il richiamo del ruolo regionale, con specifico riferimento all'ipotesi di limiti più restrittivi fissati dalle Regioni. Come è noto la violazione dei limiti regionali «diversi» da quelli statuali è sanzionata soltanto in via amministrativa (art. 54, 1° comma), mentre l'ipotesi di limiti più restrittivi ha bisogno di una specifica menzio-

ne per l'introduzione di una sanzione penale (spettando allo Stato stabilire le ipotesi di reato). Ed è quello che si è operato con la nuova dizione, introdotta con l'utilizzo della congiunzione «ovvero» che non ha valore correttivo (per precisare o integrare un concetto precedentemente espresso) ma disgiuntivo (nel senso della introduzione di una autonoma figura di reato).

La nuova formulazione menziona altresì una nuova Tabella (la n. 4 in aggiunta alla n. 3), che si riferisce agli scarichi sul suolo.

La disciplina di tali scarichi è caratterizzata da un divieto generale, penalmente sanzionato (art. 59, comma 8), che concettualmente prescinde dalla natura pericolosa o meno delle sostanze scaricate.

La nuova Tabella 4, contenuta in un numero di sostanze superiori alle diciotto di cui alla Tabella 5, deve essere subito osservata sino alla emanazione di nuove norme regionali compatibili.

Poiché tali norme nuove regionali non possono contenere valori «meno restrittivi», ma solo eventualmente valori «più restrittivi» (vedi artt. 28 e 29) con riferimento alle sostanze pericolose della Tabella 5 e poiché le deroghe hanno natura «eccezionale», ha senso l'applicazione dell'intera Tabella 4 nella materia con le sanzioni penali previste dall'art. 59, 5° comma: la previsione di norme regionali per alcune sostanze pericolose non esclude il carattere di immediata operatività della sanzione penale per scarichi nel suolo e sottosuolo ritenuti in assoluto pericolosi e perciò vietati.

La Tabella 4 non è dunque collegata necessariamente al ruolo regionale, ma ha una sua autonomia e ciò per tutte le sostanze in essa indicate (comprese quelle diverse dall'elenco della Tabella 5).

Sul piano logico e funzionale si giustifica lo spostamento della frase «in relazione alle sostanze indicate nella Tabella 5 dell'Allegato 5» con riferimento al solo ruolo (aggiuntivo e non sostitutivo) delle Regioni, senza alcuna interferenza con le autonome sanzioni penali per il superamento dei valori posti dallo Stato nelle Tabelle 3 e 4. Quando questo superamento avviene si applica la sanzione penale, abbia provveduto o meno la Regione a fissare limiti più restrittivi per alcune sostanze e con pena aggravata per le sostanze contenute nella Tabella 3A (che comprende un numero di sostanze e processi pericolosi ben maggiori della Tabella 5).

La lettura integrale del testo dell'art. 59, nella nuova formulazione, offre ulteriori elementi, che confortano l'interpretazione sopra indicata.

Se la sanzione penale fosse limitata alle sole poche sostanze pericolose di cui alla Tabella 5 (e non lo è perché come si è visto sono menzionate anche le Tabelle 4 e 3A) non avrebbe alcun senso giuridico il comma 2 dell'art. 59, che vieta l'aumento dell'inquinamento rispetto alla situazione preesistente (cosiddetto «*Stand Still*» di cui alla direttiva comunitaria sulle acque 2000/60/CE del 23 ottobre 2000) con una sanzione penale distinta da quella del comma 3, stesso articolo, relativo all'aumento dell'inquinamento da sostanze pericolose indicate nella Tabella 5: il legislatore punisce sempre l'aumento dell'inquinamento con sanzione penale anche quando non sono in discussione le sostanze pericolose di cui alla Tabella 5.

Per le sostanze pericolose, come disciplinate dal nuovo testo dell'art. 34, è previsto un regime amministrativo e penale differenziato più grave, nel senso della loro individuazione (Tabelle 3/A e 5 dell'Allegato 5), della previsione di valori limiti anche più restrittivi, della sanzione penale anche per la violazione delle prescrizioni delle autorizzazioni (art. 59, 4° comma), di un particolare rigore nel controllo, nel luogo e modo delle misurazioni, prelievi, del divieto assoluto di diluizione, ecc., sicché la distinzione del regime sanzionatorio penale relativo al periodo transitorio trova conferma anche nel sistema a regime. Il regime più severo per le sostanze pericolose non esclude di per sé la sanzione penale per il superamento delle altre.

Questa interpretazione si inquadra nella finalità della nuova legge 258/2000, che ha inasprito le sanzioni penali, in linea con il recepimento delle direttive comunitarie, indicate nell'art. 62 (elenco al quale va aggiunto la direttiva quadro sulle acque 60/2000/CE del 23 ottobre 2000, che nell'art. 23 esige «sanzioni effettive, proporzionate e dissuasive» nel settore).

Nelle finalità (art. 1, punto c) la legge prevede il rispetto dei valori limite agli scarichi fissati dallo Stato, nonché la definizione di valori limite in relazione agli obiettivi di qualità dei corpi recettori, introducendo un criterio di intervento parallelo dello Stato e delle Regioni, ma solo in senso più restrittivo e con possibilità di poteri sostitutivi (art. 3, punto 4).

La filosofia ispiratrice (realizzazione di obiettivi di qualità ambientale e per specifica destinazione e perfino tutela quantitativa della risorsa) ha avuto conseguenze sul regime sanzionatorio.

Il testo della normativa ex d.lgs. 258/2000 esclude che la sanzione penale sia applicabile solo per le sostanze pericolose della Tabella 5 dell'Allegato 5.

Poiché questi principi corrispondono ad un filone giurisprudenziale significativo, anche se controverso, che aveva escluso la depenalizzazione immediata almeno nel periodo transitorio di anni tre, ora ulteriormente prorogato con legge n. 200/2003, ritiene la Corte che il reato sussista ma che ne debba essere dichiarata la estinzione per prescrizione, dovendosi tener conto del sopravvenuto d.lgs. n. 258/2000.

P.Q.M., la Corte annulla senza rinvio la sentenza impugnata, perché i reati sono estinti per prescrizione. (*Omissis*)

(1) SCARICHI DI ACQUE REFLUE OLTRE I LIMITI TABELLARI: SANZIONI EFFETTIVE PER LA PROTEZIONE E TUTELA DELLE ACQUE.

La sentenza della Corte di cassazione, in commento, propone una diversa e controversa interpretazione dell'art. 59, comma 5, così come modificato dall'art. 23, comma 1, lett. c), d.lgs. n. 258/2000. Infatti, partendo da un'ampia ed articolata disamina letterale dell'art. 59, comma 5, giunge ad affermare la sussistenza dell'illecito penale, anche se prescritto, in quanto il nuovo testo della normativa, dopo le modifiche apportate dal d.lgs. 258/2000, esclude l'applicazione della sanzione penale solo per le sostanze pericolose della Tabella 5 dell'Allegato 5.

Precisamente, la fattispecie in epigrafe riguarda lo scarico non autorizzato ed extra-tabellare proveniente da un allevamento di bovini, superante i parametri di cui alle Tabelle A e C della legge n. 319/1976, e configurante il reato previsto dall'art. 21, commi 1 e 3, della legge 319/1976.

Dal testo della sentenza si desume che in sede di appello la condanna veniva annullata relativamente all'ipotesi di cui all'art. 21, comma 3, della legge 319/1976, in quanto i parametri superati non rientravano tra quelli indicati nella Tabella 5 dell'Allegato 5. Avverso tale decisione, il Procuratore Generale della Repubblica proponeva ricorso per cassazione, deducendo che la nuova normativa conserva la sanzione penale per gli scarichi di acque reflue industriali, quali quelle di un allevamento gravante su un fondo, ove non ricorrano le condizioni di cui all'art. 28, d.lgs. n. 152/1999, cioè il rapporto di connessione con l'attività agricola e carico di azoto accettabile.

Il giudice di legittimità evidenzia come le modifiche apportate dal d.lgs. 258/2000 al nuovo art. 59, comma 5, d.lgs. 159/1999, individuano ben due tipi di soggetti di riferimento (1): – quelli che, nell'effettuazione di uno scarico di acque reflue industriali, superano i valori limite fissati nella Tabella 3, o, nel caso di scarico sul suolo, i valori limite fissati nella Tabella 4 dell'Allegato 5; – quelli, invece, che,

(1) Art. 59, comma 5, testo previgente: «Chiunque, nell'effettuazione di uno scarico di acque reflue industriali, ovvero da una immissione occasionale, supera i valori limite fissati nella Tabella 3 dell'Allegato 5 in relazione alle sostanze indicate nella Tabella 5 ovvero i limiti più restrittivi fissati dalle Regioni o dalle Province autonome, è punito con l'arresto fino a due anni e con l'ammenda da lire cinque milioni a lire cinquanta milioni. Se sono superati anche i valori limite fissati per le sostanze contenute nella Tabella 3/A dell'Allegato 5, si applica l'arresto da sei mesi a tre anni e l'ammenda da lire dieci milioni a lire duecento milioni».

Art. 59, comma 5, testo vigente modificato dal d.lgs. 258/2000: «Chiunque, nell'effettuazione di uno scarico di acque reflue industriali, supera i valori limite fissati nella Tabella 3 o, nel caso di scarico sul suolo, nella Tabella 4 dell'Allegato 5 ovvero i limiti più restrittivi fissati dalle Regioni o dalle Province autonome o dalla autorità competente a norma dell'art. 33, comma 1, in relazione alle sostanze indicate nella Tabella 5 dell'Allegato 5, è punito con l'arresto fino a due anni e con l'ammenda da lire cinque milioni a lire cinquanta milioni. Se sono superati anche i valori limite fissati per le sostanze contenute nella Tabella 3/A dell'Allegato 5, si applica l'arresto da sei mesi a tre anni e l'ammenda da lire dieci milioni a lire duecento milioni».

nell'effettuazione di uno scarico di acque reflue industriali, superano i valori dei limiti più restrittivi fissati dalle Regioni o dalle Province autonome o dall'autorità competente a norma dell'art. 33, comma 1, in relazione alle sostanze indicate nella Tabella 5 dell'Allegato 5.

Nello specifico, la Corte osserva come l'attuale formulazione dell'art. 59, comma 5, colloca la frase «in relazione alle sostanze indicate nella Tabella 5 dell'Allegato 5», non più prima, ma dopo il richiamo del ruolo regionale, con riferimento ai limiti più restrittivi fissati dalle Regioni.

La sentenza giunge, di conseguenza, alla conclusione che la sanzione penale è stabilita indifferente per il superamento di tutti i limiti previsti dalla Tabella 3 e dalla Tabella 4 del d.lgs. 152/1999. Mentre, resta vincolata alle sostanze previste nella Tabella 5 dell'Allegato 5 solo nel caso in cui il superamento riguardi i limiti più restrittivi fissati dalle Regioni.

Con tale decisione innovativa, la Suprema Corte interviene nuovamente sulla nota questione relativa al superamento dei valori limite previsti dalla Tabella 3 dell'Allegato 5 del d.lgs. 152/99, adottando un'interpretazione più severa delle sanzioni penali a differenza di una certa e costante tendenza alla depenalizzazione del reato.

Al fine di meglio comprendere la problematica sottesa alla vicenda in esame è necessario, però, fissare alcuni punti essenziali. Difatti, la normativa in tema di acque e di scarichi è alquanto complessa, articolata e segnata dal succedersi di interventi legislativi che non sempre sono riusciti a chiarire l'ambito di applicazione del sistema sanzionatorio penale (2).

La legge 319/1976, conosciuta come legge Merli, prevedeva la sanzione penale a carico dei responsabili di scarichi da insediamenti produttivi, che in sede di controllo ed analisi fossero risultati superiori ai limiti di accettabilità fissati da apposite tabelle. La filosofia ispiratrice considerava un grande disvalore sociale l'inquinamento e tendeva a combatterlo alla fonte, responsabilizzando le singole imprese anche sotto il profilo penale per tutti i parametri inquinanti, ben cinquantuno.

Il d.lgs. 152/99 introduceva, invece, una vasta depenalizzazione, in quanto il ricorso allo strumento penale è fortemente circoscritto solo ad alcune specifiche condotte e sostanze, mentre per tutte le altre era prevista solamente la sanzione amministrativa.

A poco più di un anno dall'entrata in vigore del d.lgs. 152/99 è stato approvato il d.lgs. 258/00 contenente disposizioni correttive e integrative in materia di tutela delle acque dall'inquinamento (3).

I rapporti esistenti tra l'originaria norma dell'art. 21 della legge 319/1976 e l'art. 59 del d.lgs. 152/1999 sono stati oggetto di diverse interpretazioni sia in dottrina sia in giurisprudenza (4). In particolare, sul problema di quale sanzione sia applicabile nell'ipotesi di uno scarico eccedente i limiti tabellari verificatosi prima dell'entrata in vigore del d.lgs. 152/99 si registra una netta divaricazione all'interno della terza Sezione della Corte di cassazione. In estrema sintesi la questione è se si debbano applicare le nuove sanzioni amministrative – art. 54, 1° comma, d.lgs. 152/99 – anche ai fatti pregressi oppure si debba far capo alla sanzione penale, dal combinato disposto degli artt. 59 e 62 del d.lgs. 152/99, prevista espressamente per la fase transitoria.

Secondo un primo orientamento, che corrisponde all'indirizzo prevalente in giurisprudenza, rafforzato, inoltre, dalla decisione a Sezioni Unite del 31 gennaio 2002, n. 3798 (5), l'aspetto fondamentale è rappresentato dal principio secondo cui per il nuovo sistema sanzionatorio del d.lgs. 152/99 il superamento dei valori tabellari di concentrazione, Tabella 3 dell'Allegato 5, conserva rilevanza penale, ai sensi dell'art. 59, comma 5, solo se si tratti delle sostanze indicate nella Tabella 5 ovvero di quelle di cui alla Tabella 3/A, mentre, negli altri casi il superamento dei limiti di concentrazione costituisce illecito amministrativo sanzionato ai sensi dell'art. 54 del decreto legislativo (6). Si verificherebbe, quindi, una vera *abolitio criminis*, con i conseguenti effetti favorevoli alla persona imputata o condannata.

Un secondo orientamento, invece, non mettendo in discussione, né l'esistenza di una parziale depenalizzazione delle condotte del reato connesse al superamento dei limiti di accettabilità, né la possibilità di applicazione dell'art. 2 c.p., ritiene che «il reato di superamento dei limiti tabellari ex art. 59, co. 5, del d.lgs. 159/99 trova immediata applicazione per gli scarichi di acque reflue industriali attivati fisicamente dopo il 13 giugno 1999, data di entrata in vigore della nuova legge, ed, anche, per quelli preesistenti ma non autorizzati, mentre per gli scarichi preesistenti di acque reflue industriali autorizzati trova applicazione, per il periodo transitorio di tre anni, il reato di divieto anche temporaneo dell'inquinamento» (7).

L'intenzione del legislatore è quella di escludere, nel periodo transitorio, la depenalizzazione, anche solo parziale, relativa al superamento di alcuni limiti legali, per gli impianti esistenti ed autorizzati, operando, invece, senza dubbio, per gli scarichi di impianti nuovi e per gli impianti esistenti non autorizzati, come nel nostro caso (8).

(2) G. AMENDOLA, *Le nuove disposizioni contro l'inquinamento idrico*, Milano, 2001.

(3) Per un approfondimento G. AMENDOLA, *Inquinamento idrico: razionalizzato e corretto il d.lgs. n. 152 del 1999*, in *Dir. pen. proc.*, 2000, 1448, in via generale sostiene che «il decreto 258/2000 migliora la qualità del d.lgs. 152/99, attuando alcune correzioni, integrazioni e razionalizzazioni che incidono su disposizioni di fondamentale importanza. In altri termini, il legislatore ha preferito evitare le grandi novità e si è concentrato sul miglioramento di quanto già approvato, sia eliminando alcuni nodi difficili da sciogliere, quali la grave negligenza dell'art. 59, sia razionalizzando e mettendo in bella con chiarimenti, correzioni di ambito, di linguaggio, di sanzioni e di collocazione alcune norme cruciali per la lotta all'inquinamento: operando con occhio attento alla giurisprudenza già formatasi in questo primo anno di applicazione».

(4) V. PAONE, *Scarichi industriali esistenti e aumento dell'inquinamento: che guazzabuglio!*, in *Ambiente*, 2/2001, 171; A. POSTIGLIONE, *Sanzioni effettive per la protezione delle acque: necessità di un urgente intervento legislativo*, in questa Riv., 2002, 611.

(5) Cass. Sez. Un. Pen. 31 gennaio 2002, n. 3798, Turina, in questa Riv., 2002, 381, con nota di F.C. GRIMALDI, *Disciplina temporanea degli scarichi e successione di norme*: la decisione della Corte è costruita proprio sulla pretesa disparità di trattamento tra gli scarichi esistenti ed autorizzati e scarichi nuovi o abusivi, infatti «si presta ad una abolizione di disparità di trattamento, in quanto gli scarichi non esistenti – sia perché nuovi, sia perché

preesistenti ma non autorizzati – verrebbero dopo il 14 giugno 1999 a ricevere un trattamento migliore degli scarichi preesistenti e regolarmente autorizzati, posto che per i primi e solo per i primi il superamento dei valori limite per sostanze non incluse nelle tabelle espressamente richiamate dall'art. 59, comma 5, troverebbe sanzione esclusivamente amministrativa; per gli scarichi regolari, invece, la medesima violazione comporterebbe l'applicazione di una sanzione penale».

(6) In questi precisi termini si è espressa Cass. Sez. III 28 febbraio 2003, n. 9386, in *Ambiente & Sicurezza*, 9/2004, 87; si vedano, tra le altre, Cass. Sez. III 1° dicembre 2000, Russo e Cass. Sez. III 11 dicembre 2000, n. 12952, Poldi, in *Ambiente*, 3/2001, 284; Cass. Sez. III 1° dicembre 1999, n. 13694, Vanghetti, in questa Riv., 2002, 54, con nota di Bocci, *Superamento dei limiti tabellari e successione di norme in materia di tutela delle acque dall'inquinamento*.

(7) Cass. Sez. III 10 aprile 2000, n. 4395, Fresia, in questa Riv., 2000, 604, con nota di S. NICOLUCCI, *Scarico oltre i valori tabellari e divieto di aumento anche temporaneo dell'inquinamento secondo la nuova normativa in materia di inquinamento idrico*, secondo il quale «il difetto del titolo amministrativo, l'autorizzazione, renderebbe gli scarichi di acque reflue industriali giuridicamente nuovi e, conseguentemente, assoggettati alle nuove prescrizioni ed ai nuovi limiti di accettabilità»; Cass. Sez. III 28 novembre 2001, n. 42545, Padovan, in *Ambiente & Sicurezza*, 7/2002, 79.

(8) F. CERNETTI SPRIANO – C. PARODI, *La nuova tutela delle acque*, Milano, 2001.

Pertanto, il nuovo regime sanzionatorio penale avrebbe immediata vigenza, in quanto l'art. 59, comma 5, dev'essere letto congiuntamente ai commi 2 e 3 della medesima disposizione, nonché al comma 4 degli artt. 54 e 62, commi 11 e 12 (9). L'insieme di tali norme creerebbe per la fase transitoria l'applicazione agli scarichi esistenti dei commi 2 e 3 dell'art. 59 (10).

In linea con questi ultimi principi giurisprudenziali, la sentenza in commento, procedendo ad una scrupolosa analisi letterale del nuovo testo dell'art. 59, comma 5, giunge alla conclusione secondo cui il legislatore punisce sempre l'aumento dell'inquinamento con sanzione penale anche quando non sono in discussione le sostanze pericolose di cui alla Tabella 5.

Questa interpretazione del giudice di legittimità è convincente sia sul piano dell'interpretazione letterale, sia su quello logico-sistematico.

Si rileva, infatti, come già una precedente sentenza della Cassazione aveva considerato plausibile l'interpretazione secondo cui il riferimento alle sostanze indicate nella Tabella 5 dell'Allegato 5 sia circoscritto all'ultima ipotesi, cioè al caso di limiti più restrittivi fissati dalle Regioni (11).

Inoltre, la decisione della Corte in questo modo ha recepito pienamente i principi dettati dalla direttiva 2000/60/CE del 23 ottobre 2000 che istituisce un quadro di azione comunitaria in materia di acque al fine di mantenere e migliorare l'ambiente acquatico all'interno degli Stati membri, attraverso un sistema di sanzioni effettive, proporzionate e dissuasive (12).

Contrariamente, però, un Autore ritiene che tale sentenza non può essere immune da critiche, in quanto omette e non prende in considerazione la precedente sentenza delle Sezioni Unite 31 gennaio 2002, n. 3798, intervenuta sul medesimo argomento ed, inoltre, da un punto di vista letterale, l'art. 59, comma 5, può essere letto in modo differente. Infatti, la virgola dopo il richiamo all'art. 33, comma 1, potrebbe confermare il collegamento, ai fini della punibilità con sanzione penale, tra le sostanze indicate nella Tabella 5 e tutti i superamenti dei valori limite e non soltanto quelli indicati dalle Regioni (13).

(9) M. SANTOLOCI, *Lo scarico esistente nel regime transitorio del d.lgs. n. 152/1999*, in *Ambiente & Sicurezza*, 22/2000, 62, in cui si legge che «Dopo la novella apportata dal d.lgs. 258/2000 i titolari degli scarichi di acque reflue pregressi e regolarmente autorizzati – dunque esistenti in senso formale/giuridico – se devono rispettare gli stessi limiti, non hanno alcun obbligo; se i nuovi limiti sono diversi, hanno di regola tre anni di tempo per adeguarsi ma, in tali more di tolleranza, non possono peggiorare la situazione e devono adottare le misure necessarie ad evitare un aumento anche temporaneo dell'inquinamento. Invece, gli scarichi di acque reflue pregressi e non autorizzati – dunque esistenti solo a livello materiale ma inesistenti in senso formale/giuridico – non possono beneficiare di alcuna mora di tolleranza e sono considerati scarichi nuovi a tutti gli effetti (...). Il legislatore con il d.lgs. 258/2000, all'art. 2, punto *cc-bis*, ha meglio precisato il concetto di scarichi esistenti, comprendendovi gli scarichi in esercizio e già autorizzati sia di acque reflue urbane, sia di acque reflue domestiche, sia di acque reflue industriali».

(10) Nota a Cass. Sez. III 10 luglio 2000, n. 2808, Beschi, in *Foro it.*, 2001, II, 161, «il superamento dei limiti di accettabilità (per i parametri Bod, azoto ammoniacale, azoto nitroso, azoto nitrico), già previsti dalle tabelle allegata alla legge n. 316/1976, da parte di uno scarico proveniente da un insediamento produttivo esistente ed autorizzato, avvenuto prima dell'entrata in vigore del d.lgs. 152/99, non è depenalizzato ai sensi dell'art. 54, co. 1, decreto citato, essendo applicabile il combinato disposto degli artt. 59, comma 2, e 62, comma 12, in forza del quale è sanzionato penalmente chi, durante la fase transitoria aperta in data 13 giugno 1999, non adotta le misure necessarie ad evitare un aumento anche temporaneo dell'inquinamento».

(11) Cass. Sez. I 17 settembre 2001, n. 33761, Pirotta, in questa Riv., 2003, 312, con nota di Rossi, *Successione di leggi penali: abrogazione o riformulazione della norma penale*.

(12) A. POSTIGLIONE, *op. cit.*, 611.

(13) F. PERES, *Superamento dei valori limite previsti dalla tabella 3 dell'allegato 5 al d.lgs. 152/99: illecito amministrativo o reato?*, in *Ambiente & Sicurezza*, 9/2004, 87.

Alla luce di quanto detto, bisogna aggiungere, però, che militano comunque a favore delle conclusioni della sentenza in epigrafe l'intenzione e la determinazione di ripristinare l'effettività del sistema delle sanzioni penali per il superamento dei valori, come già precedentemente contemplati dalla legge Merli del 1976, al fine di una maggiore e concreta tutela del danno all'ecosistema idrico ed ai mari, visto il progressivo aumento dell'inquinamento.

Pertanto, la Corte, adottando un regime più severo delle sanzioni penali, si preoccupa, *in primis*, di frenare l'aumento illegittimo dell'inquinamento ed, in secondo luogo, di evitare all'Italia di trovarsi in una situazione di grave difficoltà nella protezione delle risorse idriche rispetto ai restanti Stati membri dell'Unione europea.

Lina Murro

*

Cass. Sez. III Pen. - 8-6-2003, n. 26191 - Papadia, pres.; Postiglione, est.; Passocatando, P.M. (conf.) - Piscedda, ric. (*Dichiarazione inammissibile App. Cagliari 12 giugno 2002*)

Sanità pubblica - Inquinamento atmosferico - Impianto - Autorizzazione - Contenuto. (C.p., art. 674; d.p.r. 24 maggio 1988, n. 203, art. 25).

In materia di inquinamento atmosferico – come in altri settori relativi alla protezione dell'ambiente – non è invocabile la causa di inesigibilità ex art. 45 c.p., allorché l'evento sia riconducibile quale fattore causale alla condotta dell'autore, in facendo od in omettendo, e sia comunque prevedibile ed evitabile con misure strutturali di prevenzione (1).

(*Omissis*). - La Corte d'appello di Cagliari, con sentenza del 12 giugno 2002, confermativa di quella del Tribunale di Cagliari dell'8 febbraio 2000, condannava Piscedda Sergio alla pena di mesi uno di arresto, con il beneficio della sospensione condizionale, per i reati di cui all'art. 25 d.p.r. 203/88 e 674 c.p., accertati fino all'8 febbraio 1999.

Contro la sentenza della Corte di Cagliari l'imputato ha proposto ricorso per cassazione, deducendo violazione di legge ed erronea motivazione su tre aspetti:

a) la mancata considerazione della esistenza di una autorizzazione provvisoria per l'esercizio dell'impianto dal quale originavano le emissioni in atmosfera, peraltro nei limiti di legge;

b) la mancata assunzione di ulteriori prove testimoniali, attraverso la riapertura parziale del dibattimento;

c) la ritenuta irrilevanza di una causa di inesigibilità per caso fortuito, posto che le immissioni di polveri nell'area circostante avvenne in modo episodico per il fortissimo vento di maestrale scatenatosi in modo improvviso ed imprevedibile.

I motivi di ricorso sono palesemente illegittimi ed infondati, perché attengono a questioni di fatto esaminate dai giudici di merito con congrua motivazione.

Nel caso in esame è stato contestato non il reato di costruzione o esercizio di un impianto senza autorizzazione, ma quello diverso (art. 25, 2° comma, d.lgs. n. 203/88) di violazione del contenuto dell'autorizzazione, nel senso della non ottemperanza documentata di barriere frangivento, impianto di inumidimento dei cumuli e dei piazzali, copertura con stuoie, utilizzazione individuata dalla P.A. competente quali necessarie per evitare emissioni dannose per la salute dei vicini (l'attività di lavorazione di materiali di cava e ricavati dal fiume aveva carattere rilevante industriale).

I testi escussi sono stati ritenuti sufficienti, sicché non vi era necessità di riaprire il dibattimento, secondo l'insindacabile valutazione dei giudici di merito.

Il reato ex art. 674 c.p. può concorrere con quello ex d.p.r. 203/88, esame già ritenuto da questa Corte (Cass. Sez. I 31 agosto 1994, n. 9357, Torino).

In materia di inquinamento atmosferico – come in altri settori relativi alla protezione dell'ambiente – non è invocabile la causa di inesigibilità ex art. 45 c.p., allorché l'evento sia riconducibile quale

fattore causale alla condotta dell'autore, *in faciendo* od *in omettendo* e sia comunque prevedibile ed evitabile con misure strutturali di prevenzione. (*Omissis*)

(1) L'AUTORIZZAZIONE AMMINISTRATIVA NEL SETTORE AMBIENTALE COME STRUMENTO DI CONTROLLO ANTICIPATO IN FUNZIONE DI PREVENZIONE.

La sentenza in rassegna si occupa di una tematica di estremo ed attuale interesse quale la tutela e la salvaguardia integrata dell'ambiente e della salute umana (1) mediante la valutazione prioritaria e diretta dell'impatto delle attività produttive sull'ambiente atmosferico.

Nel caso di specie, ciò che occorre evidenziare è il fatto che la Corte di cassazione ha dichiarato illegittimi ed infondati i motivi di ricorso poiché, ciò che è stato contestato al ricorrente, non è il reato di costruzione o esercizio di un impianto senza la prescritta autorizzazione, ma quello diverso *ex art. 25, comma 2, d.lgs. n. 203/88* di violazione del contenuto dell'autorizzazione (2).

Il d.p.r. n. 203 del 24 maggio 1988, in effetti, assoggetta ad un dettagliato regime autorizzatorio qualsiasi insediamento industriale o artigianale che possa contribuire a produrre inquinamento atmosferico [art. 1, lett. a) e 2, n. 9].

L'autorizzazione amministrativa nel settore ambientale svolge non solo una funzione abilitativa, cioè di rimozione di un ostacolo all'esercizio di alcune facoltà, ma assume anche un ruolo di controllo del rispetto della normativa e dei correlati *standards* e consente il c.d. monitoraggio ecologico (3).

In passato, il problema dell'inquinamento e della salubrità dell'aria veniva considerato in modo marginale anche perché il fenomeno non assumeva le dimensioni attuali e la tutela era localizzata ad aree ben definite e ristrette.

Era data rilevanza al profilo della nocività delle emissioni per l'uomo, senza considerazione alcuna per l'impatto ambientale e l'alterazione dell'ecosistema e, a livello sanzionatorio, si faceva ricorso all'art. 674 c.p. che prevede il reato di getto pericoloso di cose (4).

Con la normativa del d.p.r. n. 203/88 si assume, invece, una nozione più ampia di inquinamento ed il controllo della P.A. è obbligatorio, preventivo e deve avvenire su ogni impianto, privato o pubblico, che produca emissioni oltre i limiti di legge (5).

La nuova normativa è stata emanata in attuazione di quattro direttive comunitarie (6) e stabilisce un articolato regime sanzionatorio (artt. 24-26) nel caso di inadempimenti di carattere amministrativo.

Oggi, la normativa *de qua* prende in considerazione tutte le attività derivanti da impianti diretti alla produzione, al commercio, all'artigianato, sottoponendole a disciplina anche nell'ipotesi in cui si manifesti uno solo degli effetti contemplati dal suddetto decreto ossia un'alterazione della salubrità o delle normali condizioni ambientali, un pericolo

o un danno per la salute, l'alterazione dell'ecosistema o delle risorse biologiche.

Pertanto, come già sostenuto dalla Suprema Corte (7), per potersi configurare inquinamento non occorre necessariamente che si manifesti un pericolo di danno per la salute umana dovuto alla presenza di sostanze tossiche, inquinanti o nocive, ma è sufficiente che tali sostanze provochino un'alterazione dell'atmosfera la quale, a sua volta, incida in maniera negativa e nociva sui beni naturali o sull'uso di essi.

In merito, dunque, al reato di cui all'art. 25, comma 2, d.p.r. n. 203/88, contestato nella sentenza annotata, ciò che viene in rilievo è la violazione del contenuto dell'autorizzazione nel senso dell'inottemperanza alle misure prescritte, quali barriere frangivento, impianto di inumidimento dei cumuli e dei piazzali, copertura con stuoie. Tali misure sono state individuate dall'autorità competente come necessarie per evitare emissioni dannose per la salute dei vicini.

Ciò che si mira a realizzare attraverso le prescritte misure, è un controllo anticipato in funzione di prevenzione, in quanto, come sostenuto dalla Suprema Corte nella sentenza che si annota, l'attività di lavorazione di materiali di cava e ricavati dal fume, presenta rilevante carattere industriale (8).

La necessità di adottare opportuni accorgimenti tecnici è stata già evidenziata dalla Corte di cassazione in passato nella sentenza del 29 ottobre 1976, Sez. VI, n. 11292, la quale ha posto in luce che anche l'esercizio di attività industriali, pur autorizzate, può produrre molestie eccedenti i limiti della tollerabilità ed eliminabili, per l'appunto, attenendosi alle misure preventive prescritte.

L'esistenza di una regolare autorizzazione amministrativa all'esercizio di un'attività o industria, infatti, è sufficiente a rimuovere un limite all'attività dell'imprenditore, ma non esonera quest'ultimo dal dovere di adottare tutte le misure necessarie per consentire un esercizio normale dell'industria, contenuto nel limite della tollerabilità (9).

La Corte di cassazione, attenendosi ad un ormai consolidato indirizzo (10), afferma, inoltre, nella sentenza annotata, che il reato di cui all'art. 674 c.p. può concorrere con le contravvenzioni sanzionate dall'art. 25, commi 1, 2 e ultimo, del d.p.r. 24 maggio 1988, n. 203.

Infatti la Cassazione afferma che, ai fini della configurabilità del reato di cui all'art. 674 c.p., occorre che le emissioni avvengano in violazione delle norme che regolano l'inquinamento atmosferico e, pertanto, delle norme contenute nel citato d.p.r. n. 203/88 (11).

In particolare modo, la previsione della seconda parte dell'art. 674 c.p. (inserito tra le contravvenzioni concernenti l'incolumità pubblica, ed in particolare l'incolumità delle persone nei luoghi di pubblico transito o nelle abitazioni), tende ad operare un bilanciamento di opposti interessi, consentendo l'esercizio di attività socialmente utili, purché ciò avvenga nel rigoroso rispetto dei limiti fissati dalla legge, superati i quali riacquista prevalenza l'esigenza di tutela dell'incolumità pubblica.

In quest'ottica va, dunque, inquadrata una sentenza della Corte costituzionale in cui si afferma, con riguardo alla disci-

(1) Art. 1, comma 1, d.p.r. 24 maggio 1988, n. 203.

(2) Art. 25, comma 2, d.p.r. n. 203/88.

(3) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 13 aprile 1996, n. 3589, Sacerdote, in questa Riv., 1998, 304, con nota di L. MAZZA, *Inquinamento atmosferico ed estinzione del reato per oblazione*. In dottrina, v. R. GALLI, D. GALLI, *Corso di diritto amministrativo*, 3ª ed., vol. 2, 879.

(4) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 15 marzo 2002, n. 10885, Magliulo, in questa Riv., 2003, 377, con nota di F. DE SANTIS, *Inquinamento atmosferico e sua natura di reato omissivo permanente*.

(5) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 3 marzo 1992, n. 2321, Forte, rv. 189.886.

(6) Dir. n. 80/779/CEE relativa ai valori limite ed ai valori guida per l'anidride solforosa e le particelle in sospensione; dir. n. 82/884/CEE relativa ai valori limite per il piombo; dir. n. 84/360/CEE relativa all'inquinamento atmosferico provocato dalle industrie; dir. n. 85/203/CEE relativa

al biossido di carbonio.

(7) Cass. Sez. III Pen. 3 marzo 1992, n. 2321, cit.

(8) Cass. Sez. III Pen. 7 ottobre 1999, n. 13534, Cipriani, in questa Riv., 2001, 326, con nota di FABRIZIO, *Emissioni in atmosfera da cave e regime autorizzatorio*.

(9) Cass. Sez. I Pen. 19 novembre 1983, n. 9826, Guzio, in *Giust. pen.*, 1984, 330; Sez. I 5 settembre 1991, n. 8754, Cremonini, rv. 188.115; Sez. I 20 novembre 1984, n. 10406, Franchi, rv. 166.795; Sez. III 24 gennaio 1995, n. 771, Rinaldi, rv. 201.227; Sez. I 4 febbraio 2002, n. 14206, Tringali, in *Arch. civ.*, 2002, 437.

(10) Cass. Sez. I Pen. 31 agosto 1994, n. 9357, Torino, in *Riv. pen.*, 1995, 1192.

(11) Cass. Sez. I Pen. 16 giugno 2000, n. 8094, Meo, in *Mass. dec. pen.*, 2000, rv. 216.621.

plina sull'inquinamento idrico ed atmosferico – in cui la stessa Corte ha dichiarato non fondata la questione di costituzionalità del combinato disposto degli artt. 674 c.p. e 2, n. 7, d.p.r. n. 203/88 in riferimento agli artt. 32, comma 1 e 41, commi 1 e 2 Cost. – che il limite massimo di emissione inquinante consentito dalla legge non può mai superare quello assoluto ed indefettibile, rappresentato dalla tollerabilità per la tutela della salute umana e dell'ambiente in cui l'uomo vive.

In effetti, la norma di cui all'art. 674 è stata da tempo utilizzata allo scopo di apprestare tutela penale avverso fenomeni di rilevanza sociale sempre più crescente e idonei a compromettere in modo apprezzabile e diretto i beni ambientali e, di riflesso, la salute delle persone (12).

L'ultimo passo che occorre evidenziare nella sentenza in esame è quello, condiviso da chi annota, in cui la Suprema Corte afferma che in materia di inquinamento atmosferico – come in altri settori relativi alla protezione dell'ambiente, in cui vengono in considerazione beni primari e diritti fondamentali (13) – non è invocabile la causa di inesigibilità *ex art. 45 c.p.*, allorché l'evento sia riconducibile quale fattore causale alla condotta dell'autore, *in faciendo* od *in omettendo*, e sia comunque prevedibile ed evitabile con misure strutturali di prevenzione.

Invero, il caso fortuito e la forza maggiore sono riferibili alla eccezionalità di fattori estrinseci ed alla imprevedibilità degli stessi; laddove le emissioni di polveri nell'area circostante, nel caso in esame, secondo gli accertamenti compiuti nel giudizio di merito, sono ascrivibili alla condotta negligente dell'imputato in quanto ricollegabili ad una omissione colpevole dello stesso soggetto.

In conclusione, quindi, la sentenza in commento è condivisibile in quanto riafferma, sulla scia di un consolidato orientamento giurisprudenziale, il fondamentale principio secondo il quale, nel settore ambientale, vengono in considerazione beni primari e diritti fondamentali, mentre l'iniziativa economica privata non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale.

Marcella Pinna

(12) DE FALCO G., *Una nuova stagione per l'art. 674 c.p.: strumento di tutela contro l'inquinamento elettromagnetico*, in *Cass. pen.*, 2001, 146.

(13) Cass. Sez. III Pen. 13 aprile 1996, n. 3589, Sacerdote, cit.

*

Cass. Sez. III Pen. - 28-4-2003, n. 19633 - Papaia, pres.; Postiglione, est.; Albano P.M. (conf.) - Rizzo, ric.

Bellezze naturali (protezione delle) - Bosco - Taglio a raso - Vincoli - Vincolo paesaggistico - Autorizzazione - Necessità. (D.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, art. 163)

Il reato di cui all'art. 163 del decreto legislativo n. 490 del 1999 (taglio raso di un bosco senza autorizzazione regionale) può essere integrato da «chiunque» e non dai soli proprietari, possessori o detentori del bene, in quanto il legislatore mira a prevenire e proteggere il bene ambiente, in senso oggettivo nella sua natura pubblica e sociale. Ne consegue che a nulla serve la buona fede dell'esecutore materiale il quale ha l'onere di accertarsi dell'esistenza di una preventiva autorizzazione (1).

(Omissis). - La Corte d'appello di Torino, con sentenza del 15 maggio 2002, in parziale riforma di quella del Tribunale di Asti del 20 giugno 2001, condannava Rizzo Luciano alla pena di giorni 10 di arresto e lire 20 milioni di ammenda, con il beneficio della sospensione, per violazione dell'art. 163 d.lgs. 490/99 (taglio a raso di un bosco senza autorizzazione regionale).

Diritto e giurisprudenza agraria e dell'ambiente - 1/2005

Il Rizzo ha proposto ricorso per cassazione, deducendo erronea applicazione della legge, che impone l'obbligo di munirsi dell'autorizzazione per il taglio di boschi solo a carico di proprietari, possessori e detentori (art. 7 legge 1497/39) e non anche dei meri esecutori materiali.

La via subordinata, deduce che non si sia tenuto conto della sua buona fede.

Il ricorso è infondato.

Sia la legge 431/85, sia quella di cui al d.lgs. 490/99 prevedono quale ipotesi di reato la realizzazione di «lavori di qualsiasi genere» non preventivamente autorizzati, ove essi abbiano una capacità di incidere sui «beni ambientali».

Dal punto di vista soggettivo il reato può essere realizzato da «chiunque» e non dai soli proprietari, possessori o detentori del bene (in considerazione del rapporto privatistico con esso), poiché il legislatore mira a prevenire e proteggere il bene ambientale in senso oggettivo nella sua natura pubblica e sociale.

Nel caso in esame l'esecutore materiale – secondo la valutazione dei giudici di merito, adeguatamente motivata e perciò incensurabile in Cassazione – di un taglio a raso di un bosco, doveva accertarsi dell'esistenza di una preventiva autorizzazione, così come avviene nella materia urbanistica, nella quale più soggetti possono concorrere nel reato.

Giustamente la sentenza impugnata ha stabilito che era onere dell'imputato, prima di accingersi a tagliare le piante, accertarsi fattivamente dell'intervenuto rilascio dell'autorizzazione, chiedendo copia della stessa o del provvedimento che ne escludeva la necessità. (Omissis)

(1) IL VINCOLO PAESAGGISTICO AMBIENTALE COME TUTELA FONDAMENTALE PER IL TERRITORIO.

«Chiunque, senza la prescritta autorizzazione o in difformità di essa, esegue lavori di qualsiasi genere sui beni ambientali è punito con le pene previste dall'art. 20 della l. 28 febbraio 1985, n. 47».

Risulta chiara, dunque, la disposizione espressa dall'art. 163, co. 1, d.lgs. n. 490/99, testo unico in materia di vincoli paesaggistici, che, nel rielaborare la normativa prima rappresentata dalla «legge Galasso», legge n. 431/85, ne costituisce la sua naturale evoluzione dinamica.

È possibile allora non accorgersi che, dal lontano 1939, anno in cui fu approvata la l. 29 giugno 1939, n. 1497 – Protezione delle bellezze naturali – sia passato un bel po' di tempo, ma soprattutto un bel po' di evoluzione politico-legislativa?

Sembra che il nostro ricorrente, reo di aver operato un taglio a raso di un bosco senza la prescritta (sempre dalle leggi vigenti) autorizzazione regionale, non abbia preso per nulla in considerazione che tra la disciplina pre-repubblicana delle bellezze naturali e l'attuale tutela normativa esiste (per fortuna) un bel salto logico ed una ben diversa *ratio* ispiratrice.

Egli fa appello sul fatto che l'obbligo di munirsi dell'autorizzazione per il taglio dei boschi, a detta dell'art. 7, legge n. 1497/39, esiste solo a carico di proprietari, possessori e detentori e non anche dei meri esecutori materiali.

La Cassazione ci riporta invece nel giusto alveo storico-giuridico, rammentando (se mai ce ne fosse stato bisogno) che il reato in questione «può essere realizzato da chiunque (...) poiché il legislatore mira a prevenire e a proteggere il bene ambientale in senso oggettivo nella sua natura pubblica e sociale»; aggiungerei, per la sua essenziale funzione bioecologica, che (forse) dovrebbe costituire il presupposto per ogni ulteriore ragionamento.

Dunque, la concettualità generale dell'art. 163 citato è pressoché identica a quella dell'ormai abrogato reato previsto dall'art. 1 *sexies*, legge n. 431/85, e va rilevato che la parola «chiunque» consente di ritenere che non soltanto il proprietario, il possessore, il detentore del bene, e comunque chi ha in gestione materiale l'area territoriale al momento (in considerazione del rapporto privatistico con essa), ma

qualunque soggetto, in accordo o disaccordo con il primo, che intervenga sul territorio senza i preventivi nulla osta del caso, soggiace al sistema sanzionatorio in questione.

Del resto, già in precedenza la stessa S.C. si era pronunciata su un caso analogo: «La fattispecie penale già contenuta nell'art. 1 *sexies* del d.l. 27 giugno 1985, n. 12, convertito con modificazioni dalla l. 8 agosto 1985, n. 431, è stata trasferita, nell'ambito del riordino normativo in materia di beni culturali e ambientali, nell'art. 163 del d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, che prevede la punibilità di chiunque, senza la prescritta autorizzazione o in difformità di essa, esegua lavori di qualsiasi genere su beni ambientali; tra le due disposizioni sussiste pertanto continuità normativa, sia per l'oggetto della tutela sia per il regime sanzionatorio, rimasto immutato stante il riferimento alle pene previste dall'art. 20 della l. 28 febbraio 1985, n. 47» (1).

Si può semmai disquisire del perché il taglio boschivo «a raso» sia soggetto, come in questo caso, al regime vincolistico e quindi al nulla osta regionale, e del perché, ad esempio, il taglio «colturale» ne risulti generalmente esente (purché, tuttavia, siano intervenuti «previsti ed autorizzati in base alle norme vigenti in materia»).

Tradotto in termini giuridici, si può dire che esistono normative specifiche in materia forestale, come le «Prescrizioni di massima e di polizia forestale», derivate dagli artt. 9 e 10, r.d. n. 3267/23, che disciplinano, tra le altre cose, proprio la materia del taglio dei boschi e dettano regole di controllo preventivo.

Ove dette regole siano rispettate, il territorio boscato non potrà subire alterazioni macroscopiche e stridenti con le finalità dei vincoli paesaggistico-ambientali, perché si tratta di attività operate sotto il preventivo esame del Corpo forestale dello Stato, organo specificatamente tecnico in grado di inibire a priori danni antitetici alla corretta conservazione ambientale.

Si possono dunque (almeno nella teoria) conciliare il testo delle «Prescrizioni di massima e di polizia forestale» ed il testo della legge n. 431/85 con le rispettive finalità (2), fino al punto in cui il taglio colturale sia realmente e modestamente tale (parte del verde scomparire, ma non del tutto; quel che più conta, l'aspetto biologico-ambientale è salvo perché il bosco è destinato a rigenerarsi).

Ma vi è un punto oltre il quale un taglio eccessivo stravolge in maniera drastica sia il paesaggio (inteso come aspetto estetico-visivo) sia l'ambiente (come catena biologica di ecosistemi interconnessi tra loro in equilibrio): in altre parole, si individua questo limite di confine se viene inquadrato con esattezza il concetto di taglio colturale.

La Corte di cassazione ha, ancora una volta, fornito già in precedenza un utile e logico parametro interpretativo in questo senso: «I territori coperti da foreste e da boschi, ancorché danneggiati dal fuoco, e quelli sottoposti a vincolo di rimboschimento, sono assoggettati a vincolo paesaggistico a norma dell'art. 1 della l. 8 agosto 1985, n. 431 e su di essi è consentito soltanto il taglio colturale, la forestazione ed altre opere conservative, sempreché autorizzati preventivamente. In base all'articolo predetto (...) l'esercizio dell'attività agro-

silvo-pastorale sui terreni sopra indicati deve essere specificamente autorizzato, con nulla osta regionale, ex art. 7 della legge 1497 del 1939, allorché comporti un'alterazione permanente dello stato dei luoghi o dell'aspetto idrogeologico del territorio, a prescindere dall'esistenza o meno di costruzioni edilizie o di altre opere, come avviene allorché venga effettuato il taglio a raso delle piante, che non rientra nell'ordinario taglio colturale in quanto interessa tutte le piante e non una parte di esse ed è idoneo per le sue caratteristiche ad esporre a pericolo il sistema ambientale interessato nelle sue molteplici componenti estetiche e naturalistiche» (3).

Il taglio a raso è quindi soggetto a vincolo proprio perché stravolge completamente il territorio sia nell'aspetto paesaggistico-visivo, sia soprattutto in quello biologico ed ambientale (4), in quanto trattasi di asportazione complessiva o totale (ed alla base) di tutti i fusti incidenti sull'area: per questo risulta necessario il nulla osta regionale e non soltanto l'autorizzazione del Corpo forestale dello Stato sulla base delle precitate «Prescrizioni di massima».

In conclusione, l'autorizzazione paesaggistica appartiene al novero delle autorizzazioni amministrative in funzione di controllo, onde prevenire il pregiudizio (potenziale) che determinate attività possono arrecare al territorio nella sua globalità, e finalizzate a verificare in via preventiva la compatibilità dell'opera da autorizzare con le esigenze di conservazione dei beni ambientali.

Rappresenta quindi un importante strumento a tutela delle bellezze naturali: la struttura, come abbiamo visto, si presenta puramente e semplicemente come una norma di forma (reato di pericolo) e non di sostanza, in quanto non viene punito lo scempio paesaggistico-ambientale in sé stesso, bensì la realizzazione di interventi senza il preventivo nulla osta regionale (5).

Nel nostro caso è bastato accertare il reato di natura formale e la riconduzione della fattispecie al «Testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali»: non si è mostrata la necessità di ricorrere al parallelo, autonomo ed eventuale reato previsto dall'art. 734 c.p. («Distruzione e deturpamento di bellezze naturali»), reato invece di sostanza e non di pura forma.

Piuttosto, con la recente approvazione del nuovo «Codice dei beni culturali e del paesaggio» (6), che prende il posto del già «antiquato» d.lgs. n. 490/99, si rende, tra le altre cose, temporanea la vigenza dei vincoli *ope legis* (7), ossia «fino all'approvazione del piano paesaggistico» (art. 142, co. 1): viene in questo modo svincolata gran parte del territorio italiano, sulla quale non occorrerebbe più la specifica autorizzazione paesaggistica, né contro gli abusi potrebbero applicarsi le relative sanzioni penali.

Ma questo è un altro discorso (anche se, purtroppo, molto pertinente) che esula dal presente commento e merita ben altra disamina.

Fulvio Di Dio

*

(1) Così Cass. Sez. III Pen. 23 ottobre 2000, n. 10863, Raguccia, in *Riv. pen.*, 2001, 488.

(2) Le «Prescrizioni di massima e di polizia forestale» e la l. 8 agosto 1985, n. 431 (c.d. legge Galasso), infatti, pur incidendo ambedue sulle aree boscate, sono finalizzate a scopi e metodologie diverse: le prime inquadrano il bosco come entità economico-produttiva e gestiscono il corretto utilizzo dello stesso secondo un'ottica economicistica, mentre la legge Galasso tutela il bosco come paesaggio ed ecosistema naturale.

(3) Cass. Sez. III Pen. 29 dicembre 1988, Poletto, massima in parte riportata in S. MAGLIA, M. SANTOLOCI, *Il codice dell'ambiente*, Piacenza, 2004, 862.

(4) Dal punto di vista fattuale un taglio a raso, seppur autorizzato dalle «Prescrizioni di massima e di polizia forestale», fa sì che laddove ieri c'era

un manto verde, con le sue fondamentali funzioni biologiche, oggi non vi è di fatto più nulla se non un territorio del tutto disboscato.

(5) In altre parole, la sottoposizione a vincolo non comporta l'assoluto divieto di modificazione del bene, ma soltanto l'obbligo per gli interessati di sottoporre i relativi progetti all'approvazione dell'autorità paesaggistica.

(6) D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 41, «Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell'art. 10 della l. 6 luglio 2002, n. 137», pubblicato in *G.U.* n. 45 del 24 febbraio 2004, suppl. ord. n. 28, in vigore dal 1° maggio 2004.

(7) Si tratta dei vincoli paesaggistici introdotti dalla legge Galasso e non più apposti caso per caso con appositi decreti (basati su una perimetrazione ed espressamente motivati), ma estesi *ope legis* su vasti ambiti che, presuntivamente, rivestono valore paesistico, formando la struttura morfologica del territorio (boschi, fiumi, montagne, coste, etc.).

Corte d'app. Catania, Sez. II - 9-3-2002, n. 175 - Pirrone, pres.; Lombardo, est. - Leonardi (avv. De Geronimo) c. Parisi (avv. Corsaro).

Prelazione e riscatto - Prelazione - Esercizio del diritto - Effetti - Subentro nel contratto preliminare - Esclusione - Nascita di un nuovo rapporto obbligatorio - Sussistenza - Rifiuto di stipulazione del contratto definitivo - Rimedi - Esecuzione in forma specifica dell'obbligo di contrarre - Ammissibilità. (C.c., art. 2932; l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8; l. 14 agosto 1971, n. 817, artt. 7 e 8).

In seguito all'esercizio del diritto di prelazione agraria, non si verifica il subentro del coltivatore diretto nel contratto preliminare di compravendita stipulato dal proprietario alienante con il terzo, né la trasmissione del preliminare può assumere il valore di una dichiarazione negoziale recettizia destinata ad integrarsi con l'eventuale accettazione del coltivatore e a dar luogo così alla conclusione del contratto, ma sorge, tra il proprietario alienante e il titolare del diritto di prelazione, un nuovo e diverso rapporto obbligatorio, che trova fondamento nella legge (precisamente nel disposto dell'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590) e che obbliga le parti a stipulare il contratto di compravendita, dal quale soltanto scaturisce l'effetto traslativo della proprietà. Ne deriva che, nel caso in cui il proprietario alienante sia inadempiente a tale obbligo di contrarre, il titolare del diritto di prelazione può tutelare il proprio diritto con il rimedio previsto dall'art. 2932 c.c. e chiedere l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto (1).

(Omissis). - Con il primo motivo di appello, l'appellante lamenta che il Tribunale abbia - a suo dire erroneamente - ritenuto la mancanza di prova del possesso, da parte del Leonardi, di tutti i requisiti richiesti dalla legge per esercitare il diritto di prelazione e che, conseguentemente, ingiustamente non gli abbia trasferito la proprietà del fondo dei coniugi Parisi ai sensi dell'art. 2932 c.c.

La censura è fondata.

Va osservato che il giudice di primo grado ha rigettato la domanda di sentenza costitutiva dell'effetto traslativo della proprietà, sul presupposto che l'attore non aveva fornito la prova della sussistenza dei presupposti oggettivi e soggettivi, richiesti dagli artt. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590 e 7 della l. 14 agosto 1971, n. 817, per il riconoscimento del diritto di prelazione. A dire del Tribunale, l'attore, pur avendo provato (a mezzo di certificazione rilasciata dal sindaco del Comune di Gravina di Catania) di svolgere abitualmente e manualmente la coltivazione della terra nei fondi di sua proprietà, non avrebbe fornito anche la prova di essere proprietario di terreno confinante con quello offerto in vendita (art. 7 legge n. 817 cit.), nonché la prova di non aver venduto, nel biennio precedente, altri fondi rustici, con imponibile fondiario superiore a lire mille (art. 8 legge n. 590 cit.).

Rileva la Corte che la sussistenza di tali requisiti, posta dall'attore a fondamento della propria domanda, non è stata oggetto di contestazione alcuna da parte del convenuto, il quale anzi, provvedendo alla notificazione della proposta di alienazione del Leonardi, ha implicitamente - ma inequivocabilmente - riconosciuto che lo stesso era titolare del diritto di prelazione, essendo in possesso di tutti i requisiti di legge. Anche la corrispondenza epistolare tra le parti definisce il Leonardi «proprietario confinante» (doc. 6).

Così stando le cose, la decisione del giudice di primo grado che ha rigettato la domanda per carenza della prova dei presupposti di esistenza del diritto di prelazione si profila come una «decisione a sorpresa», adottata in violazione del principio del contraddittorio. Il principio della collaborazione tra giudice e parti - che, del principio del contraddittorio, costituisce il corollario e che informa il processo civile - imponeva, infatti, al giudice di primo grado di indicare espressamente all'attore la questione della sussistenza dei requisiti per l'esercizio del diritto di prelazione, questione che - come dianzi detto - l'attore aveva ragione di ritenere pacifica in ragione della condotta processuale della controparte. È in quest'ottica che l'art. 183, comma 3, c.p.c., prevede il dovere del giudice di indicare alle parti «le questioni rilevabili d'ufficio delle quali ritiene opportuna la trattazione».

È chiaro che il giudice di primo grado, non esercitando tale potere-dovere, con l'indicare all'attore la necessità di approfondire la questione della sussistenza dei requisiti per l'esercizio del diritto di prelazione, e decidendo poi - pur in presenza della chiara ammissione della controparte - il rigetto della domanda per carenza della prova di tali requisiti, non ha posto il Leonardi in condizione da far valere le proprie ragioni con le opportune deduzioni probatorie.

Sotto questo profilo, possono perciò prendersi in considerazione le prove documentali prodotte dall'attore-appellante nel presente giudizio, al fine di reintegrare lo stesso nella possibilità di esercitare il proprio diritto alla tutela giurisdizionale, senza che a lui possa farsi carico della mancata produzione di tali documenti in primo grado, in quanto essi vertevano - come vertono - su circostanze non contestate dalla controparte. Come ha statuito la Corte Suprema, in tema di *ius novum* in grado di appello, deve ritenersi legittimo, da parte del giudice di secondo grado, l'esame di documenti nuovi allorché ciò sia indispensabile ai fini del decidere - sì come richiesto dal secondo comma dell'art. 345 c.p.c. a proposito delle prove nuove - ed allorché la mancata produzione, in primo grado, dei documenti stessi non sia imputabile alla parte che intende avvalersene (Cass. Sez. I 6 aprile 2001, n. 5133).

Orbene, dall'esame dei documenti prodotti dall'appellante risulta, non soltanto confermata la sua qualifica di coltivatore diretto (in proposito, alla certificazione già prodotta in primo grado, l'appellante ha aggiunto l'apposita certificazione rilasciata dal Servizio per i contributi agricoli unificati), ma risulta provata anche la circostanza che il fondo di cui è proprietario l'attore è confinante con quello posto in vendita dai convenuti (vedasi atto di provenienza del fondo dell'attore, contratto preliminare di vendita del fondo dei convenuti, certificazioni catastali e foglio di mappa) e l'ulteriore circostanza che l'attore non ha venduto, nel biennio precedente alla notifica della proposta di alienazione, altri fondi rustici (vedasi certificazione del notaio Vacirca di Catania, attestante che, dal 1986 al 9 aprile 1999, non risultano eseguite trascrizioni contro Leonardi Domenico).

Alla luce di tali prove documentali e tenuto conto che la sussistenza dei menzionati presupposti per l'esercizio del diritto di prelazione è comunque pacifica tra le parti, ritiene la Corte che al Leonardi vada riconosciuta la titolarità del diritto di prelazione ai sensi del combinato disposto degli artt. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590 e 7 della l. 14 agosto 1971, n. 817.

Ciò posto, prima di passare all'esame degli effetti giuridici che sono scaturiti dall'aver l'attore esercitato il proprio diritto di prelazione nell'acquisto del fondo per cui è causa, va stabilito se e quale efficacia il contratto preliminare di compravendita abbia avuto nei confronti di Parisi Angela.

Infatti, va rilevato in proposito che il contratto preliminare di vendita del fondo in favore dei coniugi Costa Salvatore e Strano Francesca, non è stato sottoscritto da entrambi i convenuti (Parisi Salvatore e Parisi Angela), quali proprietari *pro indiviso* del fondo, ma soltanto da Parisi Salvatore. Questi, dichiarando che il fondo promesso in vendita era anche di proprietà della moglie Parisi Angela, si è obbligato a farla intervenire alla stipula dell'atto pubblico, assoggettandosi, in caso di inadempimento, ad ogni danno.

Successivamente, dopo la notificazione della proposta di alienazione al Leonardi e l'esercizio da parte di costui del diritto di prelazione, Parisi Angela, con apposita dichiarazione sostitutiva di atto notorio datata 5 giugno 1995, dichiarava di essere disposta a vendere il fondo per cui è causa all'attore; analoga dichiarazione, nella stessa data e dinanzi al medesimo pubblico ufficiale, rendeva il marito Parisi Salvatore.

Dal tenore di tale dichiarazione, appare chiaro che, con essa, Parisi Angela ha inteso per un verso ratificare l'iniziativa negoziale del marito che aveva stipulato il preliminare senza il suo intervento (ma evidentemente con il suo consenso), per l'altro impegnarsi direttamente nei confronti del Leonardi, prendendo atto dell'esercizio del diritto di prelazione da questi posto in essere con la lettera del 24 aprile 1995 (così si spiega la contestualità delle dichiarazioni rese dai due coniugi al pubblico ufficiale).

È chiaro che, nel caso di specie, Parisi Salvatore, al di là delle formule sacrali, ha stipulato il contratto preliminare con i coniugi Costa anche in nome e per conto della moglie, pur in assenza di una apposita procura da questa rilasciata in favore del primo nella forma scritta, secondo quanto prescrive l'art. 1392 c.c. Si è dunque in presenza di una fattispecie di rappresentanza senza potere, che

non produce effetti nei confronti del rappresentato fino a quando questi non abbia approvato l'operato del *falsus procurator* mediante ratifica (art. 1399 c.c.).

Orbene, come ha statuito la Corte Suprema, un contratto di vendita o di promessa di vendita di un terreno agrario, stipulato da un *falsus procurator*, è idoneo per l'esercizio del diritto di riscatto o prelazione da parte del coltivatore diretto confinante perché tale contratto non è né nullo, né annullabile, ma soltanto inefficace nei confronti del *dominus* – unico legittimato a rilevarne l'inefficacia (Cass. Sez. III 9 febbraio 2000, n. 1443).

Nel caso di specie, non soltanto Parisi Angela non ha contestato la efficacia nei suoi confronti del contratto stipulato dal marito, ma ne ha convalidato l'operato per *facta concludentia*, mediante tutto il proprio contegno sia preprocessuale che processuale, mai contestando l'efficacia del preliminare nei suoi confronti e mai scindendo la propria posizione, nei confronti del Leonardi, da quella del marito, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 1399 c.c.

Questa ratifica, al di là della formula adottata, deve ritenersi pienamente valida ad estendere gli effetti del contratto alla Parisi, giacché – come ha statuito la Corte di legittimità – la ratifica di un contratto soggetto alla forma scritta *ad substantiam*, stipulato da *falsus procurator*, non richiede che il *dominus* manifesti per iscritto espressamente la volontà di far proprio quel contratto, bensì può essere anche implicita – purché sia rispettata l'esigenza della forma scritta – e risultare da un atto che manifesti in modo inequivoco la volontà del *dominus* incompatibile con quella di rifiutare l'operato del rappresentante senza potere (Cass. Sez. II 26 novembre 2001, n. 149444; Cass. Sez. II 21 ottobre 1991, n. 11123).

D'altra parte, non è dubbio che, a norma dell'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590, contenente disposizioni sullo sviluppo della proprietà contadina (nel testo modificato dall'art. 8 della successiva l. 14 agosto 1971, n. 817), anche nel caso in cui il contratto preliminare, avente ad oggetto la vendita di un fondo rustico, sia stato concluso in nome del proprietario da un *falsus procurator*, la notifica al coltivatore diretto, titolare del diritto di prelazione, della proposta di alienazione, unitamente alla trasmissione del preliminare di vendita, è idonea a far decorrere il termine per l'esercizio del diritto di prelazione attribuito dalle citate leggi al medesimo coltivatore diretto, ciò in quanto siffatta notifica pone quest'ultimo immediatamente in grado di subentrare nella posizione contrattuale del terzo promesso acquirente, fruendo, in luogo di questi, degli effetti della eventuale ratifica del *dominus* (Cass. Sez. II 28 ottobre 1976, n. 3957).

Posta dunque la piena efficacia del contratto preliminare di compravendita anche nei confronti di Parisi Angela e, conseguentemente, la piena efficacia dell'esercizio del diritto di prelazione da parte del Leonardi anche nei confronti della medesima, si tratta ora di stabilire quali siano gli effetti giuridici scaturiti dall'esercizio di tale diritto, esercizio che si ricollega alla lettera in data 24 maggio 1995, con la quale l'attore-appellante, in riscontro alla proposta di alienazione notificatagli dal Parisi, comunicava a questi di volere esercitare il diritto di prelazione alle condizioni previste nel contratto preliminare trasmessogli.

È noto che, nella materia, sono diverse le opinioni della dottrina e della giurisprudenza, anche della Corte Suprema.

Le soluzioni che vengono prospettate sono sostanzialmente due.

Secondo una prima opinione, il titolare della prelazione agraria, a seguito dell'esercizio del relativo diritto, si sostituirebbe al terzo nel contratto preliminare concluso con il proprietario del fondo offerto in vendita, con la conseguenza che, nell'ipotesi in cui quest'ultimo si rifiuti di stipulare il contratto definitivo, può esperire il rimedio previsto dall'art. 2932 c.c. (Cass. Sez. III 17 luglio 1990, n. 7325; Cass. Sez. III 23 ottobre 1995, n. 11001).

Secondo altra opinione, la «proposta di alienazione» – che il proprietario deve notificare, ai sensi dell'art. 8, comma 4, della l. 26 maggio 1965, n. 590 (nel testo sostituito dall'art. 8 della l. 14 agosto 1971, n. 817), al coltivatore diretto, trasmettendogli il preliminare di compravendita stipulato col terzo – costituirebbe una dichiarazione negoziale recettizia destinata ad integrarsi con l'eventuale accettazione del coltivatore, la quale, una volta conosciuta dal proponente, determinerebbe l'incontro delle volontà del proprietario e del coltivatore stesso, con la conseguente conclusione del contratto di compravendita del fondo, ancorché l'efficacia di questo resti sospesa fino al pagamento del prezzo nel termine legislativamente previsto e con l'ulteriore conseguenza che – qualora l'alienante rifiuti di stipulare il rogito notarile – la domanda giudiziale del coltivatore non deve essere diretta all'esecuzione dell'obbligo di concludere il contratto (ex art. 2932 c.c.) bensì

all'accertamento della già intervenuta compravendita (Cass. Sez. III 14 maggio 1983, n. 3325; Cass. Sez. III 7 agosto 1973, n. 2270).

Ritiene la Corte che la prima opinione, quella secondo cui colui che esercita il diritto di prelazione subentra nel contratto preliminare stipulato tra il proprietario e il terzo, con conseguente esperibilità dell'azione ex art. 2932 c.c., non possa essere condivisa.

Invero, va in primo luogo osservato che il testo originario dell'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590 (prima delle modificazioni introdotte dall'art. 8 della l. 14 agosto 1971, n. 817) non imponeva al proprietario venditore di trasmettere al titolare del diritto di prelazione il contratto preliminare stipulato col terzo, ma prevedeva la semplice comunicazione della proposta di alienazione, con l'indicazione del prezzo. Se così è, appare evidente che gli effetti giuridici che la legge *ab origine* ricollegava all'esercizio del diritto di prelazione non potevano consistere nel subentro del coltivatore diretto nel contratto preliminare, trattandosi di negozio a lui non portato a conoscenza e, pertanto, il cui esatto contenuto era a lui ignoto; d'altra parte, non sembra che al nuovo testo normativo, che ora impone la trasmissione di copia del preliminare, possa attribuirsi il significato di aver voluto mutare gli effetti giuridici della notifica della proposta di alienazione, come già scaturenti dal testo originario della disposizione.

Va poi osservato che il contratto preliminare, in quanto frutto dell'autonomia negoziale, per il suo contenuto e per i suoi effetti non è compatibile con la fattispecie giuridica tracciata dalla norma di cui all'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590, che è norma imperativa e che detta una regolamentazione dei rapporti giuridici che prescinde dalla volontà delle parti.

Può osservarsi, infatti, che per un verso, la eventuale previsione, contenuta nel preliminare, del pagamento di un anticipo o di una caparra da parte del promittente acquirente non può valere nei confronti del titolare del diritto di prelazione, il quale è tenuto a versare l'intero prezzo della compravendita nel termine breve (appena tre mesi) stabilito dall'art. 8, comma 6, legge cit.; per altro verso, non è possibile immaginare che un eventuale patto di riscatto o un *pactum de retrovendendo*, contenuti nel preliminare, possano essere opposti al titolare del diritto di prelazione.

Anche l'altra opinione, che ritiene che il contratto di compravendita si concluda con l'incontro delle volontà (quali emergono dalla notifica della proposta di alienazione e dalla dichiarazione di esercizio del diritto di prelazione) e che collega l'effetto traslativo della proprietà al mero fatto del tempestivo pagamento del prezzo, non può tuttavia essere accolta.

Va innanzi tutto osservato che appare quantomeno dubbio che il proprietario alienante, con la notificazione della proposta di alienazione al coltivatore diretto titolare del diritto di prelazione, manifesti la propria volontà di vendere a lui il fondo agricolo. In realtà, per il proprietario venditore, la notificazione del preliminare costituisce l'adempimento di un onere impostogli dalla legge, che egli ha interesse ad adempiere, se vuole evitare che il contratto di compravendita stipulato con il terzo possa essere oggetto di impugnazione da parte del titolare del diritto di prelazione pretermesso. Nessuno scambio dei consensi, dunque, ma soltanto l'adempimento di un onere previsto dalla legge.

Ma l'opinione in parola, che prescinde dalla stipulazione di apposito contratto di compravendita tra proprietario alienante e titolare del diritto di prelazione, non può soprattutto essere accolta perché contrasta con i principi generali che reggono la materia del trasferimento dei diritti reali su beni immobili.

Com'è noto, al fine di assicurare la certezza dei rapporti giuridici, il trasferimento dei diritti reali su beni immobili è sottoposto ad una serie di cautele e prescrizioni, essendo previsto che i contratti che trasferiscono la proprietà dei beni immobili devono essere stipulati per iscritto sotto pena di nullità (art. 1350 c.c.) e devono essere resi pubblici mediante trascrizione (art. 2643 c.c.).

Se questi sono i principi che reggono la materia, è difficile poter ammettere che, nella prelazione agraria, il trasferimento della proprietà in favore del titolare del diritto di prelazione possa essere collegata al mero fatto del pagamento del prezzo, piuttosto che alla stipulazione di un contratto scritto, il solo in grado di assicurare certezza ai rapporti giuridici e di consentire la trascrizione.

Non vale osservare, in senso contrario, che, se il comma ottavo dell'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590 si preoccupa di stabilire che, nei casi in cui il pagamento del prezzo è differito (come nel caso in cui il coltivatore abbia presentato istanza di concessione di mutuo, ai sensi del precedente comma 7), «il trasferimento della proprietà è sottoposto alla condizione sospensiva del pagamento stesso entro il termine stabilito», ciò significa, *a contrario*,

che nei casi in cui il titolare del diritto di prelazione – non avendo avanzato richiesta di concessione di mutuo – provvede al pagamento del prezzo nel termine ordinario di tre mesi previsto dal comma 6 dell'art. 8 cit., l'effetto traslativo si compie *ope legis*.

È agevole replicare, infatti, che se l'effetto traslativo della proprietà fosse legato al mero pagamento del prezzo nel termine di legge, la norma di cui al comma ottavo citato sarebbe del tutto inutile, sarebbe cioè una mera superfetazione legislativa, perché non farebbe altro che ribadire che «senza pagamento del prezzo non si verifica passaggio di proprietà», nulla di diverso prevedendo rispetto a quella che vuole essere l'ipotesi ordinaria di cui al comma 6 cit.

Né migliore argomento, in favore dell'opinione criticata, può trarsi dall'art. 9 della l. 26 maggio 1965, n. 590, che accorda espressamente al coltivatore diretto (affittuario, colono o mezzadro), che abbia iniziato le pratiche relative alla concessione del mutuo a seguito di contratto preliminare da lui stipulato col proprietario, la tutela diretta alla esecuzione coattiva in forma specifica dell'obbligo di contrarre ai sensi dell'art. 2932 c.c., quando il proprietario si rifiuti di alienare il fondo. Trattasi di una norma che richiama l'applicazione della più generale norma di cui all'art. 2932 c.c., ma che è estranea alla disciplina della prelazione agraria, in quanto si riferisce ad una fattispecie in cui il coltivatore diretto ha stipulato egli stesso il contratto preliminare col proprietario alienante.

In definitiva, nessuna delle due opinioni fin qui esaminate possono essere accolte, l'una e l'altra essendo inadeguate rispetto al complesso sistema normativo che regola il trasferimento della proprietà immobiliare.

In realtà, a giudizio della Corte, deve ritenersi – in accordo con le norme che regolano il trasferimento della proprietà dei beni immobili – che, in seguito all'esercizio del diritto di prelazione agraria, sorga, tra proprietario alienante e titolare del diritto di prelazione, un rapporto obbligatorio, che non è quello scaturente dal contratto preliminare stipulato *inter alios*, ma è un rapporto obbligatorio diverso, che trova fondamento nella legge e precisamente nel disposto dell'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590.

Invero, da un lato l'adempimento degli oneri che incombono sul proprietario alienante, dall'altro l'esercizio del diritto di prelazione e il tempestivo pagamento del prezzo da parte del coltivatore diretto danno luogo ad un rapporto obbligatorio che trova base nella legge e che obbliga le parti a stipulare il contratto di compravendita, dal quale soltanto può scaturire l'effetto traslativo della proprietà.

L'adempimento dell'obbligo di contrarre, da parte del proprietario alienante, consente al coltivatore diretto di conseguire il trasferimento della proprietà nelle forme ordinarie prescritte dalla legge, mediante quell'atto scritto che è necessario alla trascrizione; l'inadempimento di tale obbligo, d'altra parte, dà luogo alla possibilità, per il titolare del diritto di prelazione, di tutelare il proprio diritto chiedendo l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di contrarre, mediante il rimedio previsto dall'art. 2932 c.c., che è sicuramente applicabile alla fattispecie.

Come statuito dalla Suprema Corte, infatti, il rimedio previsto dall'art. 2932 c.c., al fine di ottenere l'esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto, deve ritenersi applicabile, non solo nelle ipotesi di contratto preliminare non seguito da quello definitivo, ma anche in qualsiasi altra ipotesi dalla quale sorga l'obbligazione di prestare il consenso per il trasferimento o la costituzione di un diritto, sia in relazione ad un negozio unilaterale, sia in relazione ad un atto o fatto dai quali detto obbligo possa sorgere *ex lege* (Cass. Sez. III 8 agosto 1987, n. 6792).

Deve, dunque, ritenersi che il rapporto obbligatorio avente ad oggetto la stipulazione del contratto scritto di compravendita sorga tra le parti allorché il titolare del diritto di prelazione, dopo aver comunicato nei trenta giorni dalla notifica della proposta di alienazione di voler esercitare il proprio diritto, provveda al versamento del prezzo entro il termine di tre mesi, decorrenti dal trentesimo giorno dalla notifica da parte del proprietario.

A questo proposito, la Corte Suprema ha avuto modo di statuire che il prezzo, nel termine suddetto, deve essere pagato dall'affittuario o mediante versamento o mediante deposito presso un notaio, ma non necessariamente mediante offerta formale (Cass. Sez. II 29 novembre 1976, n. 4506).

Nel caso di specie, il Leonardi ha provveduto a versare tempestivamente il prezzo, nei termini prescritti dall'art. 8, comma 6, della l. 26 maggio 1965, n. 590. Infatti, la proposta di alienazione è stata notificata all'attore il 23 maggio 1995 ed egli, dopo aver comunicato nei trenta giorni successivi (esattamente il 26 maggio

1995) che intendeva esercitare il proprio diritto di prelazione, ha provveduto a depositare l'intero prezzo della vendita (lire 70 milioni) presso il notaio Vacirca entro i tre mesi dalla notificazione della proposta di alienazione (vedasi verbale del notaio Vacirca in data 7 agosto 1995) e successivamente, altresì, a comunicare ai coniugi Parisi, mediante atto dichiaratorio dell'11 agosto 1995, tale deposito del prezzo, con l'invito a formalizzare il passaggio della proprietà in apposito atto pubblico e a rilasciare il fondo.

In definitiva, il Leonardi ha posto in essere, nelle forme e nei tempi prescritti dalla legge, tutti gli adempimenti necessari a che sorgesse *ex lege* l'obbligo dei coniugi Parisi di trasferirgli la proprietà del fondo per cui è causa.

Priva di ogni effetto giuridico è la dichiarazione di recesso dal contratto preliminare comunicata dal Parisi al Leonardi con lettera in data 20 novembre 1995 e giustificata per gli asseriti inadempimenti del secondo, consistiti nel non avere questi versato la caparra confirmatoria e nel non avere assunto le spese di catastazione del fabbricato rurale, così come previsto nel preliminare. Tali asseriti inadempimenti sono insussistenti.

Va innanzi tutto osservato che, come si è detto, il Leonardi non è subentrato nel contratto preliminare stipulato *inter alios*, sicché non può il Parisi pretendere di recedere, nei confronti del primo, da un contratto che non ha efficacia giuridica rispetto a questi.

Peraltro, non sussistono neppure i pretesi inadempimenti del Leonardi. Non il mancato versamento della caparra, perché, alla data del preteso recesso, il Leonardi aveva già versato addirittura l'intero prezzo; non il mancato pagamento delle spese di catastazione, che le parti del preliminare avevano concordato fossero eseguite «a cura del Parisi» sia pure con successivo rimborso delle spese, ma che il Parisi non risulta aver curato (come egli stesso ammette nella lettera ove è contenuto il c.d. recesso).

In definitiva, il Leonardi, in presenza di tutti i presupposti oggettivi e soggettivi richiesti dagli artt. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590 e 7 della l. 14 agosto 1971, n. 817, ha legittimamente esercitato il diritto di prelazione spettantegli e, in seguito al tempestivo versamento del prezzo, ha diritto di ottenere dai convenuti il trasferimento della proprietà del fondo *de quo agitur*. Poiché i convenuti sono inadempienti a tale obbligazione, non rimane che pronunciare – come richiesto dall'attore – sentenza costitutiva ai sensi dell'art. 2932 c.c., che trasferisca la proprietà del fondo per cui è causa.

L'appellante ha chiesto anche pronunciarsi condanna dei coniugi Parisi al rilascio del fondo.

La domanda è inammissibile ai sensi dell'art. 345 c.p.c. perché nuova, in quanto proposta per la prima volta nel giudizio di appello. Non è dubbio, tuttavia, che in seguito al trasferimento della proprietà oggi pronunciato, il Leonardi ha diritto ad ottenere il rilascio del fondo da parte dei convenuti, diritto che, qualora sia lesso, egli potrà far valere separatamente dinanzi all'Autorità giudiziaria.

Nelle conclusioni, l'appellante ribadisce la domanda di condanna dei convenuti al pagamento in suo favore dei frutti del fondo, già proposta in primo grado.

Tale domanda non può essere accolta, non esistendo alcuna prova, negli atti del processo, né del fatto che il fondo per cui è causa abbia prodotto dei frutti (non si può escludere, infatti, che, a causa della sempre crescente e notoria crisi dell'agricoltura, l'attività imprenditoriale fosse in passivo), né della entità di tali frutti.

Quanto alle spese processuali, ritiene la Corte che esse vadano compensate con riferimento ad entrambi i gradi del giudizio, tenuto conto della soccombenza reciproca verificatasi sia nel giudizio di primo grado (è passato, infatti, in cosa giudicata il rigetto delle altre domande di risarcimento dei danni proposte dal Leonardi), sia nel presente grado del processo. (*Omissis*)

(1) L'ESECUZIONE IN FORMA SPECIFICA NELLA PRELAZIONE AGRARIA.

Nella sentenza in commento la Corte catanese affronta, tra le diverse questioni di natura processuale e sostanziale inerenti alla fattispecie in esame, il problema degli effetti giuridici connessi all'esercizio del diritto di prelazione agraria, statuendo in particolare, sul presupposto che il suo esercizio è assimilabile ad un obbligo di contrarre avente fonda-

mento nella legge e, precisamente, nell'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590, che al titolare di tale diritto, nell'ipotesi di inadempimento da parte del proprietario alienante, compete l'azione ex art. 2932 c.c. per ottenere l'esecuzione in forma specifica del trasferimento della proprietà del fondo.

La decisione adottata dai giudici catanesi riveste uno specifico interesse per il suo carattere innovativo nel panorama delle soluzioni che sono state prospettate, anche dalla Suprema Corte, con riferimento agli effetti giuridici conseguenti all'esercizio del diritto di prelazione agraria.

Al riguardo, una parte della giurisprudenza ritiene che tale diritto comporta il subentro di colui che lo esercita nel contratto preliminare stipulato tra il proprietario del fondo rustico e il terzo, con la conseguente possibilità di chiedere, ai sensi dell'art. 2932 c.c., l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto di vendita (1).

Altre pronunce statuiscono invece che la notifica della *denuntiatio* al coltivatore diretto confinante integra una proposta contrattuale e, quindi, una dichiarazione unilaterale destinata ad «incontrarsi» con l'eventuale accettazione di quest'ultimo, con la conseguenza della conclusione immediata del contratto di compravendita del fondo, sebbene la sua efficacia rimanga sospesa fino al pagamento del prezzo nel termine fissato dall'art. 8, 6° comma, legge n. 590 del 1965 (come modificato dall'art. 7, legge n. 817 del 1971), e con l'ulteriore conseguenza che il coltivatore diretto, proprietario del fondo confinante, in caso di rifiuto di stipulare l'atto pubblico da parte dell'alienante, può chiedere non l'esecuzione diretta dell'obbligo di concludere il contratto, bensì l'accertamento giudiziale della già intervenuta compravendita (2).

Una soluzione diversa è prospettata nella sentenza in esame dal collegio giudicante, il quale, dopo avere mosso pertinenti rilievi alle tesi sopra esposte, afferma che l'esercizio del diritto di prelazione agraria determina la nascita di un obbligo di contrarre di fonte legale a carico del proprietario alienante e nei confronti del titolare del relativo diritto, aderendo in tal modo a quell'orientamento della giurisprudenza (3) e della dottrina (4) che configura la *denuntiatio*

del soggetto passivo della prelazione come una proposta contrattuale. Essa assume carattere impegnativo nel momento in cui il proprietario del fondo rustico riceve la comunicazione dell'esercizio del relativo diritto da parte del titolare della prelazione, assimilando tale comunicazione all'accettazione di una proposta contrattuale, con la possibilità quindi di agire ex art. 2932 c.c. in base al diritto di prelazione ed in armonia con i principi in tema di opponibilità ai terzi del trasferimento della proprietà.

La ricostruzione giuridica posta a fondamento della decisione in commento non appare tuttavia condivisibile, essendo in contrasto con la natura del diritto di prelazione sia di fonte legale sia di fonte convenzionale e, in particolare, con quello di prelazione agraria, che costituisce un preciso limite al potere di disposizione del proprietario del fondo agricolo, in quanto incide sulla scelta del contraente così da privilegiare alcuni soggetti per la loro peculiare relazione con il bene e/o per le loro specifiche qualità subietive.

La prelazione consiste, in via generale, nell'impegno non a contrarre, ma soltanto a preferire taluno ad ogni altro, nel caso in cui il proprietario decida di contrattare la vendita del bene e, nella specie, del fondo. Pertanto, l'oggetto della prestazione è costituito specificamente dall'obbligo di «dare la preferenza», distinguendosi in modo netto dall'impegno, assunto con il preliminare, che riguarda invece la conclusione del contratto definitivo. Infatti, in nessuno dei momenti in cui si articola la prelazione, e cioè quello della *denuntiatio*, quello dell'esercizio della preferenza e quello dell'adempimento, sembra nascere l'obbligo di contrattare con la conseguenza che non è possibile configurare in nessuno di essi una proposta contrattuale.

Applicando questi principi ne discende, come evidente corollario, che il proprietario del fondo può vendere ad un terzo, soltanto dopo avere effettuato la *denuntiatio* e sempre che il coltivatore diretto confinante, a seguito di questa, non gli abbia comunicato l'intenzione di esercitare la sua facoltà di acquisto, non potendo tuttavia il proprietario essere poi costretto a stipulare con lui il contratto di vendita, se non decide effettivamente di stipularlo con il terzo (5).

(1) In questo senso, Cass. 21 gennaio 1980, n. 465 e Cass. 8 marzo 1980, n. 1551, entrambe in *Giur. agr. it.*, 1980, 672, con nota critica di TRIOLA, *Breve nota in tema di effetti dell'esercizio della prelazione*, Cass. 17 luglio 1990, n. 7325, ivi, 1990, 674; Cass. 23 ottobre 1995, n. 11001, in questa Riv., 1996, II, 313, annotata con rilievi da TRIOLA, *In tema di effetti dell'esercizio della prelazione*, ed inoltre Cass. 5 novembre 1987, n. 8185, in *Giur. agr. it.*, 1988, 33, la quale precisa però che il subingresso del beneficiario della prelazione non implica la facoltà di avvalersi, per il pagamento del prezzo, del diverso termine previsto nel contratto preliminare. In dottrina, cfr. GERMANÒ, *La prelazione agraria: profili sostanziali e processuali*, in *Giur. agr. it.*, I, 1973, 394 ss.; ID., *Sulla denuntiatio nella prelazione*, in *Riv. dir. agr.*, 1994, II, 271; ID., *Manuale di diritto agrario*, Torino, 2003, 184.

(2) Così, Cass. 7 agosto 1973, n. 2270, in *Giust. civ.*, 1974, I, 81; Cass. 14 maggio 1983, n. 3325, in *Giur. agr. it.*, 1984, 99, con nota di GERI, *Cenni sulla «parità di condizioni» ed autonomia contrattuale nella prelazione*, Cass. 23 gennaio 1984, n. 557, ivi, 1984, 356, con nota di TRIOLA, *Disciplina legale e disciplina convenzionale in ordine al pagamento del prezzo a seguito di esercizio della prelazione*. In dottrina, cfr. TAMPONI, voce *Prelazione agraria*, nel *Digesto disc. priv.*, Sez. civ., XIV, Torino, 1996, 190 s., il quale ritiene che la (eventuale) stipula dell'atto pubblico ha una funzione meramente ripetitiva; DE SIMONE, *Riflessioni a margine di studi sulla denuntiatio nella prelazione agraria, in Agricoltura e diritto*, Scritti in onore di Emilio Romagnoli, I, Milano, 2000, 619 ss., il quale, ponendosi nella logica giustificatrice del diritto potestativo, afferma che dichiarazione unilaterale del coltivatore diretto è di per sé sola sufficiente ad operare il trasferimento, senza che sia necessaria pertanto una ulteriore manifestazione di consenso da parte del proprietario del fondo; STELLA RICHTER, *Forma e sostanza della notifica della proposta di alienazione nella prelazione agraria, in Agricoltura e diritto*, cit., 742 s., il quale in conseguenza esclude che attraverso la *denuntiatio* il proprietario assume un obbligo di contrarre con il preferito.

(3) V. Cass. 26 aprile 1968, n. 1270, in *Giust. civ.*, 1968, I, 1670; Cass. 4 luglio 1975, n. 2609, ivi, 1976, I, 752, con nota critica in argomento di GOLIA, *L'autorizzazione agli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione dei benefici ecclesiastici (l'art. 13 l. 27 maggio 1929, n. 848 e il patto di*

prelazione); Cass. 4 marzo 1980, n. 1445, in *Giust. civ. Mass.*, 1980, 623; App. Napoli 24 aprile 1972, in *Dir. giur.*, 1973, 890, commentato con rilievi da DE SANCTIS, *Una figura controversa: il patto di prelazione*.

(4) Cfr. CORSARO, voce *Prelazione e riscatto. I) Fondi rustici*, in *Enc. giur. Treccani*, XXIII, Roma, 1992, 9 s., il quale afferma che dopo l'accettazione non è più ammissibile il recesso unilaterale del contratto, ma semmai la risoluzione per mutuo dissenso; ed inoltre D'ORAZI FLAVONI, *Della prelazione legale e volontaria*, Milano, 1950, 301 ss.; RUBINO, *La compravendita, nel Trattato di dir. civ. e comm.*, diretto da Cicu e Messineo, Milano, 1962, 62 ss.; MESSINEO, *Il contratto in genere*, ivi, I, Milano, 1968, 494 ss., il quale ritiene che la prelazione sia un contratto preliminare, anche se accompagnato dalla condizione sospensiva che il promittente manifesti il proposito di alienare il bene di cui si tratta.

(5) Questa tesi ha la sua espressione giurisprudenziale in Cass. 23 gennaio 1975, n. 265, in *Giur. it.*, 1976, I, 1, 1206, con nota adesiva sul punto di PEREGO, *Il patto di prelazione e l'art. 2932 Codice civile*, ed è stata poi seguita da Cass. 6 febbraio 1987, n. 1203, in *Giur. agr. it.*, 1987, II, 412; Cass. 7 febbraio 1987, n. 1265, in *Giur. it. Mass.*, 1987; Cass. 12 agosto 2000, n. 10789, in questa Riv., 2001, 244. L'assunto è condiviso anche dalla dottrina prevalente; cfr., in particolare, CASAROTTO, *La prelazione nell'accesso alla proprietà agraria*, Padova, 1988, 93 ss.; ID., *Il diritto di prelazione, nel Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, diretto da Costato, Padova, 2003, 526 ss., il quale afferma che l'interesse specifico dell'istituto è di garantire la «preferenza» nell'acquisto, concludendo però per la carenza di un diritto al contratto in qualsiasi momento della vicenda, cioè sia anteriormente, sia posteriormente al concretizzarsi del negozio tra l'obbligato e il terzo; nonché TAMBURRINO, *I vincoli contrattuali nella formazione progressiva del contratto*, Milano, 1954, 129 ss.; GABRIELLI, *Il contratto preliminare*, Milano, 1970, 317 ss.; SCOGNAMIGLIO, *Dei contratti in generale, nel Commentario del codice civile*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna-Roma, 1970, 156 ss.; MIRABELLI, *Dei contratti in generale*, Torino, 1980, 211 ss.; SANTORO PASSARELLI, *Struttura e funzione della prelazione convenzionale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1981, 697 ss.; BIANCA, *Diritto civile 3. Il contratto*, Milano, 1998, 272 ss.

Ciò posto, soltanto nel caso in cui il proprietario confinante abbia già venduto a terzi il fondo agricolo in violazione del diritto di prelazione agraria (omettendo la notificazione, indicando nel contratto di vendita un prezzo superiore a quello ottenuto dall'acquirente, ovvero vendendo il fondo a terzi nonostante l'accettazione del prelazione), il titolare di tale diritto può esercitare per la sua tutela, ai sensi dell'art. 8, 5° comma, legge n. 590 del 1985, il riscatto del fondo nei confronti dell'acquirente e di ogni altro successivo avente causa. A questa azione si può probabilmente riconoscere la natura giuridica di un'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di contrarre, essendo sostanzialmente analoga a quella prevista nell'art. 2932 c.c.; ma ciò soltanto in quanto il coltivatore diretto confinante ha il diritto ad essere preferito e, quindi, a stipulare il contratto di vendita, qualora il proprietario alienante si sia determinato volontariamente a farlo, e non piuttosto in quanto la prelazione gli attribuisce il diritto a che la controparte stipuli con lui il relativo contratto (6).

Nel merito, comunque, la soluzione adottata dal collegio catanese sembra da condividere, anche se sulla base di un fondamento diverso e tenuto conto delle particolari circostanze di fatto della fattispecie concreta. Infatti, i proprietari del fondo confinante, avendo – come pare evincersi dalla parte motiva della sentenza in epigrafe – affermato con apposita dichiarazione «di essere disposti a vendere il fondo» al titolare del diritto di prelazione, hanno in tal modo assunto direttamente l'obbligo di prestare il proprio consenso per la futura vendita. Pertanto, sulla base di questa dichiarazione unilaterale di impegno, dal tenore della quale – sempre secondo quanto emerge dalla sentenza in commento – si desume l'esistenza di una iniziativa negoziale tra i comproprietari alienanti e il coltivatore confinante, la Corte di appello avrebbe, forse più correttamente, potuto riconoscere a favore di quest'ultimo il rimedio di cui all'art. 2932 c.c., disponendo, così come ha fatto, l'esecuzione in forma specifica dell'effetto traslativo della proprietà del fondo agricolo.

Giuseppina L. Nigro

*

(6) Afferma che il diritto di riscatto costituisce la «sanzione prevista dal legislatore come rimedio alla violazione dell'obbligo», Cass. 6 aprile 1993, n. 4112, in questa Riv., 1993, 354; nonché Cass. 7 agosto 1995, n. 8656, ivi (M), 1996, 641; Cass. 18 dicembre 1998, n. 12685, ivi, 1999, 539, con nota di VARANO, *Brevi riflessioni sul rimedio in caso di violazione dello ius prelacionis e sulla legittimazione passiva nel giudizio di riscatto agrario*. In dottrina, con riferimento al patto di prelazione, in senso sostanzialmente conforme, v. PEREGO, *Il patto di prelazione*, cit., 1207 ss.; il quale, pur riconoscendo alla prelazione la natura di contratto autonomo, ben distinta dal contratto preliminare, afferma però che non debba essere negata la tutela dell'esecuzione in forma specifica; MIRABELLI, *op. loc. cit.*, il quale sostiene che il promissorio pretermesso può esercitare il recesso contro il terzo contraente, argomentando per analogia dall'art. 732 c.c. Diversamente GABRIELLI, *Il contratto preliminare*, cit., 337 ss., secondo il quale, verificatosi l'inadempimento del promittente, il regolamento definitivo degli interessi può instaurarsi per effetto della sola dichiarazione del beneficiario della prelazione, senza bisogno di ricorrere allo strumento della sentenza sostitutiva, che qui rappresenterebbe soltanto una ingiustificata lungaggine; ed ancora SCOGNAMIGLIO, *Dei contratti in generale*, cit., 158 e BIANCA, *Diritto civile 3. Il contratto*, cit., 277, i quali ritengono che la pretesa del promissario può volgersi soltanto ad ottenere il risarcimento del danno.

Comm. trib. reg. Veneto, Sez. Verona - 9-7-2003, n. 54 - Iannetti, pres. ed est. - Consorzio ortofrutticolo di Minerbe Soc. Coop. a r.l. (avv. Rocca) c. Comune di Minerbe.

Imposte e tasse - ICI - Esenzione - Immobili utilizzati da cooperative agricole per la trasformazione e l'alienazione dei prodotti - Requisito della ruralità - Sussistenza.
(L. 26 febbraio 1994, n. 133, art. 9, comma 3 bis; d.p.r. 23 marzo 1998, n. 139, art. 2)

Deve essere riconosciuto il requisito della ruralità e, quindi, attribuito il beneficio dell'esenzione da ICI agli immobili utilizzati dalle cooperative agricole per la trasformazione e l'alienazione dei prodotti agricoli (1).

(Omissis)

Le cooperative agricole sono costituite allo scopo di svolgere la propria attività utilizzando i prodotti conferiti dai soci, tutti agricoltori, per la successiva rivendita nell'interesse dei soci stessi. Le cooperative agricole si caratterizzano per lo svolgimento di una o più fasi del ciclo produttivo agricolo al servizio del socio che utilizza la struttura collettiva allo scopo di rendere più economica la propria attività agricola svolta in forma associata. L'esercizio in comune dell'attività tramite le cooperative permette ai soci di godere dei benefici che derivano dalla economia di scala che l'utilizzo collettivo delle strutture sociali consente di conseguire. Lo scopo mutualistico si attua attraverso il conferimento di prodotti da parte dei soci e la cooperativa si obbliga ad utilizzare le strutture al fine di conseguire risultati economici che consentono di remunerare meglio il prodotto conferito.

Il Comune di Minerbe non contesta la qualifica di cooperativa agricola dell'appellante ma nega il carattere «rurale» dei fabbricati, nei quali opera l'attività di raccolta, trasformazione e vendita dei prodotti conferiti, per il difetto di requisiti soggettivi ed oggettivi, così ignorando la consolidata elaborazione giurisprudenziale della Corte di cassazione sul fenomeno della cooperazione.

Incisivamente la sentenza 20 febbraio 1995, n. 1843 (in questa Riv., 1995, 213) afferma che «allorquando gli agricoltori di una determinata zona, anziché procedere singolarmente all'attività di trasformazione e alienazione di prodotti, quale in particolare la vinificazione delle uve e la vendita del vino, si riuniscono in un organismo unitario – consorzi, cantina sociale o cooperativa – al quale conferiscono il prodotto delle loro coltivazioni affinché esso provveda, in loro vece, a quelle operazioni di trasformazione e di vendita che altrimenti ciascuno di loro dovrebbe porre in essere per completare il normale ciclo produttivo, e vi provveda nel modo più conveniente imposto dagli attuali metodi e sistemi di lavorazione dei prodotti e di organizzazione del loro sfruttamento sul mercato, l'attività della cooperativa si sovrappone ed integra quella del singolo agricoltore. L'attività di tale organismo associativo, pur dotato di autonoma personalità giuridica, rimane sempre connessa alla primaria attività agricola, a nulla rilevando che il consorzio o la cooperativa o la cantina sociale, quali soggetti distinti dai soci, non posseggano un proprio fondo né che provvedano alla lavorazione anche di prodotti acquistati da terzi «sempre che tale lavorazione abbia carattere marginale e comunque indispensabile per lo sfruttamento della produzione dei soci e la loro maggiore utilità, dovendosi, al fine di affermare o escludere l'anzidetto carattere, ricorrere al criterio della prevalenza».

La natura agricola di un'impresa – è stato riaffermato in una più recente sentenza (20 maggio 2002, n. 7316, in questa Riv., 2003, 34) – va determinata con riferimento «all'attività in concreto svolta dalla stessa di trasformazione e commercializzazione dei prodotti agricoli conferiti dai soci e raccolta dei prodotti medesimi, (...) oltre che dalla denominazione di cooperativa agricola autoattribuitasi dal soggetto». I documenti prodotti dall'appellante dimostrano tali requisiti.

Riconosciuta alla cooperativa natura agricola, è inevitabile che dal sistema scaturisca l'esenzione dall'ICI dei fabbricati in cui il soggetto svolge la sua attività, dal momento che i fabbricati rurali sono esenti dall'ICI. Tale conseguenza è sorretta dalla considerazione che l'imposta venne istituita quando i fabbricati rurali non erano censiti e quindi non erano soggetti all'imposizione del tributo locale, come implicitamente confermato dal d.l. 557/93, che espressamente prevede l'assoggettamento ad imposta dei fabbricati, neocensiti, privi dei requisiti della ruralità.

Ulteriori argomenti, che questa Commissione condivide, che conducono alla conclusione della non assoggettabilità all'ICI dei fabbricati strumentali delle cooperative agricole, sono:

a) il valore dei suddetti fabbricati è compreso nel valore del terreno agricolo assoggettato ad ICI attraverso la tassazione del terreno;

b) all'entrata in vigore del d.lgs. 504/1992, istitutivo dell'imposta comunale sugli immobili, nel catasto edilizio urbano non erano compresi i fabbricati rurali donde la conseguenza della loro non soggezione a tale imposta che colpiva solo ed esclusivamente i fabbricati iscritti al catasto edilizio urbano;

c) i fabbricati utilizzati dalle cooperative agricole per il raggiungimento delle proprie finalità in quanto strumentali all'attività agricola vanno considerati «rurali» a tutti gli effetti per il disposto degli artt. 29 e 39 del d.p.r. 917/1986. Come fatto rilevare dalla C.T.P. di Lecce, Sezione 7, nella sentenza del 24 maggio 2002, l'art. 9, quarto comma, del d.l. 557/93, convertito con modificazioni dalla legge 133/94, per evitare qualsiasi equivoco interpretativo «ha chiarito che si considera «rurale» anche il fabbricato che non insiste sui terreni cui l'immobile è stato dichiarato asservito, purché entrambi risultino ubicati nello stesso Comune o in Comuni confinanti». La norma attribuisce, così, il carattere rurale ad un fabbricato quando questo viene utilizzato nell'attività di manipolazione, trasformazione ed alienazione di prodotti agricoli e zootecnici, ancorché non svolte sul terreno su cui il fabbricato stesso insiste e «porta alla conclusione che anche gli immobili, in cui le cooperative svolgono la loro attività, debbono essere considerati «rurali»».

Per tutte queste ragioni l'appello del contribuente viene accolto anche perché le argomentazioni addotte dal Comune di Minerbe, fondate esclusivamente su un'interpretazione troppo letterale delle norme che disciplinano l'ICI, non possono essere condivise. Giustamente la difesa del Consorzio ha tenuto a sottolineare che, se è esclusa la tassabilità del fabbricato rurale del singolo agricoltore, come riconosciuto dallo stesso Comune di Minerbe, deve riconoscersi lo stesso trattamento per il fabbricato rurale impiegato da più agricoltori per non incorrere in un'illegittima disparità di trattamento, a parità di capacità contributiva, tra agricoltori esercenti l'attività soltanto in forma individuale ed agricoltori associati in cooperative; disparità ancor più grave se si considera il *favor* costituzionale di cui godono le cooperative. (*Omissis*)

(1) CONDIZIONI PER LA NON ASSOGETTABILITÀ AD ICI DEI FABBRICATI STRUMENTALI DELLE COOPERATIVE AGRICOLE.

La sentenza in rassegna ha riconosciuto il beneficio dell'esenzione ICI agli immobili utilizzati dalle cooperative agricole per la trasformazione e l'alienazione dei prodotti, dovendosi attribuire agli immobili medesimi il carattere della ruralità.

I requisiti normativi che consacrano detto carattere relativamente ai fabbricati *de quibus* sono disciplinati dall'art. 2 del d.p.r. 23 marzo 1998, n. 139 che ha introdotto il comma 3-bis nell'art. 9 della l. 26 febbraio 1994, n. 133. La norma

stabilisce che ai fini fiscali deve riconoscersi carattere rurale alle costruzioni strumentali alle attività agricole di cui all'art. 29 del d.p.r. n. 917/1986 (Tuir) che introduce una sorta di automatismo nel riconoscimento della ruralità per i fabbricati strumentali alle anzidette attività e che si propone di sottrarre in ogni caso ad imposizione fiscale quei fabbricati censiti con rendita catastale propria purché presentino le caratteristiche della ruralità. Il carattere della ruralità viene esteso dalla norma anche alle costruzioni strumentali all'attività agricola destinate: a) alla protezione delle piante; b) alla conservazione dei prodotti agricoli; c) alla custodia delle macchine, degli attrezzi e delle scorte occorrenti per la coltivazione; d) ai fabbricati destinati all'agriturismo. La norma, inoltre, considera rurale anche il fabbricato che non insiste sui terreni cui l'immobile è asservito, purché entrambi risultino ubicati nello stesso Comune o in Comuni confinanti.

In assenza di una previsione espressa di esonero da ICI dei fabbricati di proprietà delle cooperative agricole, la sentenza in esame ha avuto modo di affermare che le ragioni dell'esonero discendono dalla verifica di sussistenza o meno del requisito di ruralità che, agli effetti fiscali, viene riconosciuto esclusivamente ai fabbricati in uso alle attività agricole di cui al menzionato art. 29 del Tuir, così come espressamente confermato anche dalla circolare ministeriale n. 50/E del 21 marzo 2000.

Se è vero, dunque, che l'imposta comunale viene applicata agli edifici iscritti in catasto con attribuzione di rendita, pur tuttavia i fabbricati rurali non sono soggetti ad imposizione nella loro qualità di fabbricati, in quanto il relativo reddito è ricompreso nel reddito dominicale del terreno cui sono asserviti, restando colpito da imposizione locale il terreno medesimo.

Giova precisare che, ai fini del riconoscimento del requisito della ruralità, non assume alcuna rilevanza il fatto che il fabbricato sia censito come «rurale» nel catasto terreni o fabbricati. Infatti, la ruralità per i fabbricati ad uso abitativo, come per quelli strumentali, è definita dalle caratteristiche dovute alle destinazioni d'uso, che possono essere mutevoli nel tempo e non può di certo essere legata alle classificazioni catastali che rappresentano un dato di fatto da verificare ogni anno con riferimento alle destinazioni d'uso e alle condizioni di utilizzo.

La sentenza, nel puntualizzare l'aspetto della realizzazione dello scopo mutualistico proprio delle cooperative agricole (che rappresentano lo strumento produttivo della riunione di diversi soci agricoltori che intendono svolgere attraverso un organismo unitario piuttosto che singolarmente l'attività di trasformazione e commercializzazione dei prodotti agricoli), ne riconosce, peraltro, la natura agricola, ricavando in via sistematica l'esenzione da ICI dei fabbricati in cui viene svolta l'attività, dovendosi questi stessi considerare fabbricati rurali.

Giuseppe Di Paolo

MASSIMARIO

Giurisprudenza civile

(a cura di PAOLA MANDRICI)

Agricoltura e foreste - Riforma fondiaria - Assegnazione - Vendita a soggetto, condizioni, prezzo diversi da quelli stabiliti dall'art. 4 legge 379/1967, dopo l'entrata in vigore della legge 386/1976 e il pagamento della quindicesima annualità di prezzo - Annullabilità assoluta - Configurabilità - Azione - Prescrizione quinquennale - Decorrenza. (L. 12 maggio 1950, n. 230, art. 18; l. 29 maggio 1967, n. 379, artt. 4 e 6; l. 30 aprile 1976, n. 386, art. 10)

Cass. Sez. II Civ. - 30-7-2004, n. 14565 - Calfapietra, pres.; Ciuffi, est.; Ceniccola, P.M. (conf.) - Goffredo ed altri (avv. De Feis) c. Montenegro (avv. Antonicelli). (Conferma App. Lecce 21 giugno 1999)

La vendita di un fondo assegnato da enti di sviluppo fondiario, stipulata successivamente all'entrata in vigore della l. 30 aprile 1976, n. 386, dopo il pagamento della quindicesima annualità del prezzo - che ne comporta l'affrancazione automatica (in deroga all'art. 18, comma secondo, l. 12 maggio 1950, n. 230) - è soggetta, per altri quindici anni (art. 10, commi secondo e sesto, stessa legge 386/1976) alle limitazioni di cui alla l. 29 maggio 1976, n. 379 e perciò, se il fondo è alienato a soggetto, condizioni e prezzo diversi da quelli indicati nell'art. 4 di quest'ultima legge, il contratto è annullabile, ai sensi dell'art. 6 della medesima, e l'azione, esperibile da chiunque vi ha interesse, si prescrive in cinque anni dalla sua stipulazione (1).

(1) In senso conforme cfr. Cass. 9 marzo 1999, n. 1996, in questa Riv. 1999, 354.

*

Agricoltura e foreste - Piccola proprietà contadina - Regolazione del titolo di proprietà - Usucapione speciale ex art. 1159 bis c.c. - Condizioni - Concreto esercizio di attività agricola - Necessità - Fattispecie relativa a ipotesi di mancata prova del prevalente svolgimento di attività agricola. (C.c., art. 1159 bis; l. 10 maggio 1976, n. 346)

Cass. Sez. II Civ. - 22-7-2004, n. 13775 - Pontorieri, pres.; De Julio, est.; Carestia, P.M. (conf.) - Santilli (avv. Innocenzi) c. Di Cicco ed altro (avv. n.c.). (Conferma Trib. Avezzano 23 giugno 1999)

Atteso che la legge n. 346 del 1976, che ha introdotto l'usucapione speciale disciplinata dall'art. 1159 bis c.c., ha la finalità di sviluppare e salvaguardare il lavoro agricolo, condizione necessaria per l'applicazione di tale ipotesi di usucapione è la concreta destinazione all'attività agricola del fondo rustico (1).

(1) In senso conforme cfr. Cass. 6 ottobre 2000, n. 13325, in questa Riv., 2002, 272.

*

Previdenza sociale - Assicurazione contro la disoccupazione - Contributi e prestazioni - Indennità - Di malattia - Braccianti agricoli - Calcolo dell'indennità - Disciplina ex art. 3 legge n. 457 del 1972 - Interpretazione autentica ex art. 45 legge n. 144 del 1999 - Riferimento ai livelli retributivi medi dell'anno precedente - Questione di legittimità costituzionale - Manifesta infondatezza. (Cost., artt. 3, 36, 38; l. 8 agosto 1972, n. 457, art. 3, commi 1 e 2; l. 17 maggio 1999, n. 144, art. 45, comma 21)

Diritto e giurisprudenza agraria e dell'ambiente - 1/2005

Cass. Sez. Lav. - 9-7-2004, n. 12778 - Mileo, pres.; De Matteis, est.; Sorrentino, P.M. (conf.) - INPS (avv. Spadafora ed altro) c. Antolino (avv. n.c.). (Cassa e decide nel merito Trib. Foggia 8 gennaio 2001)

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

(1) In senso conforme cfr. Cass. 9 maggio 2001, n. 6455, in *Giust. civ. Mass.*, 2001, 949.

*

Imposte e tasse - INVIM - Imponibile - Conferimento di azienda agricola, contestualmente alla costituzione della società conferitaria - Disciplina di favore ex art. 2 del d.l. n. 90 del 1990 - Applicabilità - Condizioni - Esecuzione del conferimento entro il 31 dicembre 1991 - Accertamento - Riferimento alla data di omologazione dell'atto costitutivo della società conferitaria - Necessità. (D.p.r. 26 ottobre 1972, n. 643, art. 6; d.l. 27 aprile 1990, n. 90, art. 2; l. 26 giugno 1990, n. 165; d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131, artt. 14, 27)

Cass. Sez. V Civ. - 23-6-2003, n. 9921 - Favara, pres.; Merone, est.; Uccella, P.M. (conf.) - Fasola Bologna (avv. De Pertis) c. Min. finanze (avv. n.c.). (Conferma Comm. Trib. Reg. Umbria 19 aprile 1999)

In tema di INVIM, ai fini dell'applicabilità dell'art. 2, comma sesto, del d.l. 27 aprile 1990, n. 90 (convertito nella l. 26 giugno 1990, n. 165), il quale estende ai conferimenti di aziende agricole in società costituite o da costituire la disciplina di favore di cui all'art. 6, settimo comma, del d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 643, occorre che il conferimento sia eseguito entro il 31 dicembre 1991. A tal fine, nel caso in cui il conferimento avvenga contestualmente alla costituzione della società conferitaria, è necessario che entro la data suddetta, ai sensi degli artt. 14 e 27 del d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131 (applicabili in tema di INVIM in forza del rinvio operato dall'art. 31 del citato d.p.r. n. 643 del 1972), sia intervenuta l'omologazione dell'atto costitutivo della società conferitaria, alla quale omologazione è subordinato l'acquisto della personalità giuridica da parte della società e, quindi, il perfezionamento del conferimento (1).

(1) Non si rinvergono precedenti in termini.

Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

Incendio - Discrimine tra il delitto previsto dall'art. 423 c.p. e quello punito dall'art. 424 c.p. - Elemento psicologico - Dolo generico sotteso alle condotte sanzionante dall'art. 423 c.p. - Dolo specifico previsto dall'art. 424 c.p. - Fattispecie. (C.p., artt. 423, 424)

Cass. sez. I Pen. - 13-6-2003, n. 25781 - Teresi, pres.; Silvestri, est.; Veneziano, P.M. (conf.) - Sgambellone ed altro, ric. (*Conferma App. Reggio Calabria 9 luglio 2002*)

Il discrimine tra il reato di danneggiamento seguito da incendio (art. 424 c.p.) e quello di incendio (art. 423 c.p.) è segnato dall'elemento psicologico del reato. Nell'ipotesi prevista dall'art. 423 c.p. esso consiste nel dolo generico, cioè nella volontà di cagionare u incendio, inteso come combustione di non lievi proporzioni, che tende ad espandersi e non può facilmente essere contenuta e spenta. Il reato di cui all'art. 424 c.p. è, invece, caratterizzato dal dolo specifico, consistente nel voluto impiego del fuoco al solo scopo di danneggiare, senza la previsione che ne deriverà un incendio con le caratteristiche prima indicate o il pericolo di siffatto evento. Pertanto, nel caso di incendio commesso al fine di danneggiare, quando a detta ulteriore e specifica attività si associa la coscienza e la volontà di cagionare un fatto di entità tale da assumere le dimensioni previste dall'art. 423 c.p., è applicabile quest'ultima norma e non l'art. 424 c.p., nel quale l'incendio è contemplato come evento che esula dall'intenzione dell'agente (1).

(1) Il punto è pacifico. Cfr., tra le tante, Cass. 9 aprile 1997, n. 217, 207.250; Cass. 7 giugno 1995, n. 6638, 201.531; Cass. 26 aprile 1995, n. 4506, 201.134; Cass. 15 aprile 1988, n. 11061, 179.713. *Contra* Cass. 19 ottobre 1988, n. 10247, 179.480.

*

Bellezze naturali (protezione delle) - Immobili sottoposti a vincoli - Interventi edilizi minori - Procedura di denuncia di inizio attività - Autorizzazione dell'autorità preposta alla tutela del vincolo - Necessità. (L. 28 febbraio 1985, n. 47; l. 21 dicembre 2001, n. 443, art. 1; l. 8 agosto 1985, n. 431; l. 29 ottobre 1999, n. 490, art. 163)

Cass. Sez. III Pen. - 17-4-2003, n. 18304 - Papadia, pres.; Fiale, est.; D'Ambrosio, P.M. (conf.) - Guido, ric. (*Dichiara inammissibile App. Lecce 15 aprile 2002*)

In materia edilizia, anche a seguito delle nuove disposizioni contenute del d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380 e nella l. 21 dicembre 2001, n. 443, gli interventi assoggettabili al regime della denuncia di inizio attività che riguardino immobili sottoposti a tutela storico-artistica o paesaggistico-ambientale sono subordinati al preventivo rilascio del parere o dell'autorizzazione da parte dell'autorità preposta alla tutela del vincolo (1).

(1) In senso conforme Cass. Sez. III 29 agosto 2002, n. 30144, Mara, 222.258; Ib., Sez. III, 17 aprile 2002, n. 21406, Cacace, 222.140.

*

Bellezze naturali (protezione delle) - Opera realizzata in zona sottoposta a vincolo paesaggistico - Offensività - Attitudine dell'opera, secondo valutazione ex ante, a porre in pericolo il bene protetto - Sussistenza - Fattispecie. (D.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, art. 163)

Cass. Sez. III Pen. - 20-3-2003, n. 12863 - Zumbo, pres.; Piccialli, est.; Di zenzo, P.M. (conf.) - Abbate, ric. (*Dichiara inammissibile App. Palermo 1° ottobre 2001*)

La contravvenzione di cui all'art. 163 d.lgs. 490/1999 costituisce un reato di pericolo, la cui offensività consiste nell'attitudi-

ne dell'opera, alla stregua di una valutazione ex ante, di porre in pericolo il bene protetto. (Fattispecie relativa ad una recinzione in paletti e rete metallica, con cancello e pilastri di ferro, della lunghezza di m. 700 e altezza di m. 2, realizzata in una zona sottoposta a vincolo paesaggistico) (1).

(1) In termini Cass. Sez. III 28 marzo 2003, n. 14461, Corparelli, 224.468.

*

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Vendita di carni contaminate da salmonella - Reato di cui all'art. 5, lett. d), l. 283 del 1962 - Configurabilità - Ragioni. [L. 30 aprile 1962, n. 283, artt. 5 comma 1, lett. c); all. c, art. 5, lett. d)]

Cass. Sez. III Pen. - 7-4-2003, n. 15998 - Savignano, pres.; Novarese, est.; Iacoviello, P.M. (conf.) - Scovenna, ric. (*Conferma Trib. Milano Sez. dist. Rbo 18 ottobre 2001*)

La vendita di carni contaminate da salmonella rientra nella previsione di cui all'art. 5, lett. d) della legge n. 283 del 1962 - per il quale «è vietato (...) vendere (...) o comunque distribuire per il consumo sostanze alimentari (...) insudiciate, invase da parassiti, in stato di alterazione o comunque nocive (...)» - e non in quella di cui alla lettera c) della stessa norma che vieta la vendita di sostanze alimentari con cariche microbiche superiori «ai limiti che saranno stabiliti dal regolamento di esecuzione o da ordinanze ministeriali», in quanto la previsione di cui all'art. 5, lett. d) rappresenta una norma di chiusura con la quale il legislatore ricomprende le sostanze «comunque» nocive, non inquadrabili nelle ipotesi specifiche contemplate nella stessa lettera nonché in quelle precedenti, nell'ambito di operatività dell'art. 5 succitato. Ne consegue che l'eventuale osservanza dei limiti di cui all'art. 5 lett. c) ed a maggior ragione l'omessa previsione degli stessi non equivale ad un giudizio di assoluta innocuità del prodotto alimentare che, invece, può rivelarsi «comunque» nocivo in virtù di un accertamento in fatto, non censurabile in sede di legittimità e, quindi, rientrare nella previsione di cui all'art. 5, lett. d) della legge n. 283 del 1962 (1).

(1) In senso conforme Cass. Sez. III 12 aprile 2002, n. 20426, Franchini, 221.850.

*

Sanità pubblica - Disciplina sui rifiuti - Rifiuto - Nozione - Principi generali - Individuazione. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 6; l. 8 agosto 2002, n. 178; d.l. 8 luglio 2002, n. 138, art. 14)

Cass. Sez. III Pen. - 15-4-2003, n. 17656 (c.c.) - Toriello, pres.; Fiale, est.; Izzo, P.M. (parz.) - Gonzales ed altri, ric. (*Annulla con rinvio Trib. ries. Caltanissetta 19 luglio 2002*)

In tema di gestione di rifiuti al fine di delineare la nozione di rifiuto sussiste la necessità dell'applicazione immediata, diretta e prevalente, nell'ordinamento nazionale dei principi fissati dai regolamenti comunitari e dalle sentenze della Corte europea di giustizia, atteso che le decisioni della Corte di giustizia, allorché l'esegesi del diritto comunitario sia incontrovertibile e la normativa nazionale ne appaia in contrasto, sono immediatamente e direttamente applicabili in sede nazionale sussistendo l'obbligo di non applicazione delle disposizioni nazionali in contrasto con quelle comunitarie provenienti da tali fonti (1).

(1) In senso conforme Cass. Sez. III 27 novembre 2002, n. 2125, Ferretti, 223.291. In dottrina, sulla nozione di rifiuto, v.: CAROLEO GRIMALDI e A. MAIO: *La nozione di rifiuto tra normativa comunitaria normativa interna*, in questa Riv., 2004, 217.

Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

Ambiente - Autorizzazione paesaggistica - Annullamento - Avviso di avvio del procedimento - Necessità - Meccanismi sostitutivi - Ammissibilità.

Ambiente - Autorizzazione paesaggistica - Annullamento - Termine - Riguarda esercizio potere di annullamento - Fase della comunicazione - Esclusione. (D.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, art. 151, comma 4; d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616, art. 82, comma 9)

T.A.R. Lazio, Sez. II - 5-5-2004, n. 3780 - La Medica, pres.; Bottigliere, est. - P.C. (avv.ti Sanino e Palasciano) c. Ministero beni culturali e ambientali (Avv. gen. Stato) e Comune Tivoli (avv. Marci).

L'obbligo dell'Amministrazione statale di dare notizia dell'avvio del procedimento volto all'annullamento dell'autorizzazione paesaggistica è validamente operato con qualsiasi meccanismo che consenta all'interessato di chiaramente percepire l'avvio della nuova fase procedimentale preordinata al controllo dell'autorizzazione già rilasciata, per cui l'avviso al medesimo interessato della trasmissione degli atti al Ministero dei beni culturali e ambientali in calce all'atto autorizzatorio o anche l'indicazione del Ministero tra i destinatari dell'atto medesimo soddisfa adeguatamente le esigenze che sono alla base della comunicazione dell'avvio del procedimento (1).

Il termine di sessanta giorni di cui all'art. 82, comma 9, del d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616 (poi trasfuso nell'art. 151, comma 4, d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490), assegnato al Ministro per i beni culturali e ambientali per l'annullamento dell'autorizzazione paesaggistica, ancorché perentorio, attiene al solo esercizio del potere di annullamento, restando estranea alla previsione normativa l'ulteriore fase della comunicazione o notificazione del provvedimento di annullamento (2).

(1-2) Sulla prima massima, in senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. VI 3 febbraio 2004, n. 342 e 26 aprile 2002, n. 2253 in *Cons. Stato*, rispettivamente 2004, I, 227 e 2002, I, 893.

Sulla seconda massima, in senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. VI 23 settembre 2002, n. 4812 e 29 maggio 2002, n. 2983, in *Cons. Stato*, 2002, I, rispettivamente 1946 e 1222.

*

Agricoltura e foreste - Formazione proprietà coltivatrice - Agevolazioni e benefici - Presupposti - Qualità di coltivatore diretto - Controversie - Competenza dell'A.G.O.

Agricoltura e foreste - Formazione proprietà coltivatrice - Agevolazioni e benefici - Nulla osta dell'Ispektorato provinciale dell'agricoltura a concedere mutuo agevolato - Impugnativa - Competenza del giudice amministrativo.

T.A.R. Basilicata - 19-5-2004, n. 330 - Camozzi, pres.; Pennetti, est. - S.V. (avv.ti Medina e Petrone) c. Regione Basilicata (avv.ti Salvia e Viggiani).

In tema di benefici per la formazione della proprietà coltivatrice, le questioni relative al riconoscimento o al disconoscimento della qualità di coltivatore diretto, presupposto per la concessione dei medesimi benefici, attengono alla materia dei diritti soggettivi e come tali rientrano nella competenza dell'A.G.O. (1).

In tema di benefici per la formazione della proprietà coltivatrice, il nulla osta con cui l'Ispektorato provinciale dell'agricoltura autorizza l'istituto bancario a concedere all'agricoltore interessato un mutuo a tasso agevolato costituisce un presupposto amministrativo della successiva attività negoziale (questa sì fonte diretta di diritti soggettivi) e come tale sottoposta alla cognizione del giu-

dice amministrativo ogni qualvolta, in via autoritativa, l'Amministrazione accerti e dichiari il venir meno in capo al beneficiario delle condizioni soggettive che rappresentano il presupposto della suddetta autorizzazione (2).

(1-2) Sulla prima massima, in senso conforme, v. T.A.R. Basilicata 15 giugno 1989, n. 158 e T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I 16 agosto 1986, n. 756, in *Trib. amm. reg.*, rispettivamente 1989, I, 3227 e 1986, I, 4281.

In materia v. diffusamente CARDILLO M., *Le agevolazioni tributarie per la piccola proprietà contadina*, in questa Riv., 2004, 542.

*

Inquinamento - Inquinamento acustico - Ordine di contenere le emissioni di rumore - Impugnativa - Legittimazione a ricorrere - Destinatario dell'ordine - È legittimato.

Inquinamento - Inquinamento acustico - Ordine di contenere le emissioni di rumore - Partecipazione del privato al procedimento - Esclusione.

Inquinamento - Inquinamento acustico - Ordine di contenere le emissioni di rumore - Necessità di contraddittorio - Esclusione.

T.A.R. Piemonte, Sez. II - 31-5-2004, n. 931 - Calvo, pres.; Caminiti, est. - C.A. (avv. Faletti) c. Comune di Torino (avv.ti Melidore e Tuccari) e U.S.L. 1 Torino (n.c.).

Il destinatario dell'ordine di adottare gli opportuni accorgimenti tecnici per contenere le emissioni di rumore ha interesse a ricorrere in quanto il medesimo ordine comporta il necessario adeguamento degli impianti con conseguenti costi da sostenere o riduzione dell'attività, per cui dall'accoglimento del ricorso deriverebbe un vantaggio concreto e immediato (1).

Il procedimento avviato dal Sindaco mediante l'ordine di adottare gli opportuni accorgimenti tecnici per contenere le emissioni di rumore assume carattere vincolato e risulta basato su presupposti verificabili in modo immediato e perciò non sussistono le esigenze di garanzia e trasparenza cui sovviene il principio di partecipazione del privato al procedimento amministrativo, riprendendo piena applicazione il criterio di speditezza e necessità sul quale si regge l'azione amministrativa (2).

Legittimamente il Sindaco ordina al privato l'adozione di misure idonee ad eliminare il disturbo arrecato da una fonte acustica inquinante sulla base di accertamenti tecnici svolti in assenza di contraddittorio, in quanto l'obbligo di dare comunicazione di avvio del procedimento può essere assolto anche dopo lo svolgimento di controlli, accertamenti ed ispezioni eseguiti senza la partecipazione del diretto interessato che può essere edotto di tali attività successivamente alla loro ultimazione e sarà messo nella condizione di contestare l'esattezza degli accorgimenti compiuti e la stessa idoneità degli strumenti tecnici utilizzati (3).

(1-3) Nella specie, si è trattato di rumori provocati da attività lavorativa nel settore della zincatura, cadmiatura e trattamenti galvanici dei metalli in genere.

Sulla prima massima, in senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. VI 5 dicembre 2002, n. 6657, in *Cons. Stato*, 2002, I, 2658; T.A.R. Campania, Sez. II 21 giugno 2002, n. 3701 e T.A.R. Lombardia, Sez. II 10 giugno 2002, n. 2443, in *Trib. amm. reg.*, 2000, I, rispettivamente 3087 e 2906.

Sulla seconda massima, in senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. V 22 maggio 2001, n. 2823, in *Cons. Stato*, 2001, I, 1186; T.A.R. Basilicata 20 marzo 2000, n. 147 e T.A.R. Toscana, Sez. I 20 dicembre 1999, n. 1114, in *Trib. amm. reg.*, 2000, rispettivamente I, 2853 e 763.

Sulla terza massima, in senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. V 5 marzo 2003, n. 1224, in *Cons. Stato*, 2003, I, 1224.

PARTE III - PANORAMI

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

LEGISLAZIONE COMUNITARIA

Conclusioni, a nome della Comunità europea, del protocollo della convenzione di Barcellona per la protezione del Mare Mediterraneo dall'inquinamento, relativo alla cooperazione in materia di prevenzione dell'inquinamento provocato dalle navi e, in caso di situazione critica, di lotta contro l'inquinamento del Mare Mediterraneo. *Dec. Consiglio 29 aprile 2004, n. 2004/575/CE*. (G.U.U.E. 6 agosto 2004, n. L 261)

Protocollo relativo alla cooperazione in materia di prevenzione dall'inquinamento provocato dalle navi e, in caso di situazione critica, di lotta contro l'inquinamento del Mare Mediterraneo. (G.U.U.E. 6 agosto 2004, n. L 261)

Modifica del reg. (CE) n. 1622/2000 che fissa talune modalità d'applicazione del reg. (CE) n. 1493/1999 relativo all'organizzazione comune del mercato vitivinicolo e che istituisce un codice comunitario delle pratiche e dei trattati enologici. *Reg. Commissione 9 agosto 2004, n. 1427/2004*. (G.U.U.E. 10 agosto 2004, n. L 263)

Modifica del reg. (CE) n. 1622/2000 che fissa talune modalità d'applicazione del reg. (CE) n. 1493/1999 relativo all'organizzazione comune del mercato vitivinicolo e che istituisce un codice comunitario delle pratiche e dei trattati enologici. *Reg. Commissione 9 agosto 2004, n. 1428/2004*. (G.U.U.E. 10 agosto 2004, n. L 263)

Modifica del reg. (CE) n. 753/2002 che fissa talune modalità d'applicazione del reg. (CE) n. 1493/1999 del Consiglio per quanto riguarda la designazione, la denominazione, la presentazione e la protezione di taluni prodotti vitivinicoli. *Reg. Commissione 9 agosto 2004, n. 1429/2004*. (G.U.U.E. 10 agosto 2004, n. L 263)

Modifica della dec. 1999/659/CE che fissa una ripartizione indicativa per Stato membro degli stanziamenti del Fondo europeo agricolo di orientamento e di garanzia, sezione garanzia, per le misure dello sviluppo rurale per il periodo 2000-2006. *Dec. Commissione 23 luglio 2004, n. 2004/592/CE*. (G.U.U.E. 10 agosto 2004, n. L 263)

Modifica del reg. (CEE) n. 2092/91 del Consiglio relativo al metodo di produzione biologico di prodotti agricoli e alla indicazione di tale metodo sui prodotti agricoli e sulle derrate alimentari. *Reg. Commissione 19 agosto, n. 1481/2004*. (G.U.U.E. 20 agosto 2004, n. L 272)

Modifica del reg. (CE) n. 917/2004 recante modalità di applicazione del reg. (CE) n. 797/2004 del Consiglio relativo alle azioni dirette a migliorare le condizioni della produzione e della commercializzazione dei prodotti dell'apicoltura. *Reg. Commissione 20 agosto 2004, n. 1484/2004*. (G.U.U.E. 21 agosto 2004, n. L 273)

Completamento dell'allegato del reg. (CE) n. 2400/96 relativo all'iscrizione di alcune denominazioni nel Registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette (Farinheira de Estremoz e Borba, Domfront, Kiwi Latina, Valle del Belice e Noix du Périgord). *Reg. Commissione 20 agosto 2004, n. 1486/2004*. (G.U.U.E. 21 agosto 2004, n. L 273)

Modifica del reg. (CE) n. 999/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio per quanto riguarda le misure di eradicazione delle encefalopatie spongiformi trasmissibili negli animali delle specie bovina, ovina e caprina, il commercio e l'importazione di sperma ed embrioni degli ovini e dei caprini e i materiali specifici a rischio. *Reg. Commissione 23 agosto 2004, n. 1492/2004*. (G.U.U.E. 24 agosto 2004, n. L 274)

Costituzione di un gruppo consultivo per la catena alimentare e per la salute animale e vegetale. *Dec. Commissione 6 agosto 2004, n. 2004/613/CE*. (G.U.U.E. 25 agosto 2004, n. L 275)

LEGISLAZIONE NAZIONALE

Criteri e modalità per la concessione di contributi, in relazione alle iniziative dirette alla definizione degli strumenti attinenti la tracciabilità, anche differenziata per filiera, dei prodotti alimentari e per la realizzazione di studi e modelli operativi per l'attivazione di processi per la tracciabilità dei prodotti agricoli ed agroalimentari. *D.M. (politiche agricole e forestali) 3 maggio 2004*. (G.U. 6 luglio 2004, n. 156)

Misure specifiche relative al mercato nel settore dell'alcole etilico di origine agricola. *D.M. (politiche agricole e forestali) 11 giugno 2004*. (G.U. 6 luglio 2004, n. 156)

Proroga dei termini di cui all'art. 2, comma 1, del d.m. 26 febbraio 2004, recante modalità di attuazione del regime di aiuti per la riconversione delle aziende zootecniche da latte, e dei termini di cui all'art. 1, comma 2, del d.m. 26 febbraio 2004, recante modalità di attuazione del programma di abbandono totale della produzione lattiera. *D.M. (politiche agricole e forestali) 23 giugno 2004*. (G.U. 12 luglio 2004, n. 161)

Recepimento delle direttive n. 2003/113/CE, 2003/118/CE e 2004/2/CE ed aggiornamento del decreto del Ministro della sanità 19 maggio 2000, concernente i limiti massimi di residui di sostanze attive contenute nei prodotti fitosanitari tollerati nei prodotti destinati all'alimentazione. *D.M. (salute) 9 aprile 2004*. (G.U. 14 luglio 2004, n. 163)

Attuazione della dir. 2002/46/CE relativa agli integratori alimentari. *D.Lgs. 21 maggio 2004, n. 169*. (G.U. 15 luglio 2004, n. 164)

Attuazione della dir. 2001/81/CE relativa ai limiti nazionali di emissione di alcuni inquinanti atmosferici. *D.Lgs. 21 maggio 2004, n. 171*. (G.U. 16 luglio 2004, n. 165)

Attuazione della dir. 2001/95/CE relativa alla sicurezza generale dei prodotti. *D.Lgs. 21 maggio 2004, n. 172*. (G.U. 16 luglio 2004, n. 165)

Elenco dei siti di importanza comunitaria per la regione biogeografica alpina in Italia, ai sensi della dir. 92/43/CEE. *D.M. (ambiente e tutela del territorio) 25 marzo 2004*. (G.U. 19 luglio 2004, n. 167)

Regolamento recante regime di aiuti, per favorire l'accesso al mercato dei capitali alle imprese agricole ed agroalimentari. *D.M. (politiche agricole e forestali) 22 giugno 2004, n. 182*. (G.U. 22 luglio 2004, n. 170)

Attuazione della dir. 2002/3/CE relativa all'ozono nell'aria. *D.Lgs. 21 maggio 2004, n. 183*. (G.U. 23 luglio 2004, n. 171, suppl. ord. n. 127/L)

Sospensione delle agevolazioni previste dal decreto 1° agosto 2003, relativo a criteri, modalità e procedure per l'attuazione di contratti di filiera. *D.M. (politiche agricole e forestali) 12 luglio 2004*. (G.U. 24 luglio 2004, n. 172)

Disposizioni concernenti il divieto di maltrattamento degli animali, nonché di impiego degli stessi in combattimenti clandestini o competizioni non autorizzate. *L. 20 luglio 2004, n. 189*. (G.U. 31 luglio 2004, n. 178)

Disposizioni concernenti il divieto di maltrattamento degli animali, nonché l'impiego degli stessi in combattimenti clandestini o competizioni non autorizzate. *L. 20 luglio 2004, n. 189*. (G.U. 31 luglio 2004, n. 178)

Integrazione della voce 13.18, Allegato 1, Suballegato 1, del decreto 5 febbraio 1998, recante individuazione dei rifiuti non pericolosi sottoposti alle procedure semplificate di recupero, ai sensi degli artt. 31 e 33 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22. *D.M. (ambiente e tutela del territorio) 27 luglio 2004*. (G.U. 3 agosto 2004, n. 180)

Estensione alla campagna vitivinicola 2004-2005 della deroga di cui al decreto 11 settembre 2002. *D.M. (politiche agricole e forestali) 27 luglio 2004*. (G.U. 4 agosto 2004, n. 181)

Conversione in legge, con modificazioni, del d.l. 24 giugno 2004, n. 157, recante disposizioni urgenti per l'etichettatura di alcuni prodotti agroalimentari, nonché in materia di agricoltura e pesca. *L. 3 agosto 2004, n. 204*. (G.U. 10 agosto 2004, n. 186)

Testo del d.l. 24 giugno 2004, n. 157, coordinato con la legge di conversione 3 agosto 2004, n. 204, recante: «Disposizioni urgenti per l'etichettatura di alcuni prodotti agroalimentari, nonché in materia di agricoltura e pesca». (G.U. 10 agosto 2004, n. 186)

Disposizioni per l'attivazione della riforma della politica agricola comune. *D.M. (politiche agricole e forestali) 5 agosto 2004*. (G.U. 16 agosto 2004, n. 191)

Quarta revisione dell'elenco nazionale dei prodotti agroalimentari tradizionali. *D.M. (politiche agricole e forestali) 22 luglio 2004*. (G.U. 18 agosto 2004, n. 193, suppl. ord. n. 144)

Regolamento recante modifiche al regolamento del Fondo interbancario di garanzia, di cui all'art. 45 del d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385. *D.M. (economia e finanze) 23 luglio 2004, 227*. (G.U. 31 agosto 2004, n. 204)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita del vino «Vernaccia di Serrapetrona», approvazione del relativo disciplinare di produzione e revoca della denominazione di origine controllata del vino «Vernaccia di Serrapetrona». *D.M. (politiche agricole e forestali) 18 agosto 2004*. (G.U. 1° settembre 2004, n. 205)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata del vino «Serrapetrona» ed approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole e forestali) 18 agosto 2004*. (G.U. 1° settembre 2004, n. 205)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata dei vini «I terreni di Sanseverino» ed approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole e forestali) 30 agosto 2004*. (G.U. 6 settembre 2004, n. 209)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita del vino «Cònero», approvazione del relativo disciplinare di produzione e revoca della denominazione di origine controllata del vino «Rosso Cònero riserva». *D.M. (politiche agricole e forestali) 1° settembre 2004*. (G.U. 9 settembre 2004, n. 212)

Modificazione al disciplinare di produzione del vino a denominazione di origine controllata «Rosso Cònero». *D.M. (politiche agricole e forestali) 1° settembre 2004*. (G.U. 10 settembre 2004, n. 213)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata dei vini «Mamertino di Milazzo» o «Mamertino» ed approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole e forestali) 3 settembre 2004*. (G.U. 11 settembre 2004, n. 214)

Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia. *L. 23 agosto 2004, n. 239*. (G.U. 13 settembre 2004, n. 215)

Proroga temporanea delle autorizzazioni di alcuni prodotti fitosanitari. *D.M. (salute) 16 agosto 2004*. (G.U. 13 settembre 2004, n. 215)

Modifica degli allegati 1.B. 1.C e 3 della l. 19 ottobre 1984, n. 748, concernente «Nuove norme per la disciplina dei fertilizzanti». *D.M. (politiche agricole e forestali) 6 luglio 2004*. (G.U. 17 settembre 2004, n. 219)

Iscrizione della denominazione «Valle del Belice» nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette. *D.M. (politiche agricole e forestali) 2 settembre 2004*. (G.U. 22 settembre 2004, n. 223)

Iscrizione della denominazione «Kiwi Latina» nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette. *D.M. (politiche agricole e forestali) 2 settembre 2004*. (G.U. 22 settembre 2004, n. 223)

Adeguamento al progresso tecnico del decreto del Ministro dei trasporti e della navigazione 2 maggio 2001, n. 277, recante: «Disposizioni concernenti le procedure di omologazione dei veicoli a motore, dei rimorchi, delle macchine agricole, delle macchine operatrici e dei loro sistemi, componenti ed entità tecniche». *D.M. (infrastrutture e trasporti) 13 agosto 2004*. (G.U. 29 settembre 2004, n. 229)

LEGISLAZIONE REGIONALE

PIEMONTE

Regolamento regionale recante: «Modifiche al r.r. 18 ottobre 2002, n. 9/R (Designazione delle zone vulnerabili da nitrati d'origine agricola e relativo programma d'azione)». *D.P.G.R. 15 marzo 2004, n. 2/R*. (B.U. 18 marzo 2004, n. 11)

SICILIA

Estinzione dei diritti esclusivi e altri interventi in materia di pesca. Disposizioni nella caccia. *L. 26 marzo 2004, n. 2*. (G.U. 2 aprile 2004, n. 15)

TOSCANA

Regolamento regionale di attuazione ai sensi della lett. e), comma 1, dell'art. 5 della l.r. 18 maggio 1998, n. 25 (Norme per la gestione dei rifiuti e la bonifica dei siti inquinati), contenente norme tecniche e procedurali per l'esercizio delle funzioni amministrative e di controllo attribuite agli enti locali nelle materie della gestione dei rifiuti e delle bonifiche. *D.P.G.R. 25 febbraio 2004, n. 14/R*. (B.U. 3 marzo 2004, n. 9)

Regolamento di attuazione della l.r. 5 agosto 2004, n. 45 (Disciplina delle strade del vino, dell'olio extravergine di oliva e dei prodotti agricoli e agroalimentari di qualità). *D.P.G.R. 16 marzo 2004, n. 16/R*. (B.U. 24 marzo 2004, n. 11)

TRENTINO-ALTO ADIGE

Provincia di Trento

Modificazioni del decreto del Presidente della giunta provinciale 3 dicembre 1979, n. 22-18/Leg. (Regolamento di esecuzione della l.p. 12 dicembre 1978, n. 60 concernente «Nome per l'esercizio della pesca nella provincia di Trento» e successive modifiche e integrazioni). *D.P.P. 22 marzo 2004, n. 3-13/Leg.* (B.U. 27 aprile 2004, n. 17/I-II)

Modificazioni del decreto del Presidente della giunta provinciale 13 maggio 2002, n. 9-99/Leg. (Disposizioni regolamentari per la prima applicazione in ambito provinciale di norme statali in materia di tutela dell'ambiente dagli inquinanti, ai sensi dell'art. 55 della l.p. 19 febbraio 2002, n. 1). *D.P.P. 4 maggio 2004, n. 4-14/Leg.* (B.U. 1° giugno 2004, n. 22/I-II)

VENETO

Modifiche ed integrazioni alla l.r. 12 dicembre 2003, n. 40 «Nuove norme per gli interventi in agricoltura». *L.R. 9 aprile 2004, n. 8*. (B.U. 13 aprile 2004, n. 40)

LIBRI

Il diritto russo delle foreste. Aspetti economici e ambientali, di MARIA PIA RAGIONIERI, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 1-xv, 1-185.

Il diritto della Federazione Russa è ancora oggi qualificato, a tredici anni dall'estinzione del sistema sovietico che lo conteneva, come «in transizione». Tale aggettivazione ancora si giustifica, in considerazione dell'azione di costante trasformazione che, sia sul piano formale, sia su quello applicativo ne segna lo sviluppo.

Uno specifico aspetto di tale evoluzione, con oggetto il diritto forestale, è trattato nel denso volume di Maria Pia Ragionieri. Il lavoro, introdotto da una Premessa dell'A., è scandito in sei capitoli, corredati da utili e ampi riferimenti bibliografici, e dedicati a: regime di appartenenza, circolazione e godimento delle foreste nella Federazione Russa (III); gestione, tutela e difesa del patrimonio forestale (IV); commercializzazione del legname nel passaggio dall'economia di piano a quella di mercato (V); ambiente e foreste (VI). Due capitoli introduttivi sono dedicati ad una sintesi storica del regime giuridico delle foreste (I) e a cenni di confronto fra economia globale e andamento del mercato nella Russia di inizio millennio (II).

Un'Appendice contiene i testi, tradotti dall'A., del Codice forestale della Federazione Russa del 1997 e della legge federale sulla Tutela dell'ambiente del 2002.

Il tema oggetto del lavoro si presta ad almeno tre diversi registri di svolgimento: uno nel segno del rapporto di continuità/discontinuità fra diritto sovietico e diritto russo, uno dell'analisi formale della nuova normativa (in particolare, il codice forestale del 1997) nel suo rapporto con le altre fonti del diritto federale e locale russo, ed un terzo dell'inquadramento fra il regime speciale e la più generale disciplina di tutela dell'ambiente. Tali registri sono svolti nel volume in modo efficace: l'A. conferma in ciò capacità di collegamento dei diversi formanti che compongono oggi il complesso quadro del diritto russo, in difficile equilibrio fra competenze federali, competenze periferiche e competenze congiunte, già dimostrate in opere precedenti. È condivisibile pertanto l'approccio che, enunciato nelle pagine introduttive quale guida alla lettura della monografia, individua nell'analisi diacronica di prassi e competenze, risalenti sin all'epoca russo-imperiale, e poi adattate ai principi imposti dalla rivoluzione socialista, la più utile modalità per la comprensione e la valutazione del sistema forestale russo contemporaneo. Si tratta, in altri termini, di una comparazione diacronica, che tiene d'occhio gli elementi di substrato, e li pone in relazione con gli stimoli che giungono dal progressivo condizionamento dei modelli europei comunitari.

Gianmaria Ajani

*

Quaderni della Rivista giuridica dell'ambiente – Le immissioni – a cura di Marcello Adriani Mazzola, Giuffrè editore, Milano, 2004, pagg. 156, Euro 12.

L'opera curata da M.A. Mazzola si pregia della collaborazione di AA.VV. al fine di approfondire sia negli aspetti giuridici che medico-scientifici, un tema molto interessante del diritto ambientale, quello delle immissioni, siano esse rumorose o derivanti da impianti radioelettrici o da inquinamento atmosferico o luminose o ancora dovute a radiofrequenze o generate da microonde.

La prima parte dell'opera è dedicata all'inquadramento giuri-

dico della fattispecie con riferimento al diritto nazionale ed internazionale. In particolare, si approfondisce nell'ambito del diritto nazionale la clausola dell'art. 844 c.c. che stabilisce, fondamentalmente, il criterio della «normale tollerabilità».

Nella dottrina italiana il dibattito sulla tutela mediata dei valori ambientali risale alla metà degli anni settanta (1), quando si accentuò la sensibilità e la consapevolezza dell'opinione pubblica sulle questioni dell'inquinamento industriale e dei suoi effetti nocivi sulla salute dell'uomo.

Il tema delle immissioni, pur essendo presente in qualche modo già nel diritto romano, è stato ampiamente affrontato soprattutto nell'ambito della *common law*. L'attenzione di molti commentatori, infatti, si è concentrata sulla giurisprudenza delle Corti statunitensi ove veniva riconosciuta una tutela privatistica indiretta dell'ambiente attraverso la disciplina della *common law of torts*, in particolare del *tort of trespass* e del *tort of nuisance*. Attraverso queste azioni si giungeva ad una valutazione anche economica delle cd. esternalità negative della produzione industriale considerando gli effetti sull'uomo di un ambiente insalubre ed i conseguenti costi sociali in termini di malattie e diminuzione della qualità della vita (2).

In Italia l'art. 844 c.c. è stato riconosciuto dalla dottrina e dalla giurisprudenza come potenziale strumento di tutela dei valori ambientali, da rileggere in chiave costituzionale.

Molto interessante è il capitolo che approfondisce la questione degli impianti radioelettrici con riferimento sia alla pianificazione territoriale degli stessi che agli effetti biologici e sanitari derivanti dalle radiofrequenze.

Nella parte di inquadramento generale della problematica si affronta la questione della protezione ambientale con riferimento agli accordi internazionali per il contenimento dell'inquinamento tra cui il protocollo di Kyoto, anche al fine di limitarne gli effetti negativi sul clima.

Degni di nota sono, poi, i capitoli dedicati al danno esistenziale ed al nesso di causalità e rischio nella responsabilità civile. Con riferimento al danno esistenziale come effetto indotto dalle immissioni ripetutamente subite dalla persona, si evidenzia come nell'ambito del diritto si sia sempre con maggiore forza fatta strada l'idea che la lesione possa riguardare non solo l'integrità psico-fisica del soggetto, ma anche un bene diverso quale l'ambiente, la salute non della vittima, ma di un suo congiunto, la casa, i diritti della personalità, la *privacy*, l'onore, il decoro e quant'altro configuri l'esistenza stessa della persona.

La parte centrale dell'opera è dedicata alla pianificazione territoriale degli impianti radioelettrici: con riferimento all'evoluzione della legislazione, in quanto si è passati dall'assenza di una disciplina urbanistica ad una articolata regolamentazione comunale. Si affronta, in questo ambito, il tanto discusso decreto Gasparri nonché il codice delle comunicazioni elettroniche, il d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, con l'adozione del quale l'Italia è tra i primi Paesi dell'Unione Europea che si è adeguato al nuovo quadro legislativo europeo in materia di istituzione, autorizzazione e accesso alle reti e servizi di comunicazione elettronica.

Il tema è accompagnato da un contributo sugli effetti biologici e sanitari delle radiofrequenze e delle microonde nel quale sono sintetizzati i due differenti approcci al problema: quello conservativo e quello cautelativo. Il primo, che è quello seguito dall'OMS e dalla Ue, si basa sul presupposto che non esistano dati scientifici certi a documentare gli effetti nocivi per la salute umana se non quello del riscaldamento dei tessuti, mentre l'altro, sviluppatosi in Unione Sovietica prima degli anni '80 e nell'Europa orientale, contesta che l'unico effetto nocivo sia quello del riscaldamento dei tessuti e sostengono più profondi meccanismi

(1) V. ALPA, BESSONE, GAMBARO, *Aspetti privatistici della tutela dell'ambiente*, in AA.VV., *La tutela degli interessi diffusi nel diritto comparato*, a cura di Gambaro, Milano, 1976.

(2) Cfr. MACCARONE, *Le Immissioni - Tutela reale e tutela della persona, danno esistenziale*, Milano, 2002, in Internet: www.lapaginagiuridica.it/rec/immissioni.htm.

d'azione a livello fisiologico e cellulare con una rigorosa osservanza del principio di precauzione.

Non meno interessanti sono gli approfondimenti relativi all'inquinamento atmosferico, agli effetti del rumore sulla salute e all'inquinamento luminoso, aspetto quest'ultimo a volte sottovalutato e non ancora oggetto di un articolato intervento legislativo che spinga ad un cambiamento nelle abitudini illuminotecniche.

In conclusione, l'opera, corredata di una ricca bibliografia, riveste profili di elevato interesse sia per l'estrema attualità dei contenuti sia per la modalità di trattazione. Ai fini dell'approfondimento del tema, infatti, appare molto felice la scelta di affiancare a contributi meramente giuridici, articoli di natura medico-scientifica, viste le importanti implicazioni delle immissioni sulla salute umana e l'ambiente tutt'ora oggetto di ampio e vivace dibattito tra gli esperti e tra questi ultimi e la società civile.

Annalisa Saccardo

*

Il codice dell'ambiente, a cura di STEFANO MAGLIA e MAURIZIO SANTOLOCI, XVI^a ediz., La Tribuna, Piacenza, 2005, pp. 2496, Euro 55,00.

Le emergenze ambientali che si sono verificate negli ultimi decenni impongono un ripensamento del rapporto uomo-natura, da valutare non più in termini di sovraordinazione del primo sulla seconda, di sfruttamento miope delle ricchezze naturali, che palesano limiti sempre più evidenti; al contrario, si impone doverosa la considerazione di queste ultime come fonti di vita, patrimonio da fruire con rinnovata consapevolezza e da custodire per le generazioni future.

La pubblicazione di un esaustivo ed attuale codice dell'ambiente, quale quello che ci apprestiamo a commentare, consente dunque un accenno di riflessione sulla centralità assunta dalla problematica ambientale in tempi a noi vicini.

Essa è testimoniata, per quanto concerne il diritto, dal riscontro di un certo orientamento comune di diversi testi costituzionali; dalla intensa produzione normativa di diritto interno ed internazionale; dal crescente e diffuso contenzioso che produce, in tutti i Paesi, una considerevole giurisprudenza e dai numerosi contributi offerti dalla dottrina.

Da qui la necessità di apprestare una rete di soccorso scientifico e giuridico di dimensioni sovranazionali ai problemi dell'ambiente: il codice in questione si presenta a questo riguardo come una raccolta completa ed aggiornata di leggi, sentenze, commenti e schemi (formulari) su tutta la variegata disciplina ambientale, indirizzandosi così contemporaneamente verso il tecnico che lavora nel settore dell'ambiente; verso l'operatore di polizia giudiziaria ambientale; in generale verso lo studioso delle problematiche connesse a questo universo del diritto, introdotte e commentate dai più insigni esperti e completate da un esaustivo commentario di giurisprudenza.

Dalla lettura degli argomenti trattati dal codice è possibile allora tracciare una prima disamina del filo conduttore che li tiene assieme.

Innanzitutto, i problemi ambientali possono comportare una riorganizzazione degli ordinamenti di convivenza e degli apparati istituzionali che in alcuni Paesi, come il nostro, ha determinato dei mutamenti istituzionali: la riorganizzazione delle funzioni esecutive nell'ottica di un «governo dell'ambiente»; il riordino dei poteri, soprattutto in ordine al rapporto tra potere federale e poteri statali, tra funzioni degli apparati centrali e funzioni decentrate; tra attività dello Stato e attività degli Enti territoriali autonomi (v. la versione rinnovata degli artt. 117 e 118 Cost., così come modificati dalla l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, di riforma dal Titolo V della Costituzione, per cui lo Stato ha legislazione esclusiva in materia di «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali»). Per ulteriori riferimenti, cfr. altresì la l. 5 giugno 2003, n. 131, in particolare l'art. 1, di «attuazione dell'art. 117, primo e terzo comma, della Costituzione, in materia di legislazione regionale».

Del pari, un esame di diritto comparato rivela tendenze evolutive anche nella giurisprudenza: in particolare in ordine all'azione e in tema di «danno ambientale».

La considerazione della questione ambientale in ambito costituzionale, in Italia come in diversi altri Paesi, oltre a dimostrare un

interesse istituzionale, può comportare l'intervento del giudice costituzionale, ove i principi diretti ad orientare la legislazione e l'azione pratica siano lesi.

Di qui l'interesse delle discipline pubblicistiche: il diritto internazionale e quello comunitario; il diritto pubblico comparato e il diritto costituzionale; il diritto amministrativo, il diritto sanitario e l'urbanistico; il diritto finanziario e quello tributario.

Sono coinvolte infatti tematiche inerenti le relazioni di diritto internazionale e la cooperazione comunitaria; i modelli istituzionali e normativi comparati; l'organizzazione costituzionale ed amministrativa; la salubrità dell'ambiente; l'assetto del territorio; l'attività finanziaria e l'attività impositiva.

Rivestono particolare rilievo pubblico le norme di diritto penale rivolte alla protezione delle risorse ambientali o contro gli inquinamenti, tanto da parlare di un vero e proprio «diritto penale dell'ambiente».

Risulta ampia inoltre la prospettazione degli argomenti che interessano il diritto privato. Sono coinvolti tutti i settori dell'attività produttiva: agricoltura, industria, artigianato e commercio, in relazione alle sostanze impiegate ad uso alimentare; agli agenti tossici e nocivi; al «rischio industriale»; all'impatto ambientale delle attività umane; alla questione degli organismi geneticamente modificati in rapporto alla perdita di biodiversità; alla circolazione dei beni; agli ambienti di lavoro; all'ambiente domestico.

Ai temi classici del diritto privato: persona, proprietà, contratto, obbligazioni; si affiancano temi nuovi proposti dalla politica ambientale concernente i rifiuti, il rumore, l'assetto e l'uso del territorio, l'impatto ambientale delle opere private, l'inquinamento atmosferico. Tali materie sono spesso oggetto di legislazione speciale.

Il diritto civile, commerciale, agrario, industriale e quello del lavoro prospettano inquadramenti particolari della problematica ambientale che investe il diritto dei «privati». Temi ed approcci metodologici restano distinti, ma si avverte una concordanza del fine che si riassume nella conservazione delle migliori condizioni di vita e di lavoro per l'uomo.

Infine i concetti di azione, danno, risarcimento, propri del diritto processuale ma anche oggetto trasversale di studio da parte delle precitate discipline pubblicistiche e privatistiche, assumono, di volta in volta, importanza per la protezione delle risorse ambientali.

Poiché dunque la gran parte delle discipline giuridiche sembrano interessate allo studio della problematica ambientale, così come si evince da un'analisi sommaria degli argomenti trattati da questo codice, l'espressione «diritto dell'ambiente» può anzitutto rivelarsi come efficace «sintesi descrittiva» con finalità didattiche ed utilità ai fini di una visione d'insieme e di un primo inquadramento generale per temi presi in esame in tutte le sfere del diritto.

In secondo luogo occorre avere presenti: *a*) la considerazione costituzionale per la «questione ambientale»; *b*) la vasta legislazione amministrativa, civile e penale; *c*) la imponente casistica giurisprudenziale.

Trova giustificazione dunque il tentativo di pervenire, come nel nostro caso con questa «raccolta» di leggi, sentenze e commenti, ad una sistemazione ordinata ed organica di materiali diversi, frammentati e instabili, laddove sono evidenti:

da un lato, limiti vistosi dipendenti dalla eccessiva frammentazione delle discipline e dalla varietà, spesso disordinata, dei procedimenti;

dall'altro, l'esigenza di una politica del diritto volta al complessivo ed organico riordino della materia, ad esempio facendo ricorso all'accorpamento delle discipline in testi unici, volti ad ordinare sistematicamente le varie normative di settore, a superare la frammentazione, a colmare le lacune e riempire i vuoti, tuttora consistenti, nella legislazione ambientale: e, a questo riguardo, non si può fare a meno di richiamare il d.l. 9 novembre 2004, n. 266, disposizione che delega il Governo ad emanare appunto testi unici in materia di ambiente (aree protette, rifiuti, energia, acqua, aria, etc.) ma che, attraverso un percorso normativo palesemente in contrasto anche con i più elementari principi di tutela ambientale, ha introdotto, tra le altre cose, la sanatoria nelle aree territoriali protette dal vincolo paesaggistico ambientale.

Fulvio Di Dio