

# DIRITTO E GIURISPRUDENZA AGRARIA, ALIMENTARE E DELL'AMBIENTE

MENSILE DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **1**

**GENNAIO 2010 - ANNO XIX**

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

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

ISSN 1828-4698

EDIZIONI

---

TELLUS

**DIRETTORE**  
GIOVANNI GALLONI

**VICE DIRETTORE**  
AMEDEO POSTIGLIONE

**DIREZIONE SCIENTIFICA**

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

**COMITATO DI REDAZIONE**

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

**COORDINAMENTO REDAZIONALE:** STEFANO MASINI

**DIRETTORE RESPONSABILE**  
PAOLA MANDRICI

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

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

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



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

**CONDIZIONI DI ABBONAMENTO PER IL 2010**

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

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

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

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

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

Per eventuali controversie è competente il Foro di Roma.

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



Associata all'USPI - Unione della Stampa Periodica Italiana

ASSOCIATO A:  
**A.N.E.S.**  
ASSOCIAZIONE NAZIONALE  
EDITORIA PERIODICA SPECIALIZZATA  
  
CONFINDUSTRIA

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

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

## SOMMARIO

### Parte I - DOTTRINA

DOMENICO MONCI: Le regole sulla produzione di energia e a tutela dell'ambiente: una difficile coesistenza ..... 7

PATRIZIA MAZZA: Tutela del benessere degli animali e manifestazioni storiche e culturali ..... 17

### OPINIONI E COMMENTI

COSIMO PACCIOLO: «Consapevolezza» giuridica nella valutazione e gestione degli strumenti a tutela dell'ambiente e della sicurezza ..... 20

### NOTE A SENTENZA

FULVIO DI DIO: Per la Corte di giustizia il diritto di accesso del pubblico alle informazioni si applica alle emissioni di organismi geneticamente modificati ..... 26

PAMELA LATTANZI: Sull'incrocio di competenze in tema di energia elettrica verde ..... 30

ANTONIO ORLANDO: Agevolazioni tributarie per i terreni montani ..... 34

OSCAR CINQUETTI: Giurisprudenza alla deriva ..... 35

ANTONINO CIMELLARO e PIERO TAMBURINI: Tra gli espropri (e asservimenti) legittimi e quelli illegittimi *tertium datur*: l'usucapione ..... 37

MARCELLA PINNA: Brevi considerazioni in ordine alla validità di una clausola concernente l'obbligo risarcitorio del prelazionante in caso di utilizzo di un fondo rustico per scopi non inerenti la produzione agricola ..... 40

STEFANO DI PINTO: Acque di scarico, rifiuti liquidi e rifiuti speciali ..... 41

GIUSEPPE SECCIA e BENEDETTO RONCHI: Omessa bonifica e *ius superveniens* ..... 44

FRANCESCO MAZZA: Danneggiamento ed inquinamento di corsi d'acqua ..... 46

ROBERTO FRANCESCO IANNONE: Inquinamento elettromagnetico e ambiente salubre nella normativa di protezione ... 49

ARCANGELO GIUSEPPE ANNUNZIATA: La lettura costituzionale dell'art. 844 c.c. negli stretti confini tra tutela reale e tutela personale ..... 51

ALFREDO SCIALÒ: Le procedure di approvazione di impianti eolici in bilico tra la *ratio legis* acceleratoria e la «difficoltosa» trasposizione nei territori comunali ..... 58

### Parte II - GIURISPRUDENZA (\*)

#### ACQUE

Acque - Di scarico - Disciplina sui rifiuti - Applicazione - Esclusione - Reflui stoccati in attesa di successivo smaltimento - Disciplina di cui all'art. 256, d.lgs. n. 152/06 - Applicabilità. *Cass. Sez. III Pen. 10 settembre 2009, n. 35138*, con nota di S. DI PINTO ..... 41

Acque - Inquinamento - Reato di danneggiamento - Configurabilità - Elementi. *Cass. Sez. III Pen. 29 luglio 2008, n. 31485*, con nota di F. MAZZA ..... 46

Acque - Inquinamento idrico - Tutela penale - Scarico di acque reflue industriali senza autorizzazione - Acque reflue industriali - Nozione. *Cass. Sez. III Pen. 5 febbraio 2009, n. 12865 (M)* ..... 65

#### AGRICOLTURA E FORESTE

Agricoltura e foreste - Organismi geneticamente modificati - Trasparenza amministrativa - Emissione deliberata di OGM - Ubicazione del sito dell'emissione - Riservatezza - Limiti - Direttiva 2001/18/CE. *Corte di giustizia CE, Sez. IV 17 febbraio 2009, in causa C-552/07*, con nota di F. DI DIO ..... 24

Agricoltura e foreste - Riforma fondiaria - Assegnazione - Legge n. 191/1992 - Carattere innovativo della disposizione - Successione per causa di morte - Normativa applicabile - Riferimento al momento dell'apertura della successione - Necessità - Fondamento - Succes-

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

	pag.		pag.
sione legittima e non testamentaria - Irrilevanza. <i>Cass. Sez. II Civ. 22 luglio 2009, n. 17161 (M)</i> .....	64	Ambiente - Promozione - Incentivazione - Ricerca e sviluppo - Nuove tecnologie di bonifica - Testo Unico ambiente - Illegittimità costituzionale - Fondatezza. <i>Corte costituzionale 16 luglio 2009, n. 247 (M)</i> .....	63
Agricoltura e foreste - Imprenditore agricolo - Definizione - Esercizio di attività connesse con l'agricoltura - Criterio di individuazione. <i>Cons. giust. amm. Reg. sic. 22 aprile 2009, n. 263 (M)</i> .....	66	Ambiente - Sicurezza sul lavoro - Incidenti - Sostanze pericolose - Ispezioni e controlli - L.r. Puglia 7 maggio 2008, n. 6 - Illegittimità costituzionale - Infondatezza. <i>Corte costituzionale 16 luglio 2009, n. 248 (M)</i> .....	63
<b>AMBIENTE</b>		Ambiente - Vincolo paesaggistico - Costruzione abusiva (stalla) - Domanda di condono - Diniego - Espresa motivazione - Necessità. <i>Cons. Stato, Sez. IV 5 marzo 2009, n. 1322 (M)</i> .....	66
Ambiente - Energia - Norme della legge finanziaria 2008 - Energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili - Attribuzione di nuove competenze all' Autorità per l'energia elettrica e il gas - Ricorso della Regione Veneto - Ritenuta violazione delle competenze legislative ed amministrative regionali nelle materie «produzione», «trasporto» e «distribuzione nazionale dell'energia», e del principio di leale collaborazione - Esclusione - Riconducibilità della disciplina denunciata alla competenza esclusiva dello Stato nelle materie «tutela della concorrenza» e «tutela dell'ambiente» - Non fondatezza della questione. <i>Corte costituzionale 27 marzo 2009, n. 88, con nota di P. LATTANZI</i> .....	28	Ambiente - Vincolo paesaggistico - Costruzione abusiva - Domanda di condono - Parere di non compatibilità col vincolo - Motivazione - Riferimento ai materiali utilizzati - Legittimità. <i>Cons. Stato, Sez. IV 5 marzo 2009, n. 1322 (M)</i> .....	66
Ambiente - Inquinamento atmosferico - Immissioni da elettrosmog - Azioni esperibili - Azione inibitoria ex art. 844 c.c., azione di responsabilità aquiliana e azione di risarcimento in forma specifica ex art. 2058 c.c. - Cumulabilità. <i>Trib. Palermo, Sez. III Civ. 12 novembre 2008, n. 5953, con nota di R.F. IANNONE e di A.G. ANNUNZIATA</i> .....	48	Ambiente - Inquinamento - Abbandono di rifiuti - Responsabilità del proprietario dell'area - Condizioni - Solo in caso di corresponsabilità con gli autori dell'abbandono. <i>Cons. Stato, Sez. V 19 marzo 2009, n. 1612 (M)</i> .....	66
Ambiente - Legittimazione ad agire delle associazioni ambientaliste - Inammissibilità - Tardiva impugnazione di atti lesivi dell'interesse protetto. <i>T.A.R. Abruzzo - L'Aquila, Sez. I 22 settembre 2008, n. 1116, con commento di D. MONCI</i> .....	54	<b>BELLEZZE NATURALI</b>	
Ambiente - Impianto eolico sotto-soglia - Denuncia di inizio attività - Provvedimento inibitorio - Emanazione - Termine di 30 gg. dalla presentazione della relativa istanza - Assenza di una o più condizioni stabilite dalla normativa vigente - Superamento del termine - Possibilità - Atti regolamentari in corso di predisposizione - Superamento del termine - Esclusione. <i>T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 29 gennaio 2009, n. 127, con nota di A. SCIALÒ</i> .....	55	Bellezze naturali (protezione delle) - Demanio - Abusiva occupazione di spazio demaniale - Demanio marittimo - Lido e spiaggia - Nozione. <i>Cass. Sez. III Pen. 21 maggio 2009, n. 25165 (M)</i> .....	65
Ambiente - VIA - <i>Iter</i> procedimentale - Dichiarazione comunale di compatibilità ambientale - Motivi di contrasto con pianificazioni paesaggistico-ambientali - Pregiudicazione dell' <i>iter</i> - Esclusione. <i>T.A.R. Umbria, Sez. I 4 marzo 2009, n. 71, con nota di A. SCIALÒ</i> .....	55	<b>CACCIA E PESCA</b>	
Ambiente - Conferenza di servizi - Valutazione di impatto positiva - Interesse procedimentale del proponente - Ottenimento di un provvedimento motivato al fine di orientare ulteriori sviluppi procedurali - Sussistenza. <i>T.A.R. Umbria, Sez. I 4 marzo 2009, n. 71, con nota di A. SCIALÒ</i> .....	55	Caccia e pesca - Pesca - Ammissione specie ittiche - Protezione patrimonio regionale - Conflitto attribuzioni - L.r. Veneto 24 aprile 1998, n. 19 - Violazione art. 117 Cost. - Fondatezza. <i>Corte costituzionale 26 gennaio 2009, n. 30 (M)</i> .....	63
Ambiente - Bonifica siti contaminati - Aree produzione agricola - Testo Unico ambiente - Illegittimità costituzionale - Fondatezza. <i>Corte costituzionale 16 luglio 2009, n. 247 (M)</i> .....	63	Caccia e pesca - Caccia - Attività venatoria - Istituzione di azienda faunistica e di comprensori alpini - Diversità di gestione. <i>Cons. Stato, Sez. VI 17 aprile 2009, n. 2335 (M)</i> .....	66
		Caccia e pesca - Caccia - Attività venatoria - Istituzione di azienda faunistica - Congrua motivazione - Necessità - Ragioni. <i>Cons. Stato, Sez. VI 17 aprile 2009, n. 2335 (M)</i> .....	66
		<b>CONTRATTI AGRARI</b>	
		Contratti agrari - Convenzioni in deroga - Assistenza della sola organizzazione dell'affittuario - Sufficienza. <i>Cass. Sez. III Civ. 8 maggio 2009, n. 20739, con nota di O. CINQUETTI</i> .....	35
		Contratti agrari - Impresa familiare coltivatrice - Controversie aventi ad oggetto contratti agrari - Litisconsorzio necessario tra tutti i membri della famiglia - Configurabilità - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Civ. 20 ottobre</i>	

	pag.		pag.
2009, n. 22179 (M) .....	64	lavoro - Limiti - Comportamento colposo del lavoratore - Esclusione della responsabilità del datore di lavoro - Condizioni - Abnormalità e imprevedibilità della condotta del prestatore rispetto al procedimento lavorativo tipico ed alle direttive ricevute - Necessità - Fattispecie. <i>Cass. Sez. Lav. 10 settembre 2009, n. 19494 (M)</i> .....	64
<b>EDILIZIA E URBANISTICA</b>		<b>PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO</b>	
Edilizia e urbanistica - Pianificazione generale - Zona agricola - Funzione - Pianificazione urbanistica - Individuazione delle zone agricole - Funzione - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Pen. 8 ottobre 2009, n. 39078 (c.c.) (M)</i> .....	65	Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Campioni (prelievo e analisi) - Irregolarità di campionamento o prelievo - Nullità - Esclusione - Utilizzazione del risultato - Possibilità - Condizioni. <i>Cass. Sez. III Pen. 2 aprile 2009, n. 21652 (M)</i> .....	65
<b>ESPROPRIAZIONE P.P.U.</b>		<b>SANITÀ PUBBLICA</b>	
Espropriazione p.p.u. - Servitù di elettrodotto - Acquisto del diritto per usucapione - Ammissibilità - Effetti - Esclusione del risarcimento. <i>Cass. Sez. II Civ. 24 febbraio 2009, n. 4434</i> , con nota di A. CIMELLARO e P. TAMBURINI .....	36	Sanità pubblica - Reati in tema di rifiuti - Omessa bonifica dei siti inquinati - Configurabilità - Superamento soglie di rischio - Necessità - Adozione del progetto di bonifica - Necessità. <i>Cass. Sez. III Pen. 3 marzo 2009, n. 9492</i> , con nota di G. SECCIA e B. RONCHI .....	43
<b>IMPOSTE E TASSE</b>		Sanità pubblica - Rifiuti speciali pericolosi - Smaltimento - L.r. Puglia 31 ottobre 2007, n. 29 - Illegittimità costituzionale - Fondatezza. <i>Corte costituzionale 14 gennaio 2009, n. 10 (M)</i> .....	63
Imposte e tasse - Tributi - Disciplina delle agevolazioni tributarie (riforma tributaria del 1972) - Agevolazioni per l'agricoltura - Territori montani - Acquisto di fondi rustici - Concessione dell'agevolazione ex art. 7 della legge n. 984 del 1977 - Mancata approvazione ed esecuzione del piano di coltura ex art. 10 della legge n. 984 del 1977 - Revocabilità dell'agevolazione - Esclusione - Ragioni. <i>Cass. Sez. V Civ. 12 giugno 2009, n. 13656</i> , con nota di A. ORLANDO .....	34	Sanità pubblica - Discarica - Concetto - Riciccolo di rifiuti - Durata - Irrilevanza. <i>Cass. Sez. III Pen. 8 maggio 2009, n. 19330 (M)</i> .....	65
<b>PRELAZIONE E RISCATTO</b>		<b>MASSIMARIO</b>	
Prelazione e riscatto - Prelazione - Del proprietario confinante - Condizioni e presupposti - Contratto preliminare - Clausola contrattuale secondo cui diverse destinazioni del fondo rustico avrebbero costituito motivo di risarcimento in favore dell'alienante - Ammissibilità - Utilizzazione del fondo per destinazioni attinenti la produzione agricola - Necessità - Domanda di nullità dell'intero contratto - Inammissibilità - Appello incidentale. <i>Cass. Sez. III Civ. 20 gennaio 2009, n. 1338</i> , con nota di M. PINNA .....	39	- <i>Giurisprudenza costituzionale</i> .....	63
Prelazione e riscatto - Riscatto agrario - Natura di diritto potestativo - Sussistenza - Sostituzione <i>ex tunc</i> del retraente nella posizione giuridica del terzo - Trasferimento di proprietà - Efficacia - <i>Condicio iuris</i> del pagamento del prezzo - Criteri - Mancato pagamento - Effetti. <i>Cass. Sez. III Civ. 20 ottobre 2009, n. 22177 (M)</i> .....	64	- <i>Giurisprudenza civile</i> .....	64
<b>PREVIDENZA SOCIALE</b>		- <i>Giurisprudenza penale</i> .....	65
Previdenza sociale - Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali - Responsabilità - Del datore di lavoro e dei dipendenti del datore di		- <i>Giurisprudenza amministrativa</i> .....	66
		<b>Parte III - PANORAMI</b>	
		<b>RASSEGNA DI LEGISLAZIONE</b>	
		- <i>comunitaria</i> .....	67
		- <i>nazionale</i> .....	67
		- <i>regionale</i> .....	68
		<b>LIBRI</b>	
		L. COSTATO: Corso di diritto agrario italiano e comparato ..	68
		I. VANNINI - S. FABBRONI: Organizzazione e gestione dell'attività ricettiva negli agriturismi .....	68

# Indice cronologico delle decisioni (\*)

Data	Autorità	pagina	Data	Autorità	pagina
<b>2008</b>					
<i>LUGLIO</i>					
29	Cass. Sez. III Pen. n. 31485 .....	46	19	Cons. Stato, Sez. V n. 1612 (M) .....	66
<i>SETTEMBRE</i>			27	Corte costituzionale n. 88 .....	28
22	T.A.R. Abruzzo - L'Aquila, Sez. I n. 1116 .....	54	<i>APRILE</i>		
<i>NOVEMBRE</i>			2	Cass. Sez. III Pen. n. 21652 (M) .....	65
12	Trib. Palermo, Sez. III Civ. n. 5953 .....	48	17	Cons. Stato, Sez. VI n. 2335 (M) .....	66
<b>2009</b>			22	Cons. giust. amm. Reg. sic. n. 263 (M) .....	66
<i>GENNAIO</i>			<i>MAGGIO</i>		
14	Corte costituzionale n. 10 (M) .....	63	8	Cass. Sez. III Civ. n. 20739 .....	35
20	Cass. Sez. III Civ. n. 1338 .....	39	8	Cass. Sez. III Pen. n. 19330 (M) .....	65
26	Corte costituzionale n. 30 (M) .....	63	21	Cass. Sez. III Pen. n. 25165 (M) .....	65
29	T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I n. 127 .....	55	<i>GIUGNO</i>		
<i>FEBBRAIO</i>			12	Cass. Sez. V Civ. n. 13656 .....	34
5	Cass. Sez. III Pen. n. 12865 (M) .....	65	<i>LUGLIO</i>		
17	Corte di giustizia CE, Sez. IV in causa C-552/07 .....	24	16	Corte costituzionale n. 247 (M) .....	63
24	Cass. Sez. II Civ. n. 4434 .....	36	16	Corte costituzionale n. 248 (M) .....	63
<i>MARZO</i>			22	Cass. Sez. II Civ. n. 17161 (M).....	64
3	Cass. Sez. III Pen. n. 9492 .....	43	<i>SETTEMBRE</i>		
4	T.A.R. Umbria, Sez. I n. 71 .....	55	10	Cass. Sez. III Pen. n. 35138 .....	41
5	Cons. Stato, Sez. IV, n. 1322 (M) .....	66	10	Cass. Sez. Lav. n. 19494 (M) .....	64
			<i>OTTOBRE</i>		
			8	Cass. Sez. III Pen. n. 39078 (c.c.) (M) .....	65
			20	Cass. Sez. III Civ. n. 22177 (M) .....	64
			20	Cass. Sez. III Civ. n. 22179 (M) .....	64

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

## PARTE I - DOTTRINA

# Le regole sulla produzione di energia e a tutela dell'ambiente: una difficile coesistenza

di DOMENICO MONCI

**1. Introduzione: gli interessi in gioco e il sistema multilivello delle competenze. - 2. Il rapporto tra ambiente, energia, agricoltura. - 3. La disciplina della prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi. - 4. La sentenza del T.A.R. Abruzzo n. 1116 del 22 settembre 2008. - 5. Il primo motivo di inammissibilità del ricorso: la mancata legittimazione ad agire. - 6. Il secondo motivo di inammissibilità: la mancata o tardiva impugnativa degli atti lesivi l'interesse protetto. - 7. Conclusioni.**

**1.** - Il tema di fondo che emerge da una recente sentenza del T.A.R. Abruzzo [T.A.R. Abruzzo, Sez. I 22 settembre 2008, n. 1116 (1)], chiamato a decidere sulla validità degli atti della pubblica amministrazione finalizzati a consentire la localizzazione di una centrale idrocarburi in zona di particolare vocazione agricola, è quello dello sviluppo sostenibile (2). Tema che, seppur attuale nei termini di una incombente criticità legata alle esigenze della società moderna, obbligata a fronteggiare gli effetti depauperativi della rivoluzione industriale, appare comunque di antica memoria (3).

Il tema della realizzazione e della localizzazione di infrastrutture energetiche (4) ha sempre generato un alto livello di attenzione nell'opinione pubblica, in ragione di

quella diffusa considerazione che qualifica gli impianti energetici come rischiosi e fortemente impattanti sull'ambiente (5). Ciò nonostante, la loro allocazione sul territorio evidenzia sovente la mancanza di una soddisfacente composizione dei fondamentali interessi coinvolti: tutela della salute e degli ecosistemi da un lato, ragioni produttive dall'altro.

Il sistema normativo in materia di predisposizione di impianti per la produzione e la diffusione di energia [i quali, per il servizio che assolvono, sono per previsione costituzionale (6) configurati come opere pubbliche], conferisce specifico ruolo ad ogni livello istituzionale, trattando materie che concernono la salute umana, l'ambiente e il governo del territorio (7).

(1) In questa Riv., 2009, 54.

(2) La sostenibilità oscillerebbe tra due definizioni. L'una, focalizzata sui soggetti umani, sostiene che è sostenibile lo sviluppo che soddisfa i bisogni delle generazioni presenti senza detrimento per i bisogni delle generazioni future. L'altra, che pone invece al centro della propria analisi le risorse naturali, indica come sostenibile lo sviluppo che rispetta i ritmi naturali di rinnovamento delle stesse risorse, vale a dire lo sviluppo persistente. A tal proposito v. M. TALACCHINI, *Diritto per la natura. Ecologia e filosofia del diritto*, Torino, 1996; A. LANZA, *Lo sviluppo sostenibile*, Bologna, 2006; M. BENOZZO - F. BRUNO, *Legislazione ambientale per uno sviluppo sostenibile del territorio*, Milano, 2003.

(3) «Dio pose l'uomo nel giardino dell'Eden perché lo lavorasse e lo custodisse», *Genesi 2*, 15.

(4) Per approfondimenti sul diritto dell'energia si rinvia a E. GRIPPO - F. MANCA, *Manuale breve di diritto dell'energia*, Padova, 2008.

(5) A tal proposito v. M. LUCIANI, *La localizzazione delle centrali elettriche. Problemi giuspubblicistici*, in *Riv. giur. amb.*, 1990, 161, secondo il quale «nessuna forma di produzione di energia infatti è esente da impatti anche vistosi sull'ambiente, che vanno dall'inquinamento atmosferico causato dall'utilizzo di combustibili, alle alterazioni idrogeologiche e geologiche, a quelle paesistiche, geotermiche e marine». Problemi ancora maggiori si avranno, probabilmente, quando dovranno essere individuati i siti dove costruire le centrali nucleari.

(6) Art. 43 della Costituzione: «ai fini di utilità generale la legge può

riservare originariamente o trasferire mediante espropriazione e salvo indennizzo, allo Stato, ad enti pubblici o comunità di lavoratori o di utenti determinate imprese o categorie di imprese, che si riferiscono a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia o a situazioni di monopolio ed abbiano carattere di preminente interesse generale».

(7) La stessa Costituzione, alla luce del nuovo art. 117, esclude un ruolo esclusivo dello Stato in ordine a tali profili laddove prevede che materie come la tutela della salute ed il governo del territorio, nella quale ultima occorre collocare l'urbanistica, sono materie a competenza legislativa concorrente tra Stato e Regioni. Anche la tutela dell'ambiente che pure è inserita tra le materie a competenza esclusiva dello Stato (con l'eccezione peraltro della «valorizzazione dei beni culturali» che è invece inserita tra le materie a competenza concorrente) è stata definita dalla Corte costituzionale come materia trasversale, così da non precludere necessariamente l'attività legislativa delle Regioni, in particolare quando si tratti di profili strettamente connessi ed intrecciati ad altre materie di certa competenza regionale, quale ad esempio la tutela della salute. A tale contesto, si aggiunga la considerazione che il dubbio sollevato sull'appartenenza della materia «urbanistica» alla più ampia materia del «governo del territorio» è stato risolto dalla Corte costituzionale nella sentenza 1° ottobre 2003, n. 303, nel senso che l'urbanistica fa parte del governo del territorio. La sentenza è stata pubblicata in *Giur. cost.*, 2003, 2675 e in *Foro it.*, 2004, 1004. A tal proposito v. A. CELOTTO, *La Corte rende flessibile la distribuzione delle competenze tra Stato e Regioni*, in *Riv. giur. edil.*, 2004, 52.

A tal proposito, il comma 3 dell'art. 117 Cost. (8), sancisce che «la produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» rientrano tra le materie di legislazione concorrente, così come vi rientra «il sostegno all'innovazione per i settori produttivi» altra materia idonea ad incidere sulle modalità di produzione dell'energia. E l'art. 116 stabilisce che ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia possono essere attribuite ad altre Regioni, vale a dire le Regioni a statuto ordinario (9), limitatamente a determinate materie, tra le quali sono comprese, per espresso richiamo, la tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali (10).

Inoltre, a conferma della volontà del legislatore costituzionale di tracciare un sistema multilivello di competenze in ordine a materie in grado di incidere sull'ambiente inteso nella sua accezione di «bene della vita, materiale e complesso» (11), l'art. 118 della Cost., impone che le funzioni amministrative siano attribuite ai Comuni salvo che, per assicurare l'esercizio unitario, siano conferite ad altri enti territoriali, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza (12).

Ad arricchire il già composito scenario, la precisazione operata dal giudice delle leggi, secondo la quale, la «tutela dell'ambiente» potrebbe essere sottratta ad una qualificazione per materia in ragione del suo peculiare contenuto che è tale da consentirle di investire altri interessi ed altre competenze (13).

2. - La produzione di energia non costituisce solo una importante attività di impresa ma è direttamente ed ineliminabilmente collegata alla sussistenza economica della collettività con possibili risvolti sul diritto alla salute o alla vita (14). La stessa Carta costituzionale nell'art. 43 sottolinea il preminente interesse generale all'energia. Invero, già dopo la prima guerra mondiale, inizia a concretizzarsi la progressiva considerazione dello Stato verso gli aspetti strategici e sociali dell'energia, ma è fra gli anni sessanta e settanta del secolo scorso, sulla scorta della crescente domanda (soprattutto) di petrolio (15), che la pianificazione economica viene rivendicata come indispensabile per vari settori e fra questi il settore energetico. Settore che comincia ad essere esaminato nel quadro di piani di sviluppo programmati. Così nel 1967 viene istituito il CIPE (16) (Comitato Interministeriale per la Programmazione Economica) e nel 1975 vede la luce il primo riferimento alla programmazione ener-

getica in una legge (17). Nello stesso anno nasce il Piano Energetico Nazionale (18).

Quanto detto evidenzia un groviglio di interessi che va oltre la contrapposizione tra tutela della salute e attività produttiva, avendo la produzione di energia natura di «servizio essenziale» per i cittadini (19). Sul punto è utile partire dalla ricostruzione offerta dalla giurisprudenza (20) che ha riconosciuto autonoma rilevanza al «bene ambiente» riconducendolo in via interpretativa proprio agli artt. 2, 9 e 32 Cost. In particolare l'art. 32, appare introdurre più un diritto individuale all'integrità psicofisica che un diritto collettivo alla tutela della persona nell'ambiente (21). E infatti il giudice delle leggi (22) ha precisato che l'ambiente rappresenta «un valore costituzionale dal contenuto integrale» ossia tale da ricomprendere una pluralità di valori collegati ad una serie di situazioni soggettive diversamente tutelabili. Su tale assunto la dottrina ha sostenuto che non esisterebbe un «diritto all'ambiente» e, siffatta considerazione porterebbe ad introdurre una serie di diverse «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. (23).

Pertanto, sarebbe necessario chiarire il pur condivisibile principio affermato successivamente dalla Corte costituzionale (24), secondo cui «il giudice nel bilanciamento tra libertà di impresa e tutela dell'ambiente e della salute persegue ragionevolmente la seconda apportando alla prima restrizioni fondate sull'utilità sociale». D'altronde, l'idea secondo la quale «quando si guarda all'ambiente è necessario tener presente che si tratta di un bene della vita, materiale e complesso» è stata affermata dallo stesso Giudice delle leggi (25), così da indurre a ritenere che ad essere presa in considerazione è la biosfera, non solo per le sue varie componenti, ma anche per le interazioni tra queste ultime, i loro equilibri, la loro qualità, la circolazione dei loro elementi.

L'operazione del bilanciamento tra esigenze energetiche e tutela ambientale ruota proprio attorno alla persona, nella sua «interesse giuridica», ossia nella sua qualità di destinataria di varie, spesso contrastanti tutele, finalizzate al soddisfacimento di differenti esigenze, ivi inclusa quella dell'approvvigionamento energetico. Così alla considerazione che dottrina e giurisprudenza faticano non poco ad individuare una nozione unitaria di ambiente ed ad accertarne la più opportuna rilevanza giuridica (26), si aggiunge poi

(8) Come è noto l'art. 3 della legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3, ha riformato il titolo V della Costituzione. Il nuovo articolo prevede che la potestà legislativa sia esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali. Il legislatore costituente ha rovesciato il previgente criterio di ripartizione della potestà legislativa fra Stato e Regioni. La letteratura sulla riforma costituzionale del 2001, come è noto, è assai vasta. Ci permettiamo di rinviare ai primi commenti di G. FALCON, *Il nuovo titolo V della Parte seconda della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2001, 5; B. CARAVITA, *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V. Stato, Regioni e autonomie fra Repubblica e Unione europea*, Torino, 2002.

(9) La finalità è quella di differenziare le Regioni a statuto ordinario da quelle a statuto speciale, alle quali l'art. 116 è appunto dedicato.

(10) Sul riparto di competenze operato dalla riforma costituzionale in materia di energia v. S. CASSESE, *L'energia elettrica nella legge costituzionale n. 3 del 2001*, in *Rass. giur. en. el.*, 1998, 673 ss.

(11) Così Corte cost. 14 novembre 2007, n. 378, in *Giur. it.*, 2008, 1628.

(12) Così riformulato dall'art. 4 della legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3.

(13) Corte cost. 26 luglio 2002, n. 407, in questa Riv., 2002, 495, per la quale «la tutela dell'ambiente» non sarebbe configurabile come sfera circoscritta e delimitata, giacché al contrario, essa investirebbe altre e diverse materie.

(14) Si pensi ad esempio alle conseguenze di una carenza energetica in ambito ospedaliero o durante l'espletamento di attività lavorative particolarmente sensibili.

(15) Il petrolio fa la sua apparizione «economica» agli inizi del '900 ma il suo sviluppo è rapido: dopo la seconda guerra mondiale, sorpassa il carbone come fonte energetica maggiormente usata ed oggi le fonti sono maggiormente diversificate: 4/12 petrolio, 3/12 carbone, 3/12 il gas e 2/12 altre fonti, comprese quelle considerate «rinnovabili». In Italia il petrolio ed

il gas naturale sono attualmente di gran lunga le fonti energetiche maggiormente usate fornendo circa l'80 per cento del soddisfacimento totale del fabbisogno energetico.

(16) Con la l. 27 febbraio 1967, n. 48.

(17) Art. 2, l. 2 agosto 1975, n. 393.

(18) Per approfondimenti sull'*excursus* storico qui sinteticamente accennato si rinvia a: E. GRIPPO - F. MANCA, *op. cit.*, 142 ss.

(19) Sul tema esiste una letteratura piuttosto cospicua, v. in particolare F.A. ROVERSI MONACO, *Nuovi strumenti costituzionali e procedimenti autorizzativi*, in *Rass. giur. en. el.*, 1985, 487; S. AMOROSINI, *Energia e ambiente nel decreto n. 112 del 1998: L'organizzazione del governo dell'energia da parte delle Regioni e degli enti locali*, *ivi*, 1998, 673 ss.

(20) Cass. Sez. Un. 6 ottobre 1979, n. 5172, in *Foro it.*, 1979, 2302.

(21) Così F. BRUNO, *Commento alla Parte Seconda*, in A. GERMANÒ - E. ROOK BASILE - F. BRUNO - M. BENOZZO, *Commento al Codice dell'ambiente*, Torino, 2008, 67.

(22) Corte cost. 15 luglio 1994, n. 302, in *Foro it.*, 1994, 2942. Sul punto v. M. BENOZZO - F. BRUNO, *La Valutazione d'incidenza*, Milano, 2009.

(23) Così F. BRUNO, *Commento alla Parte Seconda*, cit., 66. Inoltre sulla teoria monistica e pluralistica collegata alla nozione di ambiente v. M. BENOZZO - F. BRUNO, *Impresa e ambiente: la valutazione di incidenza tra sviluppo sostenibile e tutela della biodiversità*, in *Contratto e impresa*, 2007.

(24) Corte cost. 3 giugno 1998, n. 196, in *Foro it.*, 1998, 2339.

(25) Corte cost. 14 novembre 2007, n. 378, cit.

(26) A tal proposito v. L. FRANCARIO, *Le destinazioni della proprietà a tutela del paesaggio*, Napoli, 1986; S. PATTI, voce *Ambiente (tutela dell')* nel *diritto civile*, in *IV Dig.*, Sez. civ., I, Torino, 1987; A. POSTIGLIONE, *Ambiente: suo significato giuridico unitario*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1985, 32.



un ulteriore elemento di complessità rispetto al quale non è possibile prescindere: salute e ambiente non sempre coincidono. Così mentre nel caso di alcune infrastrutture energetiche, come gli elettrodotti (27), gli interessi ambientali sono integrati dai profili paesaggistici e da quelli sanitari, in altri casi, quali ad esempio quello delle centrali eoliche, la tutela dell'ambiente, nella sua componente paesaggistica (28), può ben entrare in conflitto con l'esigenza di tutela della salute dell'uomo. I parchi eolici alimentati da fonte naturale, pur non creando problemi di inquinamento, tuttavia incidono significativamente sul paesaggio.

Da qui il rapporto tra energia ed agricoltura. Se è vero, infatti, che la localizzazione di infrastrutture è in grado di determinare un significativo impatto sull'ambiente inteso in senso estetico, è altrettanto vero che se essa avviene in area agricola potrebbe contrastare con gli interessi della attività agricola, con particolare riferimento alla valorizzazione delle tradizioni agroalimentari locali e alla tutela della biodiversità (29).

Il fondamentale collegamento tra agricoltura ed ambiente, nel senso che l'attività produttiva agricola assume i connotati di una «attività ambientale» che tutela la salute dei consumatori attraverso prodotti alimentari sani (30) e protegge il paesaggio, la biodiversità e il territorio attraverso la sua vocazione conservativa (31) si rinviene nell'art. 44 Cost. 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». In una sua lettura evolutiva, anche alla luce della nuova politica comunitaria di sviluppo del territorio rurale e dell'ambiente, la nozione di suolo prevista nell'art. 44 Cost., sembrerebbe aspirare ad un significato più vasto di quello tradizionalmente attribuito al termine terra. Ecco perché non si può non prendere atto della validità delle considerazioni espresse da quella parte della dottrina (32) che ha precisato l'opportunità di intendere il successivo riferimento alla imposizione di «obblighi e vincoli alla proprietà terriera», come finalizzato a garantire lo sviluppo sostenibile delle risorse naturali e del territorio. Agricoltura e ambiente, essendo dunque indissolubilmente legati dall'elemento terra, piuttosto che porsi su posizioni contrastanti, hanno la possibilità di godere di un rafforzamento reciproco sino al punto da poter essere considerati un *unicum*, in grado di garantire il

diritto e l'interesse alla sopravvivenza. Ed è proprio in questa vocazione di preservazione degli *habitat* naturali che trova cittadinanza il carattere ambientale dell'agricoltura.

La consapevolezza dello stesso legislatore comunitario in ordine all'inscindibile rapporto esistente tra ambiente, agricoltura ed energia già evidente nell'Atto Unico europeo del 1986 con la previsione, nel Trattato di Roma, di un apposito titolo sull'ambiente (33), ha tracciato un percorso evolutivo in materia di politica ambientale tale da imporre gradualmente scelte di gestione razionali delle risorse naturali ed includere interessi costituzionalmente protetti come la dignità umana, la libertà, l'utilità sociale, la salute e la valutazione di compatibilità ambientale.

Agricoltura e ambiente, che non possono peraltro non essere analizzati alla luce di uno dei principi cardini su cui si fonda la politica ambientale comunitaria, ossia il principio di precauzione, affermato nella formulazione dell'art. 174, par. 2 del Trattato (34) e reso direttamente applicabile attraverso le note sentenze della Corte di giustizia (35), pronunciate in occasione della c.d. crisi «della mucca pazza». Tale principio (36), che fornisce una base di azione quando la scienza non è in grado di dare una risposta certa su rischi che per la collettività risultano inaccettabili, «anticipa» in qualche modo la tutela della salute e delle risorse naturali «già» alla fase dell'incertezza quando esistono motivi ragionevoli di pensare che gli effetti potenzialmente pericolosi sull'ambiente possono risultare incompatibili con il livello di protezione prescelto (37). La tutela della salute umana, sostiene la Corte di giustizia europea (38), rientra tra gli obiettivi della politica della Comunità in materia ambientale e le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle altre politiche comunitarie.

3. - Nel contesto delineato nelle pagine che precedono, si inserisce la disciplina della prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi. Le risorse minerarie in Italia appartengono al patrimonio indisponibile dello Stato (39), il quale non procede direttamente al loro sfruttamento ma assegna tale attività in concessione ad operatori privati dopo averne verificato le capacità tecnico-economiche (40) e mantenendo comunque sullo svolgimento dell'attività una vigilanza

(27) Gli elettrodotti, infatti, spesso si trovano in spazi residenziali e immettono radiazioni non ionizzanti (NIR) che rientrano nelle c.d. bassissime frequenze (ELF, Extremely Low Fields). In tema di inquinamento elettromagnetico v: G. COCCO, *Inquinamento da campi elettromagnetici e normativa di tutela*, Torino, 2001; M.A. MAZZOLA, *Le immissioni*, Torino, 2004.

(28) In tal senso v: M.S. GIANNINI, «Ambiente», *saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, 15. Gli studiosi sottolineano la natura composita della nozione di ambiente che avrebbe sia una valenza estetico-culturale che fa riferimento al paesaggio (ambiente-paesaggio), sia una valenza sanitaria che considera la reazione dell'ambiente all'azione dell'uomo (ambiente-ecologico), sia una valenza urbanistica che considera i diversi interessi insistenti sulle medesime aree e la mediazione fra essi (ambiente-territorio). Opportunamente, infatti, già il codice dei beni culturali e del paesaggio, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 22, sostituiva all'art. 2 l'ambigua espressione «beni ambientali» con la più precisa formula «beni paesaggistici», tendenza riformatrice confermata ed ampliata dal codice dell'ambiente, d.lgs. n. 152/06 come integrato e modificato dal d.lgs. n. 4/2008. Sulla difficile nozione di ambiente più di recente, vedi in particolare: M. BENOZZO - F. BRUNO, *Legislazione ambientale per uno sviluppo sostenibile del territorio*, Milano, 2003; A. GERMANÒ - E. ROOK BASILE - F. BRUNO - M. BENOZZO, *op. cit.*; B. CARAVITA, *Diritto dell'ambiente*, Bologna, 2005; N. LUGARESI, *Diritto dell'ambiente*, Padova, 2004.

(29) D.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12, comma 7.

(30) A tal proposito v. F. BRUNO, *La gestione «negoziata» del territorio e dell'ambiente: i contratti territoriali e la politica di sviluppo rurale dell'Unione europea*, in *Contratto e impresa/Europa*, 2003, 612 ss.

(31) Vedi: A. GERMANÒ - E. ROOK BASILE, *Manuale di diritto agrario comunitario*, Torino, 2008.

(32) Sul punto E. ROOK BASILE, *Introduzione al diritto agrario*, Torino, 1995.

(33) E proprio la formulazione dell'art. 2.3 del Trattato come sostituito dall'art. 1.4 del Trattato di Lisbona, nel determinare che l'Unione «si adopera

per lo sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata che mira alla piena occupazione, al progresso sociale e ad un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente», testimonia in maniera inequivoca come l'esigenza ambientale finisca per insinuarsi trasversalmente in tutte le azioni dell'Unione, in ogni attività produttiva dei propri cittadini, al fine di promuovere un comune sviluppo sostenibile.

(34) Ai sensi dell'art. 174, par. 2 del Trattato (*ex art.* 130 R prima della nuova numerazione prevista dal Trattato di Amsterdam), i cardini di tale politica si identificano nel principio «chi inquina paga», nel principio di precauzione, nel principio di prevenzione ed in quello di correzione dell'inquinamento alla fonte, che danno corpo ad un indirizzo di governo che impone una serie di obblighi e prescrizioni ai cittadini comunitari al fine di tutelare le risorse naturali.

(35) Si tratta delle sentenze 5 maggio 1998, in causa C-157/96, *National farmer's Union e a.*, *Racc.*, 1998, I-02211; 5 maggio 1998, in causa C-180/96, *Regno Unito c. Commissione*, *Racc.*, 1998, I-02265, 85.

(36) Sul principio di precauzione: MARTIN, *Precaution et évolution du droit*, in *Recueil Dalloz Sirey*, 1995, II, 300; BAILLY, *Le principe de precaution*, in *Revue de droit rural*, 2000, 523. Inoltre, F. BRUNO, *Il diritto di precauzione tra diritto dell'Unione europea e WTO*, in questa Riv., 2000, 569.

(37) Il principio di precauzione così nella dichiarazione di Rio de Janeiro: «la mancanza di piena certezza scientifica non può essere motivo per posporre misure dirette a prevenire il degrado ambientale» e così il Protocollo di Cartagena: «la mancanza di certezza scientifica non dovrebbe impedire di assumere appropriate decisioni».

(38) Cfr. sentenze 14 luglio 1998, in causa C-284/95, *Safety Hi-tec Srl*, in *Racc.*, 1998, I-04301 e 3 dicembre 1998, in causa C-67/97, *Blubme*, in *Racc.*, 1998, I-08033.

(39) Art. 826, comma 2, c.c.

(40) Secondo quanto disposto nel r.d. 29 luglio 1927, n. 1443, nel d.p.r. 18 aprile 1994, n. 382 e nel d.p.r. 18 aprile 1994, n. 484.

finalizzata a garantire aspetti di polizia mineraria, oltre che il rispetto delle norme che disciplinano l'intero settore relativo alla prospezione, ricerca e coltivazione degli idrocarburi liquidi e gassosi nella terra ferma e nel mare (41).

La «ricerca e la coltivazione di sostanze minerali e delle energie del sottosuolo industrialmente utilizzabili, sotto qualsiasi forma o conduzione fisica» (42) è uno dei pochi settori nel nostro Paese ad essere ancora disciplinato con una legge organica antecedente la seconda guerra mondiale, vale a dire il r.d. 29 luglio 1927, n. 1443, c.d. legge mineraria. Tale provvedimento ha riordinato e uniformato varie leggi preesistenti, senza però abrogarle tutte, lasciando in vita alcuni precedenti regimi particolari, tuttora vigenti (43).

A partire dal 1927 le sostanze minerarie sono distinte in due categorie, a seconda che la loro ricerca avvenga in miniere o cave (44). La ricerca delle sostanze minerali è consentita solo a chi sia munito di un permesso (45) che dura normalmente tre anni, il cui rilascio è ora regolato dal d.p.r. 18 aprile 1994, n. 382. Tale permesso consente però esclusivamente l'attività di ricerca e non anche quella di coltivazione che è invece soggetta ad una apposita concessione (46). Quanto alla coltivazione la legge prevede che possono formare oggetto di concessione di coltivazione, solo i giacimenti dei quali l'amministrazione abbia riconosciuto l'esistenza e la coltivabilità. La concessione è temporanea e rinnovabile ed è attribuita con decreto del Ministero dello sviluppo economico (47) all'esito di una istruttoria sulle domande, che possono essere presentate solo da soggetti che siano in possesso della idoneità «tecnica e finanziaria a condurre l'impresa» (48). La miniera e le sue pertinenze sono considerati beni immobili (49), anche se l'iscrizione di ipoteche è subordinata all'autorizzazione del Ministero dello sviluppo economico.

Nel precipuo settore degli idrocarburi liquidi e gassosi la materia è regolata, inoltre, dalla l. 9 gennaio 1991, n. 9 (50) come integrata e sostituita dal d.lgs. 25 novembre 1996, n. 625 (51), dal d.p.r. 18 aprile 1994, n. 484 (52) e da ultimo dalla l. 23 agosto 2004, n. 239 (53).

La produzione di gas naturale e petrolio è resa possibile dalla coltivazione dei giacimenti naturali, scoperti a seguito

di prospezione e ricerca e benché sinergicamente orientate alla produzione di energia attraverso lo sfruttamento delle risorse del sottosuolo, la legge distingue tali attività, differenziandone la relativa disciplina. La prospezione geofisica è una tecnica di indagine non distruttiva del sottosuolo, che consiste nella misurazione tramite sofisticate attrezzature (54) che possono rivelarne la struttura e indicare la presenza di sostanze sottostanti. L'esecuzione dei rilievi è soggetta ad autorizzazione da parte del Ministero dello sviluppo economico (55).

L'attività di ricerca vera e propria, a differenza della prospezione, consiste invece in interventi fisici sul campo di ricerca, quali trivellazioni e minesplorazioni finalizzate ad identificare l'esistenza di possibili giacimenti, attraverso strumenti di misurazione dell'onda di ritorno. Essa, per qualunque tipo di idrocarburi liquidi o gassosi, è soggetta ad autorizzazione del Ministero dello sviluppo economico, sulla base delle capacità tecniche ed economiche dei soggetti che ne fanno richiesta, purché tali soggetti risiedano nell'Unione europea o, qualora residenti in Stati Terzi, siano garantite condizioni di reciprocità dallo Stato (56) di appartenenza. Il permesso di ricerca è dato previo ottenimento della Valutazione di impatto ambientale (VIA) (57) su un preciso piano di lavori, circoscritto ad un'area specifica (58) ed a un periodo di tempo prestabilito e contiene le opportune prescrizioni per la salvaguardia e la tutela dell'ambiente (59). Il permesso di ricerca comporta l'obbligo per il richiedente di eseguire tale attività, a pena di sanzione, nel tempo previsto e con le modalità indicate nella richiesta. I risultati della ricerca, insieme alle tecniche di trivellazione che si intende adottare, devono essere resi noti al Ministero unitamente alla prospezione ed ai rilievi man mano che vengono effettuati. In particolare devono essere segnalati i ritrovamenti di idrocarburi e conservati i campioni ottenuti dalla trivellazione.

Compete al titolare del permesso di ricerca che abbia rinvenuto un giacimento suscettibile di sfruttamento economico (60) la concessione del suo sfruttamento, ove ne faccia domanda. Qualora invece per qualsiasi motivo (61) la concessione di sfruttamento sia data ad un soggetto diver-

(41) Vale a dire, controlli sulla sicurezza dei lavoratori e dei terzi e il buon governo dei giacimenti. Per tale aspetto e per la disciplina del settore della prospezione, ricerca e coltivazione degli idrocarburi liquidi e gassosi vedi da ultimo: d.lgs. 25 novembre 1996, n. 625.

(42) Art. 1, r.d. 29 luglio 1927, n. 1443, rubricata «Norme di carattere legislativo per disciplinare la ricerca e la coltivazione nelle miniere del Regno».

(43) Tra essi spicca per importanza economica e specialità giuridica, il caso delle cave di marmo nelle aree marmifere di Carrara e Massa, tutt'ora in parte soggetti alla c.d. legge estense risalente al 1751.

(44) Art. 2, legge mineraria.

(45) Art. 4, legge mineraria.

(46) Artt. 12 e 14, legge mineraria. Oggi la concessione per la coltivazione è regolata dal d.p.r. 18 aprile 1994, n. 484, dalla l. 9 gennaio 1991, n. 9 come sostituita ed integrata dall'art. 4, d.lgs. 25 novembre 1996, n. 625 e da ultimo, in particolare dall'art. 1, commi 77-78 della l. 23 agosto 2004, n. 239 (c.d. legge Marzano).

(47) Già Ministero delle attività produttive.

(48) In merito alla istruttoria per il rilascio di permessi e concessione per la ricerca, prospezione e coltivazione di sostanze minerarie v. art. 6 del d.p.r. 18 aprile 1994, n. 484; art. 4 del d.lgs. 25 novembre 1996, n. 625 e art. 17 della l. 9 gennaio 1991, n. 9. Per ciò che riguarda invece la idoneità tecnico-finanziaria dei soggetti richiedenti v. art. 4 del d.p.r. 18 aprile 1994, n. 484; art. 5 del d.lgs. 25 novembre 1996, n. 625 e art. 5 della l. 9 gennaio 1991, n. 9.

(49) Nulla dice la legge circa la natura giuridica e la titolarità dei beni minerari, lasciando aperta un'annosa incertezza.

(50) «Norme per l'attuazione del nuovo Piano energetico nazionale: aspetti istituzionali, centrali idroelettriche ed elettrodotti, idrocarburi e geotermia, autoproduzione e disposizioni fiscali». Legge attuativa del Piano energetico nazionale (PEN) del 1998, insieme alla legge n. 10 del 9 gennaio 1991.

(51) «Attuazione della direttiva 94/22/CEE relativa alle condizioni di rilascio e di esercizio delle autorizzazioni alla prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi».

(52) «Regolamento recante la disciplina dei procedimenti di conferimento dei permessi di prospezione o ricerca e di concessione di coltivazione di idrocarburi in terraferma e in mare». Pubblicato nella *G.U.* 8 agosto 1994, n. 184.

(53) C.d. legge Marzano, rubricata: «Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia».

(54) Sonde ad onde sonore, sonar, scandagli elettronici ecc.

(55) Art. 4 del d.lgs. 25 novembre 1996, n. 625 e art. 4 del d.p.r. 18 aprile 1994, n. 484.

(56) Comunicato del 27 febbraio 2006 «Modalità di presentazione delle istanze di permessi di ricerca». Ancor prima, in tale senso, vedi anche quadro normativo indicato *supra*, nota 48.

(57) Per quanto riguarda l'effettuazione della prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi in aree marine (mare territoriale e piattaforma continentale), tali attività sono soggette ad accordi internazionali e sono vietate (art. 3, legge n. 9/91) in alcune aree quali il Golfo di Napoli, il Golfo di Salerno, le Isole Egadi e, una fascia minima di rispetto della costa, in tutto il Mare Adriatico.

(58) Non superiore per estensione a 750 km quadri.

(59) Art. 28, d.lgs. 25 novembre 1996, n. 625.

(60) È infatti discrezione del Ministero pronunciarsi in merito all'idoneità del giacimento scoperto ad essere sfruttato, sulla base delle risultanze tecniche della scoperta. Cfr. circolare Ministero dello sviluppo economico del 10 dicembre 2004 rubricata «Applicazione dell'art. 5 del d.lgs. 164/2000. Criteri di valutazione e modalità di presentazione delle domande per il riconoscimento della marginalità economica di giacimenti di idrocarburi».

(61) Mancata domanda, rinuncia.

so, questi dovrà corrispondere al titolare del permesso di ricerca un compenso. La durata della concessione è di venti anni e può essere prorogata per altri quindici per il completamento dello sfruttamento del giacimento, purché le attività siano avvenute conformemente al piano dei lavori allegato all'istanza di concessione e, in particolare, siano state osservate le prescrizioni contenute nell'atto (62).

Dunque, mentre le attività di prospezione e ricerca sono soggette ad autorizzazione, la coltivazione di idrocarburi è soggetta a concessione. Il concessionario di coltivazione ha però obblighi simili a quelli del titolare del permesso di ricerca in ordine alle informazioni da fornire al Ministero e alle regole della tecnica nell'esecuzione dei lavori necessari per la coltivazione stessa. La concessione decade in alcuni casi specificamente previsti (63). I titolari di concessione di coltivazione di idrocarburi, sono inoltre tenuti al versamento di un canone allo Stato e a consentire l'accesso ai loro giacimenti di coltivazione, nonché alle relative infrastrutture minerarie e servizi connessi, ad altri titolari di concessione di coltivazione di idrocarburi o a imprese che ne facciano richiesta ai fini dell'esportazione, importazione o trasporto (64). Ad assicurare l'applicazione delle norme nella gestione delle procedure amministrative che disciplinano il conferimento dei titoli minerari e le conseguenti attività di ricerca e coltivazione, nonché nell'approvazione dei programmi e delle operazioni e all'effettuazione dei relativi controlli provvede un apposito ufficio della Direzione generale miniere del Ministero dello sviluppo economico: l'UNMIG, istituito nel 1957 (65).

Il più recente intervento normativo in materia, ossia la l. 23 agosto 2004, n. 239 (66), in particolare nei commi 77 e 78 dell'art. 1, prevede un procedimento unico per il rilascio del permesso di ricerca e la concessione di coltivazione degli idrocarburi che, cosa rilevante ai fini della nostra analisi, costituiscono altresì titoli per la costruzione degli impianti, delle opere necessarie, degli interventi di modifica nonché, per le opere connesse e le infrastrutture indispensabili all'esercizio di dette attività, dichiarate di pubblica utilità (67), derogando in sostanza, al ricorrere della condizione della pubblica utilità, alle norme in materia urbanistica.

Infine, deve segnalarsi che in merito alle attività di prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi è intervenuto anche il legislatore comunitario con la direttiva n. 94/22/CE (68), con cui ha inteso garantire l'accesso non discriminatorio alle suddette attività, secondo modalità che favoriscono una maggiore concorrenza nel settore ed una migliore utilizzazione delle risorse che si trovano nella comunità, al fine di incoraggiare l'integrazione del mercato interno dell'energia.

4. - Nella decisione del T.A.R. Abruzzo si è dichiarato inammissibile il ricorso presentato dalla Associazione ambientale WWF Ong Onlus, con l'intervento *ad adiuvan-*

*dum* di alcuni enti territoriali e operatori agricoli interessati, finalizzato a rendere invalida una procedura che ha il fine di dare esecuzione alla deliberazione del Ministero delle attività produttive con la quale si è dato corso alla concessione di coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi nella Provincia di Chieti, da realizzare nel Comune di Ortona ad opera della società ENI. In particolare, l'atto impugnato era la deliberazione del Comune di Ortona del 4 ottobre 2007, con la quale è stata approvata la variante urbanistica nella zona di interesse.

Il Giudice amministrativo ha dichiarato inammissibile il ricorso presentato dal WWF sulla base di due motivazioni: carenza di legittimazione e mancata o tardiva impugnativa degli atti lesivi.

In particolare, il WWF ha dedotto la lesione dell'interesse protetto di cui è portatore, in relazione alla situazione del Comune di Ortona, destinato ad ospitare l'impianto di idrocarburi in un territorio, storicamente caratterizzato da una particolare vocazione alla coltivazione di pregiati vitigni. Su tale censura il Tribunale ha sostenuto la carenza di legittimazione ad agire in capo alla associazione, argomentando che essa non ha la facoltà di impugnare atti che potrebbero in astratto arrecare danno alle colture agricole, poiché in tal caso verrebbe completamente svisata la funzione demandata alle associazioni ambientali, quale si evince dalla l. 8 luglio 1986, n. 349 (69). Se così fosse, si aggiunge, «si dovrebbe ritenere che il WWF sia abilitato alla impugnativa di qualsiasi opera pubblica o privata, anche di carattere urbanistico, in grado di arrecare danno all'ambiente, laddove al contrario gli artt. 13 e 18 della legge 349/86 non legittimano affatto le associazioni ambientaliste ad impugnare provvedimenti di natura urbanistica».

In ordine al secondo motivo di inammissibilità, e cioè la mancata o tardiva impugnativa degli atti lesivi dell'interesse accordato alla ricorrente, occorre annotare che l'associazione ambientalista ha fondato il ricorso sulla impugnazione della deliberazione del Comune di Ortona, con la quale si è dato corso all'adozione di variante al piano urbanistico, ritenuta necessaria per il rilascio del permesso accordato ad ENI a costruire una centrale oli e due pozzi di produzione nel territorio del Comune. Il giudice ha ritenuto evidente l'assoluta indifferenza, nel procedimento di specie, della impugnativa della variante di cui alla deliberazione del Comune di Ortona dell'ottobre 2007, sostenendo che l'associazione avrebbe dovuto invece impugnare nei termini l'atto idoneo ad incidere direttamente sull'interesse di cui è portatrice ed ha individuato tale atto in due decreti del Ministero delle attività produttive (70): il d.m. 19 aprile 2002, n. 6, che non è stato mai fatto oggetto di impugnativa (71) e con il quale si è dato corso alla messa in produzione delle riserve certe e probabili che include i due pozzi e il centro oli nel Comune di Ortona, ed il d.m. 6 luglio 2005, n. 16. Provvedimento, questo, del quale, unitamente alla auto-

(62) Tali prescrizioni riguardano le modalità di coltivazione e tutela dei vari interessi pubblici: sicurezza nazionale, sanità pubblica, sicurezza e salute sul lavoro, protezione dell'ambiente ecc.

(63) Mancato inizio dell'attività, inosservanza del programma di coltivazione, interruzione non autorizzata, estrazione non autorizzata di minerali, mancato pagamento del canone e cessazione dell'attività senza autorizzazione del Ministero.

(64) A patto che tali soggetti rispettino le condizioni stabilite dall'art. 6, comma 1, lett. a), b), c), d), e), del d.lgs. 23 maggio 2000, n. 164 (decreto Letta).

(65) L. 11 gennaio 1957, n. 6.

(66) Per approfondimenti sulla l. 23 agosto 2004, n. 239 si rinvia a E. GRIPPO - F. MANCA, *Manuale breve di diritto dell'energia*, cit.

(67) Così il comma 77 del d.lgs. n. 239/2004: «Il permesso di ricerca e la concessione di coltivazione degli idrocarburi in terraferma costituiscono titolo per la costruzione degli impianti e delle opere necessari, degli inter-

venti di modifica, delle opere connesse e delle infrastrutture indispensabili all'esercizio, che sono dichiarati di pubblica utilità. Essi sostituiscono, ad ogni effetto, autorizzazioni, permessi, concessioni ed atti di assenso comunque denominati, previsti dalle norme vigenti, fatto salvo quanto disposto dal d.lgs. 25 novembre 1996, n. 624». Così il comma 78: «Il permesso e la concessione di cui al comma 77 sono rilasciati a seguito di un procedimento unico, al quale partecipano le amministrazioni statali, regionali e locali interessate, svolto nel rispetto dei principi di semplificazione e con le modalità di cui alla l. 7 agosto 1990, n. 241».

(68) Recepita in Italia con il d.lgs. 25 novembre 1996, n. 625. In alcune Regioni a statuto speciale la direttiva è stata recepita con legge regionale.

(69) Istituita dal Ministero dell'ambiente.

(70) Oggi Ministero per lo sviluppo economico.

(71) E ciò non è avvenuto altresì nel momento in cui si è proceduto alla impugnazione della variante al Piano urbanistico adottata dal Comune di Ortona.

rizzazione alla realizzazione del progetto (n. 12 del settembre 2005) dal Ministero delle attività produttive, si è chiesto l'annullamento solo dopo l'adozione della variante e dunque tardivamente.

5. - In merito al primo motivo di inammissibilità, il giudice ha sostenuto che, a norma degli artt. 13 e 18 della legge n. 349 del 1986, l'associazione ambientalista sarebbe carente di legittimazione ad agire per annullamento di atti che potrebbero arrecare danni alle colture agricole, poiché se si ammettesse tale facoltà, si dovrebbe altresì riconoscere a tali associazioni, in contrasto con il dato normativo, anche la legittimazione ad impugnare atti di natura urbanistica in grado di arrecare danno all'ambiente.

Orbene, anche a tacere della circostanza secondo la quale l'art. 13 della legge n. 349 del 1986, null'altro fa se non fissare i requisiti necessari (72) affinché un'associazione sia riconosciuta dal competente Ministero come associazione ambientalista, appare dubbio il rinvio operato all'art. 18 della stessa legge, articolo ormai quasi integralmente abrogato dalle successive modifiche. Invero, intorno alla fattispecie di danno ambientale, dopo l'art. 18 della legge n. 349 del 1986, il legislatore è venuto predisponendo un sistema articolato di norme di settore, quali l'art. 17 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22; l'art. 58 del d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152 e l'art. 22 del d.lgs. 12 aprile 2001, n. 206, sempre più perfezionate e garantiste per l'ambiente, trovando una collocazione speciale in un quadro più ampio di tutela (73).

Alla luce del nuovo sistema, dell'art. 13 della legge n. 349/86 è sopravvissuto esclusivamente il suo comma 5, che disciplina sì la legittimazione ad agire delle associazioni ambientaliste, ma nel senso di riconoscerne la facoltà ai soggetti dotati dei requisiti fissati per legge, senza specificare esclusioni o limitazioni in ordine alla natura dei provvedimenti che da tali soggetti saranno di volta in volta impugnati. In esso si prevede che le associazioni riconosciute, possono intervenire nei giudizi per danno ambientale e ricorrere in sede di giurisdizione amministrativa per l'annullamento di atti illegittimi.

In sostanza, l'art. 18 della legge n. 349/86, nella sua superstita formulazione (74), non offre una qualificazione del danno ambientale tale da poter consentire di fondare su quella previsione una esclusione della legittimazione ad agire per il danno perpetrato da atti di natura urbanistica o

tali da incidere significativamente sul paesaggio rurale e le colture agricole.

Dopo oltre dieci anni di un istituto caratterizzato dalla preponderanza di elementi strutturali propri dell'illecito amministrativo all'interno di una struttura civilistica (75) e di continue pronunce giurisprudenziali che ne hanno esteso i confini al di là del dettato legislativo, il moltiplicarsi di fattispecie di responsabilità ambientale aggravata o sostanzialmente oggettiva previste da normative di settore che si sono venute sovrapponendo all'istituto introdotto con l'originario art. 18, hanno lentamente fatto perdere di centralità tale disposizione, relegandola ad un ruolo sempre più di cornice, cui fare ricorso in mancanza di disposizioni specifiche di tutela.

La complicazione del quadro giuridico di riferimento e delle attività di interpretazione ed attuazione delle relative tutele, ha reso preminente l'esigenza di una razionalizzazione della disciplina (76). Tale esigenza è aumentata e si è fatta indilazionabile a seguito delle varie iniziative comunitarie in materia (77), sino ad approdare ad una direttiva specifica sulla responsabilità ambientale, la direttiva n. 2004/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 aprile 2004 (78), la quale ha imposto a tutti i Paesi membri di conformarsi al suo contenuto entro il 30 aprile 2007. In tale contesto il legislatore delegato è stato chiamato a razionalizzare la normativa nazionale, armonizzandone il contenuto al modello europeo (79). Ciò che ne è derivato, attraverso un travagliato percorso legislativo e varie critiche (80), è stato il c.d. Codice dell'ambiente (81) ovvero il d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152. Provvedimento che regola il tema del danno ambientale, affiancando alla semplice ricezione della norma comunitaria e all'armonizzazione della disciplina nazionale, elementi innovativi (82).

Che in tale quadro, l'art. 18 della legge n. 349 del 1986, attraverso il suo comma 5, unico comma sopravvissuto alle successive abrogazioni, vada interpretato nella direzione del riconoscimento certo della legittimazione ad agire alle associazioni ambientaliste, rispetto a tutte le censure astrattamente proponibili ed idonee a soddisfare uno specifico interesse ambientale, è confermato anche dalla circostanza secondo la quale, nel primo progetto di Codice ambientale (83), si era prospettata l'abrogazione integrale dell'articolo con la conseguente cancellazione del suo comma 5. Abrogazione integrale che fu invece evitata, non solo perché tale

(72) Diffusione su scala nazionale o presenza dell'associazione in almeno cinque Regioni.

(73) Sulla disciplina del danno ambientale prima dell'entrata in vigore del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, la bibliografia è vastissima. Tra i molti, v.: G. ALPA, *Pubblico e privato nel danno ambientale*, in *Contr. imp.*, 1987, 685; L. BIGLIAZZI GERI, *L'art. 18 della legge n. 349 del 1986 in relazione agli artt. 2043 segg. c.c.*, in *Riv. trim. app.*, 1987, 1153; M. COMPORI, *La responsabilità per danno ambientale*, in *Foro it.*, 1987, III, c. 27; B. CARAVITA, *Diritto dell'ambiente*, cit., 305.

(74) Vale a dire ciò che è rimasto dell'art. 18 della l. 8 luglio 1986, n. 349 dopo le modifiche e abrogazioni intervenute con l'art. 17 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22; l'art. 58 del d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152 e l'art. 22 del d.lgs. 12 aprile 2001, n. 206 e le radicali innovazioni operate nella materia attraverso il d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

(75) Così, rispetto all'art. 18, G. SALVI, *La tutela civile dell'ambiente alla luce del testo unico ambientale*, in *Resp. civ. e prev.*, 2007, 656.

(76) Cfr. M. BENOZZO, *Commento alla Parte Sesta*, in A. GERMANÒ - E. ROOK BASILE - F. BRUNO - M. BENOZZO, *op. cit.*, 707-709.

(77) Per un'analisi del punto di partenza del lavoro comunitario sui c.d. *Serious Environmental Damages*, v. G. ALPA, *Progetti comunitari sulla assicurazione del danno ambientale*, in *Resp. civ. e prev.*, 1991, 1089.

(78) Direttiva pubblicata sulla *G.U.U.E.* 30 aprile 2004, n. L 143 e modificata dalla direttiva n. 2006/21/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 marzo 2006 (sulla *G.U.U.E.* 11 aprile 2006, n. L 102). Sul contenuto dispositivo della direttiva v. i tre volumi B. POZZO (a cura di), *La responsabilità ambientale. La nuova direttiva sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale*, Milano, 2005; F. GIAMPIETRO (a cura di), *La responsabilità per danno all'ambiente*,

*L'attuazione della direttiva 2004/35/CE*, Milano, 2006.

(79) Così l'art. 1 della legge delega 15 dicembre 2004, n. 308. L'incarico al Governo per l'adozione specifica della direttiva n. 2004/35/CE, però, è contenuto nella legge comunitaria 18 aprile 2005, n. 62 in forza della quale, l'adozione della direttiva sarebbe dovuta avvenire entro diciotto mesi dalla data di entrata in vigore della legge, quindi entro il 12 novembre 2006.

(80) In tal senso B. Pozzo, *La responsabilità civile per danni all'ambiente tra vecchia e nuova disciplina*, in *Riv. giur. amb.*, 2007, 815, in cui si legge «che ci fosse bisogno di un'opera di sistematizzazione della disciplina appariva oramai cosa urgente e la necessità di dare recepimento alla direttiva 2004/35/CE». Nello stesso senso anche L. PRATI, *Le criticità del nuovo danno ambientale: il confuso approccio del «Codice dell'ambiente»*, in *Danno e responsabilità*, 2006, 1049.

(81) Indicato come Testo Unico ambientale da alcuni autori. In tal senso tra gli altri v. F. GIAMPIETRO, *La responsabilità per danno all'ambiente in Italia: sintesi di leggi e di giurisprudenza messe a confronto con la direttiva 2004/35/CE e con il T.U. ambientale*, in *Riv. giur. amb.*, 2006, 19; A. ROBUSTELLA, *La responsabilità per danno all'ambiente tra Finanziaria e Testo Unico ambientale*, in *Urbanistica e appalti*, 2006, 780.

(82) Sulla nuova disciplina del danno ambientale la bibliografia sta aumentando sensibilmente. Tra i vari Autori, v. F. GIAMPIETRO, *La responsabilità per danno all'ambiente in Italia: sintesi di leggi e di giurisprudenza messe a confronto con la direttiva 2004/35/CE e con il T.U. ambientale*, cit.; U. SALANITRO, *La nuova disciplina della responsabilità per danno all'ambiente*, in *La responsabilità civile*, 2006, 678; L. COSTATO - F. PELLIZZER (a cura di), *Commentario breve al codice dell'ambiente*, Padova, 2007.

(83) Progetto al quale ha poi fatto seguito nella sua formulazione attuale il d.lgs. n. 152/06.

operazione avrebbe contrastato con la stessa legge delega (84) che investiva il Governo, tra gli altri, del compito di predisporre un impianto normativo in grado di garantire una maggiore partecipazione di tutti i soggetti interessati al miglioramento della qualità dell'ambiente, ma anche in ragione dei dubbi di violazione dei principi internazionali accolti nella Convenzione Aarhus (85), adottati in Italia con la l. 16 marzo 2001, n. 108. Principi che impongono di favorire l'informazione, la partecipazione e l'azione giudiziale del pubblico interessato in materia ambientale.

Sulla base di queste premesse, perplessità desta la constatazione dell'assenza, nella sentenza, di qualsiasi riferimento al Codice dell'ambiente. Tale provvedimento ha, infatti, sicuramente prodotto una implementazione della funzione di partecipazione attiva delle associazioni e del pubblico in materia di danno ambientale (86), laddove ha previsto che, accanto agli enti territoriali, hanno medesime prerogative di denuncia di ipotesi di danno ambientale o di sua minaccia imminente, di intervento nei procedimenti decisionali sulle scelte tecniche da adottare e di ricorso avverso gli atti ministeriali o contro l'inerzia del Ministero, anche «le persone fisiche o giuridiche che sono o che potrebbero essere colpite dal danno ambientale o che vantano un interesse legittimante la partecipazione al procedimento relativo all'adozione delle misure di precauzione, di prevenzione o di ripristino previste dalla parte sesta del presente decreto» (87).

Tale interesse per espressa disposizione del comma secondo dell'art. 309 del d.lgs. n. 152/06 è riconosciuto *ex lege* in capo alle «organizzazioni non governative che promuovono la protezione dell'ambiente, di cui all'art. 13 della l. 8 luglio 1986, n. 349». Ad esse, quindi, viene riconosciuta la medesima posizione degli enti territoriali, ma in più alle associazioni ambientaliste, proprio in virtù della sopravvivenza normativa del comma 5 dell'art. 18 (88) della legge n. 349 del 1986, è anche riconosciuta la legittimazione ad intervenire nei giudizi civili e penali per danno ambientale, nonché ricorrere per l'annullamento degli atti amministrativi lesivi dell'ambiente, provenienti da organi statali o regionali o territoriali.

Così, alla luce di siffatte previsioni, l'assunto secondo il quale le associazioni ambientaliste non dispongono della facoltà di impugnare atti che potrebbero arrecare danni alle colture agricole o provvedimenti di natura urbanistica, sostenuto dai giudici nella sentenza in commento, appare incerto tanto più che, proprio a partire dalla lettura degli artt. 309, 310 e 318 del più volte citato d.lgs. n. 152/06, la più attenta giurisprudenza amministrativa ha ritenuto ammissibili tutte le censure astrattamente proponibili, purché siano funzionali al soddisfacimento di uno specifico interesse ambientale. Questa tesi è stata sostenuta dal T.A.R. Sardegna (89) che nella decisione ha inoltre affermato: «in materia di legittimazione ad agire delle associazioni ambientaliste, va accolta una nozione ampia della tutela ambientale, tale da includervi la possibilità di impugnativa degli atti aventi finalità urbanistica, ove vi si riconnettano specifici interessi ambientali, da tutelare attraverso l'annullamento totale o parziale dell'atto».

D'altronde, sul riconoscimento della legittimazione ad agire delle associazioni ambientaliste avverso tutti gli atti, che seppur generati in procedimenti di natura urbanistica, siano idonei ad arrecare danno all'ambiente e, ancor prima dell'entrata in vigore del Codice ambientale, si era già chiaramente pronunciata la giurisprudenza amministrativa di prima istanza (90). Lo stesso Consiglio di Stato, a conferma di un consolidato indirizzo, ha sostenuto che: «alle associazioni ambientaliste, alle quali spetta propriamente la tutela degli interessi ambientali e non già di quelli urbanistici, non può essere negata la legittimazione a ricorrere avverso atti che, pur incidendo direttamente nel contesto urbanistico, siano lesivi dei valori ambientali. D'altronde è sempre più difficile, se non quasi impossibile, individuare e separare nettamente le questioni urbanistiche da quelle ambientali, dovendosi peraltro evitare che le relative opzioni ermeneutiche, possano comportare la violazione dei principi costituzionali in tema di diritto alla difesa, sindacato sugli atti della pubblica amministrazione e di tutela degli interessi ambientali» (91).

La stessa Cassazione parla 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 è un bene unico, in sé distinto dai beni che ne fanno parte e questi non sono altro che le entità materiali di cui la realtà è composta. La dottrina (92) ha in tal modo riconosciuto il diritto all'ambiente come diritto assoluto e perfetto, ovvero come diritto fondamentale della personalità, direttamente azionabile dal singolo.

6. - Nella sentenza del T.A.R. Abruzzo più volte citata il giudice ha inoltre motivato l'inammissibilità del ricorso presentato dal WWF sulla base della mancata o tardiva impugnativa dell'atto lesivo dell'interesse protetto, ossia di quell'atto che, nell'ambito della tutela ambientale accordata alla ricorrente, abbia arrecato il paventato danno ambientale. In particolare, il Collegio ha ritenuto che debba escludersi che tale atto possa individuarsi nella variante al piano urbanistico adottata dal Comune di Ortona con deliberazione 4 ottobre 2007 (93), atto avverso il quale l'associazione ambientalista ha invece presentato ricorso, ma vada piuttosto individuato in quegli atti idonei a determinare la localizzazione dell'impianto di coltivazione di idrocarburi. Ciò in quanto solo la localizzazione del detto impianto può rappresentare il momento lesivo della tutela ambientale e generare il successivo, potenziale, danno ambientale. Tale momento lesivo, argomenta l'estensore, «deve essere identificato nella deliberazione del CIPE, che in applicazione della c.d. legge-obiettivo, ha individuato il sito in questione come destinatario di opera da realizzarsi nel preminente interesse nazionale, nonché nei successivi decreti del Ministero delle attività produttive n. 6 del 19 aprile 2002 e n. 16 del 6 luglio 2005 e nell'Autorizzazione alla realizzazione del progetto dell'ingegnere capo del dipartimento per l'energia e le risorse minerarie del 12 settembre 2005».

(84) Ovvero sia la l. 15 dicembre 2004, n. 308.

(85) Lo stesso art. 309 del d.lgs. n. 152/06, invero, è redatto sulla base dell'art. 12 della direttiva il quale mutua dalla Convenzione di Aarhus le sue previsioni.

(86) M. CALABRÒ, *Il ruolo delle associazioni ambientaliste in tema di prevenzione e riparazione del danno ambientale*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *La responsabilità per danno all'ambiente, op. cit.*, in particolare, 211.

(87) Così il comma 1 dell'art. 309 del d.lgs. n. 152/06.

(88) Articolo sul quale, invece, il giudice amministrativo sembra aver fondato il motivo di inammissibilità del ricorso sostenendo la carenza di

legittimazione ad agire in capo all'associazione ambientalista WWF.

(89) T.A.R. Sardegna, Sez. II 6 ottobre 2008, n. 1816, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

(90) T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 22 aprile 2004, n. 2580, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

(91) Cons. Stato, Sez. IV 30 settembre 2005, n. 5205, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

(92) Così F. BRUNO, *Commento alla Parte Seconda*, cit., 66.

(93) In particolare il giudice ha sostenuto che: «È evidente l'assoluta indifferenza nel procedimento di specie della impugnativa della variante di cui alla deliberazione del Comune di Ortona dell'ottobre 2007».

Il problema della corretta individuazione degli atti da cui nasce l'interesse ad agire e della loro relativa impugnazione nei termini di legge, coinvolge la delicata questione dei rapporti tra Stato ed enti locali in merito al governo del territorio. Rapporti che si complicano ulteriormente quando, come nel nostro caso, ad essere investito è l'ambito precipuo della localizzazione, costruzione ed esercizio di infrastrutture destinate alla produzione di energia.

Con riferimento ai profili di governo del territorio, è opportuno ricordare la tradizionale competenza dei Comuni che, nell'ambito dello svolgimento dell'attività pianificatoria connessa allo strumento urbanistico, possono valutare, tra l'altro, le diverse possibili localizzazioni di impianti di produzione di energia. Invero il Comune può disciplinare il proprio territorio in chiave urbanistica in vista della tutela di valori di vario genere tra cui appunto quelli ambientali e paesaggistici. Infatti, come sostenuto dalla giurisprudenza, «il piano regolatore ben può introdurre vincoli diretti alla tutela del paesaggio ancorché siano stati già adottati i provvedimenti di cui alla l. 20 giugno 1939, n. 1497 nonché, se del caso, un regime più restrittivo di quello previsto da questi ultimi strumenti, aggiungendo nuove e ulteriori limitazioni in quanto le previsioni dei piani sovraordinati o settoriali danno vita per la pianificazione urbanistica generale soltanto a limiti minimi inderogabili» (94). E, in particolare i Comuni, a norma dell'art. 13 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (95), svolgono le funzioni amministrative con riguardo all'assetto ed utilizzazione del territorio e dello sviluppo economico e, proprio in virtù dell'esercizio di tale potere di regolazione del territorio, possono svolgere un ruolo di preminente rilievo nell'agevolare o al contrario intralciare il perseguimento dello sviluppo di energia.

Quanto alle Province, il riferimento è agli artt. 19 e 20, comma 2, del medesimo d.lgs. n. 267 del 2000 (96), alla luce delle integrazioni operate dall'art. 197 del d.lgs. 3 aprile

le 2006, n. 152 (97), che disciplinano i piani territoriali provinciali, coi quali si coordinano la pianificazione ambientale e la pianificazione urbanistica. A tali piani è affidato il compito di definire gli indirizzi generali di assetto del territorio e, in particolare, la localizzazione di massima delle maggiori infrastrutture (98).

Dall'analisi delle norme introdotte nei primi anni settanta del secolo scorso (99), momento nel quale l'istanza di regolamentare il settore si fece maggiormente pregnante sulla scorta di un notevole incremento della domanda di energia, al fine di disciplinare aspetti quali la localizzazione, l'autorizzazione e i nulla-osta alla costruzione di centrali per la produzione di energia, risulta evidente come, l'intento di tali norme fosse quello di facilitare le procedure. Si voleva in sostanza agevolare l'insediamento, assicurando che il relativo procedimento si completasse in tempi rapidi, dando vita a ciò che la dottrina ha definito «procedimento ad effetto vincolato» (100).

In verità, nessun livello istituzionale può dirsi estraneo alla tematica analizzata, seppur con gradi di coinvolgimento differenziati, né tanto meno quello regionale, sebbene le procedure per la localizzazione e costruzione di infrastrutture energetiche, appaiano caratterizzate dalla presenza di una disciplina derogatoria rispetto a quella generale (101).

Fin dalla legge n. 880 del 1973 si attribuiva alle Regioni il potere di localizzare alcune infrastrutture energetiche, potere da esercitare d'intesa con i Comuni (102). Trascorso inutilmente il termine di tre mesi senza avere ottenuto il consenso del Comune, la Regione era abilitata ad adottare il provvedimento di localizzazione in sua vece. In mancanza di decisione regionale entro i successivi due mesi, il CIPE avrebbe esercitato il potere sostitutivo. Tuttavia, contestualmente, il legislatore affidava in via diretta alla legge statale la definizione del procedimento di localizzazione di ben nove centrali termoelettriche, facendo così prevalere la

(94) T.A.R. Lazio 7 settembre 2001, n. 7238, in *Foro amm.*, 2001, 2489. Anche il Cons. Stato, Sez. IV 4 marzo 2003, n. 1197, in *Foro amm.*, 2003, 908, riconosce che la tutela dei valori ambientali possa essere perseguita in sede di piano regolatore. E A. PREDIERI, voce *paesaggio*, in *Enc. dir.*, XXXI, Milano, 1981, 525, rileva che «nella realtà effettuale gli strumenti urbanistici hanno dato molto spesso una tutela del paesaggio urbano e non urbano estremamente puntuale e attenta derivante in taluni casi dalla adozione di tecniche (...) più raffinate di quelle utilizzate dagli organi di tutela paesistica».

(95) «Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli Enti locali» pubblicato in *G.U.* 28 settembre 2000, n. 227, suppl. ord. In particolare così l'art. 13 rubricato «Funzioni»: «Spettano al Comune tutte le funzioni amministrative che riguardano la popolazione ed il territorio comunale, precipuamente nei settori organici dei servizi alla persona e alla comunità, dell'assetto ed utilizzazione del territorio e dello sviluppo economico, salvo quanto non sia espressamente attribuito ad altri soggetti dalla legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze. Il Comune, per l'esercizio delle funzioni in ambiti territoriali adeguati, attua forme sia di decentramento sia di cooperazione con altri Comuni e con la Provincia».

(96) Nel «Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli Enti locali» così l'art. 19: «Spettano alla Provincia le funzioni amministrative di interesse provinciale che riguardano vaste zone intercomunali o l'intero territorio provinciale nei seguenti settori: a) difesa del suolo, tutela e valorizzazione dell'ambiente e prevenzione delle calamità; b) tutela e valorizzazione delle risorse idriche ed energetiche; c) valorizzazione dei beni culturali; d) viabilità e trasporti; e) protezione della flora e della fauna parchi e riserve naturali; f) caccia e pesca nelle acque interne; g) organizzazione dello smaltimento dei rifiuti a livello provinciale, rilevamento, disciplina e controllo degli scarichi delle acque e delle emissioni atmosferiche e sonore; h) servizi sanitari, di igiene e profilassi pubblica, attribuiti dalla legislazione statale e regionale; i) compiti connessi alla istruzione secondaria di secondo grado ed artistica ed alla formazione professionale, compresa l'edilizia scolastica, attribuiti dalla legislazione statale e regionale; d) raccolta ed elaborazione dati, assistenza tecnico-amministrativa agli enti locali. La Provincia, in collaborazione con i Comuni e sulla base di programmi da essa proposti, promuove e coordina attività, nonché realizza opere di rilevante interesse provinciale sia nel settore economico, produttivo, commerciale e turistico, sia in quello sociale, culturale e sportivo. La gestione di tali attività ed opere avviene attraverso le forme previste dal presente Testo Unico

per la gestione dei servizi pubblici locali». Così il comma secondo dell'art. 20: «La Provincia, inoltre, ferme restando le competenze dei Comuni ed in attuazione della legislazione e dei programmi regionali, predispone ed adotta il piano territoriale di coordinamento che determina gli indirizzi generali di assetto del territorio e, in particolare, indica: a) le diverse destinazioni del territorio in relazione alla prevalente vocazione delle sue parti; b) la localizzazione di massima delle maggiori infrastrutture e delle principali linee di comunicazione; c) le linee di intervento per la sistemazione idrica, idrogeologica ed idraulico-forestale ed in genere per il consolidamento del suolo e la regimazione delle acque; d) le aree nelle quali sia opportuno istituire parchi o riserve naturali».

(97) Per gli aggiornamenti operati ai sopra citati articoli, così il comma 1 dell'art. 197 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152: «In attuazione dell'art. 19 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, alle Province competono: a) il controllo e la verifica degli interventi di bonifica ed il monitoraggio ad essi conseguenti; b) il controllo periodico su tutte le attività di gestione, di intermediazione e di commercio dei rifiuti, ivi compreso l'accertamento delle violazioni delle disposizioni di cui alla parte quarta del presente decreto; c) la verifica ed il controllo dei requisiti previsti per l'applicazione delle procedure semplificate, con le modalità di cui agli artt. 214, 215, e 216; d) l'individuazione, sulla base delle previsioni del piano territoriale di coordinamento di cui all'art. 20, comma 2, del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, ove già adottato, e delle previsioni di cui all'art. 199, comma 3, lett. d) e b), nonché sentiti l'Autorità d'ambito ed i Comuni, delle zone idonee alla localizzazione degli impianti di smaltimento dei rifiuti, nonché delle zone non idonee alla localizzazione di impianti di recupero e di smaltimento dei rifiuti».

(98) Purtroppo i piani territoriali di coordinamento hanno avuto scarso successo, ma la pianificazione in sé è idonea, almeno in linea di principio, a concorrere alla protezione dell'ambiente. In argomento v. F. FRACCHIA, *Governo del territorio e ambiente*, in B. POZZO - M. RENNA (a cura di), *L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione*, cit., 63-65.

(99) Norme ormai quasi tutte abrogate.

(100) Cfr. G.G. GENTILE - P. GONNELLI, *Manuale di diritto dell'energia*, Padova, 1980.

(101) Sulla relativa disciplina, v. G. NAPOLITANO, *L'energia elettrica e il gas*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Milano, 2000, vol. IV, 1635 ss.; G. AVANZINI, *Il sistema elettrico in Italia*, in E. FERRARI (a cura di), *I servizi a rete in Europa*, Milano, 2000, 325 ss.

(102) Art. 3, comma 1, legge 18 dicembre 1973, n. 880.

volontà statale. Inoltre, e non si tratta di un elemento secondario, ai sensi dell'art. 5 della legge, l'autorizzazione alla costruzione e all'esercizio degli impianti termici, era rilasciata dal Ministro per l'industria, il commercio e l'artigianato. L'evoluzione successiva della disciplina registrò, in misura peraltro molto contenuta, una valorizzazione del ruolo delle Regioni e degli enti locali attraverso l'adozione del d.lgs. n. 112 del 1998 (103).

Ad ogni modo, si è precisato che, nella materia della previsione dei piani e della localizzazione delle infrastrutture, è stato frequentemente applicato il lato ascendente della sussidiarietà verticale (104), a discapito della competenza trasversale e orizzontale delle Regioni, con forte enfaticizzazione della centralità statale. Stato che, in nome del «superiore» interesse economico, ha finito per esautorare le competenze dei livelli subordinati avocando a sé il sostanziale potere decisionale.

Esempio evidente di tale forte affermazione della centralità statale nella materia *de qua*, è offerto proprio dalla c.d. legge-obiettivo, ovvero sia la l. 21 dicembre 2001, n. 443 (105) e dal suo provvedimento di attuazione, il d.lgs. 20 agosto 2002, n. 190 (106). Tali norme, richiamate nella sentenza di cui si discorre al fine di sostenere l'inammissibilità del ricorso per mancata impugnazione dell'atto lesivo dell'interesse tutelato, definiscono il procedimento da seguire per la localizzazione e la realizzazione delle infrastrutture pubbliche e private, e degli insediamenti produttivi strategici di preminente interesse nazionale, da realizzarsi ai fini della modernizzazione e sviluppo del Paese.

Tra gli insediamenti rientranti in tale qualificazione, sono ricompresi, tra gli altri, quelli destinati alla coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi: essi sono inseriti

nell'ambito di un procedimento autorizzatorio unitario che espressamente modifica la disciplina in materia di conferenza di servizi (107). In tale procedura, secondo il disposto della lett. c) dell'art. 2 della legge n. 443/2001, viene riservato agli enti locali un ruolo marginale rispetto agli esclusivi poteri attribuiti al CIPE in ordine alla localizzazione (108) e alla individuazione delle caratteristiche essenziali delle opere da realizzarsi. Precisamente, nell'art. 13, comma 5, del d.lgs. n. 190 del 2002, rubricato «Insediamenti produttivi e infrastrutture private strategiche per l'approvvigionamento energetico», si prevede che l'approvazione del progetto ad opera del CIPE sostituisce ogni altra autorizzazione anche ai fini urbanistici ed edilizi e – pertanto – dovrebbe logicamente includere anche il permesso a costruire (109).

La coerenza di intenti di tale normativa, pur avendo sollevato in dottrina serie perplessità in ordine alla sua compatibilità con il nuovo Titolo V della Costituzione (110), ha comunque superato il vaglio operato dal giudice delle leggi, il quale investito della questione, ha fatto salvo lo spostamento di competenze in capo allo Stato, ritenendolo ammissibile «se la valutazione dell'interesse pubblico sottostante all'assunzione di funzioni regionali da parte dello Stato sia proporzionata, non risulti affetta da irragionevolezza alla stregua di uno scrutinio stretto di costituzionalità e sia oggetto di un accordo stipulato con la Regione interessata» (111).

In definitiva, la legge n. 443/2001 nasce dall'esigenza di introdurre uno strumento giuridico funzionale al raggiungimento di grandi obiettivi di modernizzazione strutturale. Con essa, per alcune opere ritenute strategiche per l'approvvigionamento energetico, viene perciò introdotta una disciplina derogatoria, volta a consentirne una veloce realizzazione tra-

(103) Il d.lgs. n. 112/98 riserva allo Stato le funzioni amministrative relative alla costruzione e all'esercizio degli impianti alimentati con fonti convenzionali di potenza superiore a 300 Mw termici [art. 29, comma 2, lett. g)], ma affida direttamente alle Province, ai sensi dell'art. 31, comma 2, nel rispetto delle direttive contenute nell'ambito dei previsti piani energetici regionali, il potere autorizzatorio all'installazione e all'esercizio di tutti gli impianti di produzione dell'energia (con l'eccezione di cui all'art. 29).

(104) Ciò accade non di rado nella materia ambientale, e così infatti nell'attiguo ambito della definizione degli *standards* la sentenza della Corte cost. 6 aprile 2005, n. 135, in *Giur. cost.*, 2005, 2163, ha per esempio riconosciuto la legittimità delle norme di tutela ambientale che riconoscono allo Stato non solo il potere legislativo, ma anche la potestà amministrativa «tesa a garantire l'adeguatezza degli *standard* di precauzione stabiliti».

(105) Così rubricata: «Delega al Governo in materia di infrastrutture ed insediamenti produttivi strategici ed altri interventi per il rilancio delle attività produttive».

(106) «Attuazione della l. 21 dicembre 2001, n. 443, per la realizzazione delle infrastrutture e degli insediamenti produttivi strategici e di interesse nazionale», abrogato poi dall'art. 256 del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 «Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE» che lo ha però quasi integralmente recepito, dopo che il d.lgs. 17 agosto 2005, n. 189 aveva già introdotto nel suo testo originario il comma 4 *bis*.

(107) Ciò è espressamente statuito nella lett. d) dell'art. 2. In particolare, così l'art. 2 della legge-obiettivo (n. 443/2001): «Il Governo è autorizzato ad emanare uno o più decreti legislativi volti a definire un quadro normativo finalizzato alla celere realizzazione delle infrastrutture e degli insediamenti individuati ai sensi del comma 1, (*omissis*) nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi»: lett. d): «modificazione della disciplina in materia di conferenza di servizi, con la previsione della facoltà, da parte di tutte le amministrazioni competenti a rilasciare permessi e autorizzazioni comunque denominati, di proporre, in detta conferenza, nel termine perentorio di novanta giorni, prescrizioni e varianti migliorative che non modificano la localizzazione e le caratteristiche essenziali delle opere; le prescrizioni e varianti migliorative proposte in conferenza sono valutate dal CIPE ai fini della approvazione del progetto definitivo».

(108) Secondo il disposto della lett. c), art. 2 della legge n. 443/2001, il Governo è delegato ad: «attribuire al CIPE, integrato dai Presidenti delle Regioni e delle Province autonome interessate, (...) il compito di valutare le proposte dei promotori, di approvare il progetto preliminare e definitivo, di vigilare sulla esecuzione dei progetti approvati, adottando i provve-

dimenti concessori ed autorizzatori necessari, comprensivi della localizzazione dell'opera e, ove prevista, della VIA istruita dal competente Ministero. Il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti cura le istruttorie, formula le proposte ed assicura il supporto necessario per l'attività del CIPE, avvalendosi, eventualmente, di una apposita struttura tecnica, di *advisor* e di commissari straordinari, che agiscono con i poteri di cui all'art. 13 del d.l. 25 marzo 1997, n. 67, convertito, con modificazioni, dalla l. 23 maggio 1997, n. 135, nonché della eventuale ulteriore collaborazione richiesta al Ministero dell'economia e delle finanze nel settore della finanza di progetto, ovvero offerta dalle Regioni o Province autonome interessate, con oneri a proprio carico».

(109) Così in particolare il comma 5 dell'art. 13 del d.lgs. 20 agosto 2002, n. 190: «L'approvazione del CIPE è adottata a maggioranza dei componenti con l'intesa dei Presidenti delle Regioni e delle Province autonome interessate. L'approvazione sostituisce, anche ai fini urbanistici ed edilizi, ogni altra autorizzazione, approvazione, parere e nulla-osta comunque denominato, costituisce dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità e urgenza delle opere, e consente la realizzazione e l'esercizio delle infrastrutture strategiche per l'approvvigionamento energetico e di tutte le attività previste nel progetto approvato. In caso di dissenso della Regione o Provincia autonoma si provvede con le modalità di cui all'art. 3, comma 6».

(110) V. tra gli altri: F. CINTIOLI, *I lavori pubblici e la riforma del titolo V della Costituzione*, in *www.federalismi.it*; G. MORBIDELLI, *La localizzazione e la realizzazione delle infrastrutture e degli insediamenti produttivi strategici tra Stato e Regioni*, *ivi*.

(111) Corte cost. 1° ottobre 2003, n. 303, cit. nella quale la Corte aderisce alla posizione della dottrina che ha visto nella disciplina speciale per le infrastrutture strategiche l'applicazione del principio di sussidiarietà verticale nel verso ascendente *ex art.* 118, comma 1. Ciò che consente l'innalzamento a livello statale delle competenze è costituito dalla «concezione procedimentale e consensuale della sussidiarietà e della adeguatezza» che la Corte afferma di adottare. Di fronte ad un accordo tra il soggetto che riceve la funzione e il soggetto che se ne priva, la Consulta non può dubitare della ragionevolezza o della proporzionalità. Peraltro, vi è anche chi osserva che lo Stato detiene il potere legislativo di principio e la decisione del livello a cui allocare le funzioni amministrative è espressione di tale potere. La Corte sottolinea particolarmente l'importanza della concertazione. E così - afferma la Consulta - l'approvazione di progetti deve essere comprensiva anche della localizzazione dell'opera, sulla quale, come già per la relativa individuazione, ai sensi del comma 1 dell'art. 1 della legge-obiettivo, è prevista l'intesa con la Regione o la Provincia autonoma interessata.

mite un percorso alternativo rispetto a quello ordinario. Così, ai sensi dell'art. 2 si prevede che per tali opere sia il CIPE ad adottare i provvedimenti concessori ed autorizzatori necessari, comprensivi della localizzazione dell'opera e si specifica, attraverso la previsione del decreto attuativo della legge (112), che la approvazione del progetto definitivo, adottata con il voto favorevole della maggioranza dei componenti del CIPE, sostituisce ogni altra autorizzazione, approvazione, parere e nulla-osta comunque denominato, costituisce dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità e urgenza delle opere e consente la realizzazione e l'esercizio delle infrastrutture strategiche energetiche e di ogni attività prevista nel progetto. A rafforzare l'assunto normativo, anche il chiarimento della Consulta (113), per la quale in tali casi «l'approvazione di progetti deve essere comprensiva anche della localizzazione dell'opera».

Inoltre, deve altresì considerarsi la l. 23 agosto 2004, n. 239 c.d. legge Marzano. Tale provvedimento nel comma 7 del suo art. 1, sulla scorta di un esplicito richiamo alla legge n. 443/2001, offre la conferma della sostanziale centralità dell'amministrazione statale in riferimento all'articolazione territoriale delle reti infrastrutturali energetiche dichiarate di interesse nazionale (114). Nel prevedere un procedimento unico che include sia il rilascio del permesso di ricerca, sia la concessione di coltivazione di idrocarburi, traccia una procedura, che in ordine alla localizzazione degli impianti di coltivazione, deroga in maniera evidente alla disciplina urbanistica ordinaria. Infatti il comma 77 dell'art. 1 della suddetta legge così statuisce: «il permesso di ricerca e la concessione di coltivazione degli idrocarburi in terraferma costituiscono titolo per la costruzione degli impianti e delle opere necessarie, degli interventi di modifica, delle opere connesse e delle infrastrutture indispensabili all'esercizio, che sono dichiarate di pubblica utilità. Essi costituiscono ad ogni effetto, autorizzazioni, permessi, concessioni ed atti di assenso comunque denominati, previsti dalle norme vigenti, fatto salvo quanto disposto dal d.lgs. 25 novembre 1996, n. 624» (115). A ciò si aggiunga un aspetto molto importante ai fini della nostra analisi, quello previsto nel comma 82 dell'art. 1 della stessa legge, secondo il quale: «qualora le opere di cui al comma 77 comportino variazioni degli strumenti urbanistici, il rilascio del permesso o della concessio-

ne di cui al medesimo comma 77 ha effetto di variante urbanistica».

7. - Alla luce di quanto precisato, potrebbe condividersi l'assunto sostenuto dal T.A.R. Abruzzo più volte citato, secondo il quale, a nulla rileva ai fini della localizzazione dell'opera, l'atto di adozione di variante disposto dal Comune di Ortona con deliberazione del 4 ottobre 2007. Atto che, seppur annullato, non avrebbe in alcun modo fatto venir meno la localizzazione della centrale di coltivazione di idrocarburi (116).

Invero, la centrale oli di Ortona è stata individuata come infrastruttura strategica nel settore energetico, di preminente interesse nazionale (117), con la deliberazione del CIPE del 21 dicembre 2001, n. 121. Deliberazione nella quale (118) si è provveduto ad individuare la zona di interesse e a determinare la conseguente localizzazione dell'impianto. Quindi, l'atto lesivo dell'interesse protetto che la ricorrente associazione ambientalista avrebbe dovuto impugnare nei termini era la deliberazione del CIPE e i due conseguenti decreti ministeriali (119) di esecuzione (120).

Dalla lettura della sentenza del Giudice amministrativo abruzzese emerge, invece, come la ricorrente non abbia mai impugnato, né la deliberazione del CIPE, né il decreto ministeriale n. 6/2002, mentre il decreto ministeriale n. 16/2005 è stato impugnato solo al momento della presentazione del ricorso per l'impugnazione della variante al piano urbanistico adottata dal Comune di Ortona e, quindi, tardivamente (121).

Pertanto, tale impostazione trova conferma in giurisprudenza, in quanto si è precisato che «nel caso di opera strategica di interesse nazionale regolamentata dalla normativa speciale di cui al d.lgs. n. 190 del 2002 attuativo della legge n. 443 del 2001, il procedimento inteso all'approvazione del progetto preliminare diverge significativamente dall'ordinario procedimento in quanto non ha solo funzione preparatoria, ma è dotato di una propria autonomia e capacità lesiva soprattutto in quanto fonte del vincolo; conseguentemente la delibera di approvazione del progetto preliminare va impugnata nei termini decadenziali decorrenti, non essendo prevista notifica-comunicazione individuale, dalla data della sua pubblicazione in *Gazzetta Ufficiale*» (122). □

(112) Ci riferiamo all'art. 13 del d.lgs. n. 190 del 2002.

(113) Corte cost. 1° ottobre 2003, n. 303, cit.

(114) Così il comma 7: «Sono esercitati dallo Stato, anche avvalendosi dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas, i seguenti compiti e funzioni amministrative: g) l'identificazione delle linee fondamentali dell'assetto del territorio nazionale con riferimento all'articolazione territoriale delle reti infrastrutturali energetiche dichiarate di interesse nazionale ai sensi delle leggi vigenti; h) la programmazione di grandi reti infrastrutturali energetiche dichiarate di interesse nazionale ai sensi delle leggi vigenti; i) l'individuazione delle infrastrutture e degli insediamenti strategici, ai sensi della l. 21 dicembre 2001, n. 443, e del d.lgs. 20 agosto 2002, n. 190, al fine di garantire la sicurezza strategica, ivi inclusa quella degli approvvigionamenti energetici e del relativo utilizzo, il contenimento dei costi dell'approvvigionamento energetico del Paese, lo sviluppo delle tecnologie innovative per la generazione di energia elettrica e l'adeguamento della strategia nazionale a quella comunitaria per le infrastrutture energetiche; n) le determinazioni inerenti la prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi, ivi comprese le funzioni di polizia mineraria, adottate, per la terraferma, di intesa con le Regioni interessate».

(115) D.lgs. 25 novembre 1996, n. 624 che disciplina gli aspetti di sicurezza sul lavoro nell'ambito delle attività estrattive. Così rubricato: «Attuazione della direttiva 92/91/CEE relativa alla sicurezza e salute dei lavoratori nelle industrie estrattive per trivellazione e della direttiva 92/104/CEE relativa alla sicurezza e salute dei lavoratori nelle industrie estrattive a cielo aperto o sotterranee».

(116) In tale senso anche il T.A.R. Puglia - Bari, Sez. III 11 settembre 2008, n. 2079, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>, secondo il quale: «la previsione della c.d. legge-obiettivo del d.lgs. n. 190 del 2002 di consentire ai Comuni solo la formulazione di un parere nel procedimento di localizzazione delle strutture strategiche, parere nemmeno vincolante, non implica una incostituzionalità della normativa, anche perché la legittimazione delle esigenze locali viene riservata alle Regioni».

(117) La deliberazione del CIPE 121/2001 individua come operatore del progetto c.d. Miglianico la società ENI divisione Agip, definisce l'ubicazione dell'impianto nella provincia di Chieti e finanzia un investimento di 68.689 milioni di euro per un approvvigionamento stimato in 77 milioni di barili equivalenti di olio di riserve stimate *in loco* e 31 milioni di barili recuperabili.

(118) In particolare nella tabella n. 4 dell'allegato n. 4 rubricato «programma delle infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale».

(119) Il riferimento è ai due decreti ministeriali di esecuzione ossia i decreti del Ministero delle attività produttive n. 6 del 19 aprile 2002 e n. 16 del 6 luglio 2005.

(120) Comma 6, art. 13 del d.lgs. 20 agosto 2002, n. 190 rubricato «Attuazione della l. 21 dicembre 2001, n. 443 per la realizzazione delle infrastrutture e degli insediamenti produttivi strategici e di interesse nazionale».

(121) Si tenga presente che la ricorrente ha presentato ricorso solo nel corso del 2008.

(122) T.A.R. Puglia - Bari, Sez. III 11 settembre 2008, n. 2079, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>.



# Tutela del benessere degli animali e manifestazioni storiche e culturali

di PATRIZIA MAZZA

**1.** - Due nuove ordinanze contingibili ed urgenti del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali in data 16 luglio 2009 e 21 luglio 2009 si occupano del benessere degli animali con specifico riferimento, rispettivamente, ai cani ed agli equidi impiegati in manifestazioni pubbliche o private fuori degli impianti e dei percorsi autorizzati (1).

Con la prima delle citate ordinanze, si intende anche dare concreta applicazione agli artt. 55 e 56 del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 (come modificato dal d.lgs. 31 luglio 2007, n.113), contenente disposizioni relative a lavori, servizi e forniture ed alle procedure da seguire per la loro aggiudicazione, nonché all'art. 13 del Trattato di Lisbona, ratificato ed eseguito con l. 2 agosto 2008, n. 130, il quale sancisce all'art. 13 che l'Unione europea e gli Stati membri tengono conto delle esigenze in materia di benessere degli animali in quanto esseri senzienti (2). Viene, altresì, ravvisata l'urgenza di disciplinare il trasferimento degli animali di affezione, da compagnia e *pet-therapy* onde evitare che, specie in caso di percorrenza di lunghe distanze, essi siano sottoposti a gratuite sofferenze, e di adottare in proposito idonee prescrizioni sanitarie, con attribuzione al Prefetto territorialmente competente del potere di esercitare la vigilanza in ordine all'applicazione delle prescrizioni contenute nell'ordinanza stessa e di sostituzione nel caso in cui i Comuni risultino inadempienti (art. 3).

Il lungo testo dell'art. 1 stabilisce che l'affidamento del servizio di mantenimento a pensione dei cani randagi posti sotto la responsabilità dei Comuni deve tener conto della natura di esseri senzienti degli animali, cosicché vanno determinati alcuni livelli essenziali di tutela che quegli enti territoriali sono tenuti a rispettare e che vengono puntualmente descritti:

*a)* la microchippatura dei cani e la contestuale iscrizione nell'anagrafe canina a nome del Comune di ritrovamento e la sterilizzazione entro il termine di sessanta giorni e, comunque, sempre prima dell'eventuale trasferimento in altro Comune, avvalendosi del servizio veterinario dell'azienda sanitaria locale competente per territorio o di medici veterinari liberi professionisti convenzionati;

*b)* lo stress degli animali di affezione, dovuto a trasporti su lunga distanza, che devono essere effettuati nel

rispetto del regolamento CE n. 1/2005 (3) e del d.lgs. 25 luglio 2007, n. 151 (4), va evitato attraverso gli specifici accorgimenti previsti nelle citate fonti normative;

*c)* il possesso da parte della struttura individuata di requisiti strutturali e condizioni di mantenimento almeno non inferiori a quelli contemplati dalle leggi regionali e dai regolamenti attuativi vigenti nel territorio di provenienza dei cani;

*d)* il possesso da parte della struttura individuata dell'autorizzazione sanitaria e la presenza di un medico veterinario libero professionista come responsabile sanitario;

*e)* la struttura individuata per il mantenimento dei cani, inclusi eventuali moduli contigui alla struttura, non deve avere una capacità superiore o superare le duecento unità di animali;

*f)* la capacità di restituzione dell'animale al proprietario che ne faccia richiesta, prevedendo la precisa indicazione delle procedure e delle modalità per assicurare tale restituzione;

*g)* la struttura individuata per il mantenimento dei cani deve prevedere l'accesso alla struttura stessa e la presenza delle associazioni riconosciute in conformità alla vigente normativa regionale, onlus o enti morali aventi come finalità la protezione degli animali, al fine di favorire l'adozione dei cani;

*h)* garantire attività che aumentino l'adottabilità dei cani e l'apertura al pubblico della struttura almeno tre giorni a settimana, di cui uno festivo o prefestivo, per almeno quattro ore al giorno. L'orario di apertura al pubblico deve essere comunicato all'azienda sanitaria locale competente per il territorio di ritrovamento e di arrivo degli animali e deve essere esposto in modo ben visibile tramite apposita cartellonistica all'ingresso della struttura stessa;

*i)* implementazione di ulteriori iniziative utili ad incentivare l'adozione dei cani anche attraverso l'affissione presso l'albo pretorio e altri spazi pubblici o apposite pagine sul proprio sito *internet*.

Inoltre, in sede di bando di gara o di convenzione e di valutazione delle offerte economiche, i Comuni devono privilegiare le strutture che comportino minimi spostamenti degli animali, preferendo, ove possibile, strutture sul proprio territorio provinciale o regionale e si

(1) Sul tema generale oggetto delle ordinanze contingibili ed urgenti in commento cfr. POSTIGLIONE, *La tutela dell'animale nell'ordinamento penale italiano*, in questa Riv., 1996, 84 e ss.

(2) In proposito cfr. MAZZA P., *La protezione ed il benessere degli animali nel trattato di Lisbona*, in questa Riv., 2008, 464 e ss.

(3) Cfr. MAZZA P., *Sulla protezione degli animali durante il trasporto e le connesse operazioni*, in questa Riv., 2009, 254 e ss., in nota a Corte di

giustizia CE 8 maggio 2008, in causa C-491/06 ed a Corte di giustizia CE 9 ottobre 2008, in causa C-277/06.

(4) Tale decreto contiene disposizioni sanzionatorie per la violazione delle norme del regolamento CE n. 1/2005, in particolare per quanto concerne le modalità per l'esecuzione dei controlli, giusta le previsioni di cui agli artt. 25 e 26 del menzionato regolamento.

devono avvalere di servizi prestati da associazioni riconosciute in conformità alla vigente normativa regionale, onlus o enti morali aventi come finalità la protezione degli animali. Infine, tali strutture devono essere gestite da associazioni riconosciute in conformità alla vigente normativa regionale, onlus o enti morali aventi come finalità la protezione degli animali (art. 1, comma 3).

Il Sindaco è responsabile dei cani prelevati sul proprio territorio e collocati in strutture site in altri Comuni od in altre Regioni di provenienza e deve:

a) informare del trasferimento dei cani il servizio veterinario dell'azienda sanitaria locale competente per territorio della struttura individuata;

b) effettuare verifiche periodiche sullo stato di salute e benessere degli animali collocati nel territorio di sua competenza non meno di una volta l'anno;

c) dare comunicazione dei risultati ottenuti e dello stato di salute e benessere degli animali al Consiglio comunale anche nel rendiconto di gestione.

L'attività di vigilanza sulle condizioni igienico sanitarie e di benessere degli animali e sulle azioni di prevenzione e di profilassi effettuate è affidata al servizio veterinario dell'azienda sanitaria locale competente per territorio dove è sita la struttura che ospita i cani, i quali, se non ancora sterilizzati e presenti nella struttura convenzionata con il Comune, devono essere sottoposti a relativo intervento entro novanta giorni dall'entrata in vigore dell'ordinanza stessa pubblicata sulla *Gazzetta Ufficiale* del 7 settembre 2009, n. 207, a cura del servizio veterinario predetto o di medici veterinari liberi professionisti convenzionati, con spese a carico dei Comuni proprietari dei cani (art. 2) (5).

Sarebbe stato opportuno disciplinare anche l'attività del *dog sitter* o *dog walzer* che consiste nella conduzione di cani altrui per passeggiate fuori del domicilio o nella custodia o nel soddisfacimento di altre esigenze dell'animale, tanto più che colui il quale svolge tale attività assume la veste di detentore dell'animale, senza essere previamente soggetto ad alcun tipo di autorizzazione.

2. - La seconda ordinanza, più articolata e complessa, prende spunto dalla inosservanza, da parte di alcune Regioni, dell'accordo del 6 febbraio 2003 tra il Ministro della salute, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano in materia di benessere degli animali da compagnia e *pet-therapy*, recepito con d.p.c.m. 28 febbraio 2003 il cui art. 8 stabilisce che quegli enti territoriali si impegnano ad autorizzare lo svolgimento di gare di equidi (mammiferi dei Perissodattili che poggiano sul terreno con un solo dito dell'arto fornito di un robusto zoccolo) ed altri ungulati nel corso di manifestazioni popolari soltanto se la pista delle corse sia ricoperta da materiale idoneo ad attutire i colpi degli zoccoli degli animali sul terreno asfaltato o cementato e se il percorso di gara sia circoscritto con adeguate sponde capaci di ridurre il danno agli animali in caso di caduta, nonché per garantire la sicurezza e l'incolumità delle persone che assistono alle manifestazioni.

Si è però constatato il proliferare di tali manifestazioni anche su improvvisati circuiti urbani del territorio nazionale, costellate spesso da incidenti che mettono in

pericolo la salute e l'incolumità fisica degli animali impiegati, nonché l'incolumità dei fantini e finanche degli spettatori che vi assistono, nella totale indifferenza di quegli enti territoriali cui incombe il dovere di vigilare sulla osservanza delle citate previsioni normative.

Si è reso così necessario un intervento, a livello ministeriale, attraverso la menzionata ordinanza, inteso a disciplinare le manifestazioni pubbliche o private nelle quali vengono utilizzati equidi al di fuori degli impianti e dei percorsi ufficialmente autorizzati dall'Unione nazionale incremento razze equine, dalla Federazione italiana sport equestri, dalla Federazione internazionale equestre e dalle associazioni da queste riconosciute, nonché da associazioni od enti riconosciuti dal CONI, ad eccezione di mostre, sfilate e cortei, e ciò al precipuo fine di garantire requisiti minimi di sicurezza e di salute per i fantini e per i cavalli, ed anche per ovviare in parte ad una imprevista statuizione contenuta nell'ultimo periodo dell'art. 19 *ter* disp. coord. del codice penale, introdotto dall'art. 3 della l. 20 luglio 2004, n. 189, ove è stabilito che le disposizioni del titolo IX *bis* del libro II del codice penale, concernente i delitti contro il sentimento per gli animali, non si applicano alle manifestazioni storiche e culturali autorizzate dalla Regione competente (6).

Le previsioni di cui all'art. 1, comma 1, della ordinanza in commento sono contenute in apposito allegato ove viene ulteriormente ribadito, in varie lettere, che il tracciato su cui si svolge la manifestazione deve garantire la sicurezza e l'incolumità dei fantini, dei cavalieri e degli equidi nonché del pubblico che assiste alla manifestazione e che il fondo delle piste o dei campi deve essere idoneo ad attutire l'impatto degli zoccoli degli equidi ed evitare scivolamenti. Inoltre, il percorso deve essere protetto con adeguate paratie tali da diminuire di intensità eventuali impatti o cadute.

Le manifestazioni pubbliche o private in conformità alle tradizioni, agli usi e alle consuetudini locali devono essere sempre autorizzate previa presentazione di una relazione tecnica del comitato organizzatore e previo parere favorevole della Commissione comunale e provinciale per la vigilanza prevista dall'art. 141 del r.d. 6 maggio 1940, n. 635, contenente il regolamento per l'esecuzione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza. La composizione di tale Commissione, integrata da un veterinario designato dalla Azienda sanitaria locale territorialmente competente e da un tecnico abilitato attraverso specifico percorso formativo certificato dagli enti tecnico-sportivi di riferimento ed inserito nell'apposito elenco tenuto dagli stessi, ed i compiti ad essa attribuiti sono indicati negli artt. 141 *bis* e 142 del citato regolamento. Tra l'altro, la Commissione verifica il rispetto dei requisiti tecnici e delle condizioni essenziali finalizzate alla tutela dell'incolumità pubblica e del benessere degli animali.

Al comitato organizzatore della manifestazione compete garantire i requisiti di sicurezza per la salute degli equidi durante tutto il relativo svolgimento, attraverso la assistenza di un medico veterinario ippiatra che attua una ispezione veterinaria e certifica l'idoneità degli equidi (7) e deve assicurare la presenza altresì di una ambulanza veterinaria per equini o di un idoneo mezzo

(5) Cfr. MAZZA P., *La protezione ed il benessere degli animali*, cit., 465. Si veda anche STRIPPOLI, *Tutela degli animali domestici*, Santarcangelo di Romagna, 2005, 48 e ss.

(6) Cfr. MAZZA P., *I reati contro il sentimento per gli animali*, in questa

Riv., 2004, 741.

(7) Sui compiti del veterinario in base alla legislazione vigente cfr. MAZZA L., *L'attività del veterinario fra stato di necessità ed esercizio di un diritto*, in questa Riv., 2009, 185-186.

di trasporto per i cavalli, nonché la disponibilità di una struttura sanitaria veterinaria di riferimento.

Gli equidi, per poter venir ammessi alla manifestazione autorizzata, devono essere in buono stato di salute e regolarmente identificati e registrati ai sensi della normativa vigente in materia, adempimenti questi che sono verificati dal veterinario ufficiale.

L'art. 2 dell'ordinanza prevede il divieto di utilizzare per le manifestazioni sopra richiamate cavalli di età inferiore ai quattro anni, nonché di fantini e di cavalieri che abbiano riportato condanne per uccisione o maltrattamento di animali, per aver organizzato o promosso spettacoli o manifestazioni vietate, competizioni non autorizzate e scommesse clandestine (8), per aver abbandonato animali domestici, reati puniti dagli artt. 544 *bis*, 544 *ter*, 544 *quater*, 544 *quinquies* e 727 c.p., nel corso delle quali manifestazioni si evidenzia l'uso di sostanze stupefacenti o dopanti attraverso controlli a campione. È vietata altresì la partecipazione di fantini e cavalieri che risultino positivi ad alcool test effettuati a campione prima della gara secondo le indicazioni del comitato organizzatore che ne è responsabile (art. 2, comma 2).

In base al terzo comma dell'art. 2 è pure proibito l'uso degli aiuti in modo improprio od eccessivo e comunque tale da provocare sofferenza all'animale. Si tratta di una formulazione ambigua in quanto la detenzione dello stesso produttiva di «gravi sofferenze» è già di per sé punita dall'art. 727, comma 2 c.p., che trova applicazione anche alle manifestazioni considerate

nell'ordinanza in esame atteso che l'art. 19 *ter* disp. coord. del codice penale, sopra richiamato, limita la disapplicazione delle disposizioni concernenti delitti contro il sentimento per gli animali alle manifestazioni storiche e culturali, senza fare riferimento alla contravvenzione contemplata nella citata norma codicistica.

Il successivo art. 3 vieta il trattamento degli equidi con sostanze che esplicano azione dopante: spetta al Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali emanare le linee guida, entro centoottanta giorni dalla entrata in vigore della ordinanza, volte alla individuazione di dette sostanze, tenuto conto di quelle considerate tali dagli organismi tecnico sportivi di riferimento (UNIRE, FISE, FEI), nonché alla prevenzione ed al controllo del *doping* con modalità a campione.

Le violazioni alle ordinanze sopra richiamate sono punite ai sensi dell'art. 650 c.p., salvo che la condotta concretamente spesa non rivesta già di per sé una autonoma figura di reato, ad esempio perché ricadente sotto il rigore punitivo dell'art. 544 *quater* c.p. che sanziona il fatto di chiunque organizza o promuove spettacoli o manifestazioni che comportino sevizie o strazio per gli animali, ovvero dell'art. 544 *quinquies* che sanziona chiunque promuove, organizza o dirige competizioni non autorizzate tra animali che possono metterne in pericolo l'integrità fisica (9).

Entrambe le ordinanze ora esaminate hanno efficacia per ventiquattro mesi decorrenti dal giorno della loro pubblicazione sulla *Gazzetta Ufficiale*, avvenuta il 7 settembre 2009. □

(8) In argomento cfr. MAZZA P., *Le «zoomafie» ed il divieto di combattimento tra animali*, in *Riv. pol.*, 2008, 458 e ss.

(9) Cfr. MAZZA P., *Le «zoomafie» ed il divieto di combattimento tra animali*, cit., 469 e ss.

## OPINIONI E COMMENTI

# «Consapevolezza» giuridica nella valutazione e gestione degli strumenti a tutela dell'ambiente e della sicurezza

di COSIMO PACCIOLLA

**1. Premessa. - 2. La tutela penale a presidio dell'ambiente. - 3. L'indifferenza nella sicurezza del lavoro. - 4. Rilevanza dell'organizzazione aziendale e istituto della «delega».**

1. - Può facilmente risultare banale ed ovvio precisare come lo svolgimento di una determinata attività professionale o di impresa debba essere accompagnata da una adeguata preparazione tecnica e consapevolezza delle regole poste a presidio del corretto svolgimento della medesima «attività».

Tale consapevolezza ed il livello raggiunto soggettivamente nella stessa, vengono spesso sintetizzate nel concetto di «competenza» (1).

Tuttavia, ad un'analisi più di dettaglio delle componenti fondamentali della «competenza» si rileva un netto sbilanciamento delle stesse in favore della conoscenza tecnica o addirittura una considerazione assoluta di quest'ultima rispetto ad una non solo opportuna ma necessaria consapevolezza delle norme giuridiche che altrettanto concorrono ad un corretto compimento della propria attività professionale.

Non è questa la sede per approfondire i riflessi etici che accompagnano in negativo questa, il più delle volte, inconsapevole scelta.

Resta un dato oggettivo: non è ipotizzabile un livello anche solo sufficiente della «competenza» in assenza di un'adeguata consapevolezza delle regole giuridiche che disciplinano la propria attività e soprattutto le responsabilità che alla stessa attività sono collegate.

2. - A proposito di approssimazione che non consente la crescita della «competenza» anzi ne ostacola lo sviluppo, sempre più di frequente leggiamo e sentiamo di una sostanziale assenza di tutela penale in materia ambientale, quando non addirittura di un processo di «depenalizzazione» della stessa.

Al di là del fatto che i due concetti si pongono non a caso in chiara contraddizione tra loro, è bene precisare

come storicamente ed oggettivamente si sia passati da un utilizzo più o meno forzato delle norme penali del codice «Rocco» – in un disperato tentativo di alcuni Pretori non a caso definiti di «assalto» di far fronte ad una evidente inadeguatezza del nostro ordinamento nella medesima materia – all'introduzione di un generale e capillare sistema sanzionatorio penale almeno a partire dal 1997 con il d.lgs. n. 22/97 e il d.m. n. 471/99 nonché con il d.lgs. n. 152/99 (Tutela delle acque).

Tale sistema, lungi dal riconoscere una inversione di tendenza negli ultimi anni, ha invece incontrato processi di riforma forse criticabili per la loro sistematicità ed organicità ma non certo rilevanti quali segnali di «depenalizzazione» (2).

In realtà, la domanda da porsi è se quel sistema essenzialmente basato sull'istituto del reato contravvenzionale sia ancora in grado di presidiare in modo adeguato l'ambiente – complessivamente e nelle sue componenti essenziali considerato – da condotte penalmente rilevanti.

Una se pur rapida analisi critica dell'istituto in parola consentirà di estrapolare elementi di «consapevolezza» mediamente non riscontrabile negli operatori e nel contempo favorire una riflessione più obiettiva e costruttiva nei confronti delle presenti e prossime iniziative di riforma.

Il nostro ordinamento come quello di altri Paesi europei riconosce due tipi di reati (3): i «delitti», nei quali tradizionalmente vengono ricomprese le condotte negative socialmente più «gravi» e «riprovevoli» e le «contravvenzioni». In realtà tale distinzione tra i due reati, basata sulla differente «gravità» degli uni a scapito degli altri, deve considerarsi definitivamente superata e comunque non più giustificata. È evidente come la scelta del legislatore «ambientale» sia stata – più o meno consapevolmente – condizionata dai limiti che una efficace politica criminale di prevenzione e

(1) A.M. AIELLO - M. CEVOLI - S. MEGHNAGI, *La competenza esperta. Sapevolezza professionale e contesti di lavoro*, Roma, 1992; A. VITERITTI, *Le competenze in impresa: significati, pratiche e orientamenti*, in *Scuola democratica*, voll. 1-2, Firenze, 1998.

(2) Si veda l'art. 260, d.lgs. n. 152/2006 in materia di «associazione a delinquere finalizzata al traffico di rifiuti». In dottrina, v. M. BENOZZO, *La direttiva sulla tutela penale dell'ambiente tra intenzionalità, grave negligenza e responsabilità delle persone giuridiche*, in questa Riv., 2009, 299.

(3) È bene precisare che si tratta comunque di «reati» (correzione imposta da alcune sempre più frequenti approssimazioni critiche) con tutte le conseguenze tipiche degli stessi, tra le quali risarcitorie in sede civile come ad esempio il risarcimento del c.d. danno morale ex art. 2059 c.c. e art. 185 c.p. dovuto non solo dal colpevole ma anche dalle persone/società che a norma delle leggi civili e/o per l'esistenza di rapporti qualificati e/o di obblighi di vigilanza e controllo debbano rispondere del fatto di lui.

sanzione incontra nel nostro Paese considerando i gravi problemi del nostro sistema giudiziario ed i mezzi a disposizione dei soggetti istituzionali preposti al controllo (4).

Difatti, alcune differenze sostanziali negli elementi che condizionano la valutazione della sussistenza della penale responsabilità tra i primi «reati» ed i secondi, risultano esemplificativi del concetto appena espresso.

Mentre la punibilità dei delitti è generalmente condizionata dalla valutazione della condotta dolosa (intenzionale) del soggetto, salvo i casi in cui rilevi per espressa previsione di legge il comportamento colposo del soggetto agente, i reati contravvenzionali sono indifferentemente punibili sia in caso di comportamento colposo che doloso.

Ciò comporta una immediata conseguenza pratica, la sostanziale agevolazione del P.M. procedente ma anche del giudicante successivamente, nell'accertamento della penale responsabilità del soggetto agente e nella conseguente applicazione della pena.

Deve precisarsi che il P.M. non potrà ovviamente astenersi dall'accertamento almeno della condotta colposa (negligenza, imprudenza, imperizia o violazione di leggi, ordini e regolamenti) ma sappiamo come la particolare puntuale costruzione delle fattispecie contenute nelle norme ambientali nonché la diligenza correttamente richiesta alle imprese ed ai soggetti che in questo settore operano, portino ad una valutazione pressoché «oggettiva» della condotta penalmente rilevante.

Ulteriore conseguenza pratica è determinata dalla particolare tipologia di sanzione che si accompagna ai reati contravvenzionali rispetto ai delitti: i primi punibili con la «reclusione» e/o con la «multa» ed i secondi con l'«arresto» e/o con l'«ammenda», nonché dal particolare procedimento di «condanna» che agevolmente segue la contestazione di reati contravvenzionali.

Difatti, in estrema sintesi, quando il P.M. ritiene di aver acquisito sufficienti elementi per accertare la penale responsabilità del soggetto e ritiene adeguata l'irrogazione della sanzione pecuniaria («ammenda»), richiede al G.I.P. l'emissione di un decreto penale di condanna che se non opposto dal condannato nei termini di legge (5), passa in giudicato (6) producendo tutti gli effetti tipici di una sentenza (es. iscrizione al casellario giudiziario) (7).

Elementi critici ed oggetto di critica (spesso «approssimativa») dei reati contravvenzionali sono l'assunta esiguità della sanzione (in realtà spesso parliamo comunque di anni

di detenzione) e del termine prescrizionale (non superiore ai cinque anni) (8).

In realtà, elemento critico generale delle contravvenzioni che peraltro supera ed assume in sé anche i predetti singoli aspetti è la sostanziale indifferenza sanzionatoria della condotta colposa e dolosa. Tale indifferenza non può più essere tollerata non solo dinanzi alle tipiche condotte criminali di chi dell'illecito ambientale fa un proprio diretto obiettivo di *business* (9), ma anche da parte di quelle imprese che sul farisaico rispetto formale delle procedure normativamente e puntualmente previste e sui limiti del predetto apparato sanzionatorio, basano gli *economics* delle loro scelte strategiche in materia ambientale.

Altrettanto inaccettabile è la sostanziale indifferenza che ancora sussiste tra le diverse fattispecie all'interno delle normative di riferimento. A questo proposito, si citino solo alcuni esempi paradigmatici: uno scarico industriale privo del rinnovo autorizzativo è sanzionato in modo sostanzialmente identico se non meno grave, di uno scarico autorizzato nel quale venga riscontrato all'esito di un campionamento istantaneo il superamento di appena un microgrammo di un solo elemento di concentrazione ammesso per il relativo contaminante (10).

E ciò – ancora una volta – senza che rilevi in alcun modo significativo l'atteggiamento psicologico dell'autore del reato.

Non può sottacersi la *preistorica* differenza sanzionatoria che accompagna l'abbandono di rifiuti da parte del privato da quello commesso dall'impresa. Ed in particolare, in questo caso, ben difficilmente risulta immaginabile l'abbandono meramente «colposo» da parte del privato (11).

D'altro canto, è altrettanto inaccettabile l'indifferenza nei confronti di chi, pur avendo commesso tali illeciti, abbia manifestato una obiettiva volontà di prevenzione dimostrabile attraverso investimenti economici, risorse umane, organizzazione, gestione e peraltro non si sottragga alle proprie responsabilità anche dal punto di vista immediatamente riparatorio.

Si rende necessario, in altre parole, una maggiore sensibilità dello strumento penale nei confronti di persone fisiche e/o aziende che non sono indifferenti alla pena di un procedimento penale, prima ancora dell'emissione di un decreto penale di condanna e che tuttavia – loro malgrado – tale rischio quotidianamente corrono stante un apparato normativo quanto mai pun-

(4) A.L. VERGINE, *Sui «nuovi» delitti ambientali e sui «vecchi» problemi delle incriminazioni ambientali*, in *Ambiente&Sviluppo*, 2007, 8.

(5) Il decreto penale di condanna può essere opposto nel termine di 15 giorni dal ricevimento dello stesso, mediante una dichiarazione di opposizione rivolta al giudice delle indagini preliminari con indicazione contestuale della richiesta di procedersi con il giudizio immediato, con un procedimento speciale (patteggiamento o rito abbreviato) o con richiesta di oblazione. Nel caso in cui il decreto non venga opposto, lo stesso diviene esecutivo ed obbliga al pagamento della somma a titolo di ammenda o di multa. Tuttavia, la condanna con tale procedimento non comporta condanna alle spese di giustizia, né l'applicazione di sanzioni accessorie. In seguito al pagamento, il reato si estingue nel termine di 5 anni, se si tratta di delitto, e nel termine di 2 anni, se si tratta di contravvenzione.

(6) La rinuncia all'opposizione e la dichiarazione di esecuzione del decreto - dichiarazione non impugnata con il ricorso in cassazione previsto dall'art. 461 c.p.p., comma 6 - ha come conseguenza la formazione del giudicato conseguente alla natura sostanziale di sentenza del decreto penale di condanna; natura confermata sia dalla sua irrevocabilità nel caso non venga proposta opposizione (art. 648 c.p.p., comma 3) sia dalla possibilità di revisione prevista anche per questi decreti (art. 629 c.p.p.), cfr. Cass. Sez. IV Pen. 12 agosto 2009, n. 32957, G.I., reperibile in <http://pluriscedam.utetgiuridica.it/>.

(7) È di tutta evidenza la necessità di un approccio valutativo al processo di contestazione fin dalle sue prime battute, avendo cura: di verificare

con particolare attenzione qualsivoglia tipo di documento/comunicazione/notifica a cura dell'autorità procedente; di istruire preliminarmente al proprio interno una disamina dei profili di effettiva non conformità a norma dei comportamenti posti in essere ed oggetto di contestazione, adottando se del caso ed ove possibile misure di eliminazione degli effetti lesivi dei predetti comportamenti. Opportuna, inoltre, appare una verifica periodica presso la Procura territorialmente competente al fine di acquisire la notizia dell'avvio di indagini penali a carico di esponenti aziendali e dei relativi reati contestati.

(8) L. RAMACCI, *La repressione delle violazioni penali in materia ambientale: limiti attuali e prospettive future*, in *Ambiente&Sviluppo*, 2007, 9.

(9) G. DE FALCO, *Il traffico illecito di rifiuti e la giurisprudenza*, rinvenibile in [www.industrieambiente.it](http://www.industrieambiente.it); L. RAMACCI, *Delitto di «attività» organizzate per il traffico illecito di rifiuti: nuovi chiarimenti dalla Corte di cassazione*, in *Riv. pen.*, 2006, 2, 185 e ss. Cfr. Cass. Sez. IV Pen. 16 luglio 2007, n. 28158, P.M. in proc. Costa, rv. 236.907. È l'occasione per fare il punto sugli orientamenti giurisprudenziali maturati circa la fattispecie delittuosa del traffico illecito di rifiuti (già art. 53 bis del d.lgs. n. 22/1997; ora art. 260 del d.lgs. n. 152/2006).

(10) Il riferimento è all'art. 137 del d.lgs. n. 152/2006, Titolo V, capo II.

(11) In questo caso il pur meritorio decreto legge n. 172/2008 convertito in legge (n. 210/2008) il 30 dicembre 2008 teso a fronteggiare l'emergenza rifiuti in Campania, nel suo limitato ambito applicativo crea anch'esso un problema di indifferenza almeno verso Regioni non così distanti dal medesimo livello di difficoltà.

tuale nella disciplina delle singole fattispecie ed altrettanto puntualmente sanzionato penalmente.

Le poche e modeste ragioni sin qui esposte si confida conducano a non incorrere in un nuovo errore di «indifferenza» nel considerare la forma «delitto» reato generalmente estendibile alle ipotesi dolose e colpose di qualsivoglia illecito ambientale quale definitivo strumento per una efficace tutela penale nella presente materia.

Ovvia risulta l'introduzione di specifiche ipotesi di delitto e relative gravi sanzioni per illeciti a carattere doloso (12), ma un'efficace politica criminale passa anche per un'attenzione particolare alle ipotesi colpose.

Un indifferenziato riferimento alla c.d. «colpa grave» non può – soprattutto nel nostro ordinamento che scarsa conoscenza ha in materia penale di tale concetto (13) – in alcun modo agevolare un accettabile percorso di efficace politica criminale. Lo stesso concetto deve essere oggettivato attraverso chiari e definitivi richiami che ne giustifichino l'aggettivazione; nel contempo devono mantenersi i presidi coerenti a condotte che obiettivamente non possono di per sé considerarsi gravi e favorire reali ed efficaci percorsi di riparazione.

**3.** - Percorso analogo è rintracciabile anche nella materia della sicurezza del lavoro, dove – tuttavia – alcune delle contraddizioni di sistema rilevate con riferimento alla tutela ambientale, appaiono ancora più inaccettabili (14).

Difatti, l'«indifferenza» prima delineata risulta paradossale se comparata alla tutela altrettanto indifferenziata riguardo l'integrità e la vita dei lavoratori.

Si precisi a questo proposito che in materia ambientale la pressoché totalità dei reati contravvenzionali è a pena congiunta (arresto ed ammenda) con ciò escludendosi l'applicabilità dell'istituto dell'oblazione discrezionale *ex art. 162 bis c.p.* (15).

In materia di salute e sicurezza del lavoro – fatte salve le ipotesi codicistiche che tuttavia affidano il ruolo di prevenzione alla mera efficacia deterrente della sanzione – non solo non rileva significativamente, come abbiamo sopra appena accennato, l'elemento psicologico presupposto delle singole ipotesi di reato, ma esiste una procedura di «riparazione» dell'illecito incomprensibilmente inesistente in materia ambientale.

Il d.lgs. n. 758/94 stabilisce infatti che l'ufficiale di P.G., nel caso in cui accerti l'esistenza di una violazione in materia di salute e sicurezza sul lavoro, prescriva termini e modi entro i quali il responsabile della violazione

debba ricondurre a correttezza la propria condotta. Una volta riscontrato il corretto adempimento alla prescrizione ed il pagamento di una sanzione amministrativa da parte del responsabile, l'U.P.G. ne darà adeguata comunicazione al P.M. già investito del procedimento che procederà all'archiviazione del medesimo per «estinzione del reato» (16).

Le indifferenze già riscontrate sono tutte presenti anche in questa materia per cui non si ritiene di ribadirle, con un'unica perplessità ulteriore riguardo l'apparato sanzionatorio introdotto con l'art. 300 del d.lgs. n. 81/2008 relativamente alle fattispecie dell'omicidio colposo e delle lesioni gravi o gravissime commesse con violazione delle norme sulla tutela della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro (17).

Apparato sanzionatorio che sembra dimenticare la necessità di ordine giuridico sistematico di non fare derivare la responsabilità penale della persona giuridica dalla mera formale violazione delle norme di tutela della sicurezza sui luoghi di lavoro poste in essere dal dipendente e/o dal funzionario dell'impresa, piuttosto che ancorare la medesima responsabilità al presupposto oggettivo che la persona giuridica non abbia posto in essere alcuna attività concreta finalizzata alla rimozione/prevenzione dei rischi sui luoghi di lavoro ovvero al miglioramento delle condizioni di lavoro.

**4.** - Altro significativo profilo di estrinsecazione della importanza della consapevolezza giuridica attiene alla esatta comprensione dei ruoli aziendali alla luce delle indicazioni normative di riferimento, quale strumento fondamentale di attenta gestione «manageriale» di una società e quindi quale presupposto essenziale per una corretta gestione delle attività giuridicamente rilevanti in materia di sicurezza ambientale e non solo e delle connesse responsabilità.

Infatti, spesso le condotte penalmente rilevanti nell'ambito dell'attività aziendale si caratterizzano per una potenziale pluri-responsabilità soggettiva. In altre parole, soprattutto per gli illeciti il cui presupposto anti-giuridico è costituito da una condotta colposa (es. reati in materia ambientale, salute e sicurezza sul lavoro), la responsabilità penale – nella doppia accezione congiunta o alternativa «*in eligendo*» ed «*in vigilando*» può essere attribuita a più soggetti aziendali in concorso tra loro. Tale fenomeno è tanto più concreto tanto meno strutturata e rigorosa è l'organizzazione aziendale nella

(12) Non limitate ad ipotesi di «dolo specifico» ed in alcuni casi anche dando spazio alla rilevanza del «dolo eventuale».

(13) Il nostro ordinamento penale ignora il concetto di «colpa grave» come limite interno per la punibilità di determinate condotte: l'unica norma che allo stato consente una valutazione «dosimetrica» della colpa è l'art. 133 c.p., secondo il quale, nell'irrogare la pena in concreto, il giudice deve tenere conto «dell'intensità del dolo e del grado della colpa», operazione in cui si potrà tenere conto anche del livello di «scienza ed esperienza» specifiche dell'autore del reato.

(14) Sulla disciplina in materia di salute e sicurezza, per tutti, si rinvia da ultimo a M. TIRABOSCHI - L. FANTINI, *Commentario al decreto legislativo n. 81/2008 come modificato e integrato dal decreto legislativo n. 106/2009*, Milano, 2009.

(15) Si tratta di un istituto che consente all'imputato di proporre al giudice - dopo aver dato dimostrazione della riparazione del danno e/o delle conseguenze del reato - il pagamento di una quota della sanzione pecuniaria al fine di ottenere l'estinzione del reato.

(16) Da ultimo, Cass. Sez. III Pen. 16 giugno 2009, n. 24791, Santoro, rv. 244.079, per la quale l'inadempimento ad un ordine di sospensione emanato dall'organo di vigilanza a corredo della prescrizione per far cessare un pericolo per la sicurezza è preclusivo della estinzione in via amministrativa delle contravvenzioni.

(17) L'art. 300 del d.lgs. n. 81/2008 rubricato «Modifiche al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231» così recita: «1. L'art. 25-septies del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, è sostituito dal seguente: «Art. 25-septies (Omicidio colposo o lesioni gravi o gravissime commesse con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro). 1. In relazione al delitto di cui all'art. 589 del codice penale, commesso con violazione dell'art. 55, comma 2, del decreto legislativo attuativo della delega di cui alla l. 3 agosto 2007, n. 123, in materia di salute e sicurezza sul lavoro, si applica una sanzione pecuniaria in misura pari a 1.000 quote. Nel caso di condanna per il delitto di cui al precedente periodo si applicano le sanzioni interdittive di cui all'art. 9, comma 2, per una durata non inferiore a tre mesi e non superiore ad un anno. 2. Salvo quanto previsto dal comma 1, in relazione al delitto di cui all'art. 589 del codice penale, commesso con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, si applica una sanzione pecuniaria in misura non inferiore a 250 quote e non superiore a 500 quote. Nel caso di condanna per il delitto di cui al precedente periodo si applicano le sanzioni interdittive di cui all'art. 9, comma 2, per una durata non inferiore a tre mesi e non superiore ad un anno. 3. In relazione al delitto di cui all'art. 590, terzo comma, del codice penale, commesso con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, si applica una sanzione pecuniaria in misura non superiore a 250 quote. Nel caso di condanna per il delitto di cui al precedente periodo si applicano le sanzioni interdittive di cui all'art. 9, comma 2, per una durata non superiore a sei mesi».

corretta attribuzione di funzioni, poteri e responsabilità (18).

Concludo, quindi, con alcune osservazioni riguardo lo strumento della delega, istituito a mio modesto avviso ancora non adeguatamente chiaro nel mondo aziendale ed attraverso il quale il soggetto, altrimenti giuridicamente obbligato rispetto a determinate attività, può validamente adempiere ai propri oneri trasferendone in tutto o in parte l'esecuzione a terzi (19).

In particolare, l'ordinamento, riconosciuta la difficoltà di compiutamente svolgere determinate attività nell'ambito di organizzazioni complesse e di notevoli dimensioni oggettive, attribuisce al soggetto espressamente individuato come titolare dei predetti oneri la facoltà di trasferire l'adempimento di questi ultimi a terzi purché nel rispetto di determinate condizioni.

Certamente la delega è un importante elemento della predetta corretta organizzazione aziendale ma da sola può non essere né sufficiente né di converso necessaria per raggiungere l'effetto adempitivo rispetto agli obblighi di legge, considerando il complesso organizzativo nel quale la stessa si inserisce.

Sarebbe obiettivamente un'inaccettabile ingenuità, quindi, considerare non solo la delega quale strumento di per sé idoneo a garantire una sorta di immunità penale a prescindere dall'effettiva e corretta struttura di prevenzione

dell'azienda, ma anche valorizzare in maniera eccessiva tale effetto che, come accennato in premessa, non è mai stato considerato centrale dall'ordinamento (20).

Il conferimento della delega infatti non è di per sé idoneo, per ovvie ragioni, ad escludere la responsabilità sulla scelta (c.d. *in eligendo*) in ipotesi di «non idoneità al compito» del soggetto delegato e non sempre vale ad escludere definitivamente la responsabilità per controllo (c.d. *in vigilando*), dal momento che la delega di gestione conferita ad uno o più amministratori, se specifica e comprensiva dei poteri di deliberazione e di spesa, può ridurre la portata della posizione di garanzia attribuita agli ulteriori componenti del consiglio, ma non escluderla interamente, perché non possono comunque essere trasferiti i doveri di controllo sul generale andamento della gestione e di intervento sostitutivo nel caso di mancato esercizio della delega (21).

La valorizzazione dello strumento della delega passa quindi per la preliminare verifica rigorosa e puntuale della rispondenza ai requisiti di efficacia formale e sostanziale richiesti dall'ordinamento. Soccorre a questo proposito l'art. 16 del Testo Unico sicurezza che, facendo proprio una volta per tutte l'orientamento ormai consolidato da anni nella giurisprudenza di legittimità, elenca le condizioni tassative di efficacia della delega, offrendo così all'operatore un valido supporto nella valutazione della efficacia giuridica delle proprie scelte (22). □

(18) Tale concetto trova chiaro riscontro nella giurisprudenza che ad esempio afferma che «ai fini dell'individuazione delle posizioni di garanzia, qualora nell'impresa vi siano più amministratori con diversi poteri, anche di fatto, l'accertamento della qualità di *datore di lavoro*, agli effetti del d.lgs. 19 settembre 1994, n. 626, va effettuata tenendo conto che tale qualità non deve essere intesa in senso esclusivamente civilistico, limitata cioè a chi è titolare del rapporto di lavoro, ma si estende a chi ha la responsabilità dell'impresa, con la conseguente possibilità della coesistenza, all'interno della medesima impresa, di più figure aventi tutte la qualifica di *datore di lavoro* cui incombe l'onere di valutare i rischi per la sicurezza di individuare le necessarie misure di prevenzione e di controllare l'esatto adempimento degli obblighi di sicurezza da parte del coobbligato» (Cass. Sez. IV Pen. 6 febbraio 2004, n. 4981, P.M. in proc. Ligresti ed a., rv. 229.668, in *Dir. e prat. del lav.*, 2004, 1919).

(19) Su cui v., tra gli altri, L. RAMACCI, *Tutela dell'ambiente e delega di funzioni nella giurisprudenza della Corte di cassazione*, in *Ambiente&Sviluppo*, 2008, 18; A. MONTAGNA, *Sulle condizioni di operatività della delega di funzioni*, in *Cass. pen.*, 2007, 2965; P. FIMIANI, *I criteri di individuazione dei soggetti responsabili nelle organizzazioni complesse e negli organi collegiali, anche all'interno della pubblica amministrazione*, in *Giur. mer.*, 2003, 2320; L. PRATI, *La delega di funzioni in campo ambientale*, in *Riv. giur. amb.*, 2002, 583; G. LAMANTEA, *La responsabilità del rappresentante legale in materia ambientale*, in questa Riv., 1999, 52.

(20) *Ex coeteribus*, Cass. Sez. III Pen. 1° aprile 2005, n. 12370, Bincoletto ed a., rv. 231.076, in *Cass. pen.*, 2006, 2261: «nell'eventualità di una ripartizione di funzioni nell'ambito del Consiglio di Amministrazione ex art. 2831 c.c., gli altri componenti rispondono anch'essi del fatto illecito allorché abbiano dolosamente omissso di vigilare o, una volta venuti a conoscenza di atti illeciti o dell'inidoneità del delegato, non siano intervenuti».

(21) Cass. Sez. IV Pen. 14 gennaio 2003, n. 988, Macola ed a., rv. 226.999, in *Riv. pen.*, 2003, 203.

(22) In particolare, l'articolo recita: «La delega di funzioni da parte del datore di lavoro, ove non espressamente esclusa, è ammessa con i seguenti limiti e condizioni: a) che essa risulti da atto scritto recante data certa; b) che il delegato possieda tutti i requisiti di professionalità ed esperienza richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate; c) che essa attribuisca al delegato tutti i poteri di organizzazione, gestione e controllo richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate; d) che essa attribuisca al delegato l'autonomia di spesa necessaria allo svolgimento delle funzioni delegate; e) che la delega sia accettata per iscritto dal delegato. 2. Alla delega di cui al comma 1 deve essere data adeguata e tempestiva pubblicità. 3. La delega di funzioni non esclude l'obbligo di vigilanza in capo al datore di lavoro in ordine al corretto espletamento da parte del delegato delle funzioni trasferite. La vigilanza si esplica anche attraverso i sistemi di verifica e controllo di cui all'art. 30, comma 4 (modello di organizzazione e controllo di cui al d.lgs. n. 231/01)».

## PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte di giustizia CE, Sez. IV - 17-2-2009, in causa C-552/07 - Lenaerts, pres.; Silva de Lapuerta, est.; Sharpston, avv. gen. - Commune de Sausheim c. Pierre Azelvandre.

**Agricoltura e foreste - Organismi geneticamente modificati - Trasparenza amministrativa - Emissione deliberata di OGM - Ubicazione del sito dell'emissione - Riservatezza - Limiti - Direttiva 2001/18/CE.** (Dir. 12 marzo 2001, n. 2001/18/CE, artt. 6-8, 13, 17, 20, 23 e 25, n. 4)

*Non si può opporre alla comunicazione delle informazioni indicate nell'art. 25, n. 4, della direttiva 2001/18/CE una riserva relativa alla protezione dell'ordine pubblico o di altri interessi tutelati dalla legge. Il «sito dell'emissione», ai sensi dell'art. 25, n. 4, primo trattino, della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 12 marzo 2001, 2001/18/CE, sull'emissione deliberata nell'ambiente di organismi geneticamente modificati e che abroga la direttiva del Consiglio 90/220/CEE, è determinato da qualsiasi informazione, relativa all'ubicazione dell'emissione, fornita dal notificante alle autorità competenti dello Stato membro sul cui territorio deve avvenire l'emissione nel contesto delle procedure di cui agli artt. 6-8, 13, 17, 20 o 23 della medesima direttiva. (Nella specie, la Corte ha risolto due questioni pregiudiziali, sottoposte dal Conseil d'Etat francese, nell'ambito di una controversia fra un Comune e un cittadino francese, in relazione al rifiuto di trasmettere a quest'ultimo le lettere prefettizie e le schede d'impianto relative a esperimenti di emissione deliberata di organismi geneticamente modificati) (1).*

(Omissis)

1. - La domanda di pronuncia pregiudiziale, come formulata dal giudice del rinvio, verte sull'interpretazione dell'art. 19 della direttiva del Consiglio 23 aprile 1990, 90/220/CEE, sull'emissione deliberata nell'ambiente di organismi geneticamente modificati (G.U. L 117, pag. 15).

2. - Oggetto della causa principale è la contestazione di una decisione amministrativa emanata nel corso del 2004. In forza dell'art. 34, n. 1, primo comma, della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 12 marzo 2001, 2001/18/CE, sull'emissione deliberata nell'ambiente di organismi geneticamente modificati e che abroga la direttiva 90/220/CEE (G.U. L 106, pag. 1), gli Stati membri dovevano mettere in vigore le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative necessarie per conformarsi a quest'ultima entro e non oltre il 17 ottobre 2002. Ai sensi dell'art. 36, n. 1, della direttiva 2001/18, la direttiva 90/220 è stata abrogata con decorrenza da quella stessa data. In tale contesto, la domanda di pronuncia pregiudiziale deve essere esaminata alla luce delle disposizioni della direttiva 2001/18.

3. - La domanda in questione è stata presentata nel contesto di una controversia che vede contrapposti il Comune di Sausheim al sig. Azelvandre in relazione al rifiuto di trasmettere a quest'ultimo le lettere prefettizie e le schede d'impianto relative a esperimenti di emissione deliberata di organismi geneticamente modificati (in prosieguo: gli «OGM»).

(Omissis)

### Sulle questioni pregiudiziali

#### Sulla prima questione

Osservazioni presentate dinanzi alla Corte

23. - Il Comune di Sausheim reputa che per «sito dell'emissione» ai sensi dell'art. 25, n. 4, primo trattino, della direttiva 2001/18

debba intendersi il territorio del Comune sul quale le sperimentazioni sono realizzate.

24. - Il Governo francese reputa che il sito dell'emissione possa riguardare un'area geografica più ampia della particella catastale e, quindi, una siffatta area può essere costituita dal Comune o dal Cantone.

25. - Secondo il Governo ellenico, il sito dell'emissione dovrebbe essere definito come una particella registrata presso il catasto e individuata come tale o, in mancanza di catasto, una particella determinata e localizzata in modo preciso, nel sistema di individuazione nazionale delle particelle, grazie al sistema di informazioni geografiche.

26. - Il Governo dei Paesi Bassi sostiene che la nozione di sito dell'emissione si deve riferire alla particella catastale solo in determinati casi. Onde determinare il contenuto di detta nozione, le autorità amministrative e giurisdizionali degli Stati membri disporrebbero di un certo potere discrezionale.

27. - Il Governo polacco rileva che per sito dell'emissione si deve intendere non già la particella catastale quanto un'area geografica più ampia, determinata in modo tale da garantire un accesso appropriato del pubblico alle informazioni sulle operazioni di emissione di OGM nell'ambiente, tutelando al contempo gli interessi economici degli operatori che procedono a tali operazioni.

28. - La Commissione delle Comunità europee osserva che il luogo dell'emissione deve essere determinato in funzione dei dati presentati alle autorità nazionali dal soggetto che presenta la notifica a queste ultime, caso per caso, ai sensi delle procedure previste nelle parti B e C della direttiva 2001/18.

Risposta della Corte

29. - Al fine di risolvere tale questione occorre osservare, in via preliminare, che l'art. 25, n. 4, della direttiva 2001/18, ai sensi del quale talune informazioni relative alle emissioni deliberate di OGM nell'ambiente sono considerate riservate, rientra in un complesso di norme relative alle varie procedure applicabili a siffatte emissioni. Tali norme si ispirano agli obiettivi perseguiti da detta direttiva, come risultano configurate nei «considerando» quinto, sesto, ottavo e decimo di quest'ultima, vale a dire la tutela della salute umana, il principio dell'azione preventiva e il principio di precauzione nonché la trasparenza delle misure relative all'elaborazione e all'attuazione delle emissioni di cui trattasi.

30. - Per quanto riguarda l'ultimo degli obiettivi sopracitati occorre sottolineare che il regime di trasparenza introdotto dalla direttiva 2001/18 si riflette in particolare nell'art. 9 così come negli artt. 25, n. 4, e 31, n. 3, di quest'ultima. Infatti con tali disposizioni il legislatore comunitario ha tentato di istituire non soltanto meccanismi di consultazione del pubblico in generale e, se del caso, di determinati gruppi in relazione a una prevista emissione deliberata di OGM, ma anche un diritto di accesso del pubblico alle informazioni relative a una siffatta operazione nonché la predisposizione di registri pubblici nei quali deve figurare l'ubicazione di ciascuna emissione di OGM.

31. - Come ha rilevato l'avvocato generale ai paragrafi 45 e 48 delle sue conclusioni, risulta altresì da queste disposizioni che i diritti in esse enunciati si collegano strettamente alle informazioni che devono essere fornite nell'ambito della procedura di notifica cui occorre attenersi per ogni emissione volontaria di OGM per qualsiasi fine diverso dalla loro immissione in commercio, in conformità agli artt. 5-8 della direttiva 2001/18.

32. - Dal nesso così stabilito tra la procedura di notifica e l'accesso ai dati relativi all'operazione di emissione deliberata di OGM prevista risulta che, salva deroga prevista dalla direttiva in questione, il pubblico interessato può chiedere la divulgazione di qualsiasi informazione trasmessa dal notificante nell'ambito della procedura di autorizzazione relativa a una siffatta emissione.



33. - Per quanto riguarda la natura di tali dati, l'art. 6, nn. 1 e 2, della direttiva 2001/18 dispone che chiunque intenda effettuare un'emissione deliberata di OGM è tenuto a presentare una notifica all'autorità competente dello Stato membro sul cui territorio avverrà l'emissione, e detta notifica deve includere un fascicolo tecnico contenente le informazioni richieste dall'allegato III di detta direttiva. Inoltre, conformemente all'art. 13, n. 2, lett. a), della stessa direttiva, le informazioni in questione devono tener conto della diversità dei luoghi di impiego degli OGM.

34. - È proprio tenendo conto dell'insieme di tali elementi che gli Stati membri provvedono, conformemente all'art. 4, nn. 1 e 2, della direttiva 2001/18, affinché siano adottate tutte le misure atte ad evitare effetti negativi sulla salute umana e sull'ambiente che potrebbero derivare da un'emissione deliberata di OGM e a effettuare una valutazione adeguata degli eventuali rischi ambientali derivanti da una tale operazione.

35. - Quanto al grado di precisione dei dati da fornire, occorre osservare che, come indicato nell'allegato III della direttiva 2001/18, esso varia in rapporto alle caratteristiche della prevista emissione deliberata di OGM. A tale proposito, l'allegato III B di detta direttiva, riguardante i progetti di emissione di piante superiori geneticamente modificate, include disposizioni particolareggiate relative alle informazioni che devono essere fornite dal notificante.

36. - Tra i dati che devono essere menzionati nei fascicoli tecnici accompagnatori delle notifiche, in conformità a quanto disposto nell'allegato III B, *sub E*, della direttiva 2001/18, figurano l'ubicazione e le dimensioni dei siti di emissione nonché la descrizione dell'ecosistema locale di emissione, inclusi clima, flora e fauna, così come la prossimità di biotopi ufficialmente riconosciuti o di aree protette che potrebbero essere interessati dal fenomeno.

37. - Con riferimento all'emissione di organismi geneticamente modificati diversi dalle piante superiori, l'allegato III A, parte III, *sub B*, enuncia, tra i dati che devono essere menzionati nei fascicoli tecnici accompagnatori delle notifiche, l'ubicazione geografica e le coordinate del sito o dei siti di emissione nonché la descrizione degli ecosistemi, bersaglio o non bersaglio, che possono essere interessati.

38. - Pertanto, gli elementi relativi all'ubicazione geografica di un'emissione deliberata di OGM che devono figurare nella notifica di quest'ultima rispondono a esigenze dirette a determinare gli effetti concreti di una tale operazione sull'ambiente. Le indicazioni riguardanti il sito di una tale emissione devono essere quindi definite rispetto alle caratteristiche di ogni operazione e del suo eventuale impatto sull'ambiente, secondo quanto risulta dai due punti precedenti della presente sentenza.

39. - Si deve quindi risolvere la prima questione nel senso che il «sito dell'emissione», ai sensi dell'art. 25, n. 4, primo trattino, della direttiva 2001/18, è determinato da qualsiasi informazione, relativa all'ubicazione dell'emissione, fornita dal notificante alle autorità competenti dello Stato membro sul cui territorio deve avvenire l'emissione nel contesto delle procedure di cui agli artt. 6-8, 13, 17, 20 o 23 della medesima direttiva.

#### *Sulla seconda questione*

Osservazioni presentate dinanzi alla Corte

40. - Il Comune di Sausheim sostiene che l'art. 95 CE e la direttiva 2003/4 consentono alle autorità nazionali di decidere che l'informazione riguardante l'ubicazione delle sperimentazioni relative a un'emissione deliberata di OGM possa restare riservata per motivi afferenti alla protezione dell'ordine pubblico e della sicurezza pubblica.

41. - Il Governo francese rileva che, qualora la Corte dovesse considerare che il sito dell'emissione si riferisce alla particella catastale, l'art. 4, n. 2, della direttiva 2003/4 dovrebbe essere interpretato nel senso che consente alle autorità competenti di verificare caso per caso se, indipendentemente dagli interessi del notificante, interessi relativi in particolare alla tutela della sicurezza pubblica ostino alla divulgazione delle informazioni relative al detto sito.

42. - Secondo il Governo ellenico, se per «sito dell'emissione» si dovesse intendere una particella catastale, solo in via eccezionale si potrebbe opporre alla comunicazione dei riferimenti catastali del luogo di emissione una riserva relativa alla protezione dell'ordine pubblico o di altri segreti tutelati dalla legge, e ciò a condizione che essa non sia formulata in termini generali ma, al contrario, che sia sufficientemente motivata.

43. - Il Governo polacco sostiene che, ove la nozione di sito dell'emissione riguardi la particella catastale, la riserva relativa alla protezione dell'ordine pubblico, in via di principio, può essere opposta alla comunicazione dei riferimenti catastali sul fondamento della direttiva 2003/4 e dell'art. 95 CE.

44. - La Commissione rileva che il diritto comunitario non prevede alcuna riserva di ordine pubblico o di altra natura che possa essere opposta alla regola enunciata all'art. 25, n. 4, primo trattino, della direttiva 2001/18.

Risposta della Corte

45. - Al fine di risolvere la seconda questione sottoposta al giudice del rinvio, occorre rammentare che l'art. 25, nn. 1-3, della direttiva 2001/18 instaura un regime che definisce in termini precisi la riservatezza di cui possono beneficiare i vari dati comunicati nell'ambito delle procedure di notifica e di scambio di informazioni previste dalla medesima direttiva.

46. - Da queste disposizioni emerge che le informazioni riservate notificate alla Commissione e all'autorità competente o scambiate in forza della direttiva 2001/18, nonché le informazioni che possono pregiudicare una posizione concorrenziale, non possono essere divulgate e che i diritti di proprietà intellettuale afferenti a tali dati devono essere tutelati. Inoltre, in conformità ai nn. 2 e 3 di detto art. 25, l'autorità competente decide, previa consultazione del notificante, quali informazioni debbano rimanere riservate alla luce della «giustificazione verificabile» fornita da quest'ultimo, il quale è informato in merito alla decisione adottata nei suoi confronti da detta autorità.

47. - Mediante il complesso di tali disposizioni, la direttiva 2001/18 ha quindi istituito una disciplina esaustiva relativa al diritto di accesso del pubblico nel settore preso in considerazione e all'esistenza di eventuali deroghe a tale diritto.

48. - Per quanto riguarda l'informazione relativa al luogo dell'emissione, occorre sottolineare che, conformemente all'art. 25, n. 4, primo trattino, della direttiva in questione, in nessun caso è considerata riservata.

49. - In tale contesto, considerazioni relative alla salvaguardia dell'ordine pubblico e ad altri segreti tutelati dalla legge, enunciate dal giudice del rinvio nella sua seconda questione, non possono costituire motivi tali da limitare l'accesso ai dati elencati nell'art. 25, n. 4, della direttiva 2001/18, nel novero dei quali figura in particolare quello relativo al sito dell'emissione.

50. - Infatti, la Corte ha già dichiarato che il timore di difficoltà interne non può giustificare l'omissione da parte di uno Stato membro nell'applicare correttamente il diritto comunitario (v., in particolare, sentenza 9 dicembre 1997, causa C-265/95, Commissione/Francia, *Racc.* pag. I-6959, punto 55). In particolare, per quanto riguarda l'emissione deliberata di OGM nell'ambiente, la Corte ha dichiarato, al punto 72 della sua sentenza 9 dicembre 2008, causa C-121/07, Commissione/Francia (non ancora pubblicata nella *Raccolta*), che, anche supponendo che le turbative evocate dalla Repubblica francese trovino effettivamente, in parte, la loro origine nell'attuazione di norme di origine comunitaria, uno Stato membro non può eccepire difficoltà di attuazione emerse nella fase dell'esecuzione di un atto comunitario, comprese quelle connesse alla resistenza di privati, per giustificare l'inosservanza degli obblighi e termini risultanti dalle norme del diritto comunitario.

51. - Tale interpretazione della direttiva 2001/18 è suffragata dall'esigenza, figurante all'art. 25, n. 4, terzo trattino, di quest'ultima, secondo cui i dati relativi alla valutazione dei rischi ambientali non sono considerati riservati. Infatti, una tale valutazione è realizzabile solo qualora vi sia una piena conoscenza della prevista emissione, giacché, in mancanza di una siffatta indicazione, le eventuali conseguenze derivanti da un'emissione deliberata di OGM per la salute umana e per l'ambiente non possono essere validamente valutate (v., in tal senso, sentenza 9 dicembre 2008, Commissione/Francia, cit., punti 75 e 77).

52. - Per quanto riguarda le direttive 90/313 e 2003/4, si deve inoltre osservare che, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 56 delle sue conclusioni, uno Stato membro non può invocare una disposizione derogatoria figurante in dette direttive per rifiutare l'accesso a informazioni che dovrebbero essere di dominio pubblico, in applicazione delle disposizioni di cui alle direttive 90/220 e 2001/18.

53. - Infine, poiché il giudice del rinvio ha richiamato l'art. 95 CE, è sufficiente rilevare che lo Stato membro interessato non si è avvalso della facoltà prevista da questo articolo.

54. - Dalle considerazioni che precedono risulta che le disposizioni di cui all'art. 3, n. 2, della direttiva 90/313 così come dell'art. 4, n. 2, della direttiva 2003/4, ai sensi delle quali una domanda di informazioni ambientali può essere respinta ove la divulgazione delle informazioni richieste sia in grado di nuocere alla tutela di taluni interessi, tra i quali figura la sicurezza pubblica, non possono essere utilmente opposte alle esigenze di trasparenza risultanti dall'art. 25, n. 4, della direttiva 2001/18.

55. - Di conseguenza, occorre risolvere la seconda questione nel senso che non si può opporre alla comunicazione delle informazioni indicate nell'art. 25, n. 4, della direttiva 2001/18 una riserva relativa alla protezione dell'ordine pubblico o di altri interessi tutelati dalla legge.

(Omissis)

(1) PER LA CORTE DI GIUSTIZIA IL DIRITTO DI ACCESSO DEL PUBBLICO ALLE INFORMAZIONI SI APPLICA ALLE EMISSIONI DI ORGANISMI GENETICAMENTE MODIFICATI.

1. Sapere dove si trovano le coltivazioni OGM non è questione di curiosità, ma molto di più: un diritto. Lo ha deciso la Corte di giustizia di Lussemburgo con una sentenza (C-552/07 dello scorso 17 febbraio 2009) (1) che segna una svolta: afferma chiaramente che le informazioni relative all'ubicazione delle colture transgeniche devono essere rese pubbliche sempre e comunque.

Uno Stato membro, dice la Corte, deve privilegiare la trasparenza e non può limitarla nemmeno invocando la salvaguardia dell'ordine pubblico o altri segreti tutelati dalla normativa statale e comunitaria, come il segreto commerciale, la riservatezza dei dati sensibili o la tutela dei diritti di proprietà intellettuale.

E non si può nemmeno mantenere il segreto per impedire manifestazioni anti OGM, come lo sradicamento di piante transgeniche.

Ma la sentenza, come vedremo in seguito, va incontro soprattutto a chi si dedica all'agricoltura tradizionale e vuole poter valutare se e quanto le sue colture rischiano di essere contaminate da organismi geneticamente modificati coltivati nella zona.

Secondo la normativa comunitaria (direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 12 marzo 2001, n. 2001/18/CE, sull'emissione deliberata nell'ambiente di organismi geneticamente modificati, che abroga la direttiva n. 90/220/CEE), chi vuole dedicarsi all'agricoltura OGM deve inoltrare una notifica alle Autorità nazionali competenti, in cui specifica l'esatta ubicazione geografica e le coordinate del sito o dei siti di coltivazione, nonché la descrizione degli ecosistemi che possono essere interessati o toccati dagli organismi transgenici.

Il punto è che fino ieri, ossia fino a questa pronuncia della Corte, queste informazioni non erano di dominio pubblico, anzi, erano gelosamente custodite dalle Autorità pubbliche: vediamo allora come si è arrivati a questa vittoria

nella battaglia per la trasparenza e la corretta applicazione del principio di precauzione di fronte ai rischi per l'ambiente e la salute umana.

Questa sentenza assume infatti una particolare importanza non solo perché specifica quali sono gli obblighi di coloro che emettono organismi geneticamente modificati nell'ambiente, ma fornisce un contributo alla definizione dei confini del diritto di accesso ai documenti in generale.

2. La Corte di giustizia CE è stata interrogata dal *Conseil d'État* francese circa la possibilità, da parte delle Autorità nazionali degli Stati membri, di opporsi alla comunicazione della scheda d'impianto particellare e della mappa di ubicazione delle emissioni di organismi geneticamente modificati OGM, argomentando che tale comunicazione arrecherebbe pregiudizio all'ordine pubblico o ad altri interessi tutelati dalla legge.

Il caso specifico ha riguardato un cittadino francese che intendeva conoscere l'ubicazione delle sperimentazioni sul terreno di organismi geneticamente modificati, effettuate nel territorio del suo Comune. Il 21 aprile 2004 ha chiesto al sindaco di Sausheim (Alta Alsazia) di trasmettergli, per ciascuna emissione di OGM effettuata nel territorio di tale Comune, l'avviso al pubblico, la scheda d'impianto che consente di individuare la particella sfruttata a coltivazioni e la lettera prefettizia accompagnatoria di tali documenti. Ha chiesto inoltre le schede informative riguardanti ciascuna nuova emissione da realizzarsi nel 2004.

In assenza di risposta, lo stesso ha presentato alla *Commission d'accès aux documents administratifs* (Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi) una richiesta di comunicazione di quei documenti. Il 24 giugno 2004 la Commissione ha emesso un parere favorevole in merito alla comunicazione dell'avviso al pubblico e della prima pagina della lettera prefettizia accompagnatoria. Per contro, essa si è pronunciata a sfavore della comunicazione della scheda d'impianto particellare e della mappa di ubicazione delle emissioni, argomentando che tale comunicazione avrebbe arrecato pregiudizio alla riservatezza e alla sicurezza degli operatori agricoli interessati.

Il *Conseil d'État* francese, investito della controversia in ultimo grado, ha interrogato la Corte di giustizia in merito alla definizione di «sito dell'emissione», che non si può considerare riservato ai sensi della direttiva del 12 marzo 2001 sull'emissione deliberata nell'ambiente di OGM, nonché in merito all'interpretazione degli obblighi di informare il pubblico in materia, quali risultano dal diritto comunitario.

3. In forza del principio di precauzione e dei rischi cui vanno incontro l'ambiente e la salute umana, la direttiva ha definito un regime di trasparenza della procedura di autorizzazione delle misure relative alla preparazione e all'attuazione delle emissioni (2).

Essa, in relazione a una prevista emissione deliberata di OGM, ha istituito non soltanto meccanismi di consultazione del pubblico (in generale e, se del caso, di determinati gruppi), ma anche un diritto di accesso del pubblico alle informazioni relative a una siffatta operazione, nonché la predisposizione di registri pubblici nei quali deve figurare l'ubicazione di ciascuna emissione di OGM (3).

(1) Il testo integrale della sentenza si può trovare sul sito *internet* della Corte di giustizia: <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=IT&Submit=rechercher&numaff=CDi>.

(2) Per la procedura di autorizzazione di una emissione deliberata la direttiva dispone che: chiunque intenda effettuare un'emissione di un OGM o di una combinazione di OGM è tenuto a presentare preventivamente una notifica all'Autorità competente dello Stato membro sul cui territorio avverrà l'emissione. Tale notifica comprende un fascicolo tecnico contenente le informazioni necessarie per valutare il rischio ambientale connesso a tale emissione.

(3) Puntualizziamo che la domanda di pronuncia pregiudiziale rivolta al giudice comunitario verte sull'interpretazione della direttiva n.

2001/18/CE relativa all'emissione deliberata nell'ambiente di organismi geneticamente modificati. Per emissione deliberata si intende qualsiasi introduzione intenzionale nell'ambiente di un OGM o una combinazione di OGM per la quale non vengono usate misure specifiche di confinamento, al fine di limitare il contatto con la popolazione e con l'ambiente e per garantire un livello elevato di sicurezza per questi ultimi.

Per quanto concerne, in particolare, gli obblighi generali degli Stati membri in materia, l'art. 4 della citata direttiva stabilisce che essi, nel rispetto del principio precauzionale, provvedono affinché siano adottate tutte le misure atte a evitare effetti negativi sulla salute umana e sull'ambiente che potrebbero derivare dall'emissione deliberata o dall'immissione in commercio di OGM.

In tal senso, coloro che intendono emettere OGM nell'ambiente sono tenuti, in forza della direttiva, a inoltrare una notifica alle Autorità nazionali competenti, che deve includere un fascicolo tecnico contenente le informazioni richieste, vale a dire:

1) l'ubicazione e le dimensioni dei siti di emissione, nonché la descrizione dell'ecosistema locale di emissione, inclusi clima, flora e fauna, così come la prossimità di biotopi ufficialmente riconosciuti o di aree protette che potrebbero essere interessati dal fenomeno, per le piante superiori geneticamente modificate;

2) l'ubicazione geografica e le coordinate del sito o dei siti di emissione, nonché la descrizione degli ecosistemi, bersaglio o non bersaglio, che possono essere interessati, per quanto riguarda gli altri OGM.

Pertanto, gli elementi relativi all'ubicazione geografica di un'emissione deliberata di OGM che devono figurare nella notifica di quest'ultima rispondono all'esigenza di determinare gli effetti concreti di una tale operazione sull'ambiente. Le indicazioni riguardanti il sito di una siffatta emissione devono essere quindi definite rispetto alle caratteristiche di ogni operazione e del suo eventuale impatto ambientale.

Dal nesso così stabilito tra la procedura di notifica e l'accesso ai dati relativi all'emissione deliberata di OGM risulta che, salvo deroga prevista dalla direttiva in questione, il pubblico interessato può chiedere la divulgazione di qualsiasi informazione trasmessa dal notificante nell'ambito della procedura di autorizzazione relativa a una siffatta emissione.

Quindi, il «sito dell'emissione» è determinato da qualsiasi informazione relativa all'ubicazione dell'emissione, fornita dal notificante alle Autorità competenti dello Stato membro sul cui territorio deve avvenire l'emissione conformemente alla direttiva.

4. La direttiva definisce in termini precisi la riservatezza di cui possono beneficiare i vari dati comunicati nell'ambito delle procedure di notifica e di scambio di informazioni da essa previste (4).

In tal senso, informazioni riservate notificate alla Commissione e all'Autorità competente o scambiate in forza della direttiva, nonché le informazioni che possono pregiudicare una posizione concorrenziale, non possono essere divulgate e i diritti di proprietà intellettuale afferenti a tali dati devono essere tutelati.

Inoltre, l'Autorità competente decide, previa consultazione del notificante, quali informazioni debbano rimanere riservate alla luce della «giustificazione verificabile» fornita da quest'ultimo. Pertanto, l'informazione relativa al luogo dell'emissione in nessun caso può rimanere riservata.

In tale contesto, considerazioni relative alla salvaguardia dell'ordine pubblico e ad altri segreti tutelati dalla legge, enunciate dal giudice del rinvio, non possono costituire motivi tali da limitare l'accesso ai dati elencati nella direttiva, nel novero dei quali figura in particolare quello relativo al sito dell'emissione.

Tale interpretazione è suffragata dall'esigenza, enunziata nella direttiva, secondo cui i dati relativi alla valutazione

dei rischi ambientali non sono considerati riservati.

5. Va poi considerata la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 28 gennaio 2003, n. 2003/4/CE, sull'accesso del pubblico all'informazione ambientale (che abroga la direttiva n. 90/313/CEE del Consiglio), la quale stabilisce che gli Stati membri possono disporre che la richiesta di informazione ambientale sia respinta qualora la divulgazione di tale informazione rechi pregiudizio, rispettivamente, alla sicurezza pubblica o alla difesa nazionale, a diritti di proprietà intellettuale nonché alla tutela dell'ambiente cui si riferisce l'informazione.

Per quel che ci interessa, secondo la Corte di giustizia uno Stato membro non può invocare una disposizione derogatoria figurante nelle direttive relative alla libertà d'accesso del pubblico all'informazione ambientale, per rifiutare l'accesso a informazioni che dovrebbero essere di dominio pubblico.

Di conseguenza, non si può opporre alla comunicazione delle informazioni indicate nella direttiva una riserva relativa alla protezione dell'ordine pubblico o di altri interessi tutelati dalla legge.

Sempre secondo la Corte, il timore di difficoltà interne non può giustificare l'omissione da parte di uno Stato membro nell'applicare correttamente il diritto comunitario. Il diritto del cittadino ad accedere alle informazioni non può essere bloccato da motivi di ordine pubblico. Chi intende effettuare un'emissione di un OGM è tenuto a presentare preventivamente una notifica all'Autorità competente dello Stato membro sul cui territorio questa deve avvenire.

5.1. Un organismo geneticamente modificato è un essere vivente che possiede un patrimonio genetico modificato tramite tecniche di ingegneria genetica (5).

Gli OGM sono già da alcuni anni al centro di un importante dibattito scientifico, in quanto ancora non se ne conoscono bene gli effetti sulla popolazione e sugli ecosistemi; essi sono oggi utilizzati principalmente nell'ambito dell'alimentazione, dell'agricoltura, della medicina, della ricerca, e dell'industria (6).

I punti maggiormente controversi in relazione all'uso degli OGM in campo agroalimentare riguardano i potenziali rischi per l'ambiente o per la salute umana e animale, la possibilità di coesistenza tra colture OGM e non-OGM e l'impatto economico-sociale della loro introduzione in aree rurali (7).

È per questo che in ambito comunitario la disciplina emanata tiene conto di importanti principi, quali quello dell'azione preventiva, del principio di precauzione e di trasparenza, affinché possa perseguirsi il prioritario obiettivo di tutelare l'ambiente e la connessa salute umana.

La possibilità di accedere alle informazioni dei siti di emissione costituisce quindi una prerogativa molto importante garantita dalla disciplina comunitaria ai cittadini, i quali possono esercitare una sorta di controllo sulle modifiche genetiche effettuate.

La direttiva n. 2001/18/CE ha introdotto, come abbiamo visto, un regime di trasparenza che si concretizza non solo in meccanismi di consultazione del pubblico, ma anche nel diritto di accesso alle informazioni relative alle emissioni,

e la valutazione del rischio ambientale.

(5) Si rinvia a J.P. BERLAN (a cura di), *La guerra al vivente. Organismi geneticamente modificati e altre mistificazioni scientifiche*, Torino, 2001.

(6) A questo proposito citiamo L. SILICI (a cura di), *OGM - Le verità sconosciute di una strategia di conquista*, Roma, 2004; v. anche J.M. SMITH, *L'inganno a tavola. Le bugie delle industrie e dei governi sulla sicurezza dei cibi geneticamente modificati*, Bologna, 2004.

(7) V. F. FABBRI, *OGM per tutti - Produzione e rilascio nell'ambiente di «organismi geneticamente modificati»*, Milano, 2002.

(4) L'art. 25 disciplina, infatti, le informazioni da considerarsi riservate; in particolare, la norma citata dispone, come vedremo, che la Commissione e le Autorità competenti non comunichino a terzi le informazioni riservate notificate o scambiate in base alla direttiva e tutelano la proprietà intellettuale dei dati ricevuti. Il notificante, inoltre, può indicare quali siano le informazioni contenute nella notifica effettuata, la cui divulgazione potrebbe pregiudicare la sua posizione concorrenziale e che quindi dovrebbero essere considerate riservate. In nessun caso sono considerate riservate le informazioni concernenti la descrizione generale degli OGM, nome e indirizzo del notificante, scopo dell'emissione, sito dell'emissione

nonché nella predisposizione di registri pubblici nei quali deve figurare l'ubicazione di ciascuna emissione di OGM.

Va, comunque, confermato, come si legge nelle conclusioni dell'avvocato generale Eleanor Sharpston presentate il 22 dicembre scorso, che la direttiva n. 2001/18/CE non è una direttiva di «accesso alle informazioni». Il suo scopo principale è quello di fornire una disciplina normativa armonizzata, nel cui contesto gli Stati membri possano autorizzare emissioni di OGM nell'ambiente.

Come detto, tale direttiva stabilisce i criteri per la valutazione, caso per caso, dei rischi potenziali che potrebbero derivarne. A tal fine, chiunque intenda effettuare un'emissione è tenuto a fornire informazioni alle Autorità competenti dello Stato membro in cui avrà luogo l'emissione proposta.

Lo scopo di tali informazioni è proprio quello di consentire a dette Autorità di effettuare un'efficace valutazione del rischio prima di decidere se autorizzare o meno il notificante a porre i propri OGM a contatto con l'ambiente. Una volta che le Autorità dispongono delle informazioni necessarie per poter prendere una decisione informata sull'opportunità di autorizzare o meno l'emissione e si siano pronunciate in merito, la direttiva n. 2001/18 impone loro taluni obblighi secondari, che disciplinano gli altri usi cui le informazioni fornite dal notificante dovrebbero servire.

Uno di questi obblighi consiste, per l'appunto, nell'informazione pubblica.

6. Grande rilievo è stato dunque riconosciuto dal giudice comunitario al diritto dei cittadini di accedere a queste informazioni; la Corte ha affermato, infatti, che il richiamo alle disposizioni di cui alle direttive nn. 90/313/CEE e 2003/4/CE (sull'accesso del pubblico all'informazione ambientale), ai sensi delle quali una domanda di informazioni ambientali può essere respinta ove la divulgazione delle informazioni richieste sia in grado di nuocere alla tutela di taluni interessi, tra i quali figura la sicurezza pubblica, non possono essere utilmente opposte alle esigenze di trasparenza risultanti dalla direttiva n. 2001/18.

Secondo la Corte di giustizia gli Stati membri non possono invocare, lo ripetiamo, l'ordine pubblico per opporsi alla divulgazione del sito dell'emissione di organismi geneticamente modificati, a conferma del diritto di accesso del pubblico alle informazioni sulle emissioni di OGM.

In Italia il d.lgs. 8 luglio 2003, n. 224 (Attuazione della direttiva n. 2001/18/CE concernente l'emissione deliberata nell'ambiente di organismi geneticamente modificati) stabilisce una particolare procedura di consultazione e informazione pubblica per quanto riguarda qualsiasi introduzione nell'ambiente di OGM al fine di garantire un elevato livello di sicurezza e ciò tanto per scopi di ricerca quanto per scopi di coltivazione, sebbene ancora non risultano autorizzate sementi manipolate geneticamente.

Da una recente nota della Coldiretti (8) emerge a questo proposito l'auspicio che le informazioni che riguardano il rischio ambientale e gli effetti in particolare sulla salute umana debbano essere rese pubbliche mediante la creazione di un'apposita sezione dedicata nel sito *web* del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare: «la consultazione pubblica intende così offrire la possibilità a ciascun cittadino e organizzazione di ricevere informazioni o fornire indicazioni che saranno rese disponibili nella complessa procedura amministrativa di valutazione istruttoria e di scambio di informazioni con la Commissione europea ai fini di una eventuale autorizzazione di impiego».

Fulvio Di Dio

(8) Ci riferiamo alla nota n. 123 del 17 febbraio 2009, reperibile sul sito [www.coldiretti.it](http://www.coldiretti.it).

Corte cost. - 27-3-2009, n. 88 - Amirante, pres.; De Siervo, est. - Regione Toscana e Regione Veneto c. Presidente Consiglio dei ministri. (Dichiara non fondata questione di legittimità costituzionale)

**Ambiente - Energia - Norme della legge finanziaria 2008 - Energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili - Attribuzione di nuove competenze all'Autorità per l'energia elettrica e il gas - Ricorso della Regione Veneto - Ritenuta violazione delle competenze legislative ed amministrative regionali nelle materie «produzione», «trasporto» e «distribuzione nazionale dell'energia», e del principio di leale collaborazione - Esclusione - Riconducibilità della disciplina denunciata alla competenza esclusiva dello Stato nelle materie «tutela della concorrenza» e «tutela dell'ambiente» - Non fondatezza della questione.** (Cost., artt. 117, 118; l. 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 165)

*Non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 165, della l. 24 dicembre 2007, n. 244, sollevata in riferimento agli artt. 117 e 118 della Costituzione ed al principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni per ritenuta interferenza nella competenza legislativa concorrente e amministrativa regionale nelle materie «produzione», «trasporto» e «distribuzione nazionale dell'energia», con violazione del principio di leale collaborazione. La disposizione denunciata integra l'art. 14, comma 2, del d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, concernente il contenuto delle direttive che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas emana relativamente alle condizioni tecniche ed economiche per l'erogazione del servizio di connessione di impianti alimentati da fonti rinnovabili alle reti elettriche: in particolare, la norma viene arricchita con sei ulteriori previsioni [lettere da f-bis a f-septies], concernente ciascuna una nuova competenza affidata all'Autorità. Le molteplici previsioni di cui si compone la norma impugnata, in ragione delle finalità cui appaiono ispirate e dell'obiettivo fascio di interessi che ne vengono incisi, sono riconducibili, con un giudizio di prevalenza rispetto alla materia dell'energia, alle materie di competenza esclusiva dello Stato «tutela della concorrenza» [art. 117, secondo comma, lett. e) della Costituzione] e di «tutela dell'ambiente» [art. 117, secondo comma, lett. s), della Costituzione] (1).*

(Omissis)

1. - La Regione Veneto (reg. ric. n. 19/08) ha sollevato questione di legittimità costituzionale, tra l'altro, dell'art. 2, comma 158, lett. a), e comma 165, della l. 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), in riferimento agli artt. 117 e 118 della Costituzione ed al principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni «di cui agli artt. 5 e 120 della Costituzione e 11 della l. cost. 11 ottobre 2001, n. 3».

(Omissis)

3. - L'art. 2, comma 165, della legge n. 244 del 2007, impugnato dalla Regione Veneto, integra l'art. 14, comma 2, del d.lgs. n. 387 del 2003, concernente il contenuto delle direttive che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas emana relativamente alle condizioni tecniche ed economiche per l'erogazione del servizio di connessione di impianti alimentati da fonti rinnovabili alle reti elettriche: in particolare, la norma viene arricchita con sei ulteriori previsioni [lettere da f-bis a f-septies], concernente ciascuna una nuova competenza affidata all'Autorità.

La ricorrente ritiene che in forza di tale previsione statale, adottata «unilateralmente e senza il benché minimo confronto con le Regioni», l'Autorità «sarà legittimata ad emanare direttive che interferiranno (...) sull'autonomia regionale» in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia: ciò lederebbe gli artt. 117 e 118 della Costituzione, ed il principio di leale collaborazione.

Questa Corte osserva che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas, istituita dall'art. 2 della l. 14 novembre 1995, n. 481, pur operando «in piena autonomia e con indipendenza di giudizio e di valutazione» (art. 2, comma 5), costituisce una «autorità nazionale» (art. 2, comma 6) riconducibile alla materia della organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali: non vi è ragione per ritenere che tale posizione di indipendenza,

ovvero il carattere «neutrale» (sentenza n. 32 del 1991) che le Autorità di tale natura in linea di principio assumono rispetto agli interessi cui sono preposte, possano produrre alterazioni dei criteri costituzionali in base ai quali viene ripartito l'esercizio delle competenze amministrative tra Stato, Regioni ed enti locali. La peculiare collocazione dell'Autorità nell'apparato amministrativo dello Stato, quand'anche indotta da vincoli comunitari (quanto alle autorità di regolamentazione del mercato interno dell'energia elettrica si veda l'art. 23 della direttiva 2003/54/CE), in altri termini, non ne elide il carattere nazionale, così che resta necessario accertare se le attribuzioni di cui detta Autorità gode, al fine di regolare e controllare il settore di propria competenza, siano compatibili con la sfera di competenza costituzionalmente riconosciuta alle Regioni: secondo tale prospettiva questa Corte ha rigettato le censure mosse dalla Provincia di Bolzano contro la istituzione della Commissione di garanzia prevista dalla l. 12 giugno 1990, n. 146, osservando che non «è possibile rinvenire alcuno specifico parametro dello Statuto idoneo a sostenere la pretesa della ricorrente di vedersi attribuita detta funzione» (sentenza n. 32 del 1991).

La legge statale, pertanto, può assegnare all'Autorità, nel rispetto dei criteri indicati dall'art. 118 della Costituzione, le funzioni amministrative di cui lo Stato stesso è titolare, o di cui possa comunque rivendicare legittimamente l'esercizio, sia in quanto sussistano le condizioni per la chiamata in sussidiarietà al livello centrale del compito in questione (sentenza n. 303 del 2003), ovvero in quanto, in casi eccezionali, sia il diritto comunitario ad imporre «normative statali derogatrici di tale quadro della normale distribuzione costituzionale delle competenze interne» (sentenza n. 126 del 1996). Certamente, la natura «unitaria a livello nazionale» dei compiti delle Autorità indipendenti (sentenza n. 482 del 1995; sentenza n. 256 del 2007, entrambe relative all'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici) è largamente connaturata alla finalità di assicurare una regolazione ed un controllo uniforme di settori della vita civile, soggetti all'azione amministrativa, ove parcellizzare la disciplina normativa e gli interventi regolatori implicherebbe non solo il difetto delle condizioni tecniche necessarie alla funzionalità del mercato in oggetto, ma talvolta la stessa compromissione dei principi costituzionali alla cui osservanza le regole del mercato debbono conformarsi; pertanto, spetta alla Corte valutare, di volta in volta, se tali presupposti ricorrono nel caso di specie.

Venendo perciò all'esame della questione sollevata dalla Regione Veneto, va premesso che senza dubbio l'operato dell'Autorità, con riguardo alle direttive previste dall'art. 14 del d.lgs. n. 387 del 2003 in tema di «collegamento degli impianti alla rete elettrica» incide sulla materia energetica, oggetto di potestà legislativa concorrente ai sensi dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione, per quanto questa Corte, con riguardo a tale ambito di competenza regionale, abbia già ritenuto in linea di principio non difforme dalla Costituzione «riconoscere un ruolo fondamentale agli organi statali nell'esercizio delle corrispondenti funzioni amministrative» (sentenza n. 6 del 2004), secondo l'indirizzo assunto dalla normativa statale di riordino dell'intero settore energetico (sentenza n. 383 del 2005) e sia pure a seguito della introduzione di adeguati meccanismi di leale collaborazione, ove ritenuti costituzionalmente necessari.

Tuttavia, la Corte ritiene che le molteplici previsioni di cui si compone la norma impugnata, in ragione delle finalità cui appaiono ispirate e dell'obiettivo fascio di interessi che ne vengono incisi, siano riconducibili, con un giudizio di prevalenza rispetto alla materia dell'energia, a materia di competenza esclusiva dello Stato.

La disposizione censurata, infatti, prevede che l'Autorità adotti direttive che: *f-bis*), sottopongono a termini perentori le attività poste a carico dei gestori di rete, individuando sanzioni e procedure sostitutive in caso di inerzia; *f-ter*), prevedono, ai sensi del par. 5 dell'art. 23 della direttiva 2003/54/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2003, e dell'art. 2, comma 24, lett. b), della l. 14 novembre 1995, n. 481, procedure di risoluzione delle controversie insorte fra produttori e gestori di rete con decisioni, adottate dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas, vincolanti fra le parti; *f-quater*), prevedono l'obbligo di connessione prioritaria alla rete degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, anche nel caso in cui la rete non sia tecnicamente in grado di ricevere l'energia prodotta, ma possano essere adottati interventi di adeguamento congrui; *f-quinquies*), prevedono che

gli interventi obbligatori di adeguamento della rete di cui alla lettera *f-quater*) includano tutte le infrastrutture tecniche necessarie per il funzionamento della rete e tutte le installazioni di connessione, anche per gli impianti per autoproduzione, con parziale cessione alla rete dell'energia elettrica prodotta; *f-sexies*), prevedono che i costi associati alla connessione siano ripartiti con le modalità di cui alla lett. *f*) e che i costi associati allo sviluppo della rete siano a carico del gestore della rete; *f-septies*), prevedono le condizioni tecnico-economiche per favorire la diffusione, presso i siti di consumo, della generazione distribuita e della piccola cogenerazione mediante impianti eserciti tramite società terze, operanti nel settore dei servizi energetici, comprese le imprese artigiane e le loro forme consortili.

L'Autorità è incaricata di regolare e controllare uno snodo fondamentale ai fini dell'efficiente funzionamento del mercato dell'energia elettrica, fissando «le condizioni atte a garantire a tutti gli utenti della rete la libertà di accesso a parità di condizioni, l'imparzialità e la neutralità del servizio di trasmissione e dispacciamento» (art. 3, comma 3, del d.lgs. 16 marzo 1999, n. 79, in relazione agli artt. 9 e 23 della direttiva 26 giugno 2003, n. 2003/54/CE).

È evidente, infatti, che l'accesso alla rete sulla base di condizioni tecniche ed economiche preliminarmente definite allo scopo di assicurare la parità degli operatori funge da requisito indispensabile, affinché possa svilupparsi il libero gioco della concorrenza nell'ambito di un mercato ove è particolarmente avvertito il «rischio di posizioni dominanti» e di «comportamenti predatori» (punto 2 del 'considerando' della direttiva 2003/54/CE).

Con riguardo all'energia prodotta da fonti rinnovabili, si incrocia con tali compiti l'obiettivo, di derivazione comunitaria, di «promuovere in via prioritaria le fonti energetiche rinnovabili, poiché queste contribuiscono alla protezione dell'ambiente e allo sviluppo sostenibile» (punto 1 del 'considerando' della direttiva 2001/77/CE), in particolare assicurando la trasmissione e la distribuzione dell'elettricità così prodotta, fino alla previsione di «un accesso prioritario alla rete» (art. 7 della direttiva 2001/77/CE): il legislatore nazionale ha infatti previsto «l'obbligo di utilizzazione prioritaria dell'energia elettrica prodotta o comunque immessa nel sistema elettrico nazionale» (art. 3, comma 3, del d.lgs. n. 79 del 1999), ammettendo in tal modo una parziale deroga, consentita dal diritto comunitario, alla perfetta parità di accesso alla rete, sorretta da finalità di protezione dell'ecosistema.

Le direttive che l'Autorità è tenuta ad adottare ai sensi dell'art. 14 del d.lgs. n. 387 del 2003 come modificato dalla norma impugnata, in punto di collegamento degli impianti alimentati da fonti rinnovabili alla rete elettrica, esprimono perciò il punto di sintesi tecnicamente necessario per assicurare, in questo particolare ambito, l'assetto concorrenziale del mercato con modalità e forme compatibili rispetto al prioritario obiettivo di incentivare l'impiego delle fonti energetiche rinnovabili, a fini di tutela ambientale: esse, in altri termini, si trovano all'incrocio delle competenze esclusive dello Stato in materia di «tutela della concorrenza» [art. 117, secondo comma, lett. e) della Costituzione] e di «tutela dell'ambiente» [art. 117, secondo comma, lett. s), della Costituzione].

Per tale ragione, la norma impugnata, pur ripercuotendosi sulle materie della produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, è caratterizzata dalla finalità prevalente di assicurare e conformare gli interessi peculiarmente connessi alla protezione dell'ambiente nell'ambito di un mercato concorrenziale.

Assunta tale premessa, le censure mosse dalla Regione Veneto in forza degli artt. 117 e 118 della Costituzione e del principio di leale collaborazione si rivelano non fondate: l'allocazione della funzione amministrativa che abbia per oggetto materia riservata alla competenza esclusiva dello Stato non può spettare, infatti, che alla legge statale, la quale vi provvederà in conformità all'art. 118 della Costituzione (sentenza n. 69 del 2004; sentenza n. 43 del 2004); in tal caso, la Costituzione non impone in linea di principio l'adozione dei meccanismi di leale collaborazione, che vanno necessariamente previsti, viceversa, solo quando vi sia una «concorrenza di competenze» nazionali e regionali ove «non possa ravvisarsi la sicura prevalenza di un complesso normativo rispetto ad altri» (sentenza n. 219 del 2005).

Quanto alle doglianze relative alla violazione dei moduli collaborativi intercorrenti tra Stato e Regioni con riguardo all'approvazione legislativa della norma impugnata, è agevole osser-

vare, che per pacifica giurisprudenza di questa Corte «l'esercizio dell'attività legislativa sfugge alle procedure di leale collaborazione» (sentenze n. 371 e n. 159 del 2008).

(*Omissis*)

Per questi motivi la Corte costituzionale riservata a separate pronunce la decisione sulle ulteriori questioni di legittimità costituzionale proposta nei confronti di altre disposizioni della l. 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2008) con i ricorsi indicati in epigrafe; riuniti i giudizi, dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 158, lett. *a*), e comma 165, della l. 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2008), proposte, in riferimento agli artt. 117 e 118 della Costituzione ed al principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni di cui agli artt. 5 e 120 della Costituzione e 11 della l. cost. 11 ottobre 2001, n. 3, dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe; (*omissis*).

(1) SULL'INCROCIO DI COMPETENZE IN TEMA DI ENERGIA ELETTRICA VERDE.

1. La Corte costituzionale conferma, con la sentenza in commento, la validità di alcune disposizioni della legge finanziaria 2008 (l. 24 dicembre 2007, n. 244), relative alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili, avverso le quali le Regioni Toscana e Veneto hanno sollevato questione di legittimità costituzionale, ritenendo violati gli artt. 117 e 118 della Costituzione nonché il principio di leale collaborazione.

Con l'intento di superare alcuni evidenti aspetti di criticità del quadro normativo sulle fonti energetiche rinnovabili e di imprimere un maggiore impulso alla loro diffusione, la finanziaria 2008 è intervenuta apportando sostanziali modifiche a diversi aspetti di tale contesto normativo; ad esempio, quelli concernenti i meccanismi di incentivazione economica, la determinazione e la ripartizione degli obiettivi indicativi nazionali, il ruolo delle Regioni, la procedura di autorizzazione degli impianti e l'accesso alle reti (1).

Le disposizioni oggetto del giudizio della Corte – art. 2, comma 158, lett. *a*) e *c*), e comma 165 – riguardano proprio gli ultimi due profili sopra menzionati. Esse, infatti, hanno interessato gli artt. 12 e 14 del d.lgs. 387/2003, «attuazione della direttiva 2001/77 relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità», riguardanti, rispettivamente, la razionalizzazione e semplificazione delle procedure autorizzative e le questioni attinenti al collegamento degli impianti alla rete elettrica.

Il punto della pronuncia che desta peculiare interesse in questa sede è il numero 3 che contempla una parte

del ricorso presentato dalla Regione Veneto in ordine alla legittimità dell'art. 2, comma 165. Nello specifico tale norma, nell'intento di favorire maggiormente la connessione alle reti di distribuzione da parte degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, arricchisce l'art. 14 del d.lgs. 387/2003 di ulteriori previsioni, concernenti ciascuna una nuova competenza affidata all'Autorità per l'energia elettrica e il gas. Secondo la Regione, tale previsione sarebbe lesiva dell'art. 117 perché adottata senza il benché minimo confronto con le Regioni ed inoltre sarebbe lesiva dell'art. 118 e del principio di leale collaborazione poiché l'Autorità sarebbe legittimata ad emanare direttive capaci di interferire sull'autonomia regionale in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia.

Per la Corte, invece, tale previsione statale non incide sulla competenza regionale né viola il principio di leale collaborazione. In particolare, si riconosce che la norma «pur ripercuotendosi sulle materie della produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» incide, prevalentemente, su materie di competenza esclusivamente dello Stato – tutela dell'ambiente e tutela della concorrenza – con la conseguente esclusione di qualsiasi ingerenza regionale.

È proprio quest'ultimo assunto della Corte costituzionale che offre l'occasione di riflettere sulla competenza in materia di energia elettrica da fonti rinnovabili e, più in generale, sulla competenza circa lo sfruttamento energetico delle fonti rinnovabili (2).

2. Nell'attuale art. 117 Cost. non vi è alcun testuale riferimento alle fonti energetiche rinnovabili, il che, di primo acchito, potrebbe indurci a concludere per il riconoscimento di una piena competenza legislativa regionale in materia dovendo attribuire allo Stato, secondo la formulazione della norma costituzionale, la competenza esclusiva nelle sole materie elencate dal secondo comma; allo Stato e alle Regioni la competenza concorrente nelle materie enumerate dal terzo comma ed alle Regioni, invece, la competenza residuale per tutto ciò che non vi trova esplicita menzione.

Tuttavia, seguendo le indicazioni della giurisprudenza costituzionale e, pertanto, muovendo dall'indagine sulla esistenza di riserve di competenza esclusiva o concorrente statale (3), scorrendo con attenzione l'elenco delle materie enumerate nel secondo e nel terzo comma dell'art. 117, almeno due sono le materie alle quali, a prima vista e in via generale, parrebbe possibile ricondurre lo sfruttamento energetico delle fonti rinnovabili: la materia «tutela dell'ambiente e dei beni culturali dell'ecosistema», di competenza legislativa esclusiva dello Stato, e la materia «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», appartenente alla competenza concorrente Stato-Regioni (4).

(1) Sulle novità introdotte dalla finanziaria 2008 sia consentito rinviare a LATTANZI, *Agricoltura e energia. L'impresa agricola nella filiera agroenergetica*, Macerata, 2008.

(2) La questione, nello specifico, riguarda la competenza dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas. Sul presupposto per cui a tale Autorità, che è un'Autorità nazionale, la legge statale possa assegnare le stesse funzioni amministrative che spetterebbero allo Stato, la Corte verifica se nel caso in oggetto la competenza debba essere effettivamente riconosciuta al legislatore nazionale. Sulla natura e competenza dell'autorità si rinvia a MANGANELLO, *Perché la prevalenza è sempre la risposta?* nota a commento della sentenza in epigrafe.

(3) «La giurisprudenza costituzionale ritiene che una materia non possa essere qualificata come "residuale" per il solo fatto che non figura negli elenchi dell'art. 117 (Corte cost. 17 dicembre 2003, n. 370, in *Giur. it.*, 2005, 13; Corte cost. 21 marzo 2007, n. 94, in *Giur. cost.*, 2007, 2). La Corte include una materia nel gruppo delle residuali dopo aver preso in conside-

razione e scartato ogni ipotesi alternativa, ogni eventuale titolo di competenza statale (es. Corte cost. 18 febbraio 2005, n. 77, in *Dir. traspr.*, 2007, 471)», DI COSIMO, *Materia (riparto di competenze)*, in *Digesto discipline pubblicistiche. Aggiornamento*, Torino, 2008, 485.

(4) Secondo NICOLETTI, *Lo sviluppo e la promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili alla luce del d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387*, in *Dir. econ.*, 2004, 383, n. 40, optare per l'una o l'altra materia dipende dall'adozione di un criterio teleologico in luogo di un criterio ontologico-oggettivo. Per tale A., ove si adottasse un criterio teleologico, ovvero un criterio calibrato sulle finalità della produzione energetica con impianti alimentati da fonti rinnovabili, si dovrebbe preferire la materia «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema». Nel secondo caso, invece, in ragione dell'applicazione di un criterio ontologico-oggettivo, relativo, cioè, all'essere di detto sfruttamento, sarebbe la materia «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» a venire in rilievo.

Nell'operazione di riordino del settore energetico, il legislatore con legge 239/2004 (c.d. legge Marzano), tra le cui finalità si conta la definizione delle competenze in materia di «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» tra Stato e Regioni, nella determinazione dei principi fondamentali in materia si è più volte occupato delle fonti energetiche rinnovabili, lasciando con ciò presumere la generale attrazione delle questioni attinenti al loro sfruttamento nell'ambito della detta materia. La stessa legge, tuttavia, evidenzia l'influenza di altre materie sulla materia energetica, tra cui proprio la tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, oltre alla tutela della concorrenza, dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, dell'incolumità e della sicurezza pubblica (5).

Che le questioni attinenti allo sfruttamento energetico delle rinnovabili incidano, comunque, sulla materia energia trova conferma da parte della stessa Corte costituzionale che, nelle questioni riguardanti le fonti energetiche rinnovabili, ha sempre – salvo alcune eccezioni (6) – chiamato in causa tale materia (7); come dimostra la sentenza che qui si annota. In una pronuncia del 2006 la Corte ha addirittura riconosciuto che il d.lgs. 387/2003 contiene i principi fondamentali della materia «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» per quanto concerne l'elettricità da fonti rinnovabili (8).

Come anticipato, la materia «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» è attribuita dall'art. 117 Cost. alla competenza concorrente. Nel precedente assetto costituzionale, in quanto innominata, essa era ascritta alla competenza statale.

La novità introdotta dalla riforma del Titolo V, da molti criticata in ragione degli interessi di carattere unitario che caratterizzano da sempre la materia in questione (9), è stata interpretata come «il punto di arrivo di un percorso da tempo avviato dal legislatore ordinario» (10). Difatti, l'ordinamento costituzionale, pur riconoscendo sin dall'inizio alla competenza statale un ruolo di primaria importanza in questo settore, non ha escluso

giamai del tutto la partecipazione del potere normativo regionale, che nei fatti ha trovato numerosi spazi di coinvolgimento. Ciò si è verificato in particolare nel settore delle energie rinnovabili, le quali per loro natura presentano una forte connessione con il territorio locale.

Già sul finire degli anni settanta, infatti, stante un'inerzia statale ad operare nel settore della differenziazione delle fonti e della promozione delle energie rinnovabili, nelle Regioni di diritto comune sono entrate in vigore alcune leggi volte ad incentivare l'utilizzo di fonti energetiche rinnovabili nei loro territori (11). Il legame tra Regioni e regolamentazione delle fonti energetiche rinnovabili trova, poi, conferma nella successiva legge 308 del 1982, che ha affrontato per la prima volta in modo tendenzialmente globale il problema dello sviluppo delle energie rinnovabili, e in tutta la successiva legislazione nazionale concernente le fonti energetiche rinnovabili, precedente la riforma costituzionale del 2001 (12).

In questo notevole ampliamento delle competenze regionali in materia di energia, riscontrabile anche con riferimento alle fonti energetiche non rinnovabili, trova la propria matrice la riforma del Titolo V (13).

Spetta ora, dunque, al legislatore regionale il potere normativo in materia di energia nel rispetto dei principi fondamentali statali, nel rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e, alla luce dell'esperienza giurisprudenziale maturata successivamente alla riforma del 2001, anche nel rispetto della legislazione statale esclusiva nelle materie che interessano trasversalmente il settore energetico (14) e «dei principi fondamentali stabiliti dallo Stato nell'esercizio della propria "quota" di potere legislativo in altre materie attribuite alla competenza concorrente, le quali, anch'esse per la loro natura "trasversale", presentano interazioni con il settore energetico» (15).

Per quanto riguarda la potestà regolamentare, essa, a norma dell'art. 117, comma 6, spetta alle Regioni nella materia energia per la parte di essa assegnata alla legi-

(5) Occorre comunque precisare che la stessa legge puntualizza il fatto che essa contiene anche «le disposizioni per il settore energetico che contribuiscono a garantire la tutela della concorrenza, dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, dell'incolumità e della sicurezza pubblica, la tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, al fine di assicurare l'unità giuridica ed economica dello Stato e il rispetto delle autonomie regionali e locali, dei trattati internazionali e della normativa comunitaria» (comma 1, art. 1).

(6) Cfr. sentenza Corte cost. 14 ottobre 2005, n. 383, in *Urban. e appalti*, 2006, 293 avente ad oggetto la dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 1, comma 4, lett. f), legge 239/2004 nella parte in cui esclude la presa in considerazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili nella eventuale determinazione di misure di compensazione e di riequilibrio ambientale e territoriale da stabilirsi nel caso di impianti ad elevato impatto ambientale, poiché eccedente il potere statale di determinare soltanto i principi fondamentali della materia. In questa circostanza viene fatto riferimento esclusivamente alla materia governo del territorio.

(7) Cfr. Corte cost. 18 gennaio 2008, n. 1, in *Giust. amm.*, 2008, 27, che si occupa di concessioni di grandi derivazioni d'acqua ad uso idroelettrico, su cui v. FANETTI, *Una nuova decisione della Corte costituzionale in materia di energia. La sentenza 1/2008*, in *Riv. giur. amb.*, 2008, 583 e ss.; Corte cost. 31 marzo 2006, n. 133, sulla quale v. *infra* nel testo, in questa *Riv.*, 2006, 583, con nota di IACOVIELLO, *Fondi statali destinati alla ricerca scientifica in materia ambientale ed autonomia finanziaria regionale: i criteri di risoluzione dei conflitti di competenza tra Stato e Regioni*. V. da ultimo Corte cost. 29 maggio 2009, n. 166, in *www.rivistadga.it*.

(8) Corte cost. 9 novembre 2006, n. 364, in questa *Riv.*, (M), 2008, 288.

(9) In senso decisamente critico sulla previsione di una competenza concorrente tra Stato e Regioni in materia di energia, cfr., *ex multis*, SCARPA, *Titolo V e politica energetica: per favore, riformiamo la riforma*, in *Mercato, concorrenza e regole*, 2002, 389 ss.; DE LEONARDIS, *La Consulta tra interesse nazionale e energia elettrica*, in *Giur. cost.*, 2004, 148 ss., 153.

(10) Così DONATI, *Il riparto delle competenze tra Stato e Regioni in*

*materia di energia*, in *Il nuovo diritto dell'energia tra regolazione e concorrenza*, a cura di BRUTI LIBERATI - DONATI, Torino, 2007, 35.

(11) Per una rassegna della legislazione regionale v. CALA, *Stato e autonomie locali nella gestione dell'energia*, Milano, 1984, 23, n. 19; ROCCELLA, *Le iniziative legislative regionali in campo energetico: appunti per una rassegna*, in *Not. giur. reg.*, 1981, 116 e ss.

(12) La legislazione nazionale successiva alla legge 308 ha continuato ad attribuire un ruolo importante alle Regioni, non solo sotto il profilo normativo ma anche programmatico e amministrativo, con l'attribuzione di specifici compiti concernenti le fonti rinnovabili. Vedasi, in particolare, la l. 9 gennaio 1991, n. 10 e il d.lgs. 112/1998, con il quale si è attuata la ripartizione tra i vari livelli di governo delle funzioni amministrative in materia di energia (artt. 28 e ss).

(13) In tal senso PICOZZA - COLAVECCHIO, *Energie*, in CORSO - LOPILATO, *Diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, Parte speciale, vol. II, Milano, 2006, 89. V. inoltre sulla materia «energia» dopo la riforma del Titolo V, CASSESE, *L'energia elettrica nella legge costituzionale n. 3/2001*, in *Rass. giur. ener. elettr.*, 2002, 497 e ss.; BIANCO, *Stato, Regioni ed autorità indipendenti nel settore dell'energia: brevi considerazioni sulle prospettive di attuazione della riforma costituzionale*, in *www.forumcostituzionale.it*; CARAVITA, *Taking Constitution seriously, federalismo e energia nel nuovo titolo V della Costituzione*, in *www.federalismi.it*.

(14) Come «i rapporti dello Stato con l'Unione europea; la tutela della concorrenza; la salvaguardia dell'ordine pubblico e della sicurezza; la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali; la determinazione delle funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane; la tutela dell'ambiente [art. 117, comma 2, rispettivamente lett. a, e, b, m, p, s)]», COLAVECCHIO, *Energia elettrica*, in *Dig. disc. pubbl.*, *Aggiornamento*, Torino, 2005, 308.

(15) Come «la ricerca scientifica e tecnologica e il sostegno all'innovazione per i settori produttivi, nonché il governo del territorio (art. 117, comma 3, Cost)», COLAVECCHIO, *op. cit.*, 308.

slazione concorrente. Mentre le funzioni amministrative, ai sensi dell'art. 118, comma 1, sono attribuite ai Comuni «salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza». Inoltre, i Comuni, le Province e le città metropolitane, a norma dell'art. 118, comma 2, «sono titolari di funzioni amministrative proprie e di quelle conferite con legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze» (16).

3. Nella sentenza in commento, la Corte – pur riconoscendo che la norma, in quanto relativa al «collegamento degli impianti alla rete elettrica» incide sulla materia energetica – ritiene che le molteplici previsioni di cui essa si compone, proprio «in ragione delle finalità cui paiono ispirate e dell'obiettivo fascio di interessi che ne vengono incisi, siano riconducibili, con un giudizio di prevalenza rispetto alla materia energia, a materie di competenza esclusiva dello Stato», quali la tutela dell'ambiente e dell'ecosistema e la tutela della concorrenza.

Il riscontro di ambiti nei quali coesistono, intrecciati, interessi e finalità diversi non costituisce di certo una novità nel panorama nella giurisprudenza costituzionale. Sempre più spesso sono state riconosciute situazioni di concorso di molteplici competenze – siano esse esclusive, concorrenti, residuali.

La Corte costituzionale, infatti, in diverse circostanze ha affermato che l'oggetto della legge impugnata per incostituzionalità – nella maggioranza dei casi legge statale – coinvolge una «una pluralità di materie ed interessi» (17) o «plurime competenze tra loro inestricabilmente correlate» (18), «si colloca all'incrocio di varie competenze legislative» (19) o dà luogo ad una «concorrenza di competenze» (20).

Dinanzi a tale intreccio di competenze in alcune circostanze, laddove era possibile individuare una materia preponderante rispetto alle altre coinvolte, la Corte, avvalendosi solitamente del metodo teleologico, ha risolto la questione adottando il criterio della prevalenza, il quale «presuppone una valutazione degli interessi in campo (oltre che dello scopo dell'intervento legislativo)» (21). In altre circostanze, invece, laddove non ha ritenuto possibile individuare una materia prevalente, ha posto l'attenzione sulla necessità di una collaborazione tra le potestà legislative, utilizzando il principio della leale collaborazione (22).

Nel caso in esame, il giudice costituzionale, dopo una valutazione delle finalità perseguite dalla disposizione impugnata (23), ritiene possibile l'applicazione del criterio di prevalenza, con la drastica conseguenza che «non vi è più ragione che allo Stato sia imposto di coinvolgere le Regioni nell'attuazione (e tanto meno

nella formulazione) della legge» (24). Infatti, la Corte, una volta riconosciuta l'esclusività della competenza statale, perentoriamente statuisce che «la funzione amministrativa che abbia per oggetto materia riservata alla competenza esclusiva dello Stato non può spettare, infatti, che alla legge statale, la quale vi provvederà in conformità all'art. 118 della Costituzione (sentenza n. 69 del 2004; sentenza n. 43 del 2004); in tal caso, la Costituzione non impone in linea di principio l'adozione di meccanismi di leale collaborazione, che vanno necessariamente previsti, viceversa, solo quando vi sia una «concorrenza di competenze» nazionali e regionali ove «non possa ravvisarsi la sicura prevalenza di un complesso normativo rispetto ad altri» (sentenza n. 219 del 2005).

Con riferimento, invece, all'altro motivo di impugnazione della norma, quello relativo al mancato coinvolgimento delle Regioni nella approvazione della legge, la Corte, si richiama al suo consolidato indirizzo giurisprudenziale, secondo il quale deve riconoscersi che «l'esercizio dell'attività legislativa sfugge alle procedure di leale collaborazione (sentenze n. 371 e n. 159 del 2008)».

Diversamente, la Corte si era espressa in una precedente pronuncia avente ad oggetto una disposizione della finanziaria 2005 che istituiva un fondo per la promozione delle energie prodotte da fonti rinnovabili (25). In quella circostanza, pur riconoscendo che la disposizione censurata riguardava una pluralità di materie diverse e, più precisamente, la ricerca scientifica, l'ambiente e l'energia, ha ritenuto non applicabile il criterio della prevalenza poiché alcune delle materie coinvolte (ambiente e ricerca scientifica), non esaurendosi in un delimitato ambito materiale, non si prestano ad un giudizio di prevalenza. Conseguentemente, è stata fatta applicazione del principio di leale collaborazione.

In altre precedenti pronunce, vertenti sulla disciplina autorizzatoria degli impianti eolici prevista da una legge regionale e sulla disciplina nazionale delle concessioni idroelettriche, la Corte non ha esitato a chiamare in causa esclusivamente la materia «energia», non considerando affatto la possibilità del coinvolgimento di altre materie, quali l'ambiente o la tutela della concorrenza, come invece sostenuto dalla difesa delle Regioni coinvolte (26). Al contrario, in alcune pronunce, la Corte ha considerato esclusivamente altre materie [tutela della concorrenza (27) e governo del territorio (28)] rispetto a quella energetica.

Dal confronto tra le decisioni possono trarsi alcune considerazioni. Innanzitutto, sulla diversa valutazione delle materie coinvolte oltre alla materia energia, la quale ha condotto, nel caso del riscontro di una concorrenza tra competenze, a risultati diametralmente opposti.

(16) La legge Marzano provvede anche al riparto delle competenze amministrative, con ciò modificando il quadro precedentemente delineato dalla legge 59/97 e dal d.lgs. 112/98, che tuttavia deve ritenersi ancora vigente. In tal senso cfr. PICOZZA - COLAVECCHIO, *op. cit.*, 91 e 92.

(17) Corte cost. 25 novembre 2004, n. 354, in *Giur. cost.*, 2004, 3937, e 12 aprile 2005, n. 151, *ivi*, 2005, 1244.

(18) Corte cost. 28 gennaio 2005, n. 51, in *Foro it.*, 2005, 625.

(19) Corte cost. 8 giugno 2005, n. 219, reperibile sul sito *web* <http://www.cortecostituzionale.it>.

(20) Corte cost. 28 gennaio 2005, n. 50, in *Giur. cost.*, 2005, 486.

(21) DI COSIMO, *op. cit.*, 481, al quale si rinvia per approfondimenti sulla concorrenza tra criterio della prevalenza e principio di leale collaborazione. V. in merito, inoltre, BIN, *I criteri di individuazione delle materie*, in *Le Regioni*, 2006, 889 e ss.; BELLETTI, *I criteri seguiti dalla Consulta nella defi-*

*nizione delle competenze di Stato e Regioni ed il superamento del riparto per materie*, in *www.forumcostituzionale.it*.

(22) Cfr. Corte cost. 28 gennaio 2005, n. 50, cit., e 6 giugno 2005, n. 219, cit.; v. DI COSIMO, *op. cit.*, 482.

(23) Secondo la Corte, la finalità prevalente della norma è quella di assicurare e conformare gli interessi peculiarmente connessi alla protezione dell'ambiente nell'ambito di un mercato concorrenziale.

(24) BIN, *Alla ricerca della materia perduta*, in *Le Regioni*, 2008, 400.

(25) Corte cost. 31 marzo 2006, n. 133, cit.

(26) Corte cost. 9 novembre 2006, n. 364, cit. e 18 gennaio 2008, n. 1, cit.

(27) V. Corte cost. n. 1 del 2008, cit., con riferimento alla prima parte dell'art. 1, comma 483 che disciplina l'espletamento delle gare ad evidenza pubblica.

(28) V. Corte cost. 14 ottobre 2005, n. 383, cit., su cui v. nt. 6.



Tutela dell'ambiente, ricerca e tutela della concorrenza sono considerate materie cc.dd. trasversali, materie cioè che «allo scopo di raggiungere i fini loro propri, possono incidere negli ambiti di competenza della legge regionale, possono attraversare trasversalmente le materie regionali» e che, però, consentono anche «interferenze nel senso opposto, della legge regionale nel campo delle materie trasversali. Ciò che è specifico delle materie trasversali è che la competenza legislativa statale viene connotata dal fine da raggiungere più che dal riferimento a un ben delimitato campo materiale, tanto che si può ben parlare di «smaterializzazione delle materie» (29).

Proprio in ragione di questa smaterializzazione, la Corte nella sentenza del 2005 non aveva ritenuto possibile prendere in considerazione il principio di prevalenza. Al contrario, nella sentenza in commento, la Corte non ha operato alcun richiamo alla trasversalità delle materie coinvolte ed ha proceduto tranquillamente all'applicazione del criterio della prevalenza. Pur non richiamandolo espressamente la Corte parrebbe ispirata dal più recente indirizzo giurisprudenziale in materia di tutela della concorrenza per il quale entrambe le materie, per certi aspetti, costituiscono delle materie vere e proprie non esclusivamente trasversali (30), giungendo ad un'opposta soluzione.

Sul piano della competenza relativa alle fonti rinnovabili, emerge che possa riconoscersi in via generale l'attinenza delle questioni concernenti la produzione di energia da fonti rinnovabili alla materia energetica. Tuttavia il ricco quadro normativo di riferimento, in merito ad alcuni profili, presenta aspetti riconducibili ad ambiti materiali diversi che possono dar luogo ad un intreccio di interessi che a sua volta può condurre ad una concorrenza di competenze, la cui soluzione, tuttavia, non sembra essere univoca. In questo intreccio di competenze, un ruolo senza dubbio di primo piano deve essere attribuito alla tutela dell'ambiente, fondamentale finalità dell'intera strategia di promozione delle fonti energetiche rinnovabili (31). Questioni, poi, che riguardano da più vicino le biomasse agricole, i biocarburanti o, più in generale, le agroenergie potrebbero coinvolgere anche la materia agricoltura.

Inoltre, può evidenziarsi che, in contrasto con una visione che esalta la partecipazione delle Regioni alla regolazione della promozione delle fonti energetiche rinnovabili presente nella sentenza 133 del 2006 (32), la più recente pronuncia, preferendo l'applicazione del criterio di prevalenza al principio di leale collaborazione

(33), rafforza l'indirizzo espresso non solo dalla legge 239/2004, che lascia intravedere un'attrazione al centro delle competenze in materia di energia, ma dalla stessa giurisprudenza della Corte costituzionale successiva all'entrata in vigore del nuovo Titolo V, le cui decisioni appaiono accomunate «dal tentativo di restituire coerenza sistematica (*id est*: ragionevolezza) al contraddittorio modello di governo dell'energia delineato dalla riforma costituzionale, ri-accentrando in capo allo Stato la gran parte delle funzioni di disciplina normativa e di gestione amministrativa del settore, sul presupposto della necessità di garantire in modo unitario l'esercizio degli impianti e delle infrastrutture energetiche» (34). Di questo accentramento ne dà pienamente atto la pronuncia in commento laddove evidenzia che in merito alla competenza regionale nella materia energetica la Corte «abbia già ritenuto in linea di principio non difforme dalla Costituzione "riconoscere un ruolo fondamentale agli organi statali nell'esercizio delle corrispondenti funzioni amministrative" (sentenza 13 gennaio 2004, n. 6, in *Giust. amm.*, 2004, 187), secondo l'indirizzo assunto dalla normativa statale di riordino dell'intero settore energetico (sentenza n. 14 ottobre 2005, n. 383) e sia a seguito della introduzione di adeguati meccanismi di leale collaborazione, ove ritenuti costituzionalmente necessari».

A questo proposito, però, vale la pena sottolineare che questa tendenza alla riunificazione delle competenze in materia di energia non deve giungere a ridimensionare il ruolo delle Regioni e degli enti locali nella promozione delle fonti energetiche rinnovabili, poiché gli obiettivi di sviluppo possono essere conseguiti pienamente solo con un impegno attivo da parte di tutti i soggetti istituzionali.

Il coinvolgimento delle Regioni e degli enti locali riveste, infatti, assoluta priorità nell'ottica del necessario rispetto degli impegni assunti, non solo a livello comunitario, ma anche internazionale, dal momento che l'incentivazione della produzione di energia elettrica mediante fonti rinnovabili costituisce un impegno assunto dallo Stato italiano, con la sottoscrizione del Protocollo di Kyoto, al fine della riduzione delle emissioni di gas serra.

La promozione delle fonti energetiche rinnovabili è un obiettivo cogente e vincolante e il suo conseguimento esige la partecipazione attiva di tutte le amministrazioni, di ogni livello costituzionale.

Pamela Lattanzi

(29) DI COSIMO, *op. cit.*, 482. Sulla «smaterializzazione» delle materie v., diffusamente, BENELLI, *La smaterializzazione delle materie*, Milano, 2006.

(30) In tal senso, sulla tutela della concorrenza v. Corte cost. 23 novembre 2007, n. 401, su cui cfr. il commento di VENTURI, *La tutela della concorrenza: da «valore materia» a «materia valore»*. La Corte conferma il riparto Stato-Regioni operato dal codice De Lise, in *Le Regioni*, 2008, 407 e ss.

Sulla tutela dell'ambiente, cfr. Corte cost. 18 aprile 2008, n. 104, in questa Riv., 2009, 321, con nota di DI DIO, *La Consulta torna sul riparto di competenze in materia di habitat naturali: alcuni retroscena segnano il percorso storico giuridico* e 18 aprile 2008, n. 105, reperibile sul sito web: <http://www.cortecostituzionale.it>. In dottrina v. CECCHETTI, *La materia «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema» nella giurisprudenza costituzionale: lo stato dell'arte e i nodi ancora irrisolti*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it). Nel senso che tali pronunce non costituiscano un ripensamento della Corte sulla definizione della materia ambiente v. BENELLI, *Separazione vs collaborazione: due nuove pronunce della Corte costituzionale in tema di tutela dell'ambiente e di materie trasversali*, in *Le Regioni*, 905 e ss.

(31) L'importanza della tutela dell'ambiente in particolare della tutela paesaggistica, è evidenziata da ultimo nella sentenza Corte cost. 29 maggio

2009, n. 166, cit.

Tale pronuncia, avente ad oggetto la legittimità di una normativa regionale concernente la procedura di autorizzazione degli impianti eolici e difforme da quanto disposto dall'art. 12 del d.lgs. 387/2003, riconosce, anche nel caso in questione una «presenza» di diverse competenze (tra cui energie e governo del territorio) ed attribuisce preminente interesse alla tutela ambientale/paesaggistica, escludendo per le Regioni la possibilità di intervenire autonomamente al di fuori della Conferenza unificata prevista dalla normativa nazionale e proprio giustificata dalla concomitanza di diverse competenze.

In merito vedi BITTO, *La Corte bocchia le restrizioni regionali alla localizzazione degli impianti da fonti rinnovabili*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it).

(32) V. nt. 7.

(33) Sulle conseguenze dell'uso preferenziale del criterio di prevalenza seguito dalla recente giurisprudenza costituzionale, v. le considerazioni di BIN, *Prevalenza senza criterio*, nota a Corte cost. 17 dicembre 2008, n. 411, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it).

(34) PICOZZA - COLAVECCHIO, *op. cit.*, 112.

Cass. Sez. V Civ. - 12-6-2009, n. 13656 - D'Alonzo, pres.; Bisogni, est.; De Nunzio, P.M. (conf.) - Min. economia e finanze ed a. (Avv. gen. Stato) c. Azienda agraria Cutini Cutini Ss. (*Conferma Comm. trib. reg. Perugia 28 gennaio 2005*)

**Imposte e tasse - Tributi - Disciplina delle agevolazioni tributarie (riforma tributaria del 1972) - Agevolazioni per l'agricoltura - Territori montani - Acquisto di fondi rustici - Concessione dell'agevolazione ex art. 7 della legge n. 984 del 1977 - Mancata approvazione ed esecuzione del piano di coltura ex art. 10 della legge n. 984 del 1977 - Revocabilità dell'agevolazione - Esclusione - Ragioni.**

*In materia di agevolazioni tributarie, il presupposto per usufruire della tassazione agevolata prevista dall'art. 7, comma 4, lett. b), della l. 27 dicembre 1977, n. 984, è la mera idoneità dei fondi rustici oggetto di acquisto ad aumentare l'efficienza dell'azienda ed il relativo reddito, attraverso il miglioramento qualitativo e quantitativo delle colture forestali, senza che sia richiesta l'effettiva realizzazione di interventi di forestazione, ai sensi dell'art. 10 della citata legge; ne consegue che le agevolazioni medesime non possono essere revocate, qualora nei tre anni dall'acquisto del fondo non sia intervenuta l'approvazione o l'esecuzione del piano di coltura e forestazione, previsto dal citato art. 10 (1).*

(Omissis)

Con il secondo motivo di ricorso si deduce la violazione e falsa applicazione della legge n. 984 del 1977, artt. 7 e 10.

Secondo le ricorrenti la C.T.R. non ha preso in considerazione la circostanza per cui, nel termine triennale dalla stipula del rogito notarile, non era stato approvato né tantomeno era in corso di realizzazione il piano colturale di miglioramento e sviluppo.

Sostengono infatti le amministrazioni finanziarie che l'agevolazione opera esclusivamente nei confronti di quei terreni che, attraverso la coltura di specie forestali di rapido accrescimento, tendono ad aumentare il reddito e l'efficienza dell'azienda in tempi ristretti.

Il motivo è infondato. Come la giurisprudenza di legittimità ha chiarito (cfr. Cass. Sez. V Civ. n. 16832 del 20 giugno 2008) in materia di agevolazioni tributarie, il presupposto per usufruire della tassazione agevolata prevista dalla l. 27 dicembre 1977, n. 984, art. 7, comma 4, lett. b), è l'idoneità dei fondi rustici, oggetto di acquisto, ad aumentare l'efficienza dell'azienda ed il relativo reddito attraverso il miglioramento qualitativo e quantitativo delle colture forestali, non richiedendosi l'effettiva realizzazione di tali interventi di forestazione, ai sensi dell'art. 10, citata legge.

La C.T.R. ha applicato, pertanto, correttamente la normativa in questione ritenendo non rilevante ai fini della fruizione dei benefici fiscali di cui alla legge n. 984 del 1977, art. 7 bis, comma 4 la data di presentazione del piano colturale e rilevando comunque che lo stesso era stato presentato il 10 marzo 2003 e quindi entro il triennio decorrente dall'atto notarile di compravendita del 4 aprile 2000 (mentre da parte delle ricorrenti si riconosce nel ricorso che il piano è poi stato approvato dalla competente Comunità montana il 12 dicembre 2003). La tesi secondo cui il piano non solo dovrebbe essere approvato ma anche in corso di esecuzione alla scadenza del triennio al fine di evitare la revoca dei benefici è da ritenere pertanto del tutto erronea stante l'assenza di richiami nell'art. 7 agli artt. 3 e 10 che disciplinano il procedimento di valutazione e approvazione dei piani culturali.

Il ricorso va pertanto respinto e nessuna statuizione deve essere emessa sulle spese processuali del giudizio di cassazione.

(Omissis)

(1) AGEVOLAZIONI TRIBUTARIE PER I TERRENI MONTANI.

La presente sentenza si muove lungo la scia già tracciata più di un anno addietro da una analoga decisione, sempre sulla stessa materia, dalla III Sezione (1). Anche in quel caso, come ora, l'Ufficio tributario aveva cercato di recuperare, con apposito accertamento, la differenza d'imposta, visto che il contribuente pur avendo usufruito dei benefici fiscali previsti dalla l. 27 dicembre 1977, n. 984, non aveva poi, ad avviso dell'Ufficio, mantenuto l'impegno di avviare il Piano delle attività colturali (2). Si tratta delle agevolazioni per l'imposta di registro e per quella ipotecaria, che ai sensi dell'art. 7, comma 4, lett. b) della legge 984/77, si applicano in misura fissa quando si tratta di «atti d'acquisto di proprietà di fondi rustici idonei ad aumentare l'efficienza dell'azienda ed il relativo reddito attraverso i miglioramenti quantitativi e qualitativi delle colture forestali». Tale idoneità, intesa come possesso dei requisiti necessari per il conseguimento dell'obiettivo del miglioramento, viene a configurarsi come capacità potenziale da realizzare attraverso la predisposizione e l'esecuzione di un apposito piano d'intervento. L'ultimo comma dell'art. 10 della citata legge 984/77 dispone che i proprietari debbono compiere le operazioni di gestione ed utilizzazione delle colture in base ad un piano di coltura e conservazione. Presupposto fondamentale di questo Piano è dunque la realizzazione di una serie di interventi programmati per cui esso diventa lo strumento attraverso il quale può essere esercitato «il governo boschivo» ossia un insieme coordinato di operazioni dirette ad assicurare una corretta gestione del territorio forestale. Il Piano, a seconda delle situazioni concrete all'interno delle quali viene ad essere attuato, può prevedere il ripristino delle piantagioni danneggiate da incendi o da altre cause, oppure predisporre opportuni diradamenti o ancora il rimboschimento o anche il taglio delle piante esistenti e la loro sostituzione con altre più adatte. Si può, perciò, parlare di conservazione, di assestamento o conversione, tutte attività che assicurano una migliore utilizzazione o conducono ad un miglioramento dello stato del fondo. La sistemazione dell'area forestale interessata, pur essendo certo auspicabile che il Piano sia coordinato con altri analoghi interventi e pur essendo sottoposto, ai sensi degli artt. 8, 9 e 10 della legge 984/77, alle disposizioni dettate dagli indirizzi generali del CIPAA (ora soppresso) ed alle direttive delle leggi regionali in materia, non risulta, dal tenore delle norme citate, che, ai fini della fruizione delle agevolazioni fiscali, debba essere soggetta a valutazione ed approvazione (3). Tanto più si può parlare di termini perentori di scadenza nel senso che il Piano stesso debba essere già in esecuzione entro il triennio dalla data di stipula dell'atto di acquisto. Nel caso di specie, a giusta ragione, poi i giudici della S.C. notano che il Piano colturale è stato presentato ed approvato dalla Comunità montana entro il triennio. La pretesa dell'Amministrazione fiscale di riscuotere la differenza d'imposta e quindi revocare i benefici precedentemente accordati, non può considerarsi valida poiché il riconoscimento di tali agevolazioni non è legato all'effettuazione di interventi di forestazione previsti nei piani culturali.

Antonio Orlando

(1) V. Cass. Sez. III 20 giugno 2008, n. 16832, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 6, 999 e in questa Riv., 2009, 476, con nota di ORLANDO, *Agevolazioni fiscali per i territori montani*.

(2) La Commissione tributaria regionale di Perugia, con sentenza del 28 gennaio 2005, aveva accolto la tesi dell'Agenzia delle entrate e giudicato corretto l'accertamento operato dall'Ufficio e di conseguenza

era da ritenersi legittima la pretesa al pagamento della differenza d'imposta.

(3) In ordine alle modalità di attuazione dei Piani culturali, si v. A. ABRAMI, *Manuale di diritto forestale e dell'ambiente territoriale*, Milano, 2005 e E. TORTORETO, *Territorio agroforestale ed edilizia rurale. Vincoli, obblighi, oneri*, Milano, 1985.

Cass. Sez. III Civ. - 8-5-2009, n. 20739 - Di Nanni, pres.; Travaglio, est.; Pratis, P.M. (conf.) - Giussani ed a. (avv. Gelerà) c. Agr. Battistina (avv. Romanelli). (*Conferma App. Milano 3 ottobre 2005*)

**Contratti agrari - Convenzioni in deroga - Assistenza della sola organizzazione dell'affittuario - Sufficienza.** (L. 3 maggio 1982, n. 203, art. 45)

*Per la validità delle stipulazioni in deroga di cui all'art. 45, l. 3 maggio 1982, n. 203 è necessaria la sola assistenza dell'affittuario e non anche quella del proprietario (1).*

(Omissis)

FATTO E DIRITTO. - Camillo e Lino Giussani, affittuari di un terreno di proprietà della s.r.l. «Agricola Battistina», chiedono al Tribunale di Lodi la declaratoria di nullità o l'annullamento di alcune clausole del contratto agrario stipulato tra le parti per pretesa violazione degli artt. 45 e 58 della legge 203/82.

La società convenuta invoca, in riconvenzione, la risoluzione dell'affitto per diversi e gravi inadempimenti delle controparti.

Il giudice di primo grado respinge entrambe le domande.

La Corte di appello di Milano rigetterà dal suo canto il gravame degli affittuari.

La questione di diritto che i ricorrenti Giussani pongono a questa Corte con i due motivi posti a sostegno dell'odierna impugnazione ha riguardo, da un canto, alla necessità o meno dell'intervento bilaterale delle organizzazioni professionali di categoria per la validità dei patti stipulati in deroga alle disposizioni della legge 203 (deroga legittima, a detta dei ricorrenti, soltanto in costanza di assistenza di entrambe le associazioni, quelle dei proprietari e quelle degli affittuari); dall'altro, alla sufficienza o meno, ai fini *de quibus*, dell'intervento del rappresentante della F.P.C.D. di Milano.

Osserva il Collegio che la questione è stata risolta del tutto correttamente e del tutto condivisibilmente dalla Corte territoriale che, facendo corretta applicazione della giurisprudenza di legittimità (Cass. 7745/93, 4936/88), ha ritenuto sufficiente, per la validità delle stipulazioni in deroga del tipo di quelle occorse nella specie, la sola assistenza dell'affittuario e non anche del proprietario, con argomentazioni in punto di diritto che questa Corte interamente condivide e fa proprie.

Il secondo motivo, involgendo una questione di puro merito, è istituzionalmente sottratto al vaglio di questa Corte regolatrice, avendo il giudice territoriale, con apprezzamento in fatto del tutto scevro da vizi logico-giuridici, ritenuto legittimo l'intervento dell'esponente della Federazione provinciale coltivatori di Milano, efficacemente rappresentativo, ai fini di legge, degli affittuari oggi ricorrenti.

(Omissis)

#### (1) GIURISPRUDENZA ALLA DERIVA.

La sentenza che si annota è un esempio calzante di decisione sintetica e sommaria, sicuramente apprezzato da quanti vorrebbero una velocizzazione *tout court* delle cause civili ma arduo da condividere per chi ama ancora la giurisprudenza come interpretazione ragionata ed esauriente dei principi di diritto.

Con sole tre righe lapidarie si è liquidata una tematica che aveva appassionato tutti gli studiosi del diritto agrario e che aveva impegnato, con alterne soluzioni, un ventennio di giurisprudenza, di merito e di legittimità.

Ma (quel che è peggio) si è affermato un principio invocando due soli precedenti della stessa Corte ed ignorando tutti gli altri (ben più articolati ed approfonditi).

Se poi si tien conto del fatto che, delle due sentenze invocate, la n. 4936 del 1988 non ha affrontato neppure per implicito il discorso dell'assistenza unilaterale, è desolante constatare che l'unica decisione rimasta a sostenere quella tesi sta nella sentenza n. 7745 del 1993 (quindi una decisione che risale ad oltre sedici anni addietro).

Eppure, sol che la Corte avesse voluto un'indagine appena appena più approfondita, avrebbe rinvenuto varie decisioni successive, di segno del tutto opposto.

Basti ricordare le seguenti.

Cass. 26 ottobre 1994, n. 8781 (1): «La legge non richiede, per una valida assistenza delle parti, che le associazioni sindacali di categoria cui rispettivamente le parti si affidino, siano contrapposte politicamente: l'importante è che esprimano e tutelino le istanze e gli interessi contrapposti dei concedenti da una parte e degli affittuari dall'altra.

Nella specie le rispettive associazioni di categoria che hanno assistito i contraenti, come è stato accertato dai giudici di merito, erano entrambe schierate su di un unico fronte politico perché entrambe confluivano nell'Unione provinciale degli agricoltori della Confagricoltura, ma una era associazione di piccoli e medi proprietari, l'altra era associazione di categoria di affittuari.

Quindi esisteva la teorica conflittualità perché gli interessi delle categorie rappresentate erano contrapposti».

Cass. 5 dicembre 2003, n. 18654 (2): «Per la validità degli accordi agrari in deroga alle disposizioni imperative l'art. 45, comma 1, l. 3 maggio 1982, n. 203 richiede espressamente che il concedente di un fondo rustico e il concessionario siano assistiti dalle "rispettive" organizzazioni professionali agricole maggiormente rappresentative a livello nazionale. La disputa se tale espressione dovesse esser intesa nel senso che le associazioni dovevano rappresentare gli interessi degli iscritti e perciò dovevano essere necessariamente diverse, ancorché non politicamente contrapposte (...), è stata superata dalla giurisprudenza di legittimità ritenendo che l'organismo professionale può anche essere unico purché però le parti siano almeno assistite da due rappresentanti dei rispettivi interessi per evitarne la presunzione di conflitto. Quindi le parti possono sì, nell'esercizio della loro autonomia negoziale, predisporre un regolamento dei loro interessi in deroga a quello normativamente previsto purché però sia garantito il contraddittorio tra le stesse mediante l'assistenza dei settori corrispondenti agli interessi di cui sono portatrici (proprietari, affittuari ecc.) ovvero, in mancanza del relativo raggruppamento, almeno di un rappresentante dell'interesse di ciascuna di esse. Soltanto in tal modo può presumersi raggiunta la conciliazione e la compensazione dei contrapposti interessi e scongiurato il pericolo della prevalenza dell'interesse di una parte sull'altra, che pregiudicherebbe altresì l'interesse collettivo ad un rapporto equilibrato nella produzione agricola, *ratio* sottesa alla nullità delle "convenzioni" (art. 58, comma 1, legge 203 del 1982) che non rispettano l'iter formativo prescritto dall'art. 45 stessa legge».

Cass. 11 gennaio 2005, n. 370 (3): «Né pertinente, di contro, è il richiamo operato dai ricorrenti all'art. 58 della legge n. 203/82, poiché tale norma commina la sanzione di nullità per la violazione delle norme inderogabili della stessa legge e, tuttavia, aggiunge, con la espressa salvezza del precedente art. 45, che, nonostante tale violazione, *la conseguente sanzione nondimeno non si produce allorquando l'atto sia stato stipulato con l'assistenza delle associazioni di categoria* [corsivo nostro].»

(1) In questa Riv., 1995, 560.

(2) In questa Riv., 2005, 175.

(3) In questa Riv., 2005, 582.

A fronte di questi precedenti giurisprudenziali (e, in particolare, della motivatissima decisione n. 18654 del 2003), l'8 maggio 2009 la Corte di cassazione ben poteva discostarsi dall'orientamento che si era così delineato (si potrebbe dire: consolidato), ma doveva farlo con una motivazione articolata ed esauriente, tale da confutare tutte le argomentazioni di segno contrario rinvenibili nelle decisioni precedenti.

Ma c'è di più.

Quando ci sono decisioni di segno opposto è dovere della Sezione sottoporre il caso alle Sezioni Unite perché si dirima una volta per sempre (o almeno per lungo tempo!) ogni controversa interpretazione.

Ciò è ancor più impellente nel regime processuale vigente, alla luce dell'art. 360 *bis* c.p.c., introdotto con l'art. 47 della l. 18 giugno 2009, n. 69.

Perché un ricorso per cassazione in materia di assistenza sindacale ex art. 45, legge n. 203/82 possa dirsi ammissibile, converrà sposare la tesi lapidaria di Cass. n. 20739/09 oppure quella articolata e ampiamente motivata di Cass. n. 18654/2003?

Se la velocizzazione delle cause porta a questi risultati, possiamo tranquillamente recitare un definitivo *de profundis* per il diritto civile del nostro Paese.

Per concludere queste brevi annotazioni, ci sia consentito richiamare l'attenzione sulla necessità di risalire alle ragioni che hanno indotto il legislatore ad introdurre nella disciplina del contratto agrario tipico l'istituto della convenzione in deroga.

Il terzo comma originario dell'art. 23, legge n. 11/71 riteneva sufficiente (per la validità delle «convenzioni concluse tra le parti») l'assistenza delle rispettive associazioni sindacali. L'art. 45 della legge n. 203/82 ha sostituito quel comma imponendo come necessaria (per quella stessa validità) l'assistenza delle rispettive organizzazioni professionali agricole maggiormente rappresentative a livello nazionale.

Ebbene, la sentenza qui oggetto di commento ignora del tutto questa sostituzione e ripristina arbitrariamente quel terzo comma nel testo originario (come se la modifica legislativa fosse stata del tutto casuale e banale).

Non sarà, quindi, inopportuno ribadire qui quanto abbiamo altra volta sottolineato sulle pagine di questa rivista in merito all'origine dell'art. 45.

La legge n. 203 del 1982 contiene un vero e proprio «statuto» del contratto di affitto, visto come unico strumento negoziale per l'agricoltura del futuro, rispettoso dei principi costituzionali del «razionale sfruttamento del suolo» e degli «equi rapporti sociali».

Se lo «statuto dell'affitto» era dettato in attuazione dell'art. 44 della Costituzione, non poteva giustificarsi una nuova norma derogatoria che violasse apertamente i principi costituzionali contenuti nello stesso art. 44.

Se il legislatore avesse voluto soltanto una assistenza tecnica per l'affittuario che volesse stipulare contratti in deroga, avrebbe previsto l'assistenza del notaio, di un avvocato, di un agronomo; o, tutt'al più, di un tecnico di parte.

Nossignori. Il legislatore ha voluto l'assistenza delle «rispettive organizzazioni professionali agricole maggiormente rappresentative a livello nazionale» o l'intervento del giudice «competente».

È evidente che il legislatore ha voluto affidare ad organismi competenti (le organizzazioni nazionali e la magistratura) il compito di adattare ai casi concreti l'attuazione di quei principi costituzionali che erano il fondamento dello «statuto dell'affitto».

A questo punto, o la Corte di cassazione ritorna (possibilmente a Sezione Unite) ai principi di cui alla sentenza 5 dicembre 2003, n. 18654 oppure sarà giocoforza provocare un ricorso alla Corte costituzionale: l'interpretazione «liberistica» dell'art. 45 contrasta infatti sicuramente quanto meno con il principio degli equi rapporti sociali imposto dall'art. 44.

Oscar Cinquetti

Cass. Sez. II Civ. - 24-2-2009, n. 4434 - Elefante, pres.; Mensitieri, est.; Ciccolo, P.M. (conf.) - P.A. e P.F. (avv. Gualtieri) c. Enel S.p.A. (avv. ti Barbieri e Foschiani). (Conferma App. Ancona 1° marzo 2004)

**Espropriazione p.p.u. - Servitù di elettrodotto - Acquisto del diritto per usucapione - Ammissibilità - Effetti - Esclusione del risarcimento.** (C.c., artt. 1031, 1061, 1158, 2043)

*Dalla retroattività degli effetti dell'acquisto di un diritto per usucapione, stabilita per garantire alla scadenza del termine necessario, la piena realizzazione dell'interesse all'adeguamento della situazione di fatto a quella di diritto, deriva che se la P.A. occupa sine titolo un fondo privato e vi installa un elettrodotto, con l'acquisto a titolo originario del diritto parziario, che non avviene con la realizzazione dell'opera pubblica perché agli iura in re aliena è inapplicabile la cosiddetta occupazione acquisitiva o accessione invertita, cessa l'illiceità permanente e perciò si estingue non solo la tutela reale, ma anche quella obbligatoria per il risarcimento del danno provocato al proprietario del fondo per il ventennale possesso del diritto fino ad usucapirlo, nonché il credito indennitario. Deriva da quanto precede che l'accertamento dell'avvenuta usucapione della servitù di elettrodotto esclude il presupposto del risarcimento da illecito, retroagendo gli effetti dell'usucapione, quale acquisto del diritto reale a titolo originario, al momento dell'iniziale esercizio della relazione di fatto con il fondo altrui, togliendo ab origine il connotato di illiceità al comportamento di chi abbia usucapito (1).*

(Omissis)

Vanno congiuntamente esaminati, per evidenti ragioni di connessione tecnico-giuridica, i primi quattro motivi di ricorso dei quali va dichiarata l'infondatezza.

Il primo, in quanto, contrariamente all'assunto dei ricorrenti, la Corte anconetana ha con motivazione adeguata pronunciato l'acquisto per usucapione della servitù di elettrodotto da parte dell'ENEL essendo chiaramente individuabile il ragionamento logico giuridico dalla stessa seguito.

Il secondo, essendo pacificamente consentito l'acquisto per usucapione di una servitù di elettrodotto, come riconosciuto dalla stessa difesa dei P. nella discussione finale (vedi tra le tante Cass. sent. n. 5606/96, sent. n. 3153/98, ord. n. 19294/2006, ord. n. 4295/2008).

Il terzo, avendo la Corte territoriale, con motivazione congrua, esente da vizi logici e da errori giuridici, e pertanto insindacabile in questa sede, correttamente dato atto della ritualità della eccezione di usucapione da parte dell'ENEL in quanto proponibile in ogni momento del giudizio di primo grado ed anche in quello d'appello.

Il quarto, giacché, con motivazione altrettanto adeguata ed incensurabile in questa sede di legittimità il giudice d'appello ha affermato che l'intervenuto spostamento dell'elettrodotto in altra parte della proprietà P. costituiva, come già ritenuto dal Tribunale, semplice modifica di una modalità della servitù, ai sensi dell'art. 1068 c.c., e non interruzione del possesso, essendo comunque il periodo ventennale per l'acquisto dell'usucapione già ampiamente decorso.

Rilevando altresì quel giudice che lo spostamento del luogo della servitù non comportava rinuncia alla servitù relativa al primo elettrodotto, in quanto già acquisita da tempo per usucapione, né a quella relativa al secondo elettrodotto, essendo essa la continuazione della precedente servitù. Infondato è del pari il quinto motivo in quanto, sgomberato il campo dai primi quattro motivi di ricorso, vien meno, come correttamente statuito dalla Corte anconetana, anche quello concernente la natura di illecito permanente dell'elettrodotto e il risarcimento del danno.

Con ordinanza n. 19294/2006 (ma vedi anche la successiva ordinanza n. 4296/2008) questa Suprema Corte ha infatti statuito che dalla retroattività degli effetti dell'acquisto di un diritto per usucapione, stabilita per garantire alla scadenza del termine necessario, la piena realizzazione dell'interesse all'adeguamento della situazione di fatto a quella di diritto, deriva che se la P.A. occupa *sine titolo* un fondo privato e vi installa un elettrodotto, con l'acquisto a titolo originario del diritto parziario, che non

avviene con la realizzazione dell'opera pubblica perché agli *iura in re aliena* è inapplicabile la cosiddetta occupazione acquisitiva o accessione invertita, cessa l'illiceità permanente, e perciò si estingue non solo la tutela reale, ma anche quella obbligatoria per il risarcimento del danno provocato al proprietario del fondo per il ventennale possesso del diritto fino ad usucapirlo, nonché il credito indennitario.

Ne consegue che l'accertamento dell'avvenuta usucapione della servitù di elettrodotto esclude il presupposto del risarcimento da illecito, retroagendo gli effetti dell'usucapione, quale acquisto del diritto reale a titolo originario, al momento dell'iniziale esercizio della relazione di fatto con il fondo altrui, e togliendo *ab origine* il connotato di illiceità al comportamento di chi abbia usucapito.

(*Omissis*)

---

(1) TRA GLI ESPROPRI (E ASSERVIMENTI) LEGITTIMI E QUELLI ILLEGITTIMI *TERTIUM DATUR*: L'USUCAPIONE.

Si prende spunto, oltre che dalla sentenza citata, dal recente orientamento assunto dal giudice amministrativo (1) secondo cui una amministrazione che ha avviato un procedimento espropriativo può divenire proprietaria del bene da acquisire o in via fisiologica (con il decreto d'esproprio o la cessione volontaria) oppure in via per così dire «patologica» (in mancanza dei titoli amministrativi predetti, con l'atto di acquisizione *ex art. 43, d.p.r. 327/2001 e s.m.i., nuovo testo unico espropri*). O in un modo o nell'altro in quanto *tertium non datur* (così il citato giudice amministrativo prevalente).

Non è così, a giudicare dalla presente e da altre numerose pronunce del giudice ordinario (ed anche di taluno giudice amministrativo), nelle quali l'operatore può leggere chiaramente (e, ad avviso di chi scrive, correttamente) l'affermazione che, accanto al discusso e controverso istituto di cui all'art. 43 T.U., trova degna applicazione un istituto ben vivo e vegeto anche per le pubbliche amministrazioni: vale a dire, l'usucapione.

Appare opportuno richiamare in sintesi presupposti e requisiti dei due istituti.

1. L'art. 1158 c.c. prevede che la proprietà dei beni immobili e gli altri diritti reali di godimento sui beni medesimi si possono acquistare anche in virtù del possesso continuato per venti anni. Per la configurabilità dell'usucapione è necessaria, pertanto, la sussistenza di un comportamento possessorio continuo e non interrotto, inteso inequivocabilmente ad esercitare sulla cosa, per tutto il tempo previsto dalla legge, un potere corrispondente a quello del proprietario o del titolare di altro diritto reale (uso, usufrutto, abitazione, servitù prediali, superficie, enfiteusi). Siffatto potere va manifestato, secondo la dominante concezione dell'istituto, con il compimento di atti conformi alla qualità ed alla destinazione del bene (es. coltivazione per un terreno agricolo, residenza per un immobile abitativo, esercizio di un'attività d'impresa in un immobile commerciale e, per quel che ci riguarda, con l'utilizzo – si deve presumere, ma su ciò vedi oltre – del bene per i fini di pubblico interesse), o comunque atti tali da rivelare sullo stesso, anche esternamente, una indiscussa e piena signoria, in contrapposizione all'inerzia del titolare. Tale modalità di acquisto

dei diritti reali è stata introdotta dal legislatore nel nostro ordinamento al fine di dare tutela a posizioni giuridiche ritenute meritevoli nonché al fine di eliminare situazioni di incertezza giuridica nei rapporti patrimoniali tra privati (e ovviamente non solo fra questi, come è possibile dimostrare). Tale istituto presenta – come noto – caratteri comuni alla prescrizione estintiva, ma mentre nella prescrizione il fattore tempo e l'inerzia del titolare danno usualmente luogo all'estinzione del diritto, nell'usucapione tali caratteri danno luogo all'acquisto del diritto. Anche in tema di usucapione, si applicano le norme relative al computo dei termini e alle cause di sospensione e di interruzione riguardanti la prescrizione (art. 1165 c.c.).

Con specifico riferimento al diritto di proprietà, l'usucapione viene comunemente inclusa tra i modi di acquisto di quest'ultima a titolo originario. Tale considerazione comporta, come noto, che la proprietà viene acquisita da colui che ha usucapito il bene in modo pieno e libero da ogni peso che sul bene precedentemente poteva gravare. Ad esempio, se precedentemente all'acquisto per usucapione del diritto di proprietà, sul bene gravava una servitù di passo, non esercitata per tutto il periodo in cui il possesso si è protratto, colui che acquista *ad usucapionem* acquista la proprietà piena, libera dal diritto di servitù.

Ma il carattere «originario» dell'acquisto non vale a fare dell'istituto una prerogativa solo civilistica.

1.1. Infatti, anche nel diritto pubblico si rinvergono modi di acquisto della proprietà (privata) a titolo originario.

Sebbene gli effetti in ordine al bene siano identici a quelli previsti per l'usucapione (come per tutti gli altri modi di acquisto a titolo originario disciplinati dal codice civile), il soggetto pubblico (o quello ad esso parificato per legge o per provvedimento) che utilizza il suo potere autoritativo per acquisire un bene immobile, trova ordinariamente presupposti e modalità del tutto diversi rispetto a quelli che caratterizzano l'usucapione (senza passare necessariamente per la pronuncia di un giudice).

In primo luogo, e ai fini che qui rilevano, il riferimento corre all'espropriazione per pubblica utilità (2), ossia a quel procedimento che sfocia in quel provvedimento ablatorio a mezzo del quale l'autorità, seguendo il cammino disciplinato dalla legge, acquisisce beni (immobili) di proprietà privata per scopi di pubblico interesse, salva ovviamente la corresponsione di un equo indennizzo, secondo quanto prevede il procedimento classico formale o del risarcimento, nei casi di espropriazione sostanziale o illegittima (le espressioni qui adoperate sono quelle che usualmente definiscono i casi di patologia della procedura).

Attualmente le ipotesi espropriative sono regolate dal d.p.r. 8 giugno 2001, n. 327 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità), che ha introdotto una disciplina unitaria ed omogenea, ispirata espressamente ai principi di economicità, efficienza, pubblicità e semplificazione.

È oggi noto come, fra le altre disposizioni contenute nel richiamato d.p.r., il legislatore, per sanare il compor-

---

(1) Tra le ultime, T.A.R. Lazio, Sez. II *ter* 14 gennaio 2009, n. 162, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).

(2) Sul carattere «originario» dell'acquisto per via espropriativa, cfr.

---

Cass. Sez. II 24 giugno 2008, n. 17172, in *Rep. Foro it.*, 2008, voce *espropriazione p.p.i.*, n. 94.

tamento illegittimo di quell'amministrazione che utilizzi, per scopi di interesse pubblico un bene privato senza averne il «legittimo» titolo (senza cioè, il decreto di esproprio o la cessione volontaria), abbia introdotto con l'art. 43 una disposizione assolutamente innovativa per l'ordinamento italiano, che in giurisprudenza è definita «acquisizione sanante».

Vale a dire, il predetto art. 43, comma 1 del T.U. n. 327 del 2001, nel disciplinare (come dice la rubrica) l'utilizzazione senza titolo di un bene per scopi di interesse pubblico, stabilisce che, previa valutazione degli interessi in conflitto, l'autorità che utilizza un bene immobile per scopi di interesse pubblico, modificato in assenza del valido ed efficace provvedimento di espropriazione o dichiarativo della pubblica utilità, possa disporre l'acquisizione al proprio patrimonio indisponibile assicurando al proprietario il risarcimento dei danni.

Come chiarito dalla decisione n. 2 del 2005 dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, ciò significa il riconoscimento all'autorità amministrativa del potere di acquisire al patrimonio pubblico anche un bene occupato e modificato senza titolo idoneo, purché ciò avvenga solo sulla base, quale unica «legale via d'uscita» (3), di un formale provvedimento amministrativo fondato sui presupposti testé citati.

La norma, nell'intento di adeguare l'ordinamento ai parametri imposti dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (ma anche ai principi enunciati dall'art. 42 della Costituzione) persegue una chiara finalità di «sanatoria» dei procedimenti ablatori illegittimi e dei conseguenti comportamenti illeciti (occupazioni senza titolo) dell'amministrazione. Tale finalità, pacificamente riconosciuta dagli interpreti, è stata esplicitamente enunciata nel parere 29 marzo 2001, n. 4/2001, reso dall'Adunanza generale del Consiglio di Stato, al cui punto 29.4 si afferma che l'art. 43 «mira ad eliminare» quelle ipotesi di occupazione appropriativa, nonché usurpativa (censurate in sede europea in quanto di creazione pretoria e che non hanno mai trovato codificazione normativa).

Come ogni disposizione di sanatoria, essa è applicabile, in tale prospettiva, a qualunque situazione pregressa, con l'unico limite costituito dall'eventuale giudicato che riconosca al privato il diritto alla restituzione del bene. In tal caso, il sopravvenuto provvedimento di acquisizione ex art. 43 del d.p.r. n. 327 del 2001 non può più rimettere in discussione tale diritto. Ma su tale circostanza non pare esserci unanimità di vedute in giurisprudenza.

2. Ma fuori da tale ultima (limitata) ipotesi, ad impedire la restituzione del bene al suo proprietario (in tale ottica, ancora formalmente, tale) può essere solo l'emanazione del provvedimento d'acquisizione che, secondo l'attuale giurisprudenza amministrativa (4), può intervenire senza limiti di tempo ovvero senza poter considerare alcuna prescrizione (sollevando più di un dubbio, invero, in ordine ai principi generali della certezza delle situazioni giuridiche, al principio di ordine pubblico,

etc.) e con il pagamento di una somma a titolo di risarcimento del danno (anch'esso, ovviamente, dovuto senza limiti di tempo).

La prescrizione non si potrebbe, infatti, considerare intervenuta, perché secondo i giudici amministrativi «l'ordinamento italiano non consente che una amministrazione, mediante un proprio illecito e in assenza di un atto ablatorio, acquisti a titolo originario la proprietà di un'area altrui, sulla quale sia stata realizzata un'opera pubblica o di interesse pubblico (anche se prevista in una dichiarazione di pubblica utilità)», per cui «anche se l'opera pubblica o di interesse pubblico è ultimata, non comincia a decorrere alcun termine di prescrizione del risarcimento del danno» (5).

Nel quadro sopradescritto non ci sarebbe, così, altra via di scampo per la P.A. al fine di evitare così la restituzione dell'area al proprietario (formale) se non il citato provvedimento d'acquisizione o, al più, un accordo bonario con chi deve (ma – come detto – quantomeno formalmente) ritenersi ancora proprietario.

E ciò, come detto, senza limiti di tempo (e quindi per situazioni risalenti, cioè anche ventennali e oltre, in tale prospettiva).

Il problema in discussione riguarderebbe così sia il diritto di proprietà sia la servitù realizzata in via di fatto senza titolo nei settori (di cui alla sentenza in esame) disciplinati dal comma 6-bis dell'art. 43 (comma introdotto nella legge 166/2002).

3. Prima di poter trarre una conclusione sul tema in esame, è lecito osservare, in termini meramente praticoeconomici [con possibili riflessi, anche contabili (6)] come l'usucapione sia a costo zero nei riguardi dei precedenti titolari mentre l'atto di acquisizione, nel disegno voluto dal legislatore e avallato dal giudice amministrativo, è sempre oneroso.

Da qui una semplice domanda: non potrebbe (e forse, non dovrebbe) allora essere ordinariamente più conveniente – e fatta salva la verifica nei singoli casi – per la P.A. sperimentare il processo (civile) per l'usucapione in luogo del procedimento amministrativo volto all'atto di acquisizione di cui all'art. 43?

Esplicita e decisiva, ad avviso di chi scrive, l'affermazione della pronuncia in commento là dove sottolinea che: «(...) l'accertamento dell'avvenuta usucapione della servitù di elettrodotto esclude il presupposto del risarcimento da illecito retroagendo gli effetti dell'usucapione, quale acquisto del diritto reale a titolo originario (...)».

Ed allora sarebbe esercizio retorico porsi la domanda da cui si sono prese le mosse per acclarare se anche un soggetto pubblico possa godere, nelle ipotesi ablatorie di pubblica utilità, di quella forma particolare di acquisto della proprietà che è l'usucapione ovvero, in altre parole, se le condizioni e i requisiti perché si maturi l'usucapione possano ricorrere anche in capo ad un soggetto pubblico che ha agito per fini pubblici.

In via generale, ammette pacificamente tale possibilità di invocare l'usucapione il giudice civile tra cui si pone anche quello in commento (relativamente alla ser-

(3) L'espressione si rinviene in Cons. Stato, Sez. IV 16 novembre 2007, n. 5830, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).

(4) Ma sul punto, essa è fieramente contrastata dalla Cassazione: Cass. Sez. I 22 settembre 2008, n. 23943 e 23 maggio 2008, n. 13358, in [www.deapprofessionale.it](http://www.deapprofessionale.it); non sembra incidere su tale posizione l'affermazione, invero implicita e non chiara, di Cass. Sez. Un. 16 aprile 2009, n. 9001 (ord.), in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it).

(5) Tra le ultime, Cons. Stato, Sez. IV 21 aprile 2009, n. 2420, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).

(6) Appare superfluo rammentare che la Corte dei conti, pur non potendo entrare nel merito delle scelte discrezionali di opportunità/convenienza della P.A., conserva sempre il proprio potere di sindacare ogni atto con riferimento ai canoni di legittimità congruità e razionalità.

vitù d'elettrodotta) in ossequio peraltro ad un indirizzo consolidato (7). A tale riguardo, vanno richiamate le fondamentali considerazioni di quel decidente (8) secondo cui non deve pregiudicarsi nei casi concreti il diritto di una pubblica amministrazione a vedersi riconosciuta la proprietà per usucapione nel ricorrere dell'*animus possidendi* (il potere di fatto sulla cosa è esercitabile non solo *corpore* ma anche *animo*), del possesso ultraventennale, non clandestino, ininterrotto e continuo.

Sbaglierebbe, infatti, chi ritiene che la proprietà degli enti pubblici sia diversa, nella sua essenza, dal diritto di proprietà dei privati laddove l'unitarietà del concetto di proprietà consente all'amministrazione di potersi valere anche dei mezzi e degli strumenti civilistici (anche nella difesa da chi contesta eventualmente il suo diritto). A tale riguardo, si rammenta che potrebbe contestare la pretesa della p.a. all'usucapione solo il proprietario che abbia posto in essere le forme (naturali o giudiziali) espressamente previste quali indici della volontà di conservare il proprio diritto, non bastando al riguardo, onde interrompere il decorso del termine utile, nemmeno un atto di messa in mora.

Ma se tutto quanto precede è vero, non vi è ragione per escludere, come inopinatamente il T.A.R. Lazio è sembrato affermare, la terza via e così che la P.A. possa, in luogo dell'art. 43, d.p.r. 327/2009, far ricorso, ove sussistano i requisiti richiesti, all'istituto dell'usucapione per affermare il suo diritto di proprietà in relazione ai beni utilizzati per fini pubblici e mai acquisiti per via amministrativa con un formale titolo (decreto o cessione).

Una domanda può sorgere spontanea: quando può dirsi iniziato per una pubblica amministrazione il periodo di possesso ventennale utile ai fini dell'usucapione nella fattispecie di natura ablatoria?

Rifuggendo da considerazioni invero caratterizzate da eccessiva e inutile sottigliezza nel distinguo fra la situazione conseguente alla occupazione d'urgenza (che darebbe luogo alla detenzione (9) in capo alla p.a. occupante e non al possesso vero e proprio) e la situazione conseguente al decreto d'esproprio (in tale prospettiva, da intendersi quale atto d'interversione del possesso ovvero mutamento della detenzione in possesso), si può convenire con la lucida e ragionevole posizione secondo la quale (10) è sufficiente un atto di immissione nel possesso – in qualunque fase effettuata – per poter configurare possesso valido *ad usucapionem*. Da tale atto origina il decorso del termine che porta la pubblica amministrazione a verificare l'opportunità e la convenienza, nei casi quali quelli in esame, di acquisire la proprietà nel modo da ultimo descritto, senza dover necessariamente ricorrere all'istituto dell'acquisizione sanante di cui all'art. 43 del d.p.r. 327/2001 i cui evidenti limiti stanno nella necessità di corrispondere sempre e comunque il risarcimento nonché di dover riferire e provare le circostanze – a volte, di difficile se non impossibile, ricostruzione – che hanno condotto alla indebita utilizzazione dell'area, con il possibile coinvolgimento personale degli amministratori. L'usucapione eliminerebbe comunque ogni «illiceità».

*Antonino Cimellaro - Piero Tamburini*

(7) Cass. Sez. II 18 giugno 1996, n. 5606, in *Rass. giur. en. el.*, 1997, 550 e Cass. Sez. II 25 marzo 1998, n. 3153, in *Giust. civ.*, 1999, I, 562.

(8) Cass. Sez. II 23 novembre 2001, n. 14917, in *Riv. giur. ed.*, 2002, I, 596.

(9) Non utile ai fini dell'usucapione.

(10) Cass. Sez. II 26 febbraio 2009, n. 4687 (con gli ampi riferimenti precedenti), in *www.lexitalia.it*.

Cass. Sez. III Civ. - 20-1-2009, n. 1338 - Fantacchiotti, pres.; Filadoro, est.; Carestia, P.M. (diff.) - M.M. (avv. Rauso) c. O.L. (avv. Colantoni ed a.). (*Cassa in parte con rinvio App. Ancona 16 settembre 2003*)

**Prelazione e riscatto - Prelazione - Del proprietario confinante - Condizioni e presupposti - Contratto preliminare - Clausola contrattuale secondo cui diverse destinazioni del fondo rustico avrebbero costituito motivo di risarcimento in favore dell'alienante - Ammissibilità - Utilizzazione del fondo per destinazioni attinenti la produzione agricola - Necessità - Domanda di nullità dell'intero contratto - Inammissibilità - Appello incidentale.** (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

*È valida ed opponibile la clausola concernente l'obbligo risarcitorio del prelatante nel caso di utilizzo del fondo rustico per usi diversi da quello agricolo e, di conseguenza, è valido l'intero contratto di compravendita, qualora non sia stata fatta riserva esplicita di impugnazione differita, risultando, pertanto, inammissibile l'appello incidentale per intervenuta formazione del giudicato implicito sulla domanda di nullità del contratto stesso (1).*

(Omissis)

I ricorsi vanno riuniti a mente dell'art. 335 c.p.c.

1. Il ricorrente principale M.M. con il primo motivo, deducendo violazione e falsa applicazione di legge nonché omessa e insufficiente motivazione, lamenta che la Corte d'appello di Ancona ha dichiarato inammissibile l'appello incidentale da lui proposto per ottenere la declaratoria di nullità dell'intero contratto di compravendita del fondo stipulato in data 17 marzo 1976 tra suo padre M.P. ed il prelatante O.L.

1.1. La doglianza non può ricevere accoglimento.

1.1.1. La Corte territoriale ha rilevato che con la sentenza parziale n. 3/92 il Tribunale di Pesaro aveva dichiarato valida ed opponibile all'O. la clausola concernente l'obbligo risarcitorio del prelatante nel caso di utilizzo del fondo per usi diversi da quello agricolo, così «implicitamente statuendo sulla validità del contratto di compravendita e respingendo implicitamente la domanda di nullità dell'intero contratto proposta in sede di p.c. da esso attore».

Ha considerato quindi che, poiché da parte del M. era mancata una riserva di appello avverso detta statuizione, nella specie era intervenuta la formazione del giudicato implicito sulla domanda di nullità, dichiarando perciò inammissibile l'appello incidentale.

1.1.2. La pronuncia appare certamente corretta, non potendosi invero escludere, nella specie, la sussistenza di un rapporto indissolubile di dipendenza tra la questione decisa in modo espresso (validità della clausola *de qua*) e quella risolta implicitamente (validità del contratto in cui la clausola era inserita), giacché non è suscettibile la validità di una singola clausola contenuta in un contratto radicalmente nullo.

Di qui la sicura necessità che fosse fatta riserva di impugnazione differita (v. in tal senso Cass. n. 331/1996 e n. 1452/1991, nonché n. 6515/1997) avverso la sentenza parziale n. 3/92 che sul capo (implicito) della validità del contratto rendeva esso M. soccombente.

2. Con il secondo motivo, poi, lamenta il M. che la Corte anconetana ha omesso l'esame della parte della sentenza definitiva n. 541/10 con la quale il Tribunale di Pesaro ha rigettato la domanda di nullità dell'acquisto in prelazione per il mancato rispetto, da parte del prelatante, degli obblighi di coltivazione agricola del fondo compravenduto.

2.1. Questa doglianza è da ritenere assorbita da quella, pregiudiziale, incentrata sulla inammissibilità del gravame per l'intervenuta formazione del giudicato implicito.

2.1.2. A nulla rileva d'altronde, che con la sentenza definitiva n. 541/01 il Tribunale di Pesaro (che ha respinto al contempo la domanda del M. di risoluzione del contratto stesso, conseguendo a tale rigetto il giudicato interno esplicito perché detto capo della sentenza non è stato impugnato dal medesimo M.) sia tornato - disattendendola - sulla questione della nullità del contratto, dal momento che sulla stessa si era formato il giudicato implicito.

3. Con il terzo motivo infine il ricorrente deduce che la Corte d'appello ha escluso con motivazione censurabile che egli avesse subito danno dall'attività estrattiva posta in essere sul fondo dall'acquirente O. e avesse quindi diritto al risarcimento.

3.1. Tale motivo è fondato.

3.1.1. La Corte in altri termini ha escluso un interesse concreto ed attuale del M. al risarcimento del danno «in quanto con la vendita del terreno ha rinunciato ad ogni utilizzo del terreno».

Ora, una corretta interpretazione del contratto a norma dell'art. 1362 c.c., avrebbe dovuto indurre i giudici d'appello a ricercare la comune intenzione dei contraenti nelle espressioni da questi usate nel contratto preliminare poi incorporata nell'atto di vendita, nel senso di tener conto se i contraenti avevano interesse ad una comune utilizzazione del terreno e che non avrebbero tollerato un inadempimento da parte del prelante, pena il risarcimento del danno. Ovvero tener conto se i contraenti avevano inserito tale obbligazione risarcitoria quale conseguenza diretta non solo dell'inadempimento del prelante, ma anche quale ristoro per il lucro cessante che sarebbe derivato per il mancato, diretto, sfruttamento dell'area, secondo gli accordi intercorsi.

Sotto altro profilo, rilevando la Corte - in aggiunta a quanto ritenuto (e cioè che il M. non aveva subito danno dall'attività estrattiva dell'O. poiché con la vendita del terreno l'alienante aveva rinunciato ad ogni utilizzo dello stesso) - che la clausola *de qua* non aveva determinato l'entità del risarcimento né i criteri per la sua liquidazione e che, pertanto, non potesse essere considerata fonte di obbligazione, va detto, alla stregua di quanto oppone il controricorrente, che legittimo poteva essere il ricorso, da parte del giudice di merito, ad una autonoma valutazione equitativa del danno, dato che i contraenti non erano obbligati a predeterminare l'entità del risarcimento non trattandosi di clausola penale in senso stretto e non essendosi ancora verificato l'evento lesivo all'epoca del preliminare.

4. Quanto, a sua volta, al ricorso incidentale di O.L., questi con il primo motivo lamenta che la Corte d'appello di Ancona ha ritenuto valida ed opponibile la clausola in questione omettendo di considerare la lesione del diritto dominicale del prelato che essa determinava. Assume che la Corte con la motivazione addotta per sostenere la validità e opponibilità della clausola *de qua* si esprime solo sulla liceità dello scopo della stessa, ma non fornisce risposta sulla questione della illecita oggettiva lesione del diritto dominicale del prelato.

4.1. Il motivo non è suscettibile di accoglimento, dovendosi ritenere che la clausola non determinava illecita oggettiva lesione del diritto dominicale del prelato.

È vero infatti che il proprietario, secondo il disposto dell'art. 832 c.c., ha diritto di godere e disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo, ma è altresì vero che la norma ridimensiona le facoltà di godimento concesse al proprietario «entro i limiti e con l'osservanza degli obblighi stabiliti dall'ordinamento giuridico».

Il che significa, perciò, che il diritto di proprietà è soggetto a limitazioni e vincoli con precise disposizioni di legge contenute nello stesso codice civile e nella legislazione speciale (quali quelle sulla prelazione agraria), non assumendo la proprietà, nel nostro ordinamento, unica ed esclusiva rilevanza dal punto di vista del soggetto che ne è titolare, in quanto essa deve comunque spiegare una sua funzione sociale, così come enunciato negli artt. 42 e 44 Cost.

(Omissis)

(1) BREVI CONSIDERAZIONI IN ORDINE ALLA VALIDITÀ DI UNA CLAUSOLA CONCERNENTE L'OBBLIGO RISARCITORIO DEL PRELAZIONANTE IN CASO DI UTILIZZO DI UN FONDO RUSTICO PER SCOPI NON INERENTI LA PRODUZIONE AGRICOLA.

La decisione devoluta alla Sez. III della Suprema Corte - e che in questa sede si commenta - verte sull'obbligo risarcitorio gravante sul titolare del diritto di prelazione nel caso in cui questi utilizzi il fondo per usi diversi da quello agricolo, qualora detto obbligo sia stato pattiziamente previsto. Nella specie, con la sentenza in epigrafe, si pongono all'attenzione della Corte di cassazione gli aspetti inerenti alla validità o meno e, pertanto, l'opponibilità, di una clausola contenuta in un contratto nullo nonché la possibile qualificazione della stessa quale clausola penale, venendo peraltro in rilievo ulteriori aspetti di sicuro interesse quali l'interpretazione del contratto *ex art.* 1362 del c.c. e la funzione sociale della proprietà alla luce del combinato disposto dell'art. 832 c.c. e degli artt. 42 e 44 Cost.

La clausola *de qua*, inserita in un contratto preliminare avente ad oggetto un fondo rustico, conteneva la previsione di

un obbligo risarcitorio gravante sul titolare del diritto di prelazione, nell'ipotesi in cui il fondo stesso non fosse stato destinato in tutto od in parte a fondo agricolo e fosse stato, pertanto, utilizzato per scopi non attinenti la produzione agricola. La Suprema Corte, pronunciandosi sul motivo di gravame, individua la sussistenza di un rapporto indissolubile di dipendenza tra la questione relativa alla validità del contratto in cui la clausola era inserita e la questione inerente la validità della clausola stessa. In particolare, con la pronuncia in epigrafe, la Corte applica il principio generale secondo il quale la nullità di una singola clausola importa la nullità dell'intero contratto qualora risulti che i contraenti non lo avrebbero concluso senza quella parte del contenuto affetta da nullità (art. 1419 c.c.). Tuttavia, essendosi formato il giudicato implicito sulla domanda di nullità dell'intero contratto - mancando una riserva di appello avverso tale statuizione - detta domanda e, pertanto, l'appello incidentale sono da ritenersi, ad avviso della Corte, inammissibili.

Pertanto, anche il secondo motivo di ricorso - con cui il ricorrente lamenta l'omesso esame da parte della Corte d'appello territoriale della parte della sentenza di primo grado che rigettava la domanda di nullità dell'acquisto in prelazione per il mancato rispetto della summenzionata clausola contenente gli obblighi di coltivazione agricola del fondo - viene ritenuto assorbito dalla doglianza circa la declaratoria di nullità dell'intero contratto.

Quanto al terzo motivo di ricorso concernente il diritto al risarcimento del danno subito, la Corte di cassazione, ritenendo fondato tale motivo, parte dalla statuizione di cui all'art. 1362 c.c. per affermare poi che la Corte d'appello avrebbe dovuto analizzare ed individuare la comune intenzione dei contraenti versata negli accordi intercorsi (1). In particolare, la Suprema Corte enuncia il criterio di ermeneutica contrattuale fissato all'art. 1362 c.c. (2) cui avrebbero dovuto rifarsi i giudici d'appello per comprendere il peso che i contraenti avevano dato all'accezione «inadempimento del prelazionante». L'effettiva volontà dei contraenti, a prescindere dalle espressioni letterali utilizzate, va dunque accertata sulla base degli effetti che le parti si prefiggevano di raggiungere ed i giudici avrebbero dovuto indagare se i contraenti avevano inserito nel contratto una obbligazione risarcitoria quale conseguenza diretta dell'inadempimento del prelazionante od anche in funzione compensativa per il lucro cessante dovuto ad un diverso sfruttamento dell'area in questione (3).

Di particolare interesse è ancora l'inciso in cui si sostiene che la clausola in questione non sia una clausola penale, non sussistendone i presupposti. Infatti, nel caso di specie, difetta la predeterminazione della misura del risarcimento in caso di inadempimento, ragion per cui appare legittimo il ricorso, da parte dei giudici di merito, ad una valutazione equitativa del danno subito.

Ultimo aspetto da porre in rilievo concerne il motivo di appello incidentale secondo il quale la Corte d'appello anconetana avrebbe omesso di considerare la lesione del diritto dominicale così come determinata dalla clausola. Non ritenendo di accogliere detta doglianza, la Suprema Corte sostiene che il diritto di proprietà di cui all'art. 832 c.c. vada comunque temperato con i principi dettati dalla Costituzione in ordine alla funzione sociale della proprietà nonché con le disposizioni della legislazione speciale in materia di prelazione agraria. Alla luce di tale interpretazione la clausola in questione non determinerebbe lesione alcuna del diritto di proprietà.

La sentenza in esame offre, in definitiva, un rilevante contributo interpretativo di alcuni principi di natura contrattualistica applicati alla materia della prelazione agraria giungendo, ad avviso di chi annota, alla soluzione più corretta del caso in esame.

Marcella Pinna

(1) Cfr. Cass. Sez. III 21 ottobre 2008, n. 25555, in questa Riv., 2009, 548, con nota di ORLANDO.

(2) G. ALPA - G. FONSI, *L'interpretazione del contratto*, Milano, 2001.

(3) Cass. Sez. II 12 aprile 2006, n. 8619, in *Obblig. e contratti*, 2007, 2, 121.



Cass. Sez. III Pen. - 10-9-2009, n. 35138 - Onorato, pres.; Lombardi, est.; Montagna, P.M. (diff.) - Bastone, ric. (*Conferma Trib. Lecce, Sez. dist. Nardo 15 ottobre 2008*)

**Acque - Di scarico - Disciplina sui rifiuti - Applicazione - Esclusione - Reflui stoccati in attesa di successivo smaltimento - Disciplina di cui all'art. 256, d.lgs. n. 152/06 - Applicabilità.** [D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 74, comma 1, lett. ff), 256]

*Sono escluse dall'applicazione della disciplina sui rifiuti esclusivamente le acque di scarico e cioè quelle acque che vengono immesse direttamente nel suolo, nel sottosuolo o nella rete fognaria, secondo la definizione di cui all'art. 74, comma 1, lett. ff), d.lgs. n. 152 del 2006, come sostituito dal d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4, mediante una condotta o un sistema stabile di collettamento, mentre in ogni altro caso in cui i reflui vengano stoccati in attesa di un successivo smaltimento gli stessi devono essere qualificati quali rifiuti allo stato liquido e sono, pertanto, soggetti alla disciplina di cui all'art. 256, d.lgs. n. 152 del 2006 (1).*

(Omissis)

Osserva in primo luogo la Corte, con riferimento alla contestazione del ricorrente circa l'erronea applicazione da parte del giudice di merito della normativa in materia di rifiuti (d.lgs. n. 22 del 1997, come sostituito dal d.lgs. n. 152 del 2006), invece che di quella in materia di tutela delle acque dall'inquinamento (d.lgs. n. 152 del 1999, come sostituito dal d.lgs. n. 152 del 2006), che il d.lgs. n. 22 del 1997, art. 8, comma 1, lett. e) [attualmente d.lgs. n. 152 del 2006, art. 185, comma 1, lett. b), n. 1, come sostituito dal d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4] esclude dal novero dei rifiuti le acque di scarico ad eccezione dei rifiuti allo stato liquido.

Alla luce di tale disposto, pertanto, sono escluse dall'applicazione della disciplina sui rifiuti esclusivamente le acque di scarico e cioè quelle acque che vengono immesse direttamente nel suolo, nel sottosuolo o nella rete fognaria, secondo la definizione di cui al d.lgs. n. 152 del 1999, art. 2, comma 1, lett. bb) [attualmente d.lgs. n. 152 del 2006, art. 74, comma 1, lett. ff), come sostituito dal d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4], mediante una condotta o un sistema stabile di collettamento, mentre in ogni altro caso in cui i reflui vengano stoccati in attesa di un successivo smaltimento gli stessi devono essere qualificati quali rifiuti allo stato liquido e sono, pertanto, soggetti alla disciplina di cui al d.lgs. n. 22 del 1997 (attualmente d.lgs. n. 152 del 2006, art. 256) (cfr. Sez. III 1999/2538, Belcari, rv. 214.268; Sez. III 2003/1071, Schiavi, rv. 223.388 ed altre).

La sentenza impugnata ha, pertanto, correttamente applicato la normativa in materia di rifiuti nel caso in esame, essendo stato accertato che i reflui di cui alla contestazione venivano depositati in apposite vasche e successivamente immessi sul terreno con modalità che integrano la fattispecie dello smaltimento di rifiuti, non essendo state affatto rispettate le prescrizioni in materia di utilizzazione agronomica delle acque di vegetazione.

È stato, infatti, affermato da questa Suprema Corte con riferimento alla utilizzazione agronomica delle acque di vegetazione, che «L'ambito di applicazione della disciplina dettata dalla l. 11 novembre 1996, n. 574 (Norme in materia di utilizzazione agronomica delle acque di vegetazione e di scarichi dei frantoi oleari) è circoscritta ai soli casi in cui i reflui oleari (nella specie: acque di vegetazione derivanti dalla molitura delle olive e le relative sanse umide) abbiano una loro utilità ai fini agricoli; diversamente, il loro spandimento od abbandono sul terreno come mezzo incontrollato di smaltimento integrano, anche dopo l'entrata in vigore del T.U. ambientale (d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, recante Norme in materia ambientale), il reato di abbandono o deposito incontrollato di rifiuti previsto dal citato d.lgs. n. 152, art. 256, comma 2» (Sez. III 27 marzo 2007, n. 21777, Conti, rv. 236.709; Sez. III 20 maggio 2008, n. 27071, Cornalba ed a., rv. 240.264).

Lo stoccaggio in apposite vasche dei rifiuti liquidi, costituiti dalla miscela di acque di vegetazione con altre sostanze, così come accertato dal giudice di merito, ed il loro successivo spandimento sul terreno, con modalità che hanno provocato fenomeni di impaludamento, integrano la fattispecie della gestione di rifiuti senza la prescritta autorizzazione, di cui all'affermazione di colpevolezza dell'imputato.

Del tutto inconferente è, pertanto, il riferimento del ricorrente all'ipotesi dell'occasionale abbandono di rifiuti di cui al d.lgs. n. 22

del 1997, art. 50 (attualmente d.lgs. n. 152 del 2006, art. 255).

Anche con riferimento ai materiali provenienti da demolizioni stradali le censure del ricorrente sono destituite di fondamento.

Va in primo luogo precisato che i materiali provenienti da demolizioni stradali non rientrano, in ogni caso, nella categoria delle rocce o terre da scavo.

La sentenza ha, altresì, esattamente affermato che i materiali di cui alla contestazione non rientrano tra le sostanze per le quali deve essere esclusa la nozione di rifiuto, ai sensi della interpretazione autentica del d.lgs. n. 22 del 1997, art. 6, comma 1, lett. a), contenuta nel d.l. 8 luglio 2002, n. 138, art. 14, comma 2, lett. a), convertito in l. 8 agosto 2002, n. 178.

Infatti, il citato art. 14, comma 2, si riferisce esclusivamente alle sostanze di cui al comma 1, lett. b) e c) e, cioè, alle sostanze di cui il produttore «abbia deciso» o «abbia l'obbligo di disfarsi» e non anche alle sostanze di cui alla lett. a) e, cioè, alle sostanze di cui ci si sia già disfatti.

Orbene, è evidente che nel caso in esame il produttore dei materiali da demolizioni stradali si era disfatto degli stessi, oltre a non essere provato il loro riutilizzo da parte del medesimo produttore dei rifiuti.

Sul punto, invero, non vi è affatto una inversione dell'onere della prova, trattandosi di materiali di risulta provenienti da demolizioni che rientrano nella categoria dei rifiuti in base al codice CER 17 09, sicché è onere di colui che ne afferma la riutilizzazione produrre prova di tale assunto.

(Omissis)

(1) ACQUE DI SCARICO, RIFIUTI LIQUIDI E RIFIUTI SPECIALI.

Con la pronuncia in rassegna la Suprema Corte ha ribadito che sono escluse dall'applicazione della disciplina sui rifiuti esclusivamente le *acque di scarico* e cioè quelle acque che vengono immesse direttamente nel suolo, nel sottosuolo o nella rete fognaria, secondo la definizione di cui all'art. 74, comma 1, lett. ff), d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (T.U. sull'ambiente), come sostituito dal d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4, mediante una condotta o un sistema stabile di collegamento; in ogni altro caso in cui i reflui vengano stoccati in attesa di un successivo smaltimento, gli stessi devono essere qualificati quali *rifiuti allo stato liquido* e sono, pertanto, soggetti alla disciplina di cui al d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, c.d. decreto Ronchi (attualmente art. 256 del d.lgs. n. 152/2006).

Nella fattispecie, all'imputato era stato contestato il reato di smaltimento di rifiuti non pericolosi, senza la prescritta autorizzazione, ex art. 51, comma 1, lett. a), d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, con riferimento al versamento sul terreno di acque di vegetazione ed allo smaltimento di rifiuti provenienti da demolizioni stradali. Si era così dato luogo alla realizzazione e gestione di una discarica abusiva su un'area di 60 mila mq., con sversamento sulla stessa di liquami provenienti da pozzi neri, acque di vegetazione, rifiuti animali, rifiuti speciali scaturenti da demolizioni stradali ed altro, nonché con deposito di due cisterne di grande capacità, contenenti una sostanza fangosa di colore grigio.

Concordando con la tesi del giudice di merito, la Suprema Corte ha escluso che nella specie potesse configurarsi l'esistenza di una discarica abusiva, non essendo stata accertata la presenza di parte dei rifiuti di cui alla contestazione, quali i liquami provenienti da pozzi neri ed altri rifiuti animali, nonché l'abitudine dello scarico dei materiali da parte dell'imputato.

Trattandosi di applicazione della normativa in materia di smaltimento di rifiuti (cioè del decreto Ronchi n. 22/1997, come sostituito dal d.lgs. n. 152/2006, che

costituisce la legge quadro, sia per quanto concerne i rifiuti solidi che quelli liquidi), invece che di quella in materia di tutela delle acque dall'inquinamento (d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, successivamente modificato dal d.lgs. correttivo «acque bis» n. 258 del 2000) (1), il punto centrale della questione riguarda la individuazione del confine tra i concetti di *rifiuto* e di *scarico idrico*, dato che l'art. 8, comma 1, lett. e), d.lgs. n. 22/1997 [attualmente art. 185, comma 1, lett. b), n. 1, d.lgs. n. 152 del 2006, come sostituito dal d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4], esclude dal novero dei rifiuti, e quindi dall'applicabilità del decreto Ronchi, le acque di scarico ad eccezione dei rifiuti allo stato liquido.

Il primo quesito da risolvere, per identificare il concetto di *scarico*, è se l'immissione della sostanza liquida avvenga nell'ambiente *direttamente e tramite condotte*.

La definizione di scarico fornita dall'art. 2, lett. bb), d.lgs. n. 152/1999, infatti, riguarda solo le immissioni che raggiungono il corpo recettore direttamente e tramite opere connotate da una certa stabilità, in quanto il riferimento è alle immissioni per il tramite di una «condotta», cioè di qualsiasi *sistema stabile con il quale si consente il passaggio o il deflusso* delle acque reflue (tubatura, fognatura pubblica o privata, canalizzazione, etc.).

La definizione legale richiede, altresì, che tali immissioni siano comunque a base acquosa, come si ricava immediatamente dal fatto che si deve trattare di acque reflue, e per di più *convogliabili*, e cioè che abbiano caratteristiche minime di fluidità (quindi liquide o semiliquide) (2). Sembrano, per converso, restare escluse le immissioni di materiale solido, per quanto queste possano in qualche modo essere incanalate al fine della immissione nel corpo recettore.

Con l'art. 2, lett. bb), d.lgs. n. 152/1999 si è pertanto chiarito che il requisito della *convogliabilità* non implica la presenza di una tubazione in senso stretto, avendosi scarico anche in presenza di canalizzazioni di fatto senza base strutturale, ma destinate in modo evidente a far confluire le acque reflue nel corpo recettore. Dunque, se le canalizzazioni strutturali in senso stretto costituiscono certamente «condotta», anche le canalizzazioni di fatto senza base strutturale ma destinate palesemente a «convogliare» le acque reflue verso il corpo recettore rientrano nel concetto generale di «condotta» prevista dalla norma (3).

Ed infatti, poiché elemento essenziale dello scarico è il collegamento funzionale con il luogo (insediamento,

edificio, stabilimento, impianto che dir si voglia) da cui proviene, quando il collegamento tra fonte di riversamento e corpo recettore è interrotto viene meno lo scarico precedentemente qualificato come indiretto, per far posto alla fase di smaltimento del rifiuto liquido (4).

Questa impostazione, in sostanza, prendendo atto della coincidenza parziale tra acque di scarico e rifiuti liquidi, assume come unico *criterio oggettivo di discriminazione* tra le due diverse regolamentazioni non già la differenza della sostanza, bensì la *diversa fase del processo di trattamento* della sostanza, riservando alla disciplina della tutela delle acque solo la fase dello «scarico», cioè quella della immissione diretta nel corpo recettore.

Il principio, peraltro, era ormai acquisito nella giurisprudenza di legittimità anche prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 152 del 1999 (5).

La lettera della norma ha indotto gli interpreti ad *escludere l'applicabilità del d.lgs. n. 152/1999 alle ipotesi di scarichi indiretti*, o meglio effettuati con modalità indirette (scarico a mezzo autopurgo, immissioni prodotte da percolamento e tracimazione), ai quali in precedenza era stata ritenuta applicabile la l. 10 maggio 1976, n. 319 (c.d. legge Merli), che comprendeva invece scarichi di ogni tipo, diretto o indiretto e quindi anche occasionali (6).

Tale tipo di immissioni dovrebbero ora, in via generale, ricadere integralmente nell'ambito di disciplina del decreto Ronchi sullo smaltimento dei rifiuti, in quanto norma quadro del settore ambientale, relativa a tutti i residui non espressamente esentati dal suo campo di applicazione.

La anzidetta soluzione sembra avere trovato conferma anche in altre due disposizioni: l'art. 8, lett. e), d.lgs. n. 22/1997 e l'art. 36, d.lgs. n. 152/1999. Infatti, nella prima si afferma l'applicazione della normativa sui rifiuti a quelli allo stato liquido con esclusione delle acque di scarico, mentre l'art. 36 conferma tale assunto prevedendo (in deroga al divieto generale) l'autorizzazione allo smaltimento dei rifiuti liquidi nell'impianto di trattamento delle acque reflue urbane.

Nel caso ulteriore di conferimento del refluo liquido in vasche (anche tramite condotta), sarà necessario verificare se queste sono a tenuta stagna, così come accade per qualsiasi cisterna, silos o serbatoio. In tal caso, non potendo i reflui raggiungere alcuno dei corpi ricettori elencati nell'art. 2, lett. bb), d.lgs. n. 152/1999, si dovrà escludere in fatto il percolamento delle acque nel suolo o nelle falde e si realizzerà una forma di stoccaggio, nell'ambito della normativa sui rifiuti (7).

(1) Sulla quale si veda F. MAZZA, *L'inquinamento idrico*, in *La tutela penale dell'ambiente*, a cura di AMELO - FORTUNA, Torino, 2001, 87 e ss.

(2) F. GIAMPIETRO, *Scarico, immissione e rifiuto liquido nel d.lgs. 152/1999: disciplina complessa o eterogenea?*, in *Ambiente, consulenza e pratica per l'impresa*, Milano, 1999, 751.

(3) In tal senso si è già espressa in più occasioni la Suprema Corte: si veda, tra le tante, Cass. Sez. III Pen. 16 febbraio 2000, n. 1774, Scaramozza, rv. 215.609: «La normativa di cui alla l. 11 maggio 1999, n. 152 (...) non impone la presenza di una tubazione, che recapiti lo scarico, in quanto è sufficiente una condotta, cioè qualsiasi sistema con il quale si consente il passaggio o il deflusso delle acque reflue».

(4) Cass. Sez. III Pen. 3 agosto 1999, n. 2358, Belcari, rv. 214.267, pubblicata per esteso in *Rifiuti*, 12, 1999, 28 e ss., con commento di M. SANTOLOCI, *La Cassazione conferma il confine tra rifiuto e acque di scarico e in Foro it.*, 1999, II, 691 e ss., con commento di G. AMENDOLA, *Acque di scarico e rifiuti liquidi: i nuovi confini*. Nello stesso senso della sentenza Belcari, si vedano Cass. Sez. III Pen. 4 maggio 2000, n. 1383, Sainato, rv. 216.061; Cass. Sez. III Pen. 28 febbraio 2001, n. 8337, Moscato, rv. 218.027, in questa Riv., 2002, 187; Cass. Sez. III Pen. 5 febbraio 2003, n. 1071, Schiavi, rv. 223.388; Cass. Sez. III Pen. 24 febbraio 2003, n. 8758, Conte, rv. 224.164; Cass. Sez. III Pen. 14 marzo 2003, n. 12005, Arici, rv. 224.358.

(5) Si veda, ad es., Cass. Sez. III Pen. 20 maggio 1999, n. 6369, Silvestri, in *Ambiente*, n. 11/1999, 1094-1095: «In tema di tutela delle acque dall'in-

quinamento, nel caso in cui il titolare di un insediamento produttivo, dopo l'eventuale stoccaggio del refluo, lo consegna quale rifiuto ad un terzo il quale, in base ad apposito accordo contrattuale, provvede a smaltirlo, non si può parlare di scarico, neppure indiretto, soggetto ad autorizzazione in base alla l. 10 maggio 1976, n. 319, legge Merli, ma si versa in ipotesi di conferimento di rifiuti speciali, allo stato liquido, a terzi i quali si obbligano a compiere determinate fasi del loro smaltimento».

(6) G. AMENDOLA, *Acque di scarico e rifiuti liquidi: i nuovi confini*, cit., 692: «Appare, quindi, del tutto evidente che la più rilevante novità è costituita dall'esclusione degli scarichi indiretti o, comunque, non effettuati tramite condotta, dall'ambito della nuova normativa». In senso analogo B. ALBERTAZZI, *Il decreto sulle acque e la normativa sui rifiuti: ... un difficile coordinamento*, in *Ambiente, consulenza e pratica per l'impresa*, 1999, 830. Si veda anche L. PRATI, *Lo scarico indiretto dopo il d.lgs. 152/1999: una morte solo apparente?*, rinvenibile nel sito [www.lexambiente.it](http://www.lexambiente.it).

(7) Cass. Sez. III Pen. 24 ottobre 2001, n. 38120, Santoro, rv. 220.123, in *Guida al diritto*, 2001, 49, 89: «Riversare rifiuti liquidi costituiti da acque reflue in vasca (o altro contenitore), in attesa del trasporto al destinatario finale, può configurare per l'azienda produttrice l'ipotesi di «deposito temporaneo», prevista dall'art. 6, comma 1, lett. m), d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, quando ne siano rispettate le condizioni, ovvero, in caso contrario, quella di discarica abusiva».

Con riferimento alla condotta addebitata nella fattispecie all'imputato, i giudici del merito hanno correttamente applicato la normativa in materia di rifiuti, essendo stato accertato che i reflui di cui alla contestazione venivano depositati in apposite vasche e successivamente immessi sul terreno con modalità integranti la condotta vietata dello smaltimento di rifiuti per non essere state rispettate le prescrizioni in materia di utilizzazione agronomica delle acque di vegetazione (8).

Sembra, perciò, ribadito che lo stoccaggio in apposite vasche dei reflui in oggetto, da qualificare rifiuti allo stato liquido, costituiti dalla miscela di acque di vegetazione con altre sostanze, ed il loro successivo spandimento sul terreno, con modalità che hanno provocato fenomeni di impaludamento, integrino la condotta della gestione di rifiuti senza la prescritta autorizzazione sussumibile sotto il regime giuridico dell'art. 256, d.lgs. n. 152/2006.

Circa il secondo aspetto della questione, relativo allo smaltimento dei rifiuti provenienti da demolizioni stradali, inclusi dal giudice di merito nel novero dei rifiuti speciali, la Suprema Corte ha ribadito che i materiali provenienti da demolizioni stradali non rientrano nella categoria delle «terre e rocce da scavo» che, secondo l'art. 8, comma 1, lett. *f-bis*, d.lgs. n. 22/1997 aggiunta dall'art. 10, legge n. 93/2001, sono escluse dalla nozione di rifiuto se destinate all'effettivo utilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati, con esclusione dei materiali provenienti da siti inquinati e da bonifiche con concentrazione di inquinanti superiore ai limiti di accettabilità stabiliti dalle norme vigenti (nel qual caso vi è una presunzione di pericolosità stabilita dalla legge e riemerge il concetto di rifiuto) (9), e neanche tra le sostanze per le quali deve essere esclusa la nozione di rifiuto, ai sensi della interpretazione autentica dell'art. 6, comma 1, lett. *a*), d.lgs. n. 22/1997, contenuta nell'art. 14, comma 2, lett. *a*), d.l. 8 luglio 2002, n. 138, convertito in l. 8 agosto 2002, n. 178.

Con riferimento a quest'ultimo punto, in particolare, il secondo comma del citato art. 14 si riferisce esclusivamente alle sostanze di cui alle lett. *b*) e *c*) del suo primo comma e, cioè, alle sostanze di cui il produttore «abbia deciso» o «abbia l'obbligo di disfarsi», e non anche alle sostanze di cui alla lett. *a*) e, cioè, alle sostanze di cui ci si è già disfatti, come nell'ipotesi in esame: il produttore dei materiali provenienti da demolizioni stradali si era già disfatto degli stessi (oltre a non essere provato il loro riutilizzo da parte del medesimo produttore dei rifiuti).

Nel caso di specie, i giudici della Suprema Corte, non essendo stato provato in punto di fatto il reimpiego dei predetti materiali da parte dell'imputato, hanno escluso che i suddetti materiali di demolizione stradale potessero essere definiti «sottoprodotto», concludendo per la loro natura di rifiuto.

Stefano Di Pinto

(8) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 27 marzo 2007, n. 21777, Conti, rv. 236.709: «L'ambito di applicazione della disciplina dettata dalla l. 11 novembre 1996, n. 574 (Norme in materia di utilizzazione agronomica delle acque di vegetazione e di scarichi dei frantoi oleari) è circoscritta ai soli casi in cui i reflui oleari (nella specie: acque di vegetazione derivanti dalla molitura delle olive e le relative sanse umide) abbiano una loro utilità ai fini agricoli: diversamente, il loro spandimento od abbandono sul terreno come mezzo incontrollato di smaltimento integrano, anche dopo l'entrata in vigore del T.U. ambientale (d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, recante Norme in materia ambientale), il reato di abbandono o deposito incontrollato di rifiuti previsto dall'art. 256, comma 2, del citato d.lgs. n. 152». In senso analogo, v. Cass. Sez. III Pen. 20 maggio 2008, n. 27071, Cornalba ed a., rv. 240.264.

(9) Si veda, al riguardo, F. MAZZA, *Terre e rocce da scavo e nozione di rifiuto: la Corte di giustizia europea condanna lo Stato italiano*, in questa Riv., 2008, 689 e ss.; F. MAZZA, *La natura giuridica delle terre e rocce da scavo tra normativa interna e normativa comunitaria*, *ivi*, 2007, 699 e ss.

Cass. Sez. III Pen. - 3-3-2009, n. 9492 - Onorato, pres.; Teresi, est.; Salzano, P.M. (diff.) - Cappucciati, ric. (*Annulla senza rinvio App. Milano 5 maggio 2008*)

### **Sanità pubblica - Reati in tema di rifiuti - Omessa bonifica dei siti inquinati - Configurabilità - Superamento soglie di rischio - Necessità - Adozione del progetto di bonifica - Necessità.**

*In tema di gestione dei rifiuti, ai fini della configurabilità del reato di omessa bonifica dei siti inquinati (art. 257, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152) è necessario il superamento della concentrazione soglia di rischio (CSR) nonché l'adozione del progetto di bonifica previsto dall'art. 242 del citato decreto (1).*

(Omissis)

Va anzitutto rilevato che il fatto è stato correttamente inquadrato nella normativa sui rifiuti alla luce dell'orientamento di questa Corte secondo cui «i fanghi derivanti dal trattamento delle acque reflue non sono sottoposti alla disciplina sulle acque ai sensi del d.lgs. n. 152 del 1999, art. 48, ma a quella sui rifiuti di cui al d.lgs. n. 22 del 1997, (disposizione riprodotta nel d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 127)», alla cui diffusa motivazione si rimanda (Cass. Sez. III n. 10968/2006, Piccinini, rv. 233.674). Tanto premesso, va esaminato l'assorbente motivo sullo *ius superveniens*, costituito dal d.lgs. n. 152 del 2006, art. 257, nella materia *de qua*.

Questa Corte ha affermato in merito che «in tema di gestione dei rifiuti, la nuova disposizione di cui al d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 257, in materia di bonifica dei siti, è meno grave della previgente disposizione di cui al d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51 *bis*, atteso che viene ridotta l'area dell'illecito ed attenuato il trattamento sanzionatorio. Infatti mentre precedentemente l'evento poteva consistere nell'inquinamento del sito o nel pericolo concreto ed attuale di inquinamento, il citato art. 257 configura il solo evento di danno dell'inquinamento; inoltre per aversi inquinamento è ora necessario il superamento della concentrazione soglia di rischio (CSR): che è un livello di rischio superiore ai livelli delle concentrazioni soglia di contaminazione (CSC); infine la sanzione penale è ora prevista con pena pecuniaria o detentiva alternativa, diversamente dalla precedente disposizione che prevedeva la pena congiunta» (Cass. Sez. III n. 9794/2007, Montigiani, rv. 235.951).

Ne consegue che, per la riformulazione della fattispecie criminosa, il caso in esame va valutato alla stregua della nuova disciplina secondo il principio di stretta legalità che non consente un'interpretazione estensiva delle norme (ancorché basata sulle esigenze di tutela della salute e dell'ambiente, come ritenuto nella sentenza impugnata) tale da comportare effetti *in malam partem* nei confronti dei singoli.

Si deve, quindi, osservare che i giudici di merito non hanno accertato, ai sensi del citato art. 257, che ha riformulato il decreto n. 22 del 1997, art. 51 *bis*, ai fini della consumazione del reato, il superamento delle concentrazioni soglie di rischio (CSR) che costituisce parametro di natura diversa dal limite di accettabilità di cui al d.m. 25 ottobre 1999, n. 471, né hanno considerato che l'obbligo di bonifica deve, ora, essere correlato a un inquinamento provocato col superamento delle suddette concentrazioni.

In altri termini, i predetti hanno accertato l'evento di pericolo (cioè il rischio concreto e attuale di superamento dei predetti limiti di accettabilità) e non quello di danno (superamento degli stessi limiti di accettabilità) del reato ipotizzato, senza ritenere il reato d'inquinamento e di omessa bonifica del sito alla luce della più favorevole normativa sopravvenuta, mancando qualsiasi verifica dell'evento inquinamento richiesto come elemento essenziale della nuova figura criminosa.

Va pure osservato che, mentre per il procedimento richiamato dal decreto n. 22, art. 51 *bis*, il reato era configurabile per la violazione di uno qualsiasi dei numerosi obblighi gravanti sul privato *ex art. 17*, con l'introduzione del decreto n. 152, art. 257, la consumazione del reato non può prescindere dall'adozione del progetto di bonifica *ex art. 242*.

Conseguentemente, essendo stato il progetto approvato nella Conferenza dei servizi in data 30 settembre 2004, l'omessa bonifica non poteva essere ascritta all'imputato che non era più amministratore della società dall'agosto 2002.

La sentenza impugnata va, quindi, annullata senza rinvio.

(Omissis)

## (1) OMESSA BONIFICA E IUS SUPERVENIENS.

La disciplina relativa alla bonifica dei siti contaminati, già regolata dal decreto Ronchi (d.lgs. n. 22/1997) e dal relativo regolamento attuativo di cui al d.m. n. 471 del 1999, è oggi contenuta nel d.lgs. n. 152/2006 che nella sua parte quarta ha riscritto completamente le norme in materia di gestione dei rifiuti e di bonifica (1) dei siti inquinati. In esso una delle modifiche più significative che si riscontra è quella apportata dall'art. 240 con le nozioni di «sito potenzialmente contaminato» e «sito contaminato» (2) e quelle relative di «concentrazioni soglia di contaminazione» (CSC) e «concentrazioni soglia di rischio» (CSR) (3).

È infatti nella definizione delle CSC e delle CSR e nella conseguente fissazione dei limiti, dei criteri di operatività e degli obblighi di intervento che si incentra la riforma del Codice dell'ambiente (4).

Il superamento delle CSC (anche per un solo parametro tabellare) è considerato soglia di «allarme» che, qualificando il sito come «potenzialmente contaminato», fa scaturire l'obbligo – entro le ventiquattrore dall'evento o dalla individuazione di contaminazioni – della comunicazione al Comune, alla Provincia, alla Regione nonché al Prefetto e la elaborazione del piano di caratterizzazione da sottoporre alla Regione entro trenta giorni (5).

Negli ulteriori trenta giorni la Regione convoca la Conferenza dei servizi e autorizza il piano di caratterizzazione con eventuali prescrizioni. Entro sei mesi dall'approvazione del piano di caratterizzazione il responsabile del sito «ancora solo potenzialmente contaminato» dovrà presentare alla Regione l'analisi di rischio sito specifica al fine di determinare le concentrazioni soglia di rischio (CSR).

Se non si evidenziano superamenti delle CSR, la Conferenza dei servizi incaricata dalla Regione dichiarerà concluso

positivamente il procedimento, prescrivendo – se lo riterrà opportuno – un programma di monitoraggio il cui piano il responsabile (6) avrà l'obbligo di presentare entro sessanta giorni dall'approvazione del documento di analisi di rischio.

Nell'eventualità, invece, che le concentrazioni di contaminanti presenti nel sito abbiano superato le CSR il responsabile, entro sei mesi dall'approvazione del documento di analisi di rischio, presenterà alla Regione il progetto operativo degli interventi di bonifica o di messa in sicurezza operativa o permanente.

Le procedure operative ed amministrative previste nel d.lgs. n. 152/2006 differiscono sostanzialmente da quelle del d.m. n. 471/1999. L'approvazione del progetto di bonifica si articola tuttora in tre fasi che però ora sono costituite, come abbiamo visto, da: a) piano di caratterizzazione; b) documento dell'analisi di rischio; c) progetto di bonifica o di messa in sicurezza operativa o permanente.

L'approvazione delle predette tre fasi nel progetto di bonifica è ora demandata alla competenza della Regione, mentre prima del d.lgs. n. 152/2006 tale competenza era, di regola, posta in capo ai Comuni, fatta eccezione per le aree da bonificare ricadenti nel territorio di più Comuni o di più Regioni (7).

Con la pronuncia in commento, la S.C. torna sulla complessa tematica dell'inquinamento di siti, dovuto alla loro omessa bonifica, in seguito al superamento della concentrazione soglia di rischio (CSR), e modificando il proprio orientamento rileva che la procedura operativa e amministrativa per la bonifica dei siti è ora prevista dall'art. 242, d.lgs. n. 152/2006 con regole che non sono completamente sovrapponibili a quelle stabilite dal previgente art. 17, d.lgs. n. 22/1997.

La giurisprudenza della Corte di legittimità, infatti, in un primo momento aveva ritenuto che la struttura del reato di cui all'art. 257, d.lgs. n. 152/2006 era del tutto corrispondente a quella del precedente reato di cui all'art. 51 bis, d.lgs. n. 22/1997 essendo perfettamente sovrapponibili (8),

(1) Per bonifica deve intendersi quell'insieme di interventi diretti ad eliminare le fonti di inquinamento e le sostanze inquinanti o a ridurre le concentrazioni presenti nel suolo, nel sottosuolo e nelle acque sotterranee a parametri uguali o inferiori ai valori delle concentrazioni soglia di rischio (CSR).

(2) «Sito potenzialmente contaminato» è quel sito nel quale uno o più valori di concentrazione delle sostanze inquinanti rilevati nelle matrici ambientali risultino superiori ai valori di concentrazione soglia di contaminazione (CSC); «sito contaminato», invece, quel sito nel quale i valori delle concentrazioni soglia di rischio (CSR), determinati con l'applicazione della procedura di analisi di rischio di cui all'Allegato 1 alla parte quarta del d.lgs. n. 152/2006 sulla base dei risultati del piano di caratterizzazione, risultano superati.

(3) MARIOTTI - IANNANTUONI, *Il nuovo diritto ambientale*, Santarcangelo di Romagna, 2007, 177.

(4) BENOZZO, *La bonifica dei siti contaminati*, in *Commento al Codice dell'ambiente*, Torino, 2008, 531 e ss.; CROSETTI ed a., *Diritto dell'ambiente*, Roma, 2008, 349 e ss.; M. PANNI, *Inquinamento storico e obblighi attuali di bonifica*, in *Riv. giur. amb.*, 2007, 844; L. PRATI, *La giurisprudenza in tema di bonifiche dopo il d.lgs. 152/2006*, *ivi*, 2007, 842. In giurisprudenza sull'argomento v. Cass. Sez. III Pen. 8 marzo 2007, n. 9794, Montigiani, in questa Riv., 2008, 351 e in *Ambiente&Sviluppo*, 2008, 2, 119 con nota di PAONE.

(5) Sul tema Cass. Sez. III Pen. 30 ottobre 2007, n. 40191, Schembri, in questa Riv., 2008, 123; «In tema di bonifica dei siti inquinati, ai fini della configurabilità del reato omissivo previsto dall'art. 257, comma 1 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, la segnalazione che il responsabile dell'inquinamento è obbligato ad effettuare alle autorità indicate in base all'art. 242 del medesimo decreto è dovuta a prescindere dal superamento delle soglie di contaminazione».

(6) In tal senso, Cons. Stato, Sez. V 16 giugno 2009, n. 3885, in *www.rivistaadg.it*. «Nell'attuale sistema normativo, l'obbligo di bonifica dei siti inquinati grava in primo luogo sull'effettivo responsabile dell'inquinamento stesso, mentre la mera qualifica di proprietario o detentore del terreno inquinato non implica di per sé l'obbligo di effettuazione della bonifica. In tal senso disponeva la disciplina anteriore all'attuale Codice dell'ambiente, vale a dire il d.lgs. 22/1997 (c.d. decreto Ronchi) ed il d.m. 471/1999, ed allo stesso modo era orientata la giurisprudenza». Ed ancora: «L'assetto normativo sul dovere di bonifica è stato confermato dal vigente d.lgs. 152/2006: l'obbligo di bonifica è posto pertanto in capo al responsabile dell'inquinamento, che le Autorità amministrative hanno l'onere di ricercare ed individuare (artt. 242 e 244, d.lgs. 152/2006), mentre il proprietario non responsabile dell'inquinamento o altri soggetti inte-

ressati hanno una mera «facoltà» di effettuare interventi di bonifica (art. 245). Sulla tematica, vedi anche Corte cost. 24 luglio 2009, n. 247, in *www.cortecostituzionale.it*. «L'art. 242 del d.lgs. n. 152/2006, che modifica il precedente art. 17 del d.lgs. n. 22 del 1997, introduce un complesso iter diretto a porre in capo al soggetto inquinatore l'obbligo di procedere alla bonifica del sito contaminato. Tale procedimento è scandito da una prima fase che ha inizio al verificarsi di un evento che sia potenzialmente in grado di contaminare un sito, allorché il responsabile dell'inquinamento deve mettere in opera, entro ventiquattro ore, le misure necessarie di prevenzione e deve darne immediata comunicazione, ai sensi e con le modalità di cui all'art. 304, comma 2, alle amministrazioni competenti. Questo primo momento è necessariamente rimesso alla volontà del responsabile dell'inquinamento perché nell'immediatezza del verificarsi dell'evento potenzialmente lesivo egli è l'unico soggetto che certamente ne è a conoscenza. A questo proposito è bene ricordare che il legislatore ha sanzionato penalmente l'omessa comunicazione del verificarsi dell'evento potenzialmente lesivo da parte del soggetto responsabile (art. 257). In ogni caso, in mancanza della comunicazione, la contaminazione dovrà emergere mediante l'attività di vigilanza e controllo delle amministrazioni competenti».

(7) ALBERTAZZI, *Guida commentata alla normativa ambientale*, Roma, 2008, 602 e ss.; G. AMENDOLA, *Violazioni e sanzioni in tema di rifiuti nel nuovo Testo Unico ambientale*, Roma, 2006, 100; L. RAMACCI, *La nuova disciplina dei rifiuti*, Piacenza, 2008, 185.

(8) Cass. Sez. I Pen. 8 settembre 2006, n. 29855, Pezzotti, in *Foro it.*, 2007, 3, 2, 185, e in *Ambiente&Sicurezza*, 2007, con nota di PAONE. La S.C. è tornata ad occuparsi del reato di omessa bonifica ribadendo la natura «permanente» del reato ed affermando che: «La struttura del reato di cui all'art. 257 è del tutto corrispondente a quella del precedente reato di cui all'art. 51 bis, poiché continua a prevedere la punibilità del fatto di inquinamento se l'autore «non provvede alla bonifica in conformità» al progetto di cui all'art. 242. Il che significava e significa che la bonifica, se integralmente eseguita escludeva ed esclude la punibilità del fatto anche secondo la precedente normativa». Ed ancora: «In sostanza il legislatore (...) ha strutturato il reato di cui si tratta come reato la cui permanenza persiste fino alla bonifica ovvero fino alla sentenza di condanna, ma la cui punibilità può essere fatta venire meno (...) attraverso la condotta riparatoria, in tal modo creando un particolare interesse per l'autore dell'inquinamento - che non può invocare la prescrizione se non ha provveduto alla bonifica - ad attuare le condotte riparatorie, onde eliminare la punibilità del reato».

anche in punto di pena, tranne che per un minimo arrotondamento della pena pecuniaria.

In una successiva pronuncia, invece, pur ravvisando una sostanziale convergenza della struttura dei due reati e la loro natura di reato di evento a condotta libera o reato causale puro, rilevava alcune sostanziali differenze tra la vecchia e la nuova disciplina relativamente alla configurazione dell'evento (9).

In un ulteriore giudizio, poi, la S.C., con una analisi comparativa, affermava che pur imponendo il secondo comma dell'art. 17, d.lgs. n. 22/1997 gli interventi di messa in sicurezza, bonifica e ripristino ambientale a chiunque cagionasse un inquinamento «anche in maniera accidentale», tale obbligo era sanzionato penalmente solo nei casi in cui l'inquinamento fosse causato da dolo o colpa, nel rispetto del principio di colpevolezza penale desumibile dall'art. 27 della Carta costituzionale. Secondo i giudici di legittimità, quindi, l'art. 242 della vigente normativa pone gli obblighi di comunicazione e di bonifica solo a carico del «responsabile» senza più alcun riferimento all'inquinamento accidentale, per cui alla luce del principio che «chi inquina paga» ribadisce che destinatario di un'ordinanza di bonifica può essere unicamente il soggetto responsabile dell'inquinamento (10).

Da un raffronto tra le due normative emerge chiaramente che mentre prima il presupposto per l'apertura della procedura consisteva nel superamento dei limiti di accettabilità della contaminazione (d.m. n. 471/1999), ovvero nel pericolo concreto e attuale del superamento dei medesimi limiti (art. 17 cit., comma 2), ora invece, secondo la normativa vigente, l'anzidetto presupposto consiste nell'accertamento di più precise concentrazioni soglia di contaminazione (CSC) al di sopra delle quali si apre un procedimento di caratterizzazione e di analisi rischio sito specifica, in esito al quale, se è accertato il

superamento di concentrazione soglia di rischio (CSR), è richiesta la messa in sicurezza e la bonifica del sito (art. 242 cit. in relazione all'art. 240).

Inoltre, la struttura del reato contravvenzionale di cui all'art. 51 *bis*, d.lgs. n. 22/1997 è stata ora riprodotta nella fattispecie prevista dall'art. 257, d.lgs. n. 152/2006, atteso che entrambe le norme puniscono chiunque cagiona l'inquinamento dei siti se non provvede alla bonifica secondo la relativa procedura prevista (11). Trattasi di reato permanente avente natura omissiva la cui omissione si configura non solo nel momento in cui non si dia corso alla bonifica in conformità al progetto approvato ma anche qualora venga effettuata con modalità, procedure e criteri difformi dal progetto (12).

Tuttavia mentre nella previgente fattispecie, desumibile dal combinato disposto degli artt. 17 e 51 *bis*, l'evento consisteva nell'inquinamento, definito come superamento dei limiti di accettabilità previsti dal d.m. n. 471/1999, o nel pericolo concreto e attuale di inquinamento (13), in quella vigente prevista dall'art. 257, d.lgs. n. 152/2006 l'evento è esclusivamente di danno, perché consiste solo nell'inquinamento (non nel pericolo di inquinamento) ed è definito come superamento delle concentrazioni soglia di rischio (CSR).

Il concetto giuridico di inquinamento, quindi, previsto e punito dall'art. 257, d.lgs. n. 152/2006, è più grave di quello che perfezionava il reato di cui all'art. 51 *bis*, d.lgs. n. 22/1997, in quanto è definito come superamento delle CSR, che è un livello di rischio superiore alle CSC e di conseguenza ai livelli di accettabilità di cui al d.m. n. 471/1999 (14); per contro, però, la nuova fattispecie penale è meno grave perché riduce l'area dell'illecito e affievolisce il trattamento sanzionatorio.

Infatti mentre l'art. 51 *bis*, d.lgs. n. 22/1997 prevedeva l'arresto e l'ammenda, l'art. 257, d.lgs. n. 152/2006

(9) Cass. Sez. III Pen. 8 marzo 2007, n. 9794, cit.: «Trattasi, secondo la interpretazione preferibile sotto il profilo letterale e sistematico, di reato di evento a condotta libera o reato causale puro, sottoposto a condizione obiettiva di punibilità negativa». Ed ancora: «Ne deriva che secondo la fattispecie vigente l'evento del reato è diverso sotto un duplice profilo: a) perché è previsto solo come evento di danno, ossia come inquinamento; b) perché l'inquinamento è definito come superamento delle CSR, che è un livello di rischio superiore ai livelli di attenzione individuati dalle CSC e quindi ai livelli di accettabilità già definiti dal d.m. 471/1999».

(10) Cass. Sez. III Pen. 9 luglio 2007, n. 26479, Magni, in *Ambiente&Sviluppo*, 2007, 9, 852: «Il d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 242, che ha sostituito l'art. 17, rinnova gli obblighi di comunicazione e di bonifica solo a carico del responsabile, senza menzionare più l'inquinamento accidentale, anche se estende gli stessi obblighi a carico di chi individua contaminazioni storiche (quindi anche a lui non imputabili) che possano comportare rischi di aggravamento».

(11) Ai sensi dell'art. 257 del d.lgs. n. 152/2006 «Chiunque cagiona l'inquinamento del suolo, del sottosuolo, delle acque superficiali o delle acque sotterranee con il superamento delle concentrazioni soglia di rischio è punito con la pena dell'arresto da sei mesi a un anno o con l'ammenda da duemilaseicento euro a ventiseimila euro, se non provvede alla bonifica in conformità al progetto approvato dall'autorità competente nell'ambito del procedimento di cui agli articoli 242 e seguenti. In caso di mancata effettuazione della comunicazione di cui all'art. 242, il trasgressore è punito con la pena dell'arresto da tre mesi a un anno o con l'ammenda da mille euro a ventiseimila euro. Si applica la pena dell'arresto da un anno a due anni e la pena dell'ammenda da cinquemiladuecento euro a cinquantaduemila euro se l'inquinamento è provocato da sostanze pericolose».

(12) Cass. Sez. I Pen. 8 settembre 2006, n. 29855, cit.

(13) Sul punto v. Cass. Sez. III Pen. 28 aprile 2000, n. 1783, Pizzuti, in *Cass. pen.*, 2002, 2875, con nota di ANILE; in *Foro it.*, 2002, II, 127; in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2000, 1072; in *Riv. giur. amb.*, 2001, 65, con nota di PRATI. Con la famosa sentenza «Pizzuti» la Cassazione ha affermato che «l'art. 51 *bis* del d.lgs. n. 22 del 1997 contempla un reato omissivo di pericolo presunto che si consuma ove il soggetto non proceda all'adempimento dell'obbligo di bonifica secondo le scadenze proceduralizza-

te dall'art. 17 del medesimo decreto. L'inquinamento o il pericolo concreto di inquinamento debbono essere inquadrati «nei presupposti di fatto» e non negli elementi essenziali del reato; questo consente l'applicazione della predetta norma anche a situazioni verificatesi in epoca anteriore all'emanazione del regolamento (d.m. n. 471 del 1999 in vigore dal 16 dicembre 1999), e ciò non solo nell'ipotesi in cui il soggetto venga diffidato dal Comune, ai sensi dell'art. 17».

Tale orientamento giurisprudenziale della S.C., finalizzato ad evitare il rischio di una «sanatoria generalizzata» di episodi di inquinamento pregressi, finiva per eludere il principio di irretroattività della legge penale, consentendo la condanna anche a fatti di inquinamento antecedenti all'entrata in vigore del decreto Ronchi.

«Tuttavia ritenere che situazioni di inquinamento pregresse siano state consumate sotto la vigenza del nuovo regime sulla bonifica costituisce una forzatura giuridica del dato normativo, che espone i destinatari della norma a conseguenze imprevedibili, aprendo così un *vulnus* al principio di legalità. Pertanto, se non si vuol violare il precetto di cui all'art. 11 disp. prel. c.c., e conseguentemente stravolgere la portata dell'art. 51 *bis*, occorre ritenere che il nuovo regime sulla bonifica dei siti contaminati sia operante esclusivamente con riferimento ai fatti di inquinamento «cagionati» dopo l'entrata in vigore del nuovo regime ed, in specie, dopo il 16 dicembre 1999, data in cui sono entrati in vigore i limiti di accettabilità previsti dal comma 2 dell'art. 17» (ANILE, in *www.lexambiente.it*, 20 agosto 2003).

(14) Si veda, in tema, Cass. Sez. III Pen. 9 luglio 2007, n. 26479, cit., in *Ambiente&Sviluppo*, 2008, 2, 127 con nota di MELZI D'ERIL: «In tema di gestione dei rifiuti, pur sussistendo continuità normativa tra la fattispecie di omessa bonifica dei siti inquinati prima prevista dall'art. 51 *bis*, d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 ed oggi riformulata dall'art. 257, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, l'evento di inquinamento contemplato dalla nuova disposizione è più grave, differenziandosi rispetto al precedente non soltanto perché previsto unicamente come evento di danno (inquinamento *tout court*) e non come semplice pericolo di inquinamento, ma anche perché l'inquinamento è attualmente definito come superamento delle concentrazioni soglia di rischio (CSR) - indicate negli artt. 240, lett. c) e 242, d.lgs. n. 152 del 2006 in relazione all'All. 5 della parte quarta -, livello di rischio superiore ai livelli di accettabilità già definiti dal d.m. 25 ottobre 1999, n. 471».

prevede la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda e, soltanto nell'eventualità che l'inquinamento sia causato da sostanze pericolose, sia la norma previgente che quella vigente prevedono la pena congiunta dell'arresto e dell'ammenda.

Pertanto, afferma la Cassazione, «il caso in esame va valutato alla stregua della più favorevole normativa sopravvenuta secondo il principio di stretta legalità che non consente un'interpretazione estensiva delle norme (ancorché basata sulle esigenze di tutela della salute e dell'ambiente, come ritenuto nella sentenza impugnata) tale da comportare effetti *in malam partem* nei confronti dei singoli».

I giudici di merito non hanno svolto nessuna verifica, ai fini della consumazione del reato, in ordine al superamento delle concentrazioni soglia di rischio (CSR) così come previsto dall'art. 257 che ha riformulato l'art. 51 *bis*, d.lgs. n. 22/1997. Questi, argomenta la S.C., «hanno accertato l'evento di pericolo (cioè il rischio concreto e attuale di superamento dei predetti limiti di accettabilità) e non quello di danno (superamento degli stessi limiti di accettabilità) del reato ipotizzato, senza ritenere il reato di inquinamento e di omessa bonifica del sito alla luce della più favorevole normativa sopravvenuta, mancando qualsiasi verifica dell'evento inquinamento richiesto come elemento essenziale della nuova figura criminosa».

A fronte di quanto sopra, la Cassazione ha annullato senza rinvio la sentenza impugnata per non aver commesso il fatto, osservando che con l'introduzione del d.lgs. n. 152/2006, art. 257, la consumazione del reato non può prescindere dall'adozione del progetto di bonifica *ex art.* 242. Conseguentemente, essendo stato il progetto approvato nella conferenza dei servizi in data 30 settembre 2004, l'omessa bonifica non poteva essere ascritta all'imputato che non era più amministratore della società sin dall'agosto 2002.

Nella sentenza annotata la S.C. è tornata a far chiarezza sulla omessa bonifica dei siti inquinati, anche se avremmo voluto che a farlo fosse stato il legislatore, ponendo mano ad una norma che non può più essere prevista come mera contravvenzione e punita con una pena alternativa.

La direttiva n. 2008/99/CE del Parlamento europeo (sulla tutela penale dell'ambiente) ha preso atto che i sistemi sanzionatori vigenti non sono sufficienti per garantire la piena osservanza della normativa in materia di tutela dell'ambiente, per cui ha vincolato gli Stati membri ad adottare entro il 26 dicembre 2010 misure di diritto penale pienamente efficaci, proporzionate e dissuasive anche nei confronti di persone giuridiche dichiarate responsabili di reati ambientali gravi.

L'esperienza dimostra, considera il Parlamento europeo, che i sistemi sanzionatori vigenti non sono sufficienti per garantire la piena osservanza della normativa in materia di tutela dell'ambiente. Tale osservanza può e dovrebbe essere rafforzata mediante la disponibilità di sanzioni penali, che sono indice di una riprovazione sociale di natura qualitativamente diversa rispetto alle sanzioni amministrative o ai meccanismi risarcitori di diritto civile.

Che finalmente sia giunto il momento per il nostro Paese di riscrivere le più importanti fattispecie ambientali, compresa l'omessa bonifica? Non ci resta che attendere fiduciosi che il nostro legislatore si decida con maggiore coerenza a dare un deciso segnale di discontinuità rispetto alla normativa regalataci dalle precedenti legislature.

Giuseppe Seccia - Benedetto Ronchi

Cass. Sez. III Pen. - 29-7-2008, n. 31485 - De Maio, pres.; Lombardi, est.; Di Popolo, P.M. (conf.) - Valentini, ric. (Annulla senza rinvio App. Ancona 11 ottobre 2007)

#### Acque - Inquinamento - Reato di danneggiamento - Configurabilità - Elementi.

*Per integrare l'elemento materiale del reato di danneggiamento deve verificarsi la distruzione di un bene ovvero il deterioramento dello stesso, che ne abbia cagionato un danno strutturale o funzionale, tale da rendere necessario un intervento ripristinatorio della essenza e funzionalità della cosa. Inoltre, ai fini della ravvisabilità del dolo nel delitto di danneggiamento, pur non essendo necessaria l'esistenza del fine di nuocere, occorre tuttavia la coscienza e volontà di distruggere, deteriorare o rendere inservibile in tutto o in parte la cosa altrui (1).*

(Omissis)

Con il quarto motivo di gravame si denuncia l'errata applicazione dell'art. 635 c.p.

Si osserva che l'elemento oggettivo del reato di danneggiamento è costituito dal deterioramento di una certa consistenza della cosa, tale da integrare un danno strutturale o funzionale della stessa; che nei motivi di appello era stata dedotta l'inesistenza di tale danno sia con riferimento ai corpi idrici denominati (*omissis*) e (*omissis*), sia del fiume (*omissis*), essendo stato accertato solo un fenomeno di inquinamento dei primi due corsi d'acqua in occasione della fuoriuscita di percolato dall'impianto, senza che sia stata verificata la successiva permanenza di una situazione di danno strutturale degli stessi.

Si deduce, quindi, che la sentenza impugnata non ha affatto esaminato il citato motivo di gravame.

Si osserva inoltre che nei motivi di appello era stata anche dedotta, in ogni caso, la insussistenza dell'elemento psicologico del reato e, cioè, la coscienza e volontà dell'imputato di danneggiare i citati corsi d'acqua, ma anche sul punto la sentenza impugnata ha omesso di indicare gli elementi in base ai quali è stata ritenuta la sussistenza dell'elemento soggettivo del reato.

(Omissis)

Tanto premesso, la Corte rileva che il quarto motivo di gravame afferente al reato di cui all'art. 635 c.p. è fondato nei limiti di seguito precisati.

Secondo il consolidato indirizzo interpretativo di questa Suprema Corte per integrare l'elemento materiale del reato di danneggiamento deve verificarsi la distruzione di un bene ovvero il deterioramento dello stesso, che abbia cagionato un danno strutturale o funzionale, tale da rendere necessario un intervento ripristinatorio della essenza e funzionalità della cosa (cfr. Sez. II 2005/4229, Raiola ed altri, rv. 230.700; Sez. VI 2004/1271, Misuraca, rv. 228.425).

Inoltre, ai fini della ravvisabilità del dolo nel delitto di danneggiamento, pur non essendo necessaria l'esistenza del fine di nuocere, occorre tuttavia la coscienza e volontà di distruggere, deteriorare o rendere inservibile in tutto o in parte la cosa altrui (cfr. Sez. V 2000/5134, Ferreri, rv. 216.063; Sez. II 1988/3714, Panozzo, rv. 177.945).

Si deve, quindi, rilevare che con l'atto di appello il Valentini aveva contestato diffusamente sia l'esistenza dell'elemento oggettivo del reato di danneggiamento, deducendo che il fenomeno di occasionale inquinamento dei due corsi d'acqua provocato dalla fuoriuscita del percolato non aveva determinato alcun danno strutturale degli stessi, sia del dolo necessario per ravvisare la sussistenza del delitto, non essendovi alcuna prova della volontà dell'imputato di danneggiare i due torrenti, avendo egli, al contrario, messo in atto tutte le misure per evitare versamenti di percolato nelle acque.

Orbene, la sentenza impugnata ha rigettato le deduzioni dell'appellante sul punto con motivazione assolutamente carente, con la quale ci si limita a richiamare il risultato delle analisi microbiologiche effettuate, attestanti un grave inquinamento biologico, mentre nulla viene affermato a proposito dell'esistenza di un danno strutturale dei torrenti e soprattutto con riferimento alle contestazioni circa l'inesistenza dell'elemento psicologico del reato.

La sentenza impugnata deve essere, pertanto, annullata con rinvio in ordine al delitto per un nuovo giudizio di merito.

(Omissis)

(1) DANNEGGIAMENTO ED INQUINAMENTO DI CORSI D'ACQUA.

La Suprema Corte torna a pronunciarsi sul reato di danneggiamento in una peculiare fattispecie concernente una occasio-

nale condotta di inquinamento di due corsi d'acqua, provocato dalla fuoriuscita del percolato di una discarica dovuta, per la mancata realizzazione di un separato impianto, alla indebita e pericolosa commistione tra il sistema di smaltimento delle acque meteoriche e quello di raccolta del percolato stesso.

In conformità ad un risalente indirizzo interpretativo (1), viene puntualizzato nella sentenza in rassegna che l'elemento materiale del delitto contemplato dall'art. 635 c.p. è descritto dal legislatore in più moduli equivalenti e, per quanto concerne la condotta di distruzione o di deterioramento, è sottolineato che per la relativa integrazione deve verificarsi la distruzione di un bene ovvero un danno strutturale o funzionale tale da rendere necessario un intervento ripristinatorio che ricostituisca l'essenza e la funzionalità di esso (2).

In proposito, appuntando l'attenzione sulle due condotte alternative prese in esame dalla Cassazione, occorre rammentare che sotto il concetto di distruzione la migliore dottrina riconduce ogni comportamento dell'agente che annienti il bene non tanto nella materialità della sua composizione quanto piuttosto nella sua funzione strumentale di soddisfacimento di bisogni umani (materiali o spirituali) tipica della cosa stessa prima che venga travolta. In questa ottica sono stati fatti rientrare nell'ambito del rigore punitivo dell'art. 635 c.p. le ipotesi di demolizione di edifici, di rotture (spaccamento o frantumazione di vetrine) e dello scasso (scardinamento di una porta) (3).

In relazione alla condotta di deterioramento è stato osservato che essa deve comportare una diminuzione della funzione strumentale del bene, il quale vede così ridotto in modo significativo il suo valore o la sua utilizzabilità (4).

Concentrando l'attenzione sulle due condotte alternative considerate dalla Suprema Corte è opportuno rammentare che più volte in passato è stato ritenuto configurabile il reato di danneggiamento nel caso in cui un corso d'acqua sia stato durevolmente deteriorato dagli scarichi di uno stabilimento industriale apporti di intorbidamento delle acque, di distruzione di microorganismi e di alterazione morfologica e termica. In simili evenienze si riscontra infatti sia una ridotta utilizzazione del corso d'acqua in conformità alla sua destinazione (pesca, balneazione, approvvigionamento idrico), sia con riferimento alla necessità di sostenere costi per la sua bonifica e la sua depurazione onde riportarlo ad una condizione di normalità (5). E si è pure ravvisato il reato di danneggiamento aggravato (in considerazione della destinazione pubblica delle acque) nella condotta di inquinamento di falde acquifere profonde costituenti risorse idriche pubbliche cui chiunque può attingere mediante la costruzione di pozzi artesiani (6), ed anche nella diversa condotta di scarico in mare territoriale di sostanze quali gli idrocarburi profluenti dal lavaggio dei serbatoi di una petroliera (7).

Dalla lettura della giurisprudenza della Suprema Corte formatasi in materia, successivamente all'entrata in vigore della l. 10 maggio 1976, n. 319, poi abrogata dal d.lgs n. 152 del 1999 così come corretto, modificato ed integrato dal d.lgs. 8 agosto 2000, n. 258 (8), emerge la possibilità di individuare tuttora nei fatti di inquinamento il delitto previsto dall'art. 635 c.p. Così, le norme incriminatrici previste dal codice penale e dalla cennata legislazione speciale hanno riacquisito, sia pure tendenzialmente, dall'entrata in vigore della legge Merli in poi, il loro originario e più ristretto ambito di operatività, di talché esse ridiventano di regola inidonee a disciplinare un fenomeno che è al momento specificatamente disciplinato da una normativa *ad hoc*, secondo lo schema enunciato dall'art. 15 c.p. (9).

Esattamente, pertanto, la Cassazione con la sentenza in rassegna ha annullato con rinvio la pronuncia dei giudici del merito che non hanno valutato l'esistenza di un danno strutturale ai torrenti colpiti dall'inquinamento, tenuto conto della sporadicità degli sversamenti, verosimilmente dovuti a difetti costruttivi della discarica cui l'imputato aveva cercato di ovviare con vari interventi nel corso degli anni. Il che vale anche a dubitare che la condotta di costui fosse sorretta dal necessario elemento psicologico doloso, sia pure generico, che non può ritenersi provato, come erroneamente statuito dalla Corte territoriale, sulla scorta dei risultati delle analisi microbiologiche attestanti soltanto il dato di una forma, sia pur grave, di inquinamento.

Anche tale profilo appare essere stato correttamente valutato dalla sentenza in rassegna, in quanto l'elemento soggettivo di cui all'art. 635 c.p. non richiede il raggiungimento di alcun fine specifico di nuocere, ma soltanto la volontà e la rappresentazione di distruggere, deteriorare, disperdere o rendere inservibile in tutto o in parte la cosa altrui (10). Nel delitto di danneggiamento non deve, quindi, ricorrere il fine di nuocere, e tuttavia è necessario che la volontà di compiere l'azione dannosa sia accompagnata dalla consapevolezza di ledere il patrimonio altrui, perché la determinazione del dolo deve essere fatta sempre in relazione al bene protetto, che è un elemento essenziale nella funzione costitutiva del tipo di fatto incriminato (11). Non è perciò condivisibile l'impostazione, da ritenersi oramai superata, la quale esigeva il c.d. *animus nocendi*, estraneo alla configurazione normativa del danneggiamento che è riscontrabile anche in presenza di un *animus lucrandi*, come nel caso del tassista che renda inservibile l'auto del collega per procurarsi maggior lavoro, *ludendi*, come nell'ipotesi di distruzione di cose altrui per scherzo o per gioco, o addirittura *favendi*, allorché la distruzione di cose altrui sia ritenuta portatrice di malanni o pericolosa per la salute del proprietario (ad esempio, sigarette del fumatore o alcool del bevitore) (12).

Francesco Mazza

(1) Cfr. AMELIO G.A., *Il danneggiamento*, Napoli, 1939, 40 e ss.

(2) Cfr. ALESIANI, Sub art. 635, in LA MONICA - MARINI - MAZZA, *Commentario al codice penale*, vol. IV, Torino, 2002, 3203 e ss. ed ivi indicazioni di dottrina e giurisprudenza. Le altre condotte alternative descritte nell'art. 635 c.p. riguardano la «dispersione», che si perfeziona quando la cosa venga resa insuscettibile di *adprehensio* e/o recupero da parte del soggetto passivo (si pensi, ad esempio, all'ipotesi in cui è sparso il contenuto di un sacco di zucchero, di sale, di farina, o sia fatto evaporare il gas liquefatto di una bombola), e quella della provocata «inservibilità» della cosa, cioè della sua *invalidazione funzionale*. Il riferimento a tale ipotesi permette di ricondurre nel danneggiamento tutta una serie di condotte che, in sua assenza, sarebbero state difficilmente sussumibili sotto il rigore punitivo dell'art. 635 c.p. Sull'estensione della sfera di qualificazione da attribuire alla condotta di invalidazione funzionale della cosa, la dottrina presenta alcune divergenze riferibili alle specie esaminate piuttosto che ai principi generali enunciati, concordando però gli Autori sull'esigenza che l'invalidazione funzionale della cosa abbia significato apprezzabile per entità e durata. Si pensi al caso a suo tempo esaminato dalla giurisprudenza, e da questa inesattamente non ritenuto di danneggiamento, di un soggetto che, al fine di indispettare il vicino di casa, collochi una lastra di pietra sul cammino di quest'ultimo, provocandone il mancato funzionamento. Di vero, conseguenza del fatto non è un danneggiamento dell'impianto di riscaldamento (ed in particolare del camino), dal momento che la pietra è stata solamente appoggiata alla sua «imboccatura», ma è la stessa funzionalità dell'impianto a risultare gravemente

compromessa, dal momento che, a causa dell'impossibilità di scarico nell'atmosfera dei residui della combustione, il danneggiato, ove intenda usufruire della «cosa», sarà costretto a rimuovere la pietra dal comignolo sia per consentirne il funzionamento, sia per non rischiare nocimenti alla propria salute. Al riguardo cfr. DE MARSICO, *Delitti contro il patrimonio*, Napoli, 1951, 113 e ss.

(3) Cfr. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale. Delitti contro il patrimonio*, Padova, 2009, 123.

(4) Cfr. MARINI G., *Delitti contro il patrimonio*, Torino, 1999, 350 e ss.

(5) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 28 aprile 1975, Fratini, in *Cass. pen. mass. ann.*, 1977, 64.

(6) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 4 aprile 1987, n. 4102, Gusmeroli, rv. 175.558, in *Cass. pen. mass. ann.*, 1987, 283.

(7) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 10 febbraio 1984, in *Foro it.*, 1984, II, 708.

(8) Su tale normativa cfr. MAZZA F., *L'inquinamento idrico*, in *La tutela penale dell'ambiente*, a cura di AMELIO - FORTUNA, Torino, 2000, 89 e ss.

(9) Cfr. LATAGLIATA - MAZZA L., *L'attuale disciplina delle acque e le precedenti incriminazioni dei fatti di inquinamento*, in questa Riv., 1977, 3 e ss.

(10) Cfr. BRICOLA, *Danneggiamento (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, vol. XI, Milano, 1962, 607-608.

(11) In tal senso cfr. ANNUNZIATA, *Il dolo nel delitto di danneggiamento*, in *Foro pen.*, 1964, 149.

(12) Cfr. MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., 123 e ss.; ALESIANI, Sub art. 635, cit., 3208 e ss.; MARINI, *Delitti*, cit., 354 e ss.

Trib. Palermo, Sez. III Civ. - 12-11-2008, n. 5953 - Galazzi, pres. ed est. - Sarno ed a. (avv.ti G. ed A. Palmigiano) c. Ministero dell'interno (Avv. gen. Stato).

**Ambiente - Inquinamento atmosferico - Immissioni da elettromog - Azioni esperibili - Azione inibitoria ex art. 844 c.c., azione di responsabilità aquiliana e azione di risarcimento in forma specifica ex art. 2058 c.c. - Cumulabilità.** (C.c., artt. 844 e 2058)

*In caso di immissioni elettromagnetiche prodotte da antenne ad alta direttività, il soggetto danneggiato può esercitare, anche cumulativamente, l'azione inibitoria ex art. 844 c.c. - a tutela del diritto di proprietà e quindi di natura reale -, l'azione di responsabilità aquiliana e l'azione di risarcimento in forma specifica ex art. 2058 c.c. (1).*

(Omissis)

Passando al merito della questione, occorre premettere che gli attori hanno spiegato domanda di risarcimento per l'asserita lesione del diritto alla salute, del quale hanno sostanzialmente invocato la tutela anche con la reintegrazione in forma specifica ex art. 2058 c.c.; che poi quest'ultimo rimedio si concreti in una richiesta di ordinare al Ministero convenuto un *facere*, prima in via provvisoria poi in via definitiva, costituisce una conseguenza normale dell'azione ex art. 2058 c.c. (e nella giurisprudenza di legittimità si è ormai da tempo consolidato il principio secondo il quale a tutela del diritto alla salute il soggetto danneggiato da immissioni può esercitare, anche cumulativamente, l'azione inibitoria ex art. 844 c.c. - a tutela del diritto di proprietà e quindi di natura reale -, l'azione di responsabilità aquiliana e l'azione di risarcimento in forma specifica ex art. 2058 c.c. - vedasi Cass. Sez. Un. 15 ottobre 1998, n. 10186; Cass. Sez. Un. 9 aprile 1973, n. 999 e Cass. 2 giugno 2000, n. 7420).

Deve peraltro ritenersi, sulla scorta della ormai unanime giurisprudenza, che non è necessario che il danno si sia verificato perché il titolare del diritto possa reagire contro la condotta altrui, se essa si manifesta in atti suscettibili di provocarlo, posto che la protezione apprestata dall'ordinamento al titolare di un diritto si estrinseca, prima, nel vietare agli altri consociati di tenere comportamenti che contraddicano il diritto, poi, nel sanzionare gli effetti lesivi della condotta illecita, obbligando il responsabile al risarcimento del danno. Con particolare riferimento al diritto alla salute sarebbe, poi, contraddittorio affermare che esso non tollera interferenze esterne che ne mettano in discussione l'integrità ed ammettere che alla persona sia data la sola tutela del risarcimento del danno e non anche quella preventiva (cfr. Corte costituzionale sent. n. 30 del 30 dicembre 1987). È quindi del tutto ammissibile chiedere al giudice di inibire all'amministrazione un comportamento che, iniziando a funzionare con le modalità previste, è accertato possa determinare una situazione di messa in pericolo della salute (Cass. Sez. III Civ. 27 luglio 2000, n. 9383). Va poi ulteriormente precisato che, a fronte di un pregiudizio attuale al bene fondamentale della salute, nessuna incidenza sull'accoglimento o meno della domanda può essere attribuito al fatto che detto accoglimento possa incidere sulle concrete modalità di erogazione del servizio: nel caso di specie, quindi, a nulla rileva il richiamo operato dal Ministero convenuto a quegli «sviati inconvenienti tecnici nell'utilizzo delle ricetrasmittenti da parte delle Forze dell'ordine», lamentati ma non dimostrati come ricollegabili alla ordinata dismissione delle antenne oggetto di causa (omissis).

Quanto al quadro normativo di riferimento, la disciplina delle emissioni di onde elettromagnetiche è regolamentata dalla legge quadro 22 febbraio 2001, n. 36 (sulla protezione della popolazione dalle esposizioni a campi elettromagnetici), che ha disciplinato in modo organico la materia, fissandone i principi fondamentali, indicando anche le ripartizioni di competenze tra Stato ed Enti locali sulla base del principio che compete esclusivamente allo Stato la fissazione delle soglie di esposizione e la determinazione dei limiti di esposizione (come confermato anche dalla sentenza della Corte costituzionale n. 103 dell'8 febbraio 2006), in quanto titolare

esclusivo della determinazione dei profili della tutela ambientale e della salute pubblica. Detta legge si ispira, poi, al principio di precauzione [richiamato espressamente dall'art. 1, comma 1, lett. b), quando indica, tra le finalità della normativa, quella di «promuovere la ricerca scientifica per la valutazione degli effetti a lungo termine e attivare misure di cautela in applicazione del principio di precauzione di cui all'art. 174, par. 2, del trattato istitutivo dell'Unione europea»] in base al quale sono stati fissati a livello nazionale dei valori soglia (non derogabili da parte delle Regioni nemmeno in senso più restrittivo e rappresentanti il punto di equilibrio fra le esigenze contrapposte di evitare al massimo l'impatto delle emissioni elettromagnetiche, e di realizzare impianti necessari al Paese), il cui superamento determina una presunzione di pericolosità delle immissioni stesse. Quanto ai limiti di esposizione, l'art. 4, comma 2, lett. a) rinvia al d.p.c.m. del 18 luglio 2003 (omissis).

Proprio l'esistenza di una siffatta disciplina dimostra inequivocabilmente che, allo stato delle conoscenze scientifiche, l'esposizione ai campi elettrici, se siano superati determinati limiti massimi, è considerata fonte di possibili effetti negativi sulla conservazione dello stato (omissis): detta disciplina ha quindi lo scopo di impedire che possa essere tenuta una condotta che vi contrasti (ed a tal fine sono previste anche sanzioni amministrative per i trasgressori).

La giurisprudenza prevalente ritiene, poi, che il rispetto dei limiti normativi, anche per il loro carattere pubblicistico, non implichi una presunzione assoluta di liceità delle immissioni, ben potendo sussistere una situazione che, pur rispettosa dei limiti, si riveli in concreto lesiva, anche solo potenzialmente, del diritto alla salute - ed il principio è stato affermato dalla sentenza Cass. 27 luglio 2000, n. 9893 riguardante proprio un caso di inquinamento elettromagnetico -. La tutela giudiziaria del diritto alla salute nei confronti della pubblica amministrazione può, infatti, essere preventiva e dare luogo a pronunce inibitorie se, prima ancora che l'opera pubblica venga messa in esercizio nei modi previsti, sia possibile accertare, considerando la situazione che si avrà una volta iniziato l'esercizio, che nella medesima situazione è insito un pericolo di compromissione per la salute di chi agisce in giudizio.

Orbene, nel caso in esame, è risultata provata la presunzione di pericolosità concreta delle emissioni.

La consulenza espletata nel corso del giudizio cautelare, infatti, ha accertato che le antenne contestate producono onde elettromagnetiche c.d. ad alta frequenza, che si irradiano nell'ambiente circostante sia sul piano orizzontale che su quello verticale: sulla base delle attuali conoscenze scientifiche, a distanza dalla sorgente i campi elettromagnetici si distribuiscono su superfici sempre più ampie e la loro intensità diminuisce man mano che si propagano. È evidente allora che la concentrazione massima delle radiazioni si ha appunto nei luoghi immediatamente vicini alle antenne (omissis).

Il consulente nominato d'ufficio, poi, pur avendo accertato che, al momento della perizia, i limiti di legge sopra richiamati non erano stati superati, ha però sottolineato che gli impianti oggetto di causa sono idonei a superare detti limiti e che l'unica misura realmente idonea a tutelare il diritto dei ricorrenti è costituita dalla dismissione delle antenne omnidirezionali e dalla inibizione di puntare le antenne direzionali verso l'area di pertinenza dei ricorrenti, tenuto conto che il Ministero convenuto non ha fornito elementi sulla base dei quali valutare gli effettivi stato ed utilizzazione dell'impianto e che la potenza massima delle apparecchiature può essere variata in ogni momento, sia regolando quelle esistenti sia con eventuali sostituzioni con altre antenne dello stesso tipo e dimensioni.

(Omissis)

Ne consegue allora che il pericolo che l'utilizzo delle antenne in oggetto determini il superamento di quei limiti posti a tutela della salute pubblica deve ritenersi accertato in concreto.

(Omissis)

Va quindi accolta la domanda relativa all'accertamento della potenzialità lesiva per la salute delle antenne ad alta direttività ed omnidirezionali che si trovano sul tetto del complesso ove sono ubicati gli Uffici della Questura di Palermo.

(Omissis)



## (1) INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO E AMBIENTE SALUBRE NELLA NORMATIVA DI PROTEZIONE.

1. Il Tribunale siciliano, con la sentenza in epigrafe, viene chiamato a pronunciarsi in materia di immissioni elettromagnetiche. La vicenda, dopo un procedimento cautelare conclusosi in modo analogo, vede le antenne della questura di Palermo, collocate sul tetto del suo edificio, le quali producevano immissioni elettromagnetiche nel vicino condominio. Nella fase causale è emerso che esse erano realizzate in violazione della normativa regolamentare e dunque ne scaturì un provvedimento inibitorio.

Nella fase di merito è stato accertato, invece, che, pur non violando più il parametro regolamentare, gli impianti erano comunque idonei a produrre le immissioni e per tale motivo ne è stata dichiarata la potenzialità lesiva, ordinando la dismissione delle suddette antenne.

Nella sentenza si legge infatti che «il consulente nominato d'ufficio, poi, pur avendo accertato che, al momento della perizia, i limiti di legge sopra richiamati non erano stati superati, ha però sottolineato che gli impianti oggetto di causa sono idonei a superare detti limiti». Il giudice di merito ha dunque, nel caso di specie, applicato la disciplina contenuta negli artt. 844, 2043 e 2058 c.c. (1).

Non è possibile apportare elementi di significativa rilevanza circa l'annoso dilemma in ordine alla presunta, e tanto temuta, capacità lesiva di ordine organico delle onde elettromagnetiche. Non sussistono, allo stato attuale, delle conoscenze scientifiche circa la nocività dell'esposizione ai campi elettromagnetici.

Su questo aspetto si sono infatti susseguiti numerosi interventi scientifici che hanno tracciato un cammino tendenzialmente unanime riguardo una insufficiente evidenza scientifica di cancerogenicità (2).

Al tempo stesso, numerosi pronunciamenti giurisprudenziali hanno espresso la necessità di un atteggiamento

precauzionale in relazione all'installazione di nuovi impianti (3).

La materia della protezione dell'ambiente dai potenziali effetti nocivi connessi all'esposizione ai campi elettromagnetici risente pienamente del mutamento di paradigma sotteso all'attuale fase evolutiva delle discipline ambientali.

La materia è presidiata dal principio di precauzione, per cui al fine di garantire la protezione di beni fondamentali come la salute e l'ambiente è necessaria l'adozione di misure di cautela anche laddove sussistono incertezze scientifiche sulla nocività delle immissioni elettromagnetiche (4).

Il principio di precauzione è una norma in materia di sicurezza dell'ambiente che afferma che ove vi siano minacce di danno serio o irreversibile, l'assenza di certezze scientifiche non deve essere usata come ragione per impedire che si adottino misure di prevenzione della degradazione ambientale. Con l'introduzione di tale principio si abbandona il poco efficace sistema riparatorio ma anche lo stesso principio di prevenzione (basato su un rischio concreto e quindi probabile) per proporre un nuovo sistema anticipatorio basato solo sulla presenza di un rischio potenziale.

Il principio è stato menzionato come raccomandazione generale per la prima volta nella dichiarazione finale della Conferenza delle Nazioni Unite sull'ambiente di Stoccolma nel 1972 ed enunciato con formulazione più compiuta nella Conferenza di Rio de Janeiro del 1992 (5).

A livello comunitario il Trattato di Maastricht (art. 2) ha consacrato la protezione ambientale tra le finalità esplicite della Comunità europea. Il principio di precauzione viene posto dal Trattato UE a fondamento della politica ambientale comunitaria (6).

Il principio comunitario di precauzione di cui all'art. 174 del Trattato istitutivo della Comunità europea rappresenta un criterio direttivo che deve ispirare l'elaborazione, la definizione e l'attuazione delle politiche

(1) M.A. MAZZOLA, *Immissioni e risarcimento del danno*, Torino, 2009, 583.

(2) C. ZOCCHETTI, *Al convegno degli epidemiologi una valutazione dei campi elettromagnetici*, in *Med. lav.*, 2002, 93, 1, 53-55.

(3) U. ROSSO, *Inquinamento elettromagnetico e principio di precauzione*, in *Resp. civ. prev.*, 2001, 2, 1267; Corte cost. 7 ottobre 2003, n. 307, in *Foro it.*, 2004, I, 1365 e Corte cost. 7 novembre 2003, n. 331, *ivi*, 2004, 1364; Cass. Pen. 14 ottobre 1999, n. 5626, Cappellieri e a., in *Riv. pen.*, 2000, 19 e Cass. Pen. 13 ottobre 1999, n. 5592, Pareschi, in *Cass. pen.*, 2001, 2090.

(4) Trib. Bari 21 aprile 2009: «La legge quadro 22 febbraio 2001, n. 36 (sulla protezione dalle esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici) è già ispirata al c.d. "principio di precauzione" (e la legge, in applicazione di tale principio, ha individuato i mezzi e gli strumenti per il perseguimento della tutela della salute umana, dell'ambiente e del paesaggio, nonché gli enti competenti a disciplinare i singoli ambiti di tutela), sicché è da escludere che, nella totale mancanza di qualsivoglia elemento concretamente comprovante, anche solo in via presuntiva, l'esistenza di un pericolo per la salute (ed anzi in presenza di elementi di segno contrario, rivenienti dagli accertamenti eseguiti proprio dagli organi tecnici a ciò specificamente preposti), possano essere adottate misure che sostanzialmente porrebbero in essere una "precauzione della precauzione", invero non prevista (e nemmeno consentita, in assenza di più pregnanti dati fattuali) dalla vigente normativa, sia di rango primario sia di rango secondario»; T.A.R. Toscana, Firenze 5 ottobre 2006, n. 4259, in *Foro amm. T.A.R.*, 2006, 10, 3198; Trib. Bologna 1° agosto 2006, in *Giur. merito*, 2007, 6, 1630: «La tutela del diritto alla salute deve essere orientata dal principio di precauzione, sì che, in presenza di indicazioni eterogenee provenienti dalla comunità scientifica in merito al possibile pregiudizio connesso alla prolungata esposizione ai campi elettromagnetici e data la sommarietà della cognizione propria del procedimento cautelare, è possibile ordinare al concessionario di un servizio pubblico di mantenere entro il limite di 0,2 microtesla le emissioni elettromagnetiche generate da una linea elettrica»; Corte di giustizia CE 12 gennaio 2006, in causa C-504/04, in *Racc.*, 2006, p.

I-00679 e in *Foro amm. C.D.S.*, 2006, 1, 8: «Qualora sussistano incertezze riguardo all'esistenza o alla portata di rischi per la salute delle persone, le istituzioni comunitarie, in applicazione del principio di precauzione e di azione preventiva, possono adottare misure di tutela senza dover attendere che siano esaurientemente dimostrate la realtà e la gravità di tali rischi»; Trib. Como 23 novembre 2005, in *Giur. it.*, 2007, 4, 884, con nota di PORRECA.

(5) La sua prima formulazione può essere ricondotta alla Carta Mondiale della Natura, adottata dall'Assemblea generale ONU nel 1982 ma è solo nel quadro della Conferenza di Rio del 1992 su Ambiente e Sviluppo che il principio ha trovato solenne affermazione. Nella Dichiarazione di Rio si legge: «*In order to protect the environment, the precautionary approach shall be widely applied by States according to their capability. Where there are threats of serious or irreversible damage, lack of full scientific certainty shall not be used as a reason for postponing cost-effective measures to prevent environmental degradation.*». Riferimenti al principio di precauzione sono anche contenuti nelle due Convenzioni internazionali concluse nel quadro dei negoziati di Rio: la Convenzione sui Cambiamenti Climatici e quella sulla Biodiversità. F. ACERBONI, *Contributo allo studio del principio di precauzione: dall'origine nel diritto internazionale a principio generale dell'ordinamento, in Il diritto della Regione - Regione Veneto*, 2000, 246.

(6) Corte di giustizia CE 14 aprile 2005, in causa C-6/03, in *Racc.*, 2005, p. I-02753: «La politica della Comunità in materia ambientale mira a un elevato livello di tutela, tenendo conto della diversità delle situazioni nelle varie regioni. Essa è fondata sui principi della precauzione e dell'azione preventiva, sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché sul principio "chi inquina paga"», in *Foro amm. C.D.S.*, 2005, 4, 962. Sul principio di precauzione v. A.M. PRINCIGALLI, *Il principio di precauzione: danni «gravi e irreparabili» e mancanza di certezza scientifica*, in *Dir. agr.*, 2004, 145; M.C. NANNA, *Principio di precauzione e lesioni da radiazioni non ionizzanti*, Napoli, 2003; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, Napoli, 2006, 751.

ambientali della Comunità europea sulla base di dati scientifici sufficienti e attendibili valutazioni tecniche circa gli effetti che possono essere prodotti da una determinata attività, ma non può certo essere addotto dai destinatari di una direttiva comunitaria per negarne attuazione (7).

Il principio di precauzione è stato inserito per la prima volta nella legislazione nazionale nel 2006 (art. 301, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 c.d. «codice dell'ambiente»).

A base della disciplina in materia di protezione dall'esposizione ai campi elettromagnetici si rinvia l'art. 4 della l. 23 dicembre 1978, n. 833.

La norma affida allo Stato il compito di dettare norme dirette ad assicurare condizioni e garanzie di salute uniformi per tutto il territorio nazionale.

Tale disposizione prevede inoltre che, con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, debba avvenire la revisione dei limiti massimi di accettabilità delle concentrazioni e dei limiti massimi di esposizione relativi ad inquinanti di natura chimica, fisica e biologica e delle emissioni sonore.

Le prime disposizioni in materia di elettrodotti hanno introdotto solo indirettamente misure legate alla salute (l. 28 giugno 1986, n. 339; l. 9 gennaio 1991, n. 9; d.p.r. 27 aprile 1992). In Italia una prima organica previsione di limiti di esposizione è data dal d.p.c.m. del 23 aprile 1992, con il quale si è provveduto alla fissazione dei limiti massimi di esposizione ai campi elettrico e magnetico negli ambienti abitativi ed esterni, con esclusione delle esposizioni sul luogo di lavoro (8).

Per quanto attiene ai campi elettromagnetici generati dalle radiofrequenze, la l. 31 luglio 1997, n. 249, ha istituito l'autorità per le garanzie nelle comunicazioni demandando a tale soggetto compiti di vigilanza sui tetti di radiofrequenze compatibili con la salute umana. In attuazione della menzionata legge è stato emanato il d.m. 10 settembre 1998, n. 381, regolamento recante norme per la determinazione dei tetti di radiofrequenza compatibili con la salute umana. Con tale regolamento vengono posti degli obiettivi di qualità da perseguire sia in fase di progettazione e realizzazione dei nuovi sistemi, sia nella fase di adeguamento dei sistemi fissi esistenti.

L'intera materia ha trovato comunque una sistemazione organica con la legge quadro 22 febbraio 2001, n. 36 che conferma e sviluppa le logiche precauzionali (9).

Con due distinti d.p.c.m. in data 8 luglio 2003 si è data esecuzione alla legge quadro menzionata fissando i limiti di esposizione, i valori di attenzione e gli obiettivi di qualità per la protezione della popolazione.

Delineato l'impianto normativo che regola la materia è opportuno soffermarsi sulla pronuncia in commento che ha il pregio di mantenersi con sobrietà al dato normativo non cedendo all'invocazione della «tutela della sicurezza pubblica» da parte del Ministero dell'interno.

Osservano i giudici di merito: «Proprio l'esistenza di una siffatta disciplina dimostra inequivocabilmente che, allo stato delle conoscenze scientifiche, l'esposizione ai campi elettrici, se siano superati determinati limiti massimi, è considerata fonte di possibili effetti negativi sulla conservazione dello stato» (ed infatti, il d.p.c.m. è stato adottato all'esito di una istruttoria in cui sono intervenuti il Ministro della salute ed il Comitato internazionale di valutazione per l'indagine sui rischi sanitari derivanti dall'esposizione ai campi elettromagnetici).

La giurisprudenza prevalente ritiene che il rispetto dei limiti normativi, anche per il loro carattere pubblico, non implichi una presunzione assoluta di liceità delle immissioni, ben potendo sussistere una situazione che, pur rispettosa dei limiti, si riveli in concreto lesiva, anche solo potenzialmente, del diritto alla salute (10).

L'ordinamento non manca di una disciplina specifica circa i limiti massimi di esposizione ai campi elettrici e magnetici generati dagli elettrodotti e pertanto appare significativo l'ulteriore passaggio della sentenza in commento dove si evidenzia come: «Il consulente nominato d'ufficio, poi, pur avendo accertato che, al momento della perizia, i limiti di legge sopra richiamati non erano stati superati, ha però sottolineato che gli impianti oggetto di causa sono idonei a superare detti limiti e che l'unica misura realmente idonea a tutelare il diritto dei ricorrenti è costituita dalla dismissione delle antenne omnidirezionali e dalla inibizione di puntare le antenne direzionali verso l'area di pertinenza dei ricorrenti, tenuto conto che il Ministero convenuto non ha fornito elementi sulla base dei quali valutare gli effettivi stato ed utilizzazione dell'impianto e che la potenza massima delle apparecchiature può essere variata in ogni momento, sia regolando quelle esistenti sia con eventuali sostituzioni con altre antenne dello stesso tipo e dimensioni».

Il principio di precauzione impone ugualmente di tener conto dei rischi potenziali.

La forte istanza di anticipazione della tutela ambientale e della salute trova la sua massima espressione nell'elaborazione del principio di precauzione.

Nel suo nucleo concettuale il principio si configura come una strategia di gestione del rischio nelle ipotesi in cui non si abbia la certezza scientifica sulla portata dei potenziali effetti negativi di una determinata attività.

Alcune brevi osservazioni si rendono necessarie sul richiamo agli istituti civilistici delle immissioni e della tutela aquiliana.

La necessità di proteggere l'ambiente dagli abusi che ne comportano la compromissione e degrado fu avvertita a partire dagli anni '60. Il vuoto legislativo esistente in materia e la conseguente mancanza di strumenti per perseguire e sanzionare le condotte lesive verso l'ambiente finì per rendere ogni iniziativa a difesa dell'ambiente inutile.

(7) Corte cost. 3 novembre 2005, n. 406, in *Giur. it.*, 2006, 2, 395.

(8) Nel d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, Testo Unico in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, al titolo VIII, viene disciplinata la protezione dei lavoratori da tutti i rischi derivanti da esposizione ad agenti fisici (rumori, vibrazioni meccaniche, campi elettromagnetici).

(9) G. MANFREDI, *La legge quadro sull'elettrosmog (commento a l. 22 febbraio 2001, n. 36)*, in *Urb. e app.*, 2001, 714; R. CHIEPPA, *L'inquinamento elettromagnetico tra principio di cautela e cautela nell'attuare la legge quadro n. 36/2001, ivi*, 2002, 5.

(10) Cass. Civ. 27 luglio 2000, n. 9893, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 1645: «La tutela giudiziaria del diritto alla salute in confronto della p.a. può essere preventiva e dare luogo a pronunce inibitorie se, prima ancora che l'opera pubblica venga messa in esercizio nei modi previsti, sia possibile accertare, considerando la situazione che si avrà una volta iniziato l'eserci-

zio, che nella medesima situazione è insito un pericolo di compromissione per la salute di chi agisce in giudizio. (Nella specie, l'Enel era stato autorizzato a costruire un elettrodotto a distanza di circa 30 metri da un'abitazione, il cui proprietario chiese che fosse accertata la pericolosità dell'opera ed il danno derivante alla salute per l'esposizione ai campi elettromagnetici, con conseguente risarcimento del danno costituito dalla diminuita abitabilità dell'immobile. La S.C., sulla base dell'enunciato principio di diritto, ha cassato la sentenza del merito, che aveva respinto la domanda sul presupposto che l'elettrodotto era stato costruito sulla base di provvedimenti legittimi e non impugnati e che, peraltro, esso non era ancora entrato in funzione, sicché era impossibile accertare la situazione di pericolo che si sarebbe generata una volta intervenuta la messa in esercizio); in *Danno e resp.*, 2001, 37, con nota di G. DE MARZO; in *Dir. e giust.*, 2000, 37, 48, con nota di M. ROSSETTI.

La dottrina civilistica si orientò in un primo momento sul dettato della Carta costituzionale, ricorrendo a quegli articoli che si riferiscono a beni collegati alla natura o alla qualità della persona: l'art. 9 che protegge il paesaggio e l'art. 32 che sancisce il diritto alla salute dell'uomo e che richiama dunque le compromissioni dell'ambiente che possono risultare nocive per la persona.

Sulla correlazione tra queste due norme ha avuto modo di pronunciarsi anche la Cassazione stabilendo che «la tutela del diritto alla salute si estende alla vita associata dell'uomo nei luoghi di aggregazione e proprio in quei luoghi per salvaguardare l'integrità fisica dell'essere umano si rende necessario altresì proteggere l'ambiente» (11).

La pronuncia della Cassazione diede coraggio alla dottrina che cominciò ad indirizzarsi sugli istituti privatistici. Si ricorse così all'art. 844 c.c. (immissioni di fumo) e all'art. 2043 c.c. (responsabilità civile). Risultò ben presto evidente che queste due norme civilistiche non erano in grado di poter coprire il vuoto normativo esistente.

In particolare dubbi e perplessità si sono a lungo riversati sull'art. 844 c.c.

In tema di immissioni lo schema interpretativo offerto dall'art. 844 c.c., così come strutturato *ab origine*, può essere così riassunto: 1) ove le immissioni non superano la normale tollerabilità, esse rappresentano un'attività lecita; 2) nel determinare la soglia della normale tollerabilità non si deve prendere come riferimento il *modus operandi* dell'immittente, bensì gli effetti negativi subiti dal fondo vicino; 3) la valutazione sulla tollerabilità non può prescindere dalla considerazione dello stato dei luoghi; 4) ove le immissioni superano la normale tollerabilità, esse comportano la responsabilità per l'immittente e il conseguente diritto di colui che subisce l'immissione di esigere il risarcimento del danno; 5) chi subisce le immissioni può pretendere la cessazione dell'attività di immissione che il giudice accorderà solo, ove valutando gli interessi in gioco, ravvisi nel caso concreto la preminenza della tutela della proprietà rispetto alle priorità della produzione industriale.

Stando alla lettera della norma due aspetti critici vengono in rilievo.

In primo luogo, la norma in sé dispone che «sono lecite le immissioni che non superano la normale tollerabilità avuto riguardo anche allo stato dei luoghi», il che consentirebbe di ritenere tollerabili immissioni dannose per l'ambiente se abituali ad esempio in una zona industriale.

In secondo luogo, l'art. 844 c.c. è una norma di diritto privato che in quanto tale è posta a tutela dei privati o meglio di coloro che vantano un diritto di proprietà leso dalle immissioni. Quindi coloro i quali non vantano un diritto di proprietà non potrebbero esercitare l'azione ex art. 844 c.c.

Il rapporto tra il divieto delle immissioni nocive contenuto nell'art. 844 c.c., la tutela del diritto alla salute (art. 32 Cost.) e, in senso più lato, l'interesse alla salvaguardia dell'ambiente (art. 9 Cost.) è oggetto da anni di un'appassionata disputa all'interno della dottrina, alimentata dall'atteggiamento di alcuni giudici di merito che non seguono l'indirizzo espresso dalla Consulta nella celebre pronuncia del 1974 (12).

Roberto Francesco Iannone

(1) LA LETTURA COSTITUZIONALE DELL'ART. 844 C.C. NEGLI STRETTI CONFINI TRA TUTELA REALE E TUTELA PERSONALE.

La lettura costituzionalmente orientata della disposizione dell'art. 844 c.c. renderebbe la intollerabilità sinonimo di lesivo per i diritti personali del proprietario confinante, senza necessità della valutazione del temperamento fra le esigenze proprietarie e quelle della produzione. Non si può di certo comprendere l'ampiezza delle problematiche relative alla disciplina delle immissioni e degli strumenti di tutela offerti dall'ordinamento se si affronta l'argomento con un approccio di tipo formale, senza indagare le ragioni sostanziali di carattere politico-sociale che ne sono a fondamento.

È chiaro, infatti, che il perseguimento di ogni attività umana e la realizzazione di finalità economiche non possono prescindere dall'osservanza dei principi costituzionali di solidarietà umana e sociale, affinché la libertà di ogni individuo possa trovare nella tutela del singolo e dei suoi diritti fondamentali i suoi limiti necessari (1).

Si può, pertanto, comprendere come, anche nella materia delle immissioni, al motivo giuridico di base che ha ispirato l'intervento del legislatore, vale a dire quello di garantire una pacifica convivenza tra proprietari di fondi vicini, si affiancano motivi politici di più ampio respiro inerenti al difficile compromesso ideologico tra esigenze produttive e diritti di proprietà e alla conseguente individuazione del punto di equilibrio tra i contrapposti interessi economici che ne sono a fondamento (2).

In altri termini, l'art. 844 c.c. non è una norma volta alla sola risoluzione dei conflitti tra proprietari di fondi vicini nel senso limitativo del termine, ma essa nasconde, in *re ipsa*, il perenne conflitto, oggi più sentito che in passato, tra proprietà ed industria (3).

Spetta, pertanto, all'interprete il non facile compito di accertare se i principi tradizionali in tema di proprietà possano costituire un serio limite all'adozione delle nuove tecnologie in materia di produzione, che garantiscono livelli di redditività sicuramente più elevati a scapito però della salubrità ambientale e della salute dei cittadini.

Si potrebbe sostenere che l'art. 844 c.c. ha costituito storicamente un passaggio fondamentale per l'affermazione di una nuova lettura interpretativa del diritto civile più attenta alla dimensione individuale dell'uomo e dei suoi diritti fondamentali.

La disciplina dell'art. 844 c.c. nasce, infatti, all'interno di un sistema normativo, quale quello del '42, dominato – in molte sue parti – da una precisa scelta strategica consistente nel subordinare la considerazione delle vicende umane a moduli valutativi ed investigativi di tipo esclusivamente economico-produttivistico (4).

L'individuo viene in tale prospettiva valutato anch'egli in termini di produttività, quale soggetto in grado, con le sue capacità, di spingere l'economia verso risultati di benessere collettivo diffuso.

In un contesto ideologico di tal fatta non c'è evidentemente spazio per i problemi della tutela, della sicurezza, della salute dell'uomo (5).

L'art. 844 c.c. rispecchia, dunque, l'idea di una realtà produttivistica, in cui l'individuo è visto come «proprietario» e come «produttore» e non come persona (6).

(1) V. LOJACONO, voce *Immissioni*, *Enc. dir.*, XX, Milano, 1970, 168 e ss.

(2) V. LOJACONO, *op. cit.*

(3) A. GAMBERO, *Il diritto di proprietà*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da CICU e MESSINEO, vol. VIII, Tomo II, Milano, 1995, 496 e ss.

(4) V. SCALISI, *Immissioni di rumore e tutela della salute*, in *Riv. dir. civ.*, 1982, I, 141; F. LUCARELLI, *Solidarietà e autonomia privata*, Napoli, 1970, 47 ss. e, con particolare riferimento all'art. 844, 51, 66. In diversa prospettiva, R. CICALA, *Produttività, solidarietà e autonomia privata*, *ivi*, 1972, II, 287 ss.

(5) C. SALVI, *Le immissioni industriali*, Milano, 1979, 221.

(6) V. SCALISI, *Immissioni di rumore e tutela della salute*, *cit.*, 142.

(11) Cass. Sez. Un. Civ. 6 ottobre 1979, n. 5172, in *Giur. it.*, 1980, I, 859 ss., con nota di S. PATTI.

(12) Corte cost. 23 luglio 1974, n. 247, in *Giust. cost.*, 1974, 2371; in *Giur. it.*, 1975, I, 1, 3, con nota di C. SALVI.

L'avvento della Costituzione ha comportato una rilettura innovativa degli istituti civilistici e a tale processo non si è evidentemente sottratta la norma sulle immissioni (7).

La definitiva rottura con l'ideale produttivistico, quale modulo valutativo dell'agire privato, ha comportato il passaggio definitivo da una concezione «formalistica e patrimonialistica» dell'individuo ad una nuova concezione facente leva essenzialmente sullo svolgimento della persona e sulle sue manifestazioni attive (8).

Non più situazioni patrimoniali quali la proprietà e l'impresa, ma la persona umana, il rispetto di essa, la sua dignità e sicurezza, la sua eguaglianza sostanziale, il suo libero sviluppo, i suoi bisogni esistenziali, le sue esigenze di vita, la sua salute, i suoi diritti civili costituiscono il centro di gravità del sistema, ponendosi come valori apicali dell'ordinamento (9).

Questa progressiva tendenza alla depatrimonializzazione della persona in seno al diritto privato, inteso come «sempre più spiccata sensibilità del diritto privato (...) a dati non confinabili in schemi e logiche di indole economica, anche in settori istituzionalmente riservati ai rapporti patrimoniali» ha comportato il superamento di quella concezione di «esaltazione delle finalità produttivistiche» proprie del tempo in cui il codice è stato promulgato, che, per lungo tempo, ha portato a far prevalere l'esigenza dell'industria su quelle statiche della proprietà, sicché la giurisprudenza di fronte ad immissioni intollerabili condannava l'immittente alla corresponsione di un indennizzo in favore del danneggiato, salvaguardando in tal modo l'esigenze produttive (10).

Oggi si è, invece, affermato in giurisprudenza un nuovo orientamento teleologicamente orientato alla salvaguardia dei diritti indisponibili dell'individuo, in base al quale il giudice, ove le immissioni siano da ritenersi intollerabili e siano tali da ledere la salute dei cittadini, deve ordinare l'immediata cessazione delle attività immissive, facendo così prevalere la tutela della persona su quella dei beni (11).

Nel corso dell'evoluzione interpretativa della norma si è imposta l'esigenza di tutela di nuovi valori di rango comunitario, quale l'ambiente nella sua dimensione di diritto collettivo alla salute e di diritto soggettivo alla salubrità dell'ambiente di vita.

La valenza emotiva delle problematiche di natura ambientale e la presa di coscienza da parte della collettività dei nuovi rischi ambientali contemporanei, in particolare per le ricadute sul diritto alla salute, ha portato ad un nuovo fermento interpretativo da parte della dottrina in materia di immissioni (12).

La Corte costituzionale con la famosa sentenza n. 247/1974 ha avuto modo di precisare che la norma di cui all'art. 844 c.c. è una norma a tutela della proprietà e non può, pertanto, essere

svincolata dal suo specifico ambito d'applicazione; ne consegue che un soggetto non può utilizzare la norma, *sic et simpliciter*, indipendentemente dalla titolarità di un diritto di proprietà o di un diritto reale in ragione della tutela della propria salute, per la protezione della quale e dell'ambiente sono funzionalmente preposte la legislazione penale e amministrativa appositamente dettata, oltre, ovviamente, l'applicazione degli artt. 2043 c.c., 2058 c.c. e 32 Cost. (13).

All'indomani della pronuncia della Corte, tuttavia, il dibattito attorno alla ricostruzione concettuale della norma non può dirsi di certo sopito.

La ragione di questa tendenza evolutiva dell'art. 844 c.c. è stata quella di permettere l'utilizzo della tutela inibitoria anche per la protezione dei diritti fondamentali della persona e in particolar modo della salute.

A differenza di quanto sostenuto dalla Corte costituzionale, infatti, parte della dottrina ha fatto rilevare che una tutela meramente risarcitoria, demandata agli artt. 2043 e 2058 c.c., appariva del tutto inadeguata ed insoddisfacente per la tutela dei diritti della persona, oltre ad essere in palese contrasto con l'affermazione del carattere inviolabile e incompressibile di tali posizioni soggettive (14).

Del resto, anche ricostruendo un sistema di responsabilità di tipo oggettivo per rischio, il rimedio risarcitorio appare del tutto inadeguato in prospettiva di deterrente alla produzione di danni ambientali, atteso che le imprese, piuttosto che evitare il danno, potrebbero essere indotte a sopportare il costo dell'eventuale risarcimento a fronte degli elevati rendimenti della produzione.

Un simile sistema risarcitorio, pertanto, potrebbe avere un effetto negativo per la stessa collettività, la quale oltre a sopportare i rischi per la propria salute, sarebbe sottoposta a subire anche un aumento dei prezzi dei beni di consumo, imposto dalle imprese per far fronte ai nuovi costi di carattere risarcitorio (15).

Si è considerato, inoltre, che neppure l'art. 2058 c.c. risulta idoneo per una effettiva tutela della salute dei soggetti esposti ad immissioni inquinanti.

Tale norma, infatti, oltre a presentare alcune caratteristiche strutturali (possibilità, eccessiva onerosità) che ne limitano fortemente l'ambito d'applicazione, costituisce pur sempre una forma di risarcimento che – per sua natura – non è diretto ad eliminare il danno dalla realtà storica, né a prevenirlo, bensì a ripararlo attraverso la creazione il più possibile coincidente con quella preesistente, ma da questa pur sempre diversa (16).

(7) P. PERLINGERI, *Norme costituzionali e rapporti di diritto civile*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, 98.

(8) P. RESCIGNO, *Diritti civili e diritto privato*, in *Attualità e attuazione della Costituzione*, Roma-Bari, 1979, 232; S. RODOTÀ, *Ipotesi sul diritto privato*, in *Il diritto privato nella società moderna*, Bologna, 1971, 15.

(9) P. PERLINGERI, *Norme costituzionali e rapporti di diritto civile*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, 97-98; DIONISI, *Verso la «depatrimonializzazione» del diritto privato*, *ivi*, 1980, 683; F. LUCARELLI, *La proprietà «pianificata»*, Napoli, 1974, 65 ss.

(10) M.A. MAZZOLA, *Immissioni e risarcimento del danno*, cit., 347.

(11) M. BESSONE, *Istituzioni di diritto privato*, Torino, 2000, 364 e ss.

(12) F. CARINGELLA, *Studi di diritto civile*, vol. I, Milano, 2008, 753.

(13) Corte cost. 23 luglio 1974, n. 247, in *Foro it.*, 1975, I, 18: «Le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 844 c.c., sollevate con riguardo ai profili dell'inquinamento atmosferico che la norma denunciata non contempla, mirando a risolvere il conflitto fra proprietari di fondi vicini, per le influenze negative delle attività ivi svolte con riguardo esclusivo al diritto di proprietà, e senza alcun riferimento alle immissioni che rechino pregiudizio anche alla salute umana o all'integrità dell'ambiente naturale (alla cui tutela presiedono altre norme non denunciate dal giudice *a quo*), non sono fondate - in riferimento agli artt. 2, 3, 9, comma 2, 32, comma 1, 41, comma 2 e comma 3, Cost. Appare razionale, e detta criteri idonei a contenere il potere di valutazione del giudice, la scelta legislativa compiuta nell'art. 844 c.c., valutata poi sotto il profilo del diritto di proprietà»; «Non sono fondate, in riferimento agli artt. 2, 3, 9, secondo comma, Cost., all'art. 32, primo comma, Cost., all'art. 41 Cost., secondo e terzo comma, all'art. 42 Cost., secondo e terzo comma, le questioni di

legittimità costituzionale dell'art. 844 c.c., regolante la materia delle immissioni in *alienum*. L'art. 844 c.c. è destinato, infatti, a risolvere il conflitto tra proprietari di fondi vicini per le influenze negative derivanti da attività svolte nei rispettivi fondi e pertanto il criterio della normale tollerabilità, in esso accolto, va riferito esclusivamente al contenuto del diritto di proprietà e non può essere utilizzato per giudicare della liceità di immissioni che rechino pregiudizio anche alla salute umana e all'integrità dell'ambiente naturale, alla cui tutela è rivolto in via immediata tutto un altro ordine di norme di natura repressiva e preventiva»; F. CARINGELLA, *Studi di diritto civile*, II, Milano, 2005, 1993 e ss.

(14) G. ACERBIS, *Le immissioni con particolare riferimento alla tutela della salute e dell'ambiente*, in *Quadrimestre*, 1989, Parte II, 179; A. PROTO PISANI, *L'effettività dei mezzi di tutela giurisdizionale con particolare riferimento all'attuazione della sentenza di condanna*, in *Riv. dir. proc.*, 1975, 626; V. SCALISI, *Immissioni di rumore e tutela della salute*, cit., 130; nello stesso senso anche A. IANNELLI, *La proprietà costituzionale*, Napoli, 1980, 378, il quale precisa come «riservare all'interesse salute la sola tutela risarcitoria ex art. 2043 c.c., che oltre tutto implica una non facile indagine sull'elemento psicologico che ha sorretto l'azione del soggetto agente, appare aberrante, perché permetterebbe il perpetuarsi di fatti illeciti attraverso periodiche corresponsioni di somme di denaro ai danneggiati come se il diritto alla salute non fosse inviolabile e quasi come se la sua lesione potesse essere trattata alla stregua di un affare di natura economica».

(15) S. PATTI, *La tutela civile dell'ambiente*, Padova, 1979, 77; A. LENER, *Ecologia, persona, solidarietà: un nuovo ruolo del diritto civile*, in *Tecniche giuridiche e sviluppo della persona*, a cura di N. LIPARI, Roma-Bari, 1974, 342.

(16) G. ACERBIS, *op. cit.*, 175.

Al contrario, carattere precipuo dell'azione inibitoria è quello di eliminare la fonte stessa da cui derivano le immissioni nocive e di assicurare, in questo modo, la tutela anche per il futuro.

La tendenza ad estendere la norma sull'immissioni anche a tutela della salute e della salubrità ambientale ha, poi, trovato fondamento in una serie di pronunce di merito, inaugurate dalla famosa sentenza del Tribunale di Vigevano del 25 gennaio 1985 (17).

Questa reinterpretazione del dato normativo ha raggiunto l'apice con la storica sentenza della Corte d'appello di Venezia del 31 maggio 1985, in cui si è giunti addirittura a ritenere applicabile l'art. 844 c.c. anche a prescindere dalla titolarità di un diritto esclusivo di godimento del fondo (18).

Alla tentazione di svincolare la norma dalla sua naturale *sedes materiae* ha reagito quella parte della dottrina che, nonostante fosse sensibile alla tutela della persona e dei suoi diritti personalissimi, non ha mancato di far rilevare – forse a giusta veduta – che l'art. 844 c.c. non potesse trascendere dalla sua collocazione normativa e che, pertanto, non potesse prescindere dai conflitti derivanti dai rapporti di vicinato (19).

Anche la Cassazione, se in un primo momento ha mostrato una certa apertura nei confronti dell'orientamento estensivo, si è poi attestata su un'interpretazione maggiormente aderente al dettato normativo e alla collocazione sistematica della norma (20).

Fondamentale è l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 844 c.c., avallata dalla Sezioni Unite Civili della Suprema Corte nella sentenza n. 10186 del 1998, per cui la norma codicistica fuoriesce dalla logica strettamente proprietaria (in cui l'aveva confinata anche la Corte costituzionale nella decisione n. 247 del 1974) per poter essere «esperita dal sogget-

to leso per conseguire la cessazione delle esalazioni nocive alla salute» (21).

La rilettura costituzionalmente orientata dell'art. 844 c.c. ha comportato, dunque, l'affermazione dell'interpretazione soggettiva della norma: da istituto nato per tutelare la proprietà (concezione oggettiva e statica) a clausola generale tesa a tutelare il proprietario e i suoi diritti fondamentali.

Si tratta di una interpretazione estensiva della norma, costituzionalmente orientata, in relazione al fattore salute, che è ormai intrinseco nella attività di produzione oltre che nei rapporti di vicinato (22).

La valutazione del fatto storico e la sua corretta sussunzione sotto la norma in esame appare dunque giuridicamente esatta, legittimando la statuizione preclusiva del prolungamento di un'attività sostanzialmente nociva alla salute dei vicini del fondo (23).

È noto, infatti, che il d.lgs. n. 152/2006 – meglio conosciuto come codice dell'ambiente – attribuisce la titolarità delle azioni di risarcimento del danno esclusivamente allo Stato e la legittimazione ad agire, *ex art.* 311, comma 1, al Ministero dell'ambiente.

In nuovo assetto legislativo, a differenza della legge precedente, individua pertanto nello Stato l'unico soggetto titolare del diritto al risarcimento e legittimato a proporre, attraverso il Ministero, l'azione risarcitoria.

In questo contesto, il privato che abbia subito un danno alla salute e all'ambiente in cui vive per avere una tutela diretta deve agire in giudizio *ex art.* 2043 c.c. nei confronti del responsabile per ottenere la riparazione dei propri diritti ed interessi lesi.

Arcangelo Giuseppe Annunziata

(17) Trib. Vigevano 25 gennaio 1985, in *Foro it.*, 1986, I, 2872 ss.: «Il contemperamento delle esigenze della produzione con le ragioni della proprietà non consente la preferenza di tutela dei rapporti economici; il diritto alla salute è un limite invalicabile *ex art.* 32 cost.»; «Un'interpretazione dell'art. 844 c.c. che, in sede di contemperamento tra esigenze della produzione e ragioni della proprietà, al fine di privilegiare le prime consenta, dietro indennizzo, il perpetuarsi di immissioni eccedenti la normale tollerabilità, lede il diritto alla salute costituzionalmente garantito. Posto che il superamento dei limiti di liceità delle immissioni, pur in costanza di un uso normale della cosa fonte del pregiudizio, comporta colpa, l'autore dell'illecito dovrà risarcire il danno conseguente» (nella specie, il convenuto è stato condannato a ristorare il danno patrimoniale emergente costituito dal deprezzamento dell'immobile nonché il c.d. danno biologico provocato dalla sofferenza di natura psicofisica conseguente alla prolungata esposizione alle immissioni rumorose).

(18) App. Venezia 31 maggio 1985, in *Giur. it.*, 1987, I, 2, 493: «La disposizione civilistica in tema di immissioni consente di tutelare con il diritto di proprietà anche quello alla salute»; «Qualora venga accertata l'idoneità di immissione di rumori a pregiudicare il diritto alla salute, deve ritenersi applicabile, anche nei confronti dei soggetti non titolari di alcun diritto di proprietà sui fondi contigui, il "contemperamento" di cui all'art. 844, comma 2, c.c., il quale consente di riportare le immissioni entro la soglia della normale tollerabilità, tramite l'adozione delle necessarie misure tecniche individuate dal giudice»; «Le immissioni intollerabili possono costituire un fatto illecito lesivo del diritto alla salute e produttivo del cosiddetto "danno biologico" il quale fa sorgere il diritto al risarcimento del danno in capo a tutti coloro che lo hanno subito».

(19) P. PERLINGERI, *Il diritto alla salute quale diritto della personalità*, in *Rass. dir. civ.*, 1982, II, 1020; A. DE CUPIS, *Disciplina delle immissioni e tutela della salute*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1983, 252; A. IANNELLI, *Sulla tutela delle immissioni industriali e sulla non operatività dell'art. 844 c.c.*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, 380.

(20) Cass. Sez. Un. Civ. 6 ottobre 1979, n. 5172, in *Foro it.*, 1979, I, 2302: «La domanda con la quale il privato chieda la sospensione di un'opera intrapresa dalla pubblica amministrazione, assumendo che questa, per effetto di esalazioni e rumori, pregiudica la salubrità dell'ambiente in cui abita o lavora, recando così nocumento al proprio benessere biologico e psichico, si ricollega ad una posizione soggettiva inquadrabile nell'ambito del diritto alla salute, che la Costituzione riconosce e tutela in via primaria, assoluta, non condizionata ad eventuali interessi di ordine collettivo o generale, e, quindi, anche nei confronti dell'amministrazione medesima (...).» Tale pronuncia è interessante anche perché la Suprema Corte giunge a configurare il diritto alla salute anche come diritto all'ambiente salubre: «Il trasparente riferimento all'art. 2 Cost. - secondo il quale "la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo sia come singolo sia nelle formazioni sociali, in cui svolge la sua personalità" - esplicita ancor meglio, peraltro, sia il contenuto che il tipo di protezio-

ne. Quanto al contenuto diviene cioè chiaro che la protezione della salute assiste l'uomo non (solo) in quanto considerato in una sua astratta quanto improbabile separazione, ma in quanto partecipe delle varie comunità - familiare, abitativa, di lavoro, di studio e altre - nelle quali si svolge la sua personalità. Accentuandosi il carattere di inerenza della persona e di socialità del bene protetto, si rende manifesto che la protezione non si limita all'incolumità fisica dell'uomo, supposto immobile nell'isolamento della sua abitazione o solitario nei suoi occasionali spostamenti e così fatto specifico bersaglio di azioni aggressive, ma è diretta ad assicurare all'uomo la sua effettiva partecipazione, mediante presenza e frequentazione fisica, alla dette comunità, senza che ciò costituisca pericolo per la sua salute. La protezione si estende cioè alla vita associata dell'uomo nei luoghi delle varie aggregazioni nelle quali questa si articola, e, in ragione della sua effettività alla preservazione, in quei luoghi, delle condizioni indispensabili o anche soltanto propizie alla sua salute: essa assume in tal modo un contenuto di socialità e di sicurezza, per cui il diritto alla salute, piuttosto (o oltre) che come diritto alla vita e all'incolumità fisica, si configura come diritto all'ambiente salubre». Cass. Civ. 20 marzo 1995, n. 3223, in *Giust. civ. Mass.*, 1995, 643: «Con riguardo ad un'azione di manutenzione esercitata, in collegamento con l'art. 844 c.c., per le immissioni sonore provenienti dal fondo del vicino, non può ritenersi compresa nella domanda possessoria la questione della lesione del diritto alla salute, la quale presuppone una domanda autonoma e distinta rispetto a quella di manutenzione esperibile *ex art.* 844 cit. e deve, quindi, essere proposta in modo espresso». Si veda anche Cass. Civ. 27 gennaio 2003, n. 1151, in *Danno e resp.*, 2003, 7, 785 e in *Mass. giur. it.*, 2003, 121.

(21) Cass. Sez. Un. Civ. 15 ottobre 1998, n. 10186, in *Riv. giur. amb.*, 1999, 500, con nota di A.L. DE CESARIS.

(22) Cfr. Cass. Civ. 3 febbraio 1999, n. 915, in *Giur. it.*, 2000, 3, con nota di A. GRECA, *Risarcimento del danno alla salute del conduttore e dei suoi familiari nell'ipotesi contemplata dall'art. 1580 c.c.* e Cass. Civ. 4 aprile 2001, n. 4963, in *Foro it.*, 2002, I, 3179.

(23) Cass. Civ. 3 febbraio 1999, n. 915, cit.: «in materia immissioni rumorose, la circostanza che tali immissioni siano di livello inferiore a quello minimo previsto dai regolamenti locali non esclude l'applicabilità dell'art. 844 c.c. o delle altre norme poste a tutela della salute, ove in concreto sia accertata la nocività delle suddette immissioni per la salute»; «regolamenti limitativi delle attività rumorose essendo rivolti alla tutela della quiete pubblica, riguardano soltanto i rapporti fra l'esercente di una delle suddette attività e la collettività in cui esso opera, creando a carico del primo precisi obblighi verso gli enti preposti alla vigilanza. Tali disposizioni, però, non escludono l'applicabilità né dell'art. 844 c.c., né degli altri principi che tutelano la salute nei rapporti interprivati che richiedono l'accertamento caso per caso della tollerabilità o meno delle immissioni di rumori e della loro concreta lesività per il riposo e la quiete di ogni soggetto interessato».

T.A.R. Abruzzo - L'Aquila, Sez. I - 22-9-2008, n. 1116 - Catoni, pres. ed est. - Associazione Ambientale W.W.F. Ong Onlus (avv. De Massis ed a.) ed a. c. Regione Abruzzo (avv. D'Alonzo ed a.) ed a.

**Ambiente - Legittimazione ad agire delle associazioni ambientaliste - Inammissibilità - Tardiva impugnazione di atti lesivi dell'interesse protetto.**

*Non ha interesse ad agire in giudizio per la tutela degli interessi «agricoli» l'associazione ambientalista riconosciuta ai sensi dell'art. 18 della l. 8 luglio 1986, n. 349. Nella individuazione degli impianti di coltivazione di idrocarburi, la localizzazione avviene con deliberazione del CIPE che, in applicazione della c.d. legge-obiettivo, individua il sito come destinatario di opera da realizzarsi nel preminente interesse nazionale (1). (\*)*

(Omissis)

Il ricorso, così come deducono il Ministero, il Comune di Ortona e la società controinteressata è palesemente inammissibile.

È evidente che la legittimazione ad agire dinanzi al giudice amministrativo in favore delle associazioni come la ricorrente va limitata alla lesione di beni ambientali in senso stretto, quali risultano dalla normativa afferente al Ministero dell'ambiente o da altra normativa di qualificazione di beni ambientali in senso giuridico (cfr. ad es. Consiglio di Stato, Sez. IV 28 febbraio 1992, n. 223).

Ora la lesione in questo caso viene dedotta in relazione alla situazione del Comune di Ortona che sarebbe per la sua natura di Comune destinato alla produzione di pregiati vitigni e di conseguenza di vini DOC, oltreché allocato in una zona prossima al mare di particolare interesse paesistico, protetta sotto tale ottica, pur non facente parte di alcuna zona protetta a fini ambientali.

In siffatta ottica è evidente che solo il secondo aspetto viene in rilievo, non potendosi ritenere che il WWF abbia anche la facoltà di impugnare atti che potrebbero in astratto arrecare danni a delle coltivazioni agricole, ancorché di pregio, atteso che in tal caso, verrebbe completamente svisata la funzione demandata alle associazioni ambientali, quale si evince dalla normativa della l. 8 luglio 1986, n. 349, tanto che, ove si volesse giungere ad una siffatta conclusione, il WWF si dovrebbe ritenere abilitato all'impugnativa di qualsiasi opera di carattere pubblico o privato che potesse eventualmente arrecare danni all'ambiente, considerato in tutti i suoi aspetti anche di carattere urbanistico, come edifici di particolare imponenza realizzati in centri non sottoposti ad alcuna tutela, laddove, al contrario, gli artt. 13 e 18 della richiamata legge non legittimano affatto le associazioni ambientaliste ad impugnare provvedimenti di natura urbanistica (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V 10 marzo 1998, n. 279).

Orbene, tanto premesso, anche a tacere della circostanza che la zona non appartiene, come accennato, ad alcuno dei siti di importanza comunitaria (S.I.C.) né con zone di particolare interesse di protezione speciale, ai sensi di quanto disposto dal Ministero dell'ambiente, individuata soltanto come zona di interesse paesistico, come del resto accade per la massima parte del territorio nazionale, va individuato tra gli atti impugnati quali siano quelli che abbiano arrecato, nell'ambito della tutela ambientale accordata alla società ricorrente il paventato danno ambientale.

Escluso che questo possa essersi verificato con l'adozione della variante adottata il 4 ottobre 2007 dal Comune di Ortona, la quale, come in appresso si vedrà, non ritiene il Collegio che fosse nemmeno necessaria, è evidente che solo la localizzazione dell'impianto di cui si discute rappresenta il momento lesivo cui l'associazione può far richiamo per denunciare l'eventuale danno ambientale che questo ha prodotto o è suscettibile di produrre.

L'atto, quindi, va identificato nella deliberazione del CIPE

che, in applicazione della c.d. legge obiettivo ha individuato il sito in questione come destinatario di opera da realizzare nel preminente interesse nazionale, nonché nei successivi decreti del Ministero delle attività produttive n. 6 del 19 aprile 2002 e del 6 luglio 2005 nonché dell'autorizzazione alla realizzazione del progetto dell'Ingegnere capo del dipartimento per l'energia e le risorse minerarie del Ministero delle attività produttive del 12 settembre 2005.

Va precisato al riguardo, infatti, per quanto riguarda le valutazioni inerenti l'impatto nei riguardi della coltivazione di pregiate colture agricole, che anche la ricerca e la lavorazione di idrocarburi è del pari tutelata ed assume una valenza pari se non addirittura superiore a quella agricola, nel momento attuale in cui l'economia italiana sopporta i gravi disagi economici conseguenti alla situazione mondiale nel campo delle risorse energetiche.

Dopo la deliberazione CIPE di cui si è fatto cenno, il Ministero delle attività produttive con il d.m. del 19 aprile 2002 ha espressamente deliberato, visto il programma dei lavori, «la messa in produzione delle riserve certe e probabili mediante 2 pozzi e la costruzione di un centro oli, sito nel Comune di Ortona (contrada Feudo) per il trattamento dell'olio e del gas e specifiche di vendita e per la separazione e lo smaltimento dell'acqua prodotta e la realizzazione di una rete di raccolta che collegherà le piazzole dei due pozzi al centro oli: da qui l'olio stabilizzato sarà stoccato in due serbatoi con una capacità totale di 10000 mc e quindi avviato in raffineria mentre il gas sarà commercializzato».

È evidente, quindi, che il momento lesivo per l'eventuale danno all'ambiente viene individuato nella decisione contenuta nel prefato decreto ministeriale il quale, non solo non è stato impugnato nei termini, ma non è stato fatto per nulla oggetto di impugnativa, neanche al momento dell'adozione della variante a seguito del quale a quanto sembra la associazione ricorrente si è determinata all'impugnativa, nei confronti altresì, di un atto a mera valenza urbanistica che ha importato solo la diversa destinazione della zona, dal momento che il dirigente del settore urbanistico del Comune ha ritenuto che fosse necessario adottare tale atto per il rilascio del permesso di costruire da parte del Comune.

È pur vero che l'ammissibilità delle singole censure dedotte in sede giurisdizionale va verificata in relazione non al tipo di normativa invocata, ma alla astratta idoneità a comportare l'annullamento del provvedimento impugnato, che è l'effettiva *utilitas* per la quale la potestà di azione è conferita; ciò consente, quindi, alle associazioni ambientaliste di prospettare censure attinenti non solo alla violazione di norme poste a tutela dell'ambiente, ma è solo nel caso che l'eventuale loro accoglimento sia suscettibile, tramite l'annullamento del provvedimento impugnato, di soddisfare l'interesse sostanziale di cui le organizzazioni sono titolari (cfr. Consiglio di Stato, Sez. IV 13 marzo 1991, n. 181).

Peraltro, nel caso di specie sussistono fondati dubbi sul fatto che l'annullamento della variante possa soddisfare l'interesse della società ricorrente.

In primo luogo perché questo annullamento non farebbe venire meno la localizzazione della centrale oli, che è stata effettuata come si è visto con i dd.mm. del 2002 e del 2005 e che pertanto porterebbero necessariamente alla adozione di un nuovo procedimento di variante nel rispetto delle singole formalità eventualmente omesse in quello oggetto del ricorso che, secondo la ricorrente, non sarebbe stato adottato con il rispetto di tutte le norme esistenti.

Ma vi è un altro e più sostanziale rilievo da effettuare.

Va rammentato che per le opere di preminente interesse statale, e non si può revocare in dubbio che la centrale oli abbia questa valenza, la conformità urbanistica è accertata dallo stesso Stato che rilascia la relativa licenza, e che solo in caso di difformità e di mancato assenso da parte di tutti gli enti interessati, è necessaria la particolare procedura di cui all'art. 81 del d.p.r. 616 del 1977 per superare ogni ostacolo alla realizzazione.

(\*) La sentenza è commentata da D. MONCI, *Le regole sulla produzione di*

*energia e a tutela dell'ambiente: una difficile coesistenza*, in questa Riv., 2009, 7.

Nella specie peraltro è stata regolarmente adottata la conferenza dei servizi e tutti gli Enti che comunque potevano manifestare un interesse alla localizzazione ed al procedimento sono stati regolarmente sentiti ed hanno concesso il loro assenso.

Le relative conferenze dei servizi, ribadite da ultimo nel corso del 1977 sono state anch'esse impugnate, ma fuori dei termini per il ricorso donde, anche sotto questo aspetto, viene in rilievo una palese inammissibilità del ricorso.

Infatti, pur partendo da una premessa, neanche dimostrata, cioè che l'accertamento da parte dello Stato abbia dato esito negativo quanto alla conformità per le opere pubbliche di interesse statale, doveva essere solo convocata la conferenza dei servizi e, previa deliberazione degli organi rappresentativi degli enti locali interessati questi sono tenuti ad adottare atti di intesa e rilasciare le relative autorizzazioni e pareri, la cui determinazione concordata può operare anche in deroga agli strumenti urbanistici; invero solo in caso di divergenza con lo Stato questo è tenuto ad operare la particolare procedura dell'art. 81 del d.p.r. 616 del 1977 con la definitiva deliberazione del Consiglio dei ministri.

Ma nella specie, ciò non si è reso necessario e la riscontrata unanimità dei consensi ha portato alla emanazione dei vari provvedimenti e al rilascio dell'autorizzazione il quale, come si è detto, avrebbe potuto operare anche in deroga agli strumenti urbanistici.

La adozione di una variante pertanto non era neanche necessaria.

È evidente, quindi, l'assoluta indifferenza nel procedimento di specie della impugnativa della variante di cui alla deliberazione del Comune di Ortona dell'ottobre 2007 (cfr. Consiglio di Stato, Sez. IV 1° marzo 2001, n. 1152).

Che la variante non fosse poi necessaria si desume altresì dal ripetuto art. 81, ai sensi del quale, la verifica della conformità urbanistica non è affidata al sindaco ma alla stessa amministrazione statale ed in particolare all'autorità competente ad approvare il progetto di opera pubblica (cfr. Consiglio di Stato 30 giugno 1993, n. 644) che, ad avviso del Collegio non è stato modificato dalle successive disposizioni intervenute anche in emendamento ai principi costituzionali, dato che nella specie si verte sicuramente in materia attribuita in via concorrente allo Stato e alle Regioni.

Infatti, nella specie va rilevato che proprio l'ingegnere capo del Ministero delle attività produttive aveva regolarmente rilasciato l'autorizzazione all'esecuzione dei lavori con provvedimento del 12 settembre 2005 anch'esso mai impugnato, o quanto meno, anch'esso in via tardiva.

Ne consegue per le considerazioni avanzate la palese inammissibilità del ricorso per mancata impugnativa degli atti lesivi relativi alla localizzazione dell'impianto e la carenza di legittimazione relativamente alle censure di mero carattere urbanistico, insuscettibili di creare un *utilitas* sostanziale alle pretese della ricorrente.

(*Omissis*)

\*

I

T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I - 29-1-2009, n. 127 - Ravalli, pres.; Santini, est. - SAIM s.r.l. (avv. Vergine) c. Comune di Manduria (avv. Vantaggio).

**Ambiente - Impianto eolico sotto-soglia - Denuncia di inizio attività - Provvedimento inibitorio - Emanazione - Termine di 30 gg. dalla presentazione della relativa istanza - Assenza di una o più condizioni stabilite dalla normativa vigente - Superamento del termine - Possibilità - Atti regolamentari in corso di predisposizione - Superamento del termine - Esclusione.**

*Un provvedimento inibitorio della realizzazione di un impianto eolico sotto-soglia sottoposto a DIA (denuncia di inizio attività) non può essere legittimamente emanato qualora sia decorso il termine di 30 gg. dalla presentazione della relativa istanza al Comune, se non per la riscontrata assenza di una o più delle condizioni stabilite dalla normativa vigente al momento della scadenza dei termini previsti per la formazione del titolo edilizio, senza poter mai invocare al medesimo fine atti regolamentari che allo stato risultano solo in corso di predisposizione. La legislazione statale in materia di energia (d.lgs. n. 387 del 2003), prevede, infatti, termini per la conclusione dei relativi provvedimenti autorizzatori, sì da non tollerare una loro sospensione, quand'anche ad tempus e non sine die (1).*

II

T.A.R. Umbria, Sez. I - 4-3-2009, n. 71 - Lignani, pres.; Ungari, est. - Gamesa Energia Italia S.p.A. (avv. Pianesi) c. Comune di Spoleto (avv. Marcucci) ed altri.

**Ambiente - VIA - Iter procedimentale - Dichiarazione comunale di compatibilità ambientale - Motivi di contrasto con pianificazioni paesaggistico-ambientali - Pregiudicazione dell'iter - Esclusione.**

**Ambiente - Conferenza di servizi - Valutazione di impatto positiva - Interesse procedimentale del proponente - Ottenimento di un provvedimento motivato al fine di orientare ulteriori sviluppi procedurali - Sussistenza.**

*Gli eventuali motivi di contrasto di un progetto sottoposto a VIA con le pianificazioni paesaggistico-ambientali sovracomunali - anche qualora vengono individuati e rappresentati nella «dichiarazione» comunale sulla compatibilità urbanistica - non possono, da soli, pregiudicare il proseguimento dell'iter procedimentale della VIA (2).*

*L'interesse procedimentale del proponente non può essere circoscritto ad ottenere, in esito alla Conferenza di servizi, una valutazione di impatto positiva, ma riguarda anche l'ottenimento di un provvedimento il più possibile motivato, in esito al pieno ed esauriente confronto con le amministrazioni coinvolte, al fine di orientare gli ulteriori sviluppi procedurali (presentazione di un diverso progetto) o le eventuali azioni giurisdizionali (impugnazione dell'esito della Conferenza) (3).*

I

(*Omissis*)

FATTO. - La società ricorrente ha presentato in data 6 maggio 2008 denuncia di inizio attività, ai sensi dell'art. 12, d.lgs. n. 387 del 2003 e della legge Regione Puglia n. 1 del 2008, per la realizzazione di un impianto eolico di piccola taglia, di potenza pari a 0,85 Mw.

L'intervento sarebbe da localizzare in area agricola non sottoposta a vincoli di natura paesaggistica, anche ai sensi del PUTT.

Con nota n. 16816 in data 12 giugno 2008 il Comune di Manduria ordinava di non effettuare l'intervento, attesa la carenza della seguente documentazione:

(*Omissis*)

Con la stessa nota si faceva altresì presente che:

essendo in corso di predisposizione il regolamento comunale per la disciplina dei suddetti impianti di energia rinnovabile, tutte le relative pratiche sarebbero state temporaneamente sospese

(ossia per 60 gg.) in applicazione della nota assessorile n. 13910 del 14 maggio 2008.

DIRITTO. - (*Omissis*)

4. Appurato che nell'ipotesi in contestazione trovava applicazione l'istituto della DIA, si affrontano per connessione logico-sistematica i primi due motivi di ricorso, concernenti in particolare l'ordine di non effettuare l'intervento in data 12 giugno 2008 e la sospensione delle pratiche DIA, come determinata con atto di indirizzo assessorile in data 14 maggio 2008.

4.1. In primo luogo si rileva che il predetto ordine è stato adottato a seguito della scadenza del termine previsto per la formazione del titolo edilizio, che la legge fissa in trenta giorni dalla presentazione della DIA.

Quest'ultima è stata infatti presentata in data 6 maggio 2008.

Da tale data il termine di trenta giorni è dunque venuto a scadenza il successivo 5 giugno 2008.

L'ordine di non effettuare i lavori è invece intervenuto il 12 giugno 2008, dunque ben oltre il previsto termine di trenta giorni.

A tale riguardo, è *ius receptum* che la DIA prevista dal testo unico edilizia (TUED) rappresenti autocertificazione della sussistenza delle condizioni stabilite dalla legge per la realizzazione dell'intervento: in merito ad essa la P.A. svolge una eventuale attività di controllo - nel termine di trenta giorni dalla presentazione della DIA stessa - che è prodromica e funzionale al formarsi (a seguito del mero decorso del tempo) del titolo legittimante l'inizio dei lavori.

Ora, il termine di 30 giorni entro il quale l'Amministrazione comunale può esercitare il potere inibitorio in relazione alla denuncia di inizio attività *ex art. 23 del d.p.r. n. 380 del 2001* è da ritenersi perentorio, sia per la certezza dei rapporti giuridici, sia perché la norma introduce nella peculiare fattispecie normativa (realizzazione di impianti di energia rinnovabile) una duplice limitazione temporanea: da un lato, allo *jus aedificandi*, che è facoltà attinente al diritto di proprietà; dall'altro lato, alla libera iniziativa privata in materia di attività energetica (art. 1, comma 2, legge n. 239 del 2004). Pertanto, detta limitazione temporanea non può che avere carattere perentorio, non potendo lasciarsi al mero arbitrio dell'Amministrazione la disponibilità dei diritti sopra indicati, costituzionalmente garantito. Ove, pertanto, dopo la presentazione della denuncia di inizio attività decorra infruttuosamente il termine di 30 giorni previsto, la conseguenza che da ciò deriva è la formazione dell'autorizzazione edilizia implicita (cfr., in termini, T.A.R. Abruzzo, L'Aquila 8 giugno 2005, n. 433).

Prima la giurisprudenza e poi il legislatore (legge n. 80 del 2005) hanno inoltre stabilito che, una volta decorsi i termini previsti dall'art. 23 TUED, all'Amministrazione residua unicamente l'attivazione del procedimento di autotutela secondo i criteri ed i parametri stabiliti al riguardo dagli artt. 21-*quinquies* e 21-*nonies* della legge n. 241 del 1990. E ciò in quanto con il decorso del termine fissato dal legislatore si forma una autorizzazione implicita di natura provvedimentale.

Circa l'esercizio di siffatto potere non v'è tuttavia traccia nel caso di specie: contrariamente a quanto sostenuto dalla difesa dell'Amministrazione, infatti, non solo manca la comunicazione di avvio del procedimento (dovuta per quietà giurisprudenza anche in caso di autotutela), ma è stata altresì omessa ogni adeguata valutazione: da un lato, delle ragioni di interesse pubblico da riconnettere alla rimozione dell'atto; dall'altro lato, degli interessi dei destinatari e della sussistenza o meno di posizioni eventualmente consolidate nel tempo (cfr. art. 21-*nonies* della legge n. 241 del 1990).

Avuto riguardo allo specifico contenuto del provvedimento impugnato, in sostanza, emerge inequivocabilmente che il Comune ha *tardivamente* esercitato proprio quel controllo sul progetto che l'ordinamento colloca - come già detto - *perentoriamente* in una fase precedente alla formazione del titolo edilizio. In altre parole, la rappresentazione delle cause ostative (sulla cui legittimità in sé, peraltro, ci si soffermerà più avanti) è stata *intempestivamente* posta in essere solo dopo la chiusura *per silentium* della fase istruttoria, ossia allorché il titolo edilizio doveva ritenersi già positivamente assentito.

(*Omissis*)

4.3. In secondo luogo - e ferma restando la già rilevata scadenza del termine perentorio - secondo lo schema delineato dall'art. 23 TUED non è consentita la inibitoria dell'intervento che si intende realizzare se non per la riscontrata assenza di una o più

delle condizioni stabilite dalla normativa *vigente* al momento della scadenza dei termini previsti per la formazione del titolo edilizio, senza poter mai invocare al medesimo fine atti regolamentari che allo stato risultano solo in corso di predisposizione.

4.4. Peraltro, un simile potere soprassessorio (sospensione di tutte le pratiche DIA in attesa della adozione del regolamento di settore) non appare altrimenti contemplato dalla normativa di riferimento (d.lgs. n. 387 del 2003 e d.p.r. n. 380 del 2001). Infatti, in applicazione del principio di legalità dell'azione amministrativa ciascuna Amministrazione può esercitare soltanto i poteri espressamente previsti dalla legge e secondo le modalità da questa previste. E ciò tanto più ove si tratti - come nella specie - di incidere su attività economiche: *a*) in via di principio soggette a (parziale) liberalizzazione (citato art. 1 della legge n. 239 del 2004); *b*) ritenute fondamentali per il raggiungimento di obiettivi di politica ambientale fissati a livello comunitario (direttiva 2001/77/CE, la quale prevede inoltre la riduzione di qualsivoglia ostacolo normativo) e ancor prima a livello internazionale (v. Protocollo di Kyoto).

In questa prospettiva, il provvedimento inibitorio si appalesa anzi oltremodo posto in violazione di principi fondamentali di semplificazione stabiliti dalla legislazione statale in materia di energia (d.lgs. n. 387 del 2003), la quale prevede termini come visto perentori (in particolare, 180 gg. per gli impianti superiori ad 1 Mw e 30 gg. per quelli di potenza inferiore) per la conclusione dei relativi procedimenti amministrativi, sì da non tollerare una loro sospensione, quand'anche *ad tempus* e non *sine die* (cfr. Corte cost., sent. n. 364 del 2006).

Si tratta in conclusione, come correttamente evidenziato dalla difesa di parte ricorrente, di una inammissibile *sospensione atipica* della funzione amministrativa.

(*Omissis*)

## II

(*Omissis*)

FATTO e DIRITTO. - 1. - La società ricorrente ha elaborato un progetto per la realizzazione, in territorio del Comune di Spoleto (dorsali dei monti Acetella, Acquasalce, Rascino e Cupiano), del «Parco eolico Acetella», composto da 27 aerogeneratori.

L'area è classificata come zona agricola (spazio rurale) in base al vigente P.R.G., ed è individuata quale «sito eolico potenziale» ai fini dell'installazione di impianti eolici dal Piano energetico regionale adottato dalla Regione Umbria con deliberazione consiliare n. 402 in data 21 luglio 2004.

2. - Una prima controversia tra la società ricorrente ed il Comune di Spoleto - concernente il certificato di compatibilità urbanistica necessario per attivare la procedura di VIA ai sensi dell'art. 5 della l.r. 11/1998 - è stata decisa da questo Tribunale con la sentenza 15 giugno 2007, n. 518.

La ricorrente aveva impugnato il certificato in data 9 novembre 2006, nel quale il Comune affermava la mancanza di compatibilità urbanistica, per il solo fatto che la pianificazione comunale non prevedesse aree idonee alla realizzazione di parchi eolici.

Questo Tribunale ha annullato detto certificato, affermando che, in base all'art. 12, comma 7, del d.lgs. 387/2003, gli impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili possono essere ubicati in aree aventi destinazione agricola, laddove il Comune (come avviene nel caso in questione) non abbia previsto, in applicazione della medesima disposizione, aree specificamente destinate alla realizzazione di simili impianti.

La sentenza è passata in giudicato.

3. - Vengono ora in esame due ricorsi concernenti la successiva riattivazione del procedimento, che possono essere riuniti ai fini di un'unica decisione, stante l'evidente connessione oggettiva, oltre che soggettiva.

3.1. - Il Comune ha infatti rilasciato in data 27 agosto 2008 un nuovo certificato di compatibilità urbanistica, nel quale viene certificata l'incompatibilità: *a*) «per le aree poste sui crinali e relative fasce di rispetto, sulle quali sono previsti aerogeneratori, ai sensi di quanto disposto dall'art. 35, comma 6, del PTCIP approvato con deliberazione di Consiglio provinciale n. 59 del 23 luglio 2002»; *b*) «per le aree poste all'interno delle zone agricole classificate «zone boschive», sulle quali sono previsti cavidotti, ai sensi di quanto stabilito dall'atto di indirizzo regionale approvato con deliberazione di giunta n. 729 del 11/05/05» (e la compatibilità per le restanti aree classificate «di particolare interesse urbanistico ambientale»).



3.2. - La procedura di VIA regionale, dopo un'unica seduta della Conferenza di servizi prevista dall'art. 6 della l.r. 11/1998, in data 16 aprile 2007, era stata sospesa in attesa dell'esito del giudizio sulla legittimità del primo certificato.

Acquisito il suddetto nuovo certificato, è intervenuta la determinazione dirigenziale regionale n. 11022 in data 28 novembre 2007, che ha espresso un giudizio negativo in ordine alla compatibilità ambientale del progetto.

Ciò, tenuto conto della relazione conclusiva in data 21 novembre 2007, «redatta sulla base delle risultanze emerse in sede di Conferenza dei servizi, e delle controdeduzioni prodotte nel merito dalla Soc. (...) nonché del successivo pronunciamento del Comune di Spoleto (...)»; e «considerato che il progetto, così come predisposto, risulta incompatibile sotto il profilo paesaggistico e naturalistico alla luce del quadro di indirizzo programmatico di riferimento come evidenziato nei provvedimenti del Comune di Spoleto, competente ai sensi della l.r. 31/97 alla autorizzazione paesaggistica ai sensi del d.lgs. 42/2004, con particolare riferimento alle interferenze visuali che si hanno da Spoleto e verso Spoleto (...)».

(Omissis)

4.2. - La ricorrente lamenta poi che gli aspetti considerati nel certificato a fini limitativi (incidenza sulle visuali o sulle zone boschive) non riguardano la compatibilità urbanistica, bensì la compatibilità paesaggistica o ambientale dell'area prescelta; profili che dovranno essere considerati nell'ambito della Conferenza di servizi prevista dalla procedura di VIA, alla quale (ai sensi dell'art. 6, della l.r. 1998) partecipano sia il Comune di Spoleto che la Provincia di Perugia.

In realtà, il certificato impugnato, sulla base di un orientamento politico-amministrativo pregiudizialmente contrario all'installazione, mira ad impedire che la procedura di VIA venga effettuata.

Sussisterebbe dunque un contrasto rispetto alle disposizioni che disciplinano la valutazione dei progetti di impianti energetici da fonti rinnovabili, esprimendo un *favor* per la loro realizzazione - art. 12 del d.lgs. 387/2003, legge 10/1991, direttiva 2001/77/CEE, Protocollo di Kyoto, Piano energetico regionale - oltre che rispetto agli artt. 41 e 97 Cost., nonché l'eccesso di potere sotto vari profili.

(Omissis)

4.2.1. - Il Collegio osserva che l'art. 5, comma 2, della l.r. 11/1998, tra la documentazione da allegare alla domanda di VIA, comprende [alla lett. e)], la «dichiarazione del sindaco sulla compatibilità urbanistica dell'opera».

È ragionevole supporre che la completezza della documentazione richiesta dall'art. 5, comma 2, costituisca condizione di procedibilità della domanda, tanto che il successivo art. 6, al comma 1, prevede che «Accertata la completezza della documentazione, si procede all'istruttoria della domanda mediante una Conferenza dei servizi».

(Omissis)

4.2.2. - Essendo questa la sequenza procedimentale, occorre attribuire alla «dichiarazione» di compatibilità urbanistica prevista dall'art. 5, comma 2, una portata ristretta.

In realtà, al pari di un «certificato di destinazione urbanistica», tale atto non fa che dichiarare, a seguito di mera ricognizione e con riferimento ad una determinata area, le prescrizioni di carattere oggettivo e vincolato che costituiscono il tipico contenuto della pianificazione urbanistica comunale.

A seguito delle previsioni dettate da ogni singolo Comune nei propri strumenti urbanistici generali, possono residuare, in sede applicativa, limitati margini di apprezzamento tecnico. Così avviene, ad esempio, nell'individuazione dell'esatta perimetrazione del sito, soprattutto se in relazione ad una cartografia redatta non in grande scala; oppure, in presenza di un complesso di norme tecniche di attuazione suscettibili di diverse interpretazioni. Ma non si tratterà mai di effettuare una valutazione tecnico discrezionale alla luce di parametri generali ed opinabili, quali quelli che presiedono alle valutazioni di compatibilità paesaggistica ed ambientale. La discrezionalità viene esercitata a monte, in sede di pianificazione, attraverso la classificazione omogenea delle zone e la individuazione della disciplina di trasformazione e destinazione d'uso coerente con ogni tipologia.

4.2.3. - D'altra parte, quantunque sia tuttora riscontrabile, in dottrina e nella prassi politica, la tendenza ad assorbire la tutela del paesaggio e dell'ambiente all'interno della materia dell'urbanistica (o come oggi si usa dire, del governo del territorio), la Corte costituzionale ha più volte ribadito, anche di recente, che dette

tutele concernono interessi pubblici distinti, sottoposti a tutela differenziata e sovraordinati rispetto a quelli sottesi al razionale assetto del territorio (cfr. sentenze 5 maggio 2006, n. 182, 7 novembre 2007, n. 367 e 30 maggio 2008, n. 180).

L'imposizione (mediante piani o provvedimenti puntuali) e l'applicazione dei vincoli paesaggistici ed ambientali, sono oggi disciplinate, in attuazione della potestà esclusiva statale prevista dall'art. 117, comma 2, lett. s) Cost., da organiche normative statali: il Codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al d.lgs. 42/2004 (e successive modifiche di cui ai decreti 157/2006 e 63/2008); il «t.u. ambientale» di cui al d.lgs. 152/2006 e s.m.i.; la normativa sulle aree naturali protette, di cui alla legge 394/1991, e s.m.i. Le relative competenze amministrative, spettano allo Stato ed alle Regioni (anche se è diffusa la pratica della *subdelega* o del conferimento dei poteri autorizzatori agli enti locali).

4.2.4. - Ora, gli elementi ostativi individuati dal Comune di Spoleto attengono al P.T.C.P. ed all'atto di indirizzo di cui alla deliberazione della g.r. n. 729/2005 (adottato in applicazione dell'art. 12 del d.lgs. 387/2003), vale a dire ad atti di pianificazione o di indirizzo di competenza di enti territoriali sovracomunali che esercitano - in gestione con l'Amministrazione statale - le competenze in materia di pianificazione a fini di tutela paesaggistica ed ambientale.

In ordine alla realizzazione dell'impianto in questione, la normativa (art. 12 del d.lgs. 387/2003, e discipline di tutela dell'ambiente, del paesaggio e del patrimonio storico-artistico, fatte salve dal comma 3 di tale disposizione) richiede che venga esperita con esito positivo la valutazione di impatto ambientale; vale a dire che vengano acquisite la valutazione di compatibilità ambientale e quella di compatibilità paesaggistica, di competenza - oltre che del Comune - della Regione, della Provincia e delle Amministrazioni statali di settore, mediante le rispettive manifestazioni di volontà espresse in Conferenza di servizi - con gli effetti disciplinati dagli artt. 14 ss. della legge 241/1990, e secondo le modalità stabilite dalle leggi regionali di settore.

Tutto ciò fa sì che eventuali motivi di contrasto con le predette pianificazioni sovracomunali, che richiedano margini di apprezzamento tecnico discrezionale, anche se - come accade nel caso in esame - vengono individuati e rappresentati nella «dichiarazione» comunale sulla compatibilità urbanistica, restano estranei al contenuto proprio di tale dichiarazione, e comunque non possono pregiudicare il proseguimento dell'*iter* procedimentale della VIA.

Di ciò sembra consapevole anche il Comune di Spoleto, laddove (cfr. memoria di costituzione) riconduce l'atto impugnato ad un certificato di destinazione urbanistica, e ricorda che detto atto «è una tipica dichiarazione di scienza proveniente dalla pubblica amministrazione circa il contenuto degli strumenti urbanistici che essa stessa conserva».

4.3. - Può dunque ritenersi che la dichiarazione comunale presentata dal proponente debba anzitutto essere valutata all'Amministrazione regionale che la riceve, al fine di stabilire se da essa emergano motivi oggettivamente preclusivi della compatibilità urbanistica del sito prescelto, così da chiudere con esito negativo il procedimento di VIA; o se, invece, mancando preclusioni oggettive e suscettibili di essere semplicemente accertate e «dichiarate», si possa (si debba) passare all'istruttoria in Conferenza di servizi per la valutazione di compatibilità.

In linea di principio, una dichiarazione, come quella impugnata, di (anche se parziale) «non compatibilità», in quanto discendente da una valutazione di compatibilità intempestivamente formulata (anticipata) dal Comune rispetto alla sede ad essa propria (come esposto, quella della Conferenza di servizi), appare viziata e suscettibile di assumere portata lesiva, in quanto idonea ad indurre in errore l'Amministrazione sulla ricevibilità dell'istanza, o quanto meno a ritardare lo svolgimento del procedimento di VIA.

(Omissis)

5. - Con il secondo ricorso (n. 90/2008) viene impugnata la determinazione dirigenziale regionale n. 11022 in data 28 novembre 2007, che ha inteso concludere con un giudizio negativo la procedura di VIA.

L'impugnazione investe formalmente (oltre alla relazione conclusiva sottesa al provvedimento) il verbale della seduta della Conferenza di servizi in data 16 aprile 2007, anche se riguardo ad esso (ed in particolare, all'esito di sospensione del procedimento che ne è conseguito) non vengono prospettate specifiche censure.

5.1. - Il Collegio ritiene fondato il primo ordine di censure, concernente la violazione dell'art. 6 della l.r. 11/1998, del princi-

pio di buon andamento di cui all'art. 97 Cost., dei principi in materia di procedimento amministrativo di cui alla legge 241/1990.

Si è detto che l'unica seduta della Conferenza di servizi, tenutasi in data 16 aprile 2007, ha avuto un esito dichiaratamente interlocutorio.

In tale seduta, infatti, oltre alle considerazioni negative sull'intervento espresse dal Comune di Spoleto (con il parere di cui alla nota prot. 16253 in data 26 marzo 2007), e dalla Comunità Montana Monti Martani e del Serano (in sede di Conferenza), sono state verbalizzate richieste di integrazioni documentali, di chiarimenti o di effettuare sopralluoghi, da parte del Servizio Geologico regionale (con nota prot. 62279 in data 16 aprile 2007), e della Direzione regionale del Ministero per i beni e le attività culturali (in sede di conferenza); mentre la Provincia di Perugia (con il parere n. 137128346 in data 16 aprile 2007), ha sì segnalato la sopravvenienza della variante tematica del P.T.C.P., adottata con deliberazione consiliare n. 26 in data 20 marzo 2007, concernente proprio gli indirizzi relativi all'installazione di impianti e reti tecnologiche ed energetiche, ma non ne ha tratto espresse considerazioni in ordine al progetto da valutare.

La stessa decisione della Conferenza di sospendere il procedimento - in attesa della pronuncia di questo Tribunale sulla legittimità della dichiarazione di incompatibilità paesaggistica del Comune di Spoleto, ma anche al fine di permettere nel frattempo alla società ricorrente «di effettuare le verifiche tecniche necessarie per una diversa progettazione dell'intervento in base a quanto emerso in Conferenza» - testimonia l'esito interlocutorio.

Tale esito interlocutorio avrebbe richiesto un'ulteriore convocazione delle amministrazioni interessate e della ricorrente, prima di trarre conclusioni decisive.

Ciò, non soltanto per l'esigenza di chiudere la valutazione sugli aspetti suindicati, rimasta, come detto, formalmente aperta.

Ma anche perché, sotto il profilo sostanziale, vi era l'esigenza di tener conto, attraverso il confronto e la discussione tra i diversi soggetti interessati, degli elementi sopravvenuti alla seduta, quali: la sentenza n. 518/2007; il nuovo certificato di compatibilità urbanistica (parzialmente positivo) rilasciato dal Comune di Spoleto; il ricorso n. 386/2007 proposto dalla ricorrente avverso tale atto.

Non può sostenersi, in contrario, che la posizione negativa in ordine alla compatibilità del progetto sottoposto a valutazione fosse già adeguatamente emersa nel corso della riunione originaria, così che un'ulteriore confronto sarebbe stato superfluo, o comunque non avrebbe potuto evitare l'esito negativo della Conferenza. Né, in particolare, varrebbe obiettare che, stante l'avviso negativo di un'Amministrazione preposta alla tutela di interessi (quello paesaggistico e quello ambientale) compresi nel novero degli interessi per i quali, anche ai sensi del principio sancito dall'art. 14-*quater* della legge 241/1990, il dissenso espresso dall'Amministrazione preposta alla relativa tutela comporta comunque l'impossibilità di concludere la Conferenza di servizi con un provvedimento negativo (ferma restando la possibilità che l'organo di indirizzo politico amministrativo dell'Amministrazione procedente ritenga di superare detto dissenso).

Infatti, la Conferenza di servizi non può essere intesa quale mera occasione di raccolta contestuale, o entro un termine prefissato, di atti e valutazioni adottati autonomamente dalle diverse amministrazioni interessate. Oltre alla valenza acceleratoria, il significato di questo modello procedimentale sta nel consentire una valutazione integrata degli interessi pubblici e privati implicati nella scelta amministrativa, facendo emergere le reciproche interrelazioni.

Sia che si acceda alla configurazione della Conferenza di servizi come «luogo» deputato al «bilanciamento» degli interessi pubblici e privati sottesi ad una decisione amministrativa (nel senso della ponderazione, discrezionale, del peso di interessi contrapposti); sia che, invece, si ritenga la Conferenza uno strumento di scambio di informazioni e valutazioni, volto a migliorare la completezza e consapevolezza delle decisioni che ogni Amministrazione assumerà nell'esercizio della discrezionalità tecnica, con

riferimento esclusivo alla cura dell'interesse pubblico primario affidato alla sua cura; in ogni caso, la necessità che tutti i partecipanti dispongano degli atti e degli elementi rilevanti e possano esprimere la propria opinione al riguardo, costituisce principio indefettibile del modello procedimentale.

Così, l'interesse procedimentale del proponente non può essere circoscritto ad ottenere, in esito alla Conferenza di servizi, una valutazione di impatto positiva, ma riguarda anche l'ottenimento di un provvedimento il più possibile motivato, in esito al pieno ed esauriente confronto con le amministrazioni coinvolte, al fine di orientare gli ulteriori sviluppi procedurali (presentazione di un diverso progetto) o le eventuali azioni giurisdizionali (impugnazione dell'esito della Conferenza).

(*Omissis*)

Per le ragioni esposte, deve ritenersi che la procedura di VIA sia stata conclusa illegittimamente (intempestivamente); mentre il verbale della Conferenza di servizi in data 16 aprile 2007 si sottrae alle censure dedotte.

(*Omissis*)

---

(1-3) LE PROCEDURE DI APPROVAZIONE DI IMPIANTI EOLICI IN BILICO TRA LA *RATIO LEGIS* ACCELERATORIA E LA «DIFFICOLTOSA» TRASPOSIZIONE NEI TERRITORI COMUNALI.

1. Le sentenze in epigrafe denunciano, in modo palese, talune criticità procedurali con le quali i proponenti di impianti per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili e, in particolare di impianti eolici - pur potendo avvalersi di un'*iter* autorizzatorio semplificato, previsto dal d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387 (1) per incentivare la produzione della cosiddetta energia pulita - sono, sempre più spesso e loro malgrado, costretti a «fare i conti». È la traduzione in termini giuridici del noto detto popolare: «la pratica (delle amministrazioni) uccide la grammatica (cioè la legge)».

Si tratta di «criticità» che traggono origine, talvolta, dalla tendenza delle Regioni e/o degli enti locali a obliterare la *ratio* acceleratoria e incentivante sottesa al citato d.lgs. 387/2003, mediante l'introduzione di illegittime prassi amministrative o di atti regolamentari (ad es. regolamenti comunali, piani urbanistici, ecc.) che si sostanziano in stringenti limiti alla diffusione sul territorio di tali impianti; tal'altra, dal labile e, a onor del vero, sovente «impercettibile» confine tracciato dal legislatore tra la materia «ambientale» e quella «urbanistica».

Tali criticità, incidendo sul procedimento approvativo che nasce già di per sé complesso e articolato (poiché coinvolge la competenza «autorizzatoria» di molteplici enti), si risolvono, nella migliore delle ipotesi, in aggravati procedurali, e nella peggiore, in veri e propri profili di illegittimità (come nei casi affrontati nelle pronunce *de quibus*), tali da inficiare la validità dell'intero *iter* approvativo dell'opera.

Prima di esaminare, partitamente, le suesposte pronunce, si ritiene utile, per una più chiara esposizione, accennare brevemente alla disciplina autorizzatoria per gli impianti eolici, delineata dal d.lgs. 387/2003.

2. Alla luce dell'art. 12 (2) del citato d.lgs. è possibile individuare un triplice regime autorizzatorio, così diversificato a seconda della potenza termica prodotta (in altri termini, in ragione dell'energia prodotta) dal singolo impianto eolico:

1) Un'autorizzazione unica per gli impianti con potenza termica superiore a 60 Mw che deve essere rilasciata in esito ad una Conferenza di servizi decisoria cui partecipano tutti i sog-

---

(1) D.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387 *Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità*, pubblicata nella *G.U.* 31 gennaio 2004, n. 25 (suppl. ord.).

---

(2) Tale articolo è stato modificato dall'art. 2, comma 158, della legge finanziaria 2008, l. 24 dicembre 2007, n. 244, *Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato*, pubblicata in *G.U.* n. 300 del 28 dicembre 2007, n. 285 (suppl. ord.).

getti, a vario titolo, chiamati a pronunciarsi sul progetto, e comunque non oltre 180 gg. dalla presentazione dell'istanza; la procedura VIA per valutare la compatibilità ambientale e paesaggistica di detti impianti verrà svolta anch'essa nell'ambito della suddetta Conferenza di servizi, poiché quest'ultima costituisce, come si dirà innanzi, il naturale luogo di contemperamento degli interessi connessi alla tutela dell'ambiente, del paesaggio e del governo del territorio, che vengono in rilievo in sede di autorizzazione di detti impianti.

2) Una denuncia di inizio attività per gli impianti con potenza termica inferiore a 60 Mw che segue le medesime modalità di svolgimento delineate per la DIA, in via generale dagli artt. 22 e 23 del d.p.r. 380/2001 (3) e, pertanto, decorsi 30 gg. dall'inoltro della denuncia (completa di tutta la occorrente documentazione per il vaglio sulla compatibilità urbanistico-edilizia dell'intervento) l'impianto si intende a tutti gli effetti di legge «assentito»; in relazione agli impianti eolici sottoposti a DIA, va evidenziato che ai sensi delle singole normative regionali in tema di VIA, questi ultimi sono soggetti al c.d. *screening* ambientale (verifica di assoggettabilità a VIA), che dovrà comunque essere avviato *a latere* delle pratiche di DIA e concludersi entro i 30 gg. suddetti, onde evitare un'inibitoria alla realizzazione degli impianti.

3) Un regime da c.d. attività edilizia libera ai sensi dell'art. 6, d.p.r. 380/2001 per impianti che abbiano una minima dimensione tale da non alterare l'equilibrio urbanistico-edilizio del territorio (4).

Quanto ai criteri che devono essere seguiti nell'ambito delle suddette procedure autorizzative per individuare le aree di localizzazione degli impianti, il medesimo art. 12 cit., al comma 7, prevede che la Conferenza unificata Stato-Regioni, su proposta del Ministro delle attività produttive, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del Ministro per i beni e le attività culturali, approvi delle «*linee guida*», volte, in particolare, ad assicurare un corretto inserimento degli impianti eolici, nel paesaggio. «In attuazione di tali linee guida, le Regioni possono procedere alla indicazione di aree e siti non idonei alla installazione di specifiche tipologie di impianti. Le Regioni adeguano le rispettive discipline entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore delle linee guida. In caso di mancato adeguamento entro il predetto termine, si applicano le linee guida nazionali» (cfr. art. 12, comma 7 del d.lgs. 387/2003).

Al riguardo va segnalato che al momento di andare in stampa le linee guida nazionali di cui al citato art. 12 risultano già predisposte dal Ministero dello sviluppo economico e sono, a quanto si apprende, di prossima emanazione e pubblicazione

(una bozza delle linee in parola è reperibile nel sito [www.reteambiente.it](http://www.reteambiente.it)). Pertanto, a breve, gli enti territoriali e locali potranno finalmente disporre di criteri localizzativi per gli impianti eolici (così come per gli altri impianti di energia rinnovabile), criteri che devono ritenersi applicabili in modo uniforme su tutto il territorio nazionale.

3. Venendo alla prima delle due pronunce in epigrafe – che ha ad oggetto un *iter* approvativo di un impianto eolico sotto soglia – è interessante rilevare, come il T.A.R. Puglia abbia sentito il bisogno di ribadire principi cardine (per non dire elementari) dell'azione amministrativa che, non di rado, sfuggono, chissà perché, alle Amministrazioni degli enti territoriali (o, a voler essere meno maliziosi, vengono da queste ultime male interpretati) in sede di rilascio (o diniego) di provvedimenti autorizzatori aventi ad oggetto impianti da fonti energetiche rinnovabili.

Come anticipato in premessa, nella assenza di indicazioni unitarie a livello nazionale (non essendo ancora state emanate le linee guida *ex* art. 12, comma 7 del d.lgs. 387/2003) si assiste, infatti, alla tendenza delle Amministrazioni regionali e comunali, a dire «la propria» in merito ai criteri da rispettare per la localizzazione di impianti eolici, spesso, valicando i confini delle rispettive competenze (legislative, per le Regioni, amministrative per i Comuni) emanando atti normativi evidentemente diretti a restringere, [piuttosto che ampliare in una logica incentivante dell'energia «pulita» come vorrebbe il d.lgs. 387/2003 (5)] gli ambiti territoriali destinati all'ubicazione di impianti siffatti.

In proposito, giova rammentare la recente pronuncia della Corte costituzionale n. 166 del 18 maggio 2009 (6) che ha dichiarato l'incostituzionalità di una disposizione legislativa regionale con la quale, per esigenze di tutela paesaggistica erano stati previsti dalla Regione specifici criteri volti a limitare l'ambito di localizzazione di detti impianti, in assenza delle citate linee guida nazionali, la cui individuazione è stata legislativamente rimessa alla sola Conferenza unificata Stato-Regioni dal citato art. 12, comma 7 del d.lgs. 387/2003 (7).

In particolare, nella sentenza del T.A.R. pugliese, il giudice amministrativo ha dichiarato l'illegittimità della sospensione (per una durata di 60 gg.) della pratica per la DIA di un impianto eolico deliberata dal Comune, «essendo in corso di predisposizione il regolamento comunale per la disciplina dei suddetti impianti di energia rinnovabile».

Nel caso di specie quindi, l'Amministrazione comunale, in vista della prossima emanazione di un atto regolamentare per la localizzazione di impianti da fonti rinnovabili, ha ritenuto di sospendere tutte le pratiche di DIA relative a siffatti impianti, ivi

(3) D.p.r. 6 giugno 2001, n. 380 - *Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia*, pubblicato nella *G.U.* 20 ottobre 2001, n. 245, (suppl. ord.).

(4) In tal senso si veda F. GIAMPIETRO - L. GIAMPIETRO *Utilizzo a fini energetici delle risorse naturali: procedure di VIA e VAS (prima parte)*, in *Amb. e svil.*, n. 2, 2009, 145 e ss.; tale articolo fornisce, tra l'altro, una chiara e completa ricognizione del sistema autorizzatorio degli impianti energetici da fonti rinnovabili.

(5) Al riguardo basti considerare che l'art. 12, comma 7, del citato d.lgs. 387/2003, prevede espressamente la possibilità di localizzare gli impianti in esame anche in zone classificate agricole dai vigenti piani urbanistici (art. 12, comma 7), senza la necessità di procedere alla preliminare modifica della destinazione urbanistica della zona.

(6) Reperibile sul sito istituzionale [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

(7) Trattasi della sentenza, intervenuta a seguito del ricorso presentato da diverse imprese e dall'A.P.E.R. (Associazione produttori energia da fonti rinnovabili) contro l'art. 6 della legge della Regione Basilicata n. 9 del 26 aprile 2007 che aveva recepito le linee guida per il corretto inserimento degli impianti eolici nel territorio, adottate con una delibera di Giunta regionale del 2004. L'intervento della Corte costituzionale è stato innescato dall'ordinanza emessa dal Tribunale amministrativo regionale per la Basilicata emessa il 14 aprile 2008 (r.o. n. 203 del 2008), che ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 117, comma 2, lett. s), della Costituzione, questione di

legittimità costituzionale dell'art. 6 della legge della Regione Basilicata 26 aprile 2007, n. 9 (Disposizioni in materia di energia), nella parte in cui prevede che «Le procedure autorizzative in atto che non abbiano concluso il procedimento per l'autorizzazione unica sono sottoposte alla valutazione di sostenibilità ambientale e paesaggistica secondo quanto previsto dall'atto di indirizzo di cui alla delibera di G.R. 13 dicembre 2004, n. 2920».

Come ricordato dai giudici della Corte, l'art. 12, comma 10, del d.lgs. 387 del 2003, laddove prevede che l'approvazione delle linee guida avvenga in sede di Conferenza unificata su proposta del Ministro delle attività produttive, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del Ministro per i beni e le attività culturali, è da ritenersi espressione della competenza statale in materia di tutela dell'ambiente, in quanto ha quale precipua finalità quella di proteggere il paesaggio, pur non escludendo il coinvolgimento di altre materie (trasporto dell'energia, governo del territorio) a competenza concorrente.

Ebbene, secondo la Corte, la presenza delle diverse competenze legislative giustifica il richiamo alla Conferenza unificata, ma non consente alle Regioni di provvedere autonomamente alla individuazione di criteri per il corretto inserimento nel paesaggio degli impianti alimentati da fonti di energia alternativa, cosa che è avvenuta per effetto del richiamo, operato dall'art. 6 all'atto di indirizzo, di cui alla delibera della Giunta regionale 13 dicembre 2004, n. 2920, con conseguente violazione dell'art. 117, comma 2, lett. s), della Costituzione.

comprese quelle pratiche non solo già in fase di istruttoria, ma addirittura ultimate, cioè per le quali era già trascorso, nel silenzio dei competenti uffici comunali, il termine di 30 giorni oltre il quale, in assenza di un provvedimento inibitorio dell'intervento dell'autorità comunale, quest'ultimo, doveva considerarsi autorizzato sotto il profilo urbanistico-edilizio.

Ebbene, seppur chiamato a pronunciarsi nel delineato lacunoso contesto normativo (privo come detto delle occorrenti linee guida nazionali da seguire per localizzare gli impianti), il giudice non ha potuto che richiamare lo *ius receptum* in tema di DIA (8), rilevando che la P.A. nelle ipotesi di denunce di inizio attività «svolge soltanto una eventuale attività di controllo – nel termine di trenta giorni dalla presentazione della DIA stessa – che è prodromica e funzionale al formarsi (a seguito del mero decorso del tempo) del titolo legittimante l'inizio dei lavori».

Detto termine di 30 gg., prosegue il T.A.R. (ribadendo, in parte, principi giurisprudenziali ormai acquisiti in materia) è da ritenersi perentorio per la certezza dei rapporti giuridici, e ciò non solo tenuto conto di quanto disposto in via generale dall'art. 23 (9) del T.U. dell'edilizia (d.p.r. 380/2001), ma anche tenuto conto della peculiare fattispecie (realizzazione di impianti di energia rinnovabile) sottoposta al suo esame, nella quale il privato proponente ove venisse lasciato in balia di un potere inibitorio della P.A. comunale, potrebbe subire una duplice limitazione temporanea: «da un lato, allo *jus aedificandi*, che è facoltà attinente al diritto di proprietà; dall'altro lato, alla libera iniziativa privata in materia di attività energetica (art. 1, comma 2, legge 239 del 2004).

In conclusione, secondo il giudice amministrativo, la limitazione temporanea (della durata di 30 gg.) all'avvio dell'intervento denunciato «non può che avere carattere perentorio, non potendo lasciarsi al mero arbitrio dell'Amministrazione la disponibilità dei diritti sopra indicati, costituzionalmente garantiti». A conferma di quanto sopra, lo stesso giudice sottolinea la *mancata previsione di un simile potere soprassessorio* (sospen-

sione di tutte le pratiche DIA in attesa del regolamento di settore) nell'ambito della normativa di riferimento (d.lgs. 387 del 2003 e d.p.r. 380 del 2001), rilevando che in applicazione del principio di legalità dell'azione amministrativa le Amministrazioni possono esercitare soltanto i poteri espressamente previsti dalla legge e secondo le modalità da questa indicate. «E ciò tanto più ove si tratti – come nella specie – di incidere su attività economiche: a) in via di principio soggette a (parziale) liberalizzazione (citato art. 1 della legge 239 del 2004); b) ritenute fondamentali per il raggiungimento di obiettivi di politica ambientale fissati a livello comunitario (direttiva 2001/77/CE, la quale prevede inoltre la riduzione di qualsivoglia ostacolo normativo) e ancor prima a livello internazionale (v. Protocollo di Kyoto)». Ragion per cui, laddove decorra infruttuosamente il termine di 30 giorni previsto, si avrà come conseguenza la formazione dell'autorizzazione edilizia implicita.

In considerazione di tale percorso argomentativo, il T.A.R. è quindi giunto ad affermare la totale infondatezza giuridica di qualsiasi sospensione delle pratiche DIA relative ad impianti eolici, ancorata alla futura emanazione di provvedimenti regolamentari del settore.

Ebbene, a sommo avviso di chi scrive, la pronuncia sin qui esaminata, appare pienamente condivisibile in quanto, oltre ad essere fondata su argomenti saldamente ancorati al dato normativo (d.lgs. n. 387/2003), ha il merito di arginare la tendenza (di cui si è detto) delle Amministrazioni regionali e comunali ad individuare ragioni ostative alla diffusione sul territorio di impianti energetici da fonti rinnovabili, il più delle volte prive del benché minimo fondamento giuridico, inserendosi, peraltro in un solco già tracciato dalla giurisprudenza (10).

4. Nella seconda sentenza in commento, il giudice è stato, invece, chiamato a pronunciarsi su un *iter* approvativo ben più complesso e articolato, rispetto a quello vagliato dal T.A.R. Puglia. Ed infatti, il giudice amministrativo umbro, con la sentenza n. 71/2009, ha dovuto valutare la legittimità di una proce-

(8) Per un esame dell'evoluzione normativa in tema di DIA si veda A. FIALE, *Diritto urbanistico*, Napoli, 2009, 747 e ss. Con riguardo alla natura giuridica di tale denuncia di inizio attività corre l'obbligo di segnalare che in giurisprudenza persistono tuttora diversi orientamenti in merito: secondo un primo orientamento (ex multis, cfr. Cons. Stato, Sez. IV 22 luglio 2005, n. 3916, in *Giornale di dir. amm.*, 2006, 192; T.A.R. Campania - Napoli, Sez. IV 27 marzo 2006, n. 3200, in *Urb. e app.*, 2006, 1095), la denuncia di inizio attività prevista dall'art. 23 del d.p.r. 380/2001 è un atto di parte, che consente al privato di realizzare un determinato intervento edilizio a seguito dell'inutile decorso di un termine di trenta giorni, cui è legato, a pena di decadenza, il potere dell'Amministrazione di verificare l'esistenza dei presupposti per il ricorso alla DIA ed il connesso potere di inibire l'esecuzione di tale intervento. Pertanto la DIA deve essere qualificata come una mera dichiarazione del privato alla quale, in presenza delle condizioni previste dalla legge, l'ordinamento riconosce effetti tipici corrispondenti a quelli propri del permesso di costruire, ossia l'abilitazione all'esecuzione dell'intervento edilizio progettato. Secondo un diverso orientamento, seguito in passato anche da questa Sezione (T.A.R. Campania - Napoli, Sez. VII 29 giugno 2006, n. 7221, in *www.giustizia-amministrativa.it*), a seguito della presentazione della DIA, si forma un titolo abilitativo, i cui elementi strutturali sono identificabili nella denuncia di inizio attività, nell'affermazione del progettista, negli eventuali ulteriori atti di assenso e nel decorso del suddetto termine di 30 giorni senza che il Comune abbia inibito l'attività. Secondo tale ricostruzione l'art. 23 del d.p.r. 380/2001 disciplina una fattispecie a formazione progressiva, nella quale per effetto di una serie successiva di atti e fatti giuridici si forma un vero e proprio titolo abilitativo, e quindi, laddove il titolo risulti viziato, deve ritenersi pienamente ammissibile un intervento in autotutela da parte dell'Amministrazione.

(9) L'art. 23 del d.p.r. 380/2001 cit. così dispone: «1. Il proprietario dell'immobile o chi abbia titolo per presentare la denuncia di inizio attività, almeno trenta giorni prima dell'effettivo inizio dei lavori, presenta allo sportello unico la denuncia, accompagnata da una dettagliata relazione a firma di un progettista abilitato e dagli opportuni elaborati progettuali, che asseveri la conformità delle opere da realizzare agli strumenti urbanistici approvati e non in contrasto con quelli adottati ed ai regolamenti edilizi vigenti, nonché il rispetto delle norme di sicurezza e di quelle igienico-sanitarie. 2. La denuncia di inizio attività è corredata dall'indicazione dell'impresa cui si intende affidare i lavori ed è sottoposta al termine massimo di efficacia pari a tre anni. La realizzazione della parte non ultimata dell'intervento è subordinata a nuova denuncia. L'interessato è comunque tenuto

a comunicare allo sportello unico la data di ultimazione dei lavori. 3. Qualora l'immobile oggetto dell'intervento sia sottoposto ad un vincolo la cui tutela compete, anche in via di delega, alla stessa Amministrazione comunale, il termine di trenta giorni di cui al comma 1 decorre dal rilascio del relativo atto di assenso. Ove tale atto non sia favorevole, la denuncia è priva di effetti. 4. Qualora l'immobile oggetto dell'intervento sia sottoposto ad un vincolo la cui tutela non compete all'Amministrazione comunale, ove il parere favorevole del soggetto preposto alla tutela non sia allegato alla denuncia, il competente ufficio comunale convoca una Conferenza di servizi ai sensi degli artt. 14, 14-bis, 14-ter, 14-quater, della l. 7 agosto 1990, n. 241. Il termine di trenta giorni di cui al comma 1 decorre dall'esito della Conferenza. In caso di esito non favorevole, la denuncia è priva di effetti. 5. La sussistenza del titolo è provata con la copia della denuncia di inizio attività da cui risulti la data di ricevimento della denuncia, l'elenco di quanto presentato a corredo del progetto, l'attestazione del professionista abilitato, nonché gli atti di assenso eventualmente necessari. 6. Il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale, ove entro il termine indicato al comma 1 sia riscontrata l'assenza di una o più delle condizioni stabilite, notifica all'interessato l'ordine motivato di non effettuare il previsto intervento e, in caso di falsa attestazione del professionista abilitato, informa l'autorità giudiziaria e il consiglio dell'ordine di appartenenza. È comunque salva la facoltà di ripresentare la denuncia di inizio attività, con le modifiche o le integrazioni necessarie per renderla conforme alla normativa urbanistica ed edilizia. 7. Ultimato l'intervento, il progettista o un tecnico abilitato rilascia un certificato di collaudo finale, che va presentato allo sportello unico, con il quale si attesta la conformità dell'opera al progetto presentato con la denuncia di inizio attività. Contestualmente presenta ricevuta dell'avvenuta presentazione della variazione catastale conseguente alle opere realizzate ovvero dichiarazione che le stesse non hanno comportato modificazioni del classamento. In assenza di tale documentazione si applica la sanzione di cui all'art. 37, comma 5».

(10) Cfr. T.A.R. Puglia - Bari, Sez. I 23 giugno 2008, n. 1543, in *www.lexambiente.it* che afferma anch'essa che la «restituzione» della DIA fondata sul mero proposito di adottare in futuro la regolamentazione di settore per la disciplina di aerogeneratori di potenza inferiore a 1 Mw si pone decisamente «in contrasto con il principio di legalità che, per un verso, richiede la corrispondenza dell'attività amministrativa alle prescrizioni normative vigenti e, per altro verso, esclude che la libera attività del privato possa essere inibita in mancanza di espressa previsione di legge».

dura approvativa di un c.d. «Parco eolico» soggetto, non già a DIA, ma alla più articolata autorizzazione unica ex d.lgs. 387/2003. In particolare l'attenzione del T.A.R. è stata attratta da una procedura VIA conclusasi con un giudizio negativo fondato, esclusivamente, sulla mancanza della compatibilità urbanistica del progetto, certificata dalla sola Amministrazione comunale, ma non dall'autorità ambientale competente.

Questa, in sintesi, la vicenda: la società ricorrente che aveva sottoposto a VIA regionale il progetto del Parco eolico, si era vista negare dalla Regione Umbria la dichiarazione di compatibilità ambientale dell'opera (vale a dire un provvedimento di VIA positivo) a causa del certificato urbanistico del Comune di Spoleto (nel cui territorio doveva essere ubicato il Parco) che affermava l'incompatibilità urbanistica dell'opera per contrasto con la pianificazione paesaggistico-ambientale sovracomunale (in particolare con il PTCP) e conseguentemente aveva impugnato con due ricorsi, poi riuniti per connessione oggettiva dal T.A.R. Umbria, il suddetto certificato e la determinazione dirigenziale conclusiva della VIA regionale.

La questione sottoposta al vaglio del giudice amministrativo di prime cure ha così consentito a quest'ultimo di precisare, in primo luogo, i limiti entro i quali i profili (autorizzatori) urbanistici connessi ad una determinata opera (o meglio i profili attinenti la compatibilità urbanistica dell'opera) possano interferire con quelli paesaggistico-ambientali, arrivando a pregiudicare il regolare svolgimento o, addirittura il buon esito, della procedura VIA e quindi, più in generale, dell'*iter* approvativo di un impianto eolico (sopra soglia).

In tale finalità, il T.A.R. Umbria ha avviato il proprio percorso argomentativo prendendo le mosse dalla tradizionale e, ormai consolidata, distinzione tra vincoli di natura urbanistica e vincoli di natura paesaggistico-ambientale (11). Nel richiamare uno dei pochi dati acquisiti in materia di «vincoli territoriali», i giudici rilevano che i vincoli paesaggistico-ambientali, anche qualora vengano recepiti dall'Amministrazione comunale nell'ambito della sua strumentazione urbanistica (nella specie, il P.R.G.) mantengono inalterata la loro natura di vincoli dichiarativi ad effetto costitutivo non sottoposto a termine, in quanto discendenti non da una scelta discrezionale dell'Amministrazione, bensì da qualità intrinseche del bene ambiente tutelato, che il provvedimento di vincolo deve soltanto riconoscere e dichiarare. Ed è, per l'appunto, tale elemento che li distingue nettamente dai vincoli urbanistici in senso proprio «i quali – ancorché possano essere ispirati da analoghe finalità di salvaguardia del paesaggio o dell'ambiente – non si sottraggono, qualora siano preordinati all'espropriazione o comunque rivestano carattere sostanzialmente espropriativo, all'alternativa tra temporaneità ed indennizzabilità» (12).

Sulla scorta di tale (fondata e, perciò, condivisibile) premessa giuridica, i giudici amministrativi arrivano a «caratterizzare», ulteriormente, la distinzione tra i vincoli paesaggistici e

quelli urbanistici, ponendo l'accento sull'attuale quadro normativo. In quest'ultimo, rileva il T.A.R. – con il Codice ambientale (il d.lgs. 152/2006), da un lato, e il Codice dei beni paesaggistici (d.lgs. 42/2004) e la normativa sulle riserve naturali (legge 294/1991), dall'altro – le competenze in materia di imposizione di vincoli paesaggistico-ambientali risultano attribuite, non già ai soli Comuni (cui sono devolute esclusivamente potestà impositive in materia «urbanistica») ma ad enti sovracomunali quali Stato e Regioni (ai quali vanno aggiunte le Province che nel nuovo sistema normativo in campo ambientale hanno un ruolo di particolare rilevanza e, peraltro, spesso vengono delegate a svolgere attività di competenza regionale e, a loro, volta *sub-delegano* ai Comuni).

Pertanto i Comuni – pur essendo tenuti, in sede di rilascio dei certificati urbanistici relativi a determinati interventi quali impianti eolici, a verificare la compatibilità dell'intervento con il regime vincolistico previsto dai vari piani paesistici sovra comunali (PTCP, Piani di bacino, ecc.) – non possono far valere nell'ambito delle certificazioni di compatibilità urbanistica «gli eventuali motivi di contrasto» del progetto sottoposto al loro esame (e sul quale hanno competenza esclusivamente sotto il profilo urbanistico); e comunque, nelle ipotesi di progetti sottoposti a VIA, tale «contrasto» dell'opera con la pianificazione sovra-comunale, rilevato soltanto nel certificato urbanistico, non può di per sé «pregiudicare il proseguimento dell'*iter* procedimentale della VIA».

A ben vedere, tale percorso motivazionale appare convincente sotto il profilo logico giuridico laddove si afferma nell'ordine: che *a*) vi è una distinzione concettuale tra la materia paesaggistico-ambientale e quella urbanistica e *b*) tale distinzione determina il riparto tra enti diversi delle competenze impositive, da un lato, di vincoli urbanistici (attribuite anche in via esclusiva ai Comuni), e dall'altro, di vincoli paesaggistico-ambientali (attribuite prevalentemente a Stato e Regioni); *c*) da ciò ne deriva, quale giuridica conseguenza, che le Amministrazioni comunali non possono, surrettiziamente, per così dire, alterare il suddetto riparto di competenze ergendosi a unici soggetti abilitati a valutare in sede di certificazione urbanistica la compatibilità paesaggistica di un progetto sottoposto a VIA regionale.

Il principio di diritto affermato in sentenza va, però, ben inteso: il T.A.R. non intende certo disconoscere il ruolo attribuito alle Amministrazioni comunali in materia urbanistica e di tutela del paesaggio. Ed infatti, precisa che le determinazioni espresse dal Comune in sede di certificazione urbanistica, debbano comunque essere valutate dall'Amministrazione regionale che la riceve, «al fine di stabilire se da essa emergano motivi oggettivamente preclusivi della compatibilità urbanistica del sito prescelto, così da chiudere con esito negativo il procedimento di VIA; o se, invece, mancando preclusioni oggettive e suscettibili di essere semplicemente accertate e «dichiarate», si

(11) Sulla nozione giuridica di vincoli urbanistici e vincoli paesaggistico-ambientali si veda A. FIALE, *Diritto urbanistico*, cit.

(12) La non indennizzabilità dei vincoli paesaggistico-ambientali, a differenza di quelli urbanistici, è stata affermata dalla giurisprudenza della Corte costituzionale a far data dalla sentenza n. 6 del 20 gennaio 1966, in *Giur. cost.*, 1966, 72, sulla scorta delle seguenti considerazioni: «la legge ordinaria non può disporre indennizzi quando i modi ed i limiti fissati, nell'ambito della garanzia accordata dalla Costituzione, alla privata proprietà, si riferiscono al regime di appartenenza e ai modi di godimento dei beni in generale o di intere categorie di beni ovvero quando sia regolata la situazione che i beni stessi abbiano rispetto a beni o interessi della pubblica amministrazione e sempre che la legge sia destinata alla generalità dei soggetti. Il problema dell'indennizzo, che nasce quando le imposizioni non abbiano questo carattere generale ed obbiettivo - in quanto comportino un sacrificio per singoli soggetti o gruppi di soggetti rispetto a beni che non si trovino nelle condizioni suindicate - deve essere risolto nel senso che si ha espropriazione allorché il godimento del bene (nel senso di utilizzazione e di disposizione) sia in tutto o in parte sottratto al titolare del diritto, a prescindere se il titolare resti o no proprietario del bene e se il sacrificio sia imposto direttamente dalla legge o con atto amministrativo in base alla

legge».

In seguito, con le successive pronunce, la Corte costituzionale ha avuto modo di precisare le ragioni sottese alla non indennizzabilità dei vincoli in questione, affermando che i «beni immobili qualificati bellezze naturali hanno valore paesistico per una circostanza che dipende dalla loro localizzazione e dalla loro inserzione in un complesso che ha in modo coesistente la qualità indicata dalla legge; essi costituiscono cioè una categoria che originariamente è di interesse pubblico. L'Amministrazione, operando nei modi descritti dalla legge rispetto ai beni che la compongono, individua il bene che essenzialmente è soggetto al controllo amministrativo del suo uso, in modo che si fissi in esso il contrassegno giuridico espresso dalla sua natura e il bene assuma l'indice che ne rivela all'esterno le qualità e in modo che sia specificata la maniera di incidenza di tali qualità sull'uso del bene medesimo. L'atto amministrativo svolge cioè una funzione che è correlativa ai caratteri propri dei beni naturalmente paesistici e perciò non è accostabile ad un atto espropriativo» (cfr. Corte cost. n. 56 del 28 maggio 1968, in *Giur. cost.*, 1968, 884; in tal senso anche le successive Corte cost.: n. 417 del 28 luglio 1995, in *Giust. civ.*, 1966, 443; n. 262 del 23 luglio 1997, in *Giur. it.*, 1998, 1139; n. 179 del 20 maggio 1999, in *Giust. civ.*, 1999, 2597).

possa (si debba) passare all'istruttoria in Conferenza di servizi per la valutazione di compatibilità», Conferenza nel cui ambito il Comune potrà ulteriormente far valere le proprie ragioni (o meglio determinazioni).

In altri e più sintetici termini, il T.A.R. rileva, quindi, che le Amministrazioni comunali non possono, da sole, sostituirsi a tutti gli enti (Stato, Regioni e Province) aventi specifica competenza in materia paesaggistico-ambientale, ma ai fini della valutazione della compatibilità paesaggistica di un dato impianto eolico sottoposto a VIA (dopo aver effettuato una «mera» ricognizione vincolistica ai fini del rilascio del certificato urbanistico dell'opera sottoposta al vaglio dell'autorità competente all'*iter* di VIA) possono contribuire attivamente a tale valutazione (paesaggistico/ambientale costituente parte integrante della procedura VIA, nonché del più ampio *iter* approvativo dell'impianto), fornendo le loro determinazioni «in Conferenza di servizi – con gli effetti disciplinati dagli artt. 14 ss. della legge 241/1990, e secondo le modalità stabilite dalle leggi regionali di settore».

Ciò, peraltro, in piena conformità a quanto previsto dalla normativa di settore (art. 12 del d.lgs. 387/2003, e discipline di tutela dell'ambiente, del paesaggio e del patrimonio storico-artistico).

Da tali affermazioni, la sentenza, trae spunto per soffermarsi sul ruolo della Conferenza di servizi (CDS) e richiamando, al riguardo, i consolidati principi giurisprudenziali – recentemente affermati anche dal Consiglio di Stato nel suo noto parere (13) relativo, in particolare, al ruolo della peculiare Conferenza *ex* art. 12 del d.lgs. 387/2003 cit.

In particolare, si censura la condotta dell'Amministrazione regionale la quale, nonostante fossero emersi nuovi elementi istruttori nel corso della procedura VIA, (in particolare modifiche progettuali da valutare, nonché l'emanazione di un nuovo certificato di conformità urbanistica relativo al Parco eolico) ha ritenuto di non dover convocare una nuova seduta di Conferenza, e ciò solo perché l'Amministrazione comunale, come detto, aveva espresso nell'ambito del suo certificato urbanistico un parere sostanzialmente negativo in merito alla compatibilità paesaggistico-ambientale dell'impianto.

L'illegittimità di tale *modus procedendi* della Regione viene fondata, in particolare, sulle seguenti argomentazioni: l'unica sede per far emergere eventuali motivi di contrasto all'installazione di impianti eolici, dettati da esigenze di tutela paesaggistico-ambientale, resta sempre e comunque, il modulo procedimentale della Conferenza e ciò anche laddove si riscontrino (esternamente ad essa) l'avviso negativo dell'Amministrazione comunale, anch'essa preposta alla tutela di interessi (quello paesaggistico e quello ambientale) compresi nel novero degli interessi per i quali (anche ai sensi del principio sancito dall'art. 14-*quater* della legge 241/1990) il dissenso espresso dall'Amministrazione comporta comunque l'impossibilità di concludere la Conferenza di servizi con un provvedimento negativo (ferma restando la possibilità che l'organo di indirizzo politico amministrativo dell'Amministrazione precedente ritenga di superare detto dissenso).

La Conferenza di servizi non si risolve, infatti, precisa il giudice, in una mera occasione di raccolta contestuale, o entro un termine prefissato, di atti e valutazioni adottati autonomamente dalle diverse amministrazioni interessate, poiché oltre ad avere una valenza acceleratoria, ha quale precipua finalità quella di «consentire una valutazione integrata degli interessi pubblici e

privati implicati nella scelta amministrativa, facendo emergere le reciproche interrelazioni».

Così, «sia che si acceda alla configurazione della Conferenza di servizi come «luogo» deputato al «bilanciamento» degli interessi pubblici e privati sottesi ad una decisione amministrativa (nel senso della ponderazione, discrezionale, del peso di interessi contrapposti); sia che, invece, si ritenga la Conferenza uno strumento di scambio di informazioni e valutazioni, volto a migliorare la completezza e consapevolezza delle decisioni che ogni Amministrazione assumerà nell'esercizio della discrezionalità tecnica, con riferimento esclusivo alla cura dell'interesse pubblico primario affidato alla sua cura; in ogni caso, la necessità che tutti i partecipanti dispongano degli atti e degli elementi rilevanti e possano esprimere la propria opinione al riguardo, costituisce principio indefettibile del modello procedimentale».

Quindi, volendo interpretare tale principio anche alla luce delle più recenti elaborazioni giurisprudenziali in tema di Conferenze di servizi decisorie, può, ad avviso di chi scrive, affermarsi che è solo e soltanto nel contesto procedimentale della Conferenza che il Comune può far valere il proprio interesse ad una corretta localizzazione urbanistica (anche sotto il profilo paesaggistico) di un impianto eolico e alla sua conformità edilizia. Qualsiasi determinazione assunta dall'Amministrazione comunale esternamente al modulo della Conferenza, risulterà se non illegittima, comunque non in grado di poter inficiare la prosecuzione della VIA e del più ampio *iter* approvativo dell'impianto.

Del resto le suesposte affermazioni appaiono corrette, e ciò non solo perché ribadiscono principi già condivisi dal più alto consesso amministrativo (il Consiglio di Stato con il citato parere n. 2849/2008) ma anche, e soprattutto perché coerenti con la vigente disciplina della Conferenza di servizi decisoria e, in particolare, ove si tenga conto delle norme che regolano il meccanismo decisionale di tale modulo procedimentale.

Alla luce della disciplina legislativa della Conferenza di servizi «decisoria» (quale è quella che viene azionata dalle Regioni ai fini del rilascio del provvedimento di VIA regionale, nel più ampio ambito della procedura autorizzatoria di impianti energetici da fonti rinnovabili) recata dall'art. 14, comma 2, e dagli artt. 14-*ter* e 14-*quater* della legge 241 del 1990, come da ultimo modificati dall'art. 8 della l. 11 febbraio 2005, n. 15, quest'ultima deve concludersi in base al principio maggioritario, o meglio tenendo conto delle «posizioni prevalenti» espresse in Conferenza dai partecipanti. In particolare, ai sensi dell'art. 14-*ter*, comma 6-*bis*, legge 241/1990, «All'esito dei lavori della Conferenza, e in ogni caso scaduto il termine di cui al comma 3, l'Amministrazione procedente adotta la determinazione motivata di conclusione del procedimento, valutate le specifiche risultanze della Conferenza e tenendo conto delle posizioni prevalenti espresse in quella sede» (14).

Pertanto, può conclusivamente affermarsi che alla Conferenza decisoria che abbia ad oggetto il rilascio della VIA regionale per un impianto eolico devono obbligatoriamente partecipare ed esprimersi, solo nell'ambito di tale sede, tutte le amministrazioni interessate, ivi compresi i Comuni; infatti, solo in tale ipotesi, acquista pieno ed effettivo significato «funzionale» il principio maggioritario, *rectius* delle «posizioni prevalenti» sancito dalla legge 241/1990 nella sua attuale formulazione.

Alfredo Scialò

(13) Cfr. Cons. Stato, Sez. III 14 ottobre 2008, n. 2849, in *www.giustizia-amministrativa.it*, avente ad oggetto il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica proposto da It. Power s.r.l. in materia di provvedimenti del Comune di Scala Coeli relativi alla realizzazione e gestione di impianti eolici; in tal senso anche Cons. giust. amm. Regione siciliana n.

1009 del 9 dicembre 2008, in *www.dirittoambiente.it*.

(14) Per una chiara e puntuale esposizione delle implicazioni connesse alla disciplina giuridica della Conferenza di servizi, sotto un profilo sia teorico che operativo, si veda A. CIMELLARO - A. FERRUTI, *Gli accordi di programma e la conferenza di servizi*, Santarcangelo di Romagna, 61 e ss.

# MASSIMARIO

## Giurisprudenza costituzionale

(a cura di FRANCESCO MAZZA)

**Ambiente - Bonifica siti contaminati - Aree produzione agricola - Testo Unico ambiente - Illegittimità costituzionale - Fondatezza.** (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 241; d.lgs. 28 aprile 1997, n. 281, art. 8)

**Ambiente - Promozione - Incentivazione - Ricerca e sviluppo - Nuove tecnologie di bonifica - Testo Unico ambiente - Illegittimità costituzionale - Fondatezza.** (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 265; d.lgs. 28 aprile 1997, n. 281, art. 8)

Corte costituzionale - 16-7-2009, n. 247 - Amirante, pres.; Napolitano, est. - Regioni Calabria, Toscana, Piemonte, Emilia Romagna, Liguria e Marche c. Pres. Cons. ministri.

*È costituzionalmente illegittimo, per violazione del principio di leale collaborazione, l'art. 241 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 recante norme in materia ambientale, in tema di bonifica di siti ambientali contaminati, in particolare delle aree adibite alla produzione agricola o all'allevamento del bestiame con riferimento alla parte in cui non prevede che prima dell'adozione del regolamento da esso disciplinato sia sentita la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del d.lgs. 28 aprile 1997, n. 281 (definizione ed ampliamento delle attribuzioni della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano per le materie ed i compiti di interesse comune delle Regioni, delle Province e dei Comuni con la Conferenza Stato-Città ed autonomie locali) essendo questo il luogo giuridico essenzialmente preposto ai momenti di concertazione fra lo Stato, le Regioni e gli enti locali (1).*

*È costituzionalmente illegittimo, per contrasto col principio di leale collaborazione, l'art. 265, comma 3, del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 in materia di forme di promozione e di incentivazione per la ricerca e per lo sviluppo di nuove tecnologie di bonifica presso le università, le imprese ed i loro consorzi nella parte in cui non prevede che prima dell'adozione del decreto ministeriale da esso disciplinato sia sentita la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del d.lgs. 28 aprile 1997, n. 281 (2).*

(1-2) In tema di bonifica di siti ambientali contaminati cfr. MARCHELLO - SERAFINI, *Diritto dell'ambiente*, Napoli, 2008, 323 e ss. Per una analisi completa del «Testo Unico ambiente» cfr. RAMACCI, *Diritto penale dell'ambiente*, Padova, 2009, 79 e ss.; FIMIANI, *La tutela penale dell'ambiente dopo il d.lgs. 4/2008*, Milano, 2008, 345 e ss.

\*

**Ambiente - Sicurezza sul lavoro - Incidenti - Sostanze pericolose - Ispezioni e controlli - L.r. Puglia 7 maggio 2008, n. 6 - Illegittimità costituzionale - Infondatezza.** [Cost., art. 117, comma 2, lett. s); l.r. Puglia 7 maggio 2008, n. 6, art. 2, commi 1, 2, lett. c) e d), 3, lett. b), i) e f)]

Corte costituzionale - 16-7-2009, n. 248 - Amirante, pres.; Tesaro, est. - Regione Puglia c. Pres. Cons. ministri

*Non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 commi 1, 2, lett. c) e d) e 3, lett. h), i) e f), della l.r. Puglia 7 maggio 2008, n. 6, recante disposizioni in materia di incidenti rilevanti connessi con determinate sostanze pericolose in riferimento all'art. 117, comma 2, lett. s), Cost. che attribuisce alla Regione varie funzioni in materia (individuazione ed emanazione di linee guida su ispezioni e controlli e individuazione degli stabilimenti in cui sono presenti sostanze pericolose) nonché l'adozione degli indirizzi atti alla localizzazione più adeguata di nuovi stabilimenti, in quanto non invade la competenza legislativa statale in materia di tutela dell'ambiente (1).*

(1) In tema di sicurezza sui luoghi di lavoro cfr. CORBO - SPEZIALE - GUARINO, *La sicurezza sul lavoro*, Milano, 1995, *passim*; MARESCA, *Ambiente di lavoro e protezione comunitaria*, Milano, 1997, 120.

\*

**Sanità pubblica - Rifiuti speciali pericolosi - Smaltimento - L.r. Puglia 31 ottobre 2007, n. 29 - Illegittimità costituzionale - Fondatezza.** [Cost., art. 117, comma 2, lett. s); l.r. Puglia 31 ottobre 2007, n. 29, art. 3, comma 1]

Corte costituzionale - 14-1-2009, n. 10 - Flick, pres.; Napolitano, est. - T.A.R. Puglia c. Comune di Faggiano e Regione Puglia.

*È costituzionalmente illegittimo l'art. 3, comma 1, della l.r. Puglia 31 ottobre 2007, n. 29 recante la disciplina dello smaltimento dei rifiuti speciali pericolosi e non pericolosi prodotti al di fuori della Regione Puglia ma transitanti nel territorio regionale e destinati ad impianti di smaltimento ivi collocati nonché le restanti disposizioni della medesima legge regionale in quanto la disciplina dei rifiuti si colloca nell'ambito della tutela dell'ambiente e dell'ecosistema di competenza esclusiva statale ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. s) della Costituzione (1).*

(1) In tema di smaltimento di rifiuti cfr. MARCHELLO - SERAFINI, *Diritto dell'ambiente*, Napoli, 2008, 158 e ss.; IMPERATO, *Inquinamento del suolo*, in *La tutela penale dell'ambiente*, a cura di AMELIO - FORTUNA, Torino, 2000, 121 e ss.; LUGARESI, *Diritto dell'ambiente*, Padova, 149 e ss.

\*

**Caccia e pesca - Pesca - Ammissione specie ittiche - Protezione patrimonio regionale - Conflitto attribuzioni - L.r. Veneto 24 aprile 1998, n. 19 - Violazione art. 117 Cost. - Fondatezza.** [Cost., art. 117, comma 2, lett. s); l.r. Veneto 24 aprile 1998, n. 19, art. 3]

Corte costituzionale - 26-1-2009, n. 30 - Flick, pres.; Maddalena, est. - Pres. Cons. ministri c. Regione Veneto.

*Non spetta alla Regione Veneto stabilire che le specie ittiche carpa (Cyprinus carpio), pesce gatto (Ictalus melas), trota iridea (Oncorhynchus mykiss) e lavarello (Coregonus lavaretus) devono essere considerate «specie para-autoctone» e di conseguenza deve essere annullata la deliberazione della Giunta regionale della Regione Veneto 4 marzo 2008, n. 438 recante ulteriori criteri per le ammissioni di specie ittiche nelle acque interne e regionali ed indirizzi ai fini di coordinamento per la protezione del patrimonio ittico regionale ai sensi dell'art. 3, l.r. Veneto 24 aprile 1998, n. 19 con riferimento ai punti 1, 2 e 3 in quanto la disciplina della introduzione, della reintroduzione e del ripopolamento di specie animali rientra nella competenza esclusiva statale di cui all'art. 117, comma 2, lett. s) della Costituzione, trattandosi di regole di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema e non solo di discipline di uso della risorsa ambientale-faunistica (1).*

(1) In dottrina cfr. MAZZA P., *La tutela della fauna selvatica ed omeoterma*, in *La tutela penale dell'ambiente*, a cura di AMELIO - FORTUNA, Torino, 2000, 161 e ss. La introduzione, la reintroduzione ed il ripopolamento di specie animali hanno assunto con il passare degli anni sempre maggiore rilevanza a seguito dell'incessante impulso fornito da svariate associazioni ambientaliste. Tale attività però incontra non pochi ostacoli derivanti anche da una serie di disposizioni succedutesi nel tempo non sempre ispiratesi ai canoni della chiarezza e della trasparenza dell'enunciato normativo.

## Giurisprudenza civile

(a cura di IVAN CIMATTI)

**Agricoltura e foreste - Riforma fondiaria - Assegnazione - Legge n. 191/1992 - Carattere innovativo della disposizione - Successione per causa di morte - Normativa applicabile - Riferimento al momento dell'apertura della successione - Necessità - Fondamento - Successione legittima e non testamentaria - Irrilevanza.** (C.c., art. 456; disp. prel. c.c., art. 11; l. 19 febbraio 1992, n. 191)

Cass. Sez. II Civ. - 22-7-2009, n. 17161 - Elefante, pres.; Piccialli, est.; Ceniccola P.M. (conf.) - Valeri (avv. Perica) c. Valeri (avv. Riitano). (Cassa con rinvio App. Roma 27 aprile 2004)

La l. 19 febbraio 1992, n. 191, che ha eliminato il vincolo d'indivisibilità delle unità poderali, costituisce ius superveniens che innova la precedente disciplina; pertanto, non può trovare applicazione alle successioni apertesi in epoca anteriore alla sua entrata in vigore, sia in base al principio generale di irretroattività della legge, sia perché, al fine di stabilire la disciplina applicabile, bisogna fare riferimento non alla data di proposizione della domanda giudiziale, ma a quella di apertura della successione, atteso che la successione mortis causa, per il principio tempus regit actum, è disciplinata dalle norme operanti al momento della morte del de cuius, non rilevando in contrario che si verta in ipotesi di successione legittima (1).

(1) Correttamente, la Cassazione, con la decisione in annotazione, ha statuito che la l. 19 febbraio 1992, n. 191, che ha abolito il vincolo di indivisibilità delle unità poderali, in quanto innovativa della precedente disciplina, costituendo ius superveniens, non può trovare applicazione nel caso di specie sia in base al principio generale di irretroattività della legge (disp. prel. c.c., art. 11) sia in base al fatto che, venendo in rilievo un'ipotesi di successione a causa di morte, al fine di stabilire la disciplina applicabile bisogna fare riferimento non alla data di proposizione della domanda giudiziale, ma a quella della morte del de cuius, perché la successione mortis causa, per il principio tempus regit actum, è disciplinata (come riconoscono gli stessi ricorrenti) dalle norme operanti al momento della morte del de cuius, epoca del decesso dell'assegnatario del fondo riscattato (in tal senso, fra le altre, Cass. 25 maggio 2009, n. 12060, in Giust. civ. Mass., 2009, 821; Cass. 13 aprile 2006, n. 8655, *ivi*, 2006, 1034; Cass. 11 maggio 2005, n. 9849, *ivi*, 2005, 1069).

\*

**Contratti agrari - Impresa familiare coltivatrice - Controversie aventi ad oggetto contratti agrari - Litisconsorzio necessario tra tutti i membri della famiglia - Configurabilità - Esclusione.** (L. 3 maggio 1982, n. 203, artt. 48, 53)

Cass. Sez. III Civ. - 20-10-2009, n. 22179 - Varrone, pres.; Calabrese, est.; Golia, P.M. (diff.) - De Michele (avv. Itrò e a.) c. D'Aloia. (Conferma App. Napoli, Sez. spec. agr. 25 ottobre 2005)

In relazione alle controversie aventi ad oggetto contratti agrari in cui sia parte una famiglia coltivatrice, ciascun componente della famiglia è fornito di autonoma legittimazione attiva e passiva nei confronti del concedente, con effetti processuali anche per gli altri familiari, ancorché abbia agito o sia convenuto in giudizio senza la specificazione della sua qualità di appartenente alla famiglia coltivatrice, ragion per cui deve escludersi che sussista, nelle cause tra il concedente e uno dei detti componenti, la necessità di integrare il contraddittorio, ai sensi dell'art. 102 c.p.c., nei confronti degli altri (1).

(1) Massima corretta, atteso che, come è noto, è principio consolidato che, in presenza di famiglia coltivatrice, nell'ipotesi in cui non si sia proceduto alla nomina del rappresentante, la rappresentanza spetta, sia dal lato attivo che passivo, a ciascun membro della famiglia, senza necessità della partecipazione degli altri, perché sono applicabili le norme sulla società semplice che consentono a ciascun socio di agire in nome e per conto degli altri, sicché ciascun componente della famiglia coltivatrice può agire contro il concedente, od essere a sua volta convenuto, con la conseguenza che la pronuncia produce i suoi effetti anche per gli altri componenti, senza che occorra ricorrere all'integrazione del contraddittorio nei loro confronti (in tal senso, fra le altre, Cass. 16 dicembre 2005, n. 27731, in Giust. civ. Mass., 2005, 2647; Cass. 5 dicembre 2003, n. 18655, in questa Riv., 2005, 318, con nota di GRASSO; Cass. 25 maggio 1999, n. 5071, *ivi*, 1999, 534).

**Prelazione e riscatto - Riscatto agrario - Natura di diritto potestativo - Sussistenza - Sostituzione ex tunc del retraente nella posizione giuridica del terzo - Trasferimento di proprietà - Efficacia - Condicio iuris del pagamento del prezzo - Criteri - Mancato pagamento - Effetti** (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8; l. 8 gennaio 1979, n. 2, art. 2; c.c., art. 1353).

Cass. Sez. III Civ. - 20-10-2009, n. 22177 - Marrone, pres.; Calabrese, est.; Golia, P.M. (conf.) - Caccamo (avv. Patti) c. Mancarella e a. (avv. Reale). (Conferma App. Catania 7 giugno 2004)

L'esercizio del diritto di riscatto agrario, che l'art. 8, comma 5, della l. 26 maggio 1965, n. 590, configura come un diritto potestativo, comporta la sostituzione ex tunc del retraente nella posizione giuridica del terzo acquirente del fondo, retrattato, il cui consenso non è richiesto per il verificarsi (subendone ipso iure gli effetti); tuttavia l'efficacia del trasferimento di proprietà resta sospesa fino al pagamento del prezzo di acquisto del bene, nel senso che l'acquisto da parte del retraente è sottoposto ad una condicio iuris suspensiva, con la conseguenza che l'omesso pagamento comporta il mancato verificarsi degli effetti del riscatto (1).

(1) Massima corretta che conforma il pacifico orientamento giurisprudenziale, fra cui, Cass. 6 dicembre 2005, n. 26688, in Giust. civ. Mass., 2005, 2603; Cass. 7 dicembre 2000, n. 15531, in questa Riv., 2002, 26; Cass. 22 febbraio 1996, n. 1374, *ivi*, 1996, 617, con nota di TRIOLA.

\*

**Previdenza sociale - Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali - Responsabilità - Del datore di lavoro e dei dipendenti del datore di lavoro - Limiti - Comportamento colposo del lavoratore - Esclusione della responsabilità del datore di lavoro - Condizioni - Abnormità e imprevedibilità della condotta del prestatore rispetto al procedimento lavorativo tipico ed alle direttive ricevute - Necessità - Fattispecie.** (C.c., artt. 1227, 2087)

Cass. Sez. Lav. - 10-9-2009, n. 19494 - Roselli, pres.; Amoroso, est.; Matera, P.M. (conf.) - Az. Agricola Chiavegato (avv. Dalla Bernardina ed a.) c. Inail ed a. (avv. Tarantino ed a.). (Conferma App. Venezia 18 febbraio 2005)

Le norme dettate in tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro, tese ad impedire l'insorgenza di situazioni pericolose, sono dirette a tutelare il lavoratore non solo dagli incidenti derivanti dalla sua disattenzione, ma anche da quelli ascrivibili ad imperizia, negligenza ed imprudenza dello stesso, con la conseguenza che il datore di lavoro è sempre responsabile dell'infortunio occorso al lavoratore, sia quando ometta di adottare le idonee misure protettive, sia quando non accerti e vigili che di queste misure venga fatto effettivamente uso da parte del dipendente, non potendo attribuirsi alcun effetto esimente, per l'imprenditore, all'eventuale concorso di colpa del lavoratore, la cui condotta può comportare, invece, l'esonero totale del medesimo imprenditore da ogni responsabilità solo quando presenti i caratteri dell'abnormità, inopinabilità ed esorbitanza, necessariamente riferiti al procedimento lavorativo «tipico» ed alle direttive ricevute, così da porsi come causa esclusiva dell'evento. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata che aveva escluso che la condotta del lavoratore fosse qualificabile come imprevedibile od abnorme od anche come rischio elettivo in quanto il medesimo stava caricando un carro agricolo in esecuzione delle sue normali mansioni e il posizionamento obliquo del mezzo, con la conseguente creazione di un varco verso gli organi di rotazione - su cui si era arrotolata la sciarpa del lavoratore provocandone il decesso - costituiva una evenienza probabile alla luce delle caratteristiche costruttive del mezzo) (1).

(1) In senso conforme cfr. Cass. Sez. Lav. 23 aprile 2009, n. 9689, in Giust. civ. Mass., 2009, 673.



## Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

**Edilizia e urbanistica - Pianificazione generale - Zona agricola - Funzione - Pianificazione urbanistica - Individuazione delle zone agricole - Funzione - Fattispecie.** (L.r. Lazio 22 luglio 1974, n. 34; L.r. Lazio 6 luglio 1990, nn. 24, 25; d.m. 2 aprile 1968, n. 1444, art. 2)

Cass. Sez. III Pen. - 8-10-2009, n. 39078 (c.c.) - Grassi, pres.; Fiale, est.; Passacantando, P.M. (conf.) - Apponi ed a., ric. (*Conferma Trib. ries. Roma 8 gennaio 2009*)

*Ai sensi del T.U. n. 380/2001, la destinazione a zona agricola di un'area, costituisce espressione del potere conformativo del diritto di proprietà e non determina disparità di trattamento, in quanto la valutazione sulla possibilità di edificazione non si ricollega ad una distinzione tra cittadini, ma solo alla particolare destinazione dei beni (1).*

*L'individuazione delle zone agricole nell'ambito del contesto pianificatorio svolge anche una funzione ambientale, considerando che la loro individuazione può essere utilizzata pure a salvaguardia del paesaggio e dell'ambiente e non presuppone necessariamente che l'area stessa venga utilizzata per colture tipiche o sia già in possesso di tutte le caratteristiche previste dalla legge per tale utilizzazione. Nella specie, diventa superflua, conseguentemente, ogni discettazione circa la delimitazione interpretativa della categoria degli «addetti all'agricoltura», a fronte di una situazione di fatto che oggettivamente vanifica la valenza conservativa dei valori naturalistici attribuita alla zona agricola (2).*

(1-2) Non risultano precedenti specifici in termini quanto alla individuazione delle zone agricole a salvaguardia del paesaggio e dell'ambiente.

\*

**Bellezze naturali (protezione delle) - Demanio - Abusiva occupazione di spazio demaniale - Demanio marittimo - Lido e spiaggia - Nozione.** (Cod. navig., artt. 28, 54, 1161, 822; c.c., art. 822)

Cass. Sez. III Pen. - 21-5-2009, n. 25165 - Grassi, pres.; Sarno, est.; Passacantando, P.M. (parz. diff.) - Olivetti, ric. (*Conferma Trib. Latina, Sez. dist. Terracina 17 ottobre 2008*)

*Sussiste il reato di abusiva occupazione di spazio demaniale, in particolare di lido e spiaggia, se la condotta ha ad oggetto la striscia di terreno immediatamente a contatto con il mare e, comunque, non coinvolta dallo spostamento delle sue acque, tenuto conto anche delle maree, sia quell'ulteriore porzione fra detta striscia e l'entroterra che venga concretamente interessata dalle esigenze di pubblico uso del mare (1).*

(1) Giurisprudenza costante. *Ex plurimis* si veda, ad esempio, Cass. Sez. III 31 maggio 2002, n. 21386, Salerno, rv. 221.971.

\*

**Acque - Inquinamento idrico - Tutela penale - Scarico di acque reflue industriali senza autorizzazione - Acque reflue industriali - Nozione.** [D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 137, 74, comma 1, lett. b); d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4]

Cass. Sez. III Pen. - 5-2-2009, n. 12865 - De Maio, pres.; Gentile, est.; Passacantando, P.M. (conf.) - Bonaffini, ric. (*Conferma Trib. Messina 31 marzo 2008*)

*In tema di inquinamento idrico, nella nozione di acque reflue industriali definita dall'art. 74, comma 1, lett. h), del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (come modificato dal d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4) rientrano tutti i tipi di acque derivanti dallo svolgimento di attività produttive, in quanto detti reflui non attengono prevalentemente al metabolismo umano ed alle attività domestiche di cui alla nozione di acque reflue domestiche, come definite dall'art. 74, comma 1, lett. g), del citato decreto. (Fattispecie di scarico senza autorizzazione di acque di condensa provenienti da frigoriferi in cui erano conservati prodotti ittici e di acque prodotte dal lavaggio dei locali e dei macchinari che recapitavano in tombini siti sulla pubblica via, collegati alla rete fognaria) (1).*

(1) Giurisprudenza costante. In senso conforme sul punto cfr. Cass. Sez. III 19 dicembre 2002, n. 42932, Barattoni, rv. 222.966.

\*

**Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Campioni (prelievo e analisi) - Irregolarità di campionamento o prelievo - Nullità - Esclusione - Utilizzazione del risultato - Possibilità - Condizioni.** (D.m. 20 aprile 1978; l. 15 febbraio 1963, n. 281, art. 22; d.l. 9 marzo 2001, n. 49, art. 7 quater)

Cass. Sez. III Pen. - 2-4-2009, n. 21652 - De Maio, pres.; Lombardi, est.; Di Popolo, P.M. (conf.) - Rivoira, ric. (*Conferma Trib. Cuneo 8 luglio 2008*)

*Le norme relative al prelievo e all'analisi di campioni di merci hanno carattere ordinatorio e non costituiscono condizioni per il regolare esercizio dell'azione penale, sicché eventuali irregolarità in materia non determinano nullità, pur dovendo il giudice, che da tali analisi voglia trarre elementi di convincimento per la decisione, motivare adeguatamente in ordine all'attendibilità del risultato. (Fattispecie relativa ad avvenuto prelievo di campioni di mangime per animali, da sottoporre a successivo controllo, in numero inferiore a quello previsto dai regolamenti ministeriali) (1).*

(1) Giurisprudenza consolidata sul punto. In senso conforme cfr. Cass. Sez. III 20 novembre 2002, n. 38857, Greco, rv. 222.790.

\*

**Sanità pubblica - Discarica - Concetto - Ricettacolo di rifiuti - Durata - Irrilevanza.** [C.p.p., art. 129; d.lgs. 15 febbraio 1997, n. 22, artt. 14, 51, comma 3; d.lgs. 13 gennaio 2003, n. 36, art. 2, comma 1, lett. g); l. 5 dicembre 2005, n. 251]

Cass. Sez. III Pen. - 8-5-2009, n. 19330 - Onorato, pres.; Petti, est.; D'Ambrosio, P.M. (conf.) - Pagliara, ric. (*Annulla senza rinvio App. Lecce 16 maggio 2008*)

*Ai fini della configurabilità di una discarica ciò che conta è la destinazione di una area a ricettacolo di rifiuti in via permanente e non la relativa durata (1).*

(1) Sul punto non si rilevano precedenti in termini.

## Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

**Agricoltura e foreste - Imprenditore agricolo - Definizione - Esercizio di attività connesse con l'agricoltura - Criterio di individuazione.** (C.c., art. 2135; d.lgs. 28 maggio 2001, n. 228, art. 1)

Cons. giust. amm. Reg. sic. - 22-4-2009, n. 263 - Trovato, pres.; Corsaro, est. - G. (avv. Mangano) c. Università studi Palermo (Avv. distr. Stato).

*È qualificabile come imprenditore agricolo l'azienda che svolga attività connesse che, secondo il criterio di individuazione espresso dall'art. 2135 c.c. (nel testo modificato dall'art. 1, d.lgs. n. 228 del 2001), siano dirette alla trasformazione e commercializzazione dei prodotti agricoli che rientrino nell'esercizio normale dell'agricoltura, con la conseguenza che ove tali attività assumano nel quadro aziendale posizione prevalente, si esorbita dai confini dell'impresa agricola (1).*

(1) Il Cons. giust. amm. Reg. sic. ha annullato la sentenza del T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. II 21 aprile 2006, n. 625 (non risulta edita).

Nella specie è stata negata la qualifica di imprenditore agricolo ad una cooperativa a responsabilità limitata che per l'espletamento della sua attività acquistava prevalentemente i prodotti agricoli da terzi per la successiva lavorazione e trasformazione. Correttamente, invero, è stato osservato che l'attività connessa, per potersi qualificare agricola, deve restare collegata all'attività agricola principale mediante un vincolo di strumentalità o complementarietà funzionale, altrimenti non rientra nell'esercizio normale dell'agricoltura ed assume il carattere prevalente, se non addirittura esclusivo, della attività industriale, solo occasionalmente e indirettamente connessa con una attività agricola.

\*

**Ambiente - Vincolo paesaggistico - Costruzione abusiva (stalla) - Domanda di condono - Diniego - Espresa motivazione - Necessità.**

**Ambiente - Vincolo paesaggistico - Costruzione abusiva - Domanda di condono - Parere di non compatibilità col vincolo - Motivazione - Riferimento ai materiali utilizzati - Legittimità.**

Cons. Stato, Sez. IV - 5-3-2009, n. 1322 - Cossu, pres.; Potenza, est. - A.M. e G.C. (avv.ti Iannotta e Galbiati) c. Comune di Saltrio (avv.ti Fontana e Resta).

*Il diniego di condono edilizio per la costruzione di un manufatto (stalla) in zona agricola soggetta a vincolo paesaggistico deve essere fondato sul rilevato contrasto tra quanto edificato senza titolo ed i beni protetti dal vincolo, per cui non può ritenersi motivato con il rinvio al silenzio serbato sulla domanda di parere sul vincolo gravante sull'area, che, essendo sfornito di motivazione, non esime l'Amministrazione dal completare il procedimento sulla specifica tematica della compatibilità dell'abuso, emanando un provvedimento che si pronuncii espressamente su tale profilo (1).*

*Il parere di non compatibilità del manufatto realizzato senza titolo edilizio con il vincolo paesaggistico è adeguatamente motivato col riferimento all'utilizzo di materiali di scarsa qualità, poiché i medesimi, per le caratteristiche costruttive esterne che conferiscono al manufatto, rivelano un oggettivo contrasto con la bellezza d'insieme tutelata dal vincolo (2).*

(1-2) Il Consiglio di Stato si è pronunciato sugli appelli riuniti avverso le sentenze del T.A.R. Lombardia, Sez. II nn. 1794, 1726, 1800, 1797 del 2006 (non risultano editate).

Sulla seconda massima, in senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. VI 11 ottobre 2007, n. 5330 (non risulta edita); T.A.R. Toscana, Sez. III 22 agosto 2007, n. 197, in *Trib. amm. reg.*, 2007, I, 3675.

**Ambiente - Inquinamento - Abbandono di rifiuti - Responsabilità del proprietario dell'area - Condizioni - Solo in caso di corresponsabilità con gli autori dell'abbandono.** (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 192; d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 14)

Cons. Stato, Sez. V - 19-3-2009, n. 1612 - La Medica, pres.; Russo, est. - A.G. (avv.ti Astuto e Mileto) c. Comune Sogliano Cavour (avv.ti Casarano e Caggiula).

*In tema di abbandono di rifiuti, l'art. 192 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, non soltanto riproduce il tenore dell'abrogato art. 14 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 (c.d. «decreto Ronchi»), secondo cui il proprietario dell'area è tenuto a provvedere allo smaltimento solo a condizione che sia dimostrata la corresponsabilità con gli autori dell'illecito abbandono dei rifiuti, per aver posto in essere un comportamento, omissivo o commissivo, a titolo di dolo o colpa, ma aggiunge, ad integrazione del precetto, che l'ordine di rimozione può essere adottato esclusivamente «in base agli accertamenti effettuati, in contraddittorio con i soggetti interessati, dai soggetti preposti al controllo» (1).*

(1) Il Consiglio di Stato ha riformato la sentenza del T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 19 marzo 2008, n. 793, in *Giurisd. amm.*, 2008, II, 498.

Giurisprudenza consolidata; *ex plurimis*, v. Cons. Stato, Sez. V 25 agosto 2008, n. 4061, *ivi*, 2008, I, 1119.

\*

**Caccia e pesca - Caccia - Attività venatoria - Istituzione di azienda faunistica e di comprensori alpini - Diversità di gestione.** (L. 11 febbraio 1992, n. 157, artt. 14 e 16)

**Caccia e pesca - Caccia - Attività venatoria - Istituzione di azienda faunistica - Congrua motivazione - Necessità - Ragioni.**

Cons. Stato, Sez. VI - 17-4-2009, n. 2335 - Barbagallo, pres.; Vignati, est. - Comitato gestione comprensorio alpino Ca To 2 «Alta Valle Susa» (avv. Scaparone) c. Regione Piemonte (avv.ti Pafundi e Maina) e T.G. (avv.ti Carozzo e Pafundi).

*Il regime privato dell'attività venatoria, che si svolge attraverso le aziende faunistico-venatorie di cui all'art. 16, legge n. 157 del 1992, e il regime programmato della caccia, esercitato mediante l'organizzazione del territorio e l'affidamento della gestione ad organismi pubblici (tra cui i comprensori alpini) di cui all'art. 14 della medesima legge, pur se inquadrabili ambedue come modi di perseguimento di pubblico interesse connesso alla tutela dell'ambiente, non sono completamente sovrapponibili per quanto riguarda la gestione del bene «fauna selvatica» che fa parte del patrimonio indisponibile dello Stato, sicché mentre l'attività programmata della caccia, resa attraverso organismi pubblici, rientra nel paradigma comune della gestione del bene pubblico, il regime privato sottrae una parte del patrimonio comune per destinarlo alla gestione privata (1).*

*L'istituzione di un'azienda faunistico-venatoria si pone come eccezione alla regola generale del regime di caccia programmata e come tale deve essere adeguatamente motivata, sia in comparazione con la gestione a mezzo di comprensori alpini o degli ambiti territoriali di caccia, sia in relazione al perseguimento del concreto interesse pubblico dispiegato sul territorio, con una valutazione concreta, specifica ed attuale che non può essere ridotta al mero dato numerico del rispetto della percentuale stabilita per la caccia privata, ma deve approdare alla considerazione che quello autorizzato è il miglior modulo possibile per perseguire l'interesse pubblico (2).*

(1-2) Il Consiglio di Stato ha annullato la sentenza del T.A.R. Piemonte - Torino, Sez. II n. 2982 del 2007 (non risulta edita).  
La massima va condivisa.

## PARTE III - PANORAMI

## RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

## LEGISLAZIONE COMUNITARIA

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Aceto Balsamico di Modena (IGPI)]. *Reg. Commissione 3 luglio 2009, n. 583/2009*. (G.U.U.E. 4 luglio 2009, n. L 175)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Brněnské pivo o Starobrněnské pivo (IGP)]. *Reg. commissione 23 luglio 2009, n. 647/2009*. (G.U.U.E. 24 luglio 2009, n. L 192)

Modalità di applicazione del reg. (CE) n. 479/2008 del Consiglio per quanto riguarda le categorie di prodotti vitivinicoli, le pratiche enologiche e le relative restrizioni. *Reg. Commissione 10 luglio 2009, n. 606/2009*. (G.U.U.E. 24 luglio 2009, n. L 193)

Modalità di applicazione del reg. (CE) n. 479/2008 del Consiglio per quanto riguarda le denominazioni di origine protette e le indicazioni geografiche protette, le menzioni tradizionali, l'etichettatura e la presentazione di determinati prodotti vitivinicoli. *Reg. Commissione 14 luglio 2009, n. 607/2009*. (G.U.U.E. 24 luglio 2009, n. L 193)

Modifica del reg. (CE) n. 889/2008 recante modalità di applicazione del reg. (CE) n. 834/2007 del Consiglio per quanto riguarda l'introduzione di modalità di applicazione relative alla produzione di animali e di alghe marine dell'acquacoltura biologica. *Reg. Commissione 5 agosto 2009, n. 710/2009*. (G.U.U.E. 6 agosto 2009, n. L 204)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Pan de Cruz de Ciudad Real (IGP)]. *Reg. Commissione 7 agosto 2009, n. 725/2009*. (G.U.U.E. 8 agosto 2009, n. L 206)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Ciauscolo (IGP)]. *Reg. Commissione 10 agosto 2009, n. 729/2009*. (G.U.U.E. 11 agosto 2009, n. L 207)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Batata doce de Aljezur (IGP)]. *Reg. Commissione 17 agosto 2009, n. 752/2009*. (G.U.U.E. 18 agosto 2009, n. L 213)

## LEGISLAZIONE NAZIONALE

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Riso del Delta del Po». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 19 giugno 2009*. (G.U. 9 luglio 2009, n. 157).

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla modifica del disciplinare di produzione della indicazione geografica protetta «Nocciola Piemonte» o «Nocciola del Piemonte». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 19 giugno 2009*. (G.U. 9 luglio 2009, n. 157).

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Pesca di Leonforte», per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come indicazione geografica protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 19 giugno 2009*. (G.U. 9 luglio 2009, n. 157).

Proroga del decreto 3 luglio 2008, concernente la dichiarazione ufficiale dei vini a denominazione d'origine controllata e garantita «Brunello di Montalcino» destinati all'esportazione negli Stati Uniti

d'America. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 5 giugno 2009*. (G.U. 13 luglio 2009, n. 160)

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Carne di Bufalo Campana» per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come indicazione geografica protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 30 giugno 2009*. (G.U. 6 luglio 2009, n. 162)

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla modifica del disciplinare di produzione della denominazione di origine protetta «Basilico Genovese» registrata con regolamento (CE) n. 1623/05 della Commissione del 4 ottobre 2005. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 6 luglio 2009*. (G.U. 15 luglio 2009, n. 162)

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Susina di Dro» per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come denominazione di origine protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 6 luglio 2009*. (G.U. 15 luglio 2009, n. 162)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata dei vini «Prosecco», riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita dei vini «Conegliano Valdobbiadene - Prosecco» e riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita dei vini «Colli Asolani - Prosecco» o «Asolo - Prosecco» per le rispettive sottozone e approvazione dei relativi disciplinari di produzione. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 17 luglio 2009*. (G.U. 28 luglio 2009, n. 173)

Modifica dei disciplinari di produzione delle indicazioni geografiche tipiche dei vini «Alto Livenza», «Colli Trevigiani», «delle Venezia», «Marca Trevigiana», «Veneto», «Venezia Giulia» e «Vigneti delle Dolomiti». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 28 luglio 2009*. (G.U. 28 luglio 2009, n. 173)

Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese nonché in materia di energia. *L. 23 luglio 2009, n. 99*. (G.U. 31 luglio 2009, n. 176, suppl. ord. n. 136/L)

Modifica al disciplinare di produzione della indicazione geografica tipica dei vini «Bergamasca». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 20 luglio 2009*. (G.U. 4 agosto 2009, n. 179)

Modifica del disciplinare di produzione dei vini a denominazione di origine controllata «Montello e Colli Asolani». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 21 luglio 2009*. (G.U. 4 agosto 2009, n. 179)

Modifica dei disciplinari di produzione dei vini IGP italiani per inserire la delimitazione della zona di vinificazione e la previsione delle deroghe di cui all'art. 6, par. 4, del reg. (CE) n. 607/2009 della Commissione. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 24 luglio 2009*. (G.U. 10 agosto 2009, n. 184)

Riconoscimento del disciplinare di produzione della denominazione di origine controllata dei vini «Grottino di Roccanova». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 24 luglio 2009*. (G.U. 10 agosto 2009, n. 184)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata dei vini «Modena» o «Di Modena», e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 27 luglio 2009*. (G.U. 10 agosto 2009, n. 184)

Modifica del disciplinare di produzione dei vini a denominazione di origine controllata «Piemonte». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 29 luglio 2009*. (G.U. 12 agosto 2009, n. 186)

## LEGISLAZIONE REGIONALE

## EMILIA-ROMAGNA

Disciplina dell'agriturismo e della multifunzionalità delle aziende agricole. *L.R. 31 marzo 2009, n. 4*. (B.U. 31 marzo 2009, n. 52)

## FRIULI-VENEZIA GIULIA

Modifiche al regolamento concernente la disciplina delle aziende faunistico-venatorie e delle aziende agri-turistico-venatorie, emanato con decreto del Presidente della Giunta regionale 25 ottobre 2000, n. 0375/Pres. *D.P.R. 23 dicembre 2008, n. 358*. (B.U. 31 dicembre 2009, n. 53)

## LAZIO

Istituzione del Parco Naturale regionale Monti Ausoni e Lago di Fondi nonché dell'ente di gestione del suddetto parco. *L.R. 4 dicembre 2008, n. 21*. (B.U. 13 dicembre 2008, n. 46, suppl. ord. n. 188)

## LOMBARDIA

Norme regionali in materia di espropriazione per pubblica utilità. *L.R. 4 marzo 2009, n. 3*. (B.U. 6 marzo 2009, n. 9)

## PIEMONTE

Regolamento regionale recante: «Modifiche all'art. 31 del regolamento regionale 21 aprile 2008, n. 6/R (Attuazione dell'art. 9,

comma 3 della l.r. 29 dicembre 2006, n. 37 «Norme per la gestione della fauna acquatica, degli ambienti acquatici e regolamentazione della pesca»». *D.P.G.R. 18 febbraio 2009, n. 1*. (B.U. 26 febbraio 2009, n. 8)

Regolamento regionale recante: «Integrazioni ed ulteriori modifiche al regolamento regionale 29 ottobre 2007, n. 10/R (disciplina generale dell'utilizzazione agronomica degli effluenti zootecnici e delle acque reflue e programma di azione per le zone vulnerabili da nitrati di origine agricola (L.R. 29 dicembre 2000, n. 61)». *D.P.G.R. 23 febbraio 2009, n. 2*. (B.U. 26 febbraio 2009, n. 8)

## SICILIA

Norme di controllo del sovrappopolamento di fauna selvatica o inselvatichita in aree naturali protette. *L. 14 novembre 2008, n. 12*. (B.U. 21 novembre 2008, n. 53)

## TRENTINO-ALTO ADIGE

(Provincia di Trento)

Iniziativa di sostegno alla produzione e all'utilizzo ecologico di biomassa legnosa per scopi energetici. *L.R. 25 luglio 2008, n. 12*. (B.U. 5 agosto 2008, n. 32/1-11, suppl. n. 2)

Regolamento recante la disciplina delle caratteristiche merceologiche e delle modalità di impiego dei combustibili aventi rilevanza ai fini dell'inquinamento atmosferico (art. 10 del decreto del Presidente della Giusta provinciale 26 gennaio 1987, n. 1-41/Leg.). *D.P.P. 30 luglio 2008, n. 29*. (B.U. 2 settembre 2009, n. 36)

## LIBRI

**Corso di diritto agrario italiano e comparato**, di LUIGI COSTATO, Terza ed., Giuffrè Editore, Milano, 2008, pp. 522, € 38,00.

Aggiornata secondo le modifiche intervenute nella legislazione in materia, a livello costituzionale, nazionale ed europeo, la terza edizione del *Corso di diritto agrario italiano e comunitario* di Luigi Costato, realizzato con la collaborazione di Luigi Russo, fa propri i nuovi orientamenti dottrinali che, specchio, appunto, dei mutamenti legislativi, hanno accompagnato, percorso e modellato l'evoluzione del diritto agrario verso approdi non facilmente ipotizzabili fino a tempi non troppo lontani. A fondamento dell'opera e ad ispirarne il rinnovamento rimane, come nelle passate edizioni, la coscienza del sempre maggior rilievo che, con ogni probabilità, verrà assumendo il diritto agrario se – come è difficile negare – è ad esso che compete dare risposte a nuove e sempre più impellenti esigenze giuridiche, concernenti la disciplina dell'ambiente e dell'alimentazione. Lontana da sterili cristallizzazioni, la materia impone riscritture costanti e propone nuovi spunti di riflessione: un impegno a cui non si è sottratto l'Autore; il suo volume è espressione del «nuovo» diritto agrario.

Si deve all'Autore, allora, il merito di un'opera che chiaramente delinea le tematiche emergenti in materia: passati gli anni di una produzione da incentivare a tutti i costi per sfamare l'Europa, più che soddisfatto il fabbisogno alimentare, il legislatore comunitario avverte, sempre più imminente e improcrastinabile, il peso di esigenze altre e spesso in contrasto con quelle produttive, quali la valorizzazione e conservazione dell'ambiente naturale e la protezione del consumatore; contratti agrari e impresa cedono così spazio al tema della commercializzazione dei prodotti agricoli, sbocco logico di ogni produzione ma oggi rivolta ad una fascia di consumatori ben più ampia di quella nazionale. Ciò sottopone il prodotto stesso a più stringenti canoni di sicurezza e ad un diritto alimentare che vincola ogni fase della produzione e commercializzazione degli alimenti, a partire dal settore primario; se oggetto di disciplina giuridica è il diritto del consumatore ad un prodotto alimentare sicuro e garante di un «livello elevato di tutela» della sua salute, altrettanto meritevole di attenzione è l'interesse ad un ambiente salubre perché, se non altro, anch'esso connesso alla tutela della salute umana. È chiaro, allora, che il diritto agrario, da antico diritto della proprietà e della detenzione della terra, già evolutosi in diritto dell'attività agricola è, oggi, soprattutto moderna disciplina delle modalità di svolgimento di tale

attività; il passaggio in corso è dal «produrre» al «come produrre», perché da quest'ultimo dipendono la sicurezza del consumatore e la tutela dell'ambiente.

**Organizzazione e gestione dell'attività ricettiva negli agriturismi**, di ILARIA VANNINI e SERENA FABBRONI, FrancoAngeli, Milano, 2009, pp. 256, € 25,00.

Il testo, rivolto agli imprenditori agricoli che vogliono innovare la propria azienda, ha – come premesso nell'Introduzione dal prof. Ciappai – un «taglio decisamente didattico».

Il volume si compone di otto capitoli attraverso i quali si è cercato di analizzare l'attività agrituristica, esaminando gli aspetti normativi e fiscali che ne regolano lo svolgimento ed offrendo, a conclusione dell'opera, lo studio di un caso concreto relativo ad alcuni agriturismi nella Provincia di Arezzo.

L'agriturismo è definito sotto il profilo storico, giuridico, dimensionale e funzionale. Vengono quindi esaminate le disposizioni normative, sia nazionali che regionali, che disciplinano l'attività agrituristica intesa come «attuazione della strategia di diversificazione da parte dell'impresa agricola, che diventa impresa agricola multifunzionale». Si passa, poi, ad analizzare nello specifico le singole attività che caratterizzano l'agriturismo: dall'accoglienza alla somministrazione di pasti e bevande, alla preparazione di degustazioni ed eventi, fino all'organizzazione di esperienze ricreative, culturali, escursionistiche e sportive, oltre che alla ristorazione. Un capitolo (il quinto) è dedicato all'esame delle strategie di *marketing* tipiche dell'impresa agrituristica dando «particolare rilievo (...) anche all'analisi delle tipologie di consumatori del prodotto campagna e della peculiarità di offerta agrituristica». Il sesto capitolo affronta la questione degli adempimenti amministrativi, fiscali e contabili dell'impresa agrituristica, sia sotto il profilo nazionale che regionale. Si passa quindi all'esame del sistema di classificazione delle imprese agrituristiche specificando i requisiti obbligatori e fungibili per l'assegnazione di una classe, contraddistinta da simboli grafici, cui corrispondono diversi livelli qualitativi. Il capitolo affronta, poi, nello specifico, il sistema di classificazione degli agriturismi in Toscana. Il testo si chiude con un «viaggio tra gli agriturismi delle tre vallate aretine», vale a dire, l'analisi delle attività, delle caratteristiche competitive, della struttura organizzativa e proprietaria di tre agriturismi della Provincia di Arezzo.