

DIRITTO E GIURISPRUDENZA AGRARIA, ALIMENTARE E DELL'AMBIENTE

MENSILE DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **2**

FEBBRAIO 2008 - ANNO XVII

Spedizione in abbonamento postale - D.L. 353/2003
(conv. in legge 27/02/2004, n. 46) art. 1, comma 1, DCB Roma
ISSN 1828-4698

EDIZIONI

TELLUS

DIRETTORE
GIOVANNI GALLONI

VICE DIRETTORI
GIUSEPPE MORSILLO - 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 FRANCIOSI - CARLO GATTA - ALBERTO GERMANÒ - GIUSEPPE GIUFFRIDA
MARCO GOLDONI - ALFIO GRASSO - CARLO ALBERTO GRAZIANI - ANTONIO JANNARELLI - DOMENICO LA MEDICA
PIETRO MASI - ALFREDO MASSART - LEONARDO MAZZA - MARIA PIA RAGIONIERI - EVA ROOK BASILE
RAFFAELE ROSSI - FERNANDO SALARIS - GIULIO SGARBANTI - MICHELE TAMPONI - ROBERTO TRIOLA - GAETANO VARANO

COMITATO DI REDAZIONE

MATTEO BENOZZO - MARCO BORRACCETTI - FRANCESCO BRUNO - GIANFRANCO Busetto - DONATO CALABRESE
IRENE CANFORA - MARIO CARDILLO - SONIA CARMIGNANI - IVAN CIMATTI - OSCAR CINQUETTI - ANTONINO CORSARO
FULVIO DI DIO - GIUSEPPE DI PAOLO - 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

SEGRETERIA DI REDAZIONE: FEDERICA FRONZETTI

DIRETTORE RESPONSABILE
PAOLA MANDRICI

Direzione, Redazione e Segreteria: Via Nazionale 89/A - 00184 Roma
Tel. 06 4682362 - 06 4828866 - Fax 06 4828865
Internet: www.rivistadga.it o www.edizionitellus.it - E-mail: rivistadga@edizionitellus.it

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

Pubblicazione 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

CONDIZIONI DI ABBONAMENTO PER IL 2008

Abbonamento annuo versione cartacea € 100,00 - Abbonamento estero € 120,00 - Abbonamento annuo versione *integrale* (cartaceo + *on line*) € 130,00 - Abbonamento estero € 150,00 - 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.

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



CONFESSIONE

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

SOMMARIO

Parte I - DOTTRINA

STEFANO MASINI: «Varietà in purezza» e «varietà da conservazione»: dalla esclusiva di sfruttamento brevettuale alla libertà di accesso	79
GIUSEPPE CARACCILO: Le nuove disposizioni sul controllo dei vini di qualità prodotti in Regione determinata	91
NOTE A SENTENZA	
MARIA ADELE PROSPERONI: Le farine animali tra la nozione di rifiuto e di sottoprodotto animale	103
GIANFRANCO Busetto: Il contratto d'affitto di alpeggio e la sua durata	107
ALFIO GRASSO: Negato il privilegio mobiliare, <i>ex art. 2751 bis</i> , al coltivatore diretto, socio di cooperativa agricola, per il corrispettivo dei prodotti conferiti.....	109
ANTONINO CIMELLARO: Aree agricole e uso diverso e ulteriore da quello agricolo nell'espropriazione per pubblica utilità. Separazione per incompatibilità di carattere.....	113
GIUSEPPE FERRARA: Riflessioni sulle agevolazioni fiscali per la formazione della piccola proprietà contadina e su quelle (in tema di imposizione indiretta) riservate all'imprenditore agricolo professionale, anche alla luce del regime introdotto dal d.l. n. 223/2006	115
CRISTIANO BRUNELLI: Le principali differenze tra le prevenienti normative e il d.lgs. n. 152/2006 in materia di bonifica di siti inquinati.....	124
LEONARDO MAZZA: Vendita di ammendanti non conformi a legge e responsabilità del commerciante	127
CARLO BERNARDINI: Decantazione non autorizzata di fanghi ceramici	128
PATRIZIA MAZZA: Il concetto di persona offesa dal reato ed il ruolo nel processo penale delle associazioni e degli enti di protezione degli animali.	131
SONIA CARMIGNANI: Oggetto sociale e qualificazione della società	133

ENZO PELOSI: Il Comune non è tenuto ad intervenire per la rimozione dei rifiuti nel caso di abbandono degli stessi in un fabbricato chiuso	140
--	-----

Parte II - GIURISPRUDENZA (*)

ACQUE

Acque - Tutela dall'inquinamento - Scarico di acque reflue industriali - Gestione di rifiuti - Mancanza di autorizzazione - Reato - Configurabilità. <i>Cass. Sez. III Pen. 26 gennaio 2007, n. 2883</i> , con nota di C. BERNARDINI.....	128
---	-----

AGRICOLTURA E FORESTE

Agricoltura e foreste - Maso chiuso - Ordinamento - Caratteristiche - Indivisibilità dell'azienda e assolvimento funzione economica-sociale. <i>Cons. Stato, Sez. IV 10 maggio 2007, n. 2197(M)</i>	145
Agricoltura e foreste - Maso chiuso - Costituzione - Revoca - Presupposto - Riduzione del reddito ricavabile - Necessità. <i>Cons. Stato, Sez. IV 10 maggio 2007, n. 2197(M)</i>	145
Agricoltura e foreste - Maso chiuso - Costituzione - Revoca - Accertamento dei presupposti - Valutazione della Commissione per i masi chiusi - Sindacabilità - Limiti. <i>Cons. Stato, Sez. IV 10 maggio 2007, n. 2197(M)</i>	145

AMBIENTE

Ambiente - Inquinamento - Getto pericoloso di cose come reato di pericolo - Duplice ipotesi delittuosa contemplata dall'art. 674 c.p. - Emissioni dovute ad attività non autorizzata - Reato di superamento dei limiti di legge - Perfezione del reato - Astratta potenzialità dei fumi a recare nocumento - Sufficienza. <i>Cass. Sez. III Pen. 30 ottobre 2007, n. 40191</i> , con nota di C. BRUNELLI.....	123
Ambiente - Zona vincolata - Costruzioni edilizie - Abusi - Sanatoria - Vincolo paesaggistico - Imposizione anteriore alla sanatoria - Annullamento del nulla-osta paesaggistico - Legittimità. <i>Cons. Stato, Sez. II 13 dicembre 2006, n. 10387/2004 (M)</i>	145

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

	pag.		pag.
Ambiente - Zona vincolata - Vincolo paesaggistico - Costruzioni edilizie - Abusi - Sanatoria - Nulla-osta paesaggistico - Annullamento - Termine - Riguarda l'adozione dell'annullamento e non anche la notifica. <i>Cons. Stato, Sez. II 13 dicembre 2006, n. 10387/2004 (M)</i>	145	estensione della previsione - Eccezione contrasto con gli artt. 3, 35 e 45 Cost. - Infondatezza dell'eccezione di legittimità costituzionale. <i>Cass. Sez. I Civ. 3 aprile 2007, n. 8352, con nota di A. GRASSO</i>	108
Ambiente - Zona vincolata - Vincolo paesaggistico - Costruzioni edilizie - Abusi - Sanatoria - Nulla-osta paesaggistico - Esercizio controllo statale - Comunicazione avvio del procedimento - Esclusione. <i>Cons. Stato, Sez. II 13 dicembre 2006, n. 10387/2004 (M)</i> .	145	ESPROPRIAZIONE P.P.U. Espropriazione p.p.u. - Risarcimento del danno per occupazione usurpativa - Suoli agricoli - Valutazione esclusiva con i valori tabellari - Deroghe. <i>Cass. Sez. I Civ. 12 giugno 2006, n. 13581, con nota di A. CIMELLARO</i>	111
Ambiente - Zona vincolata - Vincolo paesaggistico - Costruzioni edilizie - Abusi - Sanatoria - Diniego - Zona compromessa - Irrilevanza. <i>Cons. Stato, Sez. II 13 dicembre 2006, n. 10387/2004 (M)</i>	145	Espropriazione p.p.u. - Risarcimento dei danni per occupazione acquisitiva - Suoli agricoli - Riferimento al valore di mercato degli stessi per l'uso ulteriore e diverso da quello agricolo - Criteri di cui agli artt. 15 e 16 della legge n. 865 del 1971 - Deroghe. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 3 aprile 2007, n. 8231, con nota di A. CIMELLARO</i>	111
BELLEZZE NATURALI		Espropriazione p.p.u. - Procedimento - Liquidazione dell'indennità - Determinazione (stima) - Fondi edificabili inclusi in piani di zona per l'edilizia economica e popolare - Previsione, nel piano regolatore generale, di destinazione agricola per il medesimo fondo - Rilevanza - Esclusione. <i>Cass. Sez. I Civ. 31 maggio 2007, n. 12771 (M)</i>	143
Bellezze naturali (protezione delle) - Reati paesaggistici - Condono ambientale - Sospensione del procedimento penale - Esclusione - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Pen. 22 maggio 2007, n. 19719 (M)</i>	144	IMPOSTE E TASSE	
CACCIA E PESCA		Imposte e tasse - Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) - Imposta di registro - Tariffa - Terreni agricoli - Acquisto a titolo oneroso da parte di imprenditore agricolo - Aliquota ridotta - Soggetti già in possesso della qualità di imprenditore agricolo a titolo principale - Applicabilità - Condizioni - Documentazione - Produzione - Necessità. <i>Cass. Sez. V Civ. 14 febbraio 2007, n. 3230, con nota di G. FERRARA</i>	115
Caccia e pesca - Caccia - Legittimazione ad agire - Lega antivivisezione. <i>Cass. Sez. III Pen. 21 settembre 2006, n. 31385, con nota di P. MAZZA</i>	129	IMPRENDITORE AGRICOLO	
Caccia e pesca - Animali - ANPA - Qualità di persona offesa dal reato. <i>Cass. Sez. III Pen. 12 ottobre 2006, n. 34095, con nota di P. MAZZA</i>	129	Imprenditore agricolo - Requisiti - Società commerciale - Oggetto dell'attività - Rilevanza. <i>Trib. Mantova 30 agosto 2007</i>	133
Caccia e pesca - Pesca - Licenza di pesca - Cessazione di validità - In caso di disarmo ultratriennale - Legittimità. <i>Cons. Stato, Sez. II 17 gennaio 2007, n. 3714/2005 (M)</i>	145	Imprenditore agricolo - Impresa agricola - Commercio di bovini e integratori alimentari - Attività connessa - Natura di attività agricola principale - Prova - Necessità. <i>Trib. Mantova 30 agosto 2007</i>	133
CONTRATTI AGRARI		Imprenditore agricolo - Impresa agricola - Dichiarazione di fallimento di società commerciale - Requisiti dimensionali - Investimenti - Criterio temporale - Applicazione analogica - Ammissibilità. <i>Trib. Mantova 30 agosto 2007</i>	133
Contratti agrari - Terreni montani destinati ad alpeggio - Durata sessennale. <i>Cass. Sez. III Civ. 28 agosto 2007, n. 18162, con nota di G. Busetto</i>	107	PRELAZIONE E RISCATTO	
Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Affitto a coltivatore diretto - Rinnovazione tacita - Disdetta - Successiva permanenza del conduttore e corresponsione del canone - Rinnovazione tacita del contratto - Esclusione - Manifestazione di volontà contraria a quella precedentemente manifestata in ordine alla cessazione del rapporto - Necessità - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Civ. 13 aprile 2007, n. 8833 (M)</i>	143	Prelazione e riscatto - Vendita - Prelazione legale del proprietario coltivatore diretto di fondi rustici confinanti con fondi venduti e conseguente diritto di riscatto - Requisiti - Natura - Prova - A carico del retraente - Necessità - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Civ. 25 maggio 2007, n. 12249 (M)</i>	143
CREDITO AGRARIO			
Credito agrario - Responsabilità patrimoniale - Cause di prelazione - Privilegio generale sui mobili - Retribuzioni e crediti dei coltivatori diretti, delle cooperative ed imprese artigiane - Privilegio dei crediti del coltivatore diretto per i corrispettivi della vendita dei prodotti <i>ex art. 2751 bis, n. 4, c.c.</i> - Credito del coltivatore diretto, socio di una cooperativa, per il conferimento dei prodotti alla stessa cooperativa - Applicabilità del privilegio - Esclusione - Fondamento - Mancata			

pag.		pag.
PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO		
143	Produzione, commercio e consumo - Interno - Speciale disciplina settoriale - Prodotti alimentari - Settore vitivinicolo - Obbligo di consegnare i sottoprodotti della vinificazione fissato dall'art. 4 del d.l. n. 370 del 1987 - Estensione ai sottoprodotti privi delle caratteristiche minime di utilizzabilità per la distillazione - Configurabilità. <i>Cass. Sez. I Civ. 17 maggio 2007, n. 11518 (M)</i>	139
144	Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Reati contro l'incolumità pubblica - Adulterazione e contraffazione di sostanze alimentari o di altre cose - Sostanze consistenti in carni animali destinate all'alimentazione - Sussistenza degli elementi costitutivi del delitto - Assorbimento nella contravvenzione concernente la somministrazione di determinate sostanze ad animali - Esclusione. <i>Cass. Sez. I Pen. 28 maggio 2007, n. 21021 (M)</i>	144
SANITÀ PUBBLICA		
101	Sanità pubblica - Rifiuti - Regolamento (CEE) n. 259/93 - Sorveglianza e controllo delle spedizioni di rifiuti - Farine animali. <i>Corte di giustizia CE 1° marzo 2007, in causa C-176/05</i> , con nota di M.A. PROSPERONI.....	139
126	Sanità pubblica - Rifiuti - Agricoltura - Fertilizzanti non conformi alla legge (differenza con disciplina dei rifiuti) - Repressione delle frodi nella preparazione e nel commercio di prodotti agrari e di sostanze di uso agrario - Trasmissione degli atti al Prefetto competente - Obbligo. <i>Cass. Sez. III Pen. 21 giugno 2007, n. 24468</i> , con nota di L. MAZZA.....	144
	Sanità pubblica - Rifiuti - Gestione rifiuti - Abbandono rifiuti in un fabbricato chiuso da parte dell'ex conduttore - Potere del proprietario di richiedere ordinanze di smaltimento e ripristino alla P.A. - Nullità -	
	Ipotesi di abbandono rifiuti <i>ex art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997</i> - Non sussiste. <i>Cons. Stato, Sez. V 3 febbraio 2006, n. 439</i> , con nota di E. PELOSI.....	139
	Sanità pubblica - Disciplina dei rifiuti - Materiale proveniente da attività di demolizione e costruzione - Natura di rifiuto speciale non pericoloso - Fattispecie: fresato di asfalto proveniente dal disfacimento del manto stradale. <i>Cass. Sez. III Pen. 19 giugno 2007, n. 23788 (M)</i>	144
	Sanità pubblica - Attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti - Mancanza del titolo abilitativo - Reato - Sussistenza - Fattispecie. <i>Cass. Sez. IV Pen. 16 luglio 2007, n. 28158 (M)</i>	144
	Sanità pubblica - Ordinanza sindacale di bonifica di luoghi - Termine perentorio per l'esecuzione - Conseguenze sulla prescrizione. <i>Cass. Sez. IV Pen. 1° giugno 2007, n. 21581 (M)</i>	144
MASSIMARIO		
	- <i>Giurisprudenza civile</i>	143
	- <i>Giurisprudenza penale</i>	144
	- <i>Giurisprudenza amministrativa</i>	145
Parte III - PANORAMI		
RASSEGNA DI LEGISLAZIONE		
	- <i>comunitaria</i>	146
	- <i>nazionale</i>	147
	- <i>regionale</i>	148
LIBRI		
	PASQUALE FIMIANI: Le nuove norme sul danno ambientale (F. Di Dio)	148

Indice cronologico delle decisioni (*)

Data	Autorità	pagina	Data	Autorità	pagina
2006			<i>APRILE</i>		
<i>FEBBRAIO</i>			3	Cass. Sez. Un. Civ. n. 8231	111
3	Cons. Stato, Sez. V n. 439	139	3	Cass. Sez. I Civ. n. 8352	108
<i>GIUGNO</i>			13	Cass. Sez. III Civ. n. 8833 (M)	143
12	Cass. Sez. I Civ. n. 13581	111	<i>MAGGIO</i>		
<i>SETTEMBRE</i>			10	Cons. Stato, Sez. IV n. 2197 (M)	145
21	Cass. Sez. III Pen. n. 31385	129	17	Cass. Sez. I Civ. n. 11518 (M)	143
<i>OTTOBRE</i>			22	Cass. Sez. III Pen. n. 19719 (M)	144
12	Cass. Sez. III Pen. n. 34095	129	25	Cass. Sez. III Civ. n. 12249 (M)	143
<i>DICEMBRE</i>			28	Cass. Sez. I Pen. n. 21021 (M)	144
13	Cons. Stato, Sez. II n. 10387/2004 (M)	145	31	Cass. Sez. I Civ. n. 12771 (M)	143
2007			<i>GIUGNO</i>		
<i>GENNAIO</i>			1	Cass. Sez. IV Pen. n. 21581 (M)	144
17	Cons. Stato, Sez. II n. 3714/2005 (M)	145	19	Cass. Sez. III Pen. n. 23788 (M)	144
26	Cass. Sez. III Pen. n. 2883	128	21	Cass. Sez. III Pen. n. 24468	126
<i>FEBBRAIO</i>			<i>LUGLIO</i>		
14	Cass. Sez. V Civ. n. 3230	115	16	Cass. Sez. IV Pen. n. 28158 (M)	144
<i>MARZO</i>			<i>AGOSTO</i>		
1	Corte di giustizia CE in causa C-176/05	101	28	Cass. Sez. III Civ. n. 18162	107
			30	Trib. Mantova	133
			<i>OTTOBRE</i>		
			30	Cass. Sez. III Pen. n. 40191	123

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

PARTE I - DOTTRINA

«Varietà in purezza» e «varietà da conservazione»: dalla esclusiva di sfruttamento brevettuale alla libertà di accesso

di STEFANO MASINI

1. Ambito ed estensione della esclusiva di sfruttamento della *materia vivente*. - 2. Risorse fitogenetiche e diritti degli agricoltori: rinvio alla disciplina internazionale. - 3. Difficoltà interpretative e di coordinamento tra tutela speciale delle risorse fitogenetiche e disciplina della proprietà intellettuale. - 4. Articolazione della normativa comunitaria in materia di conservazione e di uso sostenibile delle risorse fitogenetiche. - 5. Ambiguità della disciplina sementiera e ricorso ai tradizionali strumenti di protezione varietale e brevettuale. - 6. Individuazione delle «varietà da conservazione» e ruolo delle comunità locali per la conservazione e l'uso durevole della diversità biologica. - 7. *Iter* procedurale e requisiti di tutela delle «varietà da conservazione». - 8. Pratiche comunitarie di scambio di materiale vegetale. - 9. Interferenza con la protezione varietale e revisione dei diritti di proprietà intellettuale come strumento di incentivazione e di remunerazione della ricerca. - 10. Accesso alle risorse fitogenetiche e residualità del privilegio dell'agricoltore. - 11. Evoluzione delle biotecnologie: il dilemma delle scoperte-invenzioni e la brevettabilità del materiale vegetale. - 12. Incentivi al processo di costruzione sociale delle varietà vegetali. - 13. Ribaltamento della logica di efficienza di mercato e libero accesso alle risorse fitogenetiche. - 14. Dalle conoscenze informatiche alle sementi: la ricerca di nuove regole.

1. - La produzione giuridica si forma e si sviluppa, in modo crescente, contaminata dalla logica dello scambio e dalla dinamica dei rapporti mercantili, assumendo quale angolo di osservazione quello della formazione di istituti sempre più adatti ad ordinare la nuova economia e le nuove tecniche.

«Le categorie del capitalismo – mercato, competizione, efficienza, professionalità, rendimento ed altre – sono ormai *categorie di un unico pensare*: esse invadono i campi più diversi, dai servizi pubblici alla vita domestica, dalla scuola alla sanità, dalle iniziative culturali alle pratiche religiose. Il mondo, che ci sta intorno e in cui trasciniamo la nostra esistenza, ci appare, e ci vuole apparire, come un'immensa e unica *impresa*» (1).

Entro questa cornice, obbediente ad una logica di rigorosa oggettività, anche l'invenzione viene trattata alla stregua di un *bene economico*: il termine è inteso, appunto, nel significato «di *idea* secondo la quale trova soluzione un problema tecnico per la soddisfazione di bisogni dell'uomo, costituisce un *bene* e, consistendo in una entità ideologica, è stata definita come un *bene*

immateriale o infinito» (2).

Alla dimensione del mercato, di contrattazione e di regolamentazione giuridica, non si sottrae, per ciò, la protezione della *materia vivente*, con la necessità di trasporre i principi propri delle invenzioni brevettabili all'ambito delle *innovazioni* possibili in natura, solo in parte, tenendo conto della particolare natura del loro oggetto.

Una norma di concreta singolarità – episodio, forse, casuale di intervento del legislatore sul terreno dei diritti di esclusiva delle novità vegetali, piuttosto che espressione convinta del bisogno di definire e perseguire, con adeguata sistematicità, una soluzione alternativa a quella di efficienza del sistema economico – ci permette, comunque, di delineare i contorni di una svolta, destinata a bilanciare le singole iniziative economiche con interessi sociali che possono risultare, di volta in volta, prevalenti (3).

2. - In effetti, l'art. 2 *bis* della l. 6 aprile 2007, n. 46 *Disposizioni volte a dare attuazione ad obblighi comu-*

(1) Così IRTI, *Nichilismo giuridico*, Roma-Bari, 2004, 31.

(2) In questi termini, si legga SENA, voce *Invenzioni industriali*, 1) *Diritto commerciale*, in *Enc. giur.*, vol. XVII, Roma, 1989, 1.

(3) In argomento, cfr. BEVILACQUA, *Lo scambio dei semi*, in *I frutti di Demetra, Bollettino di storia e ambiente*, 2005, n. 6, 6-7, che argomenta: «Nel corso del XX secolo la storia millenaria dell'uso della trasmissione delle sementi ha subito una brusca svolta. È in tale fase, infatti, che il rapporto fra agricoltori e semi, più in generale, tra agricoltori e varietà delle piante, subisce una "curvatura" del tutto nuova nella storia

dell'agricoltura. In tutte le epoche precedenti, infatti, gli agricoltori avevano avuto di mira, nel selezionare e tramandare le varietà, due obiettivi fondamentali: la qualità e la varietà (...). Lungo la seconda metà del XX secolo, in coerenza con l'indirizzo in senso industriale delle agricolture dei Paesi occidentali, il lavoro dei genetisti impegnati nella manipolazione delle piante ha imboccato un'altra strada. Ha privilegiato la selezione delle qualità più produttive, abbandonando sempre più decisamente il terreno della varietà e riducendo in misura drammatica il numero dei semi e delle piante ereditate da millenni di storia agricola».

nitari ed internazionali, introducendo, nel corpo ormai invecchiato della disciplina dell'attività sementiera, una norma sulle «varietà da conservazione», sembra mettere in discussione l'estensione dell'ambito di tutela del costituente ed ostacolare il diffondersi di prodotti commercializzati in un regime di monopolio.

Tenuto conto della necessità imposta di adottare le misure occorrenti alla puntuale attuazione di atti comunitari e di pronunce della Corte di giustizia delle Comunità europee, nel contenitore della legge, viene disposto l'adeguamento dell'ordinamento interno agli impegni previsti dagli artt. 5, 6 e 9 del *Trattato internazionale sulle risorse fitogenetiche per l'alimentazione e l'agricoltura*, adottato dalla trentunesima riunione della conferenza della FAO a Roma il 3 novembre 2001 (4).

Il Trattato, ratificato ai sensi della l. 6 aprile 2004, n. 101, dopo aver riportato, nel preambolo, la convinzione delle Parti contraenti della speciale natura delle *risorse fitogenetiche* e, cioè, del materiale genetico di origine vegetale avente un valore effettivo o potenziale per l'alimentazione e l'agricoltura, riconosce che tali risorse sono «la materia prima indispensabile per il miglioramento genetico delle piante coltivate, sia mediante la selezione degli agricoltori, con metodi classici di miglioramento delle piante sia con bio-tecnologie moderne», rilevando, ancora, che «il contributo passato, presente e futuro che gli agricoltori di tutte le regioni del mondo, in particolare quelli che vivono nei centri di origine e di diversità forniscono alla conservazione, al miglioramento ed alla disponibilità di tali risorse, costituisce il fondamento dei diritti degli agricoltori» (5).

L'ambito di adattamento ritagliato dalla legge insiste, quindi, sull'obbligo di promuovere un approccio integrato della inventariazione, della conservazione e dell'uso sostenibile delle risorse fitogenetiche, che include la *materializzazione dei diritti degli agricoltori*, così come – ancora nel preambolo del Trattato – risulta sottolineato a proposito delle prerogative di: «conservare, utilizzare, scambiare e vendere sementi di fattoria ed altri materiali di moltiplicazione, e di partecipare al processo decisionale concernente l'uso delle risorse fitogenetiche per l'alimentazione e l'agricoltura, nonché ad una ripartizione giusta ed equa dei vantaggi che ne derivano».

La valutazione del registro nazionale delle «varietà da conservazione» iscritte, su richiesta delle amministrazioni regionali e provinciali o di altri enti pubblici, di istituzioni scientifiche e di organizzazioni sociali, associazioni e singoli cittadini, in base all'accertamento della «effettiva unicità» rispetto a tutte le varietà notoriamente conosciute, deve risultare, pertanto, condotta alla stregua dei contenuti normativi e dei valori giuridici del Trattato.

3. - La premessa, comune a tutte le Parti contraenti, riflette la consapevolezza che «la vita di ogni singolo organismo è parte di un processo su grande scala che coinvolge il metabolismo di tutto il pianeta» (6) e, dal punto di vista biologico, la complessità è necessaria nel

corso dell'evoluzione: «le correlazioni tra i costituenti del sistema naturale, le diversificazioni, le individualità, quindi la sua complessità, permettono al sistema stesso di essere più flessibile, di adattarsi ai mutamenti dell'ambiente, di avere più probabilità di sopravvivere e quindi di evolversi. Viceversa la sua specializzazione significa povertà di variabilità interna, maggiore vulnerabilità» (7).

Bisogna, dunque, convenire sulla linea di un approccio integrato della prospezione, della conservazione e dell'uso sostenibile delle risorse fitogenetiche attraverso la garanzia e il presidio di sapere tecnico e impiego applicativo articolati nei seguenti interventi:

a) censimento e inventariazione del materiale vegetale, tenuto conto dello stato e del grado di variabilità genetica all'interno delle popolazioni esistenti – comprese quelle di uso potenziale – e, insieme, valutazione degli eventuali rischi di erosione genetica;

b) promozione della raccolta del materiale vegetale accompagnata dalla messa a disposizione delle informazioni relative tanto alle risorse a rischio fitogenetico quanto a quelle potenzialmente utilizzabili;

c) incentivo e sostegno ai tentativi degli agricoltori e delle comunità locali di preservare, nella conduzione aziendale, le tradizionali risorse fitogenetiche;

d) promozione e conservazione, nell'ambiente in cui i loro caratteri distintivi si sono sviluppati, delle piante selvatiche affini a quelle coltivate o suscettibili di impiego alimentare;

e) realizzazione di un sistema di conservazione delle risorse fitogenetiche al di fuori del loro ambiente naturale;

f) verifica del mantenimento della fattibilità, del livello di variazione e dell'integrità genetica delle raccolte di materiale vegetale.

D'altra parte, la gestione sostenibile delle risorse fitogenetiche richiede l'avvio di una serie di iniziative, in modo tale che le trasformazioni introdotte nell'ambiente per soddisfare i bisogni umani siano orientate al mantenimento della loro variabilità attraverso:

a) l'attuazione di misure ordinate a promuovere e a mantenere sistemi agricoli differenziati;

b) lo svolgimento di ricerche dirette a conservare e a rafforzare la diversità biologica con il miglioramento delle variazioni di piante della stessa specie o di specie diverse, a beneficio degli agricoltori che ottengono e utilizzano le varietà in base a pratiche di cooperazione e di reciprocità e applicano principi ecologici di mantenimento della fertilità del suolo e di controllo di malattie, piante infestanti e organismi nocivi;

c) la diffusione di tentativi di selezione che coinvolgano gli agricoltori al fine di selezionare varietà specificamente adattate alle diverse condizioni sociali, economiche ed ecologiche;

d) l'allargamento della base genetica delle piante coltivate e della diversità del materiale vegetale disponibile per gli agricoltori;

e) la promozione dell'impiego di piante coltivate

(4) Secondo BRUNO, *Ogm e biodiversità*, in *Agr. ist. mer.*, 2006, 382, il Trattato è stato introdotto per avvicinare la ricerca scientifica ai territori e per limitare la cosiddetta «pirateria» genetica: «il concetto chiave, perno della nuova disciplina, diviene il principio dell'interesse comune di tutti gli Stati alla conservazione e all'uso sostenibile delle risorse fitogenetiche: la sovranità sul germoplasma è statale, ma la competenza è condizionata (forse direi affievolita) da una meccanismo multilaterale di gestione».

(5) Osserva PAVONI, *Accesso alle risorse fitogenetiche e diritti di proprietà intellettuale dopo il Trattato della FAO del 2001*, in *Prodotti agricoli e sicurezza alimentare*, in *Atti del VII Congresso mondiale di Diritto agrario dell'Unione mondiale degli agraristi universitari in memoria*

di Louis Lorvellec, Pisa-Siena, 5-9 novembre 2002, vol. II, a cura di E. ROOK BASILE, A. MASSART e A. GERMANÒ, Milano, 2004, a proposito del *principio di sovranità permanente* delle parti contraenti sulle risorse genetiche presenti nel loro territorio, che l'accesso a tali risorse deve essere subordinato al *previo consenso informato*, sì che prelievo, utilizzo, esportazione di materiale genetico debba risultare disciplinato in base a condizioni convenute in un apposito contratto di diritto privato (così detto accordo di trasferimento di materiale).

(6) Così TIEZZI, *Oikos: l'ambiente come laboratorio di creatività e di sostenibilità*, in *Oikos*, 1997, 54.

(7) Così, ancora, TIEZZI, *Oikos: l'ambiente come laboratorio di creatività e di sostenibilità*, cit., 55.

delle varietà e delle specie sotto-utilizzate, autoctone o adattate alle condizioni locali;

f) l'incentivo a realizzare una significativa connessione tra la selezione vegetale e lo sviluppo delle attività agricole al fine di ridurre la vulnerabilità delle piante coltivate e l'erosione genetica;

g) la verifica degli indirizzi di selezione e degli orientamenti normativi concernenti l'immissione in commercio delle varietà e la distribuzione delle sementi (8).

In realtà, l'affermazione e la difesa della diversità, della libertà e della possibilità di una evoluzione agricola e alimentare fondata sulle risorse fitogenetiche e supportata dagli indirizzi metodologici appena accennati, corrono il rischio di nascondere la *neutralità* della scelta di non incidere sulla protezione giuridica dei diritti di proprietà intellettuale a causa della efficacia conformatrice delle norme corrispondenti, espressamente richiamate nel disciplinare il funzionamento del sistema multilaterale di accesso e ripartizione dei vantaggi.

Da questa angolazione occorre, dunque, approfondire la riflessione.

4. - In base ai processi, sviluppi e accordi a livello internazionale nel settore e, specialmente, alla convenzione sulla diversità biologica, al trattato internazionale sulle risorse genetiche vegetali per l'alimentazione e l'agricoltura e al piano d'azione globale per la conservazione e l'uso sostenibile delle risorse fitogenetiche per l'alimentazione e l'agricoltura della FAO (*Global Plan of Action for the Conservation and Sustainable Utilisation of Plant Genetic Resources for Food and Agriculture*) oltre che alla serie delle altre attività intraprese a livello comunitario, la conservazione e l'uso sostenibile delle diversità biologiche e genetiche in agricoltura ha trovato, inizialmente, positivo riconoscimento nel regolamento (CE) n. 1590/2004 del Consiglio del 26 aprile 2004 *che istituisce un programma comunitario concernente la conservazione, la caratterizzazione, la raccolta e l'utilizzazione delle risorse genetiche in agricoltura e che abroga il regolamento (CE) n. 1497/94* ordinato a realizzare gli impegni a livello internazionale ed a promuove

(8) In un ampio studio sulle *diversità* presenti nella biosfera, partendo dal livello di organizzazione più basso, quello delle molecole e fra queste il DNA, portatore di quella parte di informazione che viene trasmessa, di generazione in generazione, per via riproduttiva, BUIATTI, *La biodiversità. Senza la varietà delle forme viventi la vita scomparsa*, Bologna, 2007, 104, precisa che nel corso della «domesticazione non si è cercato di ottenere varietà costituite da piante tutte uguali una all'altra, come si fa oggi, soprattutto nei Paesi sviluppati. Questo perché una varietà omogenea è generalmente produttiva in alcune annate e non in altre, dato che l'assenza impedisce l'adattamento a condizioni ambientali in continuo cambiamento (...). E infatti anche adesso le "varietà" che coltivano i contadini dei Paesi in via di sviluppo molto spesso non sono omogenee al loro interno e sono molto diversificate fra di loro. Si tratta di fatto non di varietà come le intendiamo noi del Nord del mondo ma di popolazioni di piante che le famiglie contadine si tramandano di generazione in generazione e che sono adattate ai microclimi in cui si trovano. Ci sono quindi varietà adatte alla collina, alla pianura, ai terreni aridi, a quelli umidi, al freddo, al caldo ecc. (...). Nell'"agricoltura di sussistenza", cioè quella in cui i contadini si nutrono del prodotto dei loro campi, la selezione viene fatta sì per avere una buona produzione ma tenendo conto dell'ambiente in cui le piante e gli animali selezionati dovranno vivere "cavandosela da soli" e cioè adattandosi con la loro variabilità. È così che il numero delle *landraces* e cioè *razze di campo* (così si chiamano le popolazioni), è diventato molto grande e lo è ancora nei Paesi in via di sviluppo e ovunque si pratici un'agricoltura basata sulla diversità e sull'adattabilità naturale».

(9) Sul punto, si veda MANSERVISI, *L'incidenza delle norme di diritto internazionale pattizio sul diritto agrario comunitario e nazionale e la Convenzione sulla diversità biologica*, in E. CASADEI e G. SGARBANTI, *Il nuovo diritto agrario comunitario*, Milano, 2005, 511.

(10) Appare di sicuro interesse riportare la serie delle precisazioni

vere gli obiettivi della politica agricola comune (9).

Nel programma comunitario – per altro a termine – è prevista la selezione di progetti riguardanti l'utilizzazione di risorse genetiche per la diversificazione della produzione in agricoltura, il miglioramento della qualità dei prodotti, la gestione e l'uso sostenibile delle risorse naturali e agricole, il miglioramento della qualità dell'ambiente e del paesaggio rurale; l'individuazione di prodotti per nuovi utilizzi e mercati.

In buona sostanza, l'obiettivo principale è quello di assicurare un sostegno efficace e pratico a tutti gli utilizzatori, presenti e futuri, delle risorse genetiche, valorizzando le tradizionali conoscenze e competenze acquisite in ordine a metodi di coltivazione, tecniche di lavorazione, impieghi particolari, tipici della zona geografica, attraverso la raccolta delle informazioni disponibili secondo un formato standardizzato, per consentire il recupero e la raccolta dei dati in un sistema relazionale di database. Tuttavia – per quanto interessa sottolineare – le attività svolte per la conservazione e l'utilizzo sostenibile della diversità biologica in agricoltura, devono risultare, comunque, conformi alla disciplina in materia di commercializzazione delle sementi e dei materiali di moltiplicazione e di catalogo comune delle varietà vegetali.

La stessa istituzione di un inventario europeo basato sul *web*, decentrato, permanente e accessibile al più ampio numero di utenti, delle risorse genetiche attualmente conservate *in situ* ovvero delle collezioni *ex situ*, prevista, tra le azioni mirate, dall'art. 5 par. 1, lett. b) e c) (10), non sembra, per tanto, poter assolvere ad una funzione diversa da quella di *catalogazione*, senza incidere sui diritti a contenuto economico di sfruttamento delle invenzioni vegetali, compensando i costi e gli oneri dell'attività di ricerca con la conoscenza diffusa delle tecniche di lavoro e di selezione che gli agricoltori hanno acquisito nelle pratiche comunitarie di scambio.

5. - Apre il campo a più fondati dubbi di *resistenza* dei diritti di proprietà intellettuale, su un altro piano, la direttiva 2002/53/CE del Consiglio del 13 giugno 2002

riguardanti le azioni mirate, comprese nel programma comunitario, applicate alle *Risorse genetiche delle piante coltivate* in base all'Allegato I (*Programma comunitario: azioni e settori ammissibili*):

1) Creazione di una rete basata sul *web*, permanente e accessibile al più ampio numero di utenti, di inventari nazionali delle risorse genetiche delle piante coltivate (*in situ* ed *ex situ*); mantenimento e ulteriore perfezionamento del catalogo di ricerca europeo (Eurisco).

2) Scambio di informazioni su metodi, tecniche ed esperienze delle attività condotte in azienda agricola, compresi i concetti di utilizzo e commercializzazione, che possono incentivare l'impiego di coltivazioni sottoutilizzate, contribuendo così a diversificare l'agricoltura.

3) Inventario e documentazione delle risorse *in situ* di parenti selvatici delle piante coltivate utilizzate o potenzialmente utili per l'alimentazione e l'agricoltura.

4) Creazione, mantenimento e perfezionamento di database europei sulle colture (*European Central Crop Databases – ECCDB*) contenenti dati sulla caratterizzazione e la valutazione; tali banche dati devono essere collegate alla rete di inventari nazionali e al catalogo Eurisco per i dati a livello di «passaporto».

5) Istituzione e coordinamento delle collezioni permanenti europee *ex situ* sulla base delle collezioni *ex situ* esistenti a livello nazionale o di istituzioni, applicando i concetti alla base della condivisione delle responsabilità tra Paesi europei per la conservazione delle risorse genetiche delle piante coltivate.

6) Istituzione e coordinamento di una rete europea di campi e giardini per la conservazione e dimostrazione delle risorse genetiche di piante coltivate a rischio o sottoutilizzate.

7) Caratterizzazione e valutazione delle risorse genetiche di piante coltivate che potrebbero rivestire interesse per l'agricoltura europea.

8) Raccolta delle risorse generiche di piante coltivate che potrebbero rivestire interesse per l'agricoltura europea in conformità del diritto e degli obblighi internazionali.

relativa al catalogo comune delle varietà delle specie di piante coltivate che sottolinea, nel 'considerando' 19, la necessità di garantire la conservazione delle risorse fitogenetiche attraverso la previsione di condizioni che, «nell'ambito della normativa concernente la commercializzazione delle sementi, rendano possibile, mediante l'utilizzazione *in situ* la conservazione di specie minacciate di erosione genetica».

Tali condizioni specifiche vengono, in particolare, a riguardare la determinazione di adeguate restrizioni quantitative al fine della produzione e della commercializzazione di sementi di ecotipi e varietà adatti alle condizioni naturali, locali e regionali, minacciati da erosione genetica non che l'imposizione della così detta procedura di accettazione ufficiale attuata in base ai «risultati di valutazione non ufficiali» e delle conoscenze acquisite con l'esperienza pratica durante la coltivazione, la riproduzione e l'impiego nonché delle descrizioni dettagliate delle varietà e delle loro rispettive denominazioni (...) elementi che, se sufficienti, danno luogo all'esenzione dall'obbligo dell'esame ufficiale» [art. 20, par. 3, lett. a) e b)].

In seguito all'accettazione, gli ecotipi e le varietà sono indicati, nel catalogo comune, come «varietà da conservazione» al fine di promuoverne l'inserimento nella produzione agricola e negli ecosistemi, non rimuovendo, però, il dubbio circa la esclusione dalla eventuale esclusiva di sfruttamento del materiale vegetale, in mancanza di un rinvio recettizio alle norme di tutela dei diritti economici derivanti dalla proprietà intellettuale.

Questo aspetto risulta particolarmente interessante perché lascia intendere, nel punto di intersezione della disciplina relativa alla produzione di sementi e di altri materiali destinati alla riproduzione ed alla moltiplicazione naturale delle piante con quella concernente le varietà dei generi e delle specie botaniche ottenute attraverso incroci – ma sempre imitando il processo naturale – di non poter misurare una più netta e significativa distanza rispetto all'adozione di tecniche proprietarie volte alla privatizzazione di beni, per potenziare la diversità genetica e l'adattamento alle esigenze locali delle attività agricole.

Partendo dai dati normativi sui quali ci siamo finora soffermati, non è consentito, per tanto, sbarazzarsi facilmente di una diversa interpretazione, allineata alla organicità di sistema, che rifiuti ogni *cedimento* della logica proprietaria, tanto che di ciò bisognerà darsi carico nello svolgimento del presente contributo.

Nell'impulso ad anticipare un'adeguata strumentazione organica, ad esempio, la l.r. Toscana 16 novembre 2004, n. 64 *Tutela e valorizzazione di razze e varietà locali di interesse agrario, zootecnico e forestale*, ordinata a promuovere l'utilizzazione collettiva delle risorse genetiche a rischio di estinzione, legittima i *coltivatori*

custodi, che provvedono alla conservazione *in situ*, a depositare una domanda di privativa varietale o brevettuale riguardante varietà essenzialmente derivate da varietà iscritte negli appositi *repertori* regionali, limitandosi a darne tempestivo avviso all'amministrazione regionale.

6. - A questo punto, si può tornare con più strutturate riflessioni a valutare la portata dell'inserzione dell'art. 19 *bis*, in forza del richiamo alle norme di diritto internazionale pattizio, nel sistema complessivo della disciplina dell'attività sementiera ed esprimere un giudizio in ordine alla compatibilità o meno con il sistema di protezione disposto attraverso il rilascio della privativa, in quanto il materiale vegetale sia ottenuto nella forma geneticamente stabile della varietà ovvero tramite la concessione di brevetto, in dipendenza di un intervento tecnico della selezione varietale determinante il suo corredo genetico.

Quanto alla configurazione della «varietà da conservazione» si rinvia, anzi tutto, alla cogenza dei modi di determinazione emergenti nella fenomenologia delle scienze biologiche, sottolineando che il termine varietà, a partire dalla *Convenzione internazionale per la protezione delle nuove piante*, firmata a Parigi il 2 dicembre 1961, si applica, comunque, a qualsiasi cultivar, clone, linea, ceppo, ibrido suscettibile di coltivazione oltre che tale da soddisfare l'esame sostanziale di accertamento dei requisiti di protezione ivi stabiliti (11).

Alla base della disciplina si pone, dunque, il riferimento – adoperato in modo preciso nella tassonomia botanica – alla minore delle unità sistematiche del regno vegetale che, partendo dal tipo, si articola in ordine decrescente di ampiezza, tramite la classe, la famiglia, il genere e la specie, comprensiva, a sua volta, di singole varietà (12), qual è, appunto, ogni «insieme vegetale di un *taxon* botanico del grado più basso conosciuto», secondo la definizione che l'art. 100 del d.lgs. 10 febbraio 2005, n. 30 *Codice della proprietà industriale, a norma dell'art. 15 della l. 12 dicembre 2002, n. 273* (13), conferma a proposito delle *nuove varietà vegetali*.

La varietà, inoltre, sempre richiamandosi alla citata definizione, si presenta, in alternativa: definita in base ai caratteri risultanti da una certa costituzione genetica o da una certa combinazione di genotipi; distinta da ogni altro insieme vegetale in base all'espressione di almeno uno dei caratteri di differenziabilità ovvero considerata come un'entità rispetto alla sua idoneità a essere riprodotta in modo conforme compatibilmente con le normali variazioni individuali.

In quanto il prodotto inerente alla varietà sia *vivente* ne discende, in termini concreti, che esso possa assumere diverse forme risultanti dallo sviluppo delle successive fasi del ciclo biologico: costituenti varietali e, cioè,

(11) In argomento, si rinvia a RONGA, *La protezione internazionale delle novità vegetali (Convenzione di Parigi del 1961)*, in *Riv. dir. ind.*, 1967, I, 262; ID., *La protezione delle nuove varietà vegetali*, in *Giur. agr.* it., 1976, 647.

(12) Sul punto, si rinvia *amplius* a VIGNOLI, *Aspetti giuridici delle attività genetiche in agricoltura*, Milano, 1987, 13. Una efficace esemplificazione si legge, ancora, in MORRI, *Introduzione al Commento al d.lgs. 3 novembre 1998*, in MARCHETTI e UBERTAZZI, *Commentario breve al diritto della concorrenza*, Padova, 2004, 998: la famiglia delle rosacee comprende i vari generi come «rosa», «pirus», «prunus»; il genere «pirus» comprende diverse specie, tra cui il «melus» ed i «communis»; la specie «melus» comprende diverse varietà, come «Annurka», oggetto di privativa vegetale.

(13) Il *Codice della proprietà industriale* all'art. 246, comma 1, lett. ff) ha, infatti, abrogato il d.lgs. 3 novembre 1998, n. 455 *Norme di adeguamento alle prescrizioni dell'atto di revisione del 1991 della convenzione internazionale per la protezione delle novità vegetali*. In dottrina, si osserva come la tutela delle varietà vegetali sia nuovamen-

te accostata a quella dei brevetti per invenzione, v. DRAGOTTI, *Sezione VIII, Nuove varietà vegetali*, in *Il codice della proprietà industriale. D.lgs. 10 febbraio 2005, n. 30. Commento per articoli coordinato con le disposizioni comunitarie e internazionali*, Padova, 2005, 494, il quale rileva come «la qualificazione del titolo di tutela delle varietà vegetali assume valenza prettamente terminologica», in forza del disposto degli artt. 2 (*Costituzione ed acquisto dei diritti*) e 116 (*Rinvio*). Da questo punto di vista, DI CATALDO, *Bioteχνologie e diritto. Verso un nuovo diritto, e verso un nuovo diritto dei brevetti*, in *Studi di diritto industriale in onore di Adriano Vanzetti, Proprietà intellettuale e conoscenza*, tomo I, Milano, 2004, 482, aggiunge come «non esista oggi alcuna ragione davvero credibile (...) per mantenere due diversi sistemi di tutela. La coesistenza di due sistemi diversi aveva un suo senso finché la linea di confine tra di essi coincideva (o si riteneva potesse coincidere) con la distinzione tra invenzioni inanimate e invenzioni attinenti a realtà organiche. Abbandonato questo confine, la coesistenza delle due diverse tutele si traduce in un costo aggiuntivo privo di una giustificazione accettabile».

materiali di riproduzione o di moltiplicazione vegetativa; piante caratterizzate da fusto, radici, foglie e relative parti e, infine, materiali del raccolto della varietà (14).

La disciplina in esame, contiene, quindi, il riferimento a tre diverse categorie di «varietà da conservazione» concepite in base al dato formale della precedente notorietà e all'interesse sostanziale a favorirne il recupero nelle pratiche produttive a fronte del rischio di erosione genetica.

Nella prima categoria sono comprese le varietà i cui costituenti si sono originati o meno in un determinato agroecosistema ma sono, comunque, integrati da almeno cinquanta anni, fatta salva la condizione ostativa di una iscrizione già effettuata in registri ufficiali ovvero in documentazioni o raccolte di interesse pubblico idonee ad assicurare la descrizione precisa delle caratteristiche anche dopo la eventuale scadenza.

Il richiamo è operato, in particolare, ai *registri di varietà* previsti dall'art. 19 della legge n. 1096 cit., allo scopo di permettere l'identificazione delle sementi, su richiesta del costituente, previo accertamento amministrativo della loro differenziabilità per uno o più caratteri importanti da altre varietà iscritte non che dei requisiti di omogeneità e stabilità oltre alla verifica del valore agronomico e di utilizzazione soddisfacente.

In base ad una esplicita previsione della disciplina sementiera viene, quindi, riprodotta in tali registri l'iscrizione operata dalla l. 28 aprile 1938, n. 546 *Istituzione del registro nazionale delle varietà elette di frumento* e disposizioni per la diffusione della coltivazione delle varietà stesse con riguardo alla descrizione della genealogia e delle caratteristiche botaniche delle varietà in grado di dimostrare: caratteri botanici costanti; accertati pregi colturali e tecnologici ed elevata produttività. Alla stessa stregua risulta fatta salva l'iscrizione prevista, ai sensi del d.m. 28 ottobre 1963 *Accertamenti sulle caratteristiche delle varietà di sementi*, nel registro delle varietà di sementi di: cereali, foraggere, orticole, barbabietole da zucchero, patate e piante oleaginose e da fibra, a seguito di accertamenti compiuti sulla genealogia e sulle caratteristiche botaniche, sì da consentire all'ufficio incaricato della tenuta del registro la descrizione dettagliata della varietà iscritta, le riproduzioni grafiche o fotografiche della pianta o di carioidi, semi, glomeruli o tuberi.

Va sottolineato che, in base ai cataloghi nazionali degli Stati membri, viene compilato il catalogo comune delle varietà previsto dalla direttiva del Consiglio 2002/53/CE del 13 giugno 2002, in relazione a varietà di barbabietole, piante foraggere, cereali, patate, piante oleaginose e da fibra, se bene non sia recepita, nella disciplina interna, la disposizione che fa valere l'equivalenza dell'ammissione di una varietà nel catalogo comune o nel catalogo di un altro Stato membro.

Si segnala, inoltre, che a seguito della istituzione dell'apposito registro nazionale ne discende la *disapplicazione* della facoltà riconosciuta in capo all'amministrazione di disporre l'iscrizione d'ufficio «per la varietà

di cui non si conosca il costituente o esso più non esista» (art. 19, comma 7, legge n. 1096 cit.), affidandone il compito di conservazione in purezza ad un istituto, ente o altro soggetto operante in campo sementiero, ogni volta che sia formulata positiva richiesta di iscrizione quale «varietà da conservazione».

La seconda categoria risulta residuale alla precedente in quanto comprensiva di piante, autoctone e non autoctone, minacciate dal rischio di erosione genetica a causa della riduzione o perdita di diversità conseguente a scelte monoculturali, se bene risultano state iscritte in altro registro.

Infine, sono ricomprese nell'elencazione le piante non più coltivate sul territorio nazionale e oggetto di conservazione *ex situ* all'interno di orti botanici, istituti sperimentali, banche del germoplasma, pubbliche o private, centri di ricerca, per le quali sia riconosciuto un interesse economico, scientifico, culturale o paesaggistico al fine di promuoverne la reintroduzione.

La serie dei materiali vegetali complessivamente menzionati forma il *patrimonio agrario*, che delinea una sorta di materia trasversale in ordine alla quale si manifestano competenze diverse, che ben possono essere regionali in relazione alla produzione di vegetali destinati all'alimentazione, spettando allo Stato le determinazioni che rispondono all'esigenza di una disciplina uniforme della loro conservazione e dell'uso sostenibile.

Dall'esercizio delle competenze statali e regionali discende, così, l'attuazione del principio di partecipazione delle comunità locali, che hanno curato la conservazione delle varietà, ai benefici derivanti dalla loro riproduzione, sulla base della *Convenzione sulla diversità biologica* firmata dalla Comunità e dagli Stati membri, in occasione della Conferenza delle Nazioni Unite sull'ambiente e lo sviluppo, tenutasi a Rio de Janeiro dal 3 al 14 giugno 1992, ratificata con l. 14 febbraio 1994, n. 124 (15).

Dopo aver riconosciuto, nel preambolo, che «un gran numero di Comunità locali di popolazioni autoctone, che impersonano modi di vita tradizionali, dipendono strettamente e tradizionalmente dalle risorse biologiche, e che è auspicabile garantire una suddivisione equa dei vantaggi derivanti dall'utilizzazione di conoscenze, innovazioni e pratiche tradizionali, relative alla conservazione della diversità biologica e all'utilizzazione durevole dei suoi elementi» è prevista l'assunzione di significativi impegni a carico di ciascuna parte contraente.

Oltre a preservare ed a mantenere le conoscenze, le innovazioni e le pratiche delle comunità locali importanti per la conservazione e l'uso durevole della diversità biologica viene sottolineata la necessità della più ampia applicazione con l'accordo e la partecipazione dei detentori di tali conoscenze, innovazioni e pratiche e, ancora, il sostegno a promuovere la ripartizione equa dei benefici derivanti dalla relativa utilizzazione.

In particolare, occorre tener conto della specifica previsione volta a garantire alle parti contraenti della Convenzione - e, specialmente, a quelle che sono Paesi

coltori per la semina è materiale di riproduzione».

(15) In dottrina, si vedano TRÉVES, *Il diritto dell'ambiente a Rio e dopo Rio*, in *Riv. giur. amb.*, 1993, 577; SAVOIA, *Profilo storico della biodiversità nel diritto comunitario dell'ambiente*, *ivi*, 1997, 232 e ROMANO, *Lo sfruttamento delle risorse genetiche tra diritto delle invenzioni e biodiversità*, in *Riv. dir. ind.*, 2005, I, 416, secondo la quale «La Convenzione di Rio è stata redatta e sottoscritta anche in considerazione dei diversi e configgenti interessi che convergono sulla ricchezza di informazioni genetiche posseduta dai Paesi del Sud del mondo, ma sfruttabile, in ragione della disponibilità dei mezzi tecnologici e finanziari, da quelli del Nord».

(14) L'estensione del diritto di esclusiva del costituente rispetto ai prodotti della raccolta costituisce una innovazione riprodotta dall'art. 107 del d.lgs. n. 30 del 2005 (*Codice della proprietà industriale*) rispetto alla disciplina precedente che prevedeva tale protezione solo per le piante ornamentali. Per altro, come ha osservato MAYR, *La disciplina delle nuove varietà vegetali*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2000, 865, la distinzione tra materiale di moltiplicazione e prodotto del raccolto può risultare non agevole e, in ogni caso, il relativo giudizio dovrebbe essere condotto piuttosto che in base a regole botaniche, facendo leva sulla usuale destinazione del materiale considerato: «E così il seme destinato alla molitura è un prodotto della varietà, mentre quello ceduto agli agri-

in via di sviluppo, in quanto fornitori di risorse genetiche (16) - «l'accesso alla tecnologia che utilizza tali risorse ed il trasferimento di essa (...) ivi compresa la tecnologia protetta da brevetti e da altri diritti di proprietà intellettuale» (art. 16, comma 3).

Questa esigenza di bilanciamento è stata, non di meno, trascurata anche nel processo legislativo comunitario, posto che, a fronte della censura sollevata circa l'equa ripartizione dei vantaggi realizzati a partire dalla utilizzazione delle risorse genetiche esistenti in un determinato Paese, la Corte di giustizia delle Comunità europee (17) ha avuto occasione di affermare come nessuna disposizione della Convenzione, formalmente richiamata dalla direttiva sulla protezione delle invenzioni biotecnologiche, imponga «di porre in rilievo la presa in considerazione degli interessi dei Paesi d'origine delle risorse genetiche, o l'esistenza di misure volte al trasferimento di tecniche, tra le condizioni per il rilascio di un brevetto avente ad oggetto invenzioni biotecnologiche».

In proposito, si è sottolineato il rilievo puramente programmatico anziché precettivo del richiamo alla Convenzione sulla diversità biologica (18), se bene gli interessi brevettuali possano trovarsi a confliggere, insieme con le istanze di sovranità, anche con le aspettative di condivisione dei benefici di utilizzazione risultanti dall'accesso a risorse genetiche e a conoscenze tradizionali.

Sotto questo profilo, il ruolo ritagliato, dalla disciplina in esame, alle comunità locali, in forza dell'esplicito richiamo alla Convenzione, va bene al di là del dichiarato valore simbolico di una compartecipazione ai vantaggi derivanti dallo sfruttamento della tecnologia giuridicamente proteggibile delle varietà vegetali e impone all'autorità amministrativa di rinvenire una precisa soluzione allo scopo di compensare l'attività di conservazione delle risorse fitogenetiche.

7. - L'istituzione del registro risulta preordinata alla conservazione *in situ* del materiale genetico di origine vegetale, compreso il materiale di riproduzione e di moltiplicazione vegetativa contenente unità funzionali dell'eredità, realizzata attraverso la salvaguardia degli eco-sistemi e degli *habitat* naturali non che il mantenimento e la ricostituzione di popolazioni vitali di specie selvatiche nel loro ambiente naturale e, con riguardo alle specie vegetali coltivate, nell'ambiente in cui i relativi caratteri distintivi si sono sviluppati.

Coesistente all'obiettivo di conservazione della più ampia variabilità vegetale è, poi, l'uso sostenibile che implica la partecipazione attiva delle comunità nella scelta di tecnologie di selezione, identificazione e riproduzione e l'adozione di metodi di produzione compatibili con la salvaguardia delle risorse naturali, il paesag-

gio e lo spazio rurale.

Al conseguimento di tale finalità converge, del resto, il regolamento (CE) n. 1698/2005 del Consiglio del 20 settembre 2005 *sul sostegno allo sviluppo rurale da parte del Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale (FEARS)* che, tra i punti chiave da prendere in considerazione ai fini della gestione sostenibile del territorio, annovera la diversità genetica, prevedendo il versamento di indennità agroambientali dirette a consentire agli agricoltori di svolgere un ruolo fondamentale nel soddisfare la crescente domanda di servizi ambientali da parte della società.

Quanto all'*iter* procedurale, viene stabilito che la domanda di iscrizione delle «varietà da conservazione» nell'apposito registro nazionale sia disciplinata ai sensi del d.p.r. 8 ottobre 1973, n. 1065 *Regolamento di esecuzione della l. 25 novembre 1971, n. 1096, concernente la disciplina della produzione e del commercio delle sementi*, fatta salva la previsione di esonero «per quanto non previsto».

La domanda viene, quindi, esclusa dal versamento della tassa annuale di concessione governativa e risulta, altresì, esonerata dall'esame ufficiale al fine di accertare se la varietà risponda ai requisiti richiesti per la protezione, prendendo, diversamente, in esame i risultati di valutazioni non ufficiali e le conoscenze accumulate dagli agricoltori, nell'esperienza pratica, connesse alle fasi di coltivazione, riproduzione ed utilizzazione.

In realtà, non si tratta tanto di poter valutare l'incidenza di alcune eventuali incompatibilità sostanziali o procedurali attinenti all'iscrizione, quanto di accertare l'ammissibilità della stessa condizione del rinvio, posto che il presupposto della disciplina sementiera trova il proprio peculiare riferimento nell'attività di produzione a scopo di vendita di varietà delle quali il costitutore abbia ottenuto la tutela della privativa. La produzione viene, quindi, effettuata da imprese che lavorano i prodotti sementieri ed i materiali attraverso operazioni di selezione, che comportano la successiva suddivisione in specifiche categorie - di base; certificata; commerciale - i cui requisiti di appartenenza rispondono alla necessità di assicurare la *conservazione in purezza* delle varietà sottoposte a controlli e certificazioni ai fini della immissione in commercio in partite omogenee, confezionate e in involucri chiusi.

Il registro deve, quindi, riportare oltre al nome della varietà, l'indicazione dell'origine, la descrizione dei caratteri ed il nominativo del responsabile della conservazione in purezza.

Nella disciplina in esame, tenuto conto della naturale variabilità del materiale da conservazione viene, invece, prevista la deroga al possesso dei requisiti richiesti per l'iscrizione nei registri di varietà e, cioè, una differenza risultante dal profilo fisiologico o morfologico

(16) In argomento, cfr. CAMPIGLIO, *I brevetti biotecnologici nel diritto comunitario*, in *Dir. comm. internaz.*, 1999, 862, secondo la quale le varietà vegetali dei Paesi della zona subtropicale costituiscono il più grande serbatoio genetico della terra. Si veda, inoltre, GERMANO, *Tra biodiversità e bioprateria: un problema attuale dell'Amazzonia*, in *Agr. ist. merc.*, 2004, 83. Un esempio di bioterapia viene, inoltre, descritto da RICOLFI, *La brevettazione delle invenzioni relative agli organismi geneticamente modificati*, in *Riv. dir. ind.*, 2002, 66: «Immaginiamo un dolcificante naturale diverso dalla barbabietola e dalla canna da zucchero, conservato per molti millenni nell'anfratto di una micro-cultura, e capace di svolgere le sue funzioni senza produrre gli inconvenienti - dietetici e salutistici - dello zucchero di barbabietola o di canna e dei suoi sostituti artificiali. Arriva qualche impresa occidentale; preleva un campione del materiale conservato *in situ*; ne decuplica la resa con una manipolazione genetica ed ottiene il brevetto sulla varietà "modificata". Un

momento dopo, il prodotto originario è inevitabilmente fuori mercato, data la sua bassa resa rispetto a quello modificato».

(17) Cfr. la sentenza della Corte del 9 ottobre 2001, *Regno dei Paesi Bassi c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, causa C-377/98, in *Amb.*, 2002, 381, nella quale si legge: «non può considerarsi comprovato, in mancanza di una dimostrazione che non è stata fornita nella fattispecie, che la mera circostanza di proteggere mediante brevetto invenzioni biotecnologiche abbia come conseguenza di privare i Paesi in via di sviluppo della capacità di controllare le loro risorse biologiche e di far ricorso alle loro conoscenze tradizionali, così come di favorire la monocultura o di scoraggiare gli sforzi nazionali o internazionali di preservazione della biodiversità».

(18) Si rinvia a GALLI, *Problemi in materia di invenzioni biotecnologiche e di organismi geneticamente modificati*, in *Riv. dir. ind.*, 2002, I, 421.

rispetto alle varietà notoriamente conosciute (19) non che dell'omogeneità (20) e della stabilità del carattere rilevante per la sussistenza della distinzione (21).

È del tutto evidente che i caratteri di una «varietà da conservazione» non possano essere riconoscibili con precisione, così, da essere oggetto di un giudizio certo di distintività, risultando le variazioni un fenomeno naturale nel corso dei successivi cicli vegetativi sia in relazione a fattori ambientali (variazioni *fenotipiche*) che ereditari (variazioni *genotipiche*).

Parimenti, l'assenza di valore agronomico e di utilizzazione soddisfacente per quanto riguarda la domanda di iscrizione, è da spiegare in ragione della prevalente considerazione dell'adattamento ai diversi ecosistemi locali o dell'arricchimento della diversità genetica rispetto all'indicazione generalmente offerta dell'aumento di produttività.

D'altra parte, nel rispetto del modulo della collaborazione necessaria e paritaria tra amministrazione statale e Conferenza Stato-Regioni, risulta introdotta la facoltà di subordinare ad adeguate limitazioni quantitative e ad ulteriori deroghe l'iscrizione nei registri nazionali di cui all'art. 19 della legge n. 1096 cit. anche delle varietà vegetali oggetto di attività inventiva svolta dal costituente, con riguardo a materiale di moltiplicazione privo di valore economico per la produzione commerciale, ma riproducibile per l'adattamento delle coltivazioni alle diverse condizioni ambientali ed alle tradizionali colture alimentari.

Restano escluse, infine, per ovvie ragioni attinenti alla salvaguardia della biodiversità, le varietà geneticamente modificate, che possono essere diversamente iscritte nei registri di varietà previsti ai sensi dell'art. 19 della legge n. 1096 cit., a seguito dell'adozione di tutte le misure necessarie ad evitare effetti nocivi dell'emissione deliberata, ma anche potenzialmente temuti in osservanza ad una valutazione precauzionale.

8. - Il dato positivo più rilevante anche per le implicazioni pratiche nell'introduzione o nella prosecuzione di metodi di produzione agricola compatibili con la diversità genetica, è rappresentata dall'attribuzione agli agricoltori, residenti nelle zone in cui le «varietà da conservazione» ammesse all'iscrizione nell'apposito registro hanno sviluppato i propri caratteri originali o che ne assicurano la riproduzione ed il mantenimento, del diritto alla vendita diretta, in ambito locale, di piccole quantità di prodotti sementieri e materiali di moltiplicazione relativi a tali varietà.

È importante sottolineare, per altro, come, nella patuitazione, ciò che rileva non sia tanto la complessiva entità del prezzo quanto la possibilità stessa di usare senza vincoli, da parte degli agricoltori, i costituenti varietali, derogando alla regola di conservazione in purezza per selezionare linee omogenee e facilitando, invece, incroci diversi e originali adattati a contesti

mutevoli.

La sola condizione a cui risulta subordinato il trasferimento del materiale vegetale tra gli agricoltori, che mantengono *indiviso* il patrimonio varietale attraverso il reciproco scambio, riguarda la relativa produzione, che deve essere ottenuta attraverso l'organizzazione e la gestione dei beni aziendali e con la propria capacità lavorativa.

Sotto questo profilo, risulta, tra l'altro, immediato il riferimento all'impegno che lo Stato ha contratto, con la ratifica della Convenzione sulla diversità biologica, a perseguire l'utilizzazione durevole dei suoi elementi anche attraverso la protezione e il sostegno «all'uso consuetudinario delle risorse biologiche conformemente alle pratiche culturali tradizionali» (art. 10).

9. - La disciplina delle «varietà da conservazione» - riassunta nelle linee essenziali - costituisce, tuttavia, un corpo di proposizioni non ancora dotate di autonoma efficacia applicativa, trovandosi condizionata dall'esecuzione di una serie di interventi amministrativi ordinati a regolare interamente e compiutamente il procedimento di formazione del registro e le modalità di esercizio dei diritti, se bene l'intento di affermare il principio di libera circolazione sul mercato del materiale vegetale possa dirsi già realizzato con la previsione - alternativa alla tutela (privata) del procedimento in esito a cui il costituente sia pervenuto alla selezione della varietà - della tutela (collettiva) del processo continuo e partecipato di ibridazione realizzato dagli agricoltori sulla base delle peculiari condizioni geografiche, sociali e ambientali.

In effetti, a seguito della iscrizione nel registro delle «varietà da conservazione» resta esclusa la possibilità che sia individuabile alcuna inventiva nell'attività di ibridazione e di selezione di un costituente, il quale si trova a lavorare su un processo accessibile allo *stato della tecnica agraria* in conseguenza della descrizione del materiale vegetale e delle sue (mutevoli) caratteristiche oltre che del contributo creativo di aggiornamento, nella sequenza dei cicli riproduttivi, da parte della collettività degli agricoltori, che impedisce di mettere individualmente a punto una nuova varietà per effetto dell'uso continuativo e della pratica dello scambio.

La stessa libertà di ricerca risulta dilatata, posto che non si pone né pure il problema di tracciare una linea di confine tra le prerogative riconosciute al costituente della varietà iniziale e quelle eventualmente acquisite da chi abbia impiegato, con uno sforzo creativo anche notevole, il materiale vegetale di partenza per costituire una nuova varietà. È noto, infatti, come il legislatore abbia dovuto definire la nozione di *varietà essenzialmente derivate* - caratterizzate dal mantenimento della espressione dei caratteri essenziali risultanti dal genotipo o dalla combinazione dei genotipi della varietà di base - proprio per rimuovere il presupposto di comportamenti concorrenziali, pregiudizievoli della esclusività

(19) Nella valutazione del requisito della distinzione GHIDINI e HASSAN, *Biotecnologie, novità vegetali e brevetti*, Milano, 1990, 71, escludono che le differenze rispetto alle varietà note siano grandissime. In ogni caso, ai sensi dell'art. 104 del d.lgs. n. 30 del 2005 (*Codice della proprietà industriale*) la valutazione del grado di distinzione non deve essere più effettuato con riguardo a *uno o più caratteri importanti*, bensì con riguardo alla varietà complessivamente considerata: sul punto, si veda MAYR, *La disciplina delle nuove varietà vegetali*, cit., 859, il quale rileva: «La diversità non deve peraltro riguardare solo elementi esteriori ed immediatamente percepibili, quali la forma delle foglie od il colore dei frutti. Può invece attenersi anche a caratteri intrinseci, quali la resistenza a determinate malattie o la capacità di adattarsi a nuovi climi. La più apprezzata nuova caratteristica, per esempio, è senz'altro data dall'aumento di produttività».

(20) Secondo BENUSSI, *Novità vegetali*, in *Brevetti, marchio, ditta, insegna*, a cura di V. FRANCESCHELLI, Torino, 2003, 1179, il requisito della omogeneità deve essere valutato per il tramite di indici di flessibilità in vista della non esatta prevedibilità e riproducibilità dei fenomeni naturali.

(21) Osserva FLORIDIA, *Brevetto o certificato per le varietà vegetali?*, in *Riv. dir. ind.*, 1987, I, 203: «perché la materia vivente si evolve secondo regole naturali sulle quali è appunto da dimostrare che l'inventore abbia potuto stabilire il suo controllo», ne discende che l'invenzione proteggibile sussiste «se la sua attuazione consente di attuare un risultato costante che è tale se la varietà vegetale presenta le stesse caratteristiche sia nel rapporto fra i diversi esemplari che costituiscono la specie (omogeneità) sia con riguardo ad ogni singolo esemplare e alle sue mutazioni nel tempo (stabilità)».

di sfruttamento, esemplificando la lista degli atti di disposizione del materiale di riproduzione o di moltiplicazione della varietà protetta che devono essere autorizzati dal titolare della privativa.

A questo punto, bisogna, però, valutare se non sia *logorata*, sotto l'aspetto sociale, anche l'interna ragione di validità della disciplina posta a protezione dei diritti esclusivi riconosciuti ai costitutori di varietà vegetali.

In proposito, si ricorda come il fondamento della posizione di monopolio temporaneo accordata al costituente sia riposto nella redistribuzione degli elevati costi dell'attività di ricerca e sviluppo in vista della realizzazione di qualsiasi innovazione anche quando attenga alla componente immateriale dei prodotti (22).

In una riflessione di continuità, nel passaggio dall'età della tecnica a quella scientifica, Lester Thurow ha, in proposito, rappresentato che: «la conoscenza non nasce dal nulla. Per produrla bisogna investire. Come i cercatori d'oro non si sarebbero dannati per portare alla luce qualche pepita senza il diritto di tenerla, così chi scava alla ricerca di nuove conoscenze non lo farebbe se non vedesse riconosciuta la proprietà delle sue scoperte. I progressi della matematica, del *software*, della bioingegneria e delle metodologie industriali dipendono in una certa misura dalle tutele che originano dai brevetti, dal *copyright* e dai marchi di fabbrica» (23).

Rispetto al fine di promuovere il progresso del sapere e delle tecnologie applicate alle risorse fitogenetiche, che sono alla base della produzione agricola e alimentare, una volta che l'organizzazione del lavoro di selezione varietale sia in carico ad una pluralità di agricoltori, localizzati sul territorio, non sembra, tuttavia, che abbia alcun senso dubitare che l'interesse del singolo all'utilizzo di prodotti sementieri o di materiali di moltiplicazione possa essere orientato ad un godimento non esclusivo oltre che riproducibile all'infinito in una pratica basata sulla diversità e sull'adattabilità naturale.

L'esigenza di una disciplina giuridica della distribuzione dei costi di produzione delle invenzioni risulta *cedevole*, in altri termini, a fronte della pratica collettiva di conservazione della varietà, dato che l'utilizzazione che ne faccia il singolo agricoltore non solo non comporta una esclusione della possibilità di impiego da parte di altri, ma si avvantaggia delle mutazioni apportate nell'attività comune di riproduzione e di moltiplicazione per favorirne l'adattamento nei sistemi di produ-

zione locali.

Rispetto all'obiettivo di salvaguardare la variabilità genetica delle varietà coltivate, il passaggio dalla esclusiva riconducibilità ad un diritto a contenuto economico di sfruttamento dell'invenzione, all'affermazione di un diritto a contenuto sociale di partecipazione della pluralità degli agricoltori all'attività di conservazione consentite, in sostanza, di tener conto della necessità di adattamento ai mutevoli contesti in cui si trovano attraverso la continua selezione di piante, che risultano idonee, in base alle tradizionali pratiche, «a produrre bene e in quantità ma con una buona capacità di sopravvivenza autonoma nei luoghi dove avevano vissuto anche prima della colonizzazione della nostra specie» (24).

10. - Nel contesto delineato di libera accessibilità delle risorse fitogenetiche assume, dunque, un significato residuale la stessa eccezione nota come *farmer's privilege*, così come risulta inserita nell'ordinamento comunitario, ai sensi dell'art. 14, par. 3, del regolamento 2100/94/CE del Consiglio del 27 luglio 1994 *concernente la privativa comunitaria per ritrovati vegetali*, che consiste nella possibilità attribuita agli agricoltori di impiegare, nello svolgimento delle attività di produzione aziendale, il prodotto del raccolto ottenuto, piantando il materiale di moltiplicazione della varietà protetta (25).

Il privilegio consente, in altri termini, di evitare che il monopolio sulla varietà si estenda anche al suo materiale di moltiplicazione se riutilizzato, da parte dell'agricoltore, per la semina nelle superfici aziendali, fatto salvo il versamento di una remunerazione equa ma, comunque, inferiore all'importo corrispondente alla produzione dello stesso materiale vegetale nella stessa zona.

Al di là dell'obbligazione di pagamento – da cui sono esonerati, tra l'altro, i così detti piccoli agricoltori – nel momento in cui si riserva effettivamente il prodotto del raccolto ai successivi cicli di coltivazione, costituisce una pesante restrizione dell'organizzazione dei fattori produttivi, che continua a gravare in capo all'agricoltore, quella di fornire specifici elementi informativi (26).

11. - Invero, lo studio dei codici genetici che determinano i caratteri ereditari di ogni essere vivente ha, nel periodo più recente, allargato l'ambito del riconoscimento del diritto di esclusiva brevettuale, tanto da

(22) In argomento, si veda SENA, *Beni materiali, beni immateriali e prodotti industriali: il complesso intreccio delle diverse proprietà*, in *Riv. dir. ind.*, 2004, I, 59. Vale, dunque, la pena sottolineare le precisazioni formulate da ONIDA, *Funzione del sistema brevettuale tra interessi e determinazione dell'utilità sociale*, in *Il gene invadente. Riduzionismo, brevettabilità e governance dell'innovazione biotech*, Milano, 2006, 217, che «La logica del riconoscimento del diritto di esclusiva brevettuale non è la logica di libertà che sta dietro al riconoscimento del diritto di proprietà dei beni che vede la proprietà privata come estensione dell'individuo, come protezione idonea a consentire la migliore realizzazione della personalità, ma è una logica di efficienza del sistema economico; se si vuole incentivare la ricerca bisogna anche fare in modo che chi la svolge possa fare poi frutto. Siamo quindi nel campo, più che delle garanzie e dei diritti della persona, della libertà economica e della garanzia del profitto inteso come compenso di un'attività economica svolta, che ha dei costi, che comporta assunzione dei rischi».

(23) Così l'A., *La fortuna aiuta gli audaci*, Milano, 2004, 165.

(24) Così BUIATTI, *Homo sapiens e la vita virtuale*, in *Iride*, 2007, 39, che spiega: «I grani coltivati dai nostri avi, ad esempio, appartenevano a più di una specie e vennero selezionati per produrre di più e meglio nei diversi "microambienti" mantenendo quasi tutte le altre caratteristiche inalterate tolte alcune risultate negative per la produzione. Furono ad esempio scelte piante i cui semi non cadevano spontaneamente sul suolo una volta maturi individuando quelle che avevano il peduncolo a cui erano attaccate le spighe (il "rachide" meno fragile e quindi resisten-

te anche al vento). Il rapporto dell'uomo con la natura era quindi di rispetto e anche di timore, e quello che si ricercava di ottenere era essenzialmente un suo miglioramento nel senso di una sempre più completa "immersione" degli umani, delle loro piante e dei loro animali in un agro-eco-sistema locale. In altre parole la nostra specie viveva dei prodotti dell'ambiente in cui si trovava ed era uno dei componenti della "nicchia ecologica" in cui abitava anche se, più di altri animali, l'aveva modificata a suo vantaggio».

(25) Osserva DRAGOTTI, *sub art. 107*, in *Il Codice della proprietà industriale. D.lgs. 10 febbraio 2005, n. 30. Commento per articoli coordinato con le disposizioni comunitarie e internazionali*, cit., 475, che l'estensione dell'esclusiva anche all'uso del prodotto della raccolta sembra aver fatto venir meno, nella disciplina di fonte nazionale, tale privilegio che risulta, invece, conservato nell'impianto del regolamento comunitario concernente le privative agricole per ritrovati vegetali e nella direttiva sulle invenzioni biotecnologiche.

(26) Si veda, tra l'altro, le sentenze della Corte di giustizia delle Comunità europee 10 aprile 2003, causa C-305/00, *Christian Schevin*, in *Racc.*, 2003, I-03525, secondo cui la circostanza che «tutti gli agricoltori, per il solo fatto di svolgere detto mestiere, anche quelli quindi che non hanno mai acquistato né piantato materiale di moltiplicazione di una varietà che benefici di una protezione comunitaria per ritrovati vegetali appartenente ad una delle specie di piante agricole elencate (...) devono fornire ai titolari che ne facciano richiesta ogni informazione pertinente, eccederebbe quanto è necessario per salvaguardare i reciproci interessi legittimi del costituente e dell'agricoltore».

ricomprendere quelle invenzioni inerenti a materiali contenenti informazioni, autoriproducibili o capaci di riprodursi in un sistema biologico anche se preesistevano allo stato naturale, purché siano stati isolati dal loro ambiente naturale o siano stati ottenuti tramite un procedimento tecnico (27).

La direttiva 98/44/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 6 luglio 1998 *sulla protezione giuridica delle invenzioni biotecnologiche*, premesso che la nozione di varietà vegetale è definita dalla disciplina sulla tutela dei ritrovati vegetali, «in base alla quale una varietà è caratterizzata dal suo intero genoma e ha pertanto una sua individualità che la rende chiaramente distinguibile da altre varietà» ('considerando' 30), ne fa discendere che «un insieme vegetale, caratterizzato da un determinato gene (e non dal suo intero genoma), non rientra nella tutela delle varietà e non è pertanto escluso dalla brevettabilità, anche se comprende varietà vegetali» ('considerando' 31) (28).

Alla luce di queste indicazioni risalta, allora, in una logica di efficienza economica del sistema, la dilatazione dell'esclusiva brevettuale che si manifesta rispetto ai meccanismi di replicazione delle informazioni genetiche, sì che l'inventore possa «acquisire il controllo su di un'intera pianta, semplicemente rivendicando un aspetto particolare di questa» (29).

L'ostacolo posto alla possibilità di trasformare anche le «varietà da conservazione» in oggetto giuridico di cui sia consentita l'appropriabilità, da parte di privati, viene aggirato, per tanto, in ragione del fatto che l'informazione genetica svolgente la funzione specificamente rivendicata non è mai il risultato di selezioni ed incroci per via naturale (30), ma concerne l'esito di un modo di operare artificiale al quale resta estranea tanto l'influenza della diversità biologica quanto la pratica dello scambio attraverso la reciproca cooperazione degli agricoltori.

Appare, sul punto, utile tornare a riflettere sullo *statuto* dei diritti degli agricoltori contenuto nell'art. 9 del Trattato internazionale sulle risorse fitogenetiche per l'alimentazione e l'agricoltura, così come attuato ai sensi della novella alla disciplina sementiera.

In tutte le fasi di incrocio e di selezione regolate dalla natura viene, infatti, riconosciuto il contributo fondamentale che le comunità locali e, specialmente, gli

agricoltori hanno fornito e continuano a fornire per la conservazione e la valorizzazione delle risorse fitogenetiche.

In questa direzione, viene formulato l'invito a ciascuna Parte contraente affinché riconosca l'esigenza di tradurre in una serie di proposizioni normative: la tutela delle conoscenze tradizionali; l'equa ripartizione dei vantaggi derivanti dall'uso e la partecipazione al processo decisionale riguardante aspetti inerenti alla conservazione e all'uso sostenibile delle risorse fitogenetiche.

Il metro con cui valutare, in concreto, le applicazioni appare, a sua volta, fondato su un criterio oggettivo: «nulla (...) dovrà essere interpretato nel senso di limitare i diritti che possono avere gli agricoltori di conservare, utilizzare, scambiare e vendere sementi di aziende agricole o materiale di moltiplicazione» (art. 9, par. 3).

Costituisce, per altro, un problema ad andare oltre la formulazione dell'elenco dei diritti ed a guardare alla sostanza degli interessi di natura economica e sociale in gioco il nesso, assolutamente inequivoco, istituito con le disposizioni della disciplina nazionale in tema di invenzioni. Se, infatti - come si è avuto modo di accennare - la registrazione delle «varietà da conservazione», disposta in attuazione delle norme del Trattato, consente l'allargamento dell'area delle libere utilizzazioni da parte degli agricoltori e finisce, quindi, con l'arricchire il patrimonio culturale comune oltre a diffondere il progresso tecnico in agricoltura, il modo e gli strumenti per il conseguimento di tale finalità non possono essere trasferiti, in termini automatici, all'ambito delle invenzioni biotecnologiche proprio per il limite della rilevanza delle norme di tutela dei meccanismi molecolari dell'ereditarietà da cui può avere forma di vita artificiale l'insieme vegetale (31).

In base alla scelta formulata a livello comunitario si deve constatare che un materiale biologico possa essere oggetto di invenzione nel caso di isolamento dal suo ambiente naturale o di produzione tramite un procedimento tecnico anche se *preesistente* allo stato naturale, sì che nuovo è quel prodotto eventualmente individuato attraverso l'elaborazione di caratteristiche genetiche conosciute, non ancora sperimentate e isolate, in quanto suscettibile di applicazione industriale secondo l'immediata utilità della sua funzione.

In relazione all'ambito della ricerca diretta alla indi-

(27) Si vedano, tra gli altri, RICOLFI, *La brevettabilità della materia vivente: fra mercato e nuovi prodotti*, in *Giur. it.*, 1993, IV, 292; CORTESE, *Il contenuto dell'invenzione biotecnologica*, in *I nuovi brevetti. Biotecnologie e invenzioni chimiche*, a cura di A. VANZETTI, Milano, 1995, 11; RICOLFI, *Bioetica, valori e mercato: il caso del brevetto biotecnologico*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1995, 640; GALLI, *Problemi in materia di invenzioni biotecnologiche e di organismi geneticamente modificati*, cit., 398 e, ancora, RICOLFI, *Le nuove frontiere della proprietà intellettuale. Da Chicago al cyberspazio*, in *Diritto ed economia della proprietà intellettuale*, a cura di G. CLERICO e S. RIZZELLO, Padova, 1998, 84.

(28) In generale sulla disciplina di brevetti biotecnologici, si veda DI CATALDO, *Biotecnologie e diritto. Verso un nuovo diritto e verso un nuovo diritto dei brevetti*, in *Studi di diritto industriale in onore di Adriano Vanzetti, Proprietà intellettuale e conoscenza*, tomo I, Milano, 2004, 443, e per quanto più specificamente concerne l'interferenza con la disciplina speciale sulle varietà vegetali, si vedano SORDELLI, voce *Private agricole*, in *Enc. dir.*, vol. XXXV, Milano, 1986, 831 non che MASSA, voce *Ritrovati vegetali*, in *Enc. giur.*, vol. XVII, Roma, 2002, 1.

(29) Così MASSA, voce *Ritrovati vegetali*, cit., 5, che esprime, poi, il fondato dubbio «della corretta applicazione di quel principio da sempre posto alla base della proprietà intellettuale, per cui la misura del diritto di esclusiva deve essere rapportata all'ampiezza e al contenuto dell'insegnamento effettivamente fornito dall'inventore».

(30) Osserva NESPOR, *A chi servono i prodotti geneticamente modificati*, in *Il Mulino*, 2002, 206, che l'inserimento di geni consentito dalle tecniche di ingegneria genetica, oltre a risultare «mirato» rispetto al trasferimento casuale ed incontrollato di un numero indefinito di geni risultante dagli incroci tradizionali, ha la caratteristica di non essere limitato

all'osservanza dei vincoli di compatibilità interspecie e di consentire, quindi, la creazione di così detti *organismi transgenici*. Con specifico riguardo al tema svolto, GERMANÒ, voce *Biotecnologie in agricoltura*, in *Dig. disc. priv., sez. civ., Agg.*, Torino, 2003, 183 precisa, così, che «Attualmente il 98 per cento dei vegetali geneticamente modificati che sono coltivati nel mondo appartiene a due soli tipi di piante, quelle resistenti a diserbanti e quelle resistenti a insetti».

(31) Sottolinea PAVONI, *Accesso alle risorse fitogenetiche e diritti di proprietà intellettuale dopo il Trattato della FAO del 2001*, in *Prodotti agricoli e sicurezza alimentare*, cit., 242, che la principale *incursione* del Trattato nell'ambito dell'esclusiva brevettuale riguarda il divieto, posto a carico di chi accede alle risorse fitogenetiche, della eventuale rivendicazione di qualsiasi diritto di proprietà intellettuale «sotto la forma ammessa dal sistema multilaterale» [(art. 12, par. 2, lett. d)], tanto che l'accesso viene assentito in adesione ad un accordo tipo di trasferimento di materiale nel quale deve essere contenuta, in modo esplicito, tale clausola.

Non risulta, tuttavia, di immediata evidenza il significato da attribuire alla portata del divieto, salvo chiarire: «che un'impresa biotecnologica operante nel settore agroalimentare, la quale ottenga - ad esempio - materiali fitogenetici di una certa varietà di mais, non possa rivendicare diritti sulla varietà *tale e quale*, mentre nulla osta alla brevettabilità di un mais geneticamente modificato e sviluppato a partire dai materiali ricevuti ai sensi del Sistema. Quindi i prodotti biotecnologici, sia di prima [il mais modificato (...)] che di seconda generazione (gli alimenti derivati dal mais modificato), sono pacificamente suscettibili di proprietà intellettuale e del resto in tale ipotesi può scattare (...) un obbligo di condivisione dei benefici commerciali».

viduazione di sequenze del genoma si è, propriamente, sottolineato: «il fatto che i geni sono sostanze esistenti in natura, che essi possono essere scoperti, ma non inventati, e che perciò non possono essere nuovi in senso stretto, non ne esclude la brevettabilità; anche i geni possono essere considerati nuovi purchè, prima della loro scoperta od identificazione, non appartengano al patrimonio tecnico-scientifico» (32).

In ogni caso, la strada scelta porta ad attribuire rilievo ad un altro aspetto conseguente all'impiego e alla programmazione delle nuove tecniche e, cioè, che, almeno la messa a punto – in base al genotipo o alla combinazione di genotipi – di varietà essenzialmente derivate da «varietà da conservazione» debba tener conto dell'*autorizzazione*, richiesta ai sensi dell'art. 107, comma 5, d.lgs. n. 30 del 2005 (*Codice della proprietà industriale*) ai fini dell'utilizzazione commerciale, ogni volta che siano ottenute mediante selezione di un mutante naturale o indotto o da una variante somaclonale, mediante selezione di una variante individuale fra piante della varietà iniziale, tramite incroci o, ancora, mediante trasformazione attraverso l'ingegneria genetica (33).

12. - La messa a disposizione di un corredo di informazioni riguardanti le «varietà da conservazione», oltre a favorire la diversità biologica e la circolazione di materiale di riproduzione e di moltiplicazione, è destinata principalmente ad ostacolare la concentrazione delle applicazioni industriali e del controllo delle piante con caratteristiche desiderate, favorendo il trasferimento di conoscenze.

In specie, l'inventariazione del materiale vegetale e la descrizione delle indicazioni necessarie produce un effetto di *sbarramento* di una successiva domanda di privativa, apparendo irrilevante il riferimento al contributo creativo del costituente destinato a qualificare come nuovo un trovato risultante dall'attività informale di selezione praticata dagli agricoltori.

Quanto alla misura degli effetti della *divulgazione* risultanti dalla messa a disposizione della mappatura di caratteri di natura morfologica o fisiologica, ne discende che – in quanto i livelli di organizzazione biologica variano nello spazio e nel tempo – l'inventariazione non possa risultare definitiva, ma prevedere aggiunte o esclusioni di entità vegetali, variazioni di risorse genetiche, forme e processi adattativi della specie e degli ecosistemi.

L'attività di conservazione coinvolge, in questo

senso, il ruolo di *esperti*, agricoltori singoli o gruppi sociali che, nelle zone di origine o in zone geograficamente delimitate, danno vita ad un processo di *costruzione sociale* delle varietà, collegandosi in rete, così da beneficiare della diffusione delle conoscenze tecniche nonostante la rinuncia agli incentivi economici dell'innovazione.

Nella logica di un'economia di mercato, si è già rilevato come la produzione di varietà vegetali richieda rilevanti investimenti nella ricerca, sì che il costituente solo in ragione del conferimento di un diritto esclusivo allo sfruttamento dei risultati conseguiti – fondativi di una posizione di monopolio – sarebbe in grado di conseguire una sua rilevante utilità, ma un sistema basato sulla *libertà di accesso* attraverso la pratica vicendevole dello scambio comunitario di materiale vegetale esclude i costi dell'attività privata di selezione e di incrocio e sostituisce, nella funzione di incentivo all'innovazione, lo strumento della privativa.

Del resto, l'interesse collettivo diretto a rafforzare la biodiversità ed a instaurare sistemi agricoli di qualità capovolge la direzione dello sviluppo lasciata all'attività dei ricercatori attraverso l'esperimento di tecniche di miglioramento o di manipolazione genetica, per cogliere il nesso insopprimibile della dimensione necessariamente relativa delle *invenzioni* in agricoltura e sostenere i meccanismi di scambio non con incentivi all'esclusiva di sfruttamento, bensì con la riduzione dei costi di transazione.

Similmente alla tecnologia della rete, in grado di produrre un elevato livello di connessione semplificando il sistema distributivo, si che – secondo un esempio che avremo, ancora, occasione di richiamare – applicata alla messa a disposizione delle opere dell'ingegno, musica testi, immagini, si traduce nella possibilità di ampliare gli spazi di fruizione, di consentire l'accesso all'opera senza l'esistenza del supporto materiale che la incorpora, di delocalizzare l'offerta penetrando mercati nuovi di spettatori, lettori, ascoltatori che altrimenti sarebbero non raggiungibili» (34), così, in agricoltura, la cornice territoriale, che segna il perimetro di singoli *agroecosistemi*, fa corrispondere all'interesse degli operatori impegnati nella gestione produttiva lo sviluppo della pratica comunitaria dello scambio e della combinazione di fattori genetici ed esperenziali, in vista della formazione di esternalità positive nella conservazione del paesaggio, della biodiversità e delle tradizioni culturali.

Come ha osservato Paolo Grossi (35) – in una cornice più generale diretta a riaffermare il ruolo e la portata delle proposizioni normative che sono il risultato di

(32) Così SENA, *L'importanza della protezione giuridica delle invenzioni biotecnologiche*, in *Riv. dir. ind.*, 2000, I, 71, il quale aggiunge che «non la mera scoperta sarà brevettabile, ma solo quella che consente la identificazione e la realizzazione di una concreta *utilità ed applicazione industriale*, anche se l'esclusiva riguarda l'oggetto della scoperta in sé, come del resto avviene per tutte le invenzioni di prodotto». Si veda, inoltre, GUGLIELMETTI, *La brevettazione delle scoperte-invenzioni*, in *Riv. dir. ind.*, 1999, 97, il quale conviene (134) sulla circostanza che la *preesistenza* non toglie necessariamente novità all'invenzione, ma formula l'osservazione che «un diritto di esclusiva brevettuale, se fosse riferito a scoperte e principi scientifici *“in quanto tali”*, dovrebbe, secondo la struttura di protezione tipica dell'istituto, cadere su *tutte* le possibili e spesso *a priori* indeterminabili forme di sfruttamento concrete di essi, non importa quanto distanti dalla formulazione del principio scientifico. Tuttavia, molti principi scientifici di carattere astratto hanno una portata estremamente ampia, costituiscono generalizzazioni di fenomeni omni-presenti nel mondo fisico (si pensi alla legge di gravità), tanto che di ogni risultato tecnico si potrebbe dire che esso costituisce una forma di «applicazione», se con ciò si intende che il principio scientifico contribuisce a spiegare il risultato tecnico. Un sistema che riconoscesse diritti brevettabili anche su scoperte scientifiche di carattere astratto dovrebbe comunque ammettere privative di ampiezza potenzialmente smisurata, con il rischio di paralizzare la libertà di ricerca».

(33) Conferma MAYR, *Commento al regolamento (CE) n. 2100/94 del Consiglio del 27 luglio 1994 concernente la privativa comunitaria per ritrovati vegetali*, in *Riv. dir. ind.*, 1995, III, 5, che «L'introduzione di questa previsione tiene conto della possibilità di modificazione genetica delle piante. Oggi è infatti possibile alterare le caratteristiche di una varietà di successo, frutto di lunghi sforzi ed investimenti, incrementandone la resistenza alle malattie o le caratteristiche qualitative dei frutti anche solo per scopi più che altro di plagio».

(34) In questi termini, si legga CHIMIENTI, *La nuova proprietà intellettuale nella società dell'informazione. La disciplina europea e italiana*, Milano, 2005, XV, che, proseguendo, nell'introduzione al tema, segnala il timore che, dalla dematerializzazione dell'accesso all'opera possa derivarne la diffusione della così detta pirateria, costituita da utilizzazioni illecite fatte in violazione dei diritti esclusivi, tanto da concludere come sia la «forte preoccupazione degli aventi diritto sulle opere e dell'industria storica, che intermedia per la fruizione dei beni immateriali», ad avere «fino ad ora fortemente condizionato il vero decollo della distribuzione digitale».

(35) Così l'A., *Prima lezione di diritto*, Roma-Bari, 2006, 20, che sottolinea: «Lo strato dei valori storici è quello delle radici d'una società, è il frutto di sedimentazioni lunghe, è l'acquisizione di certezze faticosamente conquistate e diventate dopo secolari fatiche, patrimonio d'una comunità storica».

manifestazioni del sociale – anche una piccola comunità spontanea manifesta la disponibilità ad osservare le proposte ordinarie che si generano al suo interno, «purché ritenute oggettivamente buone, valide per trasformare il disordine presente in ordine futuro. L'ordine giuridico autentico attinge allo strato dei valori di una comunità per trarne quella forza vitale che nasce unicamente da una convinzione sentita, per trarne quella solidità che non ha bisogno della coazione poliziesca per mantenersi stabile».

Al di là della evocata suggestione, la riflessione sulla esistenza di istanze pluralistiche di accesso alla disponibilità delle sementi e dei prodotti di moltiplicazione e di riproduzione delle piante coltivate, trova saldamente le sue radici nelle reazioni sociali prima ancora che nell'apprezzamento del legislatore e mette in luce le irrisolte contraddizioni dell'attuale sviluppo delle tecniche di ingegneria genetica tra l'impulso produttivistico al *migliore* sfruttamento economico e la salvaguardia di interessi collettivi – tra cui quello di *pre-conoscenza* delle risorse fitogenetiche – legati alla presenza delle comunità sul territorio.

In realtà, per assicurare il contenimento con interessi di rilievo pubblicistico, nella disciplina sui ritrovati vegetali, è previsto il rilascio di licenze obbligatorie e ciò, tanto nell'ipotesi in cui non sia messo a disposizione degli utilizzatori, nel territorio dello Stato, materiale di riproduzione o di moltiplicazione in misura adeguata al fabbisogno della produzione nazionale, quanto nelle circostanze relative all'utilizzazione di varietà che possono servire all'alimentazione umana o del bestiame non che per usi terapeutici o per la produzione di medicinali (36). Ma è del tutto visibile l'indifferenza rispetto agli obiettivi di salvaguardia dei sistemi agricoli e della diversità genetica all'interno delle singole varietà vegetali che, nell'economia di mercato, la concentrazione dei diritti di esclusiva e la formazione di monopoli rischiano di pregiudicare (37).

13. - A questo punto ci si rende, allora, conto come per impostare una più coerente progettualità di sviluppo e di benessere non siano sufficienti le soluzioni raggiunte per il tramite della cooperazione internazionale in materia di risorse fitogenetiche e di biodiversità, in quanto consentono solo delle correzioni non rilevanti al sistema di allocazione dei diritti di proprietà modellato sull'esclusiva brevettuale senza correggere le peculiari deformazioni che derivano alla prospettiva di bilanciamento di altri interessi economici e sociali.

Ciò non di meno l'attività più promettente, nella società del futuro, sarà rappresentata dalla produzione di informazioni e saperi e, come ha sintetizzato Marcello Cini: «la riduzione di questi beni immateriali a merce destinata a essere acquistata e fruita individualmente in esclusiva è dunque una abusiva reificazione, entro un supporto materiale privo di valore, di nuova informazione di per sé creata, da parte di menti umane che a loro volta traggono dalla società la loro ispirazione, per essere socializzata. Se è vero infatti che essa è frutto della creatività di singoli individui, oltre che della cooperazione tra loro, è anche vero che è comunque sempre fondata sulla conoscenza comune prodotta in passato da altri individui, che è diventata patrimonio comune della società» (38).

Si pongono, dunque, in discussione, brevetti e creazioni intellettuali a contenuto tecnologico, contestando l'ampiezza della tutela giuridica ad essi apprestata in relazione alla chiusura dell'accesso alla conoscenza e si sollecita l'aspettativa a promuovere la crescita di efficienza derivante dalla partecipazione comune ai processi di produzione. Entrano in gioco una varietà di strumenti spontaneamente auto-organizzati: *open source*, *creative commons*, *copyleft*, *free software* per liberarsi dall'incubo della proprietà a ricercare i vantaggi che discendono dallo straordinario ampliamento delle possibilità di creare e far circolare conoscenza (39).

Possiamo, ad esempio, assistere allo scontro che contrappone il sistema di produzione di *software*, mantenendo segreto il così detto codice sorgente, in modo da escludere la possibilità di accesso alla comunità degli *hackers*, che alimenta la condivisione delle informazioni per contribuire al continuo e disinteressato miglioramento del sistema. Il circolo *virtuoso* del modello di esclusiva brevettuale (40) conosce, dunque, una irreversibile crisi di fronte alla trama esperienziale di bisogni sociali che fissa le sue regole: «è la logica di scambio reciproco a dare origine alla creazione del *software* e permeare il suo sviluppo fino al risultato finale. Esso nasce da una cooperazione ed è rivolto a creare altre attività che si basano e favoriscono la cooperazione» (41).

Nell'era delle nuove tecnologie, viene raffigurata paradossalmente una situazione, che rinnega quella di *enclosure* dei pascoli a libero accesso – conosciuta attraverso la metafora della *tragedia dei beni comuni* (42) – per respingere la confluenza nell'alveo del mercato dei termini e delle condizioni che vincolano l'accesso alle informazioni, fino ad affermare come, date certe circostanze, la *produzione sociale condivisa* sia più efficiente

e interessi in conflitto, in *Il gene invasivo. Riduzionismo, brevettabilità e governance dell'innovazione biotech*, cit., 227, il quale apre l'interrogativo sull'adeguatezza della proprietà intellettuale e degli istituti giuridici utilizzati «in un contesto storico, sociale e tecnologico che ne ha cambiato profondamente il significato, e mette in discussione la stessa loro efficienza economica. Naturalmente, non si tratta di una discussione soltanto tecnico-giuridica. Al contrario, siamo di fronte alla necessità di scelte politiche adeguate a una realtà radicalmente mutata, scelte che esigono il sostegno di una cultura adeguata».

(40) Il riferimento in corsivo è ad un articolo di SENA, *Il circolo virtuoso della brevettazione*, in *Riv. dir. ind.*, 2006, I, 209.

(41) Così, BERRA e MEO, *Libertà di software, hardware e conoscenza*, Torino, 2006, che premettono: «In un universo in così rapida espansione, la produzione e l'uso di *software open source* offrono indubbiamente una risposta alle sfide economiche, sociali ed etiche, ma soprattutto indicano una nuova via per creare l'innovazione tecnologica. Il *software open source* costituisce il presupposto per fondare una strategia di crescita basata sull'informatica solidale».

(42) Lo studio di HARDIN, *The tragedy of the Commons*, in *Science*, 1968, 162, ha dato origine ad una vasta letteratura, su cui si vedano PARDOLESI e GRANIERI, *Di regolazione, antitrust e diritti di proprietà intellettuale*, in *Merc. concorr. reg.*, 2004, 7; COLANGELO, *L'antitrust, i patent pools e le tragedie della (intellectual) property governance*, *ivi*, 54; GHIDINI, *Collisione? Integrazione? Appunti sulla intersection fra diritti di proprietà intellettuale e disciplina (e) della concorrenza*, in *Merc. concorr. reg.*, 2005, 247.

(36) Osserva, in proposito, ROOK BASILE, voce *Privative agricole*, in *Enc. dir.*, vol. XXXV, Milano, 592: «La specifica previsione di licenze obbligatorie speciali per il settore agricolo, che non trova riscontro nella parallela disciplina industriale, è emblematica del rapporto tra pubblico e privato nella materia in esame, ove il contenimento tra gli interessi della collettività e quelli del singolo opera a favore dei primi non solo per le esigenze dell'economia nazionale ad un incremento della produzione, ma soprattutto per l'interesse che questa assume in rapporto all'alimentazione e alla sanità».

(37) Sul tema della concentrazione oligopolistica e il controllo delle sementi, si rinvia a FONTE, *Proprietà intellettuale e dominio pubblico: il caso delle agrobiotecnologie*, in *La quest. agr.*, 2004, 3; *Id.*, *Diritti di proprietà intellettuale ed erosione del dominio pubblico nel futuro della produzione alimentare*, in *www.agriregionieuropa.univpm.it* e, ancora, *Id.*, *Biotechnologie agricole: proprietà intellettuale, conoscenza tradizionale e beni pubblici*, in *Agr. ist. merc.*, 2007, 353.

(38) Così l'A., *Il supermarket di Prometeo. La scienza nell'era dell'economia della conoscenza*, Torino, 2006, 371, il quale sottolinea: «La reificazione della conoscenza in forma di merce ha l'effetto di distorcere il processo di produzione, favorendo l'innovazione che promette di dare maggiori profitti a scapito di quella che, pur potenzialmente utile o addirittura indispensabile per la soluzione dei problemi sociali più urgenti, non ha mercato immediato. Tutta la problematica che deriva dalla brevettabilità della materia vivente – dal singolo gene all'organismo più complesso – e di ogni prodotto del pensiero – dal singolo *bit* all'opera più monumentale – ha, come vedremo, la sua radice in questo meccanismo perverso».

(39) In argomento, si rinvia a RODOTÀ, *Invenzioni biotecnologiche: diritti*

della stessa logica di mercato (43).

14. - Il tentativo di svolgere il tema della *novità* del trovato dentro i confini disegnati dalla rete di scambio e di condivisione del sapere delle comunità di agricoltori, così da fondarne legittimamente le pretese di partecipazione ai vantaggi economici potrebbe, allora, rintracciarsi nel sistema di accesso facilitato, conformemente ad accordi tipo di trasferimento di materiale vegetale, previsto dal Trattato internazionale sulle risorse fitogenetiche per l'alimentazione e l'agricoltura o nell'auspicata cooperazione delle Parti contraenti, richiesta dalla Convenzione sulla diversità biologica, affinché brevetti ed altri diritti di proprietà intellettuale siano un *aiuto* e non un *ostacolo* alla realizzazione degli obiettivi perseguiti (art. 16, par. 5).

Si tratta, per altro, di un canone interpretativo, che può valere ai fini della anticipazione di sviluppi futuri dell'ordine giuridico della materia, sollecitati dalla evoluzione economico-sociale (44), ma che non poggia sull'imposizione di norme dotate di efficacia vincolante e capaci di rendere congeniale all'apparato della techno-economia l'accettazione dei richiamati limiti di sfruttamento del materiale genetico (45).

Nonostante la presa d'atto che «viviamo ormai in una *law-saturated society*, in una società strapiena di diritto, di regole giuridiche dalle provenienze più diverse, imposte da poteri pubblici o da potenze private, con una intensità che fa pensare, più che a una necessità, a una inarrestabile deriva» (46), la ricerca di regole alternative al modello della protezione brevettuale si sviluppa, diversamente - come si è osservato - con l'attuazione di un regime di libero accesso già ampiamente diffuso nel campo informatico attraverso una *General Public License*, che ammette la possibilità di modificare liberamente il *codice sorgente* dei programmi distribuiti da parte di qualsiasi utente che, a sua volta, è obbligato a rendere

disponibile a tutta la comunità ogni eventuale innovazione.

Naturalmente i programmi informatici, in quanto sono la traduzione di un linguaggio comprensibile al computer di specifici codici, sono tutelati dal diritto d'autore, ma l'estensione della protezione con la previsione di un'analoga clausola *open access* potrebbe configurare il modo più conveniente per ricondurre anche la produzione di conoscenza tecnica nel campo delle sementi alla collaborazione degli agricoltori, adattandola ai contesti locali con la promozione della più ampia variabilità genetica.

Una differenza fondamentale, che può essere segnalata con riguardo alle elaborazioni digitali, rispetto a cui la circolazione dei dati si realizza attraverso una *rete a-territoriale*, riguarda, invece, la circostanza che, in agricoltura, è l'ancoraggio delle attività di selezione svolte in rete, da parte delle comunità locali, ad uno spazio fisico ben delimitato a contrassegnare tipicamente lo sviluppo e la diffusione dell'innovazione.

Se è vero che il concetto di tecnologia giuridicamente proteggibile nasce e si sviluppa come concetto aperto e, in quanto tale, mobile, sulla base del progredire delle attività economiche e della esigenza di accedere a nuove soluzioni inventive suscettibili di applicazione industriale (47), la diversificazione normativa operata per le varietà vegetali segnala, dunque, un'irreversibile *usura* non più soltanto ascrivibile alle difficoltà di assimilazione del vivente alla disciplina della meccanica, ma alla coerenza con l'orientamento del mercato, che richiede, in luogo di invenzioni di nuove specie, ottenute con la selezione artificiale o l'intervento sui fattori genetici, al fine di incrementare le rese attraverso produzioni allineate a *standard* merceologici uniformi - materie prime che circolano sradicate dai contesti geografici - la conformazione di tutti gli istituti, che interessano la materia agricola, alla conservazione dell'ambiente e delle diversità produttive e culturali. □

(43) Il richiamo a BENKLER, *Sharing Nicely: Ow Shareable Goods and the Emergence of Sharing as a Modality of Economic Production*, in *The Yale Law Journal*, 114 si rinvia in FONTE, *Bioteologie agricole: proprietà intellettuale, conoscenza tradizionale e beni pubblici*, cit., 367. Sia consentito, inoltre, il rinvio ad un mio precedente contributo *Protezione brevettuale delle invenzioni biotecnologiche tra interessi privati ed utilità sociale*, in questa Riv., 2006, 14, dedicato ad un'analisi sommaria dei termini del conflitto tra la portata monopolistica della privativa brevettuale e gli assi che guidano il funzionamento del sistema concorrenziale, al fine di individuare, da un lato, nella restrizione dell'offerta e, dall'altro, negli sprechi connessi alla moltiplicazione degli sforzi innovativi delle imprese concorrenti, i più evidenti fattori di non conformità all'efficienza economica ed ottimalità allocativa. Val la pena di insistere ancora su alcune critiche mosse alla inefficienza allocativa connesse ai *property rights* da DAVID, *Le istituzioni della proprietà intellettuale e il pollice del Panda. Brevetti, diritti d'autore e segreti industriali nella teoria economica e nella Storia*, in *Diritto ed economia della proprietà intellettuale*, cit., 27 e ss. Per quanto riguarda la così detta corsa ai brevetti relativa ad una condotta competitiva della ricerca che implica (47) «una mancanza di coordinamento fra le imprese e l'impossibilità virtuale di raggiungere, se non per fortuna, alcun risultato che si avvicini ad una pianificazione socialmente ottimale dei progetti di ricerca e sviluppo» oltre ad incentivare «una tendenza alla dissipazione degli utili privati nel contendersi il premio per la priorità, con tutto ciò che comporta; il valore privato dell'arrivare ad una nuova scoperta poco prima del concorrente al secondo posto probabilmente supererà largamente il beneficio che la società nel suo insieme otterrebbe dal leggero vantaggio nella data della scoperta o dell'invenzione». Un'ulteriore critica riguarda, ancora, la perdita di benessere economico causato dalla costituzione di un monopolio temporaneo (38): «Il possesso esclusivo della conoscenza tecnologica nelle mani di un agente in cerca di profitto porterà alla restrizione del raggio d'applicazione di quella conoscenza per la produzione di beni di consumo che contengono l'innovazione o che possono essere ottenuti con un minor costo secondo processi che si basano su di essa. Più il possesso è sicuro, meno il monopolista del brevetto, o il possessore del diritto d'autore si dovrà preoccupare del fatto che far pagare un'alta percentuale nelle *royalties* indurrà gli altri a cercare di evitare di pagarla investendo nell'ingegneria inversa, cercando di "inventare intorno" all'area coperta dal brevetto imitando il più fedelmente possibile la sua creazione. Con un minor rischio di entrata di sostituti generati da queste attività di cui preoccuparsi, il reddito delle *royalties* può essere ottenuto dai consumatori finali fissando i prezzi al di sopra dei costi marginali della produzione o diminuendo la produzione. I benefici della nuova conoscenza per la società in generale, e per i consumatori in particolare, sono così ridotti rispetto a quelli che ne sarebbero derivati se l'informazione fosse stata resa disponibile allo sfruttamento su base competitiva».

(44) Anche la scienza economica ha offerto un importante contributo di ricer-

ca sul tema dei criteri esterni al mercato e, in specie, un rinvio può essere formulato all'opera di FUÀ, *Crescita, benessere e compiti dell'economia politica*, in *Il Mulino*, 1994, 764, che scrive: «Abbiamo alle spalle un lungo periodo durante cui il meccanismo del mercato e il motivo del guadagno hanno progressivamente conquistato aree di attività precedentemente dominate da altri motivi quali la consuetudine, il dovere familiare o civico, il senso di missione, la vocazione, ecc. E mentre questo processo di mercificazione avanzava, l'attenzione degli economisti si rivolgeva verso di essi e verso i suoi effetti sul benessere, che [...] risultavano presumibilmente più positivi che negativi. Ma al punto in cui siamo giunti, in cui quasi tutto è stato ormai reso oggetto di compravendita - perfino il contatto con la natura, le soddisfazioni sportive, le emozioni artistiche, il modo di divertire i propri bambini e di accudire i propri nonni - dobbiamo cominciare a indirizzare altrimenti la nostra attenzione e a indagare se si presentino possibilità interessanti per qualche cambiamento in senso opposto. In altre parole è importante (...) approfondire l'analisi delle formule non mercificate di organizzazione che possiamo impiegare».

(45) Sul punto, si veda la *Dichiarazione in occasione della ratifica della Convenzione sulla biodiversità*, in base alla quale «Nell'ambito delle loro rispettive competenze, la Comunità europea e i suoi Stati membri desiderano riaffermare l'importanza che attribuiscono al trasferimento di tecnologie e alla biotecnologia al fine di garantire la conservazione e l'utilizzazione durevole della diversità biologica: la conformità ai diritti di proprietà intellettuale costituisce un elemento essenziale per l'attuazione delle politiche di trasferimento di tecnologie e di investimenti comuni».

Per la Comunità europea e i suoi Stati membri, i trasferimenti di tecnologia e l'accesso alla biotecnologia, quali definiti nel testo della Convenzione sulla diversità biologica, possono essere assicurati solo in conformità dell'art. 16 di detta Convenzione e in applicazione dei principi e delle norme di protezione della proprietà intellettuale, in particolare gli accordi multilaterali e bilaterali firmati o negoziati dalle parti della presente Convenzione.

La Comunità europea e i suoi Stati membri incoraggeranno l'utilizzazione del meccanismo finanziario stabilito dalla Convenzione per facilitare il trasferimento dei diritti di proprietà intellettuale detenuti dagli operatori europei, in particolare per quanto concerne la concessione di licenze, garantendo nello stesso tempo una protezione adeguata ed efficace dei suddetti diritti di proprietà».

(46) Così RODOTÀ, *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Milano, 2006, 9 il quale prosegue: «La consapevolezza sociale non è sempre adeguata alla complessità di questo fenomeno, che rivela anche asimmetrie e scompensi fortissimi, vuoti e pieni, con un diritto invadente in troppi settori e tuttavia assente là dove più se ne avverte il bisogno».

(47) In questo senso, si veda FLORIDIA, *Le creazioni protette*, in *Diritto industriale. Proprietà intellettuale e concorrenza*, a cura di T. AUTERI - G. FLORIDIA - V. MANGINI - G. OLIVIERI - M. RICOLFI - P. SPADA, Torino, 2005, 180.

Le nuove disposizioni sul controllo dei vini di qualità prodotti in Regione determinata (*)

di GIUSEPPE CARACCIOLIO

1. Il d.m. 4 agosto 2006. - 1.1. Rinnovo degli incarichi alle organizzazioni consortili già autorizzate. - 1.2. Riapertura del termine per l'affidamento dell'incarico e superamento di un sistema di controlli programmaticamente parziale. - 1.3. Accrescimento del tasso di trasparenza e neutralità del sistema: affidamento all'ICQ della vigilanza sugli esercenti i controlli. - 1.4. La prospettiva dell'uniformazione dei sistemi di controllo e di vigilanza. - 2. Il d.m. 29 marzo 2007. - 2.1. L'ampliamento della platea dei soggetti autorizzabili. - 2.2. Procedure per l'individuazione del soggetto da incaricare, scrutinio dei requisiti e determinazione degli obblighi. - 3. Il decreto del Direttore generale della qualità MIPAAF 13 luglio 2007. - 3.1. La determinazione dei criteri per la verifica della rappresentatività della filiera. - 3.2. Determinazione delle caratteristiche della fascetta identificativa. - 3.3. Piano dei controlli e prospetto tariffario. - 3.4. Disposizioni particolari. - 4. Conclusioni.

1. - Con tre successivi decreti emanati nell'arco di un anno il Dicastero delle politiche agricole ha sensibilmente innovato il sistema dei controlli sui V.Q.P.R.D. (1) e se – dichiaratamente – ha disegnato un ulteriore sistema «transitorio» e a termine incerto (non potendosi prevedere quando verrà emanata la legge di revisione della vigente disciplina nazionale dei vini a denominazione d'origine, espressamente indicata nei preamboli quale strumento destinato alla realizzazione dello «strutturale» sistema dei controlli), ha di fatto fornito qualificanti indicazioni per consentire di prefigurare in che termini il sistema definitivo prenderà forma.

Il primo dei tre decreti non è quello che ha avuto la maggiore notorietà, ma le innovazioni in esso contenute, apparentemente poco eclatanti, presentano già *in nuce* gli elementi della successiva evoluzione.

Con verbosi «considerando» e due soli articoli dispositivi il Ministro competente ha manifestato, secondo la nostra interpretazione, quattro chiari indirizzi di politica settoriale: *a*) ha confermato la fiducia nei riguardi dell'attitudine dei consorzi di tutela ad assolvere fattivamente agli incarichi di controllo fino ad oggi affidati (anche alla luce dell'apprezzamento per i risultati dichiaratamente positivi emersi a seguito del monitoraggio effettuato in attuazione del d.m. 31 luglio 2003) e glielo ha perciò rinnovato, sia pure con la fissazione del termine finale di emanazione della riforma strutturale del sistema dei controlli; *b*) ha riconosciuto che non può reggersi, in via non puramente sperimentale, un sistema che programmaticamente consente che i controlli siano effettuati soltanto su una parte del territorio nazionale (in funzione della casuale disponibilità dei consorzi ad assumersene il carico) e peraltro con modalità di cui è impossibile garantire l'uniformità, sicché – come primo passo – ha invitato i consorzi che ancora non lo avevano fatto a presentare domanda di incarico; *c*) ha ravvisato l'esigenza di attribuire maggiore trasparenza e neutralità alle modalità organizzative del complessivo sistema, unificandolo a livello centrale con il riferimento ad un unico organo designato per la vigilanza che ne garantisca l'imparziale espletamento; *d*) ha indicato come prospettiva la uniformazione dei sistemi di controllo e di vigi-

lanza su tutte le produzioni tipiche di qualità riconosciute a livello comunitario e nazionale, non esclusi i V.Q.P.R.D.

Si tratta ora di analizzare più a fondo queste indicazioni, anche al fine di verificare se siano coerenti le scelte che vi hanno fatto seguito.

1.1. - a) Quanto al primo aspetto, occorre dare atto che non poteva che essere riconosciuta la positività degli esiti della sperimentazione, sia in ordine all'aggiornamento dell'albo dei vigneti, sia in ordine allo snellimento delle procedure per gli adempimenti dei produttori.

A fronte di una situazione nella quale (come le stesse Camere di commercio riconoscono) ancora oggi il preciso controllo delle superfici vitate a D.O. iscritte all'Albo dei vigneti risulta impossibile per il difetto di un monitoraggio completo ed aggiornato (tanto che si riscontrano iscrizioni all'Albo addirittura molto superiori rispetto alle rivendicazioni delle uve, oppure casi diffusi di doppie iscrizioni) non ci si può che rallegrare per l'opera di ricognizione eseguita direttamente «sul campo», partendo dalla documentazione di base acquisita al 30 settembre 2000 ed operando sulla situazione reale riscontrata sul territorio (anche con riguardo alle forme di allevamento, ai sestri di impianto, alla composizione ampelografica, ecc.). Risulta che i dati così raccolti, messi a disposizione delle aziende controllate, sono stati inseriti nel sistema AGEA, a cura degli enti e/o organismi incaricati (CAA) e perciò restano patrimonio di conoscenza definitivamente acquisito, per quanto – ovviamente – in relazione alle sole zone del territorio che sono state effettivo oggetto di controllo.

Del pari è innegabilmente positivo il fatto che (sia pure in riferimento ad alcune realtà locali) i rapporti di collaborazione con le Camere di commercio abbiano permesso ai consorzi di assolvere ad importanti funzioni delegate (rilascio ricevute uve frazionate, prelievo campioni ai fini della certificazione camerale, consegna contrassegni per le D.O.C.G., ecc.), così che è stato possibile fornire ai produttori uno sportello unico che assicura diminuzione degli adempimenti nonché metodi nuovi di collaborazione.

(*) Il testo è tratto dalla relazione tenuta a Torino il giorno 27 ottobre 2007 in occasione del Convegno che ha avuto luogo presso il «Salone del vino» con il titolo *Il commercio del vino tra internazionalizzazione e controlli interni*.

(1) Per il quadro della disciplina sino ad oggi vigente e per le problematiche a cui essa da luogo rinviamo al nostro: *La disciplina dei consorzi erga omnes alla luce del d.m. 29 maggio 2001: problematiche giuridiche e dubbi di legittimità*, in questa Riv., 2003, 413 e ss.

b) Nel preambolo del decreto ora in esame si fa però riferimento anche ai risultati conseguiti in ordine alla «rintracciabilità del prodotto»; al «controllo delle produzioni»; alla «acquisizione immediata di dati certi».

È ben vero che solo dal momento di inizio dell'attività di controllo sperimentale è stato possibile garantire effettivamente che il vino di ogni singola bottiglia è il medesimo di quella determinata partita menzionata in etichetta, essa pure regolarmente controllata dal consorzio e certificata dalla Camera di commercio. Per i vini a D.O.C.G. i consorzi hanno utilizzato le fascette di contrassegno numerato che vengono rilasciate in quantità corrispondenti alle partite di vino certificate. Per i vini a D.O.C. (che non hanno un contrassegno di Stato), i consorzi hanno optato per due diverse soluzioni: numero del lotto già previsto in etichetta ovvero identificazione della partita certificata a mezzo di numerazione progressiva rilasciata dal consorzio stesso. Questa seconda soluzione è di certo più efficace ai fini della verifica di corrispondenza quantitativa tra bottiglie e partite certificate.

Per alcune realtà di vera e propria eccellenza, poi, si deve senz'altro menzionare che il sistema della rintracciabilità del prodotto lungo il cammino dalla vigna alla bottiglia è stato addirittura reso disponibile al consumatore al quale è consentito verificare direttamente – e con il semplice accesso ai siti *web* di alcuni consorzi – quale sia stato il tragitto del prodotto che egli ha acquistato e quali siano stati i risultati delle analisi chimiche e organolettiche del vino, il numero di bottiglie prodotte e varie informazioni sul produttore. Si tratta di un traguardo già realizzato per altro genere di prodotti alimentari, ma che appariva di impossibile realizzazione anche per il vino fino a pochissimi anni fa, proprio a causa della estrema varietà delle tipologie di materia prima e della estrema complessità dei metodi di elaborazione che il prodotto in questione ha acquisito nel tempo.

Il controllo delle produzioni assume poi rilievo peculiare ai fini di garantire non solo il rispetto delle regole di volta in volta fissate nei singoli disciplinari in riferimento alle fasi di elaborazione del prodotto (ove si dice che coacervi di partite diverse già certificate avverrebbero frequentemente oltre i limiti consentiti, senza richiesta di nuove certificazioni) ma anche il rispetto delle rese di materia prima per ettaro di terreno (fino a ieri non acclarabile perché la denuncia di produzione delle uve D.O.C. non contempla tutta la produzione della matricola dell'unità vitata, ma solo, appunto, delle uve a D.O.C., così che non vi è garanzia del rispetto della regola dei superi massimi del 20 per cento) e della coerenza delle giacenze delle varie annate, sia di singole aziende che in totale dello specifico prodotto a D.O. Anche di questo deve darsi atto che i consorzi hanno saputo farsi carico.

Quanto infine all'acquisizione immediata di dati certi sui vini a D.O., se con ciò ci si vuole riferire ai dati di rilevanza statistica e per le più varie finalità amministrative, non può che essere stata insoddisfacente l'utilità derivante da un sistema di controllo non generalizzato sul territorio, perché limitato a soli 28 consorzi, provvisti di giurisdizione su soli 68 vini a denominazione di origine (fra circa 350 che se ne possono attualmente contare, e per quanto i vini soggetti a controllo siano di certo quelli dotati di maggiore notorietà e prestigio) e perciò su circa il 56 per cento della superficie italiana a D.O. Se d'altro canto si vuole porre l'accento sull'immediatezza, e cioè sulla rapidità dei tempi di raccolta dei dati effettivamente disponibili, è ragionevole concludere per una risposta obiettivamente positiva, atteso che la già testata capacità organizzativa dei consorzi tranquillizza sulla capacità che essi hanno di porre rapidamente a disposizione dell'autorità centrale i dati di cui dispongono.

Alle positive emergenze considerate nel preambolo del decreto occorre senz'altro aggiungere, di nostra iniziativa, che il miglior risultato che la sperimentazione ha prodotto è senz'altro quello di avere stimolato i titolari delle D.O. ed i consumatori dei prodotti a D.O. ad una maggiore partecipazione e

cointeressamento, inducendoli a collaborare con gli organi di controllo con le opportune segnalazioni delle situazioni di difetto o difformità. Non può che derivarne uno stimolo ad atteggiamenti di più diffusa moralizzazione nel settore, tali che ne sono poi derivati già i primi evidenti sintomi benefici, come: diminuzione delle giacenze, prima assai elevate, relativamente ad alcune D.O.C.; riduzione di «migrazioni» di produzioni abbondanti, da un vigneto ad alto rendimento ad un altro abbandonato o con viti sofferenti oppure ormai alla fine del ciclo produttivo.

Si tratta insomma di esiti che – per quanto parziali – dimostrano che era fondata quella strategia tesa ad affrontare le crescenti minacce concorrenziali sostenendo la qualità dei prodotti e l'efficienza delle filiere vitivinicole, e perciò assegnando un ruolo cardine al sistema di controlli e vigilanza.

Se questi argomenti siano sufficienti per giustificare la riconferma dell'incarico in favore dei consorzi di tutela che già lo hanno ottenuto, senza ulteriori condizioni e sulla scorta degli stessi presupposti che erano richiesti dai precedenti decreti ministeriali disciplinanti la materia (d.m. 29 maggio 2001; d.m. 21 marzo 2002), non compete a noi giudicare. Dobbiamo però evidenziare che vi è una chiara contraddizione tra la dichiarata necessità di assicurare «uniformità al sistema dei controlli» e la prescelta misura di proroga (con ulteriore stabilizzazione di ciò che era nato come provvisorio) del sistema esistente che già ha dato prova di non essere capace di costituire strumento di soluzione generalizzata.

1.2. - All'interno del quadro descritto al punto che precede può avere parvenza di coerenza la scelta di consentire una vera e propria «riapertura del termine» di presentazione della domanda (della quale – per la precisione – neppure vi sarebbe stata esigenza, atteso che il d.m. 31 luglio 2003 dispose «la sospensione» del termine previsto dall'art. 4, comma 4, del decreto 29 maggio 2001 per l'individuazione di «organismi pubblici o privati cui affidare l'attività di controllo», senza che esso sia stato poi riattivato con norma successiva) a favore di «altri consorzi di tutela interessati», sulla scorta delle medesime condizioni prescritte per i consorzi già autorizzati.

Nel conflitto tra l'esigenza di «assicurare un più adeguato livello di controllo sulla produzione dei V.Q.P.R.D. italiani» (in concreto estendendola anche alle D.O. che non ne hanno fruito nella fase sperimentale) e quella di «uniformare il sistema di controlli e di vigilanza su tutte le produzioni tipiche di qualità», la scelta più agevole risulta, a tutta prima, quella di consentire non il perseguimento di un modello più coerente con il sistema che si stabilizzerà in via definitiva ma di un modello di più rapida realizzazione, sebbene ovviamente omologo a quello che si dichiara di voler superare.

Era noto, però, che non vi erano le condizioni perché una simile misura potesse costituire soluzione per le carenze del sistema.

Costituita inesplicito presupposto del d.m. 29 maggio 2001 che i consorzi di tutela disponessero delle forze e della rappresentatività utili a divenire organismo egemone dell'attività di controllo, così da estenderla e generalizzarla su tutto il territorio nazionale ed in riferimento a tutte le D.O. Sulla scorta di ciò si era ritenuto sufficiente, per il caso di difetto di domanda o di revoca della designazione, il generico rinvio alla procedura prevista nell'art. 53 della l. 24 aprile 1998, n. 128, come modificato dall'art. 14 della legge n. 526/99 (senza però avvedersi che proprio in detta norma si prescriveva una chiara distinzione tra l'attività di collaborazione nella vigilanza e quella di controllo, non affidabile ai «consorzi di tutela delle D.O.P., delle I.G.P. e delle attestazioni di specificità» che con la medesima disposizione venivano prefigurati), ma la reale vicenda degli eventi ha dimostrato che una simile speranza non avrebbe potuto verificarsi e – contemporaneamente – che non avrebbe potuto verificarsi il meccanismo sostitutivo previsto in via di eccezione, di cui si è infatti rapidamente disposta la

«sospensione». Ma in tal modo si è accettata la realizzazione di un sistema «programmaticamente imperfetto», con l'aberrante conseguenza di una accettata carenza di controlli solo sui territori e nei confronti delle D.O. per le quali la sperimentazione era rimasta sulla carta.

Insomma, un sistema altrettanto «programmaticamente» in contrasto con i precetti del regolamento di base per il settore vitivinicolo (reg. 1439 del 1999) che all'art. 72 espressamente impone «la garanzia dell'applicazione uniforme delle norme comunitarie nel settore vitivinicolo, in particolare per quanto concerne il controllo». D'altronde, anche nel reg. n. 2729/2000 (specificamente attuativo dei principi regolanti la materia dei controlli nel settore vitivinicolo) si prevede che, per quanto i controlli possano essere eseguiti vuoi «sistematicamente» vuoi «per sondaggio», è obbligo comunque degli Stati membri assicurare – per numero, natura e frequenza – che essi siano «rappresentativi per l'intero territorio nazionale».

L'apparente coerenza della prescrizione qui in esame simula, quindi, la precisa consapevolezza che nessuna riapertura di termine avrebbe costituito soluzione dei problemi sul tappeto e che tuttavia un atto di realismo imponeva che un ulteriore privilegio di tempi e modi di intervento fosse riconosciuto in favore dei consorzi di tutela, i quali peraltro – a quanto ci risulta – non hanno fatto molto per profittarne, lasciando sostanzialmente inalterata la situazione qual era all'agosto del 2006.

Sarebbe quindi dovuto apparire già evidente al momento dell'emanazione del d.m. 4 agosto 2006 che ulteriori interventi di modifica del sistema si sarebbero resi necessari entro breve tempo onde restituire una parvenza di coerenza ad un sistema che, così com'era, non avrebbe certo potuto aspirare a diventare «strutturale».

1.3. - L'elevato numero (ben 13) di ricorsi giurisdizionali avverso i provvedimenti di incarico ai controlli, con altrettante domande di sospensiva (per vero, fin qui tutte rigettate dai vari T.A.R.) è un dato sintomatico di quale livello di conflittualità ha connotato ed ancora connota il periodo di sperimentale avviamento del sistema.

Indipendentemente dalle ragioni tecniche che sono state adottate nelle singole procedure giudiziarie, le vere e concrete motivazioni sottostanti derivano dalla ritenuta inopportunità di affidare ai consorzi lo svolgimento di una attività che li abilita a venire a conoscenza dei dati «sensibili» dei produttori, anche di quelli non consorziati, perciò fonte di potenziale appropriazione di detti dati da parte dei «concorrenti» che nei consorzi sono associati. In proposito, i consorzi sostengono di essersi attrezzati adottando procedure di massima garanzia ai fini della protezione di questi dati, con rigidi protocolli interni in ordine ai comportamenti dei propri operatori, sicché il trattamento, la raccolta e l'accesso ai dati sui sistemi informatici e cartacei viene cioè consentito solo agli operatori incaricati e per quanto di competenza.

È stato però anche contestato il metodo discrezionale di individuazione delle aziende da sottoporre di volta in volta a verifica ispettiva, siccome idoneo a determinare scelte arbitrarie. Pure di ciò alcuni consorzi si sono fatti carico, improntando la scelta a criteri di trasparenza quali il sorteggio davanti a notaio o altro pubblico ufficiale, ovvero pubblica assemblea.

Senonché, resta evidente che è fonte di enormi discrepanze e disarmonie lasciare alla libera iniziativa dei controllori ed alla loro consapevolezza del fine pubblico da perseguire l'individuazione dei metodi per eliminare o ridurre le contraddizioni insite nel sistema; sicché non era semplice opportunità ma vera e propria esigenza l'identificazione di un soggetto istituzionalmente neutrale e tecnicamente competente verso il quale fare convergere le istanze e le verifiche prospettabili in riguardo al concreto svolgimento del sistema dei controlli, per quanto l'art. 5 del d.m. 29 maggio 2001 già indicasse come organo di vigilanza il Ministero e le Regioni o Province autonome, designazione puramente formale e destinata a diventare pura clausola

di chiusura del sistema.

L'Ispettorato centrale repressione frodi (che dal primo gennaio di quest'anno ha assunto la nuova denominazione di «Ispettorato centrale per il controllo della qualità dei prodotti agroalimentari») in base alla l. 27 dicembre 2006, n. 296 (finanziaria per l'anno 2007) viene a costituire una struttura dipartimentale del Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali con l'attribuzione delle funzioni statali di vigilanza sull'attività di controllo degli organismi pubblici e privati nell'ambito dei regimi di produzioni agroalimentari di qualità registrata.

La sua funzione istituzionale di soggetto centralmente preposto al controllo e la sua predisposizione ad operare nel campo della sicurezza agroalimentare costituivano, quindi, connotati ideali di congiunzione dei compiti di vigilanza sui processi di produzione e di consumo nel settore vitivinicolo, onde garantire l'efficacia anche sotto il profilo dell'uniformità di metodologie e condotte su tutto il territorio nazionale.

L'art. 1 del d.m. 4 agosto 2006 ha previsto semplicemente che l'I.C.Q. svolga «la funzione di vigilanza» sull'attività di controllo dei consorzi (riferendone gli esiti al Dipartimento dello sviluppo - Direzione generale qualità), ma nelle premesse del medesimo decreto è stato debitamente precisato che l'obiettivo è quello di «garantire che gli stessi effettuino la loro attività nel rispetto dei piani di controllo autorizzati e senza discriminazioni tra i vari soggetti».

Nonostante la oggettiva utilità della misura e nonostante il plauso proveniente dal comparto, non è mancato chi ne ha contestato l'opportunità (siccome sintomo di centralismo anacronistico ed inefficiente) e la legittimità (siccome determinerebbe appropriazione di competenze regionali): risulta infatti che la Regione Veneto abbia proposto ricorso giudiziario amministrativo contro il provvedimento, ma se ne ignorano gli sviluppi.

Consapevole dell'importanza dei nuovi compiti assunti l'Ispettorato ha già dato atto (nella sua relazione ufficiale relativa all'attività espletata nel corso dell'anno 2006) che nel corso dell'ultimo trimestre dell'anzidetto anno i suoi uffici hanno – opportunamente – espletato un'azione preliminare conoscitiva per il reperimento e l'analisi di tutta la documentazione detenuta presso i consorzi, ai fini della programmazione dell'attività di vigilanza da intraprendere nel corso del 2007. Nelle linee guida inerenti la specifica attività di vigilanza l'I.C.Q. ha pure preannunciato che la sua azione sarà improntata anzitutto ad assicurare l'assenza di pratiche discriminatorie specie in riferimento ai controlli effettuati a campione, oltre che a verificare che le operazioni di controllo si espletino nel rispetto del piano dei controlli autorizzato dal MIPAF, secondo canoni di funzionalità ed adeguatezza. A questo fine l'Ispettorato ha preannunciato l'esecuzione di appositi sopralluoghi onde accertare che gli organi di controllo abbiano effettivamente posto in essere le prescritte attività ispettive, anche attraverso accertamenti a campione dell'attività verbalizzata, sia pure evitando sovrapposizioni onde non apparire come una sorta di controllore di secondo grado.

Se la scelta dunque è sicuramente da apprezzare, non si può d'altra parte tacere il timore che le nuove funzioni affidate all'I.C.Q. finiscano con il confliggere con quelle sue proprie di genere ispettivo diretto, le quali non cessano di rimanere attuali (e sono anzi state svolte con peculiare intensità nel settore vitivinicolo nel corso del 2006, di che si dà atto nella menzionata «relazione»), specie in riferimento a quelle D.O. per le quali nessun consorzio risulta essere stato autorizzato.

Solo un attento monitoraggio dei concreti sviluppi di questa situazione potrà dimostrare se – sia pure provvisoriamente – l'attento esercizio della funzione di vigilanza sarà sufficiente a convincere i controllati a rinunciare ad ogni sorta di diffidenza verso l'attuale sistema.

1.4. - Nei «considerando» preliminari al d.m. 4 agosto 2006 è dichiarata apertamente l'intenzione dell'attuale Governo di

realizzare «l'uniformità dei sistemi di controllo e di vigilanza su tutte le produzioni tipiche di qualità riconosciute a livello comunitario e nazionale», nonché di estendere l'attività di «controllo sulla produzione di tutti i V.Q.P.R.D. italiani lungo tutte le fasi del processo produttivo».

Il Ministro delle politiche agricole e forestali ha poi – in occasione di alcune interviste – fornito l'interpretazione autentica di questa dichiarata intenzione (da realizzarsi nel contesto della riforma della legge n. 164 del 1992) precisando che l'obiettivo è quello di giungere «a regime» ad un sistema del tutto analogo a quello in vigore per gli altri prodotti alimentari a denominazione d'origine.

Si tratta di una sorta di ammissione circa la complessiva inidoneità dell'attuale sistema ad assolvere compiutamente alle finalità per le quali è stato pensato nonché dell'implicito riconoscimento che fra il regime transitorio definito per i vini a D.O. e quello invece relativo ai prodotti D.O.P. e I.G.P. esiste un *gap* che va colmato e che si colmerà con l'adattamento del primo nella prospettiva già attuata per il secondo.

Orbene, ciò che caratterizza il sistema dei controlli previsto per i prodotti D.O.P./I.G.P. è proprio la circostanza che l'attività sia effettuata da un organismo «terzo», sicché la «neutralità» della funzione è assicurata a tutti i livelli e non semplicemente al livello della vigilanza sulle modalità del suo esercizio, ciò che non si verifica nel sistema dei controlli per il settore vitivinicolo proprio perché i consorzi di tutela sono emanazione del medesimo settore produttivo sottoposto a controllo.

Prevede, infatti, l'art. 53 della l. 24 aprile 1998, n. 128 che «l'attività di controllo di cui all'art. 10 del citato regolamento (CEE) n. 2081/92 e all'art. 14 del citato regolamento (CEE) n. 2082/92 è svolta da autorità di controllo pubbliche designate e da organismi privati autorizzati con decreto del Ministro delle politiche agricole e forestali». È poi previsto che sia istituito un elenco degli organismi privati che soddisfino i requisiti», e cioè: *a)* conformità alla norma europea EN 45011 del 26 giugno 1989; *b)* disponibilità di personale qualificato sul prodotto specifico e di mezzi per lo svolgimento dell'attività di controllo; *c)* adeguatezza delle relative procedure. Perciò, «la scelta dell'organismo privato di controllo è effettuata tra quelli iscritti all'elenco» da parte dei «produttori, singoli o associati, che intendono utilizzare attestazioni di specificità registrate ai sensi del citato regolamento (CEE) n. 2082/92, individuando l'organismo di controllo nella corrispondente sezione dell'elenco previsto al comma 7 e comunicando allo stesso l'inizio della loro attività». Solo in difetto di una tale scelta gli enti territoriali competenti «indicano le autorità pubbliche da designare o gli organismi privati che devono essere iscritti all'elenco di cui al comma 7», onde si provveda comunque all'esercizio della attività di controllo.

La garanzia di terzietà è poi rafforzata dalla circostanza che le funzioni che la predetta disciplina attribuisce ai «consorzi di tutela delle D.O.P., delle I.G.P. e delle attestazioni di specificità» sono espressamente tenute «distinte dalle attività di controllo e sono svolte nel pieno rispetto di quanto previsto all'art. 10 del citato regolamento (CEE) n. 2081/92 e all'art. 14 del citato regolamento (CEE) n. 2082/92». In specie, la prima delle due menzionate norme (non diversamente dalla seconda, prescrive che «le autorità di controllo designate e/o gli organismi privati devono offrire garanzie sufficienti di obiettività e di imparzialità nei confronti di ogni produttore o trasformatore soggetto al controllo e disporre permanentemente degli esperti e dei mezzi necessari per assicurare i controlli dei prodotti agricoli e dei prodotti alimentari recanti una denominazione protetta».

L'anzidetto regolamento è stato recentemente sostituito dal regolamento (CE) n. 510/2006 che a proposito dei controlli rinvia al regolamento (CE) n. 882/2004. Quest'ultimo, all'art. 4 prevede – nondimeno – che *a)* il personale che effettua i controlli ufficiali è libero da qualsiasi conflitto di interesse; *b)* le autorità competenti assicurano l'imparzialità, la qualità e la coerenza dei controlli ufficiali a tutti i livelli; *c)* se le autorità

competenti delegano compiti specifici ad un dato organismo di controllo, quest'ultimo dev'essere imparziale e libero da qualsiasi conflitto di interessi per quanto riguarda l'espletamento dei compiti che gli sono stati delegati; *d)* l'autorità competente prende iniziative per garantire che i membri del proprio personale siano tenuti a non divulgare le informazioni ottenute nell'espletamento dei loro compiti di controllo ufficiali che per la loro natura sono coperte dal segreto professionale in casi debitamente giustificati.

Benché le norme menzionate siano dichiarate espressamente non applicabili al settore vitivinicolo, ad eccezione degli aceti di vino, né alle bevande spiritose e benché l'apposito regolamento di settore (reg. 2729/2000) si limiti a prevedere semplicemente «gli Stati membri adottano le misure necessarie per controllare il rispetto della normativa vitivinicola comunitaria e di quella nazionale adottata per la sua applicazione» (nel perseguimento del fine precipuo della «verifica delle condizioni imposte» e senza previsione dei caratteri precipui che l'organismo di controllo deve possedere), non è chi non veda che si impone egualmente anche nel settore in questione il rispetto di quei criteri generali che sono fondamento della stessa autorevolezza e credibilità di qualunque attività di controllo e vigilanza, e cioè la imparzialità e trasparenza delle condotte, che deve non solo «essere», ma anche «apparire tale», senza di che è inficiato lo stesso rapporto di fiducia tra controllato e controllore ed è posto in crisi l'intero circolo di operatività del sistema.

Si noti che d'altronde anche la proposta del nuovo regolamento di base della O.C. vino (all'art. 40), nel disciplinare le «autorità di controllo competenti», rinvia alle norme del regolamento (CE) 882/2004 ed impone – per la concessa ipotesi in cui gli Stati membri vogliono designare «organizzazioni interprofessionali» – garanzie di imparzialità ed obiettività in riferimento alle modalità di esecuzione dei controlli, sicché il rispetto di quei criteri generali diverrà ben presto norma positiva e sarà perciò ineludibile.

Non resta, quindi, che convenire con l'indicazione prospettica contenuta nel prologo del d.m. 4 agosto 2006 e sperare che un sistema di controllo ad opera di organismi terzi – con la vigilanza della pubblica autorità – sia effettivamente alle viste anche nel settore vitivinicolo, sicché il sistema attuale permanga solo ed esclusivamente come periodo transitorio e al fine di traghettare il settore dalle conseguenze delle scelte operate dalla precedente amministrazione verso una più moderna e trasparente organizzazione della funzione.

2. - Pur essendo preannunciato e quasi reso necessario dalle evidenziate incongruenze del provvedimento cui di prima si è detto, il secondo decreto ministeriale non pare trovarsi in perfetta sintonia e coerenza con la disciplina che lo ha preceduto.

Mentre permangono analoghe le dichiarazioni del prologo in ordine agli obiettivi del Governo (realizzazione dell'omogeneità del sistema dei controlli su tutte le produzioni tipiche di qualità ed estensione dei controlli a tutti i V.Q.P.R.D. nelle more della revisione della legge n. 164/1992), gli strumenti adoperati non risultano perfettamente in linea con le premesse.

2.1. - Oltre ai consorzi di tutela muniti dell'incarico di vigilanza, in riferimento alle D.O. alle quali l'incarico si riferisce (come nel precedente sistema), è previsto che siano soggetti idonei anche: 1) i medesimi consorzi ma in riferimento alle D.O. diverse da quelle per cui sono state incaricate; 2) le associazioni di consorzi di tutela, ciascuno dei quali muniti dell'incarico di vigilanza, che abbiano ottenuto «riconoscimento» con apposito decreto ministeriale adottato «d'intesa con la competente Regione»; 3) gli enti pubblici; 4) gli organismi privati iscritti nell'elenco dell'art. 53 della l. 24 aprile 1998, n. 128. I soggetti *sub* 1 e 4 sono autorizzabili però alla sola condizione di essere stati proposti alla Regione competente «da almeno il 75 per cento dei componenti della filiera di cui all'art. 4, comma

1» del d.m. ora in commento.

Si tratta – per tutta evidenza – di una timida apertura verso quei «soggetti terzi» che sono caratteristici dei sistemi di controllo degli altri settori alimentari, e contemporaneamente di un vigoroso abbraccio dei soggetti «intraanei» che dalle premesse del decreto apparirebbero valorizzati come semplice soluzione transitoria.

Indipendentemente dal fatto che lo stesso criterio di rigorosa selezione (75 per cento dei componenti della filiera) sia previsto in relazione sia agli organismi privati sia ai consorzi privi dell'incarico di vigilanza, già nel rapporto tra questi due soggetti il *favor* del provvedimento è sbilanciato a vantaggio di questi ultimi, ma poi ancor di più a vantaggio delle associazioni fra consorzi di tutela.

Queste ultime intanto, che inevitabilmente finiranno per essere composte, almeno in parte, da consorzi non dotati dell'incarico di vigilanza nei riguardi delle D.O. per le quali siano chiamate ad espletare controlli, si goveranno del più favorevole requisito di «rappresentatività minima» riconosciuto ai consorzi muniti dell'incarico di vigilanza, della qual cosa è difficile proporre una piana giustificazione, atteso che si tratta di enti comunque diversi da questi ultimi.

Ma, ciò che davvero risalta è che la semplice «astratta» idoneità riconosciuta agli «organismi privati» assai difficilmente troverà una qualche concreta prospettiva di realizzazione, alla luce di uno dei requisiti che sono prescritti nell'allegato A per i soggetti che intendano proporre richiesta di conferimento dell'incarico. Vi si dice che «il personale responsabile del piano dei controlli (...) deve possedere una comprovata esperienza nel settore vitivinicolo di almeno cinque anni; il restante personale addetto all'attività di controllo deve possedere una comprovata esperienza nel settore vitivinicolo di almeno tre anni».

Non è difficile pronosticare che nessun «organismo privato» sarà in grado di dotarsi – al solo fine di poter presentare la richiesta e senza garanzia di ottenere l'incarico – di personale munito delle anzidette caratteristiche, anche perché gli unici soggetti che finora hanno operato in un settore così specialistico hanno potuto farlo solo per ragioni professionali ovvero come dipendenti di strutture già costituite, quali consorzi o cantine sociali. E perciò è ancora più facile pronosticare che – almeno a breve – nessuno (tranne i consorzi o le loro associazioni) sarà in grado di organizzare una «squadra» atta a costituire garanzia formalmente valida per l'espletamento dell'incarico e sarà perciò in grado di competere «sul libero mercato» ai fini dell'affidamento del compito di controllo. In siffatto modo, però, non si potrà arrivare alla realizzazione dell'obiettivo dichiarato nei provvedimenti ministeriali (il superamento dell'attuale sistema) perché la fase emergenziale non tramonterà mai e non resterà che fare affidamento sull'unica struttura che – per essere stata protagonista unica della «sperimentazione poi divenuta regime transitorio» – sarà in grado di offrire le garanzie richieste.

In quest'ottica anche l'ampliamento della platea dei soggetti idonei appare quindi una misura propriamente volta alla rappresentazione di una realtà che resterà a lungo scritta sulla carta. E d'altronde, ciò è confermato dall'anomala previsione contenuta nell'art. 11 del d.m. qui in commento: anziché ripartire da zero mettendo tutti i soggetti idonei sulla medesima linea (o almeno formalmente tale), come conviene che si faccia quando mutano i presupposti del sistema, si è preferito rinnovare per un triennio l'incarico ai consorzi che già sono stati autorizzati in virtù del d.m. 31 luglio 2003 (e addirittura proseguire sulla scorta dei medesimi pregressi criteri l'esame delle domande che sono state presentate dai consorzi di tutela in virtù della proroga dei termini concessa con il d.m. 4 agosto 2006), così sostanzialmente attribuendo ai consorzi non solo una preferenza cronologica (*prior in tempore potior in iure*, si potrebbe parafrasare) ma anche un privilegio di requisiti, sottraendoli alle verifiche di idoneità che sono richieste da oggi in avanti. Ciò finirà per rendere sempre più astratta ed inattuale la

prospettiva dell'ampliamento della platea dei soggetti autorizzabili.

Sempre restando in tema di soggetti astrattamente idonei, vi è anche da rimarcare la novità del riferimento alla figura delle «associazioni di consorzi di tutela» che – per quanto prospettabile a termini della generale disciplina civilistica – è rimasta sconosciuta sia alla legge 164 del 1992 sia al d.m. 4 giugno 1997, n. 256 che dei consorzi di tutela disciplina le specifiche attività. Né potrebbe suporsi applicabile – per ragione di specialità della materia – la legge n. 102 del 2005 che ha disciplinato le forme giuridiche delle organizzazioni di produttori, e prevede comunque forme societarie e non associative (delle quali dispone – anzi – la trasformazione).

Resta perciò nel vago che cosa la norma supponga quando fa riferimento ad un «riconoscimento» che di dette associazioni dovrebbe essere fatto «con apposito decreto ministeriale d'intesa con la competente Regione». Quali siano i requisiti per richiedere l'adozione di detto decreto non è agevole intendere né è agevole intendere se l'associazione dovrà essere appositamente costituita per la finalità (dove l'utilità di un apposito «riconoscimento») e se dovrà essere dotata di una struttura sua propria o potrà avvalersi della dotazione personale e strumentale dei singoli consorzi membri, rispetto ai quali, quindi, dovrebbero valere i requisiti previsti dall'allegato numero uno.

Neppure è agevole intendere se anche gli «enti pubblici» abbiano l'onere di dimostrare l'esistenza dei requisiti di idoneità previsti dal detto allegato, i quali appaiono attagliarsi soltanto ad organismi privati, sicché è disagevole supporre l'adattamento in relazione alle peculiari caratteristiche di un ente pubblico.

Di fatto, il silenzio serbato in ordine a quest'ultima tipologia di soggetti è figlio di una scelta incompiuta: nel dubbio se far riferimento agli enti già istituzionalmente dotati della potestà di controllo o estendere il riferimento anche a quelli tra i cui compiti istituzionali, detta potestà, non sia espressamente prevista, la norma è rimasta in mezzo al guado, ma in tal modo è anche monca ed inattuabile. In difetto di un apposito provvedimento che ne integri l'ambito di competenze, non vi sarà ente – che già non sia tenuto per legge – disponibile a candidarsi all'incarico.

Non ci resta che concludere che l'ampliamento della platea dei soggetti candidabili è un risultato solo apparente e che – ancora una volta – i soggetti concretamente candidabili – almeno in una prospettiva di futuro prossimo – sono i soli consorzi di tutela, con il solo ulteriore effetto estensivo anche a favore di quelli non muniti dell'incarico di vigilanza per le D.O. da controllare, ciò che probabilmente è il vero traguardo sostanziale a cui mirava il complessivo intervento di riforma.

Va infine segnalato che un ulteriore attentato rispetto alla finalità che il sistema normativo vorrebbe prospettare come prioritaria (e cioè il coinvolgimento di tutte le categorie degli operatori interessati nella designazione del soggetto titolare della potestà di controllo, cui democraticamente affidare la scelta del soggetto ritenuto maggiormente affidabile) può venire dalla disposizione dell'art. 8 del d.m., a mente del quale compete alla Regione, d'intesa con il Ministero, individuare un unico soggetto per la esecuzione dei «controlli ispettivi presso i singoli operatori» tra tutti quelli astrattamente designati nelle zone di produzione in cui – per ragione di sovrapposizione – siano esistenti più denominazioni d'origine. Se è indubbio che ciò semplificherà il sistema, unificando l'attività ispettiva in relazione ai produttori che si avvalgano di plurime D.O. territorialmente sovrapposte, nondimeno attribuirà all'ente territoriale una potestà discrezionale – perché slegata dalle valutazioni della filiera vitivinicola – nella preferenza tra i soggetti incaricati e determinerà l'esigenza di un trasferimento di dati e notizie verso i soggetti realmente incaricati del controllo (ma privati del potere ispettivo) ciò che non lascia nutrire ottimistiche aspettative in ordine all'efficienza complessiva del sistema. Infatti, se si deve interpretare la disposizione nel senso che i compiti di

accesso ispettivo resteranno «accentrati» in un unico soggetto, mentre permarranno in capo ai rispettivi titolari della funzione di controllo i poteri derivanti dalle risultanze di detta funzione ispettiva, ne conseguirà inevitabilmente un rischio di maggiori distonie tra apprezzamento sul campo e contenuto dei provvedimenti adottati, come sempre si verifica quando i compiti si distribuiscono a soggetti diversi in relazione alle distinte fasi di un'unica procedura.

Si tratta di implicazioni negative che sono conseguenti alle non condivisibili scelte di fondo del sistema, e particolarmente a quella di organizzare i controlli in relazione alle singole D.O., anziché con riguardo ad un criterio di ripartizioni geografiche, ciò che non potrà che continuare a determinare discrasie e sovrapposizioni.

2.2. - Fatti salvi gli incarichi già assegnati alla stregua della disciplina previgente, competerà d'ora in avanti alla «filiera vitivinicola regionale effettivamente rappresentativa della D.O. interessata» presentare alla Regione territorialmente competente la «documentata proposta» per l'individuazione del soggetto da autorizzare. Detta proposta dovrà pervenire alla Regione entro l'8 febbraio 2008, data determinata in relazione all'entrata in vigore del d.m. 13 luglio 2007, di cui oltre si dirà.

Nei trenta giorni successivi al ricevimento della proposta (ovvero alla scadenza dell'8 febbraio 2008 senza che alcuna proposta sia stata inoltrata: ma in questo caso dopo avere «sentito» la filiera interessata, e perciò con i tempi inevitabilmente lunghi che siffatti «contatti» implicheranno, tanto che la norma – realisticamente – non ha fissato scadenza alcuna) la Regione inoltrerà, a sua volta, al Ministero una proposta circa il soggetto da incaricarsi, dopo avere verificato la sussistenza dei prescritti requisiti.

Mentre nel primo caso (di ricevimento della proposta) la competenza della Regione si connota di caratteristiche di pura discrezionalità tecnica – quale consiste nella verifica della sussistenza dei requisiti già espressamente previsti, senza alcuna facoltà di modificare l'indicazione che non sia motivata dal difetto dei requisiti medesimi, nel qual caso la Regione sarà tenuta semplicemente a «sentire» la filiera interessata, prima di individuare un diverso soggetto – nel secondo caso (difetto di proposta ovvero accertata insussistenza dei requisiti in capo al soggetto proposto), invece, la competenza della Regione si connota di discrezionalità ampia, poiché il contatto con la filiera interessata non potrà che costituire un mero onere procedimentale, salva la libertà dell'ente territoriale di scegliere nel novero dei soggetti astrattamente idonei.

Se ne deve arguire che eventuali impugnative giurisdizionali rivolte a censurare il merito della scelta dovranno avere diversa gamma di motivi nell'uno e nell'altro caso.

A questo punto l'iniziativa passa al soggetto identificato nella proposta, del quale è onere di trasmettere alla Regione ed al Ministero il piano dei controlli ed il relativo prospetto tariffario sulla scorta dei quali il Ministro – nuovamente sentito il parere della Regione (evidentemente in ordine alla idoneità dei documenti ora indicati) – adotta il decreto di autorizzazione con validità triennale, rinnovabile anche alla luce del positivo esito dell'attività svolta e a condizione della persistenza dei requisiti (il venir meno dei quali nel corso di esecuzione dell'incarico è causa di revocabilità).

A proposito di detta procedura ci interessa osservare che l'attributo «documentata» – riferito alla proposta della filiera regionale – non può che essere relativo alla sussistenza dei requisiti che costituiscono il presupposto dell'autorizzazione, i quali dovranno risultare tutti esistenti al momento della presentazione della proposta. Si deve perciò intendere che la verifica a carico della Regione risulterà puramente «cartacea» e senza possibilità di acquisizione di elementi di giudizio per il tramite di altre fonti.

La verifica dell'ente territoriale non appare d'altronde connotata da peculiare discrezionalità di giudizio, non potendosi

che appuntare (oltre all'accertamento circa la rispondenza formale della documentazione di cui ai punti 1, 2, 3, 7, 8, 9 e 10 ed oltre alla verifica della tenuta separata della contabilità relativa al controllo – punto 12 – di che potrà farsi apprezzamento solo *a posteriori*) sulla sufficienza ed idoneità delle dotazioni strutturali e di personale. A tal proposito rilevano i soli punti 4, 5 e 6 della parte A dell'allegato numero uno, nei quali si richiede la specificazione dei requisiti di qualificazione del personale responsabile dei controlli o addetto ad essi nonché delle «strutture operative a livello territoriale», per l'evidente fine di consentire l'apprezzamento.

Solo al momento della valutazione propedeutica al rinnovo dell'incarico triennale, dunque, l'Ente territoriale potrà esercitare – anche previo impulso delle organizzazioni degli operatori interessati – una più penetrante indagine sul merito delle modalità di assolvimento dello stesso, così come anche la valutazione propedeutica alla revoca potrà attenersi non al solo elemento obiettivo della perdita dei requisiti ma anche al merito della corretta applicazione del piano dei controlli e del prospetto tariffario.

Maggiori elementi di comprensione delle specifiche ragioni per le quali il potere di diniego di rinnovo o di revoca potrà essere esercitato si colgono poi dalla lettura della parte B dell'allegato numero uno che è intitolata «obblighi dei soggetti incaricati di controllo», obblighi la cui violazione non potrà che essere motivo tipico di «perdita dei requisiti», per quanto l'art. 7 del decreto ora in commento non faccia molta chiarezza in proposito. Così sarà per le variazioni del personale ispettivo e della struttura organizzativa che riducano al di sotto del minimo il requisito di idoneità; così sarà per l'omissione della trasmissione degli esiti di attività particolari (che implicino esercizio di competenze da parte di appositi enti) ovvero delle relazioni consuntive periodiche; così sarà per la violazione dei criteri (a campione, salvo interventi mirati eseguiti in osservanza di specifiche indicazioni) di identificazione degli operatori da sottoporre a controllo; e così sarà per le disfunzioni organizzative relative alla corretta istruzione del personale ed alla corretta tenuta dei sistemi di registrazione e di archiviazione dei dati.

Vi è poi da sottolineare che nella parte dell'allegato relativa agli «obblighi» è menzionato un elemento che avrebbe dovuto più propriamente essere annoverato tra i «requisiti», ma che non di meno potrà essere trasportato nella sua corretta categoria in sede di concreto esercizio dei poteri di revoca: si tratta dell'obbligo di comunicare «l'esercizio di attività che risultano oggettivamente incompatibili con il mantenimento del provvedimento autorizzatorio». Ed infatti, se dette attività costituiscano motivo di revoca allorché sopravvengono, non possono che costituire anche ostacolo all'affidamento dell'incarico ove siano preesistenti, tanto che si tratti di incompatibilità «funzionale» (si pensi al caso di esercizio diretto di attività commerciali nel settore) quanto che si tratti di incompatibilità «strutturale» (si pensi al caso di esercizio di attività che assorbano l'intera operatività del soggetto).

Non averne fatto menzione tra i «requisiti» non costituisce, dunque, impedimento alla valutazione della questione nella sede dell'affidamento, per quanto ne renda più difficile l'emersione, attesa la modalità tassativa e non aperta con cui la parte A dell'allegato 1 fa enumerazione dei requisiti di cui può essere pretesa la documentazione nella menzionata sede.

In conclusione della disamina di questo aspetto, occorre dare atto della significativa differenza di impostazione che si registra rispetto al sistema disegnato dal d.m. 29 maggio 2001: la disciplina pregressa aveva lasciato nel buio più totale gli aspetti relativi ai requisiti (che non fosse quello di rappresentatività minima) ed agli obblighi del soggetto incaricato del controllo, evidentemente fidando sull'esistenza dei presupposti per l'affidamento dell'incarico di vigilanza ai sensi dell'art. 19 della legge n. 164/92; la nuova disciplina, invece, opportunamente disegna una rete di presupposti e di doveri che avranno valenza generale e costituiranno un quadro di riferimento non solo

per l'opportuna uniformazione dei soggetti incaricati ma anche per la progressiva armonizzazione delle modalità di esercizio. Siamo perciò certi che in sede applicativa – anche se non espressamente previsto – se ne vorrà estendere l'efficacia anche ai consorzi già incaricati e che fin qui sono stati tenuti solo alle generiche precisazioni di cui all'art. 2 del d.m. 21 marzo 2002, anche al fine di consentire che l'esercizio della funzione di vigilanza sui soggetti autorizzati avvenga in applicazione di regole unitarie.

A quest'ultimo proposito va pure annotato che – forse proprio a seguito delle già riferite censure da parte di alcune Regioni – con l'art. 10 del d.m. la funzione di vigilanza è stata «ridistribuita» tra Ispettorato centrale e Regioni (nonché Province autonome), sia pure secondo modalità da fissarsi con successivo decreto ministeriale che – a tutt'oggi – non ci risulta emanato. Non vanno però sottaciuti i rischi di sovrapposizioni e conflitti cui può dar luogo siffatta pletorica previsione, in relazione ad un compito che più efficacemente si giustifica se centralizzato e univocamente svolto.

3. - L'art. 2 del d.m. dianzi preso in esame ha delegato ad un successivo decreto dirigenziale (previa intesa con le Regioni e le Province autonome) l'adozione dello schema di piano dei controlli e del prospetto tariffario; la determinazione dei criteri per la verifica della rappresentatività della filiera vitivinicola regionale; la determinazione delle caratteristiche della fascetta identificativa da apporsi sulle bottiglie dei vini a D.O.C.

Siamo estremamente dubbiosi già del fatto che tutta la materia qui in argomento possa essere disciplinata facendo esercizio della potestà regolamentare che compete al ministro. Senza ulteriormente tornare qui sulla problematica generale (2), ci limitiamo a ribadire che già Corte cost. n. 278 del 1993 ha rilevato che – per quanto l'art. 17, comma 3 della legge n. 400 del 1988 consenta di disporre con regolamento nelle materie di competenza del Ministro o di autorità sottordinate – ciò può avvenire non solo a condizione che la legge conferisca espressamente tale potere ma anche a condizione che il riferimento alla legge delegante sia espresso chiaramente nelle premesse del provvedimento regolamentare, ed inoltre ha rilevato che, se l'art. 4 della l. 9 marzo 1989, n. 86 consente di attuare le direttive comunitarie mediante regolamento, è comunque indispensabile che vi sia una precisa corrispondenza con il conferimento del potere nella legge comunitaria. Pur volendo glissare sulla questione del rispetto delle procedure che le leggi menzionate impongono per il corretto esercizio della potestà regolamentare, non risulta che né l'una né l'altra delle anzidette condizioni si sia avverata in riferimento alla disciplina qui in commento.

Dubbi ancora più forti nutriamo, però, in ordine alla delegabilità alla «autorità sottordinata» (e cioè al Direttore generale) della regolamentazione delle materie evidenziate, particolarmente in relazione alla «determinazione dei criteri di rappresentatività della filiera viticola regionale», ancor più se poi dall'esercizio della competenza delegata finisce per derivare – come in seguito metteremo in luce – una disciplina che non si limita ad integrare ed eseguire quella adottata dall'autorità delegante ma addirittura la modifica, alterandola.

Proviamo a chiarire il nostro pensiero nel dettaglio.

3.1. - Identificati i componenti della filiera nei viticoltori, i vinificatori e gli imbottiglieri della D.O. interessata, l'art. 1 del d.d. distingue il livello di rappresentatività a seconda che il soggetto da autorizzare alla funzione di controllo sia: *a)* un consorzio munito dell'incarico di vigilanza; una associazione di consorzi; un Ente pubblico (per i quali casi prescrive un livello di rappresentatività minima pari al 50,1 per cento in relazione a ciascuna categoria di componenti della filiera); *b)* un consorzio non provvisto dell'incarico di vigilanza in relazione alla D.O.

(2) Per l'approfondimento della questione rimandiamo al nostro lavoro già menzionato nella nota 1.

(3) Per l'analisi della disciplina dettata dal d.m. 31 luglio 2003 rinviando

interessata; un organismo privato (nei quali casi prescrive un livello di rappresentatività minima pari al 75 per cento in relazione a ciascuna categoria di componenti della filiera).

Mentre nella seconda ipotesi la menzionata norma richiama la disciplina già dettata con l'art. 3 del d.m. 29 marzo 2007, nella prima ipotesi non vi è richiamo alcuno e la ragione è manifesta: si tratta di una previsione innovativa e *praeter legem*, perchè il decreto delegante non prevede affatto per i soggetti elencati *sub a)* – diversamente da quanto prevede per i soggetti *sub b)* – una proposta condizionata da un livello di rappresentatività minima, sicché doveva intendersi che il concorso tra le tre categorie di soggetti dovesse essere regolato secondo il criterio della maggioranza semplice.

L'ambito dei poteri delegati, infatti, è circoscritto alla semplice identificazione dei «criteri di verifica», utili cioè a declinare i livelli di rappresentatività già fissati, non affatto a modificarli. A questo fine il d.d. ha opportunamente disposto (con il comma 4 dell'art. 1) che la percentuale è riferita alla produzione rivendicata o certificata nell'anno precedente la presentazione della proposta; ha determinato le modalità di raccolta delle indicazioni di proposta da parte dei singoli operatori; ha regolamentato le modalità di certificazione del livello di rappresentatività della proposta da parte della competente Camera di commercio, prevedendo per gli imbottiglieri, in particolare, che i dati relativi alla produzione siano acquisiti presso le Camere di commercio ove gli imbottiglieri risultano iscritti [ciò che si rende possibile solo grazie al fatto che recentemente è stato istituito l'Albo degli imbottiglieri di ciascun vino a D.O. o I.G.T. (3)].

Fino a questo punto soltanto l'esercizio del potere delegato resta entro i limiti che gli sono stati dettati, mentre ne deborda nella parte in cui impone un limite minimo di rappresentatività alla proposta volta all'autorizzazione di uno dei soggetti dianzi menzionati sotto la lett. *a)*. Ne consegue, come effetto pratico, la seguente distonia: secondo il sistema fissato nel decreto dirigenziale, in difetto di raggiungimento del *quorum* per i soggetti ora menzionati, si deve intendere non effettuata alcuna valida proposta (con conseguente trasferimento in capo alla Regione della competenza in ordine alla identificazione del soggetto da proporre); applicando alla lettera la disciplina delegante ciò non sarebbe potuto succedere, dovendosi comunque rispettare la preferenza espressa dalla filiera, secondo il criterio della maggioranza semplice.

L'arbitrarietà della modifica introdotta con il d.d. appare ancora più manifesta se si tiene conto anche dello specifico «requisito» che il d.m. 29 marzo 2007 riferisce ai consorzi di tutela muniti dell'incarico di vigilanza e cioè il *quorum* minimo di rappresentatività riferito alla «produzione di competenza dei vigneti della zona delimitata rivendicata a D.O.C./D.O.C.G.»; per quanto detto requisito giustifichi le doglianze di chi ritiene il sistema dei controlli sia sbilanciato a vantaggio della categoria dei «viticoltori» (in relazione ai quali soltanto era pensato l'originario requisito di rappresentatività), non si può tuttavia disconoscere che proprio questa è l'effettiva intenzione del *conditor legis*, contro la quale apertamente cozza la novità introdotta dal d.d., nell'evidente tentativo di ripristinare una «minore disparità di trattamento» tra i soggetti del gruppo *a)* ed i soggetti del gruppo *b)*. Resta da vedere cosa accadrà quando un consorzio dotato della funzione di vigilanza dimostrerà di godere del requisito di rappresentatività (50 per cento) previsto dal d.d. ma non di quello (66 per cento) previsto dal d.m. e se possa considerarsi razionale che gli si preferisca un consorzio privo della funzione di vigilanza o una associazione di consorzi di tutela che si avvalgano del solo requisito richiesto dal d.d.

E neppure bisogna obliterare, infine, che il nuovo requisito di rappresentatività (come lo si voglia applicare) introdurrà un'ulteriore differenziazione nella posizione dei consorzi muni-

al nostro *L'albo degli imbottiglieri di ciascun vino a D.O.C.G., D.O.C., I.G.T.*, in questa Riv., 2005, 557 e ss.

ti della funzione di vigilanza a seconda che siano già stati autorizzati ovvero vengano autorizzati nella vigenza del nuovo sistema, differenziazione che davvero non si giustifica e che avrebbe imposto – per razionalità – che anche rispetto ai consorzi già incaricati si rinnovassero le operazioni di verifica della sussistenza del *quorum*.

Del pari arbitraria ed estranea ai confini della delega ci appare l'ulteriore previsione contenuta nel comma 6 dell'art. 1 del d.d. ove – in relazione all'ipotesi di difetto di proposta o di riscontrato difetto dei requisiti del soggetto proposto – si dice che la consultazione da parte della Regione competente (preliminare alla designazione) deve avvenire in riguardo delle «principali organizzazioni rappresentative a livello regionale dei viticoltori, dei vinificatori e degli imbottiglieri».

Si tratta di una «semplificazione» che è contraria alla espresa previsione dell'art. 4 del d.m. delegante che invece impone che sia «sentita la filiera di cui al comma 1», con differenze di esiti che non sono di poco momento, specialmente se si pensi alla peculiare posizione della categoria degli imbottiglieri per la quale le organizzazioni di livello regionale (che perciò raggruppano gli imbottiglieri aventi sede nella Regione) possono risultare del tutto disomogenee rispetto alla categoria degli effettivi imbottiglieri di quel particolare vino a D.O. di cui si tratta, non solo perché la Regione determinata è solo una porzione del territorio regionale ma anche perché è tutt'ora lecito che parte (e perfino la maggior parte) della produzione della D.O. sia imbottigliata all'esterno della zona delimitata e all'esterno della Regione.

D'altronde, anche per le altre categorie può esservi discrepanza tra la rappresentatività delle organizzazioni regionali e la rappresentatività della «filiera vitivinicola regionale», atteso che quest'ultima soltanto (come prevede lo stesso art. 4 citato) è calibrata sulla reale comunità dei viticoltori e dei vinificatori di ciascuna singola D.O.

Insomma, per quanto fosse problematica l'attuazione della originaria previsione, il criterio qui prescelto non risolve i problemi ma li accentua, giustificando motivi di doglianza in riguardo alle concrete designazioni a venire.

3.2. - L'art. 9 del d.m. 29 marzo 2007 prescrive che le ditte imbottiglieri appongano sulle bottiglie o altri recipienti l'apposita «fascetta identificativa (...) attestante l'avvenuto controllo e recante la numerazione progressiva». Se ben si intende dalla formulazione del citato art. 9 – che non brilla per chiarezza – si tratta di un sistema di certificazione alternativo (e non aggiuntivo) a quello tradizionale, e disciplinato dall'art. 13 del d.lgs. n. 109 del 1992, del «lotto» identificativo della partita di imbottigliamento, del quale ultimo si prescrive ora che sia data comunicazione da parte della ditta imbottigliatrice al soggetto esercente il controllo «al momento del conseguimento del parere di conformità», sì che questi ne faccia poi indicazione nel proprio «piano dei controlli». Anche per i vini a D.O.C.G. è previsto che la fascetta identificativa diventi sostitutiva del contrassegno di Stato, se ed in quanto il sistema dei controlli effettivamente si realizzerà per ciascuno di essi.

Ci troviamo, però, anche qui in presenza di un sistema ad efficacia transitoria, destinato a cessare con l'attuazione del previsto «ologramma di Stato per tutte le produzioni a denominazione di origine registrata» che nel decreto dirigenziale è preannunciato.

Se la funzione alternativa a quella del «lotto di imbottigliamento» dovesse essere confermata, si realizzerebbe in tal modo una modifica non puramente formale dello stesso sistema delle menzioni obbligatorie dell'etichetta dei vini a D.O. (4), così come disciplinato nell'allegato VII, sezione A, lett. 1 c) del regolamento 1943 del 1999, a mente del quale «l'etichettatura dei vini (...) V.Q.P.R.D. (...) contiene obbligatoriamente (...) il

numero di lotto ai sensi della direttiva 89/396/CEE del Consiglio del 14 giugno 1989, relativa alle diciture o marche che consentono di identificare la partita alla quale appartiene una data derrata alimentare». Per detta menzione è consentito dal regolamento n. 753 del 2002 (in deroga) che essa figuri fuori dal campo visivo in cui si trovano le altre indicazioni obbligatorie, sicché nulla osta a che venga apposta sul diverso campo visivo costituito dalla fascetta e sul collo del recipiente, in corrispondenza del dispositivo di chiusura.

Dall'obbligatorietà della menzione del lotto di imbottigliamento dovrebbe discendere la non sostituibilità con altre modalità di identificazione della partita, anche perché la regola fissata dall'art. 4 del d.d. (e cioè che il contenuto del recipiente non ne possa essere estratto senza inattivazione della fascetta) contrasterebbe con la stessa funzione della menzione, che è quella di consentire la «tracciabilità» del prodotto anche dopo che il medesimo è stato consumato ovvero che il suo recipiente è stato aperto.

Senonché, il richiamo alla direttiva 89/396/CEE dianzi menzionata implica che anche alla materia dei vini possa ritenersi applicabile la disciplina di attuazione di detta direttiva che in Italia è stata adottata con il citato d.lgs. n. 109 del 1992. All'art. 13 di detto d.lgs. si prevede che «sono considerate indicazioni del lotto eventuali altre date qualora espresse con la menzione almeno del giorno e del mese nonché la menzione di cui all'art. 7 del d.p.r. 26 maggio 1980, n. 391 qualora conforme al disposto dell'art. 1 (cioè la «sigla numerica, alfabetica o alfanumerica che permetta di identificare il lotto di appartenenza, con le modalità applicative da fissare con decreti del Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato, tenuto conto delle diverse tecniche di preconfezionamento in uso, della produzione oraria e delle peculiari caratteristiche dei contenitori»).

Si può quindi considerare rispettato, con riguardo ai vini D.O.C./D.O.C.G., il sistema normativo che presiede all'indicazione obbligatoria del lotto anche a mezzo del sistema (sostitutivo) della fascetta, appunto perché il d.d. 13 luglio 2007 prescrive che detta fascetta contenga «il numero progressivo e la serie alfabetica», nel che consiste appunto la «sigla (...) che permette di identificare il lotto di appartenenza». Tutto ciò – ovviamente – a condizione che detto «numero progressivo e serie alfanumerica» consentano di risalire ad una «unità di vendita» del prodotto, cioè all'avvenuto «confezionamento in circostanze identiche» (come prevede appunto il comma 1 del menzionato art. 13): ciò implica insomma che la progressività non possa essere relativa alla fase della certificazione della partita di prodotto (che per i D.O.C. può anche avvenire in epoca di molto precedente l'imbottigliamento) ma debba essere relativa alla singola operazione di imbottigliamento.

Se dunque il sistema della «fascetta» dovrà divenire effettivamente alternativo a quello del lotto di imbottigliamento, di quanto ora si è detto dovrà tenersi conto al momento della emanazione dell'ulteriore «successivo provvedimento ministeriale» cui l'art. 4 del d.d. rimanda al fine dell'emanazione delle «disposizioni relative alla richiesta di fornitura, alla distribuzione ed alla contabilizzazione delle fascette». Sia permesso, però, dubitare della concreta realizzabilità del sistema prefigurato, alla luce del fatto che il riferimento al «conseguimento del parere di conformità» – come momento della comunicazione da farsi al controllore da parte della ditta imbottigliatrice – lascia supporre che il riferimento sia inteso alla «partita di produzione» e non a quella «di imbottigliamento», ciò che determinerebbe conflitto rispetto alle norme di legge sopra menzionate.

3.3. - Si tratta dei documenti che il soggetto incaricato deve trasmettere (entro trenta giorni dal ricevimento della proposta fatta dalla Regione) al Ministero ed alla Regione stessa e sulla

(4) Su alcuni aspetti della complessa materia dell'etichetta dei prodotti vinicoli si veda il nostro *Evoluzione della disciplina comunitaria e nazio-*

nale in materia di etichettatura dei prodotti vinicoli, in questa Riv., 2004, 615 e ss.

scorta dei quali il Ministero si determina all'affidamento dell'incarico.

Quanto al piano dei controlli, esso va redatto sulla scorta dello schema (e relative istruzioni) che costituiscono l'allegato 1 al decreto dirigenziale, onde in sostanza il compito del soggetto aspirante al controllo consiste nell'adeguamento della procedura *standard* ai connotati tipici delle tipologie di prodotti sottoposte a controllo.

Lo schema e le relative istruzioni non sono variati granché rispetto a quello allegato al d.d. 21 marzo 2002, salvo il fatto che è prescritto ora espressamente che «la scelta delle aziende da sottoporre a controllo è effettuata con metodo di estrazione casuale. Tuttavia possono essere previsti controlli aggiuntivi su indicazione della competente Regione o degli altri organismi preposti ai controlli ed alla vigilanza nel settore vitivinicolo». Tutto ciò è in applicazione della previsione del numero 8 della parte B dell'allegato 1 al d.m. 29 marzo 2007 che – attuando quanto le categorie interessate hanno incessantemente richiesto e che i consorzi avevano iniziato a praticare spontaneamente – espressamente impone al controllore l'obbligo di avvalersi del «metodo di estrazione casuale», salvo integrazione con controlli mirati.

Va pure menzionata la circostanza che, rispetto alla schema prima in vigore, si riduce il numero minimo prescritto di «verifiche ispettive di processo presso le aziende» (di ogni genere) che ora saranno da effettuarsi su un campione significativo pari al 15 per cento (rispetto al precedente 25 per cento) della produzione totale della D.O. rivendicata per l'anno precedente, ciò che significa che gli obiettivi fissati fino ad ora sono stati considerati troppo ambiziosi. Ne emerge, però, la sensazione che di nuovo finiscono per risultare privilegiati i controlli «cartacei» (la cui percentuale resta infatti stabile) rispetto a quelli realmente utili a prevenire e contrastare i tentativi di frode.

Restano peraltro del tutto sottratte a controllo le fasi puramente commerciali della filiera, per quanto fosse stata richiesta a gran voce l'estensione dell'ambito dei controllati, ciò che è sicuramente da imputare agli oggettivi limiti di competenza del provvedimento ministeriale, inidoneo ad estendersi oltre i settori propriamente produttivi.

Anche nel nuovo schema è previsto che la fase dei controlli documentali si concluda con la trasmissione dei pareri di conformità senza di che non può farsi luogo a «l'utilizzo della D.O. nelle varie fasi del processo», nel senso che le C.C.I.A.A. non potranno neppure avviare le procedure di prelievo campioni per le certificazioni di idoneità. Come già avemmo modo di rilevare rispetto al d.m. 29 maggio 2001, un siffatto ostacolo preventivo (cioè non connesso con l'esito negativo del controllo ma con l'assenza di positivo risultato, almeno di quello documentale) – in combinazione con l'obbligo imposto agli operatori di assolvere previamente all'onere economico onde poter ottenere il rilascio di ricevute frazionate, certificazioni di idoneità e parere di conformità – determina un non giustificato impedimento all'esercizio del diritto all'utilizzo della denominazione: anche una semplice divergenza in relazione all'ammontare dell'onere individuale potrà costituire ragione di impedimento e comunque il mero rischio che ciò possa verificarsi attribuisce un troppo accentuato potere, con correlativa soggezione. Meglio sarebbe stato scindere la questione dell'assolvimento dell'onere economico rispetto all'espletamento ed alla conclusione del controllo, siccome avviene rispetto ad ogni genere di attività di pubblico interesse, anziché mescolare il carattere autoritativo del controllo con la relazione di scambio tipica dei rapporti privati.

Di certa utilità, invece, per quanto ancora una volta posta fuori dalla sua appropriata sede, la previsione contenuta nelle istruzioni allo schema secondo cui il personale – responsabile o incaricato, anche di una sola fase, del controllo – non può svolgere «consulenze o altre attività incompatibili»: anche in

difetto dell'indicazione delle conseguenti sanzioni (che in nessun caso potevano essere stabilite in questa sede) si tratta comunque di un elemento di cui si potrà tenere debitamente conto ai fini della revoca ovvero della non riconferma dell'incarico.

Quanto infine al prospetto tariffario, esso è reso necessario dalla affermazione (ribadita anche dal d.m. 29 marzo 2007) che «i costi derivanti dall'attività di controllo sono posti a carico di tutti i soggetti appartenenti alla filiera produttiva» ciò che – come abbiamo già evidenziato rispetto al pregresso sistema – non ci pare legittimamente disposto con un provvedimento di normazione secondaria (ed addirittura meramente provvedimentale) quali risultano essere i decreti qui in commento: in materia di prestazioni patrimoniali imposte vige infatti ancora il principio di riserva di legge previsto dall'art. 23 della Costituzione che non è aggirabile qualificando come «costo» l'onere economico imposto a fronte dell'esercizio di una «pubblica funzione», perciò stesso delegata ad un «incaricato di pubblico servizio» quale è l'esercente il controllo (5).

Indipendentemente da ciò, occorre segnalare che il nuovo sistema registra addirittura un arretramento, rispetto al precedente, in termini di garanzie per i soggetti controllati: mentre il d.d. 21 marzo 2002 consentiva di definire «predeterminate» le tariffe (sia pure in un intervallo di valori tanto ampio da rasentare l'indeterminatezza) il nuovo sistema non contempla alcun criterio di determinazione preventiva e – per giunta – non ripropone neppure la benevola previsione della franchigia di euro 25 da applicarsi «in caso di piccoli livelli produttivi».

Tutto è rimesso perciò alla «analitica» (ma solo perchè correlata ai costi relativi a ciascuna delle funzioni svolte in riguardo a ciascuna delle tre categorie) «proposta» formulata dal soggetto proposto per l'incarico, della quale il Ministero terrà conto al fine dell'adozione del provvedimento di autorizzazione e che potrà poi essere aggiornata ogni biennio su istanza dell'incaricato. È da escludersi, però, che competa al Ministro il potere di modificarla, altro non potendo fare il Ministro medesimo che recepirla ovvero negare l'autorizzazione.

Senonché, una siffatta modalità di determinazione della tariffa, oltre che rimessa – di fatto – alla discrezionale valutazione del soggetto da incaricarsi, non potrà neppure tener conto delle semplificazioni realizzabili con l'applicazione delle previsioni che abbiamo richiamato in riferimento alle «sovrapposizioni» territoriali, sicché dette semplificazioni potranno rivelarsi di vantaggio, sotto il profilo delle economie, per i controllori ma non per i controllati.

Ci sembra insomma anomalo che un siffatto sistema – assolutamente sottratto alla regolazione da parte del mercato in ragione dei comuni criteri concorrenziali (salvo che le categorie interessate si preoccupino di comparare «i preventivi» prima di effettuare la proposta) – resti però sottratto vuoi alla eterodeterminazione dei soggetti pubblici competenti (che ben avrebbero potuto a tal proposito avvalersi della esperienza realizzata sin qui con la «sperimentazione») vuoi ad un predeterminato vaglio preventivo o successivo da parte delle categorie economiche interessate, con il rischio che ne derivi un ricavo da parte dei soggetti controllori di gran lunga più che proporzionale rispetto al valore intrinseco dell'attività espletata, e perciò un correlativo depauperamento dei controllati.

Come già evidenziammo per il pregresso sistema in relazione alla legge comunitaria allora vigente, anche oggi il rispetto della disciplina di legge (art. 4 della l. 6 febbraio 2007, n. 13 in relazione all'art. 9 della l. 4 febbraio 2005, n. 11) imporrebbe che: «Gli oneri relativi a prestazioni e controlli da eseguire da parte di uffici pubblici, ai fini dell'attuazione delle disposizioni comunitarie di cui alla legge comunitaria per l'anno di riferimento, sono posti a carico dei soggetti interessati, secondo tariffe determinate sulla base del costo effettivo del servizio, ove ciò non risulti in contrasto con la disciplina

(5) Sul punto rinviamo ancora, per maggiori approfondimenti, al lavoro

menzionato nelle note 1 e 2.

comunitaria. Le tariffe di cui al precedente periodo sono pre-determinate e pubbliche».

Ciò implica non solo che lo strumento di determinazione dell'onere sia un provvedimento generale ed astratto (cioè: «I decreti legislativi (...) adottati, nel rispetto dell'art. 14 della l. 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Presidente del Consiglio dei ministri o del Ministro per le politiche europee e del Ministro con competenza istituzionale prevalente per la materia, di concerto con i Ministri degli affari esteri, della giustizia, dell'economia e delle finanze e con gli altri Ministri interessati in relazione all'oggetto della direttiva», come prevede la citata legge n. 13/2007), ma anche che la «predeterminazione» avvenga con gli stessi termini di generalità ed astrattezza onde evitare che le differenze di costo (a fronte di un identico servizio) possano determinare, nel rapporto concorrenziale tra le varie D.O., incongrue prese di posizione a favore delle tipologie più avvantaggiate.

A noi non pare affatto che il sistema congegnato dalle nuove disposizioni sia rispettoso di tali principi.

3.4. - Sotto il titolo di «disposizioni particolari» il d.d. 13 luglio 2007 contiene un'insieme di disposizioni che, pur direttamente incidendo sulle modalità di esercizio della funzione di controllo (anche in riferimento alle relazioni che vengono ad instaurarsi con i soggetti controllati), non trovano diretta corrispondenza nel provvedimento delegante, sicché devono considerarsi esorbitanti rispetto all'ambito del potere attribuito.

Si prevede anzitutto che gli esercenti il controllo (siano autorizzati con il nuovo o con il vecchio sistema) sono obbligati a garantire la riservatezza dei dati che essi acquisiscono nell'attività di controllo.

Si tratta, in realtà, di una mera precisazione, perché già nella parte A dell'allegato 1 al d.m. 29 marzo 2007 si contempla come «requisito» quello dell'«impegno a mantenere la segretezza in ordine alle informazioni e ai dati acquisiti nell'esercizio dell'attività di controllo», ciò che non può non considerarsi un connotato dell'attività oggetto di autorizzazione. Non vi sarebbe stato perciò bisogno alcuno di ritornare sul punto se i detti «requisiti» – valorizzabili solo per le future autorizzazioni – non fossero «formalmente» inapplicabili rispetto ai consorzi già autorizzati, donde la finalità (evidente) della ripetizione. Tuttavia, anche in difetto di ciò – come abbiamo già evidenziato – la inevitabile estensione dei caratteri modali dell'attività di controllo anche ai controllori già autorizzati avrebbe consentito di soprassedere alla ridondante disposizione.

Si prevede ancora che – per assicurare la ridetta riservatezza – il soggetto controllore debba predisporre un apposito «protocollo» (di cui è data informazione agli utilizzatori della D.O.) per consentire che i soli operatori incaricati possano accedere ai dati conservati sia su sistema informatico che cartaceo. Si richiamano in proposito le disposizioni degli artt. da 33 a 36 e dell'allegato B del «Codice in materia di protezione dei dati personali» che impongono ai titolari del trattamento misure minime volte ad assicurare un livello minimo di protezione (custodia e controllo) dei dati personali.

Peraltro – poiché per «dato personale» l'anzidetto «Codice» (all'art. 4) intende: «qualunque informazione relativa a persona fisica, persona giuridica, ente od associazione, identificati o identificabili, anche indirettamente, mediante riferimento a qualsiasi altra informazione, ivi compreso un numero di identificazione personale» – non vi è dubbio che anche i dati raccolti nell'esercizio della funzione di controllo qui considerata sarebbero stati egualmente sottoposti alla tutela prevista dalle predette norme. La disposizione, però, non è del tutto inutile come espresso rinvio al sistema delle tutele che devono essere tenute presenti nell'assolvimento dell'incarico.

Si prevede poi che l'incaricato dell'attività di controllo è autorizzato ad accedere – anche per via telematica – a tutti i dati, tenuti dai competenti enti, afferenti a quanto è oggetto della «vigente normativa nazionale e comunitaria in materia di

V.Q.P.R.D.» e che siano utili per l'effettuazione dei controlli.

Si tratta di una disposizione quanto mai opportuna (indipendentemente dalla legittimità dell'inclusione nel provvedimento qui in esame) perché integrativa di quella insufficiente dell'art. 9 del d.m. 29 marzo 2007 che si limitava a prevedere l'obbligo per gli operatori sottoposti a controllo di «fornire la documentazione richiesta» e di «consentire l'accesso in azienda». In tal modo l'attività di controllo sarebbe rimasta monca, perché incapace di rivolgersi a quelle molte fonti di conoscenza che sono detenute presso le competenti amministrazioni e che spesso sono tutelate da vincoli di riservatezza verso qualunque terzo, tali che solo una facoltà appositamente riconosciuta è in grado di vincerle.

Si prevede, infine, che l'incaricato dell'attività di controllo può avvalersi di controlli effettuati da altri soggetti, ferma restando la sua responsabilità. Di tanto deve darsi atto nel piano dei controlli con espressa indicazione dei soggetti della cui attività ci si intende avvalere.

Si tratta di una disposizione alquanto ambigua e di cui non si riesce ad intendere la finalità, atteso ciò che si è detto circa il già previsto coordinamento tra più soggetti autorizzati in relazione a D.O. sovrapposte nella medesima zona. Se con detta previsione si intende però superare – con palese contrasto tra le fonti – il vincolo dettato dall'art. 8 del d.m. 29 marzo 2007 (secondo cui spetta alla Regione identificare quello tra i plurimi incaricati che è competente all'esecuzione dei controlli ispettivi) siamo inclini a credere che si introduca un elemento di possibile confusione ed arbitrio che – ammantato sotto le spoglie della semplificazione – sarà fonte di non poche ragioni di contrasto e doglianza. Per non dire poi del fatto che ne dovrebbe pure conseguire una riduzione dei costi, alla quale però nella norma in parola non si accenna affatto.

4. - La panoramica che precede, necessariamente analitica per ragione della complessa e articolata materia trattata, ci consente di esprimere una valutazione complessiva in ordine all'intima coerenza del sistema prefigurato ed in ordine alla sua idoneità a costituire base di partenza per i successivi (preannunciati) sviluppi.

Non si vuol certo deprezzare la disagiata opera di questa Amministrazione – perché volta a restituire razionalità ad un sistema (che ha nelle sue stesse scelte di fondo l'origine delle proprie contraddizioni) senza però far retrocedere il livello di operatività già raggiunto – allorché si osserva che le vie prescelte per realizzare questo compito non risultano coerenti con le premesse.

Non vi è dubbio che i provvedimenti adottati chiudono una fase di profonde turbolenze per il settore e tentano di tamponare situazioni di vera emergenza (per la gran discrepanza venutasi a creare tra Regione e Regione del nostro territorio) ma non vi è dubbio pure che si tratta di consapevoli rabberci e non di vere e proprie soluzioni.

Se il nuovo sistema varrà a costituire una testa di ponte per il transito verso un sistema diversamente improntato e varrà a convincere i suoi principali protagonisti operativi (i consorzi) ad utilizzare la fase di transizione per la costituzione (entro termini ragionevoli) di organismi veramente autonomi e privi di collegamento con le categorie produttive del cui controllo dovrebbero occuparsi, l'Amministrazione potrà dire di avere vinto una non facile partita. Se invece il transitorio si imporrà con il tempo e finirà per diventare «strutturale», sarà facile accorgersi che non è cambiato molto e che il tanto lavoro dell'Amministrazione avrebbe potuto anche essere evitato.

I propositi dell'Amministrazione lasciano peraltro sperare in un prospettiva ancor più ambiziosa, e cioè che – perlomeno in relazione all'aspetto dei controlli sulla produzione – si dissolvano le ragioni per continuare a considerare «speciale» il settore vitivinicolo, sicché resti conquistata la piena ed integrale omogeneità rispetto a tutti gli altri settori del comparto della produzione alimentare. □

PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte di giustizia CE - 1-3-2007, in causa C-176/05 - Jann, pres.; Schiemann, est.; Kokott, avv. gen. - KVZ retec GmbH c. Repubblica d'Austria.

Sanità pubblica - Rifiuti - Regolamento (CEE) n. 259/93 - Sorveglianza e controllo delle spedizioni di rifiuti - Farine animali.

Ai sensi dell'art. 1, comma 3, lett. a), del regolamento (CEE) del Consiglio 1° febbraio 1993, n. 259, relativo alla sorveglianza e al controllo delle spedizioni di rifiuti all'interno della Comunità europea, nonché in entrata e in uscita dal suo territorio, la spedizione di farine animali classificate come rifiuti a causa dell'obbligo o dell'intenzione di disfarsi di esse, le quali sono destinate unicamente ad essere recuperate e che rientrano nell'allegato II al regolamento, è esclusa dall'ambito di applicazione delle norme del regolamento stesso, fatta eccezione per quelle di cui alle lett. b) ed e) del citato comma 3 e degli artt. 11 e 17, commi 1-3, del regolamento. Spetta tuttavia al giudice del rinvio garantire che la citata spedizione sia effettuata conformemente alle esigenze che derivano dalle norme del regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 3 ottobre 2002, n. 1774, recante norme sanitarie relative ai sottoprodotti di origine animale non destinati al consumo umano, fra le quali possono essere rilevanti quelle degli artt. 7, 8 e 9 e dell'allegato II a tale ultimo regolamento (1).

(Omissis)

1. La domanda di pronuncia pregiudiziale riguarda l'interpretazione del regolamento (CEE) del Consiglio 1° febbraio 1993, n. 259, relativo alla sorveglianza e al controllo delle spedizioni di rifiuti all'interno della Comunità europea, nonché in entrata e in uscita dal suo territorio (*G.U. L 30, pag. 1*), come modificato dal regolamento (CE) della Commissione 28 dicembre 2001, n. 2557 (*G.U. L 349, pag. 1*; in prosieguo: il «regolamento n. 259/93»), e del regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 3 ottobre 2002, n. 1774, recante norme sanitarie relative ai sottoprodotti di origine animale non destinati al consumo umano (*G.U. L 273, pag. 1*), come modificato dal regolamento (CE) della Commissione 12 maggio 2003, n. 808 (*G.U. L 117, pag. 1*; in prosieguo: il «regolamento n. 1774/2002»).

2. La domanda è stata proposta nell'ambito di una controversia tra la KVZ retec GmbH (in prosieguo: la «KVZ») e la Repubblica d'Austria relativamente, da un lato, all'applicazione della normativa comunitaria in materia di rifiuti alla spedizione di farine animali destinate ad essere utilizzate quale combustibile in una centrale termica e, dall'altro, alla relazione esistente fra tale normativa e il regolamento n. 1774/2002.

(Omissis)

Sulle questioni pregiudiziali

27. Le questioni poste dal giudice del rinvio, che devono essere esaminate insieme, pongono in sostanza tre problemi fondamentali. In primo luogo, è necessario verificare se la spedizione delle farine animali, nel caso in cui le stesse dovessero essere considerate carogne, sia immediatamente esclusa dal campo di applicazione del regolamento n. 259/93 ai sensi dell'art. 1, n. 2, lett. d), dello stesso. Qualora sia scartata la possibilità di una tale esclusione, si dovrà procedere all'esame della classificazione di tali farine animali in quanto «rifiuti» ai sensi della direttiva 75/442 e, di conse-

guenza, del regolamento n. 259/93. È infine necessario esaminare l'eventuale obbligo di notifica della spedizione di tali farine animali.

28. Prima di procedere all'esame di ciascuno dei tre punti indicati è opportuno svolgere le seguenti considerazioni preliminari.

29. Le questioni giuridiche poste dalla spedizione delle farine animali riguardano l'interpretazione della normativa comunitaria relativa, da un lato, ai rifiuti e, dall'altro, alla tutela della salute animale e umana. La risposta al giudice del rinvio andrà data tenendo conto di tale doppia portata della causa principale.

30. Le farine animali sono uno dei prodotti risultanti dallo squartamento degli animali. In base alle spiegazioni fornite dal governo austriaco nelle sue osservazioni scritte, tali farine sono realizzate macinando le carcasse animali, che subiscono un trattamento discontinuo sotto pressione. Il materiale ottenuto viene nuovamente macinato, ne viene estratto il grasso e il residuo, ricco di proteine, è disidratato al fine di ottenere una polvere che, in parte, è a sua volta pressata in pellet.

31. La pratica comune di utilizzare le proteine animali nell'alimentazione animale è stata interrotta dalla decisione del Consiglio 4 dicembre 2000, 2000/766/CE, relativa a talune misure di protezione nei confronti delle encefalopatie spongiformi trasmissibili e la somministrazione di proteine animali nell'alimentazione degli animali (*G.U. L 306, pag. 32*). Come risulta dal punto 6 dei motivi di tale decisione, si è ritenuto opportuno vietare temporaneamente, a titolo precauzionale, l'utilizzazione di proteine animali nei mangimi. Poiché tale divieto, se non adeguatamente controllato, può avere ripercussioni ambientali, era necessario far sì che i rifiuti di origine animale fossero raccolti, trasportati, trasformati, immagazzinati ed eliminati in modo sicuro.

32. L'art. 2, n. 1, della decisione 2000/766 prevedeva che gli Stati membri vietassero la somministrazione di proteine animali trasformate ad animali d'allevamento che sono tenuti, ingrassati o allevati per la produzione di alimenti.

33. Il 22 maggio 2001 è stato adottato il regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio n. 999/2001, recante disposizioni per la prevenzione, il controllo e l'eradicazione di alcune encefalopatie spongiformi trasmissibili (*G.U. L 147, pag. 1*). L'art. 7, n. 1, di tale regolamento ha vietato la somministrazione ai ruminanti di proteine derivate da mammiferi. Ai sensi del n. 2 del medesimo articolo, tale divieto è stato esteso agli animali e ai prodotti di origine animale.

34. Gli sviluppi normativi descritti nei tre punti precedenti, e le conseguenti limitazioni circa l'utilizzo di proteine animali nei mangimi, consentono di comprendere il contesto nel quale è stato adottato il regolamento n. 1774/2002. Il terzo «considerando» di tale regolamento afferma che è opportuno limitare le eventuali utilizzazioni di taluni materiali di origine animale e definire norme per l'utilizzazione di sottoprodotti di origine animale diversa da quella nei mangimi, nonché norme per l'eliminazione di tali sottoprodotti. È al fine di perseguire tale obiettivo che detto regolamento stabilisce le norme sanitarie e di polizia sanitaria per la raccolta, il trasporto, il magazzino, la manipolazione, la trasformazione e l'uso o l'eliminazione dei sottoprodotti di origine animale.

35. Nelle loro osservazioni scritte fatte pervenire alla Corte i governi austriaco e del Regno Unito hanno sostenuto che i materiali come le farine animali possono essere considerati rifiuti sulla base dei requisiti imposti, relativamente ai sottoprodotti di origine animale, dalle norme del regolamento n. 1774/2002. Nel provvedimento di rinvio il giudice nazionale richiama a sua volta tale regolamento, senza tuttavia ritenerlo applicabile ai fatti di cui alla causa principale. Tale regolamento si applicherebbe infatti soltan-

to a partire dal 1° maggio 2003, mentre il trasporto delle farine animali verso la Bulgaria ha avuto luogo nell'aprile 2003.

36. Si deve in proposito osservare che la causa principale ha avuto origine dal provvedimento del 6 giugno 2003 del ministro il quale, come risulta dagli atti inviati alla Corte, qualificava in sostanza le farine animali come rifiuti, ritenendo che il loro ritorno in Germania fosse illecito, in quanto non notificato presso le competenti autorità austriache. Risulta dal testo delle questioni poste che è stato questo eventuale obbligo di notifica, in particolare con riferimento al percorso di ritorno delle farine animali verso il porto di Straubing, ad attirare l'attenzione del giudice del rinvio. Poiché tale trasporto è avvenuto, come risulta dal provvedimento di rinvio, dopo l'entrata in vigore del regolamento n. 1774/2002, avvenuta il 1° maggio 2003, si deve concludere nel senso dell'applicabilità di tale regolamento alla causa principale.

Sull'eventuale esclusione della spedizione di farine animali, nel caso in cui le stesse dovessero considerarsi carogne, dall'ambito applicativo del regolamento n. 259/93

37. Ai sensi dell'art. 2, n. 1, lett. b), punto iii), della direttiva 75/442, le carogne sono escluse dall'ambito applicativo di tale direttiva, essendo già disciplinate da un'altra normativa. L'art. 1, n. 2, lett. d), del regolamento n. 259/93, da parte sua, esclude dal suo ambito applicativo le spedizioni di rifiuti di cui alla citata disposizione della direttiva 75/442.

38. Risulta dalla motivazione del provvedimento di rinvio che il giudice nazionale ritiene che il concetto di carogne sia un concetto generico che non comprende soltanto le carcasse destinate allo squartamento, ma anche i prodotti risultanti, ivi comprese le farine animali.

39. La Commissione, invece, ritiene che il citato concetto comprenda soltanto le carcasse intere di animali morti nell'ambito della produzione agricola. Dal canto loro, le farine animali sarebbero rifiuti derivanti non dalla produzione agricola in quanto tale, ma dalla macellazione e dallo squartamento.

40. I Governi austriaco, francese e del Regno Unito, da parte loro, ritengono che le farine animali non rientrino nell'esclusione relativa alle carogne e che, di conseguenza, nemmeno le spedizioni di tali farine sono escluse dall'ambito applicativo del regolamento n. 259/93. I sottoprodotti polverulenti derivanti dalla trasformazione e dal trattamento di tali carcasse non potrebbero essere compresi nel concetto di carogne.

41. A tale proposito, si deve osservare che l'esclusione delle carogne e di taluni altri rifiuti dall'ambito applicativo della direttiva 75/442 è chiarita dal sesto 'considerando' della stessa ed è la conseguenza della volontà del legislatore comunitario di escludere i materiali soggetti ad una specifica disciplina comunitaria.

42. È pacifico che le carogne sono effettivamente interessate da una normativa comunitaria specifica, vale a dire il regolamento n. 1774/2002. Risulta in particolare dall'art. 2, n. 1, lett. a), di quest'ultimo che la definizione di sottoprodotti di origine animale comprende i «corpi interi o parti di animali». Detta constatazione non deve tuttavia essere interpretata nel senso che tutto ciò che è disciplinato da tale regolamento deve essere automaticamente escluso dall'ambito di applicazione materiale della direttiva 75/442. Così, il fatto che i sottoprodotti come le farine animali ricadano anch'essi nel regolamento n. 1774/2002 non significa che l'esclusione relativa alle carogne prevista dalla citata direttiva e dal regolamento n. 259/93 debba ugualmente estendersi a tali sottoprodotti.

43. Si deve osservare che il legislatore comunitario ha scelto di formulare tale esclusione in termini precisi. Il concetto di carogne, a causa del suo naturale significato letterale, si riferisce agli animali morti, cioè ad un materiale di base non trasformato. La circostanza che tali corpi siano interi o a pezzi non intacca il fatto che essi non hanno subito alcuna trasformazione in grado di modificare la loro natura intrinseca. Per contro, nella vicenda di cui alla causa principale si parla di farine animali, cioè di un materiale avente natura radicalmente differente da quello a partire dal quale lo stesso è stato elaborato, dal momento che esso ha subito un trattamento specifico, descritto al punto 30 della presente sentenza.

44. La differenza fondamentale esistente fra questi due tipi di materiale si traduce, relativamente alla definizione dei sottoprodotti di origine animale, nel fatto che l'art. 2, n. 1, lett. a), del regolamento n. 1774/2002 effettua una chiara distinzione tra «corpi

interi o parti di animali» e «prodotti di origine animale».

45. Inoltre, il contesto nel quale si inserisce il concetto di carogne depone a favore di un'interpretazione restrittiva dello stesso. Oltre alle carogne, l'art. 2, n. 1, lett. b), punto iii), della direttiva 75/442 esclude dal suo ambito applicativo taluni rifiuti agricoli specificamente indicati. La presenza all'interno della medesima disposizione di questi due concetti, quello di carogne e quello di specifici rifiuti agricoli, indica l'esistenza di un legame fra gli stessi relativamente alla loro provenienza. Per analogia, il concetto di carogne potrebbe includere i corpi di animali derivanti dalla produzione agricola e non dal procedimento specifico di abbattimento o di squartamento, da cui derivano le farine animali.

46. L'interpretazione restrittiva del concetto di carogne è inoltre coerente con la giurisprudenza della Corte secondo la quale il concetto di rifiuto non può essere interpretato in modo restrittivo (v. sentenze 15 giugno 2000, cause riunite C-418/97 e C-419/97, ARCO Chemie Nederland e a., *Racc.* pag. 1-4475, punti 37-40, e 18 aprile 2002, causa C-9/00, Palin Granit e Vehmassalon kansanterveysystön kuntayhtymän hallitus, *Racc.* pag. 1-3533; in prosieguo: la «sentenza Palin Granit», punto 23), il che implica un'interpretazione restrittiva delle eccezioni al concetto di rifiuto.

47. Si deve tuttavia osservare che un'importante modifica normativa è intervenuta nel settore con l'entrata in vigore del regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 14 giugno 2006, n. 1013, relativo alle spedizioni di rifiuti (G.U. L 190, pag. 1). L'undicesimo 'considerando' di tale regolamento rileva che è necessario evitare duplicazioni con il regolamento n. 1774/2002, che già contiene disposizioni riguardanti, in generale, l'invio, l'invio e il movimento (raccolta, trasporto, manipolazione, trasformazione, uso, recupero o eliminazione, registrazione, documenti di accompagnamento e rintracciabilità) dei sottoprodotti di origine animale all'interno e a destinazione della Comunità o in provenienza dalla stessa.

48. L'art. 1, n. 3, lett. d), del regolamento n. 1013/2006 esclude dall'ambito applicativo dello stesso le spedizioni soggette all'obbligo di riconoscimento di cui al regolamento n. 1774/2002. Tuttavia, essendo tale regolamento applicabile solo a partire dal 12 luglio 2007, lo stesso non può essere utilizzato nell'ambito della causa principale.

49. Poiché le farine animali non rientrano nel concetto di «carogne» ai sensi dell'art. 2, n. 1, lett. b), punto iii), della direttiva 75/442 e le spedizioni delle stesse non sono, di conseguenza, escluse di per sé dall'ambito applicativo del regolamento n. 259/93, si deve procedere all'esame dell'eventuale classificazione di tali farine in quanto «rifiuti» ai sensi della direttiva 75/442, e dunque del regolamento n. 259/93.

Sulla classificazione delle farine animali in quanto rifiuti

50. Per definire il termine «rifiuti» l'art. 2, lett. a), del regolamento n. 259/93 fa rinvio all'art. 1, lett. a), della direttiva 75/442. Ai sensi del primo comma di tale ultima disposizione, si considera «rifiuto», «qualsiasi sostanza od oggetto che rientri nelle categorie riportate nell'allegato I e di cui il detentore si disfi o abbia l'intenzione o l'obbligo di disfarsi». È pacifico che le farine animali rientrano in tale allegato, in particolare nella categoria Q 16 dello stesso.

51. L'ambito di applicazione del concetto di «rifiuti», ai sensi della direttiva 75/442, dipende dal significato del termine «disfarsi», di cui all'art. 1, lett. a), primo comma, di detta direttiva (v. sentenza 18 dicembre 1997, causa C-129/96, Inter-Environnement Wallonie, *Racc.* pag. 1-7411, punto 26).

52. Il metodo di trasformazione o le modalità di utilizzo di una sostanza non sono determinanti per stabilire se si tratti o no di un rifiuto. Infatti la destinazione futura di un oggetto o di una sostanza non ha incidenza sulla natura di rifiuto definita, conformemente all'art. 1, lett. a), primo comma, della direttiva 75/442, con riferimento al fatto che il detentore dell'oggetto o della sostanza se ne disfi o abbia deciso e a tal fine l'obbligo di disfarsi (sentenza ARCO Chemie Nederland e a., cit., punto 64).

53. Come è stato osservato al punto 35 della presente sentenza, le osservazioni fatte pervenire alla Corte indicano che i materiali come le farine animali possono essere considerati rifiuti sulla base dei requisiti imposti, relativamente ai sottoprodotti di origine animale, dalle norme del regolamento n. 1774/2002. È dunque necessario valutare il rilievo di tali disposizioni e verificare, in particolare, se può esserne dedotto un obbligo di disfarsi delle farine animali. Si deve tener conto del fatto che il giudice nazionale ha

lasciato aperta la questione circa la possibilità che le farine animali contengano o meno materiali specifici a rischio, come risulta dal testo delle questioni sottoposte alla Corte.

54. Nel caso in cui tali farine animali contengano materiali specifici a rischio, esse devono essere qualificate come «materiali di categoria 1» ai sensi dell'art. 4, n. 1, lett. b), punto d), del regolamento n. 1774/2002. Ai sensi di tale disposizione, i materiali di categoria 1 comprendono i materiali specifici a rischio ed ogni materiale che ne contenga.

55. Ai sensi del n. 2 di tale art. 4, i materiali di categoria 1 devono essere eliminati direttamente come rifiuti mediante incenerimento in un impianto di incenerimento riconosciuto, oppure essere trasformati in un impianto di trasformazione riconosciuto per essere infine eliminati come rifiuti mediante incenerimento o coincenerimento o mediante sottrazione in una discarica riconosciuta.

56. Dalle disposizioni dell'art. 4, n. 2, del regolamento n. 1774/2002, lette alla luce della necessità, espressa nel settimo «considerando» di tale regolamento, di evitare il rischio di diffondere malattie derivate dall'utilizzo, nell'alimentazione degli animali, di proteine ottenute dalla trasformazione di carcasse o parti di carcasse della medesima specie, deriva l'obbligo di eliminare prodotti come le farine animali qualora contengano materiali specifici a rischio.

57. Pertanto queste farine animali, qualora contengano detti materiali, devono essere considerate sostanze di cui il detentore ha l'obbligo di «disfarsi» ai sensi dell'art. 1, lett. a), della direttiva 75/442, vale a dire rifiuti.

58. Per contro, nel caso in cui le farine animali fossero prive di materiali specifici a rischio, esse potrebbero costituire «materiali di categoria 3» ai sensi dell'art. 6 del regolamento n. 1774/2002, in quanto «sottoprodotti di origine animale ottenuti dalla fabbricazione di prodotti destinati al consumo umano» ai sensi dell'art. 6, n. 1, lett. e), del medesimo regolamento.

59. Ai sensi dell'art. 6, n. 2, lett. a) e b), del regolamento n. 1774/2002, tali sottoprodotti devono essere direttamente eliminati come rifiuti mediante incenerimento in un impianto di incenerimento riconosciuto. Tuttavia, a differenza dei materiali di categoria 1, i materiali di categoria 3 non sono esclusivamente destinati ad essere eliminati. In particolare, il citato n. 2, lett. c)-f), prevede che tali materiali possano essere trasformati in prodotti aventi valore economico, oppure impiegati come materie prime in un impianto di produzione di alimenti per animali da compagnia. Essendo dunque l'eliminazione in quanto rifiuti di tali sottoprodotti facoltativa, non si può ricavare dal regolamento n. 1774/2002 un obbligo assoluto di disfarsi di sostanze come le farine animali qualora le stesse non contengano materiali specifici a rischio.

60. Di conseguenza, è necessario verificare se un sottoprodotto come le farine animali prive di materiali specifici a rischio possa essere qualificato rifiuto qualora il suo detentore se ne disfi o abbia intenzione di disfarsene. In caso contrario esso potrebbe, come sostiene la KVZ, essere qualificato non come rifiuto, ma come materia prima fuoriuscente dal campo di applicazione della direttiva 75/442. La data rilevante per valutare una simile qualificazione è il 6 giugno 2003, cioè la data del provvedimento ministeriale che ha qualificato come rifiuti le farine animali.

61. Si deve in proposito ricordare che la nozione di «rifiuto», ai sensi della direttiva 75/442, non deve essere interpretata restrittivamente (v. sentenze ARCO Chemie Nederland e a., cit., punti 37-40, e Palin Granit, punto 23). Né si deve ritenere che detta nozione escluda le sostanze e gli oggetti suscettibili di riutilizzazione economica. Il sistema di sorveglianza e di gestione istituito dalla direttiva 75/442 intende riferirsi infatti a tutti gli oggetti e le sostanze di cui il proprietario si disfa, anche se hanno un valore commerciale e sono raccolti a titolo commerciale a fini di riciclo, di recupero o di riutilizzo (sentenza Palin Granit, punto 29).

62. Un bene, un materiale o una materia prima possono costi-

tuire non un residuo, bensì un sottoprodotto, del quale l'impresa non ha intenzione di «disfarsi», ai sensi dell'art. 1, lett. a), primo comma, della direttiva 75/442, e che essa intende sfruttare o commercializzare a condizioni per essa favorevoli. Oltre al criterio legato alla natura o meno di residuo di produzione di una sostanza, il grado di probabilità di riutilizzo di tale sostanza, senza operazioni di trasformazione preliminare, costituisce un criterio utile per valutare se essa sia o meno un «rifiuto» ai sensi della direttiva 75/442. Se, oltre alla mera possibilità di riutilizzare la sostanza, il detentore ne trae anche un vantaggio economico, la probabilità di tale riutilizzo è alta. In un'ipotesi del genere la sostanza in questione non può più essere considerata un ingombro di cui il detentore cerchi di disfarsi, bensì un autentico prodotto (sentenza Palin Granit, cit., punto 37).

63. L'effettiva esistenza di un «rifiuto» ai sensi della direttiva 75/442 va però accertata alla luce del complesso delle circostanze, tenendo conto della finalità di tale direttiva e in modo da non pregiudicarne l'efficacia (v., in tal senso, sentenza ARCO Chemie Nederland e a., cit., punto 88).

64. Spetta al giudice del rinvio verificare, conformemente alla giurisprudenza ricordata ai tre punti precedenti, se, alla data del 6 giugno 2003, il detentore delle farine animali avesse l'intenzione di disfarsi di esse.

65. Tali farine dovranno essere ritenute rifiuti qualora detto giudice pervenga alla conclusione che, nella causa principale, il detentore delle farine animali aveva effettivamente l'intenzione di disfarsi di esse, sebbene le medesime non contenessero materiali specifici a rischio.

Sull'obbligo di notifica della spedizione delle farine animali

(Omissis)

77. Sulla base di tutte le considerazioni svolte, le questioni sollevate devono essere risolte dichiarando che, ai sensi dell'art. 1, n. 3, lett. a), del regolamento n. 259/93, la spedizione di farine animali classificate come rifiuti a causa dell'obbligo o dell'intenzione di disfarsi di esse, le quali sono destinate unicamente ad essere recuperate e rientrano nell'allegato II al regolamento, è esclusa dall'ambito di applicazione delle norme del regolamento stesso, fatta eccezione per quelle delle lett. b)-e) del citato n. 3 e degli artt. 11 e 17, nn. 1-3, del regolamento. Spetta tuttavia al giudice del rinvio garantire che la citata spedizione sia effettuata conformemente alle esigenze che derivano dalle norme del regolamento n. 1774/2002, fra le quali possono essere rilevanti quelle degli artt. 7, 8 e 9 nonché dell'allegato II a tale ultimo regolamento.

(Omissis)

(1) LE FARINE ANIMALI TRA LA NOZIONE DI RIFIUTO E DI SOTTOPIRODOTTO ANIMALE.

1. Nella sentenza in commento, la Corte di giustizia è stata chiamata a pronunciarsi sull'interpretazione della normativa generale in materia di rifiuti [direttiva 75/442/CEE (1)], del regolamento (CEE) n. 259/93, relativo alla sorveglianza e al controllo delle spedizioni di rifiuti (2) e del regolamento (CE) n. 1774/02, recante «Norme sanitarie relative ai sottoprodotti di origine animale non destinati al consumo umano» (3).

La domanda è stata proposta nell'ambito di una controversia tra la KVZ retec GmbH e la Repubblica d'Austria relativamente, da un lato, all'applicazione della normativa

(1) Direttiva 75/442/CEE del 15 luglio 1975, direttiva del Consiglio relativa ai rifiuti, in *G.U.C.E.* 25 luglio 1975, n. L 194, entrata in vigore il 18 luglio 1975. Si ricorda che la presente direttiva è stata abrogata dall'art. 20 della direttiva 2006/12/CE, direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ai rifiuti, in *G.U.U.E.* 27 aprile 2006, n. L 114. Entrata in vigore il 17 maggio 2006.

(2) Regolamento (CEE) n. 259/93 del 1° febbraio 1993, regolamento del Consiglio relativo alla sorveglianza e al controllo delle spedizioni di rifiuti all'interno della Comunità europea, nonché in entrata e in uscita dal suo

territorio, in *G.U.C.E.* 6 febbraio 1993, n. L 30, entrato in vigore il 9 febbraio 1993. Si ricorda che il regolamento 259/93 è stato abrogato dall'art. 61 del regolamento (CE) 14 giugno 2006, n. 1013/2006, regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alle spedizioni di rifiuti, in *G.U.U.E.* 12 luglio 2006, n. L 190, con decorrenza indicata nello stesso art. 61.

(3) Regolamento (CE) n. 1774/2002 del 3 ottobre 2002, regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio recante norme sanitarie relative ai sottoprodotti di origine animale non destinati al consumo umano, in *G.U.C.E.* 10 ottobre 2002, n. L 273, entrato in vigore il 30 ottobre 2002.

comunitaria in materia di rifiuti all'ipotesi di spedizione di farine animali destinate ad essere utilizzate quale combustibile in una centrale termica e, dall'altro lato, alla relazione esistente fra tale normativa ed il regolamento n. 1774/2002.

Segnatamente, con ordinanza 8 aprile 2005 (4), il Tribunale civile di Vienna (Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien) ha sottoposto alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

1) se le spedizioni di farina animale, contenente o meno materiali particolarmente a rischio, siano soggette, in quanto trattasi di rifiuto, all'obbligo di notifica ai sensi del regolamento (CEE) n. 259/93, ovvero, se le spedizioni di farina animale, contenente o meno materiali particolarmente a rischio, ai sensi dell'art. 1, n. 2, lett. *d*), del regolamento (CEE) n. 259/93, siano escluse dall'ambito di applicazione di tale regolamento.

In caso di risposta negativa alla questione:

2) se le spedizioni di farina animale priva di materiali particolarmente a rischio o di farina animale contenente materiali particolarmente a rischio classificati come materiali di «categoria 1» ai sensi del regolamento (CE) n. 1774/2002, trattandosi di rifiuto ai sensi del regolamento (CEE) n. 259/93, in mancanza di notifica e di consenso delle autorità competenti, costituiscano traffico illecito ai sensi dell'art. 26, n. 1, lett. *a*) e *b*), dello stesso regolamento.

In considerazione della complessità della pronuncia in commento, sembra utile analizzare i fatti di causa ed affrontare separatamente i profili esaminati dalla Corte, approfondendo, in particolare, i passaggi maggiormente significativi relativi alla qualifica delle farine animali come rifiuti e come sottoprodotti.

2. I fatti che hanno dato origine alla sentenza in commento possono essere così sintetizzati.

Il sig. Krenski, ingegnere tedesco, ha messo a punto un combustibile a base di farine animali destinato ad essere sfruttato attraverso un procedimento termico (incenerimento) in una centrale termica in Bulgaria, a tal fine appositamente autorizzata.

Le farine animali, destinate all'impianto di incenerimento, sono state spedite, il 24 aprile 2003, dal porto di Straubing (Germania).

Dopo aver attraversato l'Austria e l'Ungheria, il cargo ha raggiunto la Serbia, dove le autorità doganali hanno bloccato il trasporto contestandone la regolarità rispetto alla legislazione nazionale, che considera le farine animali come rifiuti.

Il sig. Krenski ha evidenziato che l'apposizione alle sostanze trasportate della qualifica di rifiuti ne avrebbe impedito l'ingresso nel territorio di destinazione finale in Bulgaria.

Al fine di risolvere la controversia tra il privato e le istituzioni circa la qualifica da attribuire alle farine animali trasportate, le stesse sono state riavviate al porto tedesco di Straubing. Tuttavia, nel corso di tale viaggio di ritorno, il 1° giugno 2003 anche le autorità doganali austriache hanno bloccato il cargo nel porto fluviale di Vienna/Hainburg.

Con provvedimento del 6 giugno 2003, adottato ai sensi dell'art. 69 della legge federale sulla gestione dei rifiuti 2002 e dell'art. 26, n. 1, lett. *a*) e *b*), del regolamento n. 259/93, il Ministro federale dell'agricoltura, delle foreste, dell'ambien-

te e delle acque ha autorizzato il sig. Krenski a riavviare le farine animali al porto di Straubing, fatto salvo il rispetto di talune condizioni. In tale provvedimento, le farine animali sono state qualificate quali «scarti di tessuti animali», la cui spedizione è soggetta all'obbligo di notifica ai sensi delle disposizioni del regolamento n. 259/93.

In data 19 settembre 2003, quindi, è stato comunicato il nulla-osta al ritorno delle farine animali verso il porto di Straubing ed il cargo ha lasciato il porto fluviale di Vienna/Hainburg in direzione della Germania.

Avverso il provvedimento del 6 giugno 2003, che qualifica le farine animali come «scarti di tessuti animali», il sig. Krenski ha proposto ricorso, poi respinto dal Tribunale amministrativo austriaco con ordinanza 16 ottobre 2003.

In seguito a tale ordinanza, la KVZ, alla quale il sig. Krenski aveva ceduto i suoi crediti, ha proposto un ricorso per responsabilità amministrativa contro la Repubblica d'Austria dinanzi al giudice del rinvio, chiedendo il pagamento di una somma di euro 306.984,63 a titolo di risarcimento danni, oltre ad interessi di mora per il blocco del cargo dal 6 giugno al 19 settembre 2003.

In tale situazione, il Tribunale civile di Vienna ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le questioni pregiudiziali indicate in premessa.

3. Nell'esaminare le questioni indicate, la Corte ha ritenuto indispensabile inquadrare le farine animali nell'ambito della normativa in materia di rifiuti, analizzando, in primo luogo, la possibilità di qualificare tali sostanze come «carogne», al fine di valutare se le stesse possano ritenersi escluse dalla normativa dei rifiuti, ai sensi della previsione contenuta nell'art. 1, n. 2, lett. *d*) del regolamento n. 259/03 (5) e dell'art. 2, par. 1, lett. *b*), della direttiva n. 75/442/CEE. Tale ultima disposizione, in particolare, esclude dal campo di applicazione della normativa in materia di rifiuti, tra gli altri, le carogne ed i seguenti rifiuti agricoli: materie fecali ed altre sostanze naturali e non pericolose utilizzate nell'attività agricola. La direttiva subordina l'esclusione di tali categorie i rifiuti alla presenza di una normativa speciale di riferimento.

In secondo luogo, scartata la possibilità di una tale esclusione, il giudice comunitario ha proceduto all'esame della classificazione di tali farine come «rifiuti», ai sensi della direttiva n. 75/442/CEE alla luce dell'esistenza di un obbligo giuridico o dell'intenzione del produttore di disfarsi delle medesime.

Da ultimo, quindi, la Corte ha proceduto a valutare la sussistenza dell'obbligo di notifica della spedizione di tali farine animali, ai sensi del regolamento n. 259/03.

4. L'art. 2, par. 1, lett. *b*), della direttiva quadro sui rifiuti, n. 75/442/CEE, dispone, come visto, che alcune specifiche categorie di rifiuti sono escluse dal campo di applicazione della direttiva «qualora già contemplate da altra normativa».

La norma non ha carattere generale e vale unicamente in relazione ad alcune categorie di rifiuti, tra cui le carogne e seguenti rifiuti agricoli: materie fecali ed altre sostanze naturali e non pericolose utilizzate nell'attività agricola.

Nella sentenza in esame, quindi, la Corte ha ritenuto necessario procedere alla ulteriore valutazione circa la nozione di «carogna», al fine di esaminare se in tale cate-

(4) Causa C-176/05, domanda di pronuncia pregiudiziale, proposta dal Landesgericht für ZRS Wien, con ordinanza 8 aprile 2005 nel procedimento KVZ retec GmbH contro Repubblica d'Austria (Bundesminister für Land-und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft), in *G.U.U.E. C* 143, 11 giugno 2005, 28.

(5) L'art. 1, comma 2, lett. *d*) del regolamento (CEE) n. 259/93 del 1° febbraio 1993, regolamento del Consiglio relativo alla sorveglianza e al controllo delle spedizioni di rifiuti all'interno della Comunità europea,

nonché in entrata e in uscita dal suo territorio, dispone che sono esclusi dal campo di applicazione del regolamento le spedizioni di residui di cui all'art. 2, par. 1, lett. *b*), della direttiva 75/442/CEE, qualora siano già contemplate da altra normativa pertinente. La norma richiamata, in particolare, dispone che sono esclusi dal campo di applicazione della direttiva, qualora già contemplati da altra normativa, tra gli altri, le carogne ed i seguenti rifiuti agricoli: materie fecali ed altre sostanze naturali e non pericolose utilizzate nell'attività agricola.

ria possa essere inclusa anche la farina animale. Sul punto, infatti, mentre il giudice nazionale nella motivazione del provvedimento di rinvio aveva ritenuto che il concetto di carogne è un concetto generico che non riguarda soltanto le carcasse destinate allo squartamento, ma anche i prodotti risultanti, ivi comprese le farine animali, la Commissione, invece, aveva sottolineato che il citato concetto comprende soltanto le carcasse intere di animali morti nell'ambito della produzione agricola e che, conseguentemente, le farine animali sarebbero rifiuti derivanti non dalla produzione agricola in quanto tale, ma dalla macellazione e dallo squartamento.

L'interpretazione fornita nella pronuncia risulta particolarmente restrittiva.

Nella sentenza in commento, la Corte rileva, in particolare, che le carogne sono effettivamente interessate da una normativa comunitaria specifica, vale a dire il regolamento n. 1774/2002, ma che non tutto ciò che è disciplinato da tale regolamento può essere automaticamente escluso dall'ambito di applicazione materiale della direttiva n. 75/442/CEE. Infatti, il legislatore comunitario ha scelto di formulare l'esclusione contenuta nella direttiva in materia di rifiuti in termini precisi. Il giudice comunitario osserva come il concetto di carogne, a causa del suo naturale significato letterale, si riferisca agli animali morti, cioè ad un materiale di base non trasformato. La circostanza che tali corpi siano interi o a pezzi non intacca il fatto che essi non hanno subito alcuna trasformazione in grado di modificare la loro natura intrinseca. Per contro, le farine animali, oggetto della questione in esame, sono un materiale avente natura radicalmente differente da quello a partire dal quale lo stesso è stato elaborato, dal momento che esso ha subito un trattamento specifico e tale differenza si traduce, relativamente alla definizione dei sottoprodotti di origine animale, nel fatto che l'art. 2, n. 1, lett. a), del regolamento n. 1774/2002 effettua una chiara distinzione tra «corpi interi o parti di animali» e «prodotti di origine animale».

La Corte osserva, ancora, che il contesto nel quale si inserisce il concetto di carogne depone a favore di un'interpretazione restrittiva dello stesso, coerentemente con la giurisprudenza comunitaria in materia (6).

In conclusione, quindi, il giudice comunitario ha ritenuto che il concetto di «carogna» debba essere riferito unicamente ad un materiale di base non trasformato, evidenziando come, invece, i prodotti che hanno subito un trattamento specifico, quali le farine animali, non possano essere qualificati tali.

Conseguentemente, la Corte ha ritenuto non applicabile al caso di specie l'esclusione prevista nell'art. 2 della direttiva in materia di rifiuti, in quanto le farine animali non rientrano nel concetto di carogna e, quindi, non possono ritenersi incluse nella previsione della direttiva medesima.

5. Dopo aver chiarito che le farine animali non rientrano nel concetto di «carogna» e che, pertanto, non sono escluse dal campo di applicazione della normativa in materia di rifiuti ai sensi della direttiva, la Corte analizza la definizione giuridica di rifiuto, al fine di valutare se le farine animali possano essere considerate come sottoprodotti, in quanto, a monte, non integrano la nozione medesima.

Questa analisi è differente da quella effettuata ai sensi dell'art. 2 della direttiva n. 75/442/CEE, in quanto tale norma sostanzialmente consente che alcune sostanze, pur essendo qualificate come rifiuti, non vengano disciplinate dalla normativa generale di riferimento, in quanto risultano comprese in un'altra legislazione, da ritenersi speciale, che

ne regolamenta dettagliatamente la gestione. Differentemente, una sostanza o un bene, invece, che non integrino la nozione di rifiuto, sono disciplinate al pari delle materie prime.

Come è noto, l'ambito di applicazione del concetto di «rifiuto», ai sensi della direttiva n. 75/442/CEE, dipende dal significato del termine «disfarsi» (7), in quanto l'art. 1, lett. a), primo comma della direttiva definisce come «rifiuto» qualsiasi sostanza od oggetto di cui il detentore si disfi o abbia deciso o abbia l'obbligo di disfarsi.

La Corte di giustizia, quindi, rileva come il metodo di trasformazione o le modalità di utilizzo di una sostanza non siano determinanti per stabilire se si tratti o meno di un rifiuto, in quanto la destinazione futura di un oggetto o di una sostanza non ha automaticamente incidenza sulla natura della stessa, né sul fatto che il detentore dell'oggetto o della sostanza se ne disfi, o abbia deciso, o abbia l'obbligo di disfarsene.

Al fine di valutare se una sostanza o un bene rientrino nella nozione di rifiuto è necessario analizzare se il detentore abbia l'obbligo o l'intenzione di disfarsi del bene medesimo o, se, in concreto, se ne disfi.

Nel caso di specie, la Corte analizza, innanzitutto, se, in relazione alle farine animali, vi sia un obbligo di disfarsi del bene. In tal caso, infatti, tali sostanze sarebbero certamente qualificabili come rifiuti.

La sussistenza di tale obbligo viene, quindi, verificata, con riferimento al regolamento n. 1774/2002, che stabilisce le norme sanitarie e di polizia sanitaria per: a) la raccolta, il trasporto, il magazzinaggio, la manipolazione, la trasformazione e l'uso o l'eliminazione dei sottoprodotti di origine animale; b) l'immissione sul mercato e, in taluni casi specifici, l'esportazione e il transito dei sottoprodotti di origine animale e dei prodotti da essi derivati.

Pare utile ricordare che il citato regolamento comunitario classifica i residui animali distinguendoli in tre categorie:

1) materiali di categoria 1, che sono quelli che potrebbero trasmettere l'encefalopatia spongiforme bovina (BSE) o patologie analoghe. Il regolamento prevede che tali materiali devono essere eliminati direttamente come rifiuti in un impianto di incenerimento riconosciuto o trasformati, in un impianto riconosciuto, secondo un metodo specifico, per poi essere eliminati come rifiuti mediante incenerimento o coincenerimento;

2) materiali di categoria 2, che presentano alcuni rischi sanitari. Il regolamento prevede che tali materiali devono essere eliminati direttamente come rifiuti in un impianto di incenerimento o di coincenerimento riconosciuto (o trasformati in un impianto riconosciuto e, quindi, eliminati come rifiuti mediante sotterramento in una discarica riconosciuta; o infine, trasformati in un impianto di produzione di biogas o di compostaggio riconosciuti, ovvero, se materiali proteici, utilizzati come fertilizzanti);

3) I materiali di categoria 3, che non dovrebbero presentare rischi particolari. Tali materiali possono, come le altre due categorie, essere inceneriti direttamente. Tuttavia, le loro principali destinazioni sono: impiego come materie prime in un impianto di produzione di alimenti per animali da compagnia; trasformazione in un impianto di produzione di biogas o in un impianto di compostaggio riconosciuti; trasformazione in un impianto di trasformazione riconosciuto o in un impianto tecnico riconosciuto.

La Corte di giustizia, quindi, conclude che, nel caso in cui le farine animali contengano materiali specifici a rischio, esse devono essere qualificate come materiali di categoria 1

(6) Cfr., tra le altre, Corte di giustizia 15 giugno 2000, in cause riunite C-418/97 e C-419/97, ARCO Chemie Nederland e a., *Racc.* pag. I-4475, punti 37-40, e 18 aprile 2002, causa C-9/00, Palin Granit e Vehmassalon kansan-

terveystyön kuntayhtymän hallitus, *Racc.* pag. I-3533.

(7) Cfr. Corte di giustizia 18 dicembre 1997, in causa C-129/96, Inter-Environnement Wallonie, *Racc.* pag. I-7411, punto 26.

e, dunque, vi è un obbligo di eliminazione diretta come rifiuti mediante incenerimento, oppure di trasformazione ed eliminazione mediante sotterramento in un discarica riconosciuta. In tale ipotesi, quindi, le farine animali devono essere qualificate come rifiuti e gestite nel rispetto della relativa disciplina.

Nel caso in cui, invece, le farine animali non contengano materiali specifici a rischio, esse devono essere classificate, ai fini del regolamento n. 1774/2002, come materiali di categoria 3. La Corte conclude, pertanto, che «essendo l'eliminazione in quanto rifiuti di tali sottoprodotti facoltativa, non si può ricavare dal regolamento n. 1774/2002 un obbligo assoluto di disfarsi di sostanze come le farine animali, qualora le stesse non contengano materiali specifici a rischio».

Pur non essendovi l'obbligo di eliminazione della farina animale come rifiuto, questa sostanza potrà, tuttavia, essere qualificata tale qualora si dimostri che il detentore abbia intenzione di disfarsene.

Comprensibilmente, la valutazione della volontà del detentore di disfarsi di una sostanza è certamente più complessa ed articolata, rispetto a quella fondata su criteri oggettivi relativi alla sussistenza dell'obbligo di eliminazione della stessa, perché lo impongono le peculiari caratteristiche del bene o l'esistenza di una specifica disposizione di legge in tal senso.

Sul punto, la Corte richiama una giurisprudenza ormai consolidata diretta a fissare i criteri per individuare la volontà del detentore di disfarsi di una determinata sostanza o di un determinato oggetto.

Viene affermato, in particolare, che sostanze e materiali residuali possono essere considerati sottoprodotti e non rifiuti in presenza delle seguenti condizioni: quando il loro riutilizzo abbia luogo senza trasformazione preliminare e nel corso del medesimo processo di produzione che li ha generati. Il grado di probabilità di riutilizzo di tali materiali costituisce un secondo criterio utile per valutare se la sostanza sia o meno un rifiuto ai sensi della direttiva n. 75/442/CEE.

Se, oltre alla mera possibilità di riutilizzare la sostanza, il detentore consegue un vantaggio economico nel farlo, la probabilità di tale riutilizzo è alta. In un'ipotesi del genere, la sostanza in questione non può più essere considerata un ingombro di cui il detentore cerchi di «disfarsi», bensì un autentico prodotto.

Anche nel caso in esame, come in precedenti pronunce, la Corte di giustizia, nell'elaborare alcuni criteri generali di riferimento, rinvia al giudice nazionale la valutazione specifica sul caso di specie e, in particolare, la verifica se, sulla base dei principi indicati, nella circostanza concreta risulti che il detentore della farina animale di cui trattasi avesse o meno l'intenzione di disfarsi della stessa.

In argomento, vale la pena di rilevare come la Commissione, sintetizzando gli argomenti elaborati nel corso degli anni dalla giurisprudenza comunitaria, abbia recentemente pubblicato una Comunicazione (8) interpretativa finalizzata a fornire alcuni orientamenti in merito alla distinzione tra la nozione di rifiuto e di sottoprodotto, rilevando che «l'evolversi della giurisprudenza e la relativa assenza di chiarezza giuridica hanno talvolta reso difficile l'applicazione della

definizione di rifiuto, sia per le autorità competenti che per gli operatori economici».

Nel rinviare alla lettura delle Linee guida predisposte dalla Commissione, in questa sede pare utile evidenziare come nella comunicazione citata venga effettuata una distinzione tra i concetti di prodotto, residuo di produzione e di sottoprodotto.

Segnatamente, viene definito come prodotto ogni materiale che si ottiene deliberatamente nell'ambito di un processo di produzione. Quando il materiale non sia ottenuto volutamente nell'ambito di un processo produttivo, questo è definito come residuo di produzione. Il residuo, quindi, può assumere la qualifica di rifiuto o di sottoprodotto, in relazione alla volontà, o all'intenzione o al fatto di disfarsi dello stesso.

In generale, può dirsi che è lo stesso sistema di produzione a determinare la qualificazione di una sostanza come prodotto o come rifiuto: un bene non è considerato come rifiuto quando il sistema produttivo sia organizzato per originare anche proprio quella sostanza con le specifiche che la rendono idonea ad essere utilizzata e commercializzata, all'interno di un circuito predeterminato, o ad essere impiegata in un determinato ciclo produttivo, il cui esercizio è sottoposto a condizioni e limiti, per esempio, di emissioni, che tengono specifico conto delle caratteristiche della sostanza stessa.

In altre parole, quando una sostanza rappresenta un risultato indesiderato del processo produttivo, essa è un rifiuto. Quando, invece, il produttore è in grado di dimostrare che il processo è condotto per produrre la sostanza con le specifiche volute, che ne consentono l'uso in un determinato ciclo produttivo, come ulteriore fase di processo, nel rispetto dei principi di tutela dell'ambiente e della salute, allora questa sostanza può essere considerata un prodotto.

6. In conclusione, quindi, dalla sentenza in commento emergono le seguenti conclusioni:

a) le farine animali non rientrano nella nozione di «carogne» e non sono escluse dal campo di applicazione della normativa in materia di rifiuti;

b) l'inclusione delle farine animali nel campo di applicazione del regolamento n. 1774/2002 non implica automaticamente l'esclusione dal regime dei rifiuti, essendo comunque necessario valutare, caso per caso, se sia integrata o meno la definizione di rifiuto contenuta nella direttiva quadro;

c) le farine animali che contengono materiali di categoria 1, ai sensi del regolamento n. 1774/2002, sono classificate rifiuti, in quanto sussiste un obbligo di eliminazione delle stesse come tali;

d) le farine animali che contengono materiali di categoria 3, ai sensi del regolamento n. 1774/2002, non sono classificate automaticamente rifiuti, non essendovi un obbligo di eliminazione. In tale ipotesi, occorre valutare di caso in caso se vi sia l'intenzione di disfarsi del bene da parte del detentore, sulla base dei principi generali espressi dalla stessa Corte di giustizia.

Maria Adele Prosperoni

(8) Comunicazione della Commissione al Consiglio ed al Parlamento europeo relativa alla Comunicazione interpretativa sui rifiuti e sui

sottoprodotti, Bruxelles, 21 febbraio 2007, COM (2007) 59 def.

Cass. Sez. III Civ. - 28-8-2007, n. 18162 - Duva, pres.; Calabrese, est.; Marinelli, P.M. (conf.) - Comune di Valdisotto (avv. Massimo ed altro) c. G.M. (avv. Bolognini) ed altro. (Cassa con rinvio App. Milano 11 luglio 2003)

Contratti agrari - Terreni montani destinati ad alpeggio - Durata sessennale. (L. 3 maggio 1982, n. 203, art. 52)

I contratti d'affitto di alpeggio forniti di immobili per l'alloggio del personale e il ricovero del bestiame previsti dall'art. 52 della legge n. 203 del 1982, hanno una durata di sei anni che non costituisce deroga alla durata ordinaria di quindici anni ma una scelta economico-sociale del legislatore (1).

(Omissis)

1. Con il primo motivo il ricorrente Comune di Valdisotto lamenta che la Corte d'appello di Milano ha ritenuto applicabile al contratto d'alpeggio in oggetto la disciplina di cui alla legge n. 203 del 1982 in base al d.lgs. n. 228 del 2001, art. 6, comma 1, che prevede l'applicazione della legge n. 203/82 anche ai terreni demaniali o appartenenti al patrimonio indisponibile quale quello, nella specie, destinato ad alpeggio degli Enti pubblici, territoriali e non, che siano oggetto d'affitto o di concessione amministrativa.

Con il secondo motivo il Comune censura la sentenza impugnata relativamente alla ritenuta durata ordinaria di quindici anni dello stesso contratto d'alpeggio in oggetto.

2. I due motivi, di cui si unifica l'esame stante la loro connessione, sono fondati nei limiti che di seguito si espongono.

3. La Corte milanese, oltre a ritenere applicabile al contratto *de quo* la normativa di cui alla legge n. 203 del 1982, in base - quale norma di interpretazione autentica della stessa legge n. 203 del 1982 - al d.lgs. n. 228 del 2001, art. 6, comma 1, che prevede l'applicazione della legge n. 203 del 1982 anche ai terreni demaniali o appartenenti al patrimonio indisponibile - al cui ambito si sostiene da parte del Comune di Valdisotto che rientri l'alpeggio di (omissis) in questione con conseguente inapplicabilità della legge n. 203 del 1982 - degli Enti pubblici, territoriali e non, che siano oggetto d'affitto o di concessione amministrativa, ha comunque rilevato in fatto la Corte, con ulteriore motivazione, che il suddetto alpeggio appartiene al patrimonio disponibile del Comune (con conseguente applicabilità della legge n. 203 del 1982).

3.1. Quest'ultima costituisce valutazione di merito correttamente esplicitata, cui parte ricorrente si limita ad opporre una generica e non chiara contestazione, che non soddisfa neppure l'esigenza di autosufficienza del ricorso, dal momento che è omessa la riproduzione del capitolato di gestione degli alpeggi comunali richiamato a supporto della contestazione, sicché la valutazione stessa costituisce *ratio decidendi* di per sé sufficiente.

4. La Corte territoriale non ha tuttavia fatto corretta applicazione della disposizione di cui alla legge n. 203 del 1982, art. 52, nel ritenere: a) che la norma conferma anche per i contratti di affitto di alpeggio la durata ordinaria di quindici anni con facoltà di deroga (non illimitata, ma) limitata a sei anni; b) che anche per derogare alla durata legale di quindici anni del contratto d'affitto d'alpeggio è necessario che il contratto in deroga sia stipulato a norma della stessa legge n. 203 del 1982, art. 45; c) che il contratto di cui è causa è stato stipulato senza la necessaria assistenza delle rispettive organizzazioni professionali, con la conseguenza della nullità della clausola in deroga alla durata legale e la sostituzione di essa con la norma derogata, avendo quindi il contratto durata quindicennale, e non già andando a scadere al termine della durata seiennale concordata.

Essa non ha infatti considerato che nella specie il contratto di affitto tra le parti, per la durata di sei anni, aveva ad oggetto l'alpeggio di (omissis), «struttura fornita di immobili per il ricovero del personale, del bestiame e per la trasformazione del latte», e che l'art. 52 cit. prevede espressamente che «per i terreni montani destinati ad alpeggio, quando sussistano edifici ed attrezzature per l'alloggio del personale e per il ricovero del bestiame, possono essere stipulati contratti di affitto di durata inferiore a quella stabilita dalla stessa legge n. 203 del 1982, art. 1, purché non inferiore a sei anni».

La norma della legge n. 203 del 1982, art. 52 prevede, cioè, un'ipotesi tipica di affitto di durata minima di sei anni (rispetto alla durata minima ordinaria di quindici anni stabilita dalla stessa legge n. 203 del 1982, art. 1) per i terreni destinati ad alpeggio (che con-

siste nella permanenza del bestiame, per i mesi estivi, nei pascoli di montagna) e muniti di edifici ed attrezzature per l'alloggio del personale preposto e per il ricovero del bestiame.

La riduzione della durata trova, del resto, sicura giustificazione nella opportunità di non vincolare a termini troppi lunghi l'Ente pubblico, in relazione ai mutamenti delle esigenze pascolative, e a termini troppo brevi l'alpeggiate, in relazione ai programmi produttivi avuti di mira.

Se ne deduce, dunque, che il legislatore, nell'attribuire alle parti l'inequivoca facoltà di addivenire alla stipula di contratti aventi durata di sei anni (in presenza di certi presupposti), non ha affatto inteso attribuire alla stessa valenza e significato di (mera) deroga, e ciò, lo si ribadisce, consentendo l'art. 52 la espressa possibilità di concordare in sei anni la durata del contratto a prescindere dal rispetto della peculiare procedura dei «patti in deroga» di cui alla stessa legge n. 203 del 1982, art. 45, che, diversamente da quanto ritenuto dai giudici di merito, nel caso di specie non torna pertanto applicabile.

4.1. Né, d'altro canto, può costituire, ad avviso del Collegio, condivisibile fondamento della interpretazione contraria, quale addotta dai giudici di merito, la richiamata sentenza della Cassazione n. 10200/1994, giacché questa afferiva ad ipotesi di rinnovazione tacita di contratto stipulato nel vigore della legge n. 11 del 1971, che prevedeva per il conduttore non coltivatore una durata legale minima unica di quindici anni, mentre l'ipotesi di cui si discute attiene alla data di scadenza di contratto d'affitto stipulato nel vigore della legge n. 203 del 1982, che fissa come regola generale in quindici anni la durata minima dell'affitto, ma che «trova» nella medesima legge, secondo la stessa dottrina (a conferma della interpretazione qui sostenuta), «due eccezioni: la prima riguarda l'affitto particellare (art. 3), la seconda riguarda appunto i terreni montani destinati ad alpeggio quando sussistono edifici ed attrezzature per l'alloggio del personale e per il ricovero del bestiame (art. 52)», rispetto ai quali «in entrambi i casi la durata minima è ridotta a sei anni».

5. Il ricorso va dunque accolto per quanto di ragione. La sentenza impugnata va conseguentemente cassata con rinvio per nuovo esame, ivi compreso quello ritenuto «assorbito» dalla «domanda subordinata» della G., alla stessa Sezione specializzata agraria della Corte d'appello di Milano, in diversa composizione, che provvedere anche al regolamento delle spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M. la Corte accoglie per quanto di ragione il ricorso; cassa e rinvia (Omissis).

(1) IL CONTRATTO D'AFFITTO DI ALPEGGIO E LA SUA DURATA.

La sentenza n. 18162 del 28 agosto 2007 della Cassazione Sez. III affronta la questione se - ai sensi dell'art. 52 della legge n. 203 del 1982 - la durata ordinaria di un contratto di affitto di alpeggio debba ritenersi di quindici anni con facoltà di deroga limitata a sei anni ed esercitata ai sensi dell'art. 45 della legge n. 203 del 1982 e la risolve correttamente nel senso che di deroga non può parlarsi ma di precisa scelta del legislatore della durata inferiore di sei anni in presenza di un alpeggio fornito di immobili per l'alloggio del personale e il ricovero del bestiame.

Infatti l'art. 52 predetto non rinvia all'art. 45, che prevede peraltro una deroga libera e illimitata alle norme vigenti in materia di contratti agrari, ma individua una durata determinata avente una valenza economico-sociale, frutto di una mediazione tra le esigenze temporali dell'ente pubblico concedente e quelle dell'alpeggiate.

L'interpretazione letterale dell'art. 52 rende evidente che il contratto d'affitto di terreni montani destinati ad alpeggio come quello in esame costituisce una fattispecie autonoma rispetto ai contratti d'affitto di cui all'art. 1 e li richiamo a questo articolo conferma tale assunto.

Correttamente la sentenza in esame rileva che nella legge n. 203 del 1982 si rintracciano due «eccezioni» alla

regola della durata minima quindicennale dei contratti di affitto e sono costituite dai contratti previsti dall'art. 3 e dall'art. 52 di cui discutiamo. Entrambe queste norme prevedono una durata breve sessennale per i contratti d'affitto in esse considerati.

Sia l'una che l'altra norma si riferiscono ai terreni montani ma è la *ratio* che le diversifica. Infatti, nell'art. 3, che configura l'affitto particellare, si fa riferimento a terreni montani che non realizzano un'unità produttiva idonea ai sensi dell'art. 31 della stessa legge n. 203 del 1982, mentre nell'art. 52 questo elemento non rileva.

Per una conoscenza compiuta e organica dello sviluppo storico degli studi sulla materia di cui si tratta rinviamo alla ricca fioritura dottrinarina (1).

Gianfranco Busetto

(1) TAMPONI, in *La riforma dei contratti agrari*, a cura di GRAZIANI - REICHI - FRANCIOSI, Napoli, 1982, 425 e ss.; SALARIS, in *Commentario alla legge sui contratti agrari*, a cura di CARROZZA - COSTATO - MASSART, 532 e ss.; CALABRESE - LIPARI, *I contratti agrari*, 328 e ss.; ACAGNINO - CORSARO - MACRÌ, *I nuovi patti agrari*, 1982, 200 e ss.; GOLDONI, *L'abbandono dei territori montani e gli artt. 3 e 52 della legge n. 203 del 1982*, in *Tutela dell'ambiente e centralità dell'agricoltura*, 1990, 41.

*

Cass. Sez. I Civ. - 3-4-2007, n. 8352 - Losavio, pres.; Fioretti, est.; Schiavon, P.M. (conf.) - Curatela del fallimento vitivinicola Carapelle soc. coop. a r.l. (avv. Dell'Orco) c. Sgarro e altro (avv. Marcantonio). (*Cassa e decide nel merito App. Bari 19 giugno 2003*)

Credito agrario - Responsabilità patrimoniale - Cause di prelazione - Privilegio generale sui mobili - Retribuzioni e crediti dei coltivatori diretti, delle cooperative ed imprese artigiane - Privilegio dei crediti del coltivatore diretto per i corrispettivi della vendita dei prodotti ex art. 2751 bis, n. 4, c.c. - Credito del coltivatore diretto, socio di una cooperativa, per il conferimento dei prodotti alla stessa cooperativa - Applicabilità del privilegio - Esclusione - Fondamento - Mancata estensione della previsione - Eccezione contrasto con gli artt. 3, 35 e 45 Cost. - Infondatezza dell'eccezione di legittimità costituzionale. (Cost., artt. 3, 25, 45; c.c., art. 2751 bis)

Il privilegio generale sui mobili riconosciuto dall'art. 2751 bis, n. 4, c.c. ai «crediti del coltivatore diretto, sia proprietario che affittuario, mezzadro, colono, soccidario o comunque partecipante, per i corrispettivi della vendita dei prodotti, nonché i crediti del mezzadro o del colono indicati nell'art. 2765» si riferisce ad un autonomo contratto di compravendita di prodotti agricoli concluso dal coltivatore diretto con un terzo, senza che ricorra un qualche collegamento della vendita con ulteriori contratti. La norma non trova pertanto applicazione alla diversa situazione del conferimento dei prodotti ad una cooperativa, di cui il coltivatore diretto sia socio, atteso che in tal caso il contratto di compravendita si innesta su un rapporto di carattere associativo, che se da un lato lo obbliga al conferimento del prodotto per consentire alla società il perseguimento dei fini istituzionali, dall'altro lo rende partecipe dello scopo dell'impresa collettiva, e corrispondentemente gli attribuisce poteri, diritti - di concorrere alla formazione della volontà della società, di controllo sulla gestione sociale, ad una quota degli utili - e specifici vantaggi, fra i quali quello di poter collocare la propria merce sul mercato a condizioni più vantaggiose. L'eventuale estensione del privilegio in parola al creditore che conferisca i propri prodotti alla cooperativa di cui è socio comporterebbe un'inammissibile soddisfacimento preferenziale dei diritti dei soci sul patrimonio della società di cui gli stessi soci fanno parte, ed una corrispondente compressione dei diritti dei terzi che quel patrimonio è, per definizione, destinato a garantire, sicché non può ritenersi fondata l'eccezione di legittimità

costituzionale della disposizione in riferimento al principio di ragionevolezza ed agli artt. 35 e 45 Cost. (1).

(Omissis)

Con il secondo motivo la curatela del fallimento denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 2751 bis c.c., n. 4, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3.

Omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 5. Deduce la ricorrente che erroneamente la Corte d'appello avrebbe riconosciuto il privilegio di cui all'art. 2751 bis c.c., n. 4, sulle somme ammesse al passivo in considerazione del solo requisito del possesso da parte degli attuali resistenti della qualifica di coltivatori diretti.

Detta Corte avrebbe ritenuto che il privilegio in questione si applichi indifferentemente al coltivatore diretto sia per il corrispettivo derivante dalla cessione del proprio prodotto a terzi (intendendosi per terzi soggetti diversi da una cooperativa agricola di cui lo stesso coltivatore diretto sia socio) che per il corrispettivo derivante dal conferimento del proprio prodotto ad una cooperativa di cui sia anche socio, senza considerare che le due fattispecie non sono tra loro omogenee.

Il credito del coltivatore diretto per il prodotto conferito alla cooperativa, di cui è socio, si collocherebbe infatti nell'ambito di un rapporto a struttura associativa, caratterizzato dal fatto che il coltivatore diretto è vincolato da un contratto, che, se da un lato lo obbliga a conferire il prodotto onde perseguire i fini istituzionali della società, dall'altro lo rende partecipe dello scopo dell'impresa collettiva attribuendogli corrispondentemente una serie di poteri, diritti e vantaggi.

I resistenti sostengono invece che la situazione del coltivatore diretto, che conferisce prodotti ad una cooperativa agricola di cui è socio, debba ritenersi compresa nell'ambito di applicazione dell'art. 2751 bis c.c., n. 4, atteso che nella vendita del prodotto a terzi come nel conferimento alla cooperativa v'è cessione del prodotto ad altro soggetto per il soddisfacimento dei bisogni del coltivatore diretto e della propria famiglia. Deducono i resistenti, a sostegno della loro tesi, che il fenomeno cooperativistico è caratterizzato da una duplicità di rapporti: da un lato si pone il rapporto di società, oggetto del quale è l'esercizio in comune, mediante i conferimenti dei soci, di un'attività imprenditoriale; dall'altro lato si pongono una molteplicità di rapporti di scambio, che si instaurano tra la cooperativa ed i singoli soci e che consistono, a seconda dello specifico oggetto della cooperativa, in rapporti di compravendita o di lavoro o di credito o di assicurazione etc. e che solo attraverso questi ulteriori rapporti il socio fruirebbe di più vantaggiosi condizioni di acquisto, di lavoro, di finanziamento bancario etc.

L'esistenza di questi vantaggi, riconducibili secondo i resistenti non al rapporto associativo, ma ai vari rapporti di scambio, dovrebbe portare ad includere la fattispecie del socio coltivatore diretto di una cooperativa, che conferisce i propri prodotti alla stessa, tra i soggetti cui si applica il privilegio di cui all'art. 2751 bis c.c., n. 4.

Qualora si ritenesse diversamente, emergerebbe un aspetto di irragionevolezza della norma, che dovrebbe ritenersi, pertanto, in contrasto con l'art. 3 Cost., oltre che con il successivo art. 35 Cost., in tema di tutela del lavoro, e l'art. 45 Cost., in tema di riconoscimento della funzione sociale della cooperazione a carattere di mutualità.

I resistenti sollevano, pertanto, questione di legittimità costituzionale per contrasto della disposizione in esame con le norme sopra indicate.

Il Collegio ritiene che il secondo motivo debba essere esaminato per primo, in considerazione del suo carattere pregiudiziale, secondo l'ordine logico delle questioni, rispetto alla censura proposta con il primo motivo di ricorso.

Tale motivo è fondato.

Una osservazione preliminare si impone.

Dalla circostanza che i privilegi sono cause legittime di prelazione (art. 2741 c.c.), accordati dalla legge in considerazione della causa del credito (art. 2745 c.c.), e che costituiscono eccezione al principio della *par condicio creditorum*, discende: che non sono ammessi privilegi ulteriori al di fuori di quelli espressamente previsti dalla legge; che le norme che li disciplinano sono di stretta interpretazione e, quindi, non suscettibili di applicazione analogica.

Fatta questa necessaria premessa, il Collegio ritiene che ai cre-

diti del coltivatore diretto per prodotti conferiti alla cooperativa di cui è socio, non possa applicarsi il privilegio di cui all'art. 2751 *bis* c.c., n. 4.

Tale norma dispone che hanno privilegio generale sui mobili «i crediti del coltivatore diretto, sia proprietario che affittuario, mezzadro, colono, soccidario o comunque partecipante, per i corrispettivi della vendita dei prodotti, nonché i crediti del mezzadro o del colono indicati dall'art. 2765 c.c.». La norma prende in considerazione un autonomo contratto di compravendita di prodotti agricoli concluso dal coltivatore diretto con un terzo senza che ricorra un qualche collegamento della vendita con ulteriori contratti.

Trattasi indubbiamente di situazione diversa dal conferimento dei prodotti ad una cooperativa, di cui il coltivatore diretto sia socio, atteso che in tal caso il contratto di compravendita si innesta su un rapporto di carattere associativo, che se da un lato lo obbliga al conferimento del prodotto per consentire alla società il perseguimento dei fini istituzionali, «dall'altro lo rende partecipe dello scopo dell'impresa collettiva» (cfr. Corte cost. n. 30 del 1996) e corrispondentemente gli attribuisce poteri, diritti (di concorrere alla formazione della volontà della società, di controllo sulla gestione sociale, il diritto ad una quota degli utili) e specifici vantaggi, tra i quali ultimi il vantaggio di poter collocare la propria merce sul mercato a condizioni maggiormente vantaggiose.

A queste considerazioni si aggiunga che l'estensione del privilegio di cui all'art. 2751 *bis* c.c., n. 4, al coltivatore diretto, che conferisca i propri prodotti alla cooperativa di cui è socio, comporterebbe un inammissibile soddisfacimento preferenziale dei diritti dei soci sul patrimonio della società, di cui gli stessi soci fanno parte, e una corrispondente compressione dei diritti dei terzi che quel patrimonio è, per definizione, destinato a garantire (cfr., per una situazione che potrebbe essere sovrapposta a quella in esame, Corte cost. n. 451 del 1998). Le considerazioni che precedono escludono che possa ritenersi fondata la questione sollevata dai resistenti di legittimità costituzionale della norma in esame, dovendosi escludere profili di irragionevolezza ed il denunciato contrasto della stessa con gli artt. 35 e 45 Cost. Vale osservare al riguardo che secondo la giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di privilegi «è possibile, in tesi, sindacare - all'interno di una specifica norma attributiva di un privilegio - la ragionevolezza della mancata inclusione, in essa, di fattispecie omogenee a quella cui la causa di prelazione è riferita. Non è invece consentito utilizzare lo strumento del giudizio di legittimità per introdurre, sia pure in considerazione del rilievo costituzionale di un determinato credito, una causa di prelazione ulteriore, con strutturazione di un autonomo modulo normativo che codifichi la tipologia del nuovo privilegio ed il suo inserimento nel sistema di quelli preesistenti (cfr. Corte cost. nn. 1 del 1998 e 84 del 1992).

Per quanto precede il motivo di ricorso in esame può essere accolto, dichiarando altresì assorbito il primo motivo, essendo venuto meno l'interesse all'esame dello stesso. A seguito dell'accoglimento di tale motivo la sentenza impugnata deve essere cassata.

(Omissis)

(1) NEGATO IL PRIVILEGIO MOBILIARE, EX ART. 2751 *BIS*, AL COLTIVATORE DIRETTO, SOCIO DI COOPERATIVA AGRICOLA, PER IL CORRISPETTIVO DEI PRODOTTI CONFERITI.

1. La sentenza che si annota nega al coltivatore diretto il privilegio mobiliare, *ex art. 2751 bis*, n. 4, c.c., per un credito da questi vantato a seguito dei prodotti agricoli conferiti, quale socio di società cooperativa che nel frattempo è stata sottoposta a curatela fallimentare. Per sostenere la tesi negativa la Corte di cassazione ha così argomentato la sua

decisione: 1) «la norma (art. 2751 *bis*, n. 4) prende in considerazione un autonomo contratto di compravendita di prodotti agricoli concluso dal coltivatore diretto con un terzo senza che ricorra un qualche collegamento della vendita con ulteriori contratti», cosa che, nel caso di specie, ad avviso della Corte, non s'è verificato, trattandosi «indubbiamente di situazione diversa dal conferimento di prodotti ad una cooperativa, di cui sia socio, atteso che in tal caso il contratto di compravendita si innesta su un rapporto di carattere associativo, che se da un lato obbliga al conferimento del prodotto per consentire alla società il perseguimento dei fini istituzionali, dall'altro (1) lo rende partecipe dello scopo dell'impresa collettiva e corrispondentemente gli attribuisce poteri, diritti (...) e specifici vantaggi, tra i quali ultimi il potere di collocare la propria merce sul mercato a condizioni maggiormente vantaggiose»; 2) che l'eventuale estensione del privilegio al coltivatore diretto, socio di cooperativa comporterebbe un inammissibile soddisfacimento preferenziale dei diritti dei soci sul patrimonio della società di cui lo stesso socio fa parte, ed una «corrispondente compressione dei diritti dei terzi che quel patrimonio è, per definizione, destinato a garantire» e, di conseguenza, ha rigettato l'eccezione d'incostituzionalità della disposizione con riferimento agli artt. 3, 35 e 45 Cost. e ai principi di ragionevolezza.

2. La decisione in epigrafe, nonostante i diversi richiami alla giurisprudenza costituzionale, non può essere condivisa per i seguenti motivi.

a) La Corte di legittimità ha ritenuto la questione al suo esame come «nuova», mai prima affrontata. Ci permettiamo notare che la questione non è assolutamente «nuova», se è vero che, con sentenza 16 marzo 2000, n. 3031 (2), la medesima Corte ha affrontato problematiche analoghe, pervenendo a conclusioni diametralmente opposte. In quella occasione la Corte ha derubricato un credito da chirografario a privilegiato, *ex art. 2751 bis*, n. 4, c.c., vantato da un coltivatore diretto nei confronti del Consorzio agrario provinciale di Como e Sondrio, per prodotti agricoli conferiti ad esso consorzio. Esiste dunque un precedente che non poteva essere trascurato. Ora, se è stato possibile far valere nei confronti del Consorzio agrario provinciale il privilegio mobiliare per prodotti conferiti dal coltivatore, è alquanto incomprensibile non mantenere, nel caso in esame, lo stesso orientamento giurisprudenziale, tenuto conto che il Consorzio agrario non è cosa diversa dalla normale cooperativa, agricola, anzi è a tutti gli effetti considerato, sia per l'abrogata normativa (d.lgs. 7 maggio 1948, n. 1235) che per quella vigente (l. 28 ottobre 1999, n. 410 e successive modifiche), una società cooperativa (3), il cui scopo primo è quello dell'esercizio di un'impresa collettiva, dal quale non è esclusa la possibilità di conseguire «poteri, diritti e specifici vantaggi, fra i quali quello di poter collocare la propria merce sul mercato a condizione più vantaggiose», appunto quale ente strumentale al servizio dei soci.

b) Sulle argomentazioni della Corte, come sopra sintetizzate, occorre fare, inoltre, qualche necessaria precisazione. La Corte di cassazione ha ritenuto, nel caso della società cooperativa, che il rapporto di conferimento, definito dalla stessa, «contratto di compravendita [che] si innesta su un rapporto di carattere associativo», con tutto quello che, ovviamente, ne consegue in ordine di obblighi e di diritti, tanto per il socio quanto per la struttura associativa, non è sufficiente per assimilarlo a quel contratto di compravendita, concluso dal coltivatore diretto con un terzo. Se questa è

agrario in liquidazione coatta ed insinuazione al passivo, con privilegio, di crediti vantati da banche e da conferitori di prodotti agricoli.

(3) Cfr. A. GRASSO, *Consorzi agrari, società cooperative agricole a responsabilità limitata - a tutti gli effetti*, in *Studi e note di economia*, 2006, n. 3, 149.

(1) Richiamando Corte cost. 12 febbraio 1996, n. 30, in *Giust. civ.*, I, 915, ma anche Corte cost. 30 dicembre 1998, n. 451, *ivi*, 1999, I, 650, entrambe ricardate in motivazione.

(2) In questa Riv., 2001, 247, con nota adesiva di A. GRASSO, *Consorzio*

la sintesi che si ricava dalle argomentazioni della Cassazione non può non rilevarsi che, secondo una tesi dominante, sostenuta nel processo anche da parte soccombente, «il fenomeno cooperativo si scompo[rebbe], giuridicamente, in una duplicità di rapporti: [ci sarebbe] da un lato, il rapporto di società, oggetto del quale è l'esercizio in comune, mediante conferimenti dei soci, di un'attività imprenditoriale; [ci sarebbe] dall'altro una molteplicità di rapporti di scambio che si instaurano fra la cooperativa e i singoli soci e che consistono, a secondo dello specifico oggetto della cooperativa, in rapporti di compravendita o di lavoro o di credito o di assicurazione, ecc.» (4). Questa molteplicità di rapporti che segue (che è la conseguenza di) quello associativo che pone in essere, anche nella società cooperativa agricola, un rapporto di scambio (compravendita) analogo a quello che, in fattispecie diversa (art. 2751 *bis*, 4, c.c.), si instaura tra coltivatore diretto e terzo acquirente dei prodotti agricoli. La duplicità di rapporti che si genera dal contratto di società cooperativa, nel caso di specie, al conferimento dei prodotti agricoli non può non attribuirsi la qualifica, come del resto ha fatto la Cassazione con la sentenza in commento, di rapporto di *compravendita*, che nonostante abbia (o possa avere) un suo collegamento funzionale e necessario con il contratto di società non fa venire meno al conferimento tale qualità. Al di là di ogni altra considerazione, l'obbligo del conferimento alla struttura collettiva è funzionale all'esercizio dell'attività collettiva che, tuttavia, non fa perdere al socio conferitore l'appartenenza ad esso del prodotto conferito, cioè il socio non si spoglia, con il conferimento – *compravendita* (o *cessione*) – del risultato finale, ossia del valore monetario che con la vendita ricaverà l'impresa cooperativa che in una fase successiva liquiderà al socio. Vale ancora notare che tra socio e società cooperativa, nell'esercizio della loro autonomia, non è escluso che abbiano inteso dar vita a distinti contratti: sia nel senso di voler soltanto l'effetto tipico del singolo contratto (di vendita per conto o di compravendita o di cessione), sia nel senso di voler anche realizzarne un coordinamento, e un collegamento per raggiungere ulteriori fini, conseguenti al rapporto associativo.

c) Ancora un'ultima notazione che attiene lo scopo sotteso all'art. 2751 *bis* c.c. L'idea di estendere il privilegio «a qualunque prestazione d'opera», ha origine lontana; ma la sua estensione in favore dei lavoratori subordinati, è un fatto, diremo, recente: essa, infatti, la si deve all'art. 66, l. 30 aprile 1969, n. 153, che ha garantito, con diritto di prelazione, i crediti di lavoro subordinato; garanzia estesa dal legislatore [sia con l. 29 luglio 1975, n. 461 che con successive disposizioni normative (5)] ed anche dalla giurisprudenza costituzionale (6): alle retribuzioni, alle indennità, alle provvigioni più varie, nonché ai crediti dell'artigiano e del coltivatore diretto per i corrispettivi della vendita dei loro prodotti, ai corrispettivi dei soci delle cooperative di produzione e lavoro e delle imprese fornitrici di lavoro temporaneo, delle cooperative agricole e loro consorzi, ecc. In buona sostanza la *ratio* della norma sta nel garantire il credito da lavoro e il credito

derivante da prestazioni nelle quali la presenza del lavoro, sia esso subordinato o autonomo, è necessaria e reale, non fittizia. Riteniamo che la *ratio* della disposizione (disattesa), al di là della natura eccezionale che ad essa è attribuita e della interpretazione spesso speculare che ne ha la giurisprudenza – compresa quella costituzionale – sta a sottolineare che ad essere privilegiato è il *lavoro*, la fatica dell'uomo (comunque si manifesta) nel suo significato più genuino del termine anche se incorporato nella produzione (agricola o artigiana che sia), poi compravenduta a terzi o conferita a strutture collettive. Ne deduciamo che il legislatore del 1975, seppure con ritardo rispetto alle ipotesi a suo tempo affacciate nel progetto di codice civile (v. relazione al Re n. 1130), ha inteso seguire questo indirizzo: tutelare il lavoro, soprattutto in ossequio ai principi costituzionali (art. 35), infrangendo la regola della *par condicio creditorum*. Inoltre, nel caso di specie – ci sembra un'assurdità, contraria ad ogni logica giuridica – mentre si riconosce il privilegio mobiliare al coltivatore diretto (art. 2751 *bis*, n. 4), individualmente considerato, lo si nega, invece, quando esso, uscendo dal suo isolamento, si associa in cooperativa nell'intento di realizzare, nel processo produttivo, economie di scala e, al tempo stesso di spianarsi la strada per interloquire col mercato e trovare adeguato spazio per collocare la sua produzione, attraverso lo strumento associativo.

3. Rileviamo, in conclusione, che stupisce l'orientamento ora assunto dalla Corte di cassazione nel vedere nell'estensione del privilegio immobiliare «un'inammissibile soddisfacimento preferenziale dei diritti dei soci sul patrimonio della società», con la «corrispondente compressione dei diritti dei terzi che quel patrimonio è, per definizione, destinato a garantire». Il passo, tra virgolette, tratto da Corte cost. n. 451 del 1998, cit., non ci sembra idoneo a giustificare la negazione del privilegio mobiliare al coltivatore diretto, socio di cooperativa. Non può non rilevarsi che trattandosi di fattispecie «omogenea», cui la causa della prelazione è riferita (corrispettivo per vendita di prodotti agricoli), l'estensione del privilegio non poteva non essere praticata. La «omogeneità» della causa, infatti, sta, a nostro vedere, sia nella natura del conferimento del prodotto – «compravendita» –, che è causa identica a quella che pone in essere il coltivatore diretto, individualmente considerato, nel rapporto di scambio con un terzo, che nel soggetto: il socio conferitore (coltivatore diretto). Era questa l'indagine più lineare che la Suprema Corte avrebbe dovuto perseguire, che sicuramente avrebbe dato una conclusione diversa, più aderente al dato normativo, nonché alla sottesa *ratio* cui è informata la disposizione ed anche al ricordato precedente giurisprudenziale della stessa Corte di legittimità. I motivi dianzi esposti dimostrano ampiamente le ragioni del nostro contrario avviso e ci si augura che sul punto, in futuro, la giurisprudenza (di merito e di legittimità) possa compiere un evoluto e ragionato ripensamento.

Alfio Grasso

(4) Così F. GALGANO, *Il nuovo diritto societario*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. GALGANO, vol. XXI, Padova, 2003, 494.

(5) Cfr. al riguardo: l. 31 gennaio 1999, n. 59 (art. 18, n. 2), successivamente integrata con l. 18 gennaio 1994, n. 44; l. 7 dicembre 2000, n. 383; art. 14; l. 23 dicembre 2000, n. 388, art. 117; l. 3 aprile 2001, n. 142, art. 5; d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, art. 84.

(6) Il privilegio generale sui mobili, di cui al n. 1 dell'art. 2751 *bis*, c.c., è stato esteso dalla Corte costituzionale (sent. 17 novembre 1983, n. 326, in *Foro it.*, 1984, I, c. 647, con nota di G. TUCCI, *Il diritto dei privilegi di fronte al principio di uguaglianza costituzionale*) al credito del lavoratore subordinato per danni conseguenti ad infortunio sul lavoro del quale sia responsabile il datore di lavoro, se e nei limiti in cui il creditore non sia soddisfatto dalla percezione delle indennità previdenziali e assistenziali dovute al lavoratore subordinato in dipendenza dello

stesso infortunio; inoltre, il privilegio mobiliare è stato esteso al credito del lavoratore subordinato per danni conseguenti a malattia professionale, della quale sia responsabile il datore di lavoro (Corte cost. 29 maggio 2002, n. 220, in *Giust. civ.*, 2002, I, 1765); infine, è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 2751 *bis*, n. 1, del codice civile, «nella parte in cui non munisce il privilegio generale sui mobili il credito del lavoratore subordinato per danni da demansionamento subiti a causa dell'illegittimo comportamento del datore di lavoro» (Corte cost. 6 aprile 2004, n. 113, in *Giust. civ.*, 2004, I, 1931). In ordine ai nn. 2, 3 e 5, stesso articolo v. Corte cost. 29 gennaio 1998, n. 1, in *Fallimento*, 1998, 465, con nota di M. FERRO, *Estensione del privilegio al credito dei prestatori d'opera non intellettuale*; Corte cost. 7 gennaio 2001, n. 1, in *Giust. civ.*, 2001, I, (968 e) 1805, con nota di R. LOMBARDI, *La fattispecie concreta all'esame della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 2001, 1; Corte cost. 24 luglio 1996, n. 307, in *Giust. civ.*, 1996, I, 3098.

I

Cass. Sez. I Civ. - 12-6-2006, n. 13581 - De Musis, pres.; Ceccherini, est.; Fuzio, P.M. (conf.) - C.D.S.L. e altri c. Comune di Recale.

Espropriazione p.p.u. - Risarcimento del danno per occupazione usurpativa - Suoli agricoli - Valutazione esclusiva con i valori tabellari - Deroghe. (L. 22 ottobre 1971, n. 865, artt. 15 e 16)

Il risarcimento del danno di un terreno agricolo dovrà essere commisurato al valore sul mercato del terreno medesimo, senza considerazione delle potenzialità edificatorie; con la precisione che, trattandosi di risarcimento del danno, è consentito valorizzare l'area rispetto al minimum dei valori tabellari di cui agli artt. 15 e 16 della legge n. 865/1971, in quanto suscettibile di sfruttamento ulteriore e diverso da quello agricolo (1).

II

Cass. Sez. Un. Civ. - 3-4-2007, n. 8231 - Carbone, pres.; Bono, est.; Iannelli, P.M. (conf.) - M.F. (avv. Tozzi) c. Comune di Napoli, Cabara S.c.a.r.l. (avv. ti Como e Luponio).

Espropriazione p.p.u. - Risarcimento dei danni per occupazione acquisitiva - Suoli agricoli - Riferimento al valore di mercato degli stessi per l'uso ulteriore e diverso da quello agricolo - Criteri di cui agli artt. 15 e 16 della legge n. 865 del 1971 - Deroghe.

Ai fini della determinazione del danno da occupazione appropriativa di suoli agricoli, non è applicabile il criterio, riguardante le aree edificabili, introdotto dall'art. 3, comma 65, l. 23 dicembre 1996, n. 662 (che ha aggiunto l'art. 5 bis, comma 7 bis, d.l. n. 333 del 1992, convertito nella legge n. 359 del 1992), ma il danno deve essere commisurato al valore sul mercato del terreno medesimo. Si potrà tener conto, indicativamente, dei criteri di cui agli artt. 15 e 16, l. 22 ottobre 1971, n. 865. È tuttavia consentito valorizzare l'area, rispetto al minimum dei valori tabellari di cui ai citati artt. 15 e 16, di quanto suscettibile di sfruttamento ulteriore e diverso da quello agricolo, rispecchiando possibilità di utilizzazioni intermedie tra quella agricola e quella edificatoria (ad es. parcheggio, caccia, sport, agriturismo), senza fare riferimento ad indici di valutazione attinenti al concetto di edificabilità di fatto (2).

I

(Omissis)

FATTO. - Oggetto della causa è la determinazione del risarcimento del danno per l'occupazione usurpativa di un terreno di proprietà dei signori C.d.S.L., E., R., L., G., M.D., Gi., Eu., M.G., M.P., Ma.Gl., e L.M.C., occupato per l'esecuzione d'opere in mancanza di una valida dichiarazione di pubblica utilità.

Con sentenza 24 giugno 2003, la Corte d'appello di Napoli, accogliendo l'appello proposto dal Comune di Recale, condannato in primo grado, ha rideterminato il danno dovuto per l'occupazione, escludendo la natura edificabile dell'area, siccome inclusa nel piano regolatore generale, parte in zona V2, gravata da vincolo paesistico ambientale, e parte in zona SP, destinata ad attrezzature pubbliche o d'uso pubblico, espressamente soggetta a vincolo d'inedificabilità assoluta per iniziativa privata. Nel rideterminare il danno, la Corte territoriale ha dichiarato superfluo il ricorso ad una nuova consulenza, potendo disporre di una consulenza tecnica assunta in altro giudizio relativo ad altro fondo sito in prossimità di quello oggetto della causa, interessato dalla stessa opera pubblica, nella quale si era tenuto conto dell'indice di qualità e di posizione del fondo, valutato in L. 75.000/mq con riferimento al 1993.

Contro la sentenza ricorrono i proprietari con atto notificato al Comune di Recale presso il difensore del giudizio di meri-

to, in data 26 settembre 2003, per due motivi.

Il Comune di Recale resiste con controricorso e ricorso incidentale per un motivo, notificato il 31 ottobre 2003, ed illustrato anche con memoria.

Il Procuratore generale ha depositato conclusioni scritte, con le quali chiede che si dichiari la manifesta infondatezza del ricorso principale, e la manifesta fondatezza del ricorso incidentale in Camera di consiglio, a norma dell'art. 375 c.p.c.

In data 1° marzo 2006 la signora L.E., agendo per sé e quale procuratrice generale dei fratelli R., L., G., M.D., Gi., Eu., M.G., M.P., Ma.Gl., e M.C., eredi di C.d.S.L., ha depositato una memoria di costituzione con procura al giudizio di legittimità.

DIRITTO. - Con il primo motivo di ricorso si censura la sentenza per violazione di norme di diritto, assumendosi che, nonostante l'inclusione del terreno espropriato in zona V2 e SP del piano regolatore generale, destinate a vincolo paesistico ambientale e ad attrezzature pubbliche o d'uso pubblico, il «vincolo d'inedificabilità assoluta per iniziativa privata e subordinato all'esproprio indennizzato per pubblica espropriazione», pur accertato, sarebbe di natura espropriativa, siccome riferito al singolo terreno in esame.

Il ricorso è manifestamente infondato. I vincoli che derivano dall'inclusione del fondo in una zona territoriale omogenea, nella specie d'inedificabilità assoluta, essendo dettati in generale per i beni inclusi in quella zona, hanno natura conformativa, perché ricognitiva della loro stessa natura, e devono essere considerati nella liquidazione del danno subito dai proprietari per effetto della perdita del fondo medesimo (la stessa sentenza n. 179/1999 della Corte costituzionale, invocata dai ricorrenti, ribadisce espressamente la natura conformativa, in particolare, dei vincoli paesistici).

Del pari manifestamente infondato è il secondo motivo, con il quale si denuncia la supposta contraddittorietà tra un'ordinanza di sospensione cautelare dell'esecutività della sentenza di primo grado per una parte, e la pronuncia definitiva di merito, che riforma la sentenza di primo grado per una parte maggiore, non trattandosi di contraddittorietà intrinseca della decisione di merito, ed essendo del resto i provvedimenti cautelari per loro natura emessi sulla base di una sommaria cognizione della causa, e destinati ad essere superati dalla sentenza pronunciata sulla base della piena cognizione della causa.

Manifestamente fondato è invece il ricorso incidentale. La Corte territoriale, dopo aver qualificato inedificabile l'area occupata, ha poi contraddittoriamente ritenuto di poterne quantificare il valore prescindendo dalla sua natura d'area agricola, e utilizzando una consulenza tecnica relativa ad altro fondo, basata sull'indice di qualità e di posizione del fondo, come se si trattasse d'area edificabile.

Trattandosi di terreno agricolo, invece, dovrà essere commisurata al valore sul mercato del terreno medesimo, senza considerazione delle potenzialità edificatorie; con la precisazione che, sebbene, trattandosi di risarcimento del danno, sia consentito valorizzare rispetto al *minimum* dei valori tabellari di cui ai menzionati artt. 15 e 16 della legge n. 865 del 1971, in quanto suscettibile di sfruttamento ulteriore e diverso da quello agricolo - sempre che nel giudizio di merito in cui fu pronunciata la sentenza cassata siano state già concretamente accertate possibilità d'utilizzazioni intermedie tra quella agricola e quella edificatoria (ad es., parcheggio, caccia, sport, agriturismo) - non può comunque tenersi conto degli indici di valutazione attinenti al concetto d'edificabilità di fatto (Cass. 28 maggio 2004, n. 10280).

La manifesta fondatezza del ricorso incidentale comporta la cassazione in Camera di consiglio dell'impugnata sentenza, con rinvio alla medesima Corte territoriale, in altra composizione, per un nuovo esame del merito, anche ai fini del regolamento delle spese del giudizio di legittimità; il giudice del rinvio provvederà a rideterminare il danno risarcibile, tenendo conto dell'accertata natura agricola del terreno occupato.

(Omissis)

II

(Omissis)

FATTO. - Con atto di citazione notificato il 13 settembre 1990 e, quindi, con riassunzione dell'8 ottobre 1990, M.F. con-

veniva davanti al Tribunale regionale delle acque pubbliche della Campania il sindaco di Napoli - Commissario straordinario di Governo, il Consorzio di Imprese Ingg. Carriero e Baldi S.p.a. e l'Impresa Raiola Ing. Angelo S.p.a., chiedendo che fosse dichiarata illegittima l'occupazione di un suo terreno in (*omissis*) di Napoli. Precisava che il sindaco, Commissario di governo, in base alle ordinanze nn. 3551 e 3552 del 23 marzo 1986, emesse per la realizzazione degli adduttori ai serbatoi (*omissis*), aveva occupato definitivamente mq. 77 e, provvisoriamente, mq. 9023 di un fondo di sua proprietà; che nel corso dei lavori erano stati utilizzati altri mq. 5400 e che era divenuta definitiva l'occupazione provvisoria dei predetti mq. 9023, ormai irreversibilmente trasformati dalla costruzione dell'opera pubblica. Sosteneva che l'ordinanza di occupazione era stata emessa in totale carenza di potere, che le occupazioni temporanee erano illegittime, che le ordinanze del sindaco erano state emesse senza potere, che l'opera pubblica non era stata autorizzata dal CIPE, che non era intervenuto il decreto di espropriazione e che non era mai stato effettuato il deposito delle indennità presso la Cassa depositi e prestiti. Chiedeva pertanto, oltre alla dichiarazione delle predette illegittimità, anche il rilascio dei suoli, il pagamento del valore venale di quelli irreversibilmente trasformati e le indennità conseguenti alla diminuzione di valore dei fondi residui.

Si costituivano il Consorzio ed il sindaco di Napoli, resistendo alle domande.

Il Tribunale regionale delle acque pubbliche della Campania, con sentenza del 3-31 maggio 1993 - rilevato che al primo decreto di occupazione era seguito un decreto di proroga emanato dopo la scadenza del primo provvedimento, quando l'opera pubblica era stata già realizzata, e che anche il termine stabilito nel secondo provvedimento era scaduto senza che fosse stata compiuta la procedura espropriativa - affermava la responsabilità del Consorzio di imprese concessionario e liquidava in favore della M., ritenuta la natura edilizia del fondo, le somme di L. 69.373.973 per risarcimento danni, di L. 73.818.070 per indennità di occupazione legittima e di L. 62.510.460 per occupazione illegittima, oltre agli interessi e rivalutazione per tutte le somme suddette, che poneva a carico del consorzio di imprese concessionario, dopo aver dichiarato la carenza di legittimazione passiva del sindaco di Napoli, nella qualità.

Proponeva appello il Consorzio e resistevano la M. ed il funzionario delegato per la realizzazione del programma straordinario *ex lege* n. 19 del 1981, art. 84.

Nel corso del giudizio veniva emessa dal T.s.a.p. sentenza che decideva la parallela domanda avanzata dalla M. contro il predetto funzionario, il Consorzio di imprese, il CIPE, il Presidente del Consiglio ed il ministero per la protezione civile, tendente all'annullamento dell'ordinanza CIPE n. 5376 e delle due ordinanze 3551 e 3552, emanate dal Commissario di Governo. Tale sentenza dichiarava l'illegittimità delle due ordinanze commissariali con le quali i terreni in questione erano stati sottoposti a vincolo e poi occupati, nonché dell'ordinanza n. 5376, con la quale era stata disposta l'espropriazione definitiva.

Il T.s.a.p., pertanto, nel giudizio in esame, con ordinanza collegiale del 14 giugno 1999, preso atto che la predetta sentenza resa in sede di legittimità con il n. 58 del 1995 era stata cassata dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione con sentenza n. 11073 del 1997, con rinvio ancora al T.s.a.p. per un nuovo giudizio, sospendeva il proprio procedimento, ritenendo pregiudiziali le questioni da risolvere nella rinnovata sede di legittimità.

Il giudizio di rinvio non veniva, tuttavia, riassunto ed il T.s.a.p., su istanza della M., ai sensi dell'art. 297 c.p.c., disponeva la prosecuzione del processo in corso di esame.

Il Tribunale superiore delle acque pubbliche, con sentenza n. 58 del 24 maggio 2004, in accoglimento per quanto di ragione del gravame, ritenuta la natura agricola del terreno, condannava il Consorzio al pagamento di euro 2.313,72 a titolo di danni, euro 2.419,08 per indennità da occupazione legittima ed euro 8.952,56 per il ripristino del fondo, con gli accessori come da dispositivo. Il Tribunale superiore delle acque pubbliche inoltre negava in favore dell'originaria attrice il riconoscimento dell'indennità per la diminuzione di valore dei fondi residui e per il pregiudizio che quella aveva dedotto

essere derivato dalla presenza di tubature nei fondi medesimi.

Osservava il T.s.a.p., tra l'altro:

a) che, data la natura agricola del fondo in questione, il risarcimento del danno doveva essere calcolato alla stregua della legge n. 359 del 1992, art. 5 bis, comma 4 e, dunque, dei criteri tabellari di cui alla legge n. 865 del 1971;

b) che nessuna indennità spettava per la pretesa e non provata diminuzione di valore dei fondi residui e per il (non provato) pregiudizio che sarebbe derivato dalla presenza di tubazioni nei medesimi.

Avverso la sentenza del T.s.a.p. n. 58/04 la M. ha proposto ricorso per cassazione sulla base di quattro motivi.

La Cabara Scarl, già Consorzio tra le imprese Ingg. Carriero & Baldi S.p.a. ed Impresa Raiola Ing. Angelo S.p.a., ha resistito con controricorso.

Con atto del 17 settembre 2004 dichiarava di costituirsi il funzionario delegato per la realizzazione del programma straordinario *ex l.* 14 maggio 1981, n. 219, art. 84, per poter partecipare alla udienza di discussione, ribadendo tuttavia la propria estraneità al giudizio in ragione del relativo giudicato formatosi sulla sentenza di primo grado.

Sia la M. che la società Cabara presentavano memoria.

DIRITTO. - (*Omissis*) 2. Il primo motivo di ricorso - con cui in realtà si censura la liquidazione del danno con riferimento ai valori agricoli medi - è fondato nei termini appresso precisati.

Il T.s.a.p., con un'affermazione che non ha formato oggetto d'impugnazione, ha premesso che rispetto alla domanda della M. sussisteva la giurisdizione adita giacché la questione prospettata riguardava il diritto soggettivo leso dalla realizzazione di un'opera pubblica idraulica senza il rispetto della procedura espropriativa.

Ciò posto, la sentenza impugnata ha ritenuto che, data la natura agricola del fondo in questione, il risarcimento del danno derivato dall'irreversibile trasformazione prodotta dalla costruzione dell'opera pubblica dovesse essere calcolato alla stregua della legge n. 359 del 1992, art. 5 bis, comma 4, e, dunque, dei criteri tabellari di cui alla legge n. 865 del 1971. Il T.s.a.p. ha poi determinato l'indennità per l'occupazione legittima.

Osserva il Collegio che la vicenda oggetto della controversia rientra nell'ambito della c.d. occupazione appropriativa, nella quale dopo un periodo di occupazione legittima, interviene l'irreversibile trasformazione del fondo prima che venga emanato un decreto di esproprio.

Come già ritenuto da questa Corte, ai fini della determinazione del danno da occupazione appropriativa di suoli agricoli non è applicabile il criterio, riguardante le aree edificabili, introdotto dalla l. 23 dicembre 1996, n. 662, art. 3, comma 65, (che ha aggiunto il d.l. n. 333 del 1992, art. 5 bis, comma 7 bis, convertito nella legge n. 359 del 1992) ed il danno dovrà essere commisurato al valore sul mercato del terreno medesimo, che potrà tenere conto, indicativamente, dei criteri di cui alla l. 22 ottobre 1971, n. 865, artt. 15 e 16. È tuttavia consentito di valorizzare l'area, rispetto al *minimum* dei valori tabellari di cui alla menzionata legge n. 865 del 1971, artt. 15 e 16, di quanto suscettibile di sfruttamento ulteriore e diverso da quello agricolo, rispecchiando possibilità di utilizzazioni intermedie tra quella agricola e quella edificatoria (ad es., parcheggio, caccia, sport, agriturismo), senza fare riferimento ad indici di valutazione attinenti al concetto di edificabilità di fatto (Cass. 28 maggio 2004, n. 10280, 24 luglio 2000, n. 9683; vedi anche Cass. 28 aprile 2006, n. 9858).

Nella specie, il T.s.a.p., ai fini della determinazione del danno da risarcire, ha seguito il criterio adottato dal c.t.u. (a seguito del nuovo incarico), il quale ha proceduto alla stregua della legge n. 359 del 1992, art. 5 bis, comma 4, e, dunque, dei criteri tabellari di cui alla legge n. 865 del 1971.

Il citato art. 5 bis, comma 4, però, riguarda la determinazione dell'indennità di espropriazione per le aree agricole e non il risarcimento del danno dalla c.d. occupazione appropriativa, rispetto al quale, come di è detto, i criteri di cui alla legge n. 865 del 1971, artt. 15 e 16, hanno solo un valore indicativo, potendosi valorizzare l'area, se essa è suscettibile di ulteriore sfruttamento.

Nel caso in esame, la M. aveva prospettato la possibilità di

ulteriore sfruttamento, come risulta dal ricorso, in cui sono stati riportati alcuni rilievi alla c.t.u. redatti in data 31 ottobre 2002 dal dott. agr. U.M. Secondo questi rilievi, i terreni abusivamente occupati ricadono, ai sensi dell'art. 25 delle N.T.A. della Variante al P.R.G. del Comune di Napoli «in zona Fa2 con previsione di utilizzazione per aree di sosta per il ristoro nonché per esposizioni temporanee e manifestazioni connesse alla promozione agricola ed attrezzature sportive scoperte con assenso alla costruzione di spogliatoi» (cfr. normativa allegata al n. 9).

La sentenza impugnata avrebbe dovuto, quindi, verificare se sussistevano le suddette ulteriori possibilità di utilizzazione dell'immobile nonché la loro incidenza sul valore di mercato del terreno.

(Omissis).

(1-2) AREE AGRICOLE E USO DIVERSO E ULTERIORE DA QUELLO AGRICOLO NELL'ESPROPRIAZIONE PER PUBBLICA UTILITÀ. SEPARAZIONE PER INCOMPATIBILITÀ DI CARATTERE.

Dalla ormai famosa sentenza della Corte costituzionale (1), l'oscillazione intorno ai concetti di edificabilità – inedificabilità ai fini della determinazione dell'indennità d'esproprio non è mai cessata, al punto che forse è da ritenere disperante la ricerca sul punto di un «equatore» giuridico dove il fenomeno oscillatorio non abbia più a verificarsi.

In termini più strettamente tecnico-giuridici, la questione che si pone è quella alla quale possono dare risposta, al di là del livello di consapevolezza della stessa, le sentenze in esame. Detta questione può definirsi come la configurabilità o meno (con le conseguenti implicazioni economiche) del c.d. *tertium genus*, tra agricolo ed edificabile, vale a dire di quelle situazioni riferite ai fondi i quali, non potendo essere definiti edificabili (secondo la nozione dominante di edificabilità) né essendo effettivamente agricoli, sono stati, però, dalla prevalente giurisprudenza, fino ad oggi assimilati, ai fini della loro valutazione, ai suoli agricoli anche se non oggetto di coltivazione o sfruttamento a fini agricoli.

Per le situazioni del genere sul finire degli anni ottanta-primi anni novanta del secolo scorso, era stata elaborata (2) una soluzione che poteva dirsi rispettosa della realtà economica al cui metro di valutazione occorre oggi rapportarsi se non si vuole restare ancorati a visioni astratte e formalistiche del diritto.

A quel tempo, si era ritenuto in giurisprudenza di dover valorizzare in via diretta, nell'ambito di una procedura espropriativa, le c.d. «utilizzazioni intermedie» prese in considerazione (pur senza costruire, però, una nuova categoria a sè stante), accanto alla classificazione agricola ed edificabile delle aree, classificazione che, con tono formalmente asseverativo, veniva però confermata come bipartizione fondamentale e immutabile in tema di indennità d'espropriazione. I primi esempi proposti, al riguardo, parlavano di quelle ipotesi di usi leciti del territorio consistenti nella realizzazione di parcheggi a raso, di strutture mobili per la vendita dei fiori o altre merci in zona di rispetto (solitamente, ma non esclusivamente, cimiteriale), di attrezzature sportive (es. campi

da tennis), etc.

Con l'entrata in vigore dell'art. 5 *bis*, l. 8 agosto 1992, n. 359 e della rigida alternativa che ne è stata fatta scaturire, gli interpreti e gli operatori si sono trovati nella difficoltà di adoperare il riferito criterio «intermedio», in primo luogo per ragioni formali in quanto detto criterio non sembrava trovare esplicita accoglienza nelle nuove disposizioni di legge (in realtà, tale esplicitazione non c'era neanche prima) la quale legge, anzi, sembrava aver creato un muro invalicabile inteso come espressione di una bipartizione sempre più totalizzante: le aree da espropriare sono da valutare come edificabili o non edificabili (nella sostanza, agricole) e non c'è spazio per figure intermedie.

La consacrazione di tale sistema è poi intervenuta (almeno in apparenza) con la sentenza della Corte costituzionale n. 261 del 1997 (citata in nota 1), inducendo la successiva prevalente giurisprudenza ad aderire, in verità in modo acritico, all'indirizzo assunto dal giudice delle leggi.

Tuttavia, era lecito immaginare che piccole e apprezzabili sacche di resistenza si formassero per l'insoddisfazione verso la dittatura derivante dall'applicazione rigida del sistema di tale alternativa, ritenuta obbligata (3), con l'affermazione, (sia pur indiretta e senza apertamente adoperare più locuzioni come quelle in precedenza riferite di «utilizzazioni intermedie»), di criteri indennitari «aperti» non solo in funzione delle normative speciali presenti nel sistema, bensì anche, in via generale, in funzione dei luoghi e delle caratteristiche del bene oggetto dell'espropriazione (4).

Ma, come si è detto, prevalendo in generale la rigida bipartizione e così la tesi dell'edificabilità legale (rispetto all'edificabilità di fatto o effettiva, confinata in ambiti marginali), era sempre più difficile trovare spazio per soluzioni come quelle applicate alla fattispecie qui esaminata, con la conseguenza che la valutazione delle utilizzazioni intermedie veniva esclusa ed assorbita nell'ambito di quella agricola, con tutte le difficoltà immaginabili per aree, non coltivate ma destinate ad usi diversi da quelli agricoli, che non potendo essere pagate come edificabili costringevano l'operatore a trovare un qualsiasi ancoraggio ai V.A.M.

Con le sentenze in esame, il problema torna d'attualità con implicazioni, sia di ordine sostanziale sia di ordine processuale, che all'operatore attento e scevro da condizionamenti ideologici non possono sfuggire. Sotto l'aspetto sostanziale è chiara, da un lato, l'affermazione (specialmente nella sentenza della prima Sezione) che, non solo nella ipotesi di risarcimento del danno quale quella sottoposta al giudice, il rigido criterio dei valori agricoli tabellari di cui agli artt. 15 e 16 della legge n. 865/71 (oggi, art. 40, commi 1 e 3, del d.p.r. n. 327/2001 e s.m.i.) costituisce un *minimum* e che vi possono essere casi nei quali può farsi ricorso al valore di mercato agricolo, anche senza necessariamente considerare le potenzialità edificatorie (come ribadisce il nuovo t.u. espropri in art. 40, comma 1, cit.). Ma è altresì netta, dall'altro lato, l'affermazione che uno sfruttamento ulteriore e diverso da quello agricolo può consentire di disancorarsi dal valore agricolo medio (le Sezioni Unite sembrano inopinatamente limitare tale possibilità ai casi di risarcimento del danno) dovendosi accertare, in tali

(1) Corte cost. 23 luglio 1997, n. 261, in *Foro it.*, 1998, I, 1022, con nota di S. BENINI.

(2) Tra le altre, Cass. 21 ottobre 1991, n. 1133, in *Foro it.*, 1992, I, 1200, con nota di A. PELLEGGIA; ID. 19 dicembre 1991, n. 13676, in *Rep. Foro it.*, 1991, voce

espropriazione p.p.i., n. 291.

(3) Di *aut aut* parla S. BENINI, in *Foro it.*, 1998, I, 1022, cit.

(4) Sul punto Cass. 16 luglio 1997, n. 6510 e *id.* 1° settembre 1997, n. 8308, rispettivamente in *Rep. Foro it.*, 1997, voce *espropriazione p.p.i.*, n. 177 e n. 230.

casi, le «possibilità di utilizzazioni intermedie tra quella agricola e quella edificatoria [ritornano gli esempi già noti – parcheggio, caccia, sport, agriturismo – con esplicito richiamo di un precedente dello stesso identico tenore (5)]. Qui si innesta anche – ed è doveroso trattarne – la questione di ordine processuale allorché il giudice della prima Sezione precisa che tali concreti accertamenti sulla natura delle utilizzazioni vanno fatti comunque in sede di merito, ribadendo così i limiti del giudizio di legittimità, già peraltro accentuati dalla riforma del codice di procedura civile che ha disegnato nell'art. 366 *bis* una nuova configurazione della formulazione dei motivi del ricorso per cassazione e, per quel che qui può interessare, con la necessità di una chiara e circostanziata esposizione del fatto controverso prima di sottoporre al giudice l'ormai necessario, a pena d'inammissibilità del ricorso, quesito di diritto.

Pur dovendosi rimarcare in primo luogo una palese contraddizione quando i giudici riconoscono, da un lato, che una certa area (pur non edificabile) può essere suscettibile di sfruttamento «ulteriore e diverso da quello agricolo» (così, ripetutamente anche nelle sentenze citate dalla pronuncia in esame) e, dall'altro, affermano che, in tali casi, si può fare a meno dei V.A.M. per utilizzare il valore agricolo di mercato (che, in realtà, sarebbe un valore comunque astratto quando l'area è sfruttata per usi riconosciuti diversi da quelli agricoli), è certo che il tema che ci occupa è ben più ampio di quello attinente alla fattispecie. Ritorna con prepotenza la reale questione di fondo che si è posta nel settore dell'espropriazione per pubblica utilità a far data dalla legge n. 865/71: l'adeguata o meno dell'indennizzo espropriativo da riconoscere, in virtù dell'art. 42 Cost., al proprietario espropriato. Non può essere questa la sede per evocare tutte le note vicende che hanno accompagnato il percorso legislativo, dottrinario e giurisprudenziale dell'indennità di espropriazione, riferite in particolare (ma non solo) alle aree edificabili, nei vari sensi che tale qualificazione ha assunto negli anni: basterà accennare, al riguardo, alla riproposizione della questione di costituzionalità dell'art. 5 *bis*, legge n. 359/92 (e oggi, si potrebbe dire, dell'art. 37, d.p.r. n. 327/2001 e s.m.i.) con l'ordinanza della I Sezione civile della Cassazione n. 22357 del 19 ottobre 2006 (6) nonché alla, invero aspra ma argomentata, presa di posizione sul punto assunta dalla Corte d'appello di Firenze, sentenza n. 1403 del 14 luglio 2006 (7). Entrambe le pronunce sono rivolte a contestare, per le aree edificabili, valori mediati o dimezzati e così ad auspicare, alla luce della normativa comunitaria e delle ripetute sentenze di condanna del Governo italiano davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo, una riconsiderazione del valore venale di mercato come criterio indennitario, così come avveniva per tutte le aree prima della legge n. 865/71.

L'udienza davanti alla Corte costituzionale è stata fissata al 3 luglio 2007.

La problematica è di natura più ampia e finisce con il riverberare i propri effetti su tutte le valutazioni indennitarie e perciò anche per quelle analoghe al caso in

esame e ciò prescindendo dal distinguo, inutile ai presenti fini, se si versi in una situazione di risarcimento del danno per illegittima occupazione (cioè senza titolo originario o successivamente venuto meno) oppure di regolare esproprio classico-formale svoltosi in modo rituale con conseguente diritto alla legittima indennità.

Quel che, comunque, viene prefigurato, per l'ennesima volta, dalle pronunce in esame e dalle recenti vicende giudiziali testè segnalate è un più generale discorso, e non più rinviabile, su un principio generale che pur alligna nell'istituto dell'espropriazione e che può riassumersi nella seguente domanda: solo per le aree agricole la regolamentazione indennitaria deve ritenersi modellata sul principio di effettività? (8) E se ciò fosse vero, non dovrebbe detto principio (e così la valutazione dei suoli con valori agricoli medi o valori agricoli di mercato) applicarsi solo alle aree «effettivamente» coltivate (come sul piano logico e giuridico si desume dalla odierna norma dell'art. 40 del t.u. espropri di cui al d.p.r. n. 327/2001)?

Detto in altre parole: se è legittimo stabilire valori agricoli (medi o di mercato) per aree che sono di fatto coltivate, perché e quale ragione effettiva sussiste per dover applicare tali valori agricoli a situazioni che la stessa giurisprudenza riconosce non essere di (nè avere) valenza agricola? Non basterebbe più, a giudicare dalle ultime avvisaglie, il ricorso all'argomento, di viva attualità, della non particolarmente brillante situazione finanziaria del Paese che indurrebbe il legislatore (e la Corte costituzionale) a comprimere in modo rilevante l'indennizzo espropriativo per talune aree rispetto al valore pieno o reale: non è questo il caso delle aree agricole per le quali il sistema dei valori agricoli medi non si discosta sostanzialmente da quello reale (9) e comunque consente sempre, nei casi di accertata e dimostrata inadeguatezza, di avere tutela presso il giudice con la disapplicazione, entro certi limiti, del valore agricolo medio (10).

Può, invece, essere questo il caso delle fattispecie, del genere di quelle esaminate dalle sentenze in commento (non si ha notizia di analoga pronuncia della prima Sezione in data 8 novembre 2006, n. 23810 dove espressamente si riconoscano le «utilizzazioni intermedie», che non possono essere schiacciate dalla rigida dicotomia aree edificabili-aree inedificabili (agricole) e per le quali, prima ancora che per quelle legalmente edificabili, occorre superare una concezione ottocentesca della proprietà, determinando un indennizzo equivalente al valore espropriato (sia esso il bene, fisicamente inteso, sia essa l'attività – l'utilizzazione – su di esso esercitata, sovente unica fonte di reddito per le persone coinvolte). Che sia il diritto formale o quello vivente e sostanziale (il giudice) a stabilirlo, potrebbe non avere più molta importanza, dovendosi rammentare che la valutazioni basate su un criterio che si discosta dal valore reale implicano sempre, come è stato lodevolmente e autorevolmente rilevato (11), un grado più o meno elevato di astrattezza.

Antonino Cimellaro

(5) Cfr. Cass. 28 maggio 2004, n. 10280, in *Rep. Foro it.*, 2004, voce *espropriazione p.p.i.*, n. 290.

(6) In *www.deaprofessionale.it*, Cassazione civile, 2006.

(7) In *www.lexitalia.it*, novembre 2006.

(8) Cfr., sul punto, Trib. sup. acque 13 ottobre 1998, n. 91, in *Rep. Foro it.*, 1998, voce *espropriazione p.p.i.*, n. 503.

(9) Viene letta in tal senso la sentenza della Corte cost. 21 dicembre

1985, n. 355, in *Foro it.*, 1987, 1378, con nota di D. SORACE E M. CARRÀ, come riportato nella nota in *Foro it.*, 2003, I, 2876 a commento di Corte cost. 1° ottobre 2003, n. 305.

(10) Cfr. Corte cost. 23 luglio 1997, n. 261, cit.; Cass. 13 maggio 2005 n. 10119, in *Rep. Foro it.*, 2005, voce *espropriazione p.p.i.*, n. 57.

(11) G. ALPA, *La proprietà edilizia*, in *Queste istituzioni*, 1980, 6 e ss.

Cass. Sez. V Civ. - 14-2-2007, n. 3230, Riggio, pres.; Cappabianca, est.; Cafiero, P.M. (conf.) - Morielli (avv. Radicchi) c. Amministrazione dell'economia e finanze (Avv. gen. Stato). (*Conferma Comm. trib. reg. Ancona 8 luglio 1999*)

Imposte e tasse - Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) - Imposta di registro - Tariffa - Terreni agricoli - Acquisto a titolo oneroso da parte di imprenditore agricolo - Aliquota ridotta - Soggetti già in possesso della qualità di imprenditore agricolo a titolo principale - Applicabilità - Condizioni - Documentazione - Produzione - Necessità. (D.p.r. 26 aprile 1986, n. 131, art. 1, tariffa allegata, parte D)

In tema di imposta di registro, ai fini dell'applicazione dell'aliquota ridotta dell'8 per cento prevista dall'art. 1, Nota 1, della Tariffa, parte I, allegata al d.p.r. n. 131/1986, l'acquirente che già possiede la qualifica di imprenditore agricolo a titolo principale deve, in sede di stipulazione dell'atto davanti al notaio rogante, non solo formularne espressa richiesta, ma, altresì, produrre la documentazione attestante la vantata qualità (1).

(Omissis)

Quanto al rigetto della pretesa principale della contribuente, la decisione impugnata osserva: *a*) che è legittima la revoca, da parte dell'amministrazione competente, della certificazione della qualità di coltivatrice diretta precedentemente riconosciuta; *b*) che le attestazioni offerte dalla contribuente a sostegno della qualifica di coltivatrice diretta non riguardano l'anno della compravendita, sicché sarebbero irrilevanti ai fini dell'imposta in oggetto; *c*) che l'originario errore e la respiscenza dell'amministrazione dell'agricoltura non assume alcuna rilevanza ai fini considerati, giacché il certificato che le aveva riconosciuto la qualità di coltivatrice diretta era, comunque, successivo all'atto notarile in cui la contribuente, in base ad una sua autonoma scelta, aveva effettuato la correlativa dichiarazione.

Quanto al rigetto della pretesa subordinata della contribuente, la decisione impugnata rileva che l'aliquota agevolata dell'8 per cento non le si poteva, comunque, applicare, poiché, in violazione di quanto disposto della Nota 1, dell'art. 1, della tariffa allegata al d.p.r. n. 131 del 1986, la contribuente medesima non aveva provveduto alle prescritte dichiarazioni ed allegazioni all'atto della stipulazione. Ed aggiunge che a nulla rileva, in contrario, il fatto che ciò avvenne in funzione dell'aspettativa di conseguire le maggiori agevolazioni dipendenti dalla pretesa qualità di coltivatrice diretta, poi negata dall'Autorità competente, per il già prospettato rilievo che si era trattato di sua scelta autonoma (posto che l'avallo, provvisorio e poi revocato, di detta autorità alla qualifica maggiormente agevolata era intervenuto successivamente alla stipulazione dell'atto e, quindi, alla sua dichiarazione). A fronte di tale motivazione, la contribuente ricorre avverso il rigetto della propria pretesa principale, deducendo contraddittorietà della motivazione sotto il profilo che, pur dopo aver astrattamente osservato che «il momento della registrazione dell'atto è l'unico rilevante ai fini della tassazione» i giudici di appello avrebbero, poi, incoerentemente, considerato irrilevante la erronea certificazione (poi revocata dal Ministero dell'agricoltura), anche se avvenuta (ancorché dopo la stipulazione in cui essa contribuente aveva effettuato la correlativa dichiarazione) prima della registrazione.

Per l'aspetto considerato, il ricorso si rivela infondato, poiché quella denunciata appare una pretesa contraddittoria motivazione essenzialmente attinente a profili giuridici (attribuzione alla fattispecie di effetti giuridici incoerenti rispetto alla qualificazione giuridica riconosciutagli) e non a profili di fatto della controversia, sicché non andava censurata nella prospettiva del vizio di motivazione (cfr. Cass. 8612/06, 5595/03). Non può, d'altro canto, trascurarsi di considerare che, in ogni caso, la denunciata contraddizione non sembra sussistere, posto che il giudice del gravame appare essersi riferito alla registrazione, non in contrapposizione alla stipulazione, ma quale generico referente della compravendita; mentre logica e coerente si rivela la *ratio decidendi* sottesa alla negazione di ogni incidenza sul comportamento della contribuente al riconoscimento, poi revocato dall'amministrazione dell'agricoltura, della qualifica di coltivatrice diretta, in quanto riconoscimento successivo all'atto notarile in cui la contribuente, con propria dichiarazione, aveva operato, in autonomia, le sue scelte

anche di ordine fiscale.

Con l'affermazione «la p.a. ha perso, con l'emanazione di una dichiarazione definitiva, la disponibilità dell'effetto e l'esercizio dell'autotutela (cfr. Cons. Stato, Sez. IV 20 maggio 1996, n. 625)» la ricorrente, pur non prospettandola nelle rituali forme di specifico motivo di ricorso e, peraltro, in termini di assoluta marginalità, pare introdurre la questione della legittimità della revoca della certificazione della qualifica di coltivatrice diretta in precedenza accordata dall'amministrazione dell'agricoltura. In proposito, a prescindere dal rilievo che la pronunzia richiamata si riferisce ad un provvedimento amministrativo di convalida, e non di revoca, deve rilevarsi che la questione risulta inammissibile, oltre che per l'irrituale introduzione, per il carattere di novità e l'assoluta carenza di autosufficienza della correlativa formulazione, non emergendo dal ricorso e dagli altri atti del presente giudizio né le concrete circostanze dalle quali dovrebbe desumersi la vagheggiata illegittimità né l'avvenuta deduzione della questione e dei relativi presupposti davanti al giudice di merito. Infine - sempre esclusivamente sotto il profilo della illogicità della motivazione - la contribuente censura la sentenza impugnata in relazione al rigetto della propria pretesa subordinata, sostenendo che, in ogni caso, non le si potrebbero negare le minori agevolazioni di imprenditrice agricola a titolo principale dal momento che all'atto della registrazione era titolare di un documento ufficiale che le riconosceva la qualifica di coltivatrice diretta. Il motivo è infondato.

In proposito, occorre premettere che l'esaminata determinazione dei giudici di appello si rivela aderente alla lettura che della Nota 1, dell'art. 1, della tariffa allegata al d.p.r. n. 131 del 1986, fornisce la consolidata giurisprudenza di questa Corte, affermando che, ai fini dell'applicazione dell'aliquota ridotta dell'8 per cento, l'acquirente che già possiede la qualifica di imprenditore agricolo a titolo principale, deve, in sede di stipulazione davanti al notaio rogante, non solo formularne espressa richiesta ma, altresì, produrre la documentazione attestante la vantata qualità (v. Cass. 5671/02, 3699/00, 8796/97, 7528/95).

Deve, peraltro, considerarsi che, come già rilevato in precedenza, nessuna logica contraddizione è dato riscontrare nell'affermazione dei giudici del merito dell'assoluta irrilevanza, ai fini considerati, dell'avvenuto riconoscimento da parte del Ministero dell'agricoltura, poi revocato, della qualifica di coltivatrice diretta, posto che si è trattato di (provvisorio) avallo di precedente impostazione assunta, in autonomia, dalla contribuente all'atto della (anteriore) stipulazione della compravendita. Alla stregua delle considerazioni che precedono, s'impone il rigetto del ricorso.

(Omissis)

(1) RIFLESSIONI SULLE AGEVOLAZIONI FISCALI PER LA FORMAZIONE DELLA PICCOLA PROPRIETÀ CONTADINA E SU QUELLE (IN TEMA DI IMPOSIZIONE INDIRETTA) RISERVATE ALL'IMPRENDITORE AGRICOLO PROFESSIONALE, ANCHE ALLA LUCE DEL REGIME INTRODOTTTO DAL D.L. N. 223/2006.

1. Una contribuente stipulava, in data 25 luglio 1990, un contratto di compravendita per l'acquisto di un terreno agricolo, dichiarando di voler beneficiare, a tal fine, delle norme agevolative per la formazione della piccola proprietà contadina di cui alla legge n. 604/1954 (le quali prevedono che gli atti traslativi dei terreni agricoli sono esenti dall'imposta di bollo e scontano il tributo di registro e l'imposta ipotecaria in misura fissa, anziché ordinaria).

Il 28 luglio del 1990 l'Ispettorato provinciale dell'agricoltura le rilasciava il certificato previsto dall'art. 3 della legge n. 604, attestante la sussistenza delle condizioni per fruire delle predette agevolazioni. Quindi, il 4 agosto 1990 il menzionato contratto veniva registrato.

Successivamente, peraltro, l'Ispettorato dell'agricoltura revocava la certificazione in precedenza rilasciata; talché il competente Ufficio finanziario notificava alla contribuente apposito avviso di liquidazione per il cui tramite, conseguentemente, disconosceva le agevolazioni riconosciute al

momento della registrazione del contratto e, quindi, formulava la pretesa per le maggiori imposte di registro ed ipotecaria quantificate in misura ordinaria. In specie, e quanto al tributo di registro, applicava, dunque, l'art. 1, comma 2 della Tariffa, parte I, allegata al d.p.r. n. 131/1986, il quale prevede che per il trasferimento di terreni agricoli in beneficio di soggetti diversi dagli imprenditori agricoli a titolo principale, l'aliquota da scontare è quella del 15 per cento.

Avverso tale avviso l'interessata proponeva ricorso dinanzi alla competente Commissione tributaria, la quale, peraltro, lo rigettava, in base al rilievo per cui le agevolazioni contemplate nella legge n. 604 sono attribuite solo se l'Ispettorato provinciale dell'agricoltura attesta la sussistenza delle condizioni all'uopo prescritte. Inoltre, rilevava che, in ogni caso, non potevano essere neanche applicate le agevolazioni per l'acquisto di terreni agricoli da parte dell'imprenditore (agricolo) a titolo principale, di cui alla nota I della Tariffa, parte I, allegata al d.p.r. n. 131 (aliquota dell'8 per cento); e ciò perché, diversamente da quanto prescritto in tale disposizione, la contribuente non ne aveva fatto richiesta nell'atto di acquisto.

La pronuncia di primo grado veniva confermata in appello dalla Commissione tributaria regionale.

Da ultimo, la Corte di cassazione, con la sentenza che si annota, ha ribadito la correttezza della pronuncia di secondo grado e, quindi, la legittimità della pretesa impositiva avanzata dall'Ufficio finanziario.

Più in particolare, ha osservato che:

a) non ha alcun rilievo la circostanza che il certificato dell'Ispettorato dell'agricoltura sia stato revocato successivamente alla registrazione del contratto di compravendita, dato che, al momento della stipula dell'atto, detta attestazione non risultava essere stata rilasciata;

b) non risultava comunque applicabile, nel caso di specie, l'aliquota dell'8 per cento prevista per gli acquisiti di terreni (agricoli) da parte di imprenditori a titolo principale, poiché la contribuente non ne aveva formulato espressa richiesta nel contratto.

La pronuncia della Suprema Corte ci pare sostanzialmente corretta, per le ragioni che andiamo di seguito ad esporre.

2. Preliminarmente a qualsivoglia considerazione in proposito, è, peraltro, opportuno delineare il quadro normativo rilevante nel caso di specie.

Si è visto che oggetto del contendere sono le agevolazioni per l'acquisto di terreni agricoli contemplate, da un lato, dalla legge n. 604/1954 e, dall'altro lato, dall'art. 1 della Tariffa, parte I, allegata al d.p.r. n. 131/1986.

La legge n. 604 disciplina le agevolazioni per la formazione della piccola proprietà contadina (1).

Prevede, in particolare, come accennato, che, tra l'altro, l'acquisto di terreni agricoli è soggetto alle imposte di registro ed ipotecaria in misura fissa (invece che ordinaria) ed è esente dal tributo di bollo. L'imposta catastale è determinata, per contro, in via ordinaria (aliquota dell'1 per cento sul valore catastale del terreno agricolo oggetto di disposizione: art. 1 della legge n. 604). Ciò, a condizione che: a) l'acquirente sia abitualmente dedito all'attività manuale della lavorazione della terra; b) il fondo sia idoneo alla formazio-

ne o arrotondamento della proprietà contadina ed, in ogni caso, in aggiunta ad altri eventuali fondi posseduti dall'acquirente e dagli altri appartenenti al suo nucleo familiare, non ecceda di oltre un decimo la superficie corrispondente alla capacità lavorativa dei membri contadini dello stesso nucleo familiare; infine, c) nel biennio precedente l'acquisto, l'interessato non abbia alienato altri fondi rustici la cui superficie complessiva non sia superiore ad un ettaro, con una tolleranza del 10 per cento, salvo casi particolari (art. 2).

L'art. 3 della legge n. 604 onera il contribuente che voglia beneficiare dell'agevolazione *de qua* di produrre, al momento della registrazione del contratto, sia il proprio stato di famiglia, che una certificazione dell'Ispettorato provinciale dell'agricoltura attestante la sussistenza delle condizioni poste dall'art. 2, di cui si è detto. Peraltro, in luogo di tale certificato, il contribuente può allegare, al momento della registrazione, un'attestazione provvisoria dell'Ispettorato, dalla quale emerga che sono in corso gli accertamenti finalizzati a verificare la sussistenza delle fattispecie indicate nel predetto art. 2. In tale evenienza, l'agevolazione è concessa provvisoriamente al momento della registrazione; ed il contribuente, entro il termine di tre anni decorrenti da tale data, deve produrre, a pena di decadenza dal beneficio fiscale, il certificato definitivo.

Al fine di chiarire le modalità di applicazione dell'agevolazione tributaria in esame, è bene ricordare, poi, che l'art. 20 del d.p.r. n. 131/1986 stabilisce che l'imposta di registro (così come quelle ipotecarie e catastali, in virtù degli artt. 2 e 10 del d.lgs. n. 347/1990) è applicata «secondo l'intrinseca natura e gli effetti giuridici degli atti presentati alla registrazione, anche se non vi corrisponda il titolo o la forma apparente». Ed il successivo art. 41 dispone che il tributo è quantificato «mediante l'applicazione dell'aliquota indicata nella tariffa alla base imponibile, secondo le disposizioni indicate nel titolo quarto».

Vuol dire, dunque, che, onde applicare il tributo in esame, è preliminarmente necessario accertare la natura (e, quindi, gli effetti) dell'atto soggetto a registrazione; solo in esito a tale operazione interpretativa è, infatti, possibile individuare sia la base imponibile dell'imposta, come disciplinata dal d.p.r. n. 131, che la corrispondente disposizione della Tariffa (la quale contempla le varie tipologie di atti soggetti a registrazione e, corrispondentemente, la misura dell'aliquota ad essi applicabile).

Ebbene. Si è accennato che l'art. 3 della legge n. 604/1954 non dispone in maniera espressa (diversamente, come vedremo, da quanto accade per le agevolazioni previste per gli imprenditori agricoli a titolo principale, ora imprenditori agricoli professionali) che l'acquirente, a pena di decadenza dal beneficio tributario, debba indicare nell'atto di compravendita di voler fruire delle agevolazioni per la formazione della piccola proprietà contadina; richiede invece, unicamente, che, al momento della registrazione del contratto, il contribuente produca all'Ufficio finanziario la prescritta certificazione (definitiva o provvisoria) dell'Ispettorato dell'agricoltura.

Vuol dire, allora, ed in primo luogo, che il contribuente può richiedere nel contratto che il medesimo benefici delle

(1) Per una disamina della legge n. 604/1954, cfr., per tutti, A. URICCHIO, *Riflessi fiscali della nuova disciplina del settore agricolo*, in *Rass. trib.*, 2002, 47 e ss., *sub par.* 3. Da ultimo, su taluni profili applicativi (in particolare, sul termine entro cui il contribuente è onerato di produrre all'Ufficio finanziario il certificato definitivo dell'Ispettorato dell'agricoltura, attestante i requisiti per beneficiare delle agevolazioni per la formazione della piccola proprietà contadina), si è pronunciata l'Agenzia delle entrate con la circolare 23 maggio 2007, n. 32/E, rinvenibile sul sito *internet www.agenziaentrate.it*.

Va inoltre ricordato che, ai sensi dell'art. 2, comma 4 del d.lgs. n. 99/2004, le agevolazioni per la formazione della piccola proprietà contadina competono anche alle c.d. società agricole professionali di cui all'art. 1, comma 3 del medesimo d.lgs. nonché alle società di coltivatori diretti di cui all'art. 2, comma 4 *bis* del predetto d.lgs. n. 99. Sull'interpretazione di tali disposizioni cfr., in particolare, la risoluzione dell'Agenzia delle entrate, 25 luglio 2005, n. 98/E, rinvenibile sul sito *internet www.agenziaentrate.it*, nonché i due studi, in proposito, del Consiglio nazionale del notariato: n. 46/2004/T e n. 67/2005/T, entrambi consultabili su *www.notariato.it*.

disposizioni di cui alla legge n. 604, ancorché, alla data della stipula, non sia in possesso della predetta attestazione; ovviamente, le imposte saranno quantificate in via agevolata solo a condizione che, poi, in sede di registrazione, venga prodotta all'Agenzia delle entrate tale attestato.

Ecco dunque perché, guardando alla fattispecie esaminata dalla sentenza in commento, la contribuente ha potuto rendere, nel contratto di compravendita, la dichiarazione di voler fruire dei benefici fiscali della legge n. 604 sebbene, alla data della relativa stipula, non le fosse stata rilasciata né l'attestazione definitiva, né quella provvisoria, dall'Ispettorato dell'agricoltura.

Dal quadro normativo esposto, inoltre, emerge che, a nostro avviso, è pure ammissibile che il beneficio possa essere concesso quando il contribuente ne abbia richiesto l'applicazione solo al momento della registrazione del contratto (ovviamente producendo le occorrenti certificazioni), senza che alcuna dichiarazione in proposito abbia reso in sede di stipulazione.

Questa conclusione, oltre che aderente al tenore letterale, sopra descritto, dell'art. 3 della legge n. 604, sembra anche conforme al dettato dell'art. 20 del d.p.r. n. 131. Tale disposizione, infatti, nel considerare (ai fini impositivi) la natura e gli effetti giuridici dell'atto presentato alla registrazione, anche a prescindere dalla sua forma apparente, consente di dare rilevanza, del resto in aderenza ai principi che regolano l'interpretazione del contratto (art. 1362, comma 2 c.c.), anche al comportamento delle parti, successivo alla sua conclusione; e, quindi (è da ritenere) anche alla richiesta di applicazione della norma agevolativa resa solo al momento della registrazione del contratto (2).

Non induce a diversa valutazione, a nostro parere, l'art. 5 della legge n. 604, il quale stabilisce che, «quando sia stata resa nell'atto l'esplicita dichiarazione di voler conseguire le agevolazioni tributarie di cui alla presente legge e non sia stato prodotto» né il certificato provvisorio, né quello definitivo, l'atto di acquisto sconta le imposte ordinarie. E tale disposizione sancisce, dipoi, che il contribuente è comunque ammesso, nel triennio dal pagamento, a formulare istanza di rimborso (giustificata dalla nuova richiesta di applicazione dell'agevolazione) ove ottenga, successivamente al pagamento secondo le aliquote ordinarie, l'attestazione della sussistenza (alla data del contratto) delle condizioni per fruire del beneficio fiscale in questione.

La norma in parola, infatti, ha riguardo al caso in cui il contribuente abbia reso nell'atto la suddetta dichiarazione e non abbia, tuttavia, poi prodotto le prescritte attestazioni, al momento della registrazione. Non dispone, cioè, che nel contratto debba, a pena di decadenza, rendersi la dichiarazione in questione.

Le norme agevolative contenute nella legge n. 604/1954 sono evidentemente finalizzate ad incentivare l'esercizio dell'attività agricola ancorché nel contesto – come accennato – familiare. Tanto è vero che l'alienazione del fondo acquistato o la cessazione della coltivazione diretta del medesimo nel quinquennio dall'acquisto comportano la

decadenza dal beneficio tributario (art. 7) (3).

3. Passiamo a considerare le agevolazioni, in tema di imposizione indiretta, previste, per l'acquisto di terreni agricoli, in favore degli imprenditori agricoli a titolo principale (4).

Si impone una precisazione preliminare riguardo a tale categoria di soggetti.

Pur nei limiti della presente trattazione, infatti, è bene ricordare che l'art. 1, comma 1 del d.lgs. n. 99 del 2004, dando seguito alle disposizioni comunitarie in tema, ha introdotto la figura dell'imprenditore agricolo professionale, identificato in colui che, in possesso delle adeguate conoscenze professionali ai sensi dell'art. 5 del regolamento CE 1257/1999, dedichi all'esercizio delle attività di cui all'art. 2135 c.c., direttamente o in qualità di socio di società, almeno il 50 per cento del proprio tempo di lavoro e ricavi da esse almeno il 50 per cento del proprio reddito da lavoro complessivo.

Contestualmente, l'art. 1, comma 5 *quinquies* ha abrogato l'art. 12 della legge n. 153/1975 che recava l'identificazione del c.d. imprenditore agricolo a titolo principale; e, dipoi, l'art. 1, comma 5 *quater* ha stabilito che qualsivoglia richiamo, contenuto nella legislazione vigente, all'imprenditore agricolo a titolo principale si intende riferito all'imprenditore agricolo professionale di cui al menzionato art. 1, comma 1 (5).

Vuol dire, dunque, che, per effetto di tali disposizioni, (anche) le agevolazioni in tema di imposizione indiretta previste a favore degli imprenditori agricoli a titolo principale adesso vengono in rilievo per gli imprenditori professionali, come sopra definiti.

Non basta. È opportuno anche rammentare che l'art. 1, comma 3 del d.lgs. n. 99, in presenza di determinate condizioni, attribuisce la qualifica di imprenditore agricolo professionale pure alle società agricole; ossia, a quelle che abbiano quale proprio oggetto esclusivo, le attività di cui all'art. 2135 c.c. (6).

Ne consegue che anche tali società, siccome imprenditori agricoli professionali, in virtù di quanto prescritto dal citato art. 1, comma 5 *quater*, beneficiano delle disposizioni previste per il «vecchio» imprenditore agricolo professionale, ivi comprese quelle fiscali che ci occupano (7).

Ciò precisato, veniamo alla Nota I dell'art. 1 della Tariffa, parte I, allegata al d.p.r. n. 131/1986.

Prevede che «per gli atti traslativi stipulati da imprenditori agricoli a titolo principale (...) ai fini dell'applicazione dell'aliquota dell'8 per cento l'acquirente deve produrre al pubblico ufficiale rogante la certificazione della sussistenza dei requisiti» per l'attribuzione di tale qualifica.

Prosegue, poi, la disposizione in esame, sancendo che «il beneficio predetto è esteso altresì agli acquirenti che dichiarino nell'atto di trasferimento di voler conseguire i sopra indicati requisiti e che entro il triennio producano la stessa certificazione». In mancanza della tempestiva produzione di tale documentazione, l'Agenzia delle entrate provvede al recupero dell'imposta di registro in misura ordinaria (ossia, con applicazione dell'aliquota del 15 per cento, ai

(2) Peraltro, è bene fare presente che, a quanto ci consta, non esistono pronunciamenti giurisprudenziali e della prassi amministrativa che si siano espressi sulla questione.

(3) Sulle finalità della legge n. 604/1954, v. A. URICCHIO, *op. cit.*, 47 e ss.

(4) Sulla figura dell'imprenditore agricolo a titolo principale v., per tutti, L. COSTATO, *Corso di diritto agrario*, Milano, 2004, 147 e ss.; A. GERMANO, *Manuale di diritto agrario*, Torino, 2006, 128 e ss.; L. RUSSO, *L'imprenditore agricolo a titolo principale*, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario* a cura di L. COSTATO, Padova, 2003, 263 e ss.

(5) Sull'imprenditore agricolo professionale di cui all'art. 1 del d.lgs. n. 99/2004 v., nella manualistica, L. COSTATO, *op. cit.*, 147 e ss.; A. GERMANO, *op. cit.*, 147 e ss.

(6) Sulle società agricole la letteratura è molto vasta. V., per tutti, S. CARMIGNANI, *La società cooperativa imprenditore agricolo professionale*, in que-

sta Riv., 2004, 282; Id., *La società agricola coltivatore diretto tra riforma del settore agricolo e riforma del diritto societario*, *ivi*, 2005, 417 e ss.; A. FORTI, *Società agricole. Commento all'art. 2 del d.lgs. n. 99/2004*, in *Riv. dir. agr.*, 2004, I, 213 e ss.; G. GALLONI, *Modifiche al d.lgs. n. 99/2004 con particolare riguardo all'imprenditore agricolo professionale ed alle società in agricoltura*, in questa Riv., 2005, 411 e ss.; E. ROOK BASILE, *Società agricole. Commento all'art. 2 del d.lgs. n. 99/2004*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2004, 870.

(7) Dati i limiti del presente lavoro, non è il caso di svolgere una compiuta analisi del d.lgs. n. 99/2004, in particolare avendo riguardo agli effetti fiscali delle disposizioni in esso contenute. Sul punto, ci sia consentito rinviare ai citati Studi del Consiglio nazionale del Notariato n. 46/2004/T e n. 67/2005/T, entrambi consultabili su www.notariato.it. In merito si è anche espressa l'Agenzia delle entrate, con la ricordata risoluzione 25 luglio 2005, n. 98/E, rinvenibile sul sito [internet www.agenziaentrate.it](http://internet.www.agenziaentrate.it).

sensi dell'art. 1, comma 2, cit.).

Evidente, dunque, è il differente tenore letterale di tale disposizione, rispetto a quello di cui all'art. 3 della legge n. 604/1954.

Nella Nota I, infatti, si prescrive che l'acquirente, «ai fini dell'applicazione dell'aliquota (agevolata) dell'8 per cento», deve produrre al notaio rogante la certificazione attestante lo *status* di imprenditore agricolo professionale (ed, anticamente, di imprenditore agricolo a titolo principale) o, comunque, deve dichiarare di voler acquisire detta qualifica nel triennio. Val quanto dire che la disposizione onera colui che intende beneficiare delle agevolazioni ivi previste, di dichiarare (e provare) all'ufficiale rogante il proprio *status* di imprenditore professionale o, in ogni caso, l'intenzione di conseguirlo. Diversamente, l'agevolazione non trova applicazione (8).

Nel rammentato art. 3 della legge n. 604, invece, come detto, difetta un'analoga previsione; con la conseguenza che pare corretto ritenere che l'agevolazione, alle condizioni indicate *sub* 2), possa trovare applicazione pur quando non richiesta in sede di stipula del contratto di compravendita.

Evidente è la finalità della disposizione agevolativa di cui alla Nota I dell'art. 1 della Tariffa: incentivare l'acquisizione di terreni (agricoli) da parte degli imprenditori agricoli, al fine di garantirne la destinazione all'esercizio delle attività di cui all'art. 2135 c.c. Lo dimostra il fatto che la disposizione in esame sancisce la decadenza dalle agevolazioni in discussione nel caso in cui l'acquirente destini il terreno ad usi diversi da quello agricolo prima che siano decorsi dieci anni dalla data del trasferimento.

4. Delineato sinteticamente il quadro delle disposizioni che vengono in rilievo nella fattispecie esaminata dalla Suprema Corte, è opportuno, anzitutto, svolgere qualche breve cenno sulle modalità di applicazione dell'imposta di registro (9) e sulla relativa attività di accertamento dell'Agenzia delle entrate.

Per gli atti traslativi a titolo oneroso di diritti immobiliari, quale è quello di compravendita cui ha riguardo la sentenza annotata, l'art. 1 della Tariffa, parte I, allegata al d.p.r. n. 131/1986 ne prescrive la registrazione in termine fisso. Vale a dire che i soggetti all'uopo obbligati ai sensi dell'art. 10 (parti contraenti, notaio rogante, etc.), debbono provvedere alla registrazione presso la competente Agenzia delle entrate nel termine di venti giorni dalla sottoscrizione dell'atto (art. 13 del d.p.r. n. 131).

La registrazione del contratto è eseguita previo pagamento dell'imposta liquidata dall'Ufficio (art. 16 del d.p.r. n. 131). E, come si è detto in precedenza *sub* 2), quest'ultimo quantifica l'imposta dovuta avendo riguardo alla natura ed agli effetti giuridici dell'atto, anche a prescindere dal suo titolo o dalla forma (art. 20). È, infatti, in dipendenza dell'oggetto del negozio giuridico posto in essere dalle parti che viene determinato il tributo di registro dovuto (in base alle specifiche previsioni della Tariffa). È per questo che, comunemente, si afferma che l'imposta di registro è un'im-

posta che ha ad oggetto l'atto, in ragione degli effetti giuridici che produce (10).

La liquidazione dell'imposta effettuata dall'Agenzia delle entrate in sede di registrazione dell'atto non esaurisce, tuttavia, l'attività della medesima. Essa, infatti, è pur sempre titolare della funzione di accertamento su quello specifico atto, in ragione della quale può, ad esempio, rettificare la base imponibile dichiarata oppure, per quel che qui interessa, revocare, in tutto o in parte, le agevolazioni concesse in sede di registrazione.

In altri termini. Al momento della registrazione l'Ufficio può ben liquidare il tributo – per quanto qui rileva – sulla base della richiesta di applicazione dell'agevolazione fiscale formulata dal contribuente, in esito al controllo estrinseco dell'atto: verificando, cioè, ad esempio, che il medesimo contribuente ha richiesto l'applicazione dei benefici per la formazione della piccola proprietà contadina, supportandola con la documentazione all'uopo richiesta dalla legge; oppure, ha domandato la quantificazione del tributo con l'aliquota dell'8 per cento per l'acquisto di un terreno agricolo, con contestuale dichiarazione di voler acquisire la qualifica di imprenditore agricolo professionale nel triennio, secondo quanto prevede la Nota I dell'art. 1 della Tariffa.

Dipoi, l'Agenzia delle entrate ha il potere di accertare intrinsecamente l'atto; ossia, di verificare, ad esempio, se l'imponibile è stato dichiarato correttamente; se in capo al contribuente sussistono effettivamente le condizioni dichiarate per la fruizione dell'agevolazione fiscale, etc. Ed il legislatore pone dei limiti temporali all'azione accertatrice dell'amministrazione (v. art. 76 del d.p.r. n. 131).

Vuol dire, allora, ed ovviamente, che non solo le dichiarazioni d'intenti rese dal contribuente nell'atto di acquisto onde beneficiare dell'agevolazione (si pensi a quella resa dal soggetto che, al momento della stipula, non è imprenditore agricolo professionale, ai sensi della predetta Nota I) non precludono l'attività di controllo dell'Ufficio.

Di più: anche l'esistenza di eventuali certificazioni rilasciate da soggetti diversi dall'Agenzia delle entrate – come, ad esempio, gli Ispettorati provinciali dell'agricoltura – ed attestanti la sussistenza delle condizioni per accedere al beneficio fiscale, non escludono il sindacato della medesima Agenzia e, dunque, l'eventuale disconoscimento dello stesso beneficiario (ove, in virtù dell'istruttoria appositamente svolta, venga verificata l'insussistenza delle predette condizioni) (11).

Di qui, un'ulteriore conseguenza.

È vero che il rapporto impositivo tra contribuente ed Erario è retto, anche e tra l'altro, dal principio di tutela della buona fede ed affidamento dello stesso contribuente. Lo stabilisce l'art. 10 della legge n. 212/2000 (c.d. *Statuto dei diritti del contribuente*) il quale, come riconosciuto dalla consolidata giurisprudenza della Corte di cassazione, in virtù di quanto stabilito dall'art. 1 della medesima legge n. 212, costituisce canone di legittimità della stessa attività impositiva ed, addirittura, principio di rilevanza costituzio-

(8) In senso conforme si pronuncia la costante giurisprudenza della Corte di cassazione cui rinvia la medesima sentenza annotata: v. Cass. 28 marzo 2000, n. 3699, in *Giur. it.*, 2000, 1957; Cass. 9 settembre 1997, n. 8796, in questa *Riv.*, 1998, 221.

(9) L'art. 13 del d.lgs. n. 347/1990 prevede, inoltre, in materia di imposta ipotecaria e catastale, che per l'accertamento, la liquidazione, l'irrogazione delle sanzioni, le modalità ed i termini per la riscossione nonché per la prescrizione si applicano, salvo quanto previsto nel medesimo d.lgs. n. 347/1990, le disposizioni del testo unico sull'imposta di registro, di cui al d.p.r. n. 131/1986.

(10) V. per tutti, sul punto, S. GHINASSI, *L'imposta di registro*, in P. Ruffo, *Manuale di diritto tributario. Parte speciale*, Milano, 2002, 251 e ss.

(11) Ci pare che quanto sostenuto trovi conferma nel prevalente orientamento della giurisprudenza della Corte di cassazione secondo cui la

certificazione dello *status* di coltivatore diretto rilasciata dall'Ispettorato dell'agricoltura non ha rango di prova legale; con la conseguenza che – nel caso di certificazione negativa – il contribuente ha sempre facoltà di dimostrare in sede giudiziale che, nonostante il contenuto negativo di tale attestazione, ricorrono le circostanze per essere riconosciuto coltivatore diretto e, dunque, beneficiare delle agevolazioni per la formazione della piccola proprietà contadina: v., in tal senso, Cass. 14 maggio 2007, n. 10987, in *www.leggiditaliaprofessionale.it*; Cass. 15 maggio 2006, n. 11152, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 5; Cass. 28 luglio 2003, n. 11610, in questa *Riv.*, 2005, 598, con nota di DI PAOLO, *La sussistenza dello status di coltivatore diretto, ai fini delle concessioni delle agevolazioni fiscali previste per la formazione della piccola proprietà contadina, può essere autonomamente accertato dal giudice tributario*; Cass. 25 luglio 2002, n. 10939, *ivi*, 2003, 299; Cass. Sez. Un. 30 dicembre 1998, n. 12903, in *G.T. Riv. giur. trib.*, 1999, 569.

nale (12).

Tuttavia, tale principio opera, per l'appunto, nel rapporto tra contribuente ed ente impositore; si vuol dire, cioè, che il legittimo affidamento tutelato dal legislatore è solo quello indotto da atti e comportamenti posti in essere dagli Uffici dell'ente titolare del potere impositivo (sia esso costituito dall'Agenzia delle entrate ovvero dalla Regione, Provincia o Comune), non da altre branche della pubblica amministrazione (13): ciò che, del resto, risulterebbe incompatibile pure con lo stesso principio di legalità, che riserva alla legge la ripartizione di competenze tra Uffici nell'ambito della medesima amministrazione e, dunque, pure la disciplina del rapporto tra la medesima ed il cittadino (art. 97 Cost.) (14).

Ne consegue, allora, che il principio di cui all'art. 10 della legge n. 212 non dà luogo ad alcun impedimento all'attività accertativa dell'Agenzia delle entrate, con riferimento ad atti e comportamenti posti in essere da altre branche della pubblica amministrazione.

Venendo al nostro caso, significa che la certificazione dell'Ispettorato agrario attestante l'esistenza, in capo al contribuente, delle condizioni per fruire delle agevolazioni per la formazione della piccola proprietà contadina, ovvero dello *status* di imprenditore agricolo professionale del medesimo, non ingenera, in capo a costui, alcun legittimo affidamento, ai sensi dell'art. 10 della legge n. 212, circa il diritto di beneficiare della correlativa agevolazione fiscale, che possa poi precludere all'Agenzia di disconoscere – in esito alla propria autonoma attività di accertamento – l'agevolazione provvisoriamente concessa (15).

Infine, un'ultima considerazione.

L'art. 77 del d.p.r. n. 131/1986 prevede che il contribuente possa domandare il rimborso della maggiore imposta (rispetto a quella dovuta) liquidata dall'Ufficio in sede di registrazione, entro il termine di decadenza di tre anni dal pagamento del tributo.

In linea di principio, dunque, la norma in parola consente al contribuente il quale versi, al momento della stipula dell'atto, nelle condizioni per beneficiare dell'agevolazione fiscale, ma che abbia omesso di domandarne l'applicazione (e, perciò, abbia scontato l'imposta in via ordinaria), di richiedere tuttavia il rimborso del maggior tributo versato (ovviamente dimostrando la ricorrenza di quelle condizioni).

Si tratta allora di verificare se, con specifico riguardo alle agevolazioni fiscali di cui ci stiamo occupando, l'istanza di rimborso possa costituire il mezzo per «rimediare» alla mancata richiesta, nell'atto traslativo, di applicazione delle agevolazioni (indipendentemente dal motivo di tale omessa richiesta).

La risposta al quesito dipende dal tenore della disposizione agevolativa.

Nel caso in cui quest'ultima preveda che l'applicazione del beneficio fiscale è subordinata all'espressa richiesta contenuta nel predetto atto traslativo (talché la medesima domanda deve, a pena di decadenza, essere formulata nel contratto), l'istanza di rimborso non può costituire efficace rimedio a tale omessa istanza. Verrebbe, infatti, ad aggirare la previsione decadenziale contenuta nella disposizione agevolativa.

È questo il caso della norma contenuta nella Nota I dell'art. 1 della Tariffa, dettata per gli imprenditori agricoli professionali. Il tenore della disposizione, come osservato, è infatti chiaro nel sancire che la richiesta di applicazione dell'aliquota agevolata deve essere resa nell'atto traslativo.

Diversa è la conclusione riguardo alle agevolazioni per la piccola proprietà contadina.

L'art. 3 della legge n. 604 non prescrive, invero, che l'apposita dichiarazione debba essere resa, a pena di decadenza, nel contratto.

Né, come detto *sub 2*), a difformi valutazioni ci pare debba giungersi richiamando l'art. 5 della legge n. 604 (il quale prevede il diritto al rimborso del contribuente che, avendo dichiarato nell'atto di voler fruire del beneficio fiscale, non abbia poi prodotto la certificazione all'Ufficio al momento della registrazione). E ciò in quanto, lo si ribadisce, tale disposizione, a nostro avviso, esclude unicamente che sia preclusa la fruizione dell'agevolazione in capo al contribuente che, pur avendo dichiarato nel contratto di versare nelle condizioni per beneficiare dell'agevolazione *de qua*, tuttavia non ne abbia dimostrato la sussistenza producendo le prescritte certificazioni all'atto della registrazione. Perciò, è da ritenere, costui può formulare, come detto, apposita istanza di rimborso della maggiore imposta assolta in via ordinaria, rispetto a quella agevolata applicabile alla data del contratto.

5.1. Dall'analisi fin qui condotta emerge dunque che:

- con riferimento alle agevolazioni per la formazione della piccola proprietà contadina, il contribuente può: *a*) domandarne l'applicazione nel contratto, producendo successivamente (ossia, al momento della registrazione) le prescritte attestazioni all'Agenzia delle entrate; *b*) richiederne l'applicazione nell'atto e, nel caso in cui non riesca ad esibire le occorrenti certificazioni all'Ufficio finanziario in sede di registrazione, formulare comunque, nel triennio dal pagamento, l'istanza di rimborso della maggiore (rispetto a quella agevolata) imposta pagata in via ordinaria; ovviamente dimostrando, mediante le prescritte attestazioni, che, pur tuttavia, alla data della stipulazione, ricorrevano le condizioni per l'accesso al beneficio fiscale; *c*) non richiedere l'applicazione dell'agevolazione nel contratto, ma solo al momento della registrazione, esibendo le certificazioni dell'Ispettorato dell'agricoltura;

- in relazione all'agevolazione (aliquota ridotta dell'8 per cento) prevista per l'imprenditore agricolo professionale, invece, la sua applicazione è condizionata a che l'interezzato ne faccia richiesta nello stesso contratto, se del caso manifestando l'intenzione di acquisire lo *status* di imprenditore agricolo professionale nel triennio.

Ebbene, nell'ipotesi in cui non ricorrano le condizioni per l'applicazione delle due agevolazioni di cui trattasi, verrà in rilievo la tassazione ordinaria sui trasferimenti dei terreni agricoli.

Al riguardo, è peraltro necessario rammentare che il d.l. 4 luglio 2006, n. 223, conv. in l. 4 agosto 2006, n. 248, ha apportato rilevanti modifiche alla disciplina dell'imposta di registro (e, conseguentemente, dei tributi ipotecari e catastali), con decorrenza dal 4 luglio 2006.

Pertanto, è necessario distinguere il regime anteriore a

(12) V., *ex pluris*, Cass. 6 ottobre 2006, n. 21513, in *Dir. e giust.*, 2006, 20; Cass. 10 dicembre 2002, n. 17576, in *G.T. Riv. giur. trib.*, 2003, 343.

(13) Cfr., sul punto, specificamente, Cass. 6 ottobre 2006, n. 21513, cit., la quale, appunto, osserva che «il principio del legittimo affidamento di cui all'art. 10 della legge n. 212/2000 è espressivo di «principi generali, anche di rango costituzionale, immanenti nel diritto e nell'ordinamento tributario (...) risultando così applicabile (...) (anche) ai rapporti tra contribuente ed ente impositore diverso dall'amministrazione finanziaria dello Stato».

(14) Ci pare, d'altro canto, che quanto qui ritenuto possa essere tratto

anche dal ricordato orientamento della giurisprudenza della Corte di cassazione circa la valenza probatoria della certificazione rilasciata dall'Ispettorato dell'agricoltura: v. nota 11.

(15) Ovviamente il contribuente, in tale evenienza, potrà contestare (se del caso impugnandolo dinanzi alla Commissione tributaria) l'avviso con il quale l'Agenzia delle entrate ha disconosciuto l'agevolazione, disattendendo le risultanze del certificato dell'Ispettorato agrario; a tal fine, potrà dimostrare la correttezza del contenuto di tale certificato e, comunque e più in generale, la sussistenza dei requisiti per beneficiare dell'agevolazione.

tale data (il quale viene in rilievo nella fattispecie esaminata dalla Suprema Corte), da quello adesso vigente.

Partiamo dal primo (ossia, da quello operante sino al 4 luglio 2006).

L'art. 1, comma 2 della Tariffa, parte I, allegata al d.p.r. n. 131/1986, stabilisce che «se il trasferimento ha per oggetto terreni agricoli e relative pertinenze a favore di soggetti diversi dagli imprenditori agricoli a titolo principale o di associazioni e società cooperative di cui agli artt. 12 e 13 della legge n. 153/1975», il tributo di registro è liquidato applicando l'aliquota del 15 per cento al valore venale del terreno agricolo (art. 43 del d.p.r. n. 131), ferma rimanendo la preclusione al potere accertativo dell'Ufficio, quando il valore dichiarato fosse risultato non inferiore a quello c.d. tabellare, determinato ai sensi dell'art. 52, comma 4 del d.p.r. n. 131 (16).

Alla luce di tale previsione, quindi, la dichiarazione del valore catastale (rivalutato) del terreno agricolo precludeva l'attività accertativa dell'Ufficio (sebbene, per la verità, l'amministrazione avesse sempre il potere di accertare eventuali occultamenti di corrispettivo: art. 72 del d.p.r. n. 131); talché, di fatto, il tributo di registro risultava quantificato sul predetto valore catastale.

Con decorrenza dal 4 luglio 2006, invece, l'art. 35, comma 23 *ter* del d.l. n. 223/2006 ha stabilito che i trasferimenti di terreni agricoli non sono più soggetti al criterio della c.d. valutazione automatica, di cui al predetto art. 52, comma 4. Ne consegue che, ancorquando il valore dichiarato per il trasferimento oneroso del bene sia congruo rispetto a quello tabellare, l'Ufficio ha comunque il potere di determinare il valore venale del terreno e, su tale imponibile, quantificare il tributo di registro in ragione dell'aliquota del 15 per cento (17); con evidente aggravio dell'imposizione sull'atto di trasferimento.

Quanto, poi, alle imposte ipotecarie e catastali, esse risultano quantificate sulla base imponibile dell'imposta di registro (ai sensi degli artt. 2 e 10 del d.lgs. n. 347/1990) mediante, per ciascun tributo, l'applicazione dell'aliquota dell'1 per cento.

Vuol dire, dunque, che, se nel regime previgente al 4 luglio 2006 la dichiarazione del c.d. valore catastale del terreno agricolo, di fatto, consentiva di assolvere (anche) tali tributi su detto valore; invece, a decorrere da tale data, pure tali imposte dovranno essere quantificate assumendo a riferimento il valore venale del cespite.

Insomma, e per tirare le fila di quanto fin qui detto.

Sia la «vecchia», che la «nuova» disciplina dell'imposta di registro prevedono che gli atti onerosi di trasferimento di terreni agricoli sono soggetti all'aliquota del 15 per cento

(16) Per completezza, va peraltro ricordato che l'art. 7 della legge n. 448/2001 permetteva al contribuente possessore di terreni agricoli al 1° gennaio 2002 (il d.l. n. 203/2005 ha poi esteso la previsione anche ai possessori di terreni agricoli al 1° gennaio 2005), di operarne la rivalutazione mediante apposita perizia giurata di stima (effettuando, dipoi, il pagamento dell'imposta sostitutiva del 4 per cento sul valore periziato). Ciò, al fine di quantificare il valore delle eventuali plusvalenze imponibili ai sensi del t.u.i.r. - maturate in esito alla cessione dei terreni - in base alla differenza tra il corrispettivo di cessione ed il valore periziato (e non il costo o valore di acquisto del cespite).

In tale evenienza - ossia, appunto, nel caso in cui il contribuente si fosse avvalso di detta facoltà - l'art. 7, comma 6 della legge n. 448 prevedeva una deroga all'applicazione del criterio della c.d. valutazione automatica. Sanciva, infatti, che il menzionato valore periziato costituisse il «valore normale minimo» da assumere a riferimento per la determinazione dell'imposta di registro e dei tributi ipocatastali dovuti sul trasferimento oneroso del terreno. Con la conseguenza che, qualora il valore dichiarato fosse stato congruo sulla base del criterio della c.d. valutazione automatica di cui all'art. 52, comma 4 del d.p.r. n. 131/1986, ma inferiore al predetto valore periziato, l'Ufficio avrebbe potuto comunque effettuare la rettifica di valore dell'imponibile.

(17) L'art. 35, comma 23 *ter* del d.l. n. 223/2006 ha infatti introdotto

(ed alla complessiva aliquota del 2 per cento, per le imposte ipotecarie e catastali).

Però, nel mentre, di fatto, essa, sino all'entrata in vigore del d.l. n. 223/2006, veniva applicata al valore catastale (rivalutato) del terreno agricolo; oggi, invece, viene scontata sul suo valore di mercato.

5.2. Torniamo ai benefici fiscali di cui trattiamo.

Qualora il contribuente abbia domandato unicamente l'applicazione delle agevolazioni per la formazione della piccola proprietà contadina, il disconoscimento delle medesime lo espone al pagamento delle imposte di registro ed ipocatastali nella misura sopra indicata (oltre che dell'imposta di bollo) (18); senza che, dunque, lo stesso contribuente possa utilmente far valere il proprio eventuale *status* di imprenditore agricolo professionale, al fine di ottenere l'applicazione dell'aliquota agevolata dell'imposta di registro, pari all'8 per cento.

Infatti, lo si è visto *sub* 3), l'applicazione di detta agevolazione presuppone che l'interessato ne abbia fatto espressa richiesta nel relativo atto traslativo; non senza considerare, poi, la non necessaria coincidenza fra la categoria del coltivatore diretto, come qualificato dall'art. 2 della legge n. 604, e l'imprenditore agricolo professionale individuato nell'art. 1 del d.lgs. n. 99/2004. Insomma, il contribuente, per «cautelarsi» dall'eventuale azione accertativa dell'Agenzia delle entrate, dovrà, se del caso, richiedere nel contratto l'applicazione delle agevolazioni per la formazione della piccola proprietà contadina ed, in via subordinata, quelle inerenti l'imprenditore professionale (19).

Indubbiamente gravosa è, perciò, l'imposizione sull'acquisto di terreni agricoli da parte di soggetti (magari pur qualificabili quali imprenditori agricoli), nei cui confronti non ricorrano i presupposti per l'applicazione delle agevolazioni *de quibus*.

V'è da domandarsi se la misura di tale imposizione sia costituzionalmente legittima alla luce, in particolare, del principio di capacità contributiva di cui all'art. 53 Cost. e di quello di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost.

La risposta esige una sintetica riflessione preliminare sulla valenza di tali disposizioni costituzionali.

Invero, non v'è dubbio che il trasferimento oneroso di terreni agricoli (presupposto dell'imposta di registro di cui trattasi) costituisca un fatto che rivela l'idoneità di entrambe le parti del contratto (solidalmente obbligate al pagamento del tributo: art. 57 del d.p.r. n. 131) a concorrere alla spesa pubblica: l'acquirente, per la disponibilità economica palese dalla acquisizione del bene; il venditore, per quella che consegue alla monetizzazione del valore del cespite.

Parimenti, è pacifico che il legislatore, individuato un

l'art. 54, comma 5 *bis* nel d.p.r. n. 131, secondo il quale «le disposizioni di cui ai commi 4 e 5 non si applicano relativamente alle cessioni di immobili e relative pertinenze diverse da quelle disciplinate dall'art. 1, comma 497 della legge n. 266/2005».

La disposizione in parola prescrive, dunque, che non è precluso all'Ufficio rettificare il valore del terreno agricolo dichiarato dalle parti nell'atto traslativo (i terreni infatti, non sono compresi nell'art. 1, comma 497 della legge n. 266), sebbene esso sia non inferiore a quello catastale rivalutato.

Sulla nuova disciplina dei trasferimenti immobiliari v., in specie, la circolare dell'Agenzia delle entrate 6 febbraio 2007, n. 6, rinvenibile sul sito [internet www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

(18) Dovrà, dunque, distinguersi l'ipotesi in cui l'atto traslativo sia stato stipulato prima o dopo l'entrata in vigore del d.l. n. 223/2006.

(19) Tale conclusione trova conferma nella recente circolare dell'Agenzia delle entrate 23 maggio 2007, n. 32/E, rinvenibile sul sito [internet www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it), la quale, partendo dall'assunto per cui le agevolazioni previste dalla Nota I dell'art. 1, comma 1 della Tariffa, parte I, allegata al d.p.r. n. 131 debbono, a pena di decadenza, essere richieste nell'atto traslativo a titolo oneroso, ha affermato che «il regime fiscale dell'IAP può essere, invece, riconosciuto se richiesto in via subordinata nell'atto di acquisto, sempre che sussistano i presupposti di legge».

certo fatto espressivo di capacità contributiva, possa poi discriminare l'imposizione in considerazione di una pluralità di ragioni (dal particolare apprezzamento della natura del soggetto passivo del tributo; all'esigenza di perseguire finalità anche extrafiscali, etc.), purché non arbitrarie e non irragionevoli (20).

Ed a tal proposito, è evidente che l'aliquota agevolata prevista per l'acquisto di terreni agricoli da parte degli imprenditori (agricoli) professionali trova la propria giustificazione nell'interesse al razionale sfruttamento del suolo, di cui all'art. 44 Cost.; interesse soddisfatto e, dunque, tutelato (anche) mediante l'utilizzazione agricola del fondo. Significa, insomma, che è ragionevole, siccome giustificato dal menzionato principio costituzionale, incentivare l'acquisizione di terreni agricoli da parte di quei soggetti (gli imprenditori agricoli professionali) che sono professionalmente dediti all'esercizio delle attività agricole.

Una prima conclusione può essere allora formulata.

Nell'ambito della imposizione indiretta sugli atti di acquisto di terreni agricoli è ragionevole, in quanto finalizzato alla tutela di interessi addirittura di rango costituzionale (art. 44 Cost.), che il legislatore discrimini l'imposizione, nel senso di agevolarla, in capo ai soggetti che esercitano attività agricola con carattere di prevalenza: appunto, gli imprenditori agricoli professionali.

Proprio tali rilievi, al contempo, giustificano anche un trattamento tributario più gravoso in capo a quei soggetti (ossia, quelli diversi dagli imprenditori agricoli professionali) che il legislatore non ritiene forniscano garanzie circa l'attuazione dell'interesse costituzionale al razionale sfruttamento del suolo per il tramite dell'esercizio dell'attività agricola.

Vuol dire, dunque, che è conforme all'art. 3 Cost. prevedere una tassazione indiretta sull'acquisto di terreni agricoli più gravosa per il soggetto non imprenditore professionale.

Ma ancora non è sufficiente. Perché, il divieto di discriminazioni impositive arbitrarie da parte del legislatore, discendente dall'art. 3 Cost., non riguarda solo l'*an* della diversificazione del trattamento fiscale, ma anche il suo *quantum*; ferma rimanendo, nell'osservanza di tale limite, la piena discrezionalità del legislatore nel determinare la misura dell'imposizione.

Ed allora, l'ulteriore quesito da porre è se l'entità ordinaria della tassazione sull'acquisto di terreni agricoli (aliquota del 15 per cento) non sia, in realtà, contrastante con tale divieto.

La risposta riteniamo debba essere differenziata per il regime fiscale operante sino all'entrata in vigore del d.l. n. 223, e per quello attualmente vigente.

Il primo ci sembra compatibile con i richiamati principi costituzionali, perché l'aliquota ordinaria del 15 per cento prevista dall'art. 1, comma 1 della Tariffa, parte I, essendo [come spiegato *sub* 5.1)] applicata – di fatto – al valore catastale del terreno (ai sensi dell'art. 52, comma 4 del d.p.r. n. 131), non dà (*rectius* dava) luogo ad un prelievo para-espropriativo (il quale sarebbe, sì, confliggente anzitutto con l'art.

53 Cost.) (21).

Sono le stesse ragioni che hanno indotto la Corte costituzionale a ritenere compatibile con i rammentati artt. 3 e 53 Cost., l'art. 1, comma 1 della Tariffa, parte I. Essa ha, infatti, statuito che l'acquisto di terreni agricoli è fatto espressivo di capacità contributiva e, d'altro canto, il tributo viene a gravare su «ciascun successivo acquirente con un'aliquota raccordata ai criteri di valutazione dei beni iscritti in catasto, tale da avere una contenuta incidenza sul valore del bene» (22).

Proprio quest'ultimo rilievo, invece, potrebbe essere decisivo per censurare, al contrario, l'art. 1, comma 1, cit., in relazione all'art. 54, comma 5 *bis* del d.p.r. n. 131, introdotto dal d.l. n. 223/2006.

Quest'ultima disposizione, infatti, come visto, determina adesso l'effetto di assoggettare ad imposizione – secondo l'aliquota del 15 per cento – il trasferimento oneroso del terreno agricolo, quantificando il tributo dovuto alla luce (non più del valore catastale, ma) del valore venale del cespite.

Significa, cioè, che, diversamente dalla disciplina previgente, tale atto sconta l'imposizione di registro in misura pari, addirittura, al 15 per cento del valore di mercato del bene (cui deve aggiungersi l'ulteriore 2 per cento delle imposte ipocatastali).

Viene meno, perciò, la motivazione sulla cui base la Corte costituzionale ha ritenuto non irragionevole ed arbitraria la previsione dell'aliquota del 15 per cento (ossia, lo si ripete, la sua applicazione al valore catastale del terreno).

E ciò, a nostro sommo avviso, espone le rammentate disposizioni a censura di costituzionalità.

Invero, il fatto espressivo di capacità contributiva assunto a presupposto dell'imposta di registro è costituito, per quanto qui interessa, dal trasferimento oneroso del terreno agricolo (23). Dunque, ferma rimanendo la liceità, alla luce degli artt. 3 e 53 Cost., della discriminazione del medesimo fatto impositivo in capo ai diversi contribuenti (come si è già detto), limite di detta discriminazione è, comunque, la sua coerenza con tale presupposto.

Intendiamo dire che, posto che attualmente la tassazione sulle cessioni di terreni assume quale base imponibile il loro valore venale, la misura dell'imposizione deve comunque rimanere coerente con la natura dell'imposta (24); la quale colpisce il trasferimento del bene, non il valore patrimoniale del medesimo, né il reddito da esso ritraibile.

Ora, non sembra davvero coerente con tale natura che la cessione onerosa dei terreni sconti ordinariamente un'imposta pari a ben il 15 per cento del valore di mercato del bene. Trattasi di aliquota che, siccome adesso ragguagliata a tale valore, potrebbe giustificarsi in un'imposta di tipo patrimoniale o reddituale; ma tale non è quella di registro.

Indiretta conferma di quanto andiamo sostenendo la si trae dalla lettura della Tariffa allegata al d.p.r. n. 131, che non solo non contempla analoga aliquota per qualsivoglia ulteriore atto dispositivo, ma, di più (salva l'aliquota dell'8 per cento prevista per gli imprenditori agricoli professionali) individua per le cessioni di immobili l'aliquota ordinaria

(20) Il punto è pacifico nella giurisprudenza della Corte costituzionale: v., *ex multis*, Corte cost. 19 gennaio 2005, n. 23, in *Boll. trib.*, 2005, 648; Corte cost. 19 gennaio 2005, n. 21, in *Riv. dir. trib.*, 2005, II, 75; Corte cost. 2 marzo 2005, n. 87, in *Giur. cost.*, 2005, 2; Corte cost. 28 dicembre 1998, n. 449, *ivi*, 1998, 6.

(21) Su tale profilo la letteratura tributaria è molto vasta. Si vedano, per tutti, G. FALSITTA, *Per un fisco civile*, Milano, 1996, 46 e ss.; G. GAFFURI, *Il senso della capacità contributiva*, in *Diritto tributario e Corte costituzionale*, a cura di L. PERRONE – C. BERLIRI, Napoli, 2006, 25 e ss., spec. 34 e ss.; F. MOSCHETTI, *Il principio di capacità contributiva*, *ivi*, 39 e ss., spec. 51 e ss. Cfr. anche M. MICCINESI, *Imposta*, in *Dizionario di diritto pubblico* diretto da A. CASSESE, 2006, par. 3.

(22) Così, Corte cost. 28 dicembre 1998, n. 449, cit. Tale orientamento è stato confermato da Corte cost. 19 gennaio 2005, n. 23, cit., la quale ha

appunto statuito che «sono rimesse alla discrezionalità del legislatore sia l'individuazione delle situazioni significative della capacità contributiva, sia la determinazione dell'onere tributario, con il limite della non arbitrarietà o irrazionalità della scelta legislativa, non superato nel considerare indice di capacità contributiva l'acquisto di terreni agricoli, ponendo l'imposta a carico di ciascun successivo acquirente» con aliquota raccordata al valore catastale del bene.

(23) Lo conferma la giurisprudenza della Corte costituzionale: v. Corte cost. 28 dicembre 1998, n. 449, cit.; Corte cost. 19 gennaio 2005, n. 23, cit.

(24) In dottrina, v., per tutti, E. DE MITA, *Introduzione. Una giurisprudenza necessitata*, in *Diritto tributario e Corte costituzionale*, a cura di L. PERRONE – C. BERLIRI, Napoli, 2006, spec. XV e ss.; M. MICCINESI, *op. cit.*, par. 6. V. anche Corte cost. 26 marzo 1980, n. 42, in *Giur. cost.*, 1980, I, 287.

massima del 7 per cento (25).

Non basta. Effettivamente, come già palesato (peraltro nel regime fiscale previgente) da certa giurisprudenza (26), l'entità dell'imposizione così determinata potrebbe addirittura contrastare con l'art. 42, comma 2 Cost., che garantisce il diritto di «tutti» ad accedere alla proprietà privata; nel mentre la misura della imposizione di cui trattasi lascia ragionevoli dubbi che ciò possa garantire.

In conclusione.

Non v'è dubbio che il legislatore tributario possa legittimamente discriminare l'imposta sui trasferimenti dei terreni agricoli, agevolandone l'acquisizione da parte degli imprenditori professionali. Ma non può, comunque, valicare il limite dell'arbitrarietà e coerenza interna del tributo nel disciplinare la tassazione sulla cessione di tali beni, quando non ne siano parti tali soggetti; come, per l'appunto, riteniamo che emerga dall'attuale assetto normativo.

6. Alla luce di quanto fin qui esposto risulta, dunque, sostanzialmente condivisibile la pronuncia della Suprema Corte qui commentata.

Essa ha, anzitutto, escluso ogni rilevanza giuridica alla circostanza che l'Ispettorato provinciale dell'agricoltura abbia revocato la certificazione di cui all'art. 3 della legge n. 604, dopo che la medesima era stata prodotta dalla contribuente, ai fini della registrazione della compravendita, al competente Ufficio finanziario.

Infatti, osserva la Corte di cassazione, detta attestazione era stata rilasciata successivamente alla stipula del contratto; per cui, è priva «di ogni incidenza sul comportamento della contribuente al riconoscimento», richiesto nell'atto di acquisto, «(...) della qualifica di coltivatrice diretta».

E prosegue, poi, la sentenza in esame, ritenendo inammissibile (siccome «nuova») la questione, sollevata (solo) nel ricorso per cassazione, relativa alla pretesa indisponibilità – sul piano fiscale – degli effetti conseguenti al rilascio dell'attestazione di cui si discute.

Insomma, la pronuncia in commento afferma che non ha rilievo giuridico la revoca della certificazione di cui all'art. 3 successivamente alla liquidazione agevolata del tributo eseguita dall'amministrazione finanziaria; e questo perché la contribuente ha richiesto nel contratto l'applicazione delle agevolazioni per la formazione della piccola proprietà contadina, nonostante che, al momento della sua sottoscrizione, non fosse in possesso della necessaria documentazione amministrativa al riguardo. Per cui (ancorché non espressamente), viene esclusa pure qualsivoglia lesione della tutela dell'affidamento della contribuente (conseguente alla revoca della certificazione rilasciata dall'Ispettorato successivamente alla stipula della compravendita) che possa rendere illegittima la pretesa impositiva avanzata dall'Ufficio finanziario.

Invero, come si è osservato in precedenza, la produzione delle certificazioni (definitive o provvisorie) di cui alla legge n. 604/1954 consente la liquidazione agevolata dell'imposta di registro e catastale. Ma non preclude affatto all'Agenzia delle entrate l'attività di accertamento in ordine alla sussistenza delle condizioni per l'applicazione del beneficio fiscale.

Ne consegue che, non solo è del tutto legittimo il recupero delle imposte in questione in misura ordinaria, quando l'Ispettorato dell'agricoltura, in pendenza dei termini entro i quali l'Agenzia può esperire la propria attività di accertamento, revoca il certificato in precedenza rilasciato.

Di più. Si è visto anche che niente esclude, in via di principio, che l'Ufficio fiscale possa addirittura revocare le agevolazioni concesse in sede di liquidazione, disconoscendo il contenuto della certificazione all'uopo rilasciata dall'I-

spettorato; e ciò quando, in esito alla propria autonoma istruttoria, ritenga insussistenti le circostanze pur rappresentate nell'attestazione del medesimo Ispettorato dell'agricoltura.

Né l'operato dell'amministrazione finanziaria potrebbe essere ritenuto illegittimo, perché lesivo della tutela del legittimo affidamento del contribuente, ingenerato dalla certificazione dell'Ispettorato dell'agricoltura, circa il diritto di fruire del beneficio fiscale.

Infatti, come si è osservato *sub* 4), la lesione dell'affidamento causa l'illegittimità dell'accertamento fiscale solo quando detto affidamento trae origine da atti e/o comportamenti della medesima Agenzia delle entrate.

Risulta, allora, corretta la pronuncia della Corte di cassazione, con una sola precisazione.

La sua motivazione lascia intendere che sia decisivo, nella fattispecie, il fatto che la contribuente abbia richiesto nel contratto le agevolazioni per la formazione della piccola proprietà contadina sebbene, alla data della sua sottoscrizione, non fosse in possesso dell'attestazione dell'Ispettorato dell'agricoltura; ciò, infatti, escluderebbe qualsiasi affidamento della medesima sulla spettanza del beneficio fiscale.

In realtà, ci pare che ad identiche conclusioni avrebbe dovuto giungersi pure nel caso in cui, al momento della stipulazione del contratto, la contribuente avesse avuto la disponibilità di quelle certificazioni. Ed il motivo lo si è spiegato: anche in tale evenienza non sarebbero ricorsi gli estremi per censurare l'atto impositivo dell'Ufficio, invocando la lesione del principio di tutela dell'affidamento di cui all'art. 10 della legge n. 212.

La sentenza annotata afferma, poi, anche correttamente (ed in aderenza ai propri precedenti) che comunque, nel caso di specie, non risultavano neanche applicabili le agevolazioni per l'acquisto di terreni agricoli da parte degli imprenditori (agricoli) a titolo principale (ora, imprenditori agricoli professionali), poiché alcuna domanda in tal senso era stata formulata dall'interessata nel contratto di compravendita.

Ineccepibile è la decisione sul punto. La Nota I all'art. 1, comma 1 della Tariffa, parte I, allegata al d.p.r. n. 131, infatti, come visto *sub* 3), onera inequivocabilmente il contribuente di domandare l'applicazione di detta agevolazione nell'atto traslativo.

Dunque, la contribuente avrebbe dovuto, onde invocare in giudizio tale disposizione, domandarne nel contratto l'applicazione in via subordinata rispetto alle agevolazioni per la formazione della proprietà contadina.

Emerge, allora, che giustamente la Corte di cassazione ha confermato le pronunce di merito, le quali hanno ritenuto legittima l'imposizione (di registro) sull'acquisto del terreno agricolo secondo l'aliquota ordinaria del 15 per cento di cui all'art. 1, comma 1 della Tariffa, parte I, allegata al d.p.r. n. 131 (oltre che la tassazione ordinaria ipotecaria e di bollo).

Imposizione ordinaria che, del resto, come in precedenza detto *sub* 5), non avrebbe potuto essere fondatamente censurata dalla Suprema Corte, sotto il versante della lesione degli artt. 3 e 53 Cost. (anche alla luce della consolidata giurisprudenza della Corte costituzionale sul punto); e ciò, in quanto la fattispecie esaminata riguarda il regime impositivo anteriore alla novella apportata dal d.l. n. 223/2006 (come osservato, invero conforme a tali principi).

Giuseppe Ferrara

(25) V. l'art. 1, comma 1 della Tariffa, parte I, allegata al d.p.r. n. 131/1986.

(26) In tal senso, Comm. trib. centr., Sez. XXIV 10 settembre 2003, n. 90105, rinvenibile sul sito [internet www.leggiditaliaprofessionale.it](http://internet.leggiditaliaprofessionale.it).

Cass. Sez. III Pen. - 30-10-2007, n. 40191 - Papa, pres.; Petti, est.; Salzano, P.M. (diff.) - S.P., ric. (*Annulla con rinvio Trib. ries. Palermo 2 aprile 2007*)

Ambiente - Inquinamento - Getto pericoloso di cose come reato di pericolo - Duplice ipotesi delittuosa contemplata dall'art. 674 c.p. - Emissioni dovute ad attività non autorizzata - Reato di superamento dei limiti di legge - Perfezione del reato - Astratta potenzialità dei fumi a recare nocimento - Sufficienza.

Ai fini della configurabilità del reato di cui al secondo comma dell'art. 674 c.p., la definizione «nei casi non consentiti dalla legge rappresenta una specifica indicazione riguardo l'opportunità che tali emissioni avvengano in violazione della normativa che disciplina l'inquinamento atmosferico. Qualora le immissioni risultino essere il prodotto di un'attività non autorizzata o contra legem, non è necessario per la perfezione del reato il superamento dei limiti di legge essendo sufficiente l'astratta potenzialità dei fumi a recare nocimento (1).

(Omissis)

FATTO. - Con ordinanza del 2 aprile del 2007, il Tribunale di Palermo respingeva l'istanza di riesame proposta da S.P., nella qualità di procuratore speciale dell'Area Sicilia della società «Kuwait Petroleum Italia S.p.A.», avverso il provvedimento del giudice per le indagini preliminari presso il suddetto Tribunale del 7 marzo del 2007, con cui si era disposto il sequestro preventivo dell'impianto di distribuzione carburanti sito in (omissis), gestito da G.S., quale amministratore della Siciliana Carburante, e di proprietà della società anzidetta.

Secondo la ricostruzione fattuale contenuta nell'ordinanza impugnata, a seguito di denuncia di numerosi cittadini, i quali avevano segnalato danni all'ambiente provocati dal suddetto distributore di carburanti, il 9 gennaio del 2006, da parte della polizia provinciale era stato effettuato un sopralluogo nel quale si era constatato che le condizioni di manutenzione e sicurezza erano carenti e si erano ipotizzati i seguenti reati: la violazione dell'art. 674 c.p. con riguardo alle esalazioni nocive ed alla dispersione nell'ambiente di carburante; la violazione del d.lgs. n. 152 del 2006, artt. 242 e 246, per avere il titolare dell'impianto omissso di attivare le procedure previste dai citati articoli per la segnalazione e la bonifica dei siti potenzialmente inquinati; la violazione del d.lgs. n. 152 del 1999, art. 59, perchè l'impianto non era provvisto di autorizzazione allo scarico delle acque reflue ed era altresì privo di un sistema di raccolta delle acque di prima pioggia.

Osservava il Tribunale che erano astrattamente configurabili tutti i reati contestati. Con riferimento a quello di cui all'art. 674 c.p., evidenziava che si era accertato lo sversamento di carburante, sia in occasione delle operazioni del rifornimento da parte degli utenti, che durante quelle di riempimento delle cisterne nonché la presenza di acqua e carburante nei pozzetti di spurgo delle cisterne (cosiddetti passi d'uomo). Tale ristagno, che provocava esalazioni nocive, si verificava durante le operazioni di riempimento delle cisterne che avvenivano con cadenza trisettimanale per le ridotte capacità contenutistiche delle stesse e per la mancanza di un dispositivo di conteggio del carburante scaricato.

Con riguardo alla violazione del d.lgs. n. 152 del 2006, artt. 242 e 246, sanzionata dal successivo art. 257, rilevava che i responsabili, nonostante la potenziale contaminazione del sito, constatata nei vari sopralluoghi, non avevano attivato le procedure previste dalle norme anzidette. Inoltre la ditta aveva provveduto a svuotare i pozzetti lasciando però i fusti di carburante in giacenza per qualche settimana presso l'impianto.

Infine, con riferimento al reato di cui al d.lgs. n. 152 del 1999, art. 59, il Collegio, dopo avere premesso che il contenuto di tale norma era stato riprodotto in quello di cui al d.lgs. n. 152 del 2006, art. 137, osservava che gli indagati non erano in possesso di alcuna autorizzazione allo scarico o alla raccolta delle acque piovane. Rilevava infine che sussisteva il *periculum in mora* occorrendo evitare la perpetuazione del danno all'ambiente.

Ricorre per cassazione lo S. sulla base di quattro motivi.

DIRITTO. - Con i primi tre motivi di gravame il ricorrente lamenta la violazione delle norme incriminatrici nonché la carenza dei presupposti per l'adozione del provvedimento ablatorio e man-

canza di motivazione, il tutto in base ai mezzi di annullamento di cui all'art. 606 c.p.p., lettere b) e c). Assume che i tre reati ipotizzabili non sarebbero configurabili neppure astrattamente: il primo non sarebbe configurabile per i motivi già indicati nell'istanza del riesame ai quali rinvia; il secondo perchè le norme citate dal Tribunale non prevedevano reati ma solo regole procedurali cui non potevano essere parametrate condotte penalmente rilevanti, tanto più che non risultavano essere state superate le soglie di rischio né era stato dimostrato l'inquinamento del suolo, sottosuolo o acque, ma solo quello dei pozzetti di spurgo appositamente costruiti per contenere gli sversamenti accidentali. Sostiene inoltre che la comunicazione di cui al citato d.lgs., art. 242, era stata inoltrata a seguito della segnalazione giornalistica del fatto.

In ordine alla configurabilità del terzo reato deduce l'insussistenza di uno scarico di acque reflue industriali e sottolinea che il mancato convogliamento delle acque meteoriche poteva essere sanzionato solo in presenza di apposita legislazione regionale mai emanata.

Con il quarto motivo deduce la violazione dell'art. 321 c.p.p., e mancanza di motivazione sul *periculum in mora*. Assume che, dopo l'adozione del provvedimento cautelare, la società aveva chiesto ed ottenuto la rimozione dei sigilli per espletare alcune indagini sull'impianto all'esito delle quali erano stati esclusi sversamenti di prodotti petroliferi riconducibili a carenze del distributore.

Il ricorso è parzialmente fondato e va accolto per quanto di ragione.

I primi tre motivi, essendo logicamente connessi perchè attengono all'astratta configurabilità dei reati ipotizzati, vanno esaminati congiuntamente.

L'art. 674 c.p., prevede due ipotesi di reato: la prima vieta in ogni caso, salvo la limitazione del luogo, il getto (di corpi solidi) o il versamento di cose (liquidi) atti ad offendere, imbrattare e molestare le persone; la seconda vieta l'emissione di gas, vapori e fumo nei soli casi non consentiti dalla legge. Si tratta in entrambe le ipotesi di reato di pericolo e non di danno, come si desume dalla circostanza che ai fini della sua configurabilità è sufficiente l'idoneità a creare semplici molestie. La prima ipotesi però richiede una condotta attiva non essendo sufficiente l'omissione di cautele idonee ad evitare il possibile imbrattamento o la molestia alle persone. La seconda ipotesi invece può essere integrata sia da una condotta attiva che passiva. Per quanto concerne le emissioni gassose, secondo la giurisprudenza prevalente di questa Corte, l'espressione nei casi non consentiti dalla legge costituisce una precisa indicazione circa la necessità che l'emissione avvenga in violazione delle norme che regolano l'inquinamento atmosferico (Cass. 216621 del 2000; 220678 del 2002). Di conseguenza, contenendo la legge una sorta di presunzione di legittimità di emissione dei fumi, vapori gas che non superino la soglia fissata dalle leggi speciali in materia, ai fini dell'affermazione della responsabilità penale, è necessario dimostrare il superamento dei limiti di tollerabilità stabiliti dalla legge speciale. Argomentando diversamente, come si è sottolineato dalla dottrina, si verrebbe ad ammettere che il legislatore abbia fissato prescrizioni e limiti il cui rispetto non sarebbe sufficiente a tutelare la salute. Tuttavia il problema del superamento dei limiti di tollerabilità si pone per le attività autorizzate, allorché l'emissione di fumi e vapori sia una conseguenza diretta dell'attività. Se l'attività non è autorizzata e/o se l'emissione, ancorché autorizzata, non è una conseguenza naturale dell'attività, ma dipende da deficienze dell'impianto o da negligenze del gestore, ai fini della configurabilità del reato, è sufficiente la semplice idoneità a creare molestia alle persone.

Nella fattispecie il Tribunale ha ritenuto configurabili entrambe le ipotesi di cui all'art. 674 c.p. Ora la prima ipotesi non sembra astrattamente configurabile o comunque non sono state indicate le ragioni per le quali dovrebbe essere configurabile. Invero, tale ipotesi, come sopra precisato, richiede un comportamento positivo del gestore dell'impianto. Di conseguenza l'eventuale versamento accidentale del carburante da parte degli utenti era casuale e non dipendeva da attività positiva del gestore dell'impianto, ma da imperizia degli stessi utenti. Inoltre le esalazioni per essere idonee a recare molestia alle persone devono avere una durata apprezzabile nel tempo e non risolversi in pochi istanti ed in ambito circoscritto come quelle eventualmente causate da modesti versamenti di carburante da parte dei clienti in occasione dell'autorifornimento.

È invece astrattamente configurabile la seconda ipotesi della norma richiamata in quanto, come esattamente rilevato dal Tribunale, nel caso in esame non si poneva un problema di tollerabilità poiché le esalazioni dipendevano, secondo gli accertamenti compiuti

dal giudice del merito, dalla vetustà ed inefficienza dell'impianto ed erano state causate dal continuo ristagno di idrocarburi nei pozzetti.

Orbene, trattandosi di esalazioni imputabili all'indagato per la vetustà o inefficienza dell'impianto, come accertato allo stato dal Tribunale, il reato ipotizzato è astrattamente configurabile.

Con riferimento alla configurabilità del secondo reato (violazione del d.p.r. n. 152 del 2006, art. 242 e segg.) si osserva che il fatto, iniziato sotto la disciplina dei d.lgs. n. 152 del 1999 e d.lgs. n. 27 del 1997 è proseguito anche sotto la vigenza del testo unico in materia ambientale approvato con d.lgs. n. 152 del 2006.

Il d.lgs. n. 152 del 1999, art. 58, disponeva che «chi con il proprio comportamento omissivo o commissivo in violazione delle disposizioni del presente decreto provoca un danno alle acque, al suolo, al sottosuolo e alle altre risorse ambientali, ovvero determina un pericolo concreto ed attuale di inquinamento ambientale, è tenuto a procedere a proprie spese agli interventi di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino ambientale delle aree inquinate e degli impianti dai quali è derivato il danno ovvero deriva il pericolo di inquinamento, ai sensi e secondo il procedimento di cui al d.lgs. n. 22 del 1997, art. 17» e sanzionava con l'arresto e con l'ammenda l'inosservanza della disposizione anzidetta. Per la configurabilità del reato era quindi necessario un danno o un pericolo di danno all'ambiente causato, non da un qualsivoglia comportamento, ma dalla violazione delle disposizioni di cui al d.lgs. n. 152 del 1999 ossia essenzialmente dalle violazioni delle disposizioni in materia di scarichi di acque reflue industriali. A seguito delle modificazioni apportate con il d.lgs. n. 258 del 2000, per scarico doveva intendersi qualsiasi immissione tramite condotta di acque reflue, liquide o semiliquide nel suolo sottosuolo o rete fognaria, indipendentemente dalla loro natura inquinante. Gli scarichi di reflui di cui il detentore si disfi senza versamento diretto tramite condotta o comunque senza una canalizzazione rientravano nella disciplina dei rifiuti di cui al decreto Ronchi (la quale costituisce la disciplina generale anche in materia di rifiuti liquidi) e non quella sulle acque, e potevano dare luogo o ad uno smaltimento di rifiuti o ad un abbandono degli stessi.

Mancando quindi uno scarico, anche in tema di bonifica dei siti inquinati, non era applicabile la disciplina sulle acque bensì quella sui rifiuti.

Il d.lgs. n. 22 del 1997, art. 51 *bis*, prescriveva a sua volta che chiunque avesse cagionato l'inquinamento o un pericolo concreto ed attuale di inquinamento, previsto dall'art. 17, comma 2, era punito con la pena dell'arresto da sei mesi a un anno e con l'ammenda da L. 5 milioni a L. 50 milioni se non provvedeva alla bonifica secondo il procedimento di cui all'art. 17.

Si applicava la pena dell'arresto da un anno a due anni e la pena dell'ammenda da L. 10 milioni a L. 100 milioni se l'inquinamento fosse stato provocato da rifiuti pericolosi e, al comma 2, precisava che chiunque avesse cagionato, anche in maniera accidentale, il superamento dei limiti di cui al comma 1, lett. a), ovvero avesse determinato un pericolo concreto ed attuale di superamento dei limiti medesimi, era tenuto a procedere a proprie spese agli interventi di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino ambientale delle aree inquinate e degli impianti dai quali derivava il pericolo di inquinamento. Dal raffronto emerge che la fattispecie del d.lgs. n. 22 del 1997 aveva un ambito diverso e, per alcuni aspetti, più circoscritto e limitato rispetto a quella di cui al d.lgs. n. 152 del 1999, art. 58: essa, infatti, faceva riferimento non genericamente a un danno all'ambiente o ad un pericolo di inquinamento ambientale, bensì al superamento o al pericolo di superamento di limiti precisi specificati dal d.m. 25 ottobre 1999, n. 471. Inoltre, mentre, il decreto sulle acque del 1999 richiedeva che il danno o il pericolo di inquinamento ambientale fosse stato provocato da un comportamento omissivo o commissivo in violazione delle disposizioni del decreto stesso, l'art. 17, comma 2, del decreto Ronchi faceva discendere l'obbligo della bonifica anche se il fatto fosse stato cagionato in maniera accidentale.

Il d.lgs. n. 152 del 2006, ha riprodotto solo in parte il contenuto delle norme dianzi citate. Attualmente la disciplina penale ed amministrativa della bonifica dei siti inquinati è contenuta nel d.lgs. n. 152 del 2006, art. 242 e segg. Essa ha per oggetto, oltre ai suoli ed al sottosuolo, anche le acque sotterranee e prevede (art. 242) che al verificarsi di un evento che sia potenzialmente in grado di contaminare i siti, il responsabile dell'inquinamento debba mettere in atto entro ventiquattro ore le necessarie misure di prevenzione e dare immediata comunicazione ai sensi del citato d.lgs., art. 304, nonché svolgere una preliminare indagine sui parametri oggetto dell'inquinamento e, ove accertati che il livello delle concen-

trazioni soglia di contaminazione non sia stato superato, debba provvedere al ripristino della zona contaminata dandone notizia al Comune ed alla Provincia. Qualora accerti l'avvenuto superamento delle anzidette concentrazioni anche per un solo parametro deve dare immediata notizia al Comune ed alle Province competenti per territorio con la descrizione delle misure adottate e nei successivi trenta giorni deve presentare alle amministrazioni ed alla Regione competente il piano di caratterizzazione con i requisiti di cui all'allegato n. 2. La segnalazione è quindi dovuta a prescindere dal superamento delle soglie di contaminazione e la sua omissione è sanzionata dall'art. 257 il quale non punisce solo l'omessa bonifica ma anche l'omessa segnalazione.

Nella fattispecie non si è fatto alcun riferimento agli elementi richiesti dalla disciplina vigente prima del d.lgs. n. 152 del 2006, per la configurabilità del reato, ma si è richiamato solo il predetto decreto legislativo. In particolare si è ritenuto che in presenza di una situazione potenzialmente inquinante del sito, constatata secondo il Tribunale dai vari sopralluoghi, il responsabile dell'inquinamento aveva omissso le prescritte comunicazioni. Il fatto quindi è astrattamente configurabile sotto la vigenza del d.lgs. n. 152 del 2006, in quanto è stata ipotizzata una situazione potenzialmente inquinante, ed è sanzionato dal citato d.lgs., art. 257, puntualmente richiamato dal Tribunale anche se ovviamente la concreta fondatezza dell'ipotesi astrattamente configurabile deve essere verificata nel giudizio di merito.

L'indagato lascia però intendere di avere effettuato la prescritta segnalazione, ma di tanto non ha fornito la prova. In ogni caso un eventuale vizio di travisamento della prova da parte del Tribunale non è deducibile in questa sede. Invero, in questa materia, a norma dell'art. 325 c.p.p., il ricorso per cassazione può essere proposto solo per violazione di legge. Secondo l'orientamento prevalente di questa Corte, ribadito dalle Sezioni Unite con la sentenza del 2004, Ferazzi, nel concetto di violazione di legge può comprendersi la mancanza assoluta di motivazione o la presenza di motivazione meramente apparente in quanto correlate all'inosservanza di precise norme processuali, quali ad esempio l'art. 125 c.p.p., che impone la motivazione anche per le ordinanze, ma non la manifesta illogicità della motivazione, che è prevista come autonomo mezzo d'annullamento nell'art. 606 c.p.p., lett. e) né tanto meno il travisamento del fatto o della prova.

(Omissis)

(1) LE PRINCIPALI DIFFERENZE TRA LE PREVIGENTI NORMATIVE E IL D.LGS. N. 152/2006 IN MATERIA DI BONIFICA DI SITI INQUINATI.

Attraverso l'attuale pronuncia la Corte di cassazione torna ad affrontare la questione relativa all'ipotesi di reato disciplinata dall'art. 674 c.p. Tale disposizione è contemplata all'interno del Libro III, Sezione II, codice penale, rubricato «delle contravvenzioni concernenti l'incolumità pubblica», inquadrandosi nel dettaglio tra le contravvenzioni concernenti l'incolumità pubblica delle persone nei luoghi di pubblico transito o nelle abitazioni. Mediante tale precetto il legislatore ha inteso conferire rilevanza penale alla condotta di «chiunque getta o versa, in un luogo di pubblico transito o in un luogo privato ma di comune o di altrui uso, cose atte a offendere o imbrattare o molestare persone, ovvero, nei casi non consentiti dalla legge, provoca emissioni di gas, di vapori o di fumo, atti a cagionare tali effetti».

Un primo aspetto di pregio attiene alla configurabilità del reato come conseguenza delle condizioni obsolete dell'impianto industriale. Al riguardo, la decisione del Supremo Collegio rispetta quanto già indicato dalla Corte costituzionale circa i profili di costituzionalità della norma; più precisamente, la sentenza in epigrafe accoglie la dichiarazione di infondatezza della questione di legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 674 c.p. e 2, n. 7, d.p.r. 24 maggio 1988, n. 203, nella parte in cui escluderebbe la configurabilità del reato di cui all'art. 674 c.p. nei confronti del titolare di un

impianto che, a causa dei costi eccessivi, non adotti le misure tecnologiche più avanzate per la riduzione delle emissioni inquinanti prodotte. Difatti, il limite del costo eccessivo rileva esclusivamente quando il limite massimo di emissione inquinante non sia superiore a quello assoluto ed indefettibile rappresentato dalla tollerabilità per la tutela della salute e dell'ambiente in cui l'uomo vive (1).

L'art. 674 c.p., così come rilevato in sentenza, individua due distinte ipotesi delittuose: la prima sanziona in ogni caso il getto (di corpi o solidi) o il versamento di sostanze liquide idonee ad offendere, imbrattare e molestare le persone. La seconda punisce l'emissione di gas, vapori e fumo esclusivamente nelle fattispecie non consentite dalla legge. In particolare questa previsione normativa, nel punire determinati comportamenti molesti al di fuori dei casi consentiti dalla legge, tende ad operare un bilanciamento di opposti interessi, consentendo l'esercizio di attività socialmente utili, purché ciò avvenga nel rigoroso rispetto dei limiti fissati dalla legge, superati i quali riacquista prevalenza l'esigenza di tutela dell'incolumità pubblica. Inoltre, ai fini della configurabilità del reato l'espressione «nei casi non consentiti dalla legge» impone la necessità che l'emissione di gas, vapori o fumi avvenga in violazione degli *standards* fissati dalle normative di settore, in considerazione che sussiste una presunzione di legittimità per quelle emissioni che non superino le soglie fissate dalle leggi speciali.

Per quanto attiene a quest'ultima ipotesi, ravvisata nei confronti dell'imputato, la Corte individua unicamente la natura di reato di pericolo, nulla rilevando circa lo *status* di reato permanente od istantaneo.

Al riguardo la Corte aveva dato luogo a numerose interpretazioni. Aveva riconosciuto all'art. 674 c.p. carattere istantaneo, con riserva di attribuzione della natura permanente laddove la materia atta ad offendere, imbrattare o molestare venga versata ininterrottamente in maniera meccanica, ovvero si configuri un'emissione continuativa di gas, vapori e fumo (nella specie era stato ravvisato che la chiusura domenicale di un inceneritore non incideva sulla natura permanente del reato atteso che questo si ricollega alla normale funzionalità dell'impianto stesso e non cessa poiché sussiste uno stato anti-giuridico determinato da un'azione volontaria) (2).

Per quanto attiene l'analisi del secondo capo d'imputazione, ossia la violazione degli artt. 242 e 246 del d.lgs. n. 152 del 2006, questa richiede necessariamente una disamina delle modifiche più importanti introdotte dallo stesso in tema di «norme in materia ambientale» (3). Una delle innovazioni di maggior interesse introdotte dal nuovo T.U. è rappresentata dalle nozioni di «concentrazioni soglia di contaminazione (CSC)» e di «concentrazione soglia di rischio (CSR)», mediante le quali si estende la disciplina delle bonifiche.

I valori di CSC nel suolo e sottosuolo figurano nell'allegato 5 al titolo V della parte quarta del T.U. ambientale e precisamente nella tabella 1 la quale, come già avveniva nell'allegato 1 del previgente d.m. n. 471/1999, distingue detti valori a seconda che il sito sia ad uso verde pubblico, privato e residenziale, ovvero ad uso commerciale ed industriale.

L'art. 240, lett. c) T.U. definisce invece le concentrazioni soglia di rischio (CSR) come i livelli di contaminazione delle matrici ambientali da determinare caso per caso mediante l'applicazione della procedura di analisi di rischio specifica e sulla base del piano di caratterizzazione. Ai sensi dell'art. 240 T.U. viene indicato quale sito contaminato quello nel quale non sono ecceduti i valori di CSR, sito potenzialmente contaminato quello nel quale sono stati superati i valori di CSC nell'attesa di espletare le operazioni di caratterizzazione e di

analisi di rischio, e sito contaminato quello che vede raggiunti i valori massimi di CSR. Altresì la definizione di bonifica è mutata «nell'insieme degli interventi atti ad eliminare le fonti di inquinamento e le sostanze inquinanti o a ridurre le concentrazioni delle stesse presenti nel suolo, nel sottosuolo e nelle acque sotterranee ad un livello uguale o inferiore ai valori delle concentrazioni soglia di rischio (CSR)».

Con riguardo al procedimento, la previgente disciplina in materia di bonifiche ambientali era fondata esclusivamente sul principio del superamento dei limiti di accettabilità della contaminazione del sito. Il c.d. decreto Ronchi disponeva che «chiunque cagiona, anche in maniera accidentale, il superamento dei limiti di cui al comma 1, lett. a) ovvero determini un pericolo concreto ed attuale di superamento dei limiti medesimi, è tenuto a procedere a proprie spese agli interventi di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino ambientale delle aree inquinate e degli impianti dai quali deriva il pericolo di inquinamento».

Il d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 contemplava tre diverse modalità di intervento nell'eventualità di inquinamento o di pericolo presunto; il soggetto agente doveva infatti provvedere entro le successive quarantotto ore a notificare lo stato della situazione al Comune, alla Provincia ed alla Regione. Successivamente incombeva l'obbligo della comunicazione degli interventi adottati e di un progetto di bonifica nel termine di trenta giorni dall'evento. Ai sensi dell'art. 17, comma 8, d.lgs. n. 22/1997 l'esito degli interventi veniva certificato dalla Provincia competente per territorio.

L'attuale disciplina prevede che per effetto di un evento potenzialmente dannoso, il responsabile ne dà tempestivamente comunicazione al Comune, alla Provincia ed alla Regione ed anche al Prefetto che, entro le ventiquattro ore successive ne informa il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio. Qualora all'esito dell'indagine preliminare sul sito si rivelino non superati i livelli di CSC, il responsabile è tenuto al ripristino del sito e all'autocertificazione di quanto effettuato nei confronti del Comune e della Provincia territorialmente competenti. Ferme restando le attività di verifica e di controllo da parte dell'autorità competente da espletarsi nei successivi quindici giorni, l'*iter* processuale può ritenersi concluso. Contrariamente, qualora le risultanze dell'indagine preliminare manifestino il superamento dei livelli di CSC il responsabile dovrà darne immediata comunicazione al Comune ed alla Provincia e provvedere alla predisposizione di un piano di caratterizzazione; la Regione competente, successivamente alla convocazione della Conferenza di servizi, autorizzerà il piano organizzato integrandolo eventualmente con prescrizioni proprie. Se l'esame di rischio risconterà il mancato superamento dei parametri di CSR, la Conferenza di servizi potrà ritenere concluso il procedimento *ex art.* 242, comma 5 imponendo all'agente, previa approvazione regionale, un piano di monitoraggio. Accertato il superamento dei livelli di CSR, la Regione riceverà il progetto operativo degli interventi di bonifica o di messa in sicurezza da parte del responsabile dell'evento al fine di ricondurre a soglie di rischio accettabili lo stato di contaminazione del sito.

Per quanto attiene alla figura dell'obbligato, il decreto Ronchi stabiliva l'onere giuridico di porre in essere gli interventi di bonifica, messa in sicurezza o ripristino a carico del responsabile dell'inquinamento; dunque in ottemperanza al principio comunitario del «chi inquina paga». Sul punto la giurisprudenza di legittimità, a differenza di altre circostanze, si è immediatamente allineata alle direttive comunitarie affermando come non possa essere destinatario di un ordine di messa in sicurezza, bonifica o ripristino ambientale il proprietario incolpevole quando non sia anche responsabile o

(1) Cfr. Corte cost. n. 127 del 16 marzo 1990, in *Foro it.*, 1991, 36.

(2) Cass. Sez. I Pen. 19 ottobre 1985, n. 9356, *Ferrofino*, rv. 170.759.

(3) In *G.U.* n. 88 del 14 aprile 2006, suppl. ord. n. 96/L, in vigore dal 29 aprile 2006.

correo dell'inquinamento.

Seppur anche il d.lgs. n. 152/2006 si attesti su questa linea, non si può prescindere dall'esposizione problematica rappresentata al riguardo dall'art. 245, comma 2. Tale normativa così recita: « (...) fatti salvi gli obblighi del responsabile della potenziale contaminazione di cui all'art. 242, il proprietario o il gestore dell'area che rilevi il superamento o il pericolo concreto e attuale del superamento della concentrazione soglia di contaminazione (CSC) deve darne comunicazione alla Regione, alla Provincia ed al Comune territorialmente competenti e attuare le misure di prevenzione secondo la procedura di cui all'art. 242. La Provincia, una volta ricevute le comunicazioni di cui sopra, si attiva, sentito il Comune, per l'identificazione del soggetto responsabile al fine di dar corso agli interventi di bonifica (...)». Parte autorevole della dottrina, sulla scorta di un'interpretazione essenzialmente letterale [« (...) devono darne comunicazione (...) e attuare le misure di prevenzione (...) »], ha ritenuto di ipotizzare in carico al proprietario ed al gestore dell'area interessata dalla contaminazione l'obbligo della comunicazione e dell'attuazione delle misure di prevenzione anche nell'ipotesi di contaminazione potenziale.

La sostanziale differenziazione tra le due sopra citate normative è senza dubbio rappresentata dal profilo soggettivo. L'art. 17, comma 2 del decreto Ronchi individuava a carico del soggetto responsabile l'obbligo di bonifica anche nell'eventualità di un superamento dei limiti cagionato in modo accidentale; in definitiva, sussisteva una forma di responsabilità oggettiva dovuta alla semplice esistenza della verificazione dell'evento e del nesso di causalità, a nulla rilevando in proposito il nesso psichico.

L'attuale art. 242 ha eliminato tale bruttura giuridica restituendo alla colpevolezza il proprio ruolo fondamentale, escludendo dunque ogni forma di responsabilità penale in assenza di dolo o colpa.

Alla luce di un prevalente orientamento della giurisprudenza di legittimità, l'ordinanza di bonifica è da intendersi come illegittima se non preceduta dall'avviso di avvio del procedimento ex artt. 7 e ss., legge n. 241/1990. L'urgenza della procedura deve necessariamente rivestire la natura di « qualificata » e non essere intesa in forma generica ed astratta.

L'art. 51 *bis* del decreto Ronchi individuava nella pena dell'arresto da sei mesi ad un anno e nell'ammenda da euro 2.582,28 a euro 25.822,84 la sanzione penale a carico del responsabile dell'inquinamento che non provvedeva alla bonifica in relazione alle procedure di legge. La pena era suscettibile di aggravamento laddove si fosse verificata un'ipotesi di inquinamento dovuto a rifiuti pericolosi. Qualora la difesa avesse presentato istanza di applicazione della pena su richiesta delle parti ai sensi dell'art. 444 c.p.p., l'applicazione della sospensione condizionale della pena era da intendersi subordinata agli interventi di messa in sicurezza, bonifica e ripristino.

La Corte ha dichiarato che tale forma di illecito rappresenta un reato omissivo di pericolo presunto che si consuma ove il soggetto non proceda all'adempimento dell'obbligo di bonifica secondo le scadenze proceduralizzate dall'art. 17 del medesimo decreto (4); pertanto può essere annoverato nella categoria dei reati omissivi propri, incentrandosi il disvalore penale sulla semplice disubbidienza alla norma che contrariamente impone un comportamento attivo secondo precise modalità.

Cristiano Brunelli

(4) Cass. Sez. III Pen. 28 aprile 2000, n. 1783, Pizzuti, in questa Riv. (M), 2001, 344.

Cass. Sez. III Pen. - 21-6-2007, n. 24468 - Lupo, pres.; Ianniello, est.; Di Popolo, P.M. (diff.) - Baldan ed altri, ric. (*Annulla senza rinvio Trib. Vicenza 15 maggio 2006*)

Sanità pubblica - Rifiuti - Agricoltura - Fertilizzanti non conformi alla legge (differenza con disciplina dei rifiuti) - Repressione delle frodi nella preparazione e nel commercio di prodotti agrari e di sostanze di uso agrario - Trasmissione degli atti al Prefetto competente - Obbligo. (L. 19 ottobre 1984, n. 748, art. 11; d.p.r. 29 luglio 1982, n. 571, art. 1)

La produzione di fertilizzanti, in particolare di ammendante compostato misto, è disciplinata, quanto alla definizione, alla composizione, le caratteristiche, le indicazioni ammesse sugli imballaggi, etc. dalla l. 19 ottobre 1984, n. 748 (cfr., in particolare, artt. 2 e 9 della legge nonché il relativo allegato 1 C alla stessa). L'art. 12 di tale norma prevede l'ipotesi di vendita di fertilizzanti « non conformi alle norme della presente legge e dei suoi allegati », per collegare l'irrogazione di una sanzione amministrativa variamente modulata, « salvo che il fatto sia previsto come reato dal codice penale ». Ove venga accertata l'irregolare composizione dell'ammendante si versa in una fattispecie di illecito amministrativo, qualora si sia trattato della vendita - e conseguente affidamento ad un trasportatore per la consegna - di un fertilizzante, di cui è stata contestata la rispondenza della composizione ai parametri stabiliti dalla medesima legge. Appare pertanto forzata la costruzione, che, traducendo tale consegna di fertilizzante non conforme in un fatto di trasporto e deposito di rifiuti, imputabile a responsabilità di chi tale consegna ha disposto, ne trasferisce la rilevanza nell'ambito di una fattispecie contravvenzionale i cui elementi costitutivi sono in realtà diversi. (Nella specie è stata disposta la trasmissione degli atti al Prefetto competente, ai sensi dell'art. 1 del d.p.r. 29 luglio 1982, n. 571, a ricevere rapporti in materia di violazione alle norme concernenti la repressione delle frodi nella preparazione e nel commercio di prodotti agrari e di sostanze di uso agrario, cui è riconducibile anche l'ammendante prodotto e commercializzato dall'impresa in cui sono coinvolti gli imputati, come risulta dall'art. 11 della legge n. 748 del 1984 che affidava al Ministero dell'agricoltura la vigilanza per l'applicazione della legge medesima) (1).

(Omissis)

Il fatto concreto che ha dato luogo alla contestazione è rappresentato dalla vendita dalla s.r.l. Gestioni ecologiche Baldan ad un imprenditore agricolo di 180 metri cubi di materiale indicato come ammendante compostato misto per l'agricoltura, affidandone il trasporto alla impresa di trasporto s.n.c. Glorio che, su indicazione del destinatario, ha poi scaricato in più tempi il materiale sul terreno, accumulandolo in vista del successivo spandimento per la relativa concimazione.

Poiché da un accertamento effettuato mediante prelievo ed analisi di laboratorio su iniziativa della P.G. (Corpo forestale) è risultato uno scostamento tra il valore di azoto organico prescritto dalla legge (> 80 per cento) e quello riscontrato nel campione prelevato (77,4 per cento), è stata esclusa la natura di ammendante di tale materia, qualificata viceversa come rifiuto consegnato dai responsabili della società a terzi perché lo trasportassero altrove e lo disperdessero in un campo.

Senonché una tale qualificazione giuridica della vicenda non appare corretta, alla luce del reale andamento dei fatti, come indicato.

È acquisito in giudizio che la società Gestione ecologiche Baldan, in cui sono coinvolti come legali rappresentanti o direttori tecnici gli imputati, ha ad oggetto la produzione di fertilizzanti, in particolare di ammendante compostato misto, la cui disciplina, quanto alla definizione, alla composizione, le caratteristiche, le indicazioni ammesse sugli imballaggi, etc. è stabilita dalla l. 19 ottobre 1984, n. 748 (cfr., in particolare, artt. 2 e 9 della legge nonché il relativo allegato 1 C alla stessa).

In particolare l'art. 12 di tale legge prevede l'ipotesi di vendita di fertilizzanti « non conformi alle norme della presente legge e dei suoi allegati », per riconnettervi l'irrogazione di una sanzione amministrativa variamente modulata, « salvo che il fatto sia previsto come reato dal codice penale ».

Il caso in esame, ove venga accertata l'irregolare composizione dell'ammendante, si iscrive esattamente in tale fattispecie di

illecito amministrativo, essendosi trattato della vendita - e conseguente affidamento ad un trasportatore per la consegna - di un fertilizzante, di cui è stata contestata la rispondenza della composizione ai parametri stabiliti dalla medesima legge.

Appare pertanto forzata la costruzione, che, traducendo tale consegna di fertilizzante non conforme in un fatto di trasporto e deposito di rifiuti, imputabile a responsabilità di chi tale consegna ha disposto, ne trasferisce la rilevanza nell'ambito di una fattispecie contravvenzionale i cui elementi costitutivi sono in realtà diversi, come correttamente rilevato nel secondo motivo di ricorso.

Trasferimento infine anche inutile, dato il tenore del citato art. 12 della legge n. 748, che esclude una possibile rilevanza penale del fatto materiale indicato (come accertato in giudizio) al di fuori dell'ipotesi in cui questa trovi la sua collocazione nel codice penale.

Concludendo, alla luce delle considerazioni esposte la sentenza impugnata va annullata senza rinvio, perché il fatto non è previsto dalla legge come reato.

(Omissis)

(1) VENDITA DI AMMENDANTI NON CONFORMI A LEGGE E RESPONSABILITÀ DEL COMMERCIANTE.

La l. 19 ottobre 1984, n. 748, abrogata dall'art. 17 del d.lgs. 29 aprile 2006, n. 217, conteneva la disciplina dei fertilizzanti con le relative classificazioni e riguardava anche gli ammendanti, cioè qualsiasi sostanza, naturale o sintetica, minerale od organica, capace di modificare e migliorare le proprietà e le caratteristiche chimiche, biologiche e meccaniche di un terreno, secondo la definizione offerta *ad hoc* dall'art. 2 di tale legge, integrata dal successivo art. 9, comma 1 che rinvia all'allegato I C per la indicazione della caratteristiche e dei criteri che li contraddistinguono. Del microsistema ora brevemente richiamato nei suoi punti essenziali si occupa la Suprema Corte in una fattispecie riguardante la vendita ad un imprenditore agricolo di rilevanti metri cubi di ammendante compostato misto avente uno scostamento tra il valore di azoto organico stabilito dalla citata normativa del 1984 e quello riscontrato nel campione prelevato su iniziativa del Corpo forestale dello Stato. Una simile condotta, nei termini in cui è stata ricostruita dal giudice, si iscriveva sotto il rigore sanzionatorio descritto dall'art. 12 della l. 19 ottobre 1984, n. 748, in quanto si è trattato della vendita, con conseguente affidamento ad un trasportatore per la consegna al destinatario, di una sostanza fertilizzante non avente i requisiti e non rispettante i parametri contemplati da tale legge (1).

Di vero, il menzionato art. 12 prevedeva l'irrogazione di una sanzione amministrativa variamente modulata per «chiunque vende, pone in vendita o mette altrimenti in commercio o fornisce per obbligo contrattuale o societario fertilizzanti non conformi alle norme» contenute nella l. 19 ottobre 1984, n. 748. Alla luce di questa formulazione normativa, piuttosto rozza e ridondante là dove si riferisce all'obbligo contrattuale o societario, appare corretta la decisione in rassegna della Suprema Corte, la quale ha escluso che la consegna dell'ammendante compostato misto, non conforme ai requisiti fissati dalle disposizioni del 1984, potesse essere inquadrata in una condotta di trasporto e di

deposito di rifiuti imputabile a chi aveva ordinato tale trasporto, in quanto il fertilizzante in discorso non è assimilabile ad un rifiuto e non è quindi soggetto alla relativa disciplina (2); è stata pertanto, disposta la trasmissione degli atti al Prefetto, competente ai sensi dell'art. 1 del d.p.r. 29 luglio 1982, n. 571 a ricevere i rapporti in materia di violazioni delle norme concernenti la repressione delle frodi nella preparazione e nel commercio di prodotti agrari e di sostanze di uso agrario. È infatti riconducibile a queste sostanze l'ammendante composto misto, prodotto e commercializzato dall'impresa i cui responsabili sono stati coinvolti nella vicenda giudiziaria sottoposta all'esame della Cassazione e trovava quindi riscontro l'art. 11 della l. 19 ottobre 1984, n. 748, che affidava al Ministero dell'agricoltura, con la collaborazione del Ministero delle finanze, la vigilanza per l'applicazione delle norme sui fertilizzanti.

È interessante notare, infine, che l'art. 12, ultimo comma, della legge del 1984 offriva un notevole spunto per individuare, anche al di là dello specifico campo di materia dei fertilizzanti, i confini della sfera di responsabilità del commerciante che detiene per la vendita e distribuisce per il consumo tali prodotti in confezioni originali non conformi alle prescrizioni normative (3). Ebbene, qualora la non conformità concernesse i loro requisiti intrinseci o la relativa composizione, ed i prodotti stessi fossero integri nella confezione originale ed il commerciante non fosse a conoscenza di una intervenuta violazione nella fase del confezionamento, a costui non è applicabile alcuna sanzione. Un tale principio va esteso anche a tutti i settori del commercio per dirimere le annose controversie insorte in tema di responsabilità del dettagliante per la vendita di sostanze prodotte direttamente dal fabbricante, al quale, a salvaguardia della tutela della salute dei consumatori, dovrebbe essere imposto l'obbligo di rilasciare idonee certificazioni (4).

Come ricordato in premessa, la normativa del 1984 è stata abrogata dal d.lgs. 29 aprile 2006, n. 217, che, anche in attuazione dei regolamenti CE n. 2003/2003 del Parlamento europeo e del Consiglio, in data 13 ottobre 2003, relativo ai concimi, e n. 2092/91 del Consiglio, in data 24 giugno 1991 e successive modificazioni, ha revisionato la disciplina in materia di fertilizzanti e ha dettato una nuova definizione, complessa e piuttosto fumosa, di ammendante (ricompreso tra i fertilizzanti), contenuta nell'art. 2, comma 1, dovendosi intendere per tale qualsiasi materiale da aggiungere al suolo *in situ*, principalmente per conservarne o migliorarne le caratteristiche fisiche e/o chimiche e/o l'attività biologica, i cui tipi e caratteristiche sono riprodotte nell'allegato 2. Il successivo art. 12 prevede sanzioni amministrative, variamente modulate, per chi produce o immette sul mercato fertilizzanti (e quindi anche ammendanti) non compresi o non conformi al citato regolamento CE 2003/2003, alla legislazione vigente nel Paese dell'Unione europea di produzione ed al d.lgs. 29 aprile 2006, n. 217 ed ai relativi allegati. L'autorità competente ad irrogare queste sanzioni è individuata dall'art. 13 nell'Ispettorato centrale repressione frodi del Ministero delle politiche agricole e forestali, che dovrà applicare le disposizioni di cui alla l. 24 novembre 1981, n. 689, ed in particolare il suo art. 14 per quanto concerne la contestazione dell'illecito commesso, con esclusione della fruizione del beneficio del pagamento in misura ridotta *ex*

(1) In generale sulle «frodi agrarie» previste dalla copiosa legislazione speciale in materia, cfr. MARINI, *Frodi nella preparazione e nel commercio dei prodotti agrari e di interesse agrario*, in *Dig. disc. pen.*, vol V, Torino, 1991, 335 e ss.

(2) Sulla nozione di rifiuto in base alla normativa comunitaria e italiana cfr. CAROLEO GRIMALDI - MAIO, *La nozione di rifiuto fra normativa comunitaria e normativa interna*, in questa Riv., 2002, 217 e ss.

(3) Cfr. in proposito MAZZA P., *Sulla responsabilità penale del venditore di prodotti confezionati: verso la creazione di un nuovo tipo «medio» di*

esercitante?, in questa Riv., 1995, 434-435, in nota critica a Cass. Sez. VI 4 marzo 1994, n. 2711, Semproni, in fattispecie relativa a vendita di limoni contenuti in sacchetti a «reticella».

(4) Cfr. sul punto MAZZA P., *Prodotti ortofrutticoli e responsabilità del grossista*, in questa Riv., 1999, 300-301, in nota a Cass. Sez. III 15 aprile 1998, n. 4487, in fattispecie concernente la vendita all'ingrosso di pesche non regolamentari perché contenenti tracce di metadelfene. Si veda anche Cass. Sez. III 8 agosto 2006, n. 28375, *ivi*, 2007, 626, con nota di MAZZA P., *In tema di responsabilità penale del venditore di molluschi eduli*.

art. 16 della menzionata legge del 1981 (5).

Assai opportunamente le nuove norme in materia di fertilizzanti hanno conservato il principio della inapplicabilità delle sanzioni amministrative al commerciante che detiene, pone in vendita o comunque distribuisce per il consumo fertilizzanti non conformi alle norme di legge, sempre che la non conformità riguardi i requisiti intrinseci o la composizione dei prodotti e purchè la confezione originale non presenti alterazioni ovvero il commerciante non sia a conoscenza «dell'avvenuta alterazione o manomissione del fertilizzante», formulazione che, sebbene divergente da quella contemplata dall'abrogato art. 12, ultimo comma, della l. 19 ottobre 1984, n. 748, esprime tuttavia lo stesso canone generale, continuando così a delimitare in modo puntuale gli esatti confini della sfera di responsabilità del commerciante di fertilizzanti, da estendersi anche, secondo le osservazioni già svolte, ad altri campi di materia.

Leonardo Mazza

(5) Al riguardo cfr. CARDIN, *Principi generali dell'illecito amministrativo* (l. 24 novembre 1981, n. 689), Padova, 2005, 107 e ss.

*

Cass. Sez. III Pen. - 26-1-2007, n. 2883 - De Maio, pres.; Marmo, est.; D'Angelo, P.M. (diff.) - M.N.N. e altro. (*Conferma Trib. lib. Modena 21 giugno 2006*)

Acque - Tutela dall'inquinamento - Scarico di acque reflue industriali - Gestione di rifiuti - Mancanza di autorizzazione - Reato - Configurabilità. [D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 256, comma 1, lett. b)]

In tema di tutela delle acque dall'inquinamento, ai fini della configurabilità del reato di cui all'art. 256, comma 1, lett. b) del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (Attività di gestione dei rifiuti non autorizzata) occorre, oltre all'inosservanza delle prescrizioni dell'autorizzazione, che si tratti di scarico non dovuto ad evento accidentale o non ripetibile, essendo irrilevante la mera occasionalità dello stesso (1)

(Omissis)

Tanto premesso la Corte rileva che con il primo motivo gli indagati lamentano la manifesta illogicità della motivazione dell'ordinanza del Tribunale per il riesame in ordine alla sussistenza dei presupposti per il mantenimento del sequestro preventivo quanto al rubinetto di scarico ed in particolare denunciano il travisamento dei fatti posti a fondamento del *fumus*.

Deducono i ricorrenti che dalle indagini esperite dalla società Ecoricerche s.r.l., società di consulenza in materia di ambiente e sicurezza, era emerso che il ciclo di utilizzo dell'acqua era un ciclo chiuso, in quanto le acque non venivano scaricate nell'ambiente ma continuavano ad essere utilizzate nell'azienda, sicché il fenomeno del reflusso delle acque era Stato un evento occasionale ed accidentale. Inoltre era errata la conclusione del Tribunale del riesame secondo cui non vi era certezza in ordine alla composizione chimica del liquido oggetto dello scarico. Come riferito dagli stessi agenti del Corpo forestale dello Stato si trattava infatti di acqua che aveva già subito un processo di depurazione.

Il motivo è infondato.

Tenuto conto che il d.lgs. n. 256 del 2006, art. 256, lett. b), prevede espressamente che «chiunque effettua un'attività di raccolta, trasporto, recupero, smaltimento, commercio ed intermediazione di rifiuti in mancanza della prescritta autorizzazione, iscrizione o comunicazione di cui agli artt. 208, 209, 210, 211, 212, 214, 215 e 216 è punito

con la pena dell'arresto da sei mesi a due anni e con l'ammenda da duemilaseicento euro a ventiseimila se si tratta di rifiuti pericolosi», il Tribunale del riesame ha rilevato, con adeguata e pertinente motivazione, che la circostanza dedotta dai ricorrenti, secondo cui si trattava di acque di smaltimento a ciclo chiuso, non valeva ad escludere la sussistenza del reato, atteso che il dedotto ciclo chiuso non aveva impedito lo scarico delle acque derivanti dagli impianti né vi erano elementi per ritenere che lo scarico fosse dovuto ad evento accidentale, non ripetibile, e non fosse invece indice di una costumanza imprenditoriale di liberarsi delle acque reflue scaricandole nel rio.

Il Tribunale ha inoltre correttamente rilevato che non essendovi, allo stato, una verifica della composizione chimica non poteva conditarsi l'assunto difensivo in ordine alla natura non inquinante delle acque di scarico.

Alla luce di tale esauriente motivazione devono ritenersi mere asserzioni prive di riscontri obiettivi le deduzioni dei ricorrenti circa la natura accidentale e la non ripetibilità dello scarico e va conseguentemente respinto il primo motivo di impugnazione.

(Omissis)

(1) DECANTAZIONE NON AUTORIZZATA DI FANGHI CERAMICI.

La Suprema Corte si è occupata nella sentenza in rassegna di una fattispecie del tutto particolare, rappresentata dallo scarico di acque reflue industriali non autorizzate. Tali acque, provenienti dalla decantazione di fanghi ceramici, pur trovandosi all'interno del ciclo chiuso aziendale, venivano tuttavia scaricate in un rio, secondo modalità che non potevano far ritenere l'episodio meramente occasionale o dovuto ad evento accidentale, sicché è stata ritenuta la descritta condotta punibile ai sensi dell'art. 256, comma 1, lett. b) del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

Questa disposizione stabilisce che chiunque effettua un'attività di raccolta, trasporto, recupero, smaltimento, commercio ed intermediazione di rifiuti in mancanza della prescritta autorizzazione, è sanzionato, se si tratta di rifiuti pericolosi, con la pena dell'arresto da sei mesi a due anni e con l'ammenda da euro 2600 ad euro 26000. Antecedentemente, tutte le immissioni liquide nei corpi ricettori, che ricomprendevano il suolo ed il sottosuolo, erano disciplinate dalla l. 10 maggio 1976, n. 319 (c.d. legge Merli) che era imperniata su di un regime amministrativo autorizzatorio, al fine di sottoporre a controllo gli scarichi di qualsiasi tipo diretti ed indiretti (1).

Con l'entrata in vigore del d.p.r. 10 settembre 1992, n. 915, la citata legge del 1976 veniva estesa, ex art. 2, anche alla «disciplina dello smaltimento nelle acque, sul suolo e nel sottosuolo dei liquami e dei fanghi», purché non tossici e nocivi. Una simile innovazione faceva affiorare la questione, sempre travagliata, attinente alla individuazione della linea di confine tra scarichi e rifiuti: intervenivano in proposito le Sezioni Unite della Cassazione, le quali si pronunciavano nel senso che il d.p.r. 10 settembre 1981, n. 915 disciplinava tutte le operazioni di smaltimento dei rifiuti (conferimento, raccolta, trasporto, ammasso, stoccaggio), con esclusione di quelle fasi concernenti i rifiuti liquidi attinenti allo scarico e sottoposti alla regolamentazione fissata dalla l. 10 maggio 1976, n. 319, con l'eccezione dei fanghi e liquami tossici e nocivi, ricompresi nel menzionato d.p.r. 10 settembre 1982, n. 915 (2).

Una nuova modifica alla disciplina della materia in esame era apportata dal d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, che recepiva fra l'altro alcune definizioni contenute in direttive europee quali quelle di produttore, detentore, gestore, smaltimento, recupero e raccolta.

Occorre in proposito sottolineare, per il profilo che qui rileva, l'esclusione, nella anzidetta normativa, delle acque di scarico dalla regolamentazione descritta nel d.lgs. del 1997, noto

(1) Su tale normativa cfr. LATAGLIATA - MAZZA, *L'attuale disciplina delle acque e le precedenti incriminazioni dei fatti di inquinamento*, in *Giur. agr. it.*, 1977, 101 e ss.

(2) Cfr. F. MAZZA, *Scarico occasionale e superamento dei limiti tabellari*, in questa *Riv.*, 2005, 186.

come «decreto Ronchi», il cui art. 8, comma 1 alla lett. e) eccettuava dal suo campo di applicazione «le acque di scarico, esclusi i reflui allo stato liquido» (3).

Interveniva successivamente il d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152 con cui si è inteso ridurre l'inquinamento dei corpi idrici attraverso la regolamentazione degli scarichi che devono essere previamente autorizzati e rispettare i valori limite di emissione, i quali, se superati, integravano illeciti amministrativi o penali in base alle previsioni contenute negli artt. 54 e 59 che facevano riferimento, nella loro stesura originaria sia agli scarichi che alle immissioni occasionali (4). Ma dopo breve tempo veniva varato il d.lgs. 18 agosto 2000, n. 258 che modificava l'art. 54, comma 1 del d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152 con l'eliminazione del riferimento alla «immissione occasionale» di cui all'art. 54, comma 1, mentre nel successivo art. 59, comma 5 si assisteva analogamente alla soppressione del richiamo ad una tale immissione (5).

Con l'intento di riordinare anche la materia dei rifiuti e di integrare le plurime previsioni disseminate in testi eterogenei, vedeva la luce il d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 la cui parte terza è dedicata alle «norme in materia di difesa del suolo e lotta alla desertificazione, di tutela delle acque dall'inquinamento e di gestione delle risorse idriche», ove si ribadisce, all'art. 256, comma 1, lett. b), l'obbligatorietà dell'autorizzazione allo scarico ed il rigore della sanzione penale nel caso di violazione di tale obbligo (6).

Alla luce della descritta trama normativa e degli insegnamenti in materia della giurisprudenza della Suprema Corte (7) e sul ruolo che riveste l'autorizzazione amministrativa, in funzione di controllo preventivo circa la possibilità o non di consentire l'immissione di reflui nel corpo ricettore, sembra doversi convenire con quanto sostenuto nella sentenza in rassegna, atteso che in punto di fatto non vi erano elementi per ritenere che lo scarico fosse dovuto ad evento accidentale e non ripetibile (8). È sembrato invece che la condotta addebitata agli imputati fosse indice di una costumanza imprenditoriale di liberarsi di acque reflue particolarmente insidiose in quanto i residui riconducibili alle diverse attività e fasi di produzione della ceramica di regola sono tossici e particolarmente nocivi per la salute, presentandosi sotto forma di fanghi come sospensione acquosa di materiale solido particellato, caratterizzato da una diversa densità e consistenza in base all'acqua in essi presente (9). Invero, la logica giuridica che ispira il legislatore nazionale consiste nel sottoporre sempre a controllo preventivo espresso e specifico tutti gli scarichi di acque reflue industriali anche se recapitano in pubbliche fognature sia per la loro maggiore pericolosità sia per evitare distorsioni e disparità di trattamento tra operatori economici vicini o distanti da tali fognature.

Carlo Bernardini

(3) Cfr. FIGIANI, *Acque, rifiuti e tutela penale*, in *Teoria e pratica del diritto*, 2000, 297.

(4) Cfr. FICCO - RIFICI - SANTOLOCI, *La nuova tutela delle acque. Gli obblighi, gli obbiettivi e gli strumenti previsti*, Milano, 1999, 253 e ss.

(5) Cfr. MEDUGNO - GABBRIOTTI - PAGLIARA, *Il nuovo regime delle acque tra presente e futuro. Dal d.lgs. 152/99 alla dir. 2000/60/CE. Obblighi, adempimenti, competenze e profili sanzionatori*, Piacenza, 2002, *passim*.

(6) Cfr. STOLFI, *Successione di leggi nel tempo e reato di scarico di acque reflue senza autorizzazione*, in nota a Cass. Sez. III Pen. 3 febbraio 2006, n. 4500, Boschetti, in questa Riv., 2007, 407.

(7) Al riguardo può utilmente consultarsi POSTIGLIONE, *La tutela delle acque alla luce della giurisprudenza della Corte di cassazione*, in questa Riv., 2005, 150 e ss.

(8) Cfr. D'AVANZO, *Scarico occasionale nel suolo di acque reflue industriali in assenza di autorizzazione*, in questa Riv., 2005, 606, in nota a Cass. Sez. III Pen. 8 aprile 2004, n. 16717, Rossi.

(9) In generale sull'attività di recupero dei fanghi essiccati cfr. COVIELLO, *Sul reato di abbandono incontrollato di fanghi essiccati*, nota a Cass. Sez. III Pen. 28 marzo 2006, n. 10629, Cadelano, in questa Riv., 2007, 403 e ss.

I

Cass. Sez. III Pen. - 21-9-2006, n. 31385 - Papa, pres.; Franco, est.; Ciampoli, P.M. (diff.) - Lega antivivisezione, ric. (*Conferma Trib. Treviso ord. 30 marzo 2006*)

Caccia e pesca - Caccia - Legittimazione ad agire - Lega antivivisezione.

La LAV non è legittimata a proporre ricorso in Cassazione avverso l'ordinanza del Tribunale del riesame (avente ad oggetto il sequestro di volpi e di apparecchio per la elettrolocuzione) in quanto non può ritenersi tale legittimazione dal disposto dell'art. 19 quater, disp. coord. trans. c.p. (1).

II

Cass. Sez. III Pen. - 12-10-2006, n. 34095 - De Maio, pres.; Onorato, est.; Cortinovis, ric. (*Annulla senza rinvio Trib. Alba 11 febbraio 2005*)

Caccia e pesca - Animali - ANPA - Qualità di persona offesa dal reato.

Ancorché non sia stato ancora emanato il decreto ministeriale che, a norma dell'art. 19 quater della l. 20 luglio 2004, n. 189, doveva individuare gli enti e le associazioni di protezione degli animali, ai quali è affidata la tutela degli interessi lesi dai delitti contro il sentimento degli animali, un'associazione per la protezione degli animali può essere qualificata come «persona offesa» dal reato in base ai principi generali e al disposto dell'art. 90 c.p. (2).

I

(Omissis)

Il ricorso è manifestamente inammissibile per una molteplicità di ragioni.

È innanzitutto di chiara evidenza la mancanza di legittimazione della LAV a proporre ricorso per cassazione avverso l'ordinanza del Tribunale del riesame, essendo palesemente inconsistente l'assunto secondo cui la legittimazione le deriverebbe dall'essere, ai sensi dell'art. 19 quater disp. coord. trans., c.p., titolata ad ottenere l'affidamento delle volpi in questione qualora le stesse continuassero ad essere sequestrate.

In primo luogo, infatti, il citato art. 19 quater disp. coord. trans., c.p. (introdotto dalla l. 20 luglio 2004, n. 189, art. 3), dispone che «gli animali oggetto di provvedimenti di sequestro o di confisca sono affidati ad associazioni o enti che ne facciano richiesta individuati con decreto del Ministro della salute, adottato di concerto con il Ministro dell'interno». Ora, deve innanzitutto ritenersi che la LAV non sia nemmeno astrattamente titolata a ricevere in affidamento gli animali in questione dal momento che non è stata a ciò abilitata con l'apposito decreto del Ministero della salute, di concerto col Ministero dell'interno, decreto che del resto non risulta essere stato ancora emanato. Non può invero certamente ritenersi che tale specifico decreto sia surrogabile con il d.m. 19 maggio 1998, il quale è stato emanato dal Ministero dell'interno e non da quello della salute e ha finalità completamente diverse, avendo ad oggetto soltanto la erezione in ente morale della LAV e non già la sua specifica individuazione come uno degli enti autorizzati ad ottenere eventualmente l'affidamento di animali oggetto di sequestro o di confisca.

In secondo luogo, quand'anche tale decreto fosse stato già emanato e contemplasse fra i soggetti abilitati anche la LAV, quest'ultima non potrebbe ritenersi solo per questo legittimata a proporre ricorso per cassazione. Ai sensi dell'art. 325 c.p.p., infatti, sono legittimate a proporre ricorso contro i provvedimenti del Tribunale del riesame in materia di misure cautelari reali, oltre il pubblico ministero, l'imputato e il suo difensore, anche le persone alle quali le cose sono state sequestrate o quelle che avrebbero diritto alla restituzione. Ora, un diritto alla restituzione delle cose sequestrate potrebbe sorgere in capo alla ricorrente soltanto qualora gli animali oggetto del presente giudizio le fossero stati in concreto affidati con uno specifico provvedimento della autorità giudiziaria competente, provvedimento che invece non sussiste. La LAV, pertanto, in mancanza di un concreto provvedimento che le abbia affidato gli animali sequestrati, non potrebbe comunque essere qualificata come soggetto che ha diritto alla restituzione delle cose sequestrate.

In terzo luogo, quand'anche fosse inserita negli elenchi di cui allo specifico decreto del Ministero della salute e quand'anche vi fosse stato un provvedimento che le affidava gli animali in sequestro, ugualmente la LAV non sarebbe legittimata a proporre ricorso per cassazione in virtù della pacifica e costante giurisprudenza secondo cui «dal combinato disposto degli art. 325 c.p.p., comma 1 e art. 322 c.p.p., si desume che sono legittimati a proporre ricorso per cassazione avverso le ordinanze rese a norma dell'art. 324 c.p.p., (riesame in tema di sequestro preventivo) solo i soggetti che hanno partecipato al relativo procedimento di riesame. Pertanto, nel caso di sequestro preventivo delle aree demaniali marittime e delle sovrastanti strutture; le amministrazioni della marina mercantile e delle finanze non sono legittimate a ricorrere avverso l'ordinanza di revoca del sequestro, se non abbiano avanzato richiesta di riesame ex art. 322 c.p.p., e ricevuto avviso per l'udienza camerale fissata» (Sez. III 26 aprile 1994, Min. marina mercantile, rv. 198.865) e secondo cui «non è legittimato a prendere parte ai gradi ulteriori del procedimento, nè a presentare memorie, il soggetto che non abbia partecipato a quelli precedenti, non potendo il rapporto processuale includere soggetti nuovi nella sua evoluzione da un grado all'altro. (Nella specie è stata disposta l'esclusione dal giudizio di cassazione del CONI, della SISAL e di altri soggetti non intervenuti nel procedimento di riesame del sequestro preventivo)» (Sez. Un. 26 aprile 2004, Corsi, rv. 227.729). Nel caso in esame la LAV non ha partecipato al giudizio dinanzi al Tribunale del riesame e non sarebbe perciò comunque legittimata a proporre ricorso per cassazione o anche solo a intervenire in un giudizio in Cassazione.

Appare peraltro opportuno anche osservare - sia pure sommariamente - come il ricorso sarebbe inammissibile per manifesta infondatezza dei motivi anche qualora la ricorrente avesse legittimazione a ricorrere.

Innanzitutto, secondo la costante giurisprudenza di questa Suprema Corte, con il ricorso per cassazione avverso provvedimenti in materia di misure cautelari reali non può essere dedotto il vizio di manifesta illogicità o contraddittorietà della motivazione, ma è deducibile solo la violazione di legge o la totale mancanza di motivazione, cui è parificata la motivazione meramente apparente.

Ora, al di là dei richiami normativi, la quasi totalità dei motivi denunciati in realtà vizi di manifesta illogicità o di contraddittorietà della motivazione, e si risolvono quindi in censure non proponibili in questa sede.

In ogni modo il Tribunale ha adeguatamente motivato l'insussistenza del *fumus* del reato di cui all'art. 727 c.p., in considerazione del fatto che, anche alla stregua delle verifiche eseguite dai veterinari, non era stata accertata alcuna modalità di detenzione incompatibile con la natura degli animali e tale da produrre gravi sofferenze.

Altrettanto adeguata è la motivazione con la quale è stato escluso il *fumus* del reato di cui all'art. 544 *bis* c.p., sia perchè non è stato in alcun modo accertato che le modalità di soppressione adottate (elettrolocazione seguita da arresto cardiaco) potessero produrre gravi sofferenze e fossero inutilmente crudele, sia perchè l'allegato F del d.lgs. n. 333 del 1998, cui rinvia per le modalità di abbattimento degli animali da pelliccia l'art. 10, comma 2, prevede tra i metodi di abbattimento ammessi anche quello della «elettrolocazione seguita da arresto cardiaco», stabilendo in particolare, qualora si tratti di volpi, l'intensità media della corrente (tale da determinare la perdita immediata della coscienza e causare l'arresto cardiaco) che deve essere applicata per almeno tre secondi.

Il fatto poi che il Tribunale del riesame abbia mantenuto il sequestro dell'apparecchio di elettrolocazione perchè il relativo materiale illustrativo era in inglese e perchè l'apparecchio era fuori commercio, costituisce una circostanza di cui eventualmente si sarebbe potuto dolere l'indagato ma che certamente di per sé non si pone in contrasto logico (qualora pure questo fosse deducibile) con l'accertamento della insussistenza del *fumus* del reato di cui all'art. 544 *bis* c.p.

In ogni caso, giova ricordare che spetta all'accusa provare l'eventuale sussistenza di comportamenti idonei ad integrare il *fumus* dei reati ipotizzati e non - come invece sembrerebbe ritenere la ricorrente - alla difesa provare che il comportamento dell'indagato era conforme alle disposizioni di legge. Pertanto, il fatto stesso che la ricorrente affermi testualmente che «non è dato sapere se nel presunto allevamento detta normativa fosse di fatto seguita e rispettata» o se l'allevamento «fosse effettivamente gestito in ossequio alle vigenti normative in materia» o che «non essendo state accertate le effettive modalità di soppressione, e non potendosi pertanto escludere che esse provochino sofferenze negli animali» sembra costituire una evidente conferma che non era stata fornita dall'accusa alcuna prova dell'esistenza di elementi idonei a configurare il *fumus* dei reati ipotizzati e, quindi, a consentire la

limitazione di diritti costituzionalmente garantiti.

Quanto alla presunta violazione del regolamento CE/1774/2002 del Parlamento europeo e del Consiglio del 3 ottobre 2002, recepito dalla Regione Veneto con deliberazione della giunta n. 2997 del 1° ottobre 2004, in relazione alle norme sanitarie applicabili ai sottoprodotti di origine animale non destinati al consumo umano o alla presunta violazione della normativa sui rifiuti, le considerazioni svolte in proposito sono palesemente irrilevanti in questa sede dal momento che tali presunte violazioni non sono mai state contestate all'indagato dal pubblico ministero. D'altra parte l'ordinanza impugnata ha accertato in fatto che le volpi mancanti non erano affatto morte per enterite e non erano state interrate ma erano state in realtà consegnate dal R. alla conceria. È quindi evidente che non sono applicabili al caso in esame né la normativa sui rifiuti né quella relativa alle norme sanitarie sui sottoprodotti di origine animale non destinati al consumo umano. E ciò senza considerare che, comunque, l'invocato d.lgs. 21 febbraio 2005, n. 36, che reca la disciplina sanzionatoria alle violazioni delle norme sanitarie per i detti sottoprodotti di origine animale, prevede esclusivamente sanzioni amministrative e non penali.

Il quarto motivo è comunque inammissibile perchè si limita a dedurre manifesta illogicità e contraddittorietà della motivazione, peraltro sul punto della ritenuta insussistenza del *fumus* dei reati di cui agli artt. 727 e 544 *bis* c.p., sul quale è invece intervenuta congrua ed adeguata motivazione.

(Omissis)

II

(Omissis)

5. Ad avviso del Collegio, il ricorso è fondato e merita accoglimento.

Non può negarsi che l'istanza presentata il 5 maggio 2004 dalla presidente Cortinovis, nonostante sollecitasse formalmente una riapertura delle indagini già concluse con l'archiviazione, era in sostanza fondata su un «fatto nuovo» rispetto a quelli per cui era intervenuto il decreto di archiviazione, e cioè la morte di un cane meticcio «in circostanze non chiare».

Proprio perchè il giudice aveva già disposto l'archiviazione delle indagini precedenti, sicuramente l'istanza non costituiva esercizio di quel potere che l'art. 410 c.p., attribuisce alla persona offesa di opporsi alla richiesta di archiviazione chiedendo la prosecuzione delle indagini.

Risponde quindi al contenuto reale della predetta istanza-denuncia sia la scelta (amministrativa) dell'ufficio del pubblico ministero di iscrivere la nuova notizia di reato nel registro di cui all'art. 335 c.p.p., sia la successiva scelta (giudiziaria) del sostituto procuratore della Repubblica di chiedere l'archiviazione del procedimento ex art. 408 c.p.p., anzichè di respingere la sollecitazione a richiedere la riapertura delle indagini ex art. 414 c.p.p.

Per conseguenza, però, il pubblico ministero doveva preventivamente notificare la richiesta di archiviazione alla Cortinovis, quale presidente dell'ANPA, che aveva chiesto di essere a tal uopo avvisata, ai sensi dell'art. 408 c.p.p., comma 2.

6. Non può infatti condividersi la tesi dello stesso P.M., poi accolta dal giudice, secondo cui l'ente di protezione degli animali non solo non poteva costituirsi parte civile, ma neppure poteva qualificarsi come persona offesa dal reato, e quindi non era legittimato ad opporsi alla richiesta di archiviazione e a chiedere di essere preventivamente avvisato al riguardo.

In materia di legittimazione degli enti esponenziali di interessi collettivi a esercitare le facoltà processuali della persona offesa è recentemente intervenuta la l. 20 luglio 2004, n. 189, la quale - oltre a introdurre nel titolo IX *bis* c.p., i delitti contro il sentimento per gli animali e a modificare la contravvenzione di cui all'art. 727 c.p. - con l'art. 7 ha stabilito che «ai sensi dell'art. 91 c.p.p., le associazioni e gli enti di cui all'art. 19, *quater* disp. coord. e trans. c.p., perseguono finalità di tutela degli interessi lesi dai reati previsti dalla presente legge».

L'art. 19 *quater* disp. coord. e trans. c.p., introdotto dall'art. 3 della stessa legge, prevede che agli enti o alle associazioni di protezione degli animali individuati con decreto del Ministro della Salute, di concerto con il Ministro dell'interno, siano affidati gli animali sequestrati o confiscati.

Infine, l'art. 91 c.p.p., com'è noto - stabilisce che «gli enti e le associazioni senza scopo di lucro ai quali, anteriormente alla commissione del fatto per cui si procede, sono state riconosciute, in forza di legge,

finalità di tutela degli interessi lesi dal reato, possono esercitare, in ogni stato e grado del procedimento, i diritti e le facoltà attribuiti alla persona offesa dal reato».

Si configura quindi un sistema in cui gli enti di protezione degli animali individuati con decreto ministeriale sono considerati per legge soggetti offesi dai reati previsti dalla legge n. 189 del 2004, e cioè dai delitti contro il sentimento degli animali (artt. 544 *bis*-544 *quinquies* c.p.) e dalla contravvenzione prevista dal nuovo art. 727 c.p.

A tutt'oggi, peraltro, il decreto ministeriale previsto dal predetto art. 19 *quater* non è stato ancora emanato, sicché non è possibile identificare *ex lege* gli enti collettivi offesi dai reati suddetti.

7. Ciò però non esclude che un'associazione di protezione degli animali possa essere qualificata come «persona offesa» dal reato in base ai principi generali e al disposto dell'art. 90 c.p.p., e possa per conseguenza essere legittimata a chiedere di essere avvisata della richiesta di archiviazione ai sensi dell'art. 408 c.p.p., comma 2.

Invero, se la persona offesa dal reato è – per unanime approdo di dottrina e giurisprudenza – il soggetto titolare del bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice, non può dubitarsi che un'associazione statutariamente deputata alla protezione degli animali sia portatrice degli interessi penalmente tutelati dai reati di cui agli artt. 544 *bis*, 544 *ter*, 544 *quater*, 544 *quinquies* e 727 c.p.

Si deve quindi concludere che, anche indipendentemente dall'applicazione dell'art. 91 c.p.p., un'associazione che abbia come scopo statutario la tutela degli animali è legittimata a chiedere di essere avvisata *ex art.* 408 c.p.p., comma 2, della richiesta di archiviazione per i suddetti reati, in quanto soggetto offeso dai reati stessi.

Ne deriva per il caso di specie la nullità dell'impugnato provvedimento di archiviazione, che essendo stato emanato senza previo avviso alla persona offesa che l'aveva richiesto, ha violato il diritto processuale di intervento della ricorrente Cortinovis, nella qualità di rappresentante legale dell'ANPA, ai sensi dell'art. 127 c.p.p., comma 5, art. 409 c.p.p., comma 6, così come interpretati e modificati dalla sent. 353/1991 della Corte costituzionale.

Gli atti vanno restituiti al pubblico ministero competente per l'esercizio delle facoltà spettantegli secondo legge.

(Omissis)

(1-2) IL CONCETTO DI PERSONA OFFESA DAL REATO ED IL RUOLO NEL PROCESSO PENALE DELLE ASSOCIAZIONI E DEGLI ENTI DI PROTEZIONE DEGLI ANIMALI.

Una tra le più significative innovazioni contenute nelle disposizioni sul divieto di maltrattamento di animali e del loro impiego in combattimenti o in competizioni non autorizzate di cui alla l. 20 luglio 2004, n. 189 è rappresentato dalla previsione contemplata dal suo art. 7, che riconosce alle associazioni ed agli enti individuati con decreto del Ministro della salute, adottato di concerto con il Ministro dell'interno, il potere di esercitare gli stessi diritti e facoltà attribuiti alla persona offesa dall'art. 91 c.p.p. a fini di tutela degli interessi protetti dai reati descritti nella citata legge. Inoltre l'art. 3 della normativa del 2004 ha inserito nelle disposizioni di coordinamento e transitorie del codice penale, l'art. 19 *quater*, il quale stabilisce che gli animali oggetto di provvedimento di sequestro o di confisca sono affidati ad associazioni o enti che ne facciano richiesta, individuati attraverso il decreto sopra richiamato, da adottarsi dal Ministro della salute di concerto con quello del Ministro dell'interno nel termine di tre mesi dall'entrata in vigore delle nuove disposizioni.

Ne deriva che gli enti e le associazioni predetti, ai quali ante-

riormente alla commissione del fatto per cui si procede in sede penale siano stati riconosciuti scopi di protezione dei valori aggrediti dai reati contro il sentimento per gli animali, possono esercitare quei diritti e quelle facoltà con l'avvertenza che un tale esercizio è subordinato *ex art.* 92 c.p.p. al consenso della persona offesa, risultante da atto pubblico o da scrittura privata autenticata (1).

Risulta, così, definitivamente superato quell'indirizzo giurisprudenziale secondo cui per la violazione dell'art. 727 c.p. (2) le associazioni od enti per la protezione degli animali non possono essere ritenuti soffrire un danno patrimoniale o non patrimoniale ed assumere, quindi, la qualità di danneggiato e neppure quella di soggetto passivo del reato in discorso, non essendo portatori dell'interesse lesso dalla menzionata norma codicistica nella sua originaria formulazione (3), con la conseguente impossibilità di costituirsi parte civile nel processo penale (4).

Già, però, nel corso degli anni ottanta la Suprema Corte si era orientata in senso diverso: cogliendo puntualmente le mutate valutazioni della collettività nei confronti degli animali, considerati non come specie faunistica, ma nella loro individualità, nell'ambito di un interesse umano al rispetto della conservazione della natura e delle peculiari caratteristiche degli animali stessi (5), si è ritenuta legittima, in una fattispecie relativa a sevizie inflitte ad un felino, la costituzione di parte civile dell'«Unione amici del cane e del gatto» per far valere il danno prodotto dalla lesione degli interessi tutelati dall'art. 727 c.p., che non si esauriscono nel sentimento di comune pietà verso gli animali e nella promozione dell'educazione civile (6). Deve, infatti, ravvisarsi l'esistenza di un danno morale da parte del proprietario dell'animale che abbia subito sevizie per il vincolo di affetto che lo lega ad esso, anche se non ha assistito personalmente alla commissione del fatto (7).

La segnalata estensione di tutela, in linea con il nuovo sentimento sociale maturato all'interno della collettività, induce a considerare superate le perplessità circa l'attribuibilità ai detti enti o associazioni di accedere alla sede processuale penale e fugati i dubbi in ordine alla evenienza di coniare la titolarità di interessi qualificati ascrivibili direttamente agli animali, quali creature, degne di protezione nei confronti di comportamenti lesivi della loro integrità fisica (8).

Alla luce del quadro giurisprudenziale e normativo ora riassunto nei suoi punti qualificanti, palesemente erronea deve ritenersi l'affermazione contenuta nella prima delle sentenze in rassegna, ove si legge che la Lega antivivisezione non è astrattamente «titolata» a ricevere in affidamento gli animali sequestrati (volpi) dal momento che non è stata autorizzata dall'apposito decreto interministeriale di cui sopra, del resto non ancora emanato.

Al riguardo va innanzitutto osservato che la Lega antivivisezione è stata riconosciuta con d.m. 19 maggio 1998 ed eretta in ente morale ed è, quindi, una associazione che ha come scopo statutario la tutela degli animali; pertanto, come tale, è legittimata non soltanto ad esercitare i diritti e le facoltà di cui all'art. 91 c.p.p., ma anche a richiedere l'affidamento degli animali sequestrati o confiscati (9).

Ancora inesatta è l'altra affermazione secondo cui la Lega antivivisezione non sarebbe legittimata a proporre ricorso per cassazione avverso l'ordinanza del Tribunale del riesame in

L'elemento materiale del reato, Roma, s.d., 27 e ss.

(5) Cfr. MAZZA M. *Nuove frontiere per la tutela degli animali*, in questa Riv., 1992, 46 e ss.

(6) Cfr. Cass. Sez. III 1° settembre 1986, n. 8006, Cavuoti, in *Mass. dec. pen.*, 1986, 733.

(7) Cfr. Cass. Sez. III 8 settembre 2004, n. 36059, in questa Riv., 2006, 397, con nota di MAZZA P., *La parte offesa nel reato di maltrattamento di animali*.

(8) Sotto il vigore della vecchia normativa cfr., RIONDATO, *Entità naturali come persone giuridiche? Note sulla recente legislazione ambientale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1992, 757 e ss., e per i profili processuali AIMONETTO, *Enti per la protezione degli animali tra costituzione di parte civile ed intervento nel processo penale*, in *Giur. it.*, 1993, 419.

(9) Cfr. MAZZA P., *I reati contro il sentimento per gli animali*, in questa Riv., 2004, 741.

(1) Il consenso è inefficace se prestato a più enti o associazioni e può essere revocato con le stesse forme in qualsiasi momento. In tale ultima ipotesi il consenso stesso non può essere prestato al medesimo o ad altro ente o associazione.

(2) Sulla evoluzione dottrinale e giurisprudenziale di tale norma cfr. COSSÉDU, Sub art. 727, in *Commentario al codice penale*, diretto da G. MARINI, M. LA MONICA, L. MAZZA, vol. IV, Torino, 2002, 3719 e ss.

(3) Cfr. Cass. Sez. IV 24 novembre 1971, n. 1077, Marino, in *Mass. dec. pen.*, 1972, 927. In dottrina cfr. COPPI, *Maltrattamento o malgoverno di animali*, in *Enc. dir.*, vol. XXV, Milano, 1975, 2656 e ss.

(4) Sulla distinzione tra oggetto materiale del reato, che è la persona offesa o la cosa o il bene sui quali cade l'attività fisica del reo (nel caso, di cui al testo, l'animale) e danneggiato dal reato (nella specie, il proprietario dell'animale), cfr. GIANNITI, *L'oggetto materiale del reato*, Milano, 1965, *passim*, nonché DELOGU,

materia di misure cautelari aventi ad oggetto il sequestro di volpi e di un apparecchio per la elettrolocazione.

Sostiene in proposito la Corte che, poiché ai sensi dell'art. 325 c.p.p. sono legittimate a proporre ricorso, oltre il pubblico ministero, l'imputato ed il difensore, anche le persone alle quali le cose sono state sequestrate o quelle che avrebbero diritto alla restituzione, la Lega antivivisezione non avrebbe un simile diritto in quanto gli animali di cui al ricorso non le sono stati affidati con apposito provvedimento, con la conseguenza che la stessa Lega antivivisezione non può essere qualificata come soggetto avente diritto all'affidamento.

È sufficiente osservare in contrario che l'art. 19 *quater* con il suo chiaro ed inequivocabile enunciato consente, ancorché non sia stato emanato il più volte ricordato decreto interministeriale, che una associazione per la protezione degli animali possa chiedere l'affidamento degli animali sequestrati o confiscati.

Ci si avvede, così, che il punto focale della discussione riguarda l'interpretazione della formula normativa, contenuta nell'art. 325 c.p.p.: «persona avente diritto alla restituzione delle cose sequestrate». In altri termini, si tratta di appurare se la Lega antivivisezione potesse vantare un tale diritto. Sovviene in proposito l'affermazione contenuta nella seconda sentenza in rassegna, diametralmente opposta a quella poc'anzi ricordata, nonostante sia stata pronunciata dalla stessa Sezione della Cassazione: si sostiene, cioè, che, pur non essendo stato ancora emanato il decreto interministeriale che ai sensi dell'art. 19 *quater* deve individuare le associazioni e gli enti di tutela degli interessi lesi dai delitti contro il sentimento degli animali, una associazione che statutariamente si prefigge una tale tutela può essere qualificata come persona offesa dal reato in base ai principi generali ed al disposto dell'art. 90 c.p.p.

In questa sede, non possono di certo ripercorrersi tutte le vicende che riguardano la *querelle* intorno alla individuazione del concetto di persona offesa dal reato; il criterio una volta prevalente dell'immediatezza del danno, secondo cui il soggetto passivo del reato è chi sopporta le conseguenze immediate dell'attività criminosa (10), si è rivelato insufficiente non solo per la difficoltà di determinare le conseguenze immediate dell'atto illecito per distinguerle da quelle mediate, ma anche perché può portare a confondere il soggetto passivo con l'oggetto materiale del reato, che è invece la persona o la cosa su cui cade l'attività fisica del reo (11).

Sicché, più correttamente si è indicata un'altra via consistente nell'accertare l'interesse che è il vero oggetto della tutela giuridica legato in maniera indissolubile con la nozione del reato: si è, pertanto, sostenuto che soggetto passivo del reato è il titolare dell'interesse la cui offesa costituisce l'essenza del reato (12).

Nell'ambito, quindi, dei reati contro il sentimento degli animali la qualifica di persona offesa dal reato compete al proprietario dell'animale (anche in considerazione del vincolo di affetto), ma spetta altresì, nell'ottica della pluoffensività, agli enti ed alle associazioni che statutariamente hanno tra le loro finalità anche la protezione degli animali. Scatta allora la previsione di cui all'art. 91 c.p.p., il quale stabilisce che «gli enti e le associazioni senza scopo di lucro ai quali, anteriormente alla commissione del fatto per cui si procede, sono state riconosciute, in forza di

legge, finalità di tutela degli interessi lesi dal reato, possono esercitare, in ogni stato e grado del procedimento, i diritti e le facoltà attribuiti alla persona offesa dal reato».

Esattamente la seconda sentenza in rassegna configura l'esistenza di un sistema in cui gli enti di protezione degli animali, anche se non individuati con il decreto interministeriale contemplato dall'art. 19 *quater*, sono considerati per legge soggetti offesi dai reati previsti dagli artt. 1 e 2 della l. 20 luglio 2004, n. 189, ivi compresa la contravvenzione contemplata dal nuovo testo dell'art. 727 c.p., che ora punisce le condotte di abbandono di animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività e di detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura e produttive di gravi sofferenze (13).

Ne consegue che la Lega antivivisezione, che è un'associazione la quale ha fra gli scopi statutari la tutela degli animali, è legittimata a chiedere di essere informata *ex art.* 408, comma 2 c.p.p. della richiesta di archiviazione per i suddetti reati, in quanto soggetto offeso da tali reati. Né va dimenticato che una visione del sistema conforme ai canoni costituzionali del «giusto processo» consente al difensore dei soggetti privati diversi dall'indagato/imputato (fra cui la persona offesa o danneggiata dal reato) di svolgere indagini difensive (si pensi, ad esempio, alla assunzione di una testimonianza) per raccogliere elementi probatori determinanti ai fini del decidere. Lo autorizza, fra l'altro, sia pur implicitamente, l'art. 512 c.p.p., il quale prevede la lettura in dibattimento degli atti assunti dai difensori delle «parti private» (14).

Una simile strutturazione del sistema, sia dal profilo sostanziale, sia con i risvolti di carattere processuale sopra evidenziati, deve essere positivamente apprezzata in quanto volta a potenziare adeguatamente la protezione degli animali e più in generale dell'ambiente naturalistico, in conformità non solo alle proposte di riforma dell'art. 9 Cost., che contemplano l'inserimento di un terzo comma in virtù del quale la Repubblica «promuove il rispetto degli animali», ma anche perché è in sintonia con le attuali istanze sociali intese a combattere la crudeltà nei riguardi di tutti gli esseri senzienti e «togliere importanza a più differenze tradizionali (...) in confronto alla somiglianza nel dolore e nell'umiliazione» ed «includere nella sfera del "noi" persone immensamente diverse da noi stessi» (15). Questa visione consegue alle riflessioni sulla crisi dell'etica contemporanea che abbraccia anche la questione dei diritti degli animali, nel senso che le nostre idee morali ben possono essere proprie soltanto di una determinata cultura storica antropocentrica, la quale ha da sempre dominato il pianeta senza adeguatamente considerare il mondo animale con i relativi diritti. Ecco perché, soprattutto nella cultura anglosassone (16), è prevalsa la tesi che la violazione di quei diritti è da percepirsi come una forma di razzismo, che viene chiamata *specismo* (17), cioè razzismo della specie umana. Ma l'analisi dell'evoluzione della legislazione italiana in materia (18) dimostra ampiamente come gli animali abbiano usufruito nel tempo di una protezione via via crescente e però non ancora in sintonia con le più sensibili istanze profluenti dalla collettività.

Patrizia Mazza

(10) Cfr. MANZINI, *Trattato di diritto penale*, vol. I, Torino, 1964, 585 e ss.

(11) Una parte della dottrina, da un lato, reputa più propria la formula «oggetto materiale dell'azione» o «della condotta» (PETROCCELLI, *Principi di diritto penale*, Napoli, 1955, 232; MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*, Padova 2007, 223 e ss.; FIANDACA e MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, Bologna, 1985, 96), dall'altro, tende ad evitare un richiamo espresso all'attività fisica dell'agente, accennando più genericamente all'oggetto materiale come al punto di riferimento immediato dell'azione od omissione descritte nella norma (FIORE, *Il reato impossibile*, Napoli, 1959, 142). Sull'argomento si veda soprattutto GIANNITI, *L'oggetto materiale del reato*, cit., 65 e ss. Sui rapporti tra bene giuridico ed oggetto materiale cfr. ANGIONI, *Contenuto e funzioni del concetto di bene giuridico*, Milano, 1983, 99.

(12) Cfr. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2000, 186.

(13) Cfr. MAZZA P., *I reati contro il sentimento per gli animali*, cit., 741.

(14) Cfr. VENTURA, *Le indagini difensive*, Milano, 2005, 25 e ss. In virtù dell'art. 391 *monies* c.p.p. le indagini difensive possono svolgersi con le modalità ivi indicate anche «per l'eventualità che si instauri un procedimento penale» (c.d. indagi-

ni pre-procedimentali).

(15) Cfr. RORTY, *La filosofia dopo la filosofia*, Roma-Bari, 1989, 221.

(16) Cfr. REGAN, *Diritti animali, abblighi umani*, Milano, 1986, 37 e ss.

(17) Cfr. SINGER, *Liberazione animale*, Milano, 1975, *passim*.

(18) Si vedano: l. 12 giugno 1913, n. 611, contenente provvedimenti per la protezione degli animali; l. 12 giugno 1931, n. 924, in materia di vivisezione; l. 12 aprile 1973, n. 222 e d.p.r. 5 giugno 1982, n. 624, per la protezione degli animali nei trasporti internazionali; l. 14 ottobre 1985, n. 623, per la protezione degli animali da macello; l. 14 agosto 1991, n. 281, in materia di animali di affezione e prevenzione del randagismo; d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 116, in attuazione della direttiva CEE n. 609/86, in materia di protezione degli animali utilizzati a fini sperimentali o ad altri fini scientifici; l. 7 febbraio 1992, n. 150, per il commercio internazionale delle specie in via di estinzione; l. 11 febbraio 1992, n. 157, per la protezione della fauna selvatica omeoterma; l. 22 novembre 1993, n. 473, recante nuove norme contro il maltrattamento degli animali. In argomento cfr. MAZZA P., *La tutela della fauna selvatica ed omeoterma*, in AMELIO-FORTUNA, *La tutela penale dell'ambiente*, Torino, 2000, 161 e ss.

Trib. Mantova - 30-8-2007 - Scaglioni, pres.; Bernardi, est. - Fallimento Realfood s.r.l.

Imprenditore agricolo - Requisiti - Società commerciale - Oggetto dell'attività - Rilevanza.
Imprenditore agricolo - Impresa agricola - Commercio di bovini e integratori alimentari - Attività connessa - Natura di attività agricola principale - Prova - Necessità.
Imprenditore agricolo - Impresa agricola - Dichiarazione di fallimento di società commerciale - Requisiti dimensionali - Investimenti - Criterio temporale - Applicazione analogica - Ammissibilità.

Anche gli enti costituiti in forma di società commerciale (nel caso di specie s.a.s.) possono assumere la veste di imprenditore agricolo ex art. 2135 c.c. dovendosi avere riguardo unicamente alla natura dell'attività esercitata, quale che sia la complessità organizzativa assunta dall'azienda (1).

L'attività di commercio di bovini, di mangimi e loro integratori per uso zootecnico nonché di prodotti agricoli in genere non può considerarsi connessa ai sensi dell'art. 2135, commi 1 e 3 c.c. ove difetti la prova che essa derivi, in via prevalente, dall'esercizio delle attività c.d. agricole principali (di quelle cioè elencate al primo comma della norma in esame) (2).

In difetto di specifica indicazione normativa dell'arco temporale rilevante ai fini della verifica della sussistenza del requisito degli investimenti previsto dall'art. 1, legge fallimentare nel testo novellato dal d.lgs. 5/06, debbono prendersi in considerazione, nel caso di società commerciale, gli ultimi tre esercizi dovendosi fare ricorso, in via analogica, al criterio stabilito nella medesima norma a proposito dei ricavi e fissato altresì nell'art. 14, legge fallimentare, avendo riguardo alla data di deposito del ricorso di fallimento (3).

(Omissis)

Letto il ricorso n. 42/07 promosso dal Fallimento Realfood s.r.l. in liquidazione per la dichiarazione di fallimento della società V. di L.A. e C. s.a.s.;

vista la documentazione allegata;

considerato che la debitrice risulta essere iscritta alla Sezione ordinaria della Camera di commercio quale impresa agricola e che il Collegio è tenuto ad accertare, senza essere vincolato dalle allegazioni delle parti, se il debitore sia un imprenditore commerciale insolvente;

considerato che anche gli enti costituiti in forma di società commerciale possono assumere la veste di imprenditore agricolo ex art. 2135 c.c. dovendosi avere riguardo unicamente alla natura dell'attività esercitata, quale che sia la complessità organizzativa assunta dall'azienda, sia perché ciò è consentito dall'art. 2249, comma 2 c.c. sia perché le norme dettate dal codice civile agli artt. 2082 e ss. c.c. disciplinano in generale l'attività di impresa che può avere natura agricola o commerciale ed essere esercitata in forma individuale o collettiva (tale ultima modalità è inoltre prevista, ma per diversi fini, dall'art. 10 del d.lgs. 228/01);

considerato che ai fini dell'attribuzione della qualifica di imprenditore ciò che assume rilevanza nella società è l'oggetto sociale, quale risulta dall'atto costitutivo e non l'attività in concreto esercitata (cfr. Cass. 28 aprile 2005, n. 8849; Cass. 26 giugno 2001, n. 8694; Cass. 4 novembre 1994, n. 9084; Cass. 10 agosto 1979, n. 4644; Cass. 22 giugno 1972, n. 2067; Cass. 10 agosto 1965, n. 1921) e che l'oggetto sociale della debitrice, oltre all'allevamento di bestiame, contempla lo svolgimento anche delle attività di commercio di bovini, mangimi e loro integratori per uso zootecnico nonché di prodotti agricoli in genere, rientranti come tali nell'ambito di previsione di cui all'art. 2195, n. 2 c.c.;

considerato in particolare che le attività in questione non possono considerarsi connesse ai sensi dell'art. 2135, commi 1 e 3 c.c. difettando la prova che la commercializzazione degli animali o dei prodotti sopra indicati derivi, in via prevalente, dall'esercizio delle attività c.d. agricole principali (di quelle cioè elencate al primo comma della norma in esame) ed anzi emergendo dagli atti una presunzione in senso contrario stante l'enorme entità del passivo (oltre euro 14.500.000,00) non compatibile con una attività di allevamento di animali esercitata in conformità del criterio sancito dall'art. 2135, comma 3 c.c. ed il fatto che parte rilevante delle poste dell'attivo e del passivo è costituita da operazioni di natura strettamente finanziaria, valutazione ulteriormente confortata dalla circostanza che la natura agricola dell'impresa non è neppure stata prospettata dalla difesa della resi-

stente sicché deve concludersi che la Vitalzoo sia da qualificare come imprenditore commerciale;

osservato che, alla stregua del disposto di cui all'art. 1, legge fallimentare nel testo risultante a seguito della novella introdotta con il d.lgs. 5/06, soggiace al fallimento l'imprenditore commerciale che ha, in via alternativa, effettuato investimenti nell'azienda per un capitale di valore superiore ad euro 300.000,00 ovvero realizzato ricavi lordi, calcolati nella media degli ultimi tre anni, per un ammontare complessivo superiore ad euro 200.000,00;

rilevato, quanto ai ricavi, che dall'istruttoria esperita non risulta il superamento del parametro normativo;

ritenuto, in ordine agli investimenti, che in difetto di specifica indicazione normativa dell'arco temporale rilevante ai fini dell'indagine vanno presi in considerazione, trattandosi di società commerciale, gli ultimi tre esercizi dovendosi fare ricorso, in via analogica, al criterio stabilito dall'art. 1, legge fallimentare a proposito dei ricavi e fissato altresì nell'art. 14, legge fallimentare, avendo riguardo alla data di deposito del ricorso di fallimento;

osservato che fra gli investimenti va annoverato anche l'attivo circolante comprensivo anche dei crediti;

considerato che facendo riferimento all'art. 1, legge fallimentare, agli investimenti effettuati occorre tener conto del valore degli stessi al momento dell'accertamento e che, a tal fine, è sufficiente che tale dato, nell'arco temporale suddetto, abbia superato il limite di euro 300.000,00 soccorrendo a tal fine la lettera della legge, l'osservazione secondo cui, in prossimità della dichiarazione di fallimento, il patrimonio è di regola in larga misura venuto meno e quindi assume scarso significato ai fini degli accertamenti che il Tribunale viene chiamato a svolgere e che l'intento del legislatore è stato quello di introdurre dei criteri volti ad individuare, sia pure in un ambito temporale definito, l'effettiva consistenza non solo del patrimonio aziendale ma anche delle dimensioni assunte, nell'ambito del mercato, dall'impresa insolvente (vedasi in proposito la relazione al d.lgs. n. 5/06) al fine evidente di sottrarre dall'area della fallibilità le imprese che non raggiungono i ricordati limiti;

osservato che dalle copie (acquisite presso l'amministrazione finanziaria) delle dichiarazioni dei redditi della società debitrice relative agli anni 2004 e 2005 risultano indicati crediti verso terzi pari rispettivamente ad euro 2.119.852,00 e ad euro 2.781.266,00 (non potendosi invece tener conto dei dati emergenti dal libro degli inventari depositato nel corso dell'udienza ove risulta riportato un generico fondo svalutazione crediti, atteso che non vi è certezza né dell'autore delle annotazioni ivi contenute né del momento della loro redazione, rilevandosi peraltro che la nuova disciplina delle strutture di bilancio delle società prevede che l'appostazione dei crediti avvenga mediante la diretta riduzione del valore iscritto all'attivo) e che non può comunque accogliersi l'assunto difensivo secondo cui non si potrebbe tener conto di tali crediti in quanto sorti in larga misura verso società dichiarate fallite (peraltro solo nel 2005) posto che si tratta di procedure ancora aperte e che non vi è certezza in ordine alle eventuali prospettive di riparto;

ritenuto che lo stato di insolvenza si desume dall'entità del credito azionato (euro 304.519,14), dall'esposizione complessiva, dall'esito negativo della esperita procedura esecutiva mobiliare nonché della cessazione dell'attività di impresa;

considerato che la procedura non riveste particolare complessità; ritenuto che questo Tribunale è competente ai sensi dell'art. 9 del r.d. 16 marzo 1942, n. 267 poiché la sede principale dell'impresa della società debitrice si trova in M., via P. n. 2;

rilevato che il socio accomandatario L.A. è già stato dichiarato fallito con sentenza di questo Tribunale sicché deve pronunciarsi il fallimento unicamente dell'altro socio illimitatamente responsabile.

(Omissis)

(1-3) OGGETTO SOCIALE E QUALIFICAZIONE DELLA SOCIETÀ.

1. L'utilizzo per l'esercizio collettivo dell'impresa agricola di forme societarie c.d. commerciali è stato al centro dell'attenzione della dottrina commercialistica meno recente, nella quale il punto focale della discussione consisteva nella affermata non utilizzabilità per l'esercizio dell'agricoltura dei modelli societari diversi dalla società semplice e, nel caso, di prevalenza della «forma» sulla effettiva natura dell'attività esercitata: così che la «commercialità» della forma avrebbe prevalso sull'agrarietà della

«sostanza» (1).

In particolare, nel noto studio «Materia agricola e «forma» commerciale», Oppo (2) sosteneva che l'adozione delle forme di società commerciali per l'impresa agricola associata era impedita dal fatto che tali società sarebbero state create per assolvere ad esigenze «sostanzialmente commerciali perché caratteristicamente commerciale è, nella struttura e nella destinazione, il tipo sociale». Le società in nome collettivo, in accomandita semplice e per azioni, a responsabilità limitata e per azioni sarebbero, cioè, commerciali indipendentemente dall'oggetto sociale, ma solo in relazione alla loro forma (3).

In questa prospettiva, si è ritenuto che l'assunzione ad oggetto sociale dell'attività agricola da parte di una società di capitali, piuttosto che in accomandita semplice o in nome collettivo desse luogo ad una connessione tra materia agricola e materia commerciale, connessione che sarebbe nata dalla predisposizione di categorie formali e di schemi giuridici, ad opera dell'ordinamento, per una finalità prevalentemente commerciale e che si sarebbe concretizzata nell'inserimento dell'attività agricola in una di quelle categorie. In altri termini, l'adozione di strutture societarie complesse in agricoltura era vista come una sorta di «intrusione» della materia agricola in un settore riservato all'esclusivo dominio della commercialità.

Una simile impostazione non era senza conseguenze soprattutto in caso di insolvenza della società. È stato affermato, infatti, che utilizzando le c.d. società commerciali, l'impresa collettiva agricola diveniva necessariamente fonte di rapporti commerciali, con l'effetto di applicare integralmente la disciplina commerciale, ivi compresi il fallimento e le procedure concorsuali. Il «rivestirsi di forme le quali richiamano, nell'interesse dei privati, come nell'interesse della comunità, doveri diritti e sanzioni» (4) ha rappresentato un fertile terreno per far ritenere che «la disciplina sostanziale delle società commerciali si ripercuote sull'attività agricola svolta in forma commerciale» e che «ove i soci manifestino la volontà di costituire la società secondo uno dei tipi differenziati (per es. in forma di società in nome collettivo), la società è soggetta alla disciplina propria del tipo adottato» (5). Il che equivaleva a dire che un'impresa agricola svolta in forma societaria, con modelli diversi dalla società semplice, doveva, in caso di insolvenza, essere sottoposta alle procedure

concorsuali, laddove l'imprenditore agricolo individuale insolvente era, viceversa, esonerato dal fallimento (6).

Questa posizione, già non esente da critiche alla luce della disciplina codicistica, appare non più proponibile oggi soprattutto alla luce dei recenti interventi normativi in materia di società agricole.

Sotto il primo profilo, la scissione tra forma e sostanza, la valutazione della forma quale indice della commercialità e, in definitiva, l'individuazione di una società non attraverso l'identificazione della natura dell'oggetto sociale ma solo attraverso l'adozione di un determinato schema societario non si concilia con una attenta lettura delle disposizioni codicistiche, nelle quali la ritenuta «forma commerciale» non trova riscontro alcuno. Il codice, invero, nel momento in cui disciplina l'esercizio di un'attività economica in forma organizzata, istituisce un parallelismo tra nozione generale di imprenditore individuale (art. 2082 c.c.) e la nozione generale di imprenditore collettivo (art. 2247 c.c.). Se la prima trova specificazione negli artt. 2135 e 2195, ovvero trova qualificazione, rispettivamente, nella definizione di imprenditore agricolo e di imprenditore commerciale in dipendenza dalle attività assunte ad oggetto dell'impresa, la seconda trova specificazione con riferimento ai «tipi» di società, ovvero ai modelli organizzativi che l'esercizio collettivo dell'impresa può utilizzare, ma non anche con riguardo alla qualificazione della natura giuridica della società (7). In presenza di una definizione neutra di imprenditore individuale, la definizione della società *ex art.* 2247 c.c. dal punto di vista sostanziale (e non formale) non può che essere altrettanto neutra, posto che la società rappresenta il modulo organizzativo per l'esercizio dell'impresa in forma non individuale. La qualificazione della società, così come dell'imprenditore, dipende da quell'unica variabile idonea a connotare l'attività economica in termini di commercialità o di agrarietà, vale a dire dalla natura dell'attività economica svolta. Così che, se è lo svolgimento di un'attività economica l'elemento che sottende alle definizioni di cui agli artt. 2082 e 2247 c.c., la riconduzione dell'attività economica all'art. 2135 piuttosto che all'art. 2195 c.c. è l'unico elemento di qualificazione dell'imprenditore individuale così come della società, senza che possano rinvenirsi legittime distinzioni tra società agricola e società commerciale in ordine

(1) Il problema nasceva dalla circostanza che l'art. 2249 c.c. sembra riservare il modello della società semplice all'esercizio collettivo dell'agricoltura. Sulla società semplice come prototipo per l'impresa agricola associata e sulle ragioni, anche storiche, che avevano condotto la dottrina a confinare la società in agricoltura al solo modello della società semplice, mi permetto di rinviare a S. CARMIGNANI, *La società in agricoltura*, Milano, 1999.

(2) In *Scritti giuridici in onore di F. Carmelutti*, III, Padova, 1950, 145.

(3) L'apposizione dell'attributo «commerciale» agli schemi diversi dalla società semplice trovava giustificazione sia con riferimento al diritto positivo sia nella prospettiva storica. Sotto il primo profilo, l'assunzione della commercialità a criterio qualificatore della forma dei vari tipi sociali si fondava sul dato testuale degli artt. 2188-2195 c.c. in materia di regime di pubblicità delle imprese, trasferendo, poi, le conclusioni raggiunte in quella sede all'interpretazione delle disposizioni relative all'impresa collettiva. In particolare, sulla base della rubrica dell'art. 2195 c.c. «Imprenditori soggetti a registrazione», che faceva riferimento all'obbligo dell'iscrizione nel registro delle imprese per i soli imprenditori commerciali, era stata dedotta l'equivalenza tra impresa commerciale ed impresa registrata, laddove la registrazione diveniva indice della commercialità. Sul punto, C. ARENA, *Nuovi profili del diritto commerciale*, in *Dir. prat. comm.*, 1942; Id. *Le società commerciali pubbliche: natura e costituzione*, Milano, 1942; F. SANTORO PASSARELLI, *L'impresa nel sistema del diritto civile*, in *Riv. dir. comm.*, 1942, I, 376 ss. Sull'iscrizione nel registro delle imprese come «segno incancellabile della condizione commerciale», L. MOSSA, *Impresa commerciale ed impresa agraria*, in *Riv. dir. agr.*, 1941, I, 141 ss. Cfr. G. GRAZIANI, *L'impresa e l'imprenditore*, Napoli, 1962. La trasposizione dal piano individuale al piano collettivo di una simile posizione conduceva ad affermare la commercialità di tutte quelle società soggette all'obbligo della registrazione, ovvero di tutte le forme societarie, di persone e di capitali, ad eccezione della società semplice. Invero, l'art. 2200 c.c. esonerava, fino alla legge n. 580 del 1993, istitutiva del registro delle imprese, le sole società semplici dalla registrazione, così che l'identificazione della commercialità nell'obbligo della registrazione e l'esclusione da tale obbligo delle sole società semplici induceva a qualificare commerciali tutte le società, ad eccezione di quella, e ciò indipendentemente dall'attività svolta. In ipotesi, una S.p.A. era considerata società commerciale

per il solo fatto di aver assunto quella specifica forma, ovvero per il solo fatto di essere sottoposta a registrazione: in caso di svolgimento anche di un'attività commerciale, la S.p.A. era qualificata società commerciale sia dal punto di vista formale che sostanziale. La contrapposizione di sostanza (agricola o commerciale) e forma (sempre commerciale per le società diverse dalla società semplice) non era senza giustificazioni, trovando referente nel dato storico. Infatti, nel sistema disegnato dall'abrogata legislazione, la società era stata pensata ed elaborata esclusivamente per assolvere alle esigenze dello svolgimento in comune di atti di commercio, mentre l'esercizio in comune di atti non di commercio, cioè agricoli, affidato alla società civile, costituiva una realtà del tutto marginale. Le società di capitali e le società di persone diverse dalla società semplice erano, dunque, considerate «commerciali» in quanto storicamente destinate all'esercizio di atti commerciali. Cfr. G. OPPO, *op. loc. cit.* Ciò produceva inevitabili riflessi quando l'attenzione si spostava sul fenomeno societario in agricoltura. L'assunzione ad oggetto sociale di una attività agricola ed il suo esercizio in forma diversa dalla società semplice comportava, *ex art.* 2200 c.c., la sottoposizione della società a registrazione, dove il regime di pubblicità conduceva alla riconduzione della registrazione alla commercialità. Con la conseguenza che la società registrata ad oggetto agricolo non era qualificata come società agricola ma come società di forma commerciale con oggetto agricolo. Si era in presenza, per usare la famosa locuzione di Oppo, di un concorso di sostanza agricola e di forma commerciale (G. OPPO, *op. cit.*, 88).

(4) L. MOSSA, *Trattato del nuovo diritto commerciale*, Padova, 1957, 226-227.

(5) G. FERRI, *Delle società*, in *Commentario del codice civile*, a cura di M. SCIALOJA e G. BRANCA, *sub art.* 2249, Bologna - Roma, 1960, 61.

(6) In questo senso, Cass. Sez. I Civ. 4 novembre 1994, n. 9084, in *Giust. civ.*, 1995, 110, che conferma Corte d'appello di Catanzaro 6 marzo 1993, in *Dir. fall.*, 1994, II, 513 e, *ivi*, 1012, con nota di E. MAZZA.

(7) La circostanza che l'art. 2249 c.c. vincoli l'esercizio collettivo di un'attività commerciale ai tipi di società diverse dalla società semplice e che lasci all'esercizio collettivo dell'impresa agricola il tipo della società semplice e, laddove i soci manifestino una volontà in tal senso, anche a tutti gli altri tipi è questione che attiene alla scelta del modello organizzativo dell'impresa collettiva e non anche alla sua qualificazione giuridica.

alla forma societaria assunta (8).

La natura dell'attività esercitata come criterio assoluto per valutare la commercialità o meno dell'impresa, dunque, di conseguenza, per tracciare la linea di demarcazione tra l'area della fallibilità e l'area dell'insolvenza civile, emerge dalla stessa legge fallimentare. L'art. 1 della legge fallimentare sottopone, invero, espressamente alle procedure concorsuali i soli imprenditori «che esercitano un'attività commerciale». L'originaria formulazione della norma precisava, poi, al secondo comma, che «in nessun caso sono considerati piccoli imprenditori le società commerciali». Il riformulato art. 1, ad opera del d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5, replica tale disposizione, escludendo dall'area della piccola impresa gli imprenditori commerciali, individuali e collettivi, che presentano determinati indici di investimenti effettuati e di ricavi realizzati (9). La norma, vecchia e nuova, non pone una regola per gli imprenditori individuali, e cioè il fallimento per i soli imprenditori commerciali, e una deroga per le società, che possono fallire indipendentemente dall'attività esercitata. Le società c.d. commerciali sono sottoponibili alle procedure concorsuali nella misura in cui soddisfino le condizioni indicate, quindi rivestano la qualità di imprenditori commerciali: ciò che la norma indica, oggi come ieri, è che le società non possono, o ben difficilmente possono, essere considerate piccoli imprenditori (10), stante la complessità organizzativa che la società implica, ma non anche che la forma può in qualche modo reagire sull'oggetto dell'impresa, al punto da sottoporre l'impresa agricola svolta in forma associata ad uno statuto ad essa estraneo. Se la società, ad esempio, per azioni non può essere considerata piccolo imprenditore, ciò non equivale a dire che la medesima S.p.A., il cui oggetto sociale risulta essere l'esercizio dell'attività agricola, non sia imprenditore agricolo, come tale sottratta al fallimento, analogamente a quanto previsto per l'imprenditore agricolo individuale insolvente.

Sotto il secondo profilo, merita ricordare che l'obiettivo di modernizzare le strutture produttive agricole, di sviluppare la competitività delle imprese, di potenziare la capacità dell'impresa di soddisfare la domanda dei mercati, assicurando la qualità dei prodotti, nonché di migliorare la capacità concorrenziale è perseguito dal legislatore nei decreti di orientamento e modernizzazione del settore agricolo, nei quali l'intervento normativo si è indirizzato, tra l'altro, verso la disciplina delle società agricole.

In particolare, con lo scopo di favorire lo sviluppo delle forme societarie in agricoltura, l'art. 9 del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228, consente ai soggetti, che rivestono la qualifica di coltivatore diretto o di imprenditore agricolo professionale e

che sono soci di società di persone esercenti attività agricole, di conservare le agevolazioni tributarie e creditizie previste per le persone fisiche. L'affermato transitare del regime di favore, disposto per l'imprenditore professionale, al socio di società di persone indica la volontà legislativa di fondare la società in agricoltura sulla professionalità dei partecipi, facendo dell'impresa agricola associata una società di professionisti. Tuttavia, disponendo la garanzia di mantenimento di *status* ai soci imprenditori agricoli professionali e a coltivatori diretti, la norma, da un lato, incentiva la partecipazione *a* e la costituzione di società, utilizzando la «ambulatorietà» dei privilegi; dall'altro, mostra che l'esperienza societaria in agricoltura è indirizzata dal legislatore verso forme qualificate non già dal punto di vista strutturale, ma sia dal punto di vista personale, radicando la specificità delle società di persone in agricoltura nella specificità delle professionalità individuali, sia dal punto di vista dell'attività esercitata, dunque dell'oggetto, indipendentemente dalla forma giuridica assunta. Alla previsione dell'art. 9 sottende, invero, il presupposto che la società di persone è agricola quando esercita attività agricola, dove l'agrarità è legata alla professionalità dei soci e all'oggetto sociale, senza essere inficiata dall'opzione per la scelta della forma in accomandita semplice piuttosto che in nome collettivo (11).

Ancor più incisivamente, l'art. 2 del d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99 stabilisce che le società, aventi quale oggetto sociale l'esercizio esclusivo delle attività agricole, devono contenere, nella ragione sociale o nella denominazione sociale, l'indicazione di «società agricola». La previsione, formulata con l'intento di rendere destinatarie le società in agricoltura delle agevolazioni tributarie e creditizie stabilite a favore degli imprenditori agricoli individuali professionalmente caratterizzati (12), appare significativa. Invero, il legislatore esprime chiaramente che elemento di qualificazione della natura della società è solo ed esclusivamente l'oggetto sociale, risultando indifferente che i soci optino per la società semplice piuttosto che per un'altra società di persone o per una delle società di capitali. Il riferimento normativo al fatto che la dizione «società agricola» deve comparire nella «ragione sociale» o nella «denominazione sociale» sottolinea l'irilevanza, ai fini della qualificazione della società, dell'essere la società ad oggetto agricolo una società di persone o una società di capitali. È, dunque, l'oggetto, cioè l'attività esercitata, e non la forma societaria l'elemento di qualificazione della società.

Ed infatti, il medesimo d.lgs. n. 99/2004 all'art. 1 attribuisce la qualifica di imprenditore agricolo professionale alle società di persone, alle cooperative ed alle società di capitali a condizione che abbiano ad oggetto sociale l'esercizio esclusivo delle

(8) Né è possibile legare la commercialità alla registrazione. E ciò per un duplice motivo. Da un lato, perché la l. 29 dicembre 1993, n. 580, istitutiva del registro delle imprese, ha imposto l'obbligo di iscrizione in sezioni speciali del registro anche agli imprenditori agricoli e alle società semplici, confermando, così, che l'agrarità non è un connotato in sé preclusivo dell'appartenenza dell'impresa alla categoria delle imprese soggette a registrazione, così come, del resto, la commercialità non è, al medesimo fine, un requisito sufficiente. Si pensi alla posizione di quegli enti pubblici economici che esercitano in modo non esclusivo un'attività commerciale. Sul tema, R. ALESSI, *L'impresa agricola. Artt. 2135-2140, in Commentario al codice civile*, diretto da P. SCHLESINGER, Milano, 1990, 215. Dall'altro, perché l'iscrizione delle società nel registro delle imprese è funzionale non già alla loro qualificazione giuridica in termini di agrarietà o commercialità, bensì solo all'acquisizione, per le società di persone, dello *status* di società regolari, e, per le società di capitali, della personalità giuridica.

(9) Il novellato art. 1 della legge fallimentare non considera piccoli imprenditori coloro che, in forma individuale o collettiva, esercitano un'attività commerciale e che, anche alternativamente, hanno effettuato investimenti nell'azienda per un capitale superiore a euro trecentomila, e che hanno realizzato ricavi lordi, calcolati sulla media degli ultimi tre anni, per un ammontare complessivo annuo superiore a euro duecentomila. Sulla riforma, S. AMBROSINI (a cura di), *La riforma della legge fallimentare*, Bologna, 2006; A. NIGRO, M. SANDULLI, *La riforma della legge fallimentare*, Torino, 2006. Con specifico riguardo alle società insolventi, G. PELLEGRINO, *Fallimento delle società: riforma del diritto societario e della legge fallimentare*, Padova, 2007. Ma v. ora il decreto 12 settembre 2007, n. 169, il cui art. 1, di sostituzione dell'art. 1 del r.d. 16 marzo 1942,

n. 267, sottopone al fallimento e al concordato preventivo «gli imprenditori che esercitano un'attività commerciale, esclusi gli enti pubblici». Nulla dice il decreto sui piccoli imprenditori, i quali sembrano così compresi nell'area dei soggetti fallibili. Il decreto esclude, infatti, dal fallimento e dal concordato preventivo i soli imprenditori commerciali che dimostrino il possesso congiunto dei seguenti requisiti: aver avuto, nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento, un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore ad euro trecentomila; aver realizzato, nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento, ricavi lordi per un ammontare complessivo annuo non superiore ad euro duecentomila; avere un ammontare di debiti anche non scaduti non superiore ad euro cinquecentomila.

(10) Fermo restando, alla luce del d.lgs. n. 5/2006, l'accertamento dell'entità degli investimenti effettuati e dei ricavi ottenuti. È, forse, opportuno e preferibile, alla luce del decreto 12 settembre 2007, n. 169, dire che le società di capitali ben difficilmente possono essere considerate escluse dalle procedure concorsuali secondo i criteri stabiliti da tale decreto, posto che la figura del piccolo imprenditore è scomparsa dalla nuova formulazione dell'art. 1, l.f. V. nota precedente.

(11) Sull'art. 9 mi permetto di rinviare a S. CARMIGNANI, *Commento all'art. 9*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, 387 ss.

(12) In particolare, alle società agricole sono riconosciuti le agevolazioni tributarie, creditizie, previdenziali e assistenziali previste per gli imprenditori agricoli individuali coltivatori diretti, nonché il diritto di prelazione nel caso di società agricola di persone composta per almeno la metà da soci coltivatori diretti. Sul punto, A. SCIAUDONE, *Società di persone e prelazione agraria*, in *questa Riv.*, 2004, 291.

attività di cui all'art. 2135 c.c., ed almeno un socio, nelle società di persone, o un amministratore, nelle società di capitali, sia in possesso della qualifica di imprenditore agricolo professionale (13). Allo stesso tempo, la società agricola, che, in quanto tale, deve avere per oggetto sociale l'esercizio esclusivo delle attività ex art. 2135 c.c., composta per almeno la metà da coltivatori diretti diventa coltivatore diretto, come risulta dall'art. 2, comma 3, d.lgs. n. 99/2004 (14). Se, allora, la seconda condizione vale a connotare professionalmente la società, in dipendenza della qualifica personale di un socio o di un amministratore, è, però, la prima condizione che, da sola, è necessaria e sufficiente per ricondurre la società all'area dell'impresa agricola.

In conclusione, l'assunzione ad oggetto sociale dell'attività agricola vale a qualificare la società, *qualunque* tipo di società, come società agricola. Laddove, poi, tale società sia composta per almeno la metà da soci coltivatori diretti, si colora anche del requisito della indicata professionalità. Analogamente, laddove la società agricola abbia tra i propri soci o amministratori almeno un socio imprenditore agricolo professionale, la società acquisisce la connotazione di società agricola i.a.p. (15).

Abbandonate, dunque, le vecchie teorie sulla forma, la qualificazione dell'impresa, sia essa individuale che collettiva, è legata all'accertamento della natura dell'attività esercitata.

2. In questo quadro, si inserisce la pronuncia del Tribunale di Mantova, 30 agosto 2007.

Rileva, invero, il giudice che anche le società di forma commerciale possono assumere la veste di imprenditore agricolo, dovendosi avere riguardo unicamente alla natura dell'attività esercitata e non anche alla complessità della formula organizzativa adottata, e questo «sia perché ciò è consentito dall'art. 2249, comma 2, c.c. sia perché le norme dettate dal codice civile agli artt. 2082 e ss. disciplinano in generale l'attività di impre-

sa che può avere natura agricola o commerciale ed essere esercitata in forma individuale o collettiva». Nell'operazione di qualificazione della società, il giudice evidenzia, dunque, correttamente, che l'unico parametro per demarcare il confine tra impresa agricola e impresa commerciale non è la forma, ma l'oggetto sociale, trattandosi la società di una mera formula organizzativa che riceve connotazione dall'attività svolta, così come la nozione generale di imprenditore ex art. 2082 riceve specificazione e qualificazione dallo svolgimento delle attività descritte nell'art. 2135 piuttosto che nell'art. 2195 c.c. Appartiene, cioè, alla volontà dei soci la scelta in ordine al tipo da adottare, dove l'opzione per la società semplice piuttosto che per le altre forme societarie, ex art. 2249 c.c., non inficia la natura giuridica dell'impresa collettiva, dipendente esclusivamente dall'oggetto sociale.

In dettaglio, il caso di specie verte sulla sottoposizione o meno al fallimento di una società in accomandita semplice avente come oggetto sociale l'allevamento di animali nonché il commercio di bovini, di mangimi e loro integratori per uso zootecnico. Il giudice, chiamato a qualificare la società come agricola o commerciale, muove dal corretto assunto che la qualificazione è, appunto, dipendente soltanto dall'identificazione dell'oggetto sociale, quindi dalla sua riconducibilità all'art. 2135 piuttosto che all'art. 2195 c.c., discendendo dalla natura dell'attività esercitata la natura giuridica della società e, di conseguenza, la sua sottoponibilità o meno al fallimento.

Sulla base di questa premessa, il Tribunale nega alla società in questione la qualifica di società agricola, non rinvenendo nell'attività svolta i caratteri dell'agrarietà.

Invero, nel caso in esame l'oggetto sociale contempla l'attività di «allevamento di bestiame» ed anche di «commercio di bovini, mangimi e loro integratori». L'attività di «commercio»

(13) In argomento si rinvia a A. GERMANO, *Nuovo orientamento agricolo: la società agricola*, in questa Riv., 2004, 276 ss.; L. COSTATO, *Primo commento al decreto legislativo sul nuovo orientamento agricolo*, *ivi*, 271. Mi sia consentito anche di rinviare a S. CARMIGNANI, *La società cooperativa imprenditore agricolo professionale*, *ivi*, 282 ss.

(14) Occorre, al riguardo, però precisare che tale qualificazione non è espressamente dichiarata dal legislatore, ma è rinvenibile da un procedimento *a contrario*. Infatti l'art. 2, comma 3, del d.lgs. n. 99/2004 riconosce alla società agricola di persone un diritto (quello di prelazione) prima di attribuire la qualifica che di quel diritto è presupposto, dettando i requisiti dimensionali che la società deve possedere per esercitare quel diritto, lasciando tuttavia intendere che i medesimi requisiti devono sussistere affinché la società sia qualificabile come coltivatore diretto, e dunque, per tale motivo, possa legittimamente esercitare il diritto di prelazione. Nella formulazione della norma, cioè, l'interprete ricava i requisiti necessari perché la società agricola possa essere qualificata coltivatore diretto dai requisiti indicati dal legislatore per l'esercizio da parte della società agricola del diritto di prelazione. Se il diritto di prelazione è riconosciuto al coltivatore diretto persona fisica e se il comma 3 del citato art. 2 attribuisce tale diritto alla società di persone agricola composta almeno per la metà da soci coltivatori diretti, ne deriva che la presenza di «almeno la metà dei soci» coltivatori diretti è la soglia di confine tra società agricola e società agricola coltivatore diretto, solo alla quale, in forza di una simile qualifica, è appunto attribuito il diritto di prelazione.

(15) Non è possibile, al riguardo, fare a meno di rilevare la singolarità dell'impianto adottato dal legislatore riformista del 2004, il quale opera un *distinquo* tra società agricole di persone in vista dell'attribuzione della qualificazione professionale. In dettaglio, mentre nell'art. 1 d.lgs. n. 99/2004 il legislatore dispone l'attribuzione alle società di persone della qualifica di imprenditore agricolo professionale quando almeno un socio sia i.a.p., esclude tuttavia l'applicazione delle medesime modalità di attribuzione della qualifica professionale quando si tratti di riconoscere la qualità di coltivatore diretto alle società di persone con soci coltivatori diretti, imponendo per la relativa acquisizione di *status*, che «almeno la metà dei soci» sia coltivatore diretto. E ciò come se una società di persone con un socio i.a.p. possa essere imprenditore agricolo professionale e una società con un socio coltivatore diretto non possa essere qualificata coltivatore diretto, occorrendo, viceversa, per quest'ultima, il raggiungimento della soglia di maggioranza numerica. In proposito, è stato osservato che tale limitazione costituisce «un'ulteriore dimostrazione della timidezza del legislatore nell'affrontare e sciogliere il nodo del controverso rapporto tra la figura del coltivatore diretto e quella dell'imprenditore agricolo professionale»: A. SCIALOJONE, *Società di persone e prelazione agraria*, cit., 291. È possibile aggiungere che la limitazione in parola si accompagna alla circostanza che il legislatore ha previsto società di capitali i.a.p., ma non ha replicato la medesima disposizione per le società dirette coltivatrice, che può assumere, di conseguenza, la sola forma delle società

personali. Una simile limitazione è sintomo dell'asincronia tra impresa e normazione, evidenziando la consumata frattura tra fenomeni socio-economici dell'impresa e loro regolamentazione. Limitando il discorso alle società a base personale, la società di persone è i.a.p., come già osservato, se almeno un socio è i.a.p., laddove la società di persone è coltivatore diretto solo quando almeno la maggioranza dei soci riveste tale qualifica professionale. Inoltre, l'art. 2, comma 4, d.lgs. n. 99/2004 riconosce alle società agricole i.a.p. le agevolazioni tributarie e creditizie stabilite a favore delle persone fisiche coltivatori diretti. Se, come evidenziato dalla dottrina (A. GERMANO, *Nuovo orientamento agricolo*, cit., 279), è il lavoro prestato, ancorché con differenti modalità, dalle due categorie di soggetti nello svolgimento dell'attività agricola, che giustifica l'attenzione del legislatore, il coltivatore diretto e l'imprenditore agricolo professionale non possono che essere destinatari del medesimo trattamento, sancito, infatti, dall'art. 2 sotto il profilo tributario e creditizio. Invero, nel momento in cui la società i.a.p. esercita in via esclusiva l'attività agricola, si colloca sullo stesso piano, dal punto di vista della professionalità e della dedizione all'attività ex art. 2135 c.c., del coltivatore diretto, dal quale replica il regime agevolativo, come, appunto, l'art. 2, comma 4, prevede. Tuttavia, anche a voler accogliere la disposizione del comma 4 dell'art. 2 come norma di applicazione del principio di uguaglianza, è inevitabile rilevare che l'applicazione dell'art. 3 Cost. si arresta nella riforma del 2004 al profilo fiscale e creditizio, senza coinvolgere il profilo strutturale e qualificatorio delle fattispecie societarie. Laddove, invero, il principio di parità di trattamento giustifica la previsione dell'art. 2, comma 4, d.lgs. n. 99/2004, perché coltivatore diretto e società i.a.p. sono entrambi espressione di esercizio esclusivo dell'agricoltura svolto in modo professionalmente qualificato e con prestazione di lavoro da parte dei partecipi, l'applicazione dello stesso principio avrebbe dovuto indurre il legislatore a strutturare la società i.a.p. e la società coltivatore diretto utilizzando gli stessi parametri, ovvero prevedendo, per l'acquisizione della relativa qualifica da parte della società, i medesimi requisiti numerici di soci professionalmente qualificati. L'imposizione all'una società (diretto coltivatore) della necessaria presenza di almeno la metà di soci coltivatori diretti, affidando l'acquisizione della qualifica di i.a.p. all'altra società (alla sola presenza di un socio i.a.p. segna, da un lato, la frattura tra modelli imprenditoriali in agricoltura che lo stesso legislatore, a fini fiscali e creditivi, ha viceversa riconosciuto uguali e, dall'altro, la contraddittorietà della qualifica, la quale, nell'obiettivo di potenziare e ammodernare le strutture in agricoltura, sembra dapprima dingersi verso la considerazione unitaria delle professionalità in agricoltura, sancendo l'uguaglianza tra modelli imprenditoriali, per poi, viceversa, sottolineare le differenze, regolandone la struttura societaria in modo diverso. Analoghe considerazioni possono essere svolte con riguardo al diverso trattamento riservato dal legislatore alle figure dell'i.a.p. e del coltivatore diretto con riferimento alle società di capitali, le quali, se possono acquisire la qualifica di i.a.p. in presenza dei requisiti di cui al d.lgs. n. 99/2004, non possono, invece, mai assumere quella di coltivatori diretti.

rimanda ad una intermediazione, da parte dell'imprenditore agricolo, nella vendita di animali altrui, intermediazione che, laddove svolta nei limiti della non prevalenza (16) sugli animali allevati e venduti dall'imprenditore medesimo, rientra nell'area dell'agrarità come attività connessa, ex art. 2135, comma 3, c.c. (17). Con la precisazione che l'art. 4 del d.lgs. n. 228/2001 quantifica, per le società, il limite della quota parte di prodotti altrui nell'ammontare dei ricavi, che non deve essere superiore a due miliardi di vecchie lire, pena il transitare dell'impresa dall'area dell'agrarità a quella della commercialità (18).

Nella fattispecie, rileva il giudice in motivazione, che, da un lato, non è stata fornita la prova della prevalenza necessaria per aversi connessione, e, dall'altra, che l'entità del passivo appare incompatibile con le dimensioni dell'attività di allevamento svolta dalla società in conformità del criterio della prevalenza richiesto dal comma 3 dell'art. 2135 c.c.

Occorre, sul punto, osservare che, di per sé, l'entità del passivo potrebbe apparire non significativo avendo riguardo alle dimensioni dell'attività di allevamento, intesa come attività principale. Le dimensioni dell'attività, cioè, non necessariamente sono rispecchiate dalle poste del passivo, deducendo, da un elevato passivo, che le perdite sono derivate da attività diverse da quella dell'allevamento. È ben possibile, infatti, che l'allevatore, pur in presenza di un numero di capi allevati non eccessivamente numerosi, abbia, tuttavia, contratto debiti fino a raggiungere una elevata esposizione debitoria, derivante dal cattivo andamento degli affari. In questa prospettiva, l'allevatore potrebbe aver accumulato debiti ingenti, pur non svolgendo attività diverse dalle attività agricole principali. Nel caso in esame, però, l'esposizione debitoria sembra, in realtà, derivare dall'attività di commercializzazione di bovini, dunque dall'attività di intermediazione nella vendita di animali altrui. La società sembrerebbe, allora, aver contratto debiti soprattutto per acquistare bovini altrui, senza però che i proventi derivanti dalla commercializzazione fossero sufficienti a coprire i costi. L'entità dell'esposizione debitoria appare, qui, legata allo svolgimento dell'attività di commercializzazione, che, dall'analisi delle poste del passivo, sembra preponderante sull'attività principale di

allevamento. Il giudice ricostruisce, allora, la presenza o meno del requisito della prevalenza non sulla base dei ricavi, ma delle perdite, formulando un giudizio presuntivo di preponderanza dell'attività di commercializzazione incompatibile con il requisito richiesto dal legislatore per la connessione.

Deve essere, peraltro, aggiunto che, dagli atti in causa, risulta come la parte rilevante delle poste dell'attivo e del passivo della società non sia costituita da operazioni legate all'allevamento, bensì da operazioni di natura finanziaria, dunque da attività di natura commerciale ex art. 2195 c.c. Per questo motivo, il giudice, qualificato l'oggetto sociale in termini di commercialità, pronuncia il fallimento della società.

3. Il giudice, nella sentenza in esame, dunque, correttamente muove dal presupposto che è l'oggetto che qualifica la natura dell'impresa, sia essa individuale che collettiva, e qualunque sia la forma societaria assunta. Precisa, infatti, in motivazione, che «ciò che assume rilevanza nella società è l'oggetto sociale, quale risulta dall'atto costitutivo». Così che la società è agricola o commerciale in dipendenza dell'oggetto.

Nel caso concreto il medesimo giudice dichiara il fallimento della società, ritenendo l'oggetto sociale di natura commerciale.

La questione, semplice nella sua apparenza, si rivela, in realtà, assai insidiosa, rimandando al non sopito dibattito relativo alla fallibilità della società c.d. commerciale sulla base dell'oggetto dichiarato o non, piuttosto, sulla base dell'effettività dell'attività esercitata. Il problema attiene alle relazioni tra «forma» e «sostanza», in una prospettiva diversa, però, da quella assunta dalla ormai risalente dottrina commercialistica. Non si tratta, qui, di argomentare in ordine alla presunta prevalenza della forma sulla sostanza, bensì, di determinare la valenza della forma assunta e dell'oggetto indicato nell'atto costitutivo ai fini della qualificazione della società.

Invero, frequente è in dottrina e giurisprudenza l'affermazione che l'indicazione statutaria di un oggetto commerciale comporta di per sé l'assoggettabilità alle procedure concorsuali in caso di insolvenza, indipendentemente dall'effettivo esercizio dell'attività di impresa (19). La società costituita in forma

(16) Per la questione relativa al calcolo della prevalenza, se esso, cioè, debba avvenire avendo riguardo a prodotti omogenei o anche a prodotti eterogenei, A. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, Torino, 2006, 108 ss.

(17) Sul versante della connessione, la tradizionale attività di trasformazione del prodotto di base ha abbandonato il vincolo della normalità, per estendersi, con il d.lgs. n. 228/2001, da un lato, alla trasformazione, valorizzazione e commercializzazione di ogni tipo di prodotto derivante dalla modifica della forma o della consistenza del frutto, vegetale o animale, purché compiuto dall'imprenditore agricolo, e, dall'altro, alla manipolazione, conservazione, trasformazione, valorizzazione e commercializzazione di prodotti propri e di prodotti altrui, fatto salvo il requisito della prevalenza. Con riferimento alla connessione come collegamento tra un'attività agricola principale e un'attività commerciale che interferisce nel processo tecnico-economico della prima, R. ALESSI, *L'impresa agricola*, in *Comm. cod. civ.*, diretto da P. SCHLESINGER, Milano, 1990, sub art. 2135, 147 ss.; P. MASI, *Le attività connesse*, in N. IRTI (diretto da), *Dizionario del diritto privato*, IV, A. CARROZZA (diretto da), *Diritto agrario*, Milano, 1983, 106 ss. E. ROMAGNOLI, voce *Impresa agricola*, in *Dig. disc. priv. sez. comm.*, VII, Torino, 1988, 131; E. ROOK BASILE, *Impresa agricola e concorrenza*, Milano, 1989, 52 ss.; A. GERMANÒ, *Sulle attività collaterali all'attività agricola: necessità di una esplicita definizione comunitaria?*, in *Atti delle quarte giornate camerti di diritto agrario comunitario*, Camerino, 1991; M. GOLDONI, «Esercizio normale dell'agricoltura e agrarità dell'impresa», in *Riv. dir. agr.*, 1995, I, 313. Il criterio della normalità (sul cui significato, sub vecchio art. 2135, E. ROOK BASILE, *Impresa agricola*, cit.) è sostituito dalla riforma con il criterio della prevalenza. Precisa che quando il problema della connessione riguarda interventi sui prodotti occorre che questi siano ottenuti «prevalentemente» dall'esercizio dell'attività agricola e che quando si tratta di fornitura di beni o servizi il riferimento è alla «utilizzazione prevalente di attrezzature o risorse dell'azienda normalmente impiegate nell'attività agricola esercitata», M. GOLDONI, *Commento all'art. 1*, cit., 228. Sulla portata di quest'ultima espressione normativa, A. BUCCIANTE, *Lezioni di diritto agrario*, Milano, 2001, 96, che vi legge «mezzi (...) obiettivamente rapportati alle esigenze dell'impresa»; E. CASADEI, *Commento agli artt. 1 e 2*, cit., 737, per il quale il termine «normalmente» deve ritenersi sinonimo di «prevalentemente»; M. GIUFFRIDA, *I nuovi limiti ai poteri dell'imprenditore agricolo*, Milano, 2003, 33, secondo la quale il legislatore del 2001 utilizza come limiti alla rilevanza della connessione il criterio della prevalenza in modo esclusivo o combinato con quello della normalità, a seconda della tipologia di attività connessa presa in considerazione. Interpreta la «nor-

malità», che deve caratterizzare l'impiego delle attrezzature e delle risorse dell'azienda, non come comportamento adottato dalla media degli agricoltori della zona, ma come il comportamento adottato dallo stesso imprenditore nell'esercizio delle attività agricole essenziali, dove l'imprenditore diventa modello di se stesso, G. GIUFFRIDA, *I recenti orientamenti normativi comunitari e il «nuovo imprenditore agricolo*, in AA.Vv., *Scritti in onore di Giovanni Galloni*, I, Roma, 2002, 67 ss. Il riformato art. 2135 c.c. sostituisce inoltre l'espressione «si reputano connesse» con quella «si intendono comunque connesse». Secondo M. GOLDONI, *Commento all'art. 1*, cit., 226, la formula è ancora più perentoria della precedente, ponendo una presunzione assoluta di connessione, quando sussista il requisito della prevalenza. In senso contrario, sostiene la relatività della presunzione, A. GERMANÒ, *Manuale*, cit., secondo il quale le attività elencate sono da ritenersi connesse salva la prova contraria gravante su chi intende contestare la sussistenza dei requisiti soggettivo ed oggettivo. Sulla attività di commercializzazione, come attività di alienazione del prodotto trasformato, A. GERMANÒ, *Manuale*, cit., 105. Cfr. M. GIUFFRIDA, *I nuovi limiti*, cit., 46, secondo la quale è attività connessa la commercializzazione dei prodotti dell'imprenditore unitamente a prodotti altrui, purché i primi siano prevalenti rispetto ai secondi. Individua la *ratio* della previsione nella finalità di consentire all'imprenditore agricolo un migliore posizionamento sul mercato tramite l'utilizzo del marchio individuale e, dunque, tramite l'esercizio dei poteri che la disciplina della privativa accorda al suo titolare, E. ROOK BASILE, *Il mercato dei prodotti agricoli*, in questa Riv., 2002, 616.

(18) Sul punto, A. GERMANÒ, *Esercizio dell'attività di vendita*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, 276; F. ALBISININI, *Norme sulla vendita dei prodotti agricoli. Commento all'art. 4, d.lgs. 99/2004*, ivi, 2004, I, 268; Id., *Esercizio dell'attività di vendita*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2001; S. MANSERVISI, *Norme sulla vendita dei prodotti agricoli. Commento all'art. 4, d.lgs. 99/2004*, ivi, 2004, 887.

(19) V., a titolo meramente esemplificativo, F. FERRARA, F. BORGIOI, *Il fallimento*, Milano, 1995, 135 ss.; A. NIGRO, *Le società per azioni nelle procedure concorsuali*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da COLOMBO e PORTALE, vol. IX, t. 2, Torino, 1993, 230; M. CASANOVA, *Impresa e azienda*, in *Trattato di diritto civile italiano*, diretto da VASSALLI, vol. X, t. 1, Torino, 1985, 122. In giurisprudenza, Cass. Sez. I Civ. 22 giugno 1972, n. 2067, in *Foro it.*, 1973, I, 504; Cass. Sez. I Civ. 9 dicembre 1976, n. 4577, in *Giust. civ.*, 1977, I, 647; Cass. Sez. I Civ. 4 novembre 1994, n. 9084, cit. e in *Società*, 1995, 166; Trib. Foggia 21 febbraio 1994, in *Dir. fall.*, 1994, II, 639; Cass. Sez. I Civ. 26 giugno 2001, n. 8694, in *Fall.*, 2002, 602; Cass. Sez. I Civ. 28 aprile 2005, n. 8849, ivi, 2005, 1373.

commerciale ed avente ad oggetto un'attività commerciale sarebbe, cioè, *ab origine* imprenditore (collettivo) commerciale, come tale sempre assoggettabile al fallimento in caso di insolvenza, anche in difetto di effettivo esercizio dell'impresa commerciale. Ciò significa che tale società è fallibile non solo anche se non ha esercitato alcuna impresa, ma altresì se ha svolto attività non commerciali. Con la precisazione che, in questa prospettiva, le procedure concorsuali non potrebbero essere evitate nell'ipotesi di mancato esercizio di attività o di concreto, ma non dichiarato, esercizio di un'attività agricola, stante l'irrelevanza di qualsiasi indagine in ordine all'*an* dell'attività e alle caratteristiche dell'attività concretamente svolta. Parallelamente, le società che hanno ad oggetto statutario l'esercizio di un'attività agricola acquisterebbero sempre la qualifica di imprenditori agricoli fin dal momento della loro costituzione, risultando esonerate dalle procedure concorsuali, anche nel caso in cui l'attività effettivamente svolta sia di natura commerciale (20). Questa posizione è legata alla nota tesi (21) per la quale il requisito dell'effettività dell'esercizio dell'impresa sarebbe necessario solo per le persone fisiche e non anche per le società, che sarebbero considerate istituzionalmente imprenditori, a far data dalla loro costituzione, rilevando l'oggetto sociale dichiarato ai fini della loro qualificazione.

Un'eco di tale orientamento è rinvenibile nella pronuncia in esame, laddove, in motivazione, si legge che «ai fini dell'attribuzione della qualifica di imprenditore ciò che assume rilevanza nella società è l'oggetto sociale, quale risulta dall'atto costitutivo e non l'attività in concreto esercitata» (22). Nel caso di specie, il giudice rileva che l'oggetto dichiarato della società è, oltre all'allevamento, lo svolgimento delle attività di commercio di bovini, mangimi e loro integratori per uso zootecnico, nonché di altri prodotti agricoli. L'oggetto sociale di per sé, almeno da quanto è possibile dedurre dalla motivazione, sembra rimandare già ad un'attività di intermediazione nello scambio di bovini, integratori ed altri prodotti agricoli, laddove l'attività di allevamento appare decisamente marginale. Ed il giudice, accertata, anche sulla base della valutazione delle poste del passivo, la prevalenza dell'attività di commercializzazione sull'esercizio dell'allevamento, ed esclusa, dunque, la sussistenza della connessione *ex art.* 2135 c.c., qualifica la società come imprenditore commerciale.

È indispensabile, però, osservare che tale qualificazione non pare, a ben vedere, discendere dall'accertamento della natura della effettiva attività svolta dalla società, ma solo da una verifica in ordine a quali, tra le attività indicate nell'oggetto, risulti preponderante sull'altra. Di fronte ad un oggetto dichiarato plurimo, che riguarda allevamento e commercializzazione, dunque attività agricole e attività commerciali, il Tribunale accerta l'esistenza della connessione non per indagare in ordine all'effettivo esercizio dell'attività svolta, ma per stabilire quale tra le attività di natura diversa indicate nell'oggetto sia servente rispetto all'altra. L'analisi relativa alla sussistenza della connessione appare, cioè, indispensabile al solo fine di verificare se l'oggetto sociale è agricolo o commerciale, se, cioè, nella pluralità delle attività differenti, i soci abbiano inteso optare per l'agrarità piuttosto che per la commercialità. Si rifletta sulla circostanza che se l'oggetto, in ipotesi, fosse stato plurimo ma avesse riguardato attività omogenee, tutte agricole o tutte commerciali, un simile accertamento non avrebbe

avuto ragion d'essere. In caso di omogeneità delle attività contemplate, la qualificazione dell'oggetto avrebbe condotto direttamente verso la corrispondente qualificazione della società. Il giudice si muove, cioè, lungo il percorso tracciato da quella dottrina e giurisprudenza che ritiene irrilevante l'accertamento della effettiva attività esercitata, essendo sufficiente, ai fini della sottoposizione al fallimento, la natura dell'oggetto dichiarato nell'atto costitutivo. Oggetto dichiarato che, nella fattispecie *de qua*, emerge come commerciale, tanto più alla luce del fatto che mai la società debitrice si era dichiarata imprenditore agricolo.

Alla luce di queste considerazioni, occorre, allora, interrogarsi su quale avrebbe potuto essere la soluzione nel caso in cui la società avesse indicato come oggetto lo svolgimento di un'attività agricola ed avesse, invece, poi, di fatto, svolto un'attività commerciale, o viceversa. Si pensi al caso in cui una società agricola *ex d.lgs.* n. 99/2004 svolga, in realtà, attività commerciale, modificando surrettiziamente, con il consenso dei soci, ma non ufficialmente, l'oggetto. Se si accoglie, come il giudice mostra di accogliere, la posizione tradizionale «formale», si dovrebbe, di conseguenza esonerare sempre dal fallimento la società ad oggetto agricolo ma che svolge di fatto un'attività commerciale, così come, all'opposto, si dovrebbe sempre sottoporre a fallimento la società ad oggetto commerciale che poi, di fatto, svolge invece un'attività agricola. Si applicherebbe, in definitiva, in entrambi i casi, alla società uno statuto che non le è proprio (23).

Non è possibile, in questa sede, affrontare la questione dell'approccio formale o sostanziale all'oggetto dichiarato nell'atto costitutivo (24).

La pronuncia offre, però, l'occasione per riflettere sui rapporti tra «forma» e «sostanza» nell'ottica non più della supposta, ma non reale, prevalenza della prima sulla seconda, quanto, piuttosto, nella diversa prospettiva della prevalenza o meno, in caso di società c.d. commerciale, del dichiarato sull'effettività dell'attività esercitata, se, cioè, il costituirsi secondo modelli societari complessi incida sull'accertamento dell'effettività dell'oggetto. Oggetto sociale, che, se, da un lato, correttamente, deve essere preso come unico elemento di riferimento per la qualificazione della società, analogamente a quanto accade per la qualificazione dell'imprenditore individuale dove è l'attività che colora l'impresa, dall'altro deve indurre, però, a replicare, per le società, il medesimo percorso interpretativo utilizzato per l'imprenditore individuale, cioè a procedere ad un'analisi sostanziale delle diverse fattispecie, privilegiando l'effettività dell'attività svolta sul dichiarato. Si tratta, invero, di un'operazione interpretativa che coinvolge l'oggetto sociale nella sua essenza ed effettività, indipendentemente dalla complessità della forma giuridica assunta. Se la «forma» non può reagire sulla «sostanza», analogamente la medesima «forma» non può reagire sulla effettività dell'oggetto dal punto di vista della qualificazione della società e, di conseguenza, dell'applicazione dello statuto che le è proprio, in dipendenza della natura dell'attività esercitata: natura che deve essere accertata nella sua effettività, non potendo la complessità della forma societaria fermare l'interprete alle soglie delle indicazioni contenute nell'atto costitutivo.

Sonia Carmignani

(20) Cfr. F. FARINA, *Società commerciali e presupposto soggettivo della dichiarazione di fallimento*, in *Riv. soc.*, 1969, 592 ss.

(21) M. CASANOVA, *op. cit.*, 33 ss.; G. FERRI, *Le società*, in *Trattato di diritto civile italiano*, diretto da VASSALLI, vol. X, t. 3, Torino, 1985, 31 ss.

(22) Il corsivo è dell'Autore.

(23) È stato, al riguardo, osservato che è indispensabile, in simili fattispecie, prendere in considerazione l'attività concretamente svolta, pur in

contrasto con la finalità formalmente dichiarata: A. SCHERMI, *Momento dell'attribuzione dello status di imprenditore commerciale ed assoggettabilità al fallimento*, in *Giust. civ.*, 1965, I, 1962; A. JORIO, *Osservazioni in tema di società. Inizio dell'impresa commerciale e fallimento*, in *Riv. dir. civ.*, 1968, I, 68 ss.

(24) Sul punto, si rimanda a E. BERTACCHINI, *Oggetto sociale e interesse tutelato nelle società per azioni*, Milano, 1995.

Cons. Stato, Sez. V - 3-2-2006, n. 439 - Elefante, pres.; Marchiello, est. - Comune di Ronco all'Adige (avv. Paoletti ed altri) c. Scaligera Guarnizioni s.r.l. (avv. Sala ed altro).

Sanità pubblica - Rifiuti - Gestione rifiuti - Abbandono rifiuti in un fabbricato chiuso da parte dell'ex conduttore - Potere del proprietario di richiedere ordinanze di smaltimento e ripristino alla P.A. - Nullità - Ipotesi di abbandono rifiuti ex art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997 - Non sussiste.

Il Comune non è tenuto ad adottare un provvedimento sull'istanza di un soggetto interessato; invero, in base all'art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997, il sindaco è tenuto ad ordinare, ai soggetti obbligati, di rimuovere i rifiuti ed è altresì tenuto a procedere in danno degli stessi soggetti in caso di inadempienza all'ordine, allorché si tratta, come testualmente emerge dall'esame del primo e del terzo comma della norma in esame, di abbandono o di deposito di rifiuti sul suolo e nel suolo. (Nella specie, non si tratta, all'evidenza, di abbandono di rifiuti sul suolo o nel suolo, tale da configurare una discarica a cielo aperto o interrata, che rappresenta il presupposto per l'intervento del sindaco, ma di abbandono di rifiuti in un fabbricato chiuso da parte del conduttore al momento del rilascio dell'immobile per finita locazione. La società proprietaria del sito, secondo il Consiglio di Stato, avrebbe dovuto rivolgersi all'autorità giudiziaria ordinaria per obbligare il conduttore allo sgombero del locale, avvalendosi delle norme sulla locazione, di cui all'art. 1590 c.c., che impongono al conduttore di restituire la cosa al locatore nello stato medesimo in cui l'ha ricevuta. Per cui il Comune, a dire del giudice a quo, nell'emanare due ordinanze di sgombero, che non aveva l'obbligo di adottare, era andato già oltre i limiti delle proprie attribuzioni in materia di rifiuti e, quindi, non gravava su di esso anche l'obbligo di procedere direttamente allo sgombero dell'immobile) (1).

(Omissis)

FATTO. - La Scaligera Guarnizioni s.r.l., con atto notificato in data 29 giugno 2004, diffidava il Comune di Ronco all'Adige a provvedere alla rimozione dei rifiuti, consistenti in carta da macero (per mc. 7416), rinvenuti in un capannone di sua proprietà, sito in via Fontanelle, che la ditta «Decreto 22», s.r.l., società conduttrice dell'immobile, non aveva provveduto ad eliminare dopo la risoluzione del contratto di locazione.

Il Comune di Ronco all'Adige, aderendo alla richiesta, intimava con ordinanza del 9 agosto 2004, n. 764, alla Ditta «Decreto 22» di provvedere alla rimozione e allo smaltimento dei rifiuti.

La Scaligera Guarnizioni, ritenendo inevasa la diffida, adiva il T.A.R. del Veneto per far dichiarare l'obbligo del Comune di eseguire la rimozione rivalendosi per le spese nei confronti della società obbligata.

Il Comune di Ronco all'Adige si costituiva in giudizio opponendosi all'accoglimento del ricorso con eccezioni in rito e nel merito.

Il T.A.R. del Veneto, III Sezione, con la sentenza del 24 novembre 2004, n. 4326, accoglieva il ricorso.

Il Comune di Ronco all'Adige appella la sentenza deducendo la erroneità e domandandone la riforma.

Resiste all'appello la società Scaligera Guarnizioni chiedendo la conferma della sentenza appellata.

Alla pubblica udienza del 18 ottobre 2005, il ricorso in appello è stato ritenuto per la decisione.

DIRITTO. - Il Comune di Ronco all'Adige appella la sentenza della III Sezione del T.A.R. del Veneto del 24 novembre 2004, n. 4326, di accoglimento del ricorso della Scaligera Guarnizioni s.r.l., proposto avverso la inerzia mantenuta dall'ente appellante sulla diffida a provvedere alla rimozione dei rifiuti giacenti nel capannone di proprietà della predetta società sito in via Fontanelle, ai sensi dell'art. 14 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22.

Come esposto nella narrativa che precede, i predetti rifiuti, consistenti in carta da macero (per mc. 7416), erano

stati abbandonati nel predetto fabbricato dalla ditta «Decreto 22» s.r.l., società conduttrice dell'immobile, dopo la risoluzione del contratto di locazione.

La Scaligera Guarnizioni, ritenendo che la sua richiesta non fosse stata soddisfatta dalla ordinanza del 9 agosto 2004, n. 764, con la quale il Comune aveva intimato alla ditta «Decreto 22» di procedere allo sgombero del locale (intimazione che reiterava altro ordine del Comune rimasto senza esito), aveva adito il T.A.R. ai sensi dell'art. 21 *bis* della l. 6 dicembre 1971, n. 1034.

Secondo la società ricorrente, il Comune di Ronco all'Adige, in applicazione del citato art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997, avrebbe dovuto provvedere direttamente alla rimozione dei rifiuti, salvo rivalersi per le spese nei confronti della ditta inadempiente, e non limitarsi semplicemente ad ordinare nuovamente lo sgombero del capannone.

Il T.A.R., con la sentenza appellata, ha aderito alla tesi della società ricorrente assegnando al Comune un termine per adempiere.

Le conclusioni alle quali sono pervenuti i primi giudici non sono condivise dalla Sezione.

Nella fattispecie, non sussiste il presupposto richiesto dall'art. 21 *bis* della legge n. 1034 del 1971, per imporre all'amministrazione di provvedere sull'istanza della società Scaligera Guarnizioni.

Il Comune non è tenuto infatti, ad adottare un provvedimento sull'istanza della società interessata.

Ed invero, in base all'art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997, il sindaco è tenuto ad ordinare ai soggetti obbligati di rimuovere i rifiuti e di procedere in danno degli stessi soggetti in caso di inadempienza all'ordine, allorché si tratta, come testualmente emerge dall'esame del primo e del terzo comma della norma in esame, di abbandono o di deposito di rifiuti «sul suolo e nel suolo».

Il primo comma dell'art. 14, infatti, dispone che «l'abbandono e il deposito di rifiuti sul suolo e nel suolo sono vietati».

Il terzo comma, attribuisce al sindaco il potere di adottare i provvedimenti necessari alla rimozione dei rifiuti in caso di violazione del divieto di cui al primo comma.

La disposizione individua i soggetti tenuti alla rimozione dei rifiuti, indicati nell'autore dell'abbandono e, in solido, nel proprietario o nel titolare di altri diritti reali o personali «sull'area» al quale la violazione sia ascrivibile a titolo di dolo o di colpa, e stabilisce che «il sindaco dispone con ordinanza le disposizioni a tal fine necessarie ed il termine entro cui provvedere, decorso il quale procede all'esecuzione in danno dei soggetti obbligati ed al recupero delle somme anticipate».

Nella specie non si tratta, all'evidenza, di abbandono di rifiuti «sul suolo o nel suolo», tale da configurare una discarica a cielo aperto o interrata, che rappresenta il presupposto per l'intervento del sindaco, ma di abbandono di rifiuti in un fabbricato chiuso («per l'accesso si doveva rompere una finestra ed aprire dall'interno avendo la locataria cambiato le serrature») da parte del conduttore al momento del rilascio dell'immobile per finita locazione.

La Scaligera Guarnizioni, anziché rivolgersi all'autorità giudiziaria ordinaria per obbligare il conduttore allo sgombero del locale, avvalendosi delle norme sulla locazione che impongono al conduttore di restituire la cosa locata nello stato medesimo in cui l'ha ricevuta e per l'accertamento di eventuali danni (art. 1590 c.c.), si è rivolta al Comune.

Il Comune, andando oltre i limiti delle proprie attribuzioni in materia di rifiuti, ha già emanato due ordinanze di sgombero che non aveva l'obbligo di adottare.

Certamente, quindi, non ha l'obbligo di procedere direttamente allo sgombero dell'immobile.

Il ricorso di primo grado, pertanto, doveva essere dichiarato inammissibile, non configurandosi nella specie la violazione dell'obbligo dell'amministrazione di adottare un provvedimento espresso sull'istanza del privato.

L'appello del Comune di Ronco all'Adige, in conclusione, va accolto e, per l'effetto, in riforma della sentenza di primo grado, va respinto il ricorso originario proposto dalla società Scaligera Guarnizioni.

(Omissis)

(1) IL COMUNE NON È TENUTO AD INTERVENIRE PER LA RIMOZIONE DEI RIFIUTI NEL CASO DI ABBANDONO DEGLI STESSI IN UN FABBRICATO CHIUSO.

Con la decisione di cui è processo, i giudici di Palazzo Spada hanno accolto le censure sollevate alla sentenza di primo grado (T.A.R. Veneto, Sez. III 24 novembre 2004, n. 4326) dalla parte soccombente (nella specie, un Comune).

In particolare, con la sentenza in epigrafe, il Consiglio di Stato, chiamato a decidere su di una questione relativa alla responsabilità circa lo sgombero di un deposito di rifiuti in un immobile chiuso, si pronunciava in merito alla non obbligatorietà, da parte del sindaco, a provvedere alla rimozione dei rifiuti stessi.

Il Consiglio di Stato ha chiarito che all'amministrazione locale spetta il dovere di rimuovere i rifiuti abbandonati qualora tali rifiuti si trovino «sul suolo e nel suolo (...) tale da configurare una discarica a cielo aperto o interrata, che rappresenta il presupposto per l'intervento del sindaco».

In particolare, il giudice *a quo* ha stabilito la non applicabilità della disposizione di cui all'art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997, punto 3 – che attribuisce al sindaco l'onere di disporre, con ordinanza, le operazioni necessarie al fine di pervenire alla rimozione, all'avvio a recupero o allo smaltimento dei rifiuti ed al ripristino dello stato dei luoghi, ed il termine entro cui provvedere, decorso il quale, procede egli stesso all'esecuzione in danno dei soggetti obbligati, ed al recupero delle somme anticipate – all'ipotesi in cui, a seguito di cessazione del contratto di locazione, un capannone venga restituito dal locatario con un cumulo di rifiuti al suo interno. Ciò perché, a detta del Collegio, l'abbandono di rifiuti in un fabbricato chiuso, da parte del conduttore, al momento del rilascio dell'immobile per finita locazione, non rientra nel su indicato articolo, il quale cita testualmente «abbandono su suolo o sottosuolo».

Pertanto, a parere del Consiglio, in tali casi non resterebbe altra strada che richiedere una tutela in sede civilistica in relazione alla locazione di beni immobili, con conseguente azione risarcitoria per danni subiti.

Nel caso assunto in esame e posto all'attenzione del Supremo Consesso, una società aveva diffidato il Comune a provvedere alla rimozione dei rifiuti, consistenti in carta da macero, e depositati/abbandonati in un capannone di proprietà della predetta società, in virtù ed in applicazione dell'art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997.

Tali rifiuti erano stati abbandonati dalla ditta conduttrice dell'immobile, successivamente alla data di risoluzione del contratto di locazione.

A dire della suddetta società ricorrente, l'ente comunale, dopo aver emesso nei confronti della ditta responsabile del deposito, un'ordinanza rimasta, tuttavia, inosservata, avrebbe dovuto provvedere direttamente alla rimozione dei rifiuti, salvo poi esercitare un'azione di rivalsa, per il recupero delle spese, nei confronti della ditta inadempiente, senza invece limitarsi semplicemente ad emettere un nuovo ordine di sgombero del capannone.

Il Consiglio di Stato ha stabilito che «il Comune non è tenuto ad adottare un provvedimento sull'istanza

della società interessata. Ed invero, in base all'art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997, il sindaco è tenuto ad ordinare ai soggetti obbligati di rimuovere i rifiuti e di procedere in danno degli stessi soggetti in caso di inadempienza all'ordine, allorché si tratta, come testualmente emerge dall'esame del primo e del terzo comma della norma in esame, di abbandono o di deposito di rifiuti sul suolo e nel suolo».

Leggendo il primo comma dell'art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997, lo stesso dispone che «l'abbandono e il deposito di rifiuti sul suolo e nel suolo sono vietati», mentre il terzo comma attribuisce al sindaco il potere di adottare i provvedimenti necessari alla rimozione dei rifiuti in caso di violazione del divieto di cui al primo comma.

La disposizione sopra citata individua i soggetti tenuti alla rimozione dei rifiuti, identificati nell'autore dell'abbandono e, in solido, nel proprietario o nel titolare di altri diritti reali o personali «sull'area», ai quali tale violazione sia imputabile a titolo di dolo o di colpa, e sancisce espressamente che «il sindaco dispone con ordinanza le disposizioni a tal fine necessarie ed il termine entro cui provvedere, decorso il quale procede all'esecuzione in danno dei soggetti obbligati ed al recupero delle somme anticipate».

Nel caso in questione, secondo i giudici amministrativi, non si tratterebbe, in realtà, di abbandono di rifiuti «sul suolo o nel suolo», tale da configurare una discarica a cielo aperto o interrata, che «rappresenta il presupposto per l'intervento del sindaco, ma di abbandono di rifiuti in un fabbricato chiuso da parte del conduttore al momento del rilascio dell'immobile per finita locazione».

Per di più, si osserva come il Comune, andando oltre i limiti delle proprie attribuzioni in materia di rifiuti, avesse già emanato due ordinanze di sgombero, senza che in merito – asseriscono i giudici della Sez. V – avesse alcun obbligo di adozione e, quindi, non era tenuto a procedere direttamente allo sgombero dell'immobile.

Piuttosto, prosegue il Consesso, la società proprietaria del capannone avrebbe dovuto rivolgersi all'autorità giudiziaria ordinaria per obbligare la ditta conduttrice allo sgombero dell'immobile, «avvalendosi delle norme sulla locazione che impongono al conduttore di restituire la cosa locata nello stato medesimo in cui l'ha ricevuta e per l'accertamento di eventuali danni (art. 1590 c.c.)», invece di rivolgersi, con intimazioni, al Comune.

La disposizione di cui all'art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997, si mostra sicuramente lacunosa sotto diversi aspetti e degna di censure in merito. Preliminarmente, occorrerà ricordare che, da una parte, il concetto di abbandono, al pari di quello di deposito incontrollato, per lo meno dal punto di vista definitorio, non è stato esplicitato espressamente dal legislatore, dall'altra, invece, si noti come, se è vero che la previsione di cui all'art. 14 prevede il presupposto dell'abbandono su suolo, pur non definendo tale elemento, è altrettanto vero che non preclude l'area privata dall'applicazione di tale fattispecie; ovverosia, non restringe il campo di applicazione alle sole ipotesi di abbandono di rifiuti su suolo pubblico. D'altronde, anche il concetto di discarica non si riferisce, assolutamente, solo all'abbandono su un'area pubblica, bensì riguarda espressamente anche l'area privata (1).

(1) Cfr. d.lgs. 13 gennaio 2003, n. 36 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 59 del 12 marzo 2003), di attuazione della direttiva 1999/31/CE relativa alle discariche di rifiuti; art. 2, lett. g), definizioni: «discarica: area adibita a smaltimento dei rifiuti mediante operazioni di

deposito sul suolo o nel suolo, compresa la zona interna al luogo di produzione dei rifiuti adibita allo smaltimento dei medesimi da parte del produttore degli stessi, nonché qualsiasi area ove i rifiuti sono sottoposti a deposito temporaneo per più di un anno».

Indubbiamente, la previsione dell'art. 14 (2) definisce e riconosce espressamente i soggetti tenuti alla rimozione dei rifiuti. Essa, tuttavia, non specifica – e su questo elemento si è assistito ad una reiterata analisi compiuta dalla giurisprudenza amministrativa del T.A.R. e del Consiglio di Stato – il grado di colpa richiesto al proprietario dell'area e al titolare di diritti reali o di godimento dell'area medesima; e non definisce in alcun modo cosa debba intendersi per «abbandono di rifiuti», né tanto meno chiarisce se l'abbandono su suolo o sottosuolo debba necessariamente configurare una «discarica a cielo aperto o interrata», come, invece, sancito dal Consiglio di Stato in quest'ultima pronuncia, specie alla luce dell'ultima definizione di discarica fornita dal d.lgs. n. 36 del 2003, che chiaramente amplia tale nozione al punto da far rientrare nel suo novero anche la zona interna al luogo di produzione dei rifiuti adibita allo smaltimento dei medesimi da parte del produttore degli stessi, nonché qualsiasi area ove i rifiuti siano sottoposti a deposito temporaneo per più di un anno. Inoltre, la norma dell'art. 14 non specifica cosa debba intendersi per corpo recettore «suolo», lasciando presumere che questo possa riferirsi non soltanto alla crosta terrestre in quanto tale, ma a qualunque altra superficie, anche sintetica e/o pavimentata, soggetta a calpestio; principalmente, però, non sembra potersi escludere, da tali disposizioni, l'abbandono di rifiuti commesso su area privata, giacché l'art. 14 non parla assolutamente di abbandono di rifiuti su esclusivo suolo pubblico. L'orientamento seguito dalla Sez. V del Consiglio di Stato, si fonda sul presupposto della necessaria configurabilità dell'abbandono di rifiuti su suolo o sottosuolo come ipotesi di discarica a cielo aperto o interrata. L'interpretazione fornita al riguardo dal Collegio, francamente, lascia qualche perplessità, se non altro per il significato restrittivo che viene fornito alla previsione di cui all'art. 14; infatti, una tale impostazione, se perseguita, porterebbe ad escludere da una riconducibilità in chiave ambientale, sotto forma di aspetti ripristinatori e sanzionatori, le situazioni simili in cui dovessero verificarsi ipotesi di abbandono di rifiuti di qualunque genere su di un'area, aziendale o extraaziendale, tali da far configurare comunque la fattispecie di discarica (alla luce della nuova definizione), per quanto non necessariamente richiesta dalla norma in tali termini, da parte di un improvvido soggetto il quale verrebbe a trovarsi in una situazione per cui non sarebbe esposto ad un'ordinanza sindacale di rimozione in quanto non di competenza comunale, ma verrebbe coinvolto soltanto se il proprietario decidesse di intraprendere un'azione risarcitoria, secondo le norme civilistiche, per mancato rispetto delle regole del diligente locatario! Il giudice amministrativo, pertanto, sembra che aderisca, non tanto ad una visione

estensiva del concetto di abbandono dei rifiuti – basata sull'abbandono oggettivo di materiali di scarto lasciati su suolo, a prescindere se trattasi di proprietà privata o pubblica –, ma, piuttosto, ad una visione di tipo restrittivo, basata sull'esclusiva ipotesi di abbandono su suolo, tale da configurare una discarica a cielo aperto. Quindi, stupisce il fatto che la fattispecie dell'abbandono di rifiuti in aree private chiuse, chiaramente definite e delineate, anche se non avvenuto direttamente sul suolo, inteso come «terreno» e non come luogo soggetto comunque a calpestio, non costituisce di per sé presupposto sufficiente a creare un obbligo per l'amministrazione di attivarsi al fine di eseguire la rimozione dei rifiuti, posto che la fattispecie di abbandono dei rifiuti deve essere tale da configurare gli estremi della «discarica a cielo aperto».

Naturalmente, il presupposto per l'esercizio del potere di ordinanza, di cui all'art. 14, comma 3, è costituito dall'abbandono o dal deposito incontrollato di rifiuti sul suolo e nel suolo, ovvero dalla loro immissione nelle acque superficiali e sotterranee.

Non sembra opportuno, in tale sede, soffermarsi su quando ricorra la fattispecie dell'abbandono (che, ricordiamo, si realizza allorquando il detentore del rifiuto assuma un atteggiamento tale da manifestare chiaramente una *voluntas derelinquendi*, fattispecie riscontrabile, ovviamente, nelle ipotesi di cui ai primi due commi dell'art. 14), né, tanto meno, su quando ricorra la distinta ipotesi del deposito incontrollato, che si verifica nei casi in cui il detentore del rifiuto, non manifestando espressamente l'*animus abbandonandi*, non rispetti le condizioni prescritte dall'art. 6, lett. m) del d.lgs. n. 22 del 1997 in relazione al deposito temporaneo.

Quanto all'obbligo di procedere alla rimozione, all'avvio a recupero o allo smaltimento dei rifiuti ed al ripristino dello stato dei luoghi, esso grava, innanzitutto, sul soggetto che abbia violato i divieti di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 14, ovvero sia sull'autore dell'abbandono o del deposito incontrollato.

In solido con l'autore della violazione, poi, risulta individuato dal comma 3 anche il proprietario ed i titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area, ai quali tale violazione sia imputabile a titolo di dolo o colpa. Non ci soffermeremo, in questa sede, neanche sulla ricca elaborazione giurisprudenziale che ha reiteratamente discusso la questione per cui, presupposti per indirizzare l'ordinanza di rimozione nei confronti del proprietario dell'area o nei confronti di chi sia titolare di un diritto reale o personale di godimento, sono, non solo l'esistenza di relazioni giuridiche con l'immobile/sito, ma anche la dimostrazione del dolo o colpa, con onere della prova gravante sull'amministrazione comunale, che deve motivare in maniera adeguata la

(2) Art. 14, divieto di abbandono:

1. L'abbandono e il deposito incontrollato di rifiuti sul suolo e nel suolo sono vietati.

2. È altresì vietata l'immissione di rifiuti di qualsiasi genere, allo stato solido o liquido, nelle acque superficiali e sotterranee.

3. Fatta salva l'applicazione delle sanzioni di cui agli artt. 50 e 51, chiunque viola i divieti di cui ai commi 1 e 2 è tenuto a procedere alla

rimozione, all'avvio a recupero o allo smaltimento dei rifiuti ed al ripristino dello stato dei luoghi in solido con il proprietario e con i titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area, ai quali tale violazione sia imputabile a titolo di dolo o colpa. Il sindaco dispone con ordinanza le operazioni a tal fine necessarie ed il termine entro cui provvedere, decorso il quale procede all'esecuzione in danno dei soggetti obbligati ed al recupero delle somme anticipate.

propria ordinanza (3).

Né, tanto meno, si ritiene doversi soffermare sui dubbi generati dal fatto se l'ordinanza di cui all'art. 14, comma 3, del d.lgs. n. 22 del 1997 sia un atto di competenza del sindaco (come si evince dal tenore letterale della norma) o, invece, dell'organo dirigenziale, come ritenuto dalla prevalente giurisprudenza. La quale ultima ha esplicitato che l'ordinanza di rimozione di cui all'art. 14, comma 3, del d.lgs. n. 22 del 1997, diversamente dall'ordinanza di cui all'art. 13, non presuppone una situazione straordinaria tale da determinare pericolo imminente o paventare un rischio di danni gravi, da affrontare a mezzo di provvedimenti *extra ordinem*; pertanto, dovrebbe escludersi la sua riconducibilità all'alveo delle ordinanze contingibili ed urgenti che il sindaco, in virtù dell'art. 50, comma 4, del T.U.E.L., può adottare, quale rappresentante della comunità locale, in caso di emergenze sanitarie o di igiene pubblica, a carattere esclusivamente locale, né ai provvedimenti contingibili e urgenti che lo stesso sindaco, ai sensi dell'art. 54, comma 2, del T.U.E.L., può adottare quale ufficiale di governo, al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini (4).

Merita segnalare, da ultimo, una recente pronuncia

(5) dei giudici della Suprema Corte che hanno asserito che in tema di gestione dei rifiuti, nel caso di cessione dell'azienda, l'acquirente della medesima è tenuto ad adempiere all'obbligo di smaltire i rifiuti prodotti anteriormente all'acquisto della medesima, che si trovino al suo interno alla data dell'acquisto; tuttavia, trattandosi di un'obbligazione vicaria e solidale, lo stesso acquirente può agire nei confronti dell'alienante, al fine di ottenere la condanna al pagamento dei costi sopportati per lo smaltimento dei rifiuti prodotti anteriormente all'acquisto dell'azienda.

L'obbligo dello smaltimento cui è tenuto il titolare di una determinata azienda configura, quindi, secondo i giudici della Corte di cassazione, una obbligazione *propter rem*, in quanto, come risulta dagli artt. 3, comma 3, e 13 del d.p.r. n. 915 del 1982 (oggi abrogato), l'obbligo non grava sulla cosa in sé - il complesso aziendale -, bensì sul soggetto individuato in relazione all'esercizio di una determinata attività dalla quale deriva la produzione dei rifiuti (nella specie, i rifiuti erano classificati come tossici e nocivi *ex d.p.r. n. 915 del 1982*).

Enzo Pelosi

(3) Per quanto concerne il dovere di diligenza che si richiede al proprietario del fondo, ai sensi dell'art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997, che non può spingersi al punto di richiedere una continua vigilanza, da esercitarsi giorno e notte, al fine di impedire ad estranei di invadere l'area e di abbandonarvi dei rifiuti, cfr. Cons. Stato, Sez. V 8 marzo 2005, n. 935, secondo cui la richiesta di un impegno di tale entità travalica quelli che sono gli ordinari canoni della diligenza media o del buon padre di famiglia che è posta alla base della nozione di colpa, qualora questa sia indicata in modo generico, come nell'art. 14, senza ulteriori specificazioni. In tema di rifiuti, la responsabilità solidale del proprietario dell'area tra i «soggetti obbligati» al ripristino dello stato dei luoghi, *ex art. 14, comma 3, del d.lgs. n. 22 del 1997*, è espressamente condizionata all'imputabilità, a titolo di dolo o colpa, della violazione del divieto di abbandono (cfr. Cons. Stato, Sez. V 8 febbraio 2005, n. 323). In merito all'ordinanza di smaltimento dei rifiuti, essa non può essere rivolta al proprietario come tale, se non in quanto egli debba ritenersi «obbligato» in virtù di un comportamento, anche di tipo omissivo, di corresponsabilità con l'autore effettivo dell'abbandono illecito dei rifiuti. E questo in considerazione della natura dell'ordine di smaltimento, configurato quale sanzione avente carattere ripristinatorio, che presuppone l'accertamento della responsabilità da illecito in capo al destinatario (cfr. Cons. Stato, Sez. V 8 febbraio 2005, n. 323 cit.). In materia di rifiuti, l'art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997, prevede al comma 1, il divieto dell'abbandono e del deposito incontrollato di rifiuti sul suolo e nel suolo e nel comma 2, il divieto d'immissione di rifiuti di qualsiasi genere, allo stato solido o liquido, nelle acque superficiali e sotterranee. In merito, fatta salva l'applicazione delle sanzioni di cui agli artt. 50 e 51, chiunque viola i divieti di cui ai commi 1 e 2 è tenuto a procedere alla rimozione, all'avvio a recupero o allo smaltimento dei rifiuti ed al ripristino dello stato dei luoghi in solido con il proprietario e con i titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area, ai quali tale violazione sia imputabile a titolo di dolo o colpa. La fattispecie normativa introduce una sanzione amministrativa, di tipo reintegratorio, avente ad oggetto l'obbligo di rimozione, recupero o smaltimento dei rifiuti e di ripristino dei luoghi, a carico del responsabile del fatto, in solido con il proprietario e con i titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area, ai quali la violazione del divieto di abbandono di rifiuti sia imputabile a titolo di dolo o di colpa. Pertanto, la norma in oggetto esclude, in linea di principio, qualsiasi forma di responsabilità oggettiva del proprietario, derivando che gli adempimenti relativi al ripristino dei luoghi non possono essere addebitati in maniera indiscriminata al proprietario dell'area in virtù soltanto di questo suo *status*, rendendosi necessario accerta-

re un suo comportamento, anche di tipo omissivo, di corresponsabilità a titolo di dolo o colpa (in tal senso, cfr. Cons. Stato, Sez. V 2 aprile 2001, n. 1904). In altro caso, invece, il ripristino dello stato dei luoghi viene attribuito illegittimamente a carico del proprietario dell'area interessata, senza che risulti, al riguardo, alcuno svolgimento di una valida attività istruttoria indirizzata ad accertarne la responsabilità dell'illecito (nonostante il proprietario avesse provveduto a dotare l'area in questione di apposita recinzione, poi divelta da ignoti) ed in mancanza di qualsiasi motivazione circa la conseguente sussistenza dell'obbligo di smaltimento (cfr. Cons. Stato, Sez. V 25 gennaio 2005, n. 136).

(4) In merito, bisogna considerare che l'art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997, conferisce al sindaco, quale capo dell'amministrazione locale e non quale ufficiale di governo, la competenza ad emettere l'ordinanza di rimozione e smaltimento dei rifiuti abbandonati. Però, tale norma andrebbe coordinata con le posteriori disposizioni normative, relative alla ripartizione di competenze fra organi di indirizzo politico e organi burocratici, ed in particolare con l'art. 107 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, il quale attribuisce ai dirigenti, tra l'altro, l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, non ricompresi espressamente dalla legge o dallo statuto, tra le funzioni di indirizzo e controllo politico-amministrativo degli organi di governo dell'ente (e tali non sono evidentemente gli atti emessi *ex art. 14 cit.*). Sul punto, cfr. T.A.R. Veneto, Sez. III 24 gennaio 2006, n. 130. Per quanto riguarda l'ordinanza di rimozione dei rifiuti di cui all'art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997, essa non rientra nella categoria di quelle connotate del carattere della contingibilità e della urgenza; pertanto, la relativa potestà non è di competenza del sindaco, ma del dirigente competente, ai sensi del sopravvenuto art. 107 del T.U.E.L. (d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267), dovendosi ricomprendere nell'ambito dei provvedimenti con rilevanza esterna non inclusi tra le funzioni di indirizzo e controllo politico-amministrativo (cfr. T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, Sez. II 6 febbraio 2004, n. 193). Deve osservarsi, inoltre, che risponde del reato di cui all'art. 328 c.p., il sindaco che non dispone l'immediato intervento per la eliminazione di rifiuti e per il ripristino dello stato dei luoghi, secondo quanto prescrive l'art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997, non avendo alcuna efficacia scriminante l'attesa dovuta alla preliminare individuazione, da parte dell'ufficio tecnico, dei nominativi dei proprietari dei terreni inquinati, o il rispetto dei tempi necessari per la procedura d'appalto dei lavori di rimozione dei rifiuti (Cass. Sez. III Pen. 7 settembre 2005, n. 33034, rv. 231.926).

(5) Cass. Sez. I Civ. 11 novembre 2003, n. 16913, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 2523.

MASSIMARIO

Giurisprudenza civile

(a cura di IVAN CIMATTI)

Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Affitto a coltivatore diretto - Rinnovazione tacita - Disdetta - Successiva permanenza del conduttore e corresponsione del canone - Rinnovazione tacita del contratto - Esclusione - Manifestazione di volontà contraria a quella precedentemente manifestata in ordine alla cessazione del rapporto - Necessità - Fattispecie. (C.c., artt. 1571, 1596, 1597)

Cass. Sez. III Civ. - 13-4-2007, n. 8833 - Fiduccia, pres.; Calabrese, est.; Leccasi, P.M. (conf.) - Picarella (avv. Procaccini e altro) c. Alfano (avv. Pizzuti e altro). (*Conferma App. Salerno 22 agosto 2003*)

La rinnovazione tacita del contratto di affitto agrario (così come di quello di locazione ordinaria) non è desumibile dal solo fatto della permanenza dell'affittuario nel fondo oltre la scadenza del termine ma occorre anche che manchi una manifestazione di volontà contraria da parte del concedente, cosicché, qualora questi abbia manifestato con la disdetta la volontà di porre fine al rapporto, la rinnovazione non può desumersi dalla perdurante permanenza nel fondo da parte dell'affittuario o dalla circostanza che il concedente abbia continuato a percepire il canone senza proporre tempestivamente azione di rilascio, occorrendo, invece, un comportamento positivo idoneo ad evidenziare una nuova volontà, contraria a quella precedentemente esternata per la cessazione del rapporto. (Nella specie, la S.C. ha confermato l'impugnata sentenza con la quale era stata esclusa l'allegazione di alcun idoneo motivo da cui potesse desumersi un'univoca volontà al rinnovo, non essendosi ritenuto tale, peraltro, il lungo lasso di tempo trascorso dall'invio della disdetta rispetto all'esperito tentativo di conciliazione, non prevedendosi alcun termine, anche di decadenza, ai fini di detto tentativo) (1).

(1) La Cassazione ha applicato al rapporto agrario un consolidato principio di diritto valido per la generalità dei contratti di locazione: in tal senso, fra le altre, Cass. Sez. III Civ. 14 marzo 2006, n. 5464, in *Giust. civ.*, 2006, 675; Cass. Sez. III Civ. 22 luglio 2002, n. 10644, in *Rass. loc.*, 2003, 51; Cass. Sez. III Civ. 29 agosto 1995, n. 9105, in *Arch. loc. e cond.*, 1996, 210.

*

Produzione, commercio e consumo - Interno - Speciale disciplina settoriale - Prodotti alimentari - Settore vitivinicolo - Obbligo di consegnare i sottoprodotti della vinificazione fissato dall'art. 4 del d.l. n. 370 del 1987 - Estensione ai sottoprodotti privi delle caratteristiche minime di utilizzabilità per la distillazione - Configurabilità. (D.l. 7 settembre 1987, n. 370, art. 4; l. 4 novembre 1987, n. 460)

Cass. Sez. I Civ. - 17-5-2007, n. 11518 - Criscuolo, pres.; Panebianco, est.; Russo, P.M. (conf.) - Pellegrini (avv. Salerno) c. Ministero delle politiche agricole e forestali. (*Conferma Trib. Foggia 19 novembre 2001*)

In materia di sanzioni amministrative a tutela del settore vitivinicolo, incorre nella sanzione dettata dall'art. 4, commi 6 e 11, del decreto legge n. 370 del 1987 (convertito dalla legge n. 460 del 1987) per aver omesso di avviare alla distillazione la totalità dei sottoprodotti ottenuti dalla lavorazione delle uve, anche chi abbia provveduto alla loro distruzione senza sottoporsi al controllo previsto dalla legge, assumendo che le vinacce e le fecce di vino fossero prive delle caratteristiche minime per essere utilizzate per la distillazione (1).

(1) In senso conforme, Cass. Sez. I Civ. 22 settembre 2006, n. 20708, in *Giust. civ.*, 2006, 2274.

*

Prelazione e riscatto - Vendita - Prelazione legale del proprietario coltivatore diretto di fondi rustici confinanti con fondi venduti e conseguente diritto di riscatto - Requisiti - Natura - Prova - A carico del retraente - Necessità - Fattispecie. (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8; l. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7)

Cass. Sez. III Civ. - 25-5-2007, n. 12249 - Nicastro, pres.; Di Nanni, est.; Uccella, P.M. (conf.) - Tega e altri (avv. Antonetti e altro) c. Galloni e altri (avv. Berardinetti). (*Conferma App. Roma 26 giugno 2003*)

Il diritto di prelazione del proprietario coltivatore diretto di fondi rustici confinanti con fondi venduti e il conseguente diritto di riscatto, ai sensi degli artt. 7 della l. 14 agosto 1971, n. 817 e 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590, sono facoltà personali del soggetto richiedente, condizionate alla sussistenza di specifici requisiti soggettivi e oggettivi, la dimostrazione dei quali spetta al retraente. (Nella specie la S.C. ha confermato la sentenza della Corte di merito che aveva accolto la domanda di riscatto per avere ritenuto la qualità di coltivatore diretto dell'attore, che pure aveva 86 anni, perché questi aveva provato di compiere una attività di sorveglianza e direzione dello svolgimento dei lavori della coltivazione del fondo) (1).

(1) Massima totalmente esatta atteso che, in tema di prelazione e riscatto agrario, l'onere di fornire la prova dei requisiti prescritti per l'esercizio del diritto (ivi compresa la stessa qualità di affittuario coltivatore diretto, mezzadro, colono o compartecipe) incombe al retraente, secondo il principio generale di cui all'art. 2697 c.c.

*

Espropriazione p.p.u. - Procedimento - Liquidazione dell'indennità - Determinazione (stima) - Fondi edificabili inclusi in piani di zona per l'edilizia economica e popolare - Previsione, nel piano regolatore generale, di destinazione agricola per il medesimo fondo - Rilevanza - Esclusione. (D.l. 11 luglio 1993, n. 333, art. 5 bis; l. 8 agosto 1992, n. 359, art. 5 bis)

Cass. Sez. I Civ. - 31-5-2007, n. 12771 - Criscuolo, pres.; Benini, est.; Ciccolo, P.M. (conf.) - Comune di Ragusa (avv. Blundo) c. Istituto delle Suore Sacro Cuore di Ragusa (avv. Mazza). (*Conferma App. Catania 7 marzo 2003*)

L'indennità di espropriazione dovuta al proprietario di un fondo, incluso in un piano di zona per l'edilizia economica e popolare come area edificabile, va determinata secondo il criterio previsto dall'art. 5 bis, comma 1, della legge n. 359 del 1992, a nulla rilevando che al momento dell'imposizione del vincolo preordinato all'esproprio il fondo stesso avesse, secondo le originarie previsioni del piano regolatore generale, destinazione agricola (1).

(1) Principio corretto, atteso che la ricognizione delle possibilità legali ed effettive di edificazione dell'immobile, onde compierne la necessaria valutazione per la determinazione dell'indennità di espropriazione, va compiuta con riferimento al momento della vicenda ablatoria, identificato in quello di adozione del decreto ablativo. In tal senso, in ultimo, Cass. 16 ottobre 2005, n. 19501, in *Urbanistica ed appalti*, 2006, 59.

Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

Sanità pubblica - Disciplina dei rifiuti - Materiale proveniente da attività di demolizione e costruzione - Natura di rifiuto speciale non pericoloso - Fattispecie: fresato di asfalto proveniente dal disfacimento del manto stradale. [D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 184, comma 3, lett. b), 256]

Cass. Sez. III Pen. - 19-6-2007, n. 23788 - Lupo, pres.; Petti, est.; D'Ambrosio, P.M. (diff.) - Arcuti, ric. (*Conferma Trib. Tivoli 7 giugno 2006*)

L'attività di gestione non autorizzata di rifiuti provenienti dal disfacimento del manto stradale (nella specie, fresato di asfalto) configura il reato di cui all'art. 256 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (prima previsto dall'art. 51 del d.lgs. n. 22 del 1997) poiché detti rifiuti continuano ad essere classificati come rifiuti speciali non pericolosi in quanto derivanti dalle attività di demolizione e costruzione ed agli stessi non è applicabile la speciale disciplina prevista dall'art. 186 del citato d.lgs. per le terre e rocce da scavo cui gli stessi non sono assimilabili (1).

(1) Giurisprudenza costante sul punto. Di recente, in senso conforme, cfr. Cass. Sez. III 8 aprile 2004, n. 16695, Brignoli, in *Ragiusan*, 2005, 250, rv. 227.955. Isolata in senso contrario è rimasta Cass. Sez. III 24 marzo 2003, n. 13114, Mortellaro, rv. 224.721.

*

Sanità pubblica - Attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti - Mancanza del titolo abilitativo - Reato - Sussistenza - Fattispecie. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, artt. 51, comma 4, 53 bis; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 260)

Cass. Sez. IV Pen. - 16-7-2007, n. 28158 - Battistini, pres.; Bricchetti, est.; Ciani, P.M. (diff.) - Costa, ric. (*Annulla con rinvio Trib. lib. Palermo 19 maggio 2006*)

La mancanza del titolo abilitativo costituisce uno degli elementi essenziali non solo della contravvenzione di gestione di rifiuti non autorizzata prevista dall'art. 51, comma 4, d.lgs. n. 22 del 1997, ma altresì del delitto di gestione abusiva di ingenti quantitativi di rifiuti, di cui al successivo art. 53 bis del medesimo decreto (ora sostituito dall'art. 260, d.lgs. n. 152 del 2006). (Fattispecie avente ad oggetto l'abusivo smaltimento continuato in loco di percolato, da parte del gestore di una discarica titolare di un'autorizzazione alla mera messa in riserva del medesimo per il successivo smaltimento presso altra discarica) (1).

(1) Giurisprudenza pacifica sul punto. Da ultimo, in senso conforme, cfr. Cass. Sez. III 10 novembre 2005, n. 40828 (c.c.), P.M. in proc. Fradella, in *Riv. pen.*, 2006, 440, con nota di MODUGNO, *Traffico illecito rifiuti: ingiusto profitto e ingenti quantitativi*, rv. 232.350.

*

Bellezze naturali (protezione delle) - Reati paesaggistici - Condono ambientale - Sospensione del procedimento penale - Esclusione - Fondamento. (D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42; l. 15 dicembre 2004, n. 308, art. 1, comma 37)

Cass. Sez. III Pen. - 22-5-2007, n. 19719 - Papa, pres.; Petti, est.; Baglione, P.M. (conf.) - Canozzo, ric. (*Conferma App. Lecce 28 giugno 2006*)

In materia paesaggistica, nel caso di intervenuta attivazione della procedura di cui all'art. unico, comma trentasette, l. 15 dicembre 2004, n. 308 (cosiddetto minicondono ambientale), non può operarsi la sospensione del procedimento penale instaurato per violazione

delle disposizioni di cui al d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, atteso che manca per tale ipotesi di condono una previsione specifica in tale senso, analoga a quanto diversamente previsto in tema di condono edilizio (1).

(1) In senso conforme Cass. Sez. III 13 settembre 2005, n. 33297, Palazzi, in *Mass. dec. pen.*, 2005, rv. 232.187.

*

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Reati contro l'incolumità pubblica - Adulterazione e contraffazione di sostanze alimentari o di altre cose - Sostanze consistenti in carni animali destinate all'alimentazione - Sussistenza degli elementi costitutivi del delitto - Assorbimento nella contravvenzione concernente la somministrazione di determinate sostanze ad animali - Esclusione. (C.p., art. 440; l. 30 aprile 1962, n. 238, art. 5)

Cass. Sez. I Pen. - 28-5-2007, n. 21021 - Fazzioli, pres.; Cavallo, est.; Meloni, P.M. (parz. diff.) - Pegolotti ed altri, ric. (*Conferma in parte App. Milano 27 febbraio 2003*)

Il delitto di adulterazione e contraffazione di sostanze alimentari, che si identificano in carni di animali destinate all'alimentazione, non può ritenersi assorbito da leggi che sanzionino a titolo di contravvenzione la somministrazione ad animali di determinate sostanze, ogni qualvolta ricorrano gli elementi costitutivi del delitto, e cioè modificazione in senso deteriore delle carni, destinazione delle stesse al consumo, pericolo per la salute pubblica (1).

(1) In termini Cass. Sez. I 25 giugno 1997, n. 6204, Rigoni, in *Mass. dec. pen.*, 1997, rv. 207.938.

*

Sanità pubblica - Ordinanza sindacale di bonifica di luoghi - Termine perentorio per l'esecuzione - Conseguenze sulla prescrizione. (C.p., artt. 157, 158; d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, artt. 14 e 50)

Cass. Sez. IV Pen. - 1-6-2007, n. 21581 - Marini, pres. ed est.; D'Angelo, P.M. (diff.) - Viti ed altro, ric. (*Annulla senza rinvio App. Bari 20 dicembre 2002*)

Nei reati omissivi che consistono nell'inottemperanza a un ordine legalmente dato dall'Autorità, occorre distinguere le ipotesi nelle quali l'Autorità medesima ha fissato un termine perentorio all'adempimento dell'ordine, da quelle nelle quali non ne ha fissato, né direttamente, né indirettamente, alcuno, ovvero il termine, quantunque fissato, non è perentorio. Nel primo caso l'agente deve ottemperare all'ordine entro il termine perentorio, scaduto il quale la situazione antiggiuridica prevista dalla norma incriminatrice si è irrimediabilmente verificata, sicché l'eventuale adempimento successivo non ha alcuna rilevanza al fine di escludere la sussistenza del reato, che ha natura istantanea e la cui prescrizione comincia a decorrere dal termine fissato. In tutti gli altri casi nei quali l'agente, anche dopo la scadenza del termine, ove fissato dall'Autorità, può validamente far cessare la situazione antiggiuridica sanzionata dalla norma incriminatrice, dando esecuzione, con un comportamento attivo, all'ordine ricevuto, il reato ha natura permanente che cessa allorché, appunto, l'agente dà esecuzione all'ordine. (Nella fattispecie, relativa alla mancata ottemperanza ad un'ordinanza sindacale di bonifica, la Corte ha ritenuto che - in considerazione dell'espressione usata «entro e non oltre» - il termine dovesse considerarsi perentorio) (1).

(1) In senso conforme Cass. Sez. I 24 settembre 1997, n. 8607, Grillo, in *Mass. dec. pen.*, 1997, rv. 208.582.

Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

Ambiente - Zona vincolata - Costruzioni edilizie - Abusi - Sanatoria - Vincolo paesaggistico - Imposizione anteriore alla sanatoria - Annullamento del nulla-osta paesaggistico - Legittimità. (L. 28 febbraio 1985, n. 47, art. 32)

Ambiente - Zona vincolata - Vincolo paesaggistico - Costruzioni edilizie - Abusi - Sanatoria - Nulla-osta paesaggistico - Annullamento - Termine - Riguarda l'adozione dell'annullamento e non anche la notifica. (D.p.r. 24 luglio 1977, n. 616, art. 82, comma 9; d.l. 27 giugno 1985, n. 312; l. 8 agosto 1985, n. 431)

Ambiente - Zona vincolata - Vincolo paesaggistico - Costruzioni edilizie - Abusi - Sanatoria - Nulla-osta paesaggistico - Esercizio controllo statale - Comunicazione avvio del procedimento - Esclusione. (D.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, art. 151)

Ambiente - Zona vincolata - Vincolo paesaggistico - Costruzioni edilizie - Abusi - Sanatoria - Diniego - Zona compromessa - Irrelevanza.

Cons. Stato, Sez. II - 13-12-2006, n. 10387/2004 - Rosa, pres.; Stelo, est. - M.R.S. c. Ministero beni e attività culturali.

In tema di condono per una costruzione realizzata in zona soggetta a vincolo paesaggistico, ai fini del parere di cui all'art. 32, della l. 28 febbraio 1985, n. 47, e, quindi, dell'esercizio del potere di annullamento da parte dell'autorità preposta al vincolo stesso del nulla-osta rilasciato dal Comune, rileva essenzialmente la data ultima concessa dalla legge per la presentazione della domanda di sanatoria, che deve essere anteriore a quella dell'imposizione del vincolo (1).

In tema di condono per una costruzione realizzata in zona soggetta a vincolo paesaggistico, il termine perentorio di sessanta giorni previsto dall'art. 82, comma 9, del d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616, come modificato dal d.l. 27 giugno 1985, n. 312 conv. dalla l. 8 agosto 1985, n. 431, per l'annullamento da parte dell'autorità preposta al vincolo del nulla-osta rilasciato dal Comune attiene all'adozione del provvedimento stesso e non alla fase della comunicazione o notificazione del provvedimento di annullamento (2).

Ai sensi dell'art. 151 del d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490 (t.u. beni culturali e ambientali), per l'esercizio del potere di controllo da parte dell'autorità preposta al vincolo sul nulla-osta paesaggistico rilasciato dal Comune, non è necessaria alcuna forma di comunicazione dell'avvio del relativo procedimento (3).

In tema di condono per un'opera realizzata in zona soggetta a vincolo paesaggistico, la situazione di compromissione della bellezza naturale ad opera di preesistenti realizzazioni anziché impedire, maggiormente richiede per la legittimità dell'azione amministrativa che nuove opere non deturpino ulteriormente l'ambito protetto (4).

(1-4) Si tratta di parere emesso su ricorso straordinario.

Le massime vanno condivise. Sulla prima massima, in senso conforme, v. Cons. Stato, Sez. II 20 maggio 1998, n. 403/98 (il parere non risulta edito).

Sulla seconda massima, *ex plurimis*, v.: Cons. Stato, Sez. VI 28 agosto 1995, n. 820 e 25 luglio 1994, n. 1267, in *Cons. Stato*, rispettivamente, 1995, I, 1143 e 1994, I, 1138.

Sulla terza massima, in senso conforme, v. Cons. Stato, Sez. VI 12 maggio 1994, n. 771, *ivi*, 1994, I, 842.

Sulla quarta massima, in senso conforme, v. Cons. Stato, Sez. VI 9 novembre 1994, n. 1594, *ivi*, 1994, I, 1613.

*

Agricoltura e foreste - Maso chiuso - Ordinamento - Caratteristiche - Indivisibilità dell'azienda e assolvimento funzione economica-sociale. (D.p.g. Prov. autonoma Bolzano 28 dicembre 1978, n. 32; l. cost. 26 febbraio 1948, n. 5, art. 11).

Agricoltura e foreste - Maso chiuso - Costituzione - Revoca - Presupposto - Riduzione del reddito ricavabile - Necessità.

Agricoltura e foreste - Maso chiuso - Costituzione - Revoca - Accertamento dei presupposti - Valutazione della Commissione per i masi chiusi - Sindacabilità - Limiti.

Cons. Stato, Sez. IV - 10-5-2007, n. 2197 - Bernabè, pres. ff.; Cacace, est. - D. ed altri (avv.ti Nicolussi-Leck e Dante) c. Burger Oberhammer (avv.ti Costa e Kirchler) e Provincia autonoma di Bolzano (n.c.).

L'ordinamento dei masi chiusi, disciplinato dal d.p.g. Provincia autonoma di Bolzano 28 dicembre 1978, n. 32, nell'ambito della tradizione e del diritto preesistente (art. 11, n. 9, dello Statuto regionale approvato con l. cost. 26 febbraio 1948, n. 5), è strumentale alla tutela del principio della connessione dell'azienda agricola costituita «in maso» con la compagine familiare; pertanto, è caratterizzato dalla indivisibilità dell'azienda, al fine di evitare la parcellizzazione dei fondi e lo snaturamento della funzione economico-sociale assegnata dalla legge (1).

La revoca della qualifica di maso chiuso è collegata non già alla riduzione del maso stesso, ma alla riduzione permanente del reddito ricavabile e, quindi, alla valutazione se la capacità produttiva dell'azienda sia tuttora sufficiente ad assicurare un reddito adeguato, nella proporzione indicata dal legislatore, ad un nucleo familiare di cinque persone (2).

La valutazione della Commissione per i masi chiusi sulla effettiva ed attuale produttività del maso ai fini dell'accertamento della congruità tra il reddito conseguibile con una normale gestione ed i normali bisogni di una famiglia di cinque persone costituisce apprezzamento di merito che è soggetto al sindacato di legittimità solo sotto il profilo della logicità e correttezza del ragionamento seguito per pervenire alle relative determinazioni e dell'esattezza dei presupposti di fatto ad esso preordinati (3).

(1-3) Il Consiglio ha annullato la sentenza del T.R.G.A. Trentino-Alto Adige, Sez. Bolzano 19 gennaio 2000, n. 11, in questa Riv., 2002, 133, con osservazioni di ALVINO M.

In dottrina, v.: DE LISI F., *In tema di maso chiuso*, in questa Riv., 1992, 504; LA MEDICA D., *Masi chiusi*, in *Giur. agr. it.*, 1986, 252.

Sulla prima massima, v.: Cass. Sez. III Civ. 3 luglio 1993, n. 7280; Cons. Stato, Sez. VI 26 settembre 1991, n. 598 e 13 marzo 1981, n. 107; in *Cons. Stato*, rispettivamente 1993, II, 2165, 1991, I, 1378 e 1981, I, 324.

Sulla seconda massima, in senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. VI 7 ottobre 1987, n. 798, in *Cons. Stato*, 1987, I, 1464 e n. 107 del 1981, cit.

Sulla terza massima, in senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. VI 28 agosto 1995, n. 822, in *Cons. Stato*, 1995, I, 1143; T.R.G.A. Trentino-Alto Adige, Sez. Bolzano 6 dicembre 2000, n. 334, in questa Riv., 2002, 274.

*

Caccia e pesca - Pesca - Licenza di pesca - Cessazione di validità - In caso di disarmo ultratriennale - Legittimità. (D.m. politiche agricole, alimentari e forestali 26 luglio 1995, art. 6)

Cons. Stato, Sez. II - 17-1-2007, n. 3714/2005 - Barberio Corsetti, pres.; Sechi, est. - R.Z. c. Ministero politiche agricole, alimentari e forestali (Avv. gen. Stato).

Ai sensi dell'art. 6 del d.m. (politiche agricole, alimentari e forestali) 26 luglio 1995, il disarmo ultratriennale di una imbarcazione da pesca determina la cessazione di validità della relativa licenza, anche indipendentemente dalla intervenuta scadenza del termine di sei mesi per la richiesta di rinnovo della licenza stessa (1).

(1) Si è trattato di parere emesso su ricorso straordinario. Secondo la predetta norma, «la licenza cessa di avere validità (...) per cessazione dell'attività di pesca, che si desume dalla mancata richiesta di rinnovo della licenza entro sei mesi dalla scadenza del periodo di validità ovvero per disarmo di tre anni anche a seguito di affondamento»; argomentando, quindi, dalla particella disgiuntiva «ovvero» posta tra le due cause di cessazione di validità della licenza, correttamente è stato osservato che è sufficiente la sussistenza di una sola delle indicate cause per affermare la menzionata cessazione.

PARTE III - PANORAMI

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

LEGISLAZIONE COMUNITARIA

Modifica delle decisioni 84/247/CEE e 84/419/CEE per quanto concerne i libri/registri genealogici di razze di specie bovina. *Dec. Commissione 29 maggio 2007, n. 2007/371/CE*. (G.U.U.E. 1° giugno 2007, n. L 140)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protetta e delle indicazioni geografiche protette Banon (DOP). *Reg. Commissione 11 giugno 2007, n. 641/2007*. (G.U.U.E. 12 giugno 2007, n. L 150)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette Bryndza Podhalańska (DOP). *Reg. Commissione 11 giugno 2007, n. 242/2007*. (G.U.U.E. 12 giugno 2007, n. L 150)

Individuazione di una serie di azioni per l'esecuzione del regolamento (CE) n. 338/97 del Consiglio, relativo alla protezione di specie della flora e della fauna selvatiche mediante il controllo del loro commercio. *Racc. Commissione 13 giugno 2007, n. 2007/425/CEE*. (G.U.U.E. 20 giugno 2007, n. L 159)

Approvazione delle modifiche non secondarie del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Esrom (DOP)]. *Reg. Commissione 20 giugno 2007, n. 693/2007*. (G.U.U.E. 21 giugno 2007, n. L 160)

Modifica del regolamento (CEE) n. 2568/91 relativo alle caratteristiche degli oli d'oliva e degli oli di sansa d'oliva nonché ai metodi ad essi attinenti. *Reg. Commissione 21 giugno 2007, n. 702/2007*. (G.U.U.E. 22 giugno 2007, n. L 161)

Impiego in acquacoltura di specie esotiche e di specie localmente assenti. *Reg. Consiglio n. 708/2007 11 giugno 2007, n. 708/2007*. (G.U.U.E. 28 giugno 2007, n. L 168)

Modifica dell'allegato II del regolamento (CEE) n. 2092/91 del Consiglio relativo al metodo di produzione biologico di prodotti agricoli e all'indicazione di tale metodo sui prodotti agricoli e sulle derrate alimentari. *Reg. Commissione 10 luglio 2007, n. 807/2007*. (G.U.U.E. 11 luglio 2007, n. L 181)

Norme minime per la protezione dei polli allevati per la produzione di carne. *Dir. Consiglio 28 giugno 2007, n. 2007/43/CE*. (G.U.U.E. 12 luglio 2007, n. L 182)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette (Exeretiko partheno eleolado «Trizinia») (DOP). *Reg. Commissione 12 luglio 2007, n. 815/2007*. (G.U.U.E. 13 luglio 2007, n. L 183)

Modifica del regolamento (CE) n. 197/2006 per quanto concerne l'utilizzo di prodotti alimentari non più destinati al consumo umano e la proroga delle misure transitorie relative a tali prodotti alimentari. *Reg. Commissione 16 luglio 2007, n. 832/2007*. (G.U.U.E. 17 luglio 2007, n. L 185)

Produzione biologica ed etichettatura dei prodotti biologici e abrogazione del regolamento (CEE) n. 2092/91. *Reg. Consiglio 28 giugno 2007, n. 834/2007*. (G.U.U.E. 20 luglio 2007, n. L 189)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Miel de Galicia o Mel de Galicia (IGP)]. *Reg. Commissione 23 luglio 2007, n. 868/2007*. (G.U.U.E. 24 luglio 2007, n. L 192)

Cancellazione della registrazione di una denominazione dal Registro della denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette. [Newcastle Brown Ale (IGP)]. *Reg. Commissione 9 agosto 2007, n. 952/2007*. (G.U.U.E. 10 agosto 2007, n. L 210)

Modifica della decisione 2006/415/CE che reca alcune misure di protezione dell'influenza aviaria ad alta patogenicità del sottotipo H5N1 nel pollame nella Comunità. *Dec. Commissione 1° agosto 2007, n. 2007/556/CE*. (G.U.U.E. 14 agosto 2007, n. L 212)

Approvazione della modifica del programma di eradicazione della brucellosi bovina in Italia per il 2007, approvato con decisione 2006/875/CE per quanto riguarda la brucellosi bufalina a Caserta (Regione Campania). *Dec. Commissione 2 agosto 2007, n. 2007/561/CE*. (G.U.U.E. 15 agosto 2007, n. L 213)

Contributo comunitario ai costi di ristrutturazione e riconversione previsto dal regolamento (CE) n. 1493/1999 del Consiglio per la campagna vitivinicola 2007/2008. *Reg. Commissione 17 agosto 2007, n. 968/2007*. (G.U.U.E. 18 agosto 2007, n. L 215)

Modifica del regolamento (CE) n. 796/2004 recante modalità di applicazione della condizionalità, della modulazione e del sistema integrato di gestione e di controllo di cui al regolamento (CE) n. 1782/2003 del Consiglio che stabilisce norme comuni relative ai regimi di sostegno diretto nell'ambito della politica agricola comune e istituisce taluni regimi di sostegno a favore degli agricoltori. *Reg. Commissione 20 agosto 2007, n. 972/2007*. (G.U.U.E. 21 agosto 2007, n. L 216)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Arancia del Gargano (IGP)]. *Reg. Commissione 30 agosto 2007, n. 1017/2007*. (G.U.U.E. 31 agosto 2007, n. L 227)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette. [Lomnické suchary (IGP)]. *Reg. Commissione 30 agosto 2007, n. 1017/2007*. (G.U.U.E. 31 agosto 2007, n. L 227)

Linee guida per il monitoraggio e la comunicazione delle emissioni di gas a effetto serra ai sensi della direttiva 2003/87/CE del Parlamento europeo e del Consiglio. *Dec. Commissione 18 luglio 2007, n. 2007/589/CE*. (G.U.U.E. 31 agosto 2007, n. L 229)

Iscrizione di alcune denominazioni nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Mejillón de Galicia o Mexillón de Galicia (DOP) - Café de Colombia (IGP) - Castagna Cuneo (IGP) - Asparago Bianco di Bassano (DOP)]. *Reg. Commissione 12 settembre 2007, n. 1050/2007*. (G.U. 13 settembre 2007, n. L 240)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Staffordshire Cheese (DOP)]. *Reg. Commissione 17 settembre 2007, n. 106/2007*. (G.U.U.E. 18 settembre 2007, n. L 243)

Approvazione di una modifica non minore del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Queso Nata de Cantabria (DOP)]. *Reg. Commissione 17 settembre 2007, n. 1068/2007*. (G.U.U.E. 18 settembre 2007, n. L 243)

LEGISLAZIONE NAZIONALE

Modifica al disciplinare di produzione dei vini a denominazione di origine controllata «Conegliano-Valdobbiadene» *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 25 maggio 2007. (G.U. 1° giugno 2007, n. 126)

Protezione transitoria, accordata a livello nazionale alla denominazione «Crudo di Cuneo», 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)* 24 maggio 2007. (G.U. 6 giugno 2007, n. 129)

Emanazione di linee guida per l'individuazione e l'utilizzazione delle migliori tecniche disponibili, in materia di gestione dei rifiuti, per le attività elencate nell'allegato I del d.lgs. 18 febbraio 2005, n. 59. *D.M. (ambiente e tutela del territorio e del mare)* 18 febbraio 2005, n. 59. (G.U. 7 giugno 2007, n. 130)

Disposizioni per l'attuazione della riforma della politica agricola comune nel settore del tabacco. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 18 maggio 2007. (G.U. 23 giugno 2007, n. 144)

Settima revisione dell'elenco nazionale dei prodotti agroalimentari tradizionali. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 19 giugno 2007. (G.U. 27 giugno 2007, n. 147, suppl. ord. n. 146)

Modifica del disciplinare di produzione dei vini a denominazione di origine controllata «Verduno Pelaverga» o «Verduno» *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 19 giugno 2007. (G.U. 29 giugno 2007, n. 149)

Modifica del decreto 1° febbraio 2006 concernente la protezione transitoria accordata a livello nazionale alla modifica del disciplinare di produzione della indicazione geografica protetta «Speck dell'Alto Adige» o «Speck Alto Adige» e «Südtiroler Markenspeck» ovvero «Südtiroler Speck» registrata con regolamento (CE) n. 1107/96 della Commissione del 12 giugno 1996. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 21 giugno 2007. (G.U. 9 luglio 2007, n. 157)

Protezione transitoria, accordata a livello nazionale, alla denominazione «Coppa di Parma» per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come indicazione geografica protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 5 luglio 2007. (G.U. 17 luglio 2007, n. 164)

Elenco delle zone di protezione speciale (ZPS) classificate ai sensi della direttiva 79/409/CEE. *D.M. (ambiente e tutela del territorio e del mare)* 5 luglio 2007. (G.U. 24 luglio 2007, n. 170)

Elenco dei siti di importanza comunitaria per la regione biogeografica mediterranea in Italia, ai sensi della direttiva 92/43/CEE. *D.M. (ambiente e tutela del territorio e del mare)* 5 luglio 2007. (G.U. 24 luglio 2007, n. 170)

Modifica del d.m. 13 novembre 2003 concernente la protezione transitoria della denominazione «Salame Cremona» per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come indicazione geografica protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 18 luglio 2007. (G.U. 3 agosto 2007, n. 179)

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla modifica del disciplinare di produzione della denominazione di origine protetta «La Bella della Daunia» registrata con regolamento (CE) n. 1904/2000 della Commissione del 7 settembre 2000. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 24 luglio 2007. (G.U. 3 agosto 2007, n. 179)

Riconoscimento dei vini a denominazione di origine controllata «San Ginesio» ed approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)*. (G.U. 4 agosto 2007, n. 180)

Modifiche al disciplinare di produzione della denominazione di origine controllata dei vini «Oltrepò Pavese» *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 27 luglio 2007. (G.U. 7 agosto 2007, n. 182)

Disposizioni transitorie per l'uso del sinonimo «Friulano», della varietà di vite «Tocai friulano», nella designazione e presentazione della relativa tipologia di vino a denominazione di origine della Regione Friuli-Venezia Giulia. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 31 luglio 2007. (G.U. 7 agosto 2007, n. 182)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita dei vini «Oltrepò Pavese» metodo classico e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 27 luglio 2007. (G.U. 8 agosto 2007, n. 183)

Modifica del disciplinare di produzione dei vini a denominazione di origine controllata «Bianco di Custoza» o «Custoza». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 25 luglio 2007. (G.U. 9 agosto 2007, n. 184)

Modifiche al disciplinare di produzione dei vini a indicazione geografica tipica «Modena» o «di Modena» o «Provincia di Modena». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 30 luglio 2007. (G.U. 9 agosto 2007, n. 184)

Modifica del decreto 15 giugno 2004, concernente la protezione transitoria della denominazione «Patata di Bologna», 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)* 27 luglio 2007. (G.U. 11 agosto 2007, n. 186)

Modifica del disciplinare di produzione dei vini a denominazione di origine controllata «Piemonte». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 30 luglio 2007. (G.U. 11 agosto 2007, n. 186)

Modifica al disciplinare di produzione della denominazione di origine controllata dei vini «Collio Goriziano» o «Collio». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 31 luglio 2007. (G.U. 11 agosto 2007, n. 186)

Modifica dell'art. 5 del decreto 4 giugno 2007 concernente la protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Salame Felino» per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come indicazione geografica protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 3 agosto 2007. (G.U. 13 agosto 2007, n. 187)

Modifica dell'art. 2 del decreto 5 luglio 2007 concernente la protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Coppa di Parma» per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come indicazione geografica protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 3 agosto 2007. (G.U. 13 agosto 2007, n. 187)

Modifiche al decreto 31 luglio 2003, recante modalità di attuazione della l. 30 maggio 2003, n. 119, concernente il prelievo supplementare nel settore del latte e dei prodotti lattiero caseari. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)* 5 luglio 2007. (G.U. 14 agosto 2007, n. 188)

Protezione transitoria, accordata a livello nazionale, alla denominazione «Agljo di Voghiera», 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)* 3 agosto 2007. (G.U. 14 agosto 2007, n. 188)

Protezione transitoria, accordata a livello nazionale, alla denominazione «Salva Cremasco», 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)* 3 agosto 2007. (G.U. 14 agosto 2007, n. 188)

LEGISLAZIONE REGIONALE

ABRUZZO

Disposizioni urgenti per la tutela e la valorizzazione della Costa Teatina. *L.r. 30 marzo 2007, n. 5*. (B.U. 18 aprile 2007, n. 22)

CAMPANIA

Norme in materia di gestione, trasformazione, riutilizzo dei rifiuti e bonifica dei siti inquinati. *L.r. 28 marzo 2007, n. 4*. (B.U. 3 marzo 2007, n. 19)

EMILIA-ROMAGNA

Disciplina dell'esercizio delle deroghe previste dalla direttiva n. 79/409/CEE. *L.r. 6 marzo 2007, n. 3*. (B.U. 6 marzo 2007, n. 30)

FRIULI-VENEZIA GIULIA

Regolamento recante la classificazione delle varietà di vite per uve da vino coltivabili nella Regione Friuli-Venezia Giulia approvato con d.p.r. n. 0321/Pres./2003. Approvazione modifiche. *D.p.r. 2 febbraio 2007, n. 21*. (B.U. 21 febbraio 2007, n. 8)

LIGURIA

Ulteriori modifiche alla l.r. 8 maggio 1985, n. 41 (norme per la salvaguardia e l'incremento dell'attività agricola nelle Cinque Terre). *L.r. 16 marzo 2007, n. 11*. (B.U. 28 marzo 2007, n. 7)

Disciplina della raccolta, della coltivazione e della commercializzazione dei tartufi e valorizzazione del patrimonio tartufigeno regionale. *L.r. 26 aprile 2007, n. 18*. (B.U. 16 maggio 2007, n. 10)

Norme per la conservazione, gestione e valorizzazione del demanio e del patrimonio regionale. *L.r. 29 maggio 2007, n. 21*. (B.U. 6 giugno 2006, n. 11)

MOLISE

Disposizioni integrative dell'art. 27 della l.r. 10 agosto 1993, n. 19, e successive modificazioni, recante: «Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio». *L.r. 1° giugno 2007, n. 16*. (B.U. 16 giugno 2007, n. 14)

PIEMONTE

Istituzione del Parco fluviale Gesso e Stura. *L.r. 19 febbraio 2007, n. 3*. (B.U. 22 febbraio 2007, n. 8)

SARDEGNA

Disposizioni in materia di risorse idriche e bacini idrografici. *L.r. 6 dicembre 2006, n. 19*. (B.U. 14 dicembre 2006, n. 41)

SICILIA

Riproposizione di norme in materia di controllo della fauna selvatica, di personale e di acquisto e forniture di servizi. *L. 27 febbraio 2007, n. 5*. (B.U. 2 marzo 2007, n. 10)

TOSCANA

Regolamento di attuazione dell'art. 11, comma 5, della l.r. 3 gennaio 2005, n. 1 (Norme per il governo del territorio) in materia di valutazione integrata. *D.p.g.r. 9 febbraio 2007, n. 4*. (B.U. 14 febbraio 2007, n. 2)

Regolamento di attuazione del Titolo IV, Capo III (il territorio rurale), della l. r. 3 gennaio 2005, n. 1 (norme per il governo del territorio). *D.p.g.r. 9 febbraio 2007, n. 5*. (B.U. 14 febbraio 2007, n. 2)

Regolamento di attuazione della l.r. 16 novembre 2004, n. 64 (Tutela e valorizzazione del patrimonio di razze e varietà locali di interesse agrario, zootecnico e forestale). *D.p.g.r. 1° marzo 2007, n. 12*. (B.U. 7 marzo 2007, n. 5)

Modifiche alla l.r. 3 gennaio 2005, n. 1 (Norme per il governo del territorio). Abrogazione della l.r. 11 agosto 1997, n. 68 (Norme sui porti e gli approdi turistici della Toscana). *L.r. 20 marzo 2007, n. 15*. (B.U. 28 marzo 2007, n. 6)

Modifica della l.r. 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della l. 11 febbraio 1992, n. 157 «Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio»). *L.r. 4 aprile 2007, n. 19*. (B.U. 11 aprile 2007, n. 8)

Modifiche alla l.r. 22 marzo 1999, n. 16 (Raccolta e commercio dei funghi epigei spontanei). *L.r. 23 aprile 2007, n. 25*. (B.U. 2 maggio 2007, n. 10)

TRENTINO-ALTO ADIGE

(Provincia di Trento)

Modifiche della l.p. 9 dicembre 1991, n. 24 (Norme per la protezione della fauna selvatica e per l'esercizio della caccia) e interpretazione autentica dell'art. 6, comma 7, della l.p. 14 giugno 2005, n. 6 (Nuova disciplina dell'amministrazione dei beni di uso civico). *L.p. 21 luglio 2006, n. 4*. (B.U. 18 agosto 2006, n. 31)

Disciplina dell'attività di cava. *L.p. 24 ottobre 2006, n. 7*. (B.U. 31 ottobre 2006, n. 44)

LIBRI

Le nuove norme sul danno ambientale, di PASQUALE FIMIANI, Il Sole 24 Ore, Milano, 2006, pp. 246, € 32,00.

La parte sesta del cosiddetto Testo Unico ambientale, nell'introdurre «Norme in materia di tutela risarcitoria contro i danni all'ambiente», ha completamente ridisegnato la materia del danno ambientale, innestando il recepimento della direttiva 2004/35/CE in un contesto incentrato sullo storico art. 18 della legge n. 349/1986, che viene abrogato, ad eccezione del comma 5, relativo alla facoltà di intervento e di ricorso su scala giurisdizionale delle associazioni ambientaliste.

Il risultato è un sistema binario, fondato, da un lato, sull'adozione di misure di prevenzione e di ripristino del danno ambientale e, dall'altro, sull'iniziativa tesa a ottenere il risarcimento.

In entrambi i casi viene esaltato il ruolo del Ministero dell'ambiente, competente ad adottare le misure e responsabile dell'impostazione delle attività finalizzate ad ottenere il risarcimento del danno, a seconda che egli decida di emettere l'ordinanza a contenuto risarcitorio, ovvero che intenda adire l'autorità giudiziaria.

È quanto principalmente emerge dalla lettura appassionata e coinvolgente che l'Autore ci offre con questo volume, provvisto del necessario supporto informatico di CD-Rom, in cui vengono riportati i testi integrali del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 e dei provvedimenti attuativi pubblicati in *Gazzetta Ufficiale*.

L'aspetto più criticabile della nuova disciplina, specie nella prospettiva di valorizzazione del principio costituzionale di sussidiarietà,

appare, da questi commenti, il ridimensionamento del ruolo degli Enti locali (che hanno solo la possibilità di chiedere l'intervento statale, ricorrendo avverso i provvedimenti adottati) e delle associazioni ambientaliste (viene meno la previsione che le stesse possano agire in via sostitutiva degli enti locali per il risarcimento del danno ambientale cosiddetto locale).

Analogamente, la definizione normativa di danno ambientale pone problemi per le ipotesi che ne restano escluse (tra tutte il danno ai beni paesaggistici diversi dagli *habitat* protetti), stante la natura non costitutiva, ma meramente ricognitiva della disciplina in questa materia, ripetutamente sottolineata dalla giurisprudenza, anche costituzionale, formatasi sulla legge n. 349/1986, sul rilievo che nel nostro ordinamento la configurabilità dell'ambiente come bene giuridico non trovava la sua fonte genetica in detta legge, ma si collega alla salvaguardia di un «elemento determinativo della qualità della vita» che non persegue astratte finalità naturalistiche o estetizzanti, ma «esprime l'esigenza di un *habitat* naturale nel quale l'uomo vive e agisce, necessario alla collettività e, per essa, ai cittadini, secondo valori largamente sentiti», di cui sono interpreti gli artt. 9 e 32 della Costituzione.

Di queste e di altre questioni interpretative si è fatto carico il presente lavoro, da intendersi come una prima lettura, a caldo, delle importanti novità introdotte nella materia, in attesa che la pratica e gli interpreti offrano ulteriori spunti di riflessione.

Fulvio Di Dio