

DIRITTO
E
GIURISPRUDENZA
AGRARIA,
ALIMENTARE
E DELL'AMBIENTE

MENSILE DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **2**

FEBBRAIO 2010 - ANNO XIX

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

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

ISSN 1828-4698

EDIZIONI

TELLUS

DIRETTORE
GIOVANNI GALLONI

VICE DIRETTORE
AMEDEO POSTIGLIONE

DIREZIONE SCIENTIFICA

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

COMITATO DI REDAZIONE

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

COORDINAMENTO REDAZIONALE: STEFANO MASINI

DIRETTORE RESPONSABILE
PAOLA MANDRICI

Direzione, Redazione e Segreteria: Via XX Settembre 118 - 00187 Roma
Tel. 06 48070744 - 06 4828866 - Fax 06 4828865
Internet: www.rivistadga.it 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

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



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

CONDIZIONI DI ABBONAMENTO PER IL 2010

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

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

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

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

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

Per eventuali controversie è competente il Foro di Roma.

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



Associata all'USPI - Unione della Stampa Periodica Italiana

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

CONFINDUSTRIA

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

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

SOMMARIO

Parte I - DOTTRINA

PATRIZIA MAZZA: L'abbandono di animali 75

STUDI E DOCUMENTI

ANTONINO IACOVIELLO: L'Unione per il Mediterraneo, un nuovo strumento di cooperazione per il rilancio delle politiche europee per il Mediterraneo 85

NOTE A SENTENZA

IRENE CANFORA: Marchi e denominazioni di origine protette: *Bavaria e Bayerisches bier* 95

FILIPPO DAMI: È illegittimo negare il rimborso dell'ICI corrisposta sui fabbricati rurali delle cooperative agricole per i periodi di imposta *ante* 2008 98

ANTONIO JANNARELLI: Durata del rapporto di affitto dopo la morte dell'usufruttuario concedente 103

NICOLETTA RAUSEO: Prelazione parziale del confinante: *revirement* della Corte di cassazione 105

ALFIO GRASSO: Brevi considerazioni sul privilegio agrario come previsto dall'abrogato ordinamento del 1928 ... 108

ROBERTO FRANCESCO IANNONE: Disastro ambientale, va risarcito il timore di ammalarsi: nuove conferme sull'autonomia ontologica del danno morale rispetto al danno biologico all'indomani delle Sezioni Unite .. 111

FRANCESCO MAZZA: Vendita di formaggi con denominazione di origine protetta e frode nell'esercizio del commercio 113

VERONICA FIORESE: La prosecuzione dell'attività di gestione di discarica e la tutela ambientale. Un necessario stretto rapporto. Il rinnovo delle autorizzazioni anche in tema di VIA..... 116

ALESSANDRA COVIELLO: Vendita di carni e frode in commercio 119

ANTONIO ORLANDO: Prescrizione e inadempimento nell'erogazione degli aiuti comunitari 122

FULVIO DI DIO: Risvolti legislativi della pianificazione faunistico-venatoria: la Regione Toscana è in armonia con il diritto (internazionale, comunitario, statale) in materia 124

PRIMIANO DE MARIA: Rifiuti e regime emergenziale: la legge-provvedimento può integrare il parere VIA in materia di smaltimento di rifiuti. Il caso del termovalorizzatore di Acerra 129

LUCIANA FULCINITI: A proposito di giurisdizione del Commissario usi civici e di sdemanializzazione tacita di demani civici 132

Parte II - GIURISPRUDENZA (*)

ACQUE

Acque - Tutela penale delle acque - Scarichi di acque reflue non equivalenti a quelle domestiche - Reato di scarico senza autorizzazione - Configurabilità. *Cass. Sez. III Pen. 10 settembre 2009, n. 35137(M)* 137

Acque - Scarico da impianto di depurazione - Superamento dei limiti - Sanzioni - Individuazione - Fattispecie. *Cass. Sez. III Pen. 11 maggio 2009, n. 19875(M)* 137

AGRICOLTURA E FORESTE

Agricoltura e foreste - Comunità europea - Aiuti comunitari alla produzione - Premio produttori di tabacco - Quote di trasformazione e certificati di coltivazione - Diritto a ricevere i contributi - Intervenuta prescrizione - Inadempimento contrattuale - Responsabilità per inadempimento - Risarcimento per ritardi nell'erogazione degli aiuti. *Trib. Roma, Sez. II 12 giugno 2008, n. 6988, con nota di A. ORLANDO* 121

AMBIENTE

Ambiente - Esposizione agli effetti nocivi di un disastro ambientale - Danno morale - Risarcimento *ex art. 2059 c.c.* - Legittimità. *Cass. Sez. III Civ. 13 maggio 2009, n. 11059, con nota di R.F. IANNONE* 110

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

	pag.		pag.
Ambiente - Inquinamento - Abbandono di rifiuti - Responsabilità del danno ambientale - Mera qualità di proprietario dell'area - Esclusione. <i>T.A.R. Toscana, Sez. II 17 aprile 2009, n. 663 (M)</i>	138	Contratti agrari - Controversie - Domanda di pagamento dei canoni - Canoni maturati in corso di causa - Domanda di appello - Ammissibilità. <i>Cass. Sez. III Civ. 28 agosto 2009, n. 18803 (M)</i>	136
Ambiente - Inquinamento - Abbandono di rifiuti - Rifiuti di imprenditore fallito - Responsabilità della curatela - Esclusione - Ragioni. <i>T.A.R. Toscana, Sez. II 17 aprile 2009, n. 663 (M)</i>	138	Contratti agrari - Conversione dei contratti associativi - Casi di esclusione - Art. 27, legge n. 203/1982 - Applicabilità - Condizioni - Preesistenza di un contratto valido ed efficace avente ad oggetto il conferimento di un fondo rustico - Necessità. <i>Cass. Sez. III Civ. 3 dicembre 2009, n. 25404 (M)</i>	136
Ambiente - Costruzioni edilizie - Autorizzazione paesaggistica - Autorizzazione in sanatoria - Divieto - Ambito di applicazione. <i>Cons. Stato, Sez. VI 21 maggio 2009, n. 3140 (M)</i>	138	CREDITO AGRARIO	
Ambiente - Inquinamento - Smaltimento rifiuti - Bonifica terreni - Ordine - Destinatario - Curatela fallimentare - Esclusione. <i>Cons. Stato, Sez. V 12 giugno 2009, n. 3885 (M)</i>	138	Credito agrario - L. 5 luglio 1928, n. 1760 - Privilegio sui frutti pendenti e su quelli raccolti nell'anno di scadenza del prestito - Prodotto (tabacco) conferito in strutture di lavorazione e trasformazione in conformità alla regolamentazione comunitaria - Diritto di sequela del creditore - Sequestro del prodotto presso terzi - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Civ. 29 settembre 2009, n. 20815</i> , con nota di A. GRASSO	107
Ambiente - Inquinamento - Bonifica terreni - Obbligo del responsabile - Sussiste. <i>Cons. Stato, Sez. V 12 giugno 2009, n. 3885 (M)</i>	138	IMPOSTE E TASSE	
Ambiente - Inquinamento - Siti inquinati - Bonifica terreni - Obbligo - Responsabile dell'inquinamento - Individuazione - Onere dell'amministrazione - Mancata individuazione - Realizzazione dell'amministrazione - Conseguenze - Privilegio immobiliare per le relative spese. <i>Cons. Stato, Sez. V 12 giugno 2009, n. 3885 (M)</i>	138	Imposte e tasse - Imposta comunale sugli immobili (ICI) - Art. 2, legge n. 244 del 2007 - Legittimità costituzionale - Esclusione. <i>Corte costituzionale 22 luglio 2009, n. 227</i> , con nota di F. DAMI	97
Ambiente - Inquinamento - Ricerca del responsabile - Mediante presunzioni semplici - Legittimità. <i>Cons. Stato, Sez. V 12 giugno 2009, n. 3885 (M)</i>	138	INCENDIO	
CACCIA E PESCA		Incendi - Reati contro l'incolumità pubblica - Delitti - Delitti colposi - Di danno o di pericolo - Incendio colposo - Responsabilità di colui che abbia posto le condizioni necessarie a cagionare l'incendio - Sussistenza - Fattispecie. <i>Cass. Sez. IV Pen. 6 maggio 2009, n. 18997 (M)</i>	137
Caccia e pesca - Caccia - Associazioni - Pianificazione faunistico-venatoria - Associazione ambientalista - Interesse a ricorrere - Sussistenza. <i>T.A.R. Toscana, Sez. II 9 gennaio 2010, n. 12</i> , con nota di F. DI DIO	123	PRELAZIONE E RISCATTO	
Caccia e pesca - Caccia - Regione Toscana - L.r. n. 3/94 - Controllo delle specie di fauna selvatica - Esercizio selettivo - Preventivo parere favorevole dell'INFS. <i>T.A.R. Toscana, Sez. II 9 gennaio 2010, n. 12</i> , con nota di F. DI DIO	123	Prelazione e riscatto - Prelazione - Proprietario confinante - Vendita di complesso unitario di terreni - Fondo confinante - Prelazione parziale - Inammissibilità - Parità di condizioni - Violazione. <i>Cass. Sez. III Civ. 10 novembre 2009, n. 23745</i> , con nota di N. RAUSEO	104
Caccia e pesca - Caccia - Posizione di reti - Uccellazione - Divieto. <i>Cass. Sez. III Pen. 16 settembre 2009, n. 35700 (M)</i>	137	Prelazione e riscatto - Prelazione - Coltivazione del fondo compravenduto di fatto - Insussistenza della titolarità soggettiva a pretendere la prelazione del bene. <i>Trib. Treviso, Sez. spec. agr. 17 luglio 2009, n. 1436</i> , con nota redazionale	120
CONTRATTI AGRARI		Prelazione e riscatto - Prelazione - Ambito oggettivo - Terreno destinato dal piano regolatore a scopo accessorio rispetto a destinazione non agricola - Ammissibilità della prelazione - Esclusione - Adiacenza del fondo offerto in vendita a zona agricola - Irrilevanza - Fattispecie relativa ad area destinata a fascia di rispetto stradale. <i>Cass. Sez. III Civ. 3 dicembre 2009, n. 25405 (M)</i>	136
Contratti agrari - Affitto di fondo rustico stipulato dall'usufruttuario - Estinzione dell'usufrutto - durata residuale del rapporto non superiore al quinquennio ex art. 999 c.c. - Operatività della disposizione codicistica. <i>Cass. Sez. III Civ. 19 gennaio 2010, n. 693</i> , con nota di A. JANNARELLI	102	Prelazione e riscatto - Prelazione - Ambito oggettivo - Vendita di quota di fondo indiviso - Esercizio del diritto di prelazione - Ammissibilità - Presupposti -	

	pag.		pag.
Autonomia strutturale, funzionale e produttiva delle quote. <i>Cass. Sez. III Civ. 3 dicembre 2009, n. 25406 (M)</i>	136	Sanità pubblica - Rifiuti - Termovalorizzatore di Acerra - Smaltimento di rifiuti con specifico codice CER - Autorizzazione attraverso o.p.c.m. - Autorizzazione ripetuta con d.l. 90/2008 - Modifica parere VIA già emesso - Natura di legge-provvedimento - D.l. 90/2008 - Direttiva 85/337/CEE - Incompatibilità - Esclusione. <i>T.A.R. Lazio, Sez. I 3 marzo 2009, n. 1028</i> , con nota di P. DE MARIA	128
PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO			
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Denominazioni di origine e indicazioni geografiche protette - Regolamento 2081/92 - Regolamento 1347/01 - Validità - IGP Bayerisches Bier - Denominazione generica - Esclusione. <i>Corte di giustizia CE, Sez IV 2 luglio 2009, in causa C-343/07</i> , con nota di I. CANFORA	91	Sanità pubblica - Inquinamento atmosferico - Trasferimento dell'impianto in luogo diverso - Effetto interruttivo del reato di esercizio di impianto senza autorizzazione - Continuazione dell'esercizio dell'impianto dopo il trasferimento - Nuovo reato - Configurabilità. <i>Cass. Sez. III Pen. 10 settembre 2009, n. 35135 (M)</i>	137
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Denominazioni di origine e indicazioni geografiche protette - Regolamento 1347/01 - Regolamento 2081/92 - Coesistenza tra un marchio e un'indicazione geografica protetta. <i>Corte di giustizia CE, Sez IV 2 luglio 2009, in causa C-343/07</i> , con nota di I. CANFORA	91	USI CIVICI	
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Normativa speciale a tutela della qualità del prodotto - Concorso con i reati <i>ex artt. 515 e 517 c.p.</i> - Configurabilità - Fattispecie - Reati contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio - Frode nell'esercizio del commercio. <i>Cass. Sez. III Pen. 13 maggio 2009, n. 20125</i> , con nota di F. MAZZA	113	Accertamento demanialità civica - Sussistenza - Pronuncia di sdemanializzazione tacita del demanio d'uso civico - Esclusione. <i>Commissario per gli usi civici della Calabria 19 ottobre 2009, n. 4</i> , con nota di L. FULCINITI.....	130
Produzione, commercio e consumo - Reati contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio - Delitti contro l'industria e il commercio - Frode nell'esercizio del commercio - Diversità tra cosa dichiarata in messaggi pubblicitari e cosa consegnata - Reato <i>ex art. 515 c.p.</i> - Configurabilità - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Pen. 4 luglio 2008, n. 27105</i> , con nota di A. COVIELLO	118	MASSIMARIO	
		- <i>Giurisprudenza civile</i>	136
		- <i>Giurisprudenza penale</i>	137
		- <i>Giurisprudenza amministrativa</i>	138
Parte III - PANORAMI			
RASSEGNA DI LEGISLAZIONE			
		- <i>comunitaria</i>	139
		- <i>nazionale</i>	139
		- <i>regionale</i>	140
LIBRI			
Sanità pubblica - Gestione dei rifiuti - Reato di gestione di discarica - Esistenza dell'autorizzazione - Vincolo paesaggistico successivamente imposto - Rinnovo dell'autorizzazione - Nulla-osta dell'autorità preposta al vincolo - Necessità. <i>Cass. Sez. III Pen. 4 marzo 2009, n. 9847</i> , con nota di V. FIORESE	116	P. CINQUANTA: Guida alle procedure di valutazione ambientale (<i>F. Di Dio</i>)	140

Indice cronologico delle decisioni (*)

Data	Autorità	pagina	Data	Autorità	pagina
2008					
<i>GIUGNO</i>					
12	Trib. Roma, Sez. II n. 6988	121	17	Trib. Treviso, Sez. spec. agr. n. 1436	120
<i>LUGLIO</i>			22	Corte costituzionale n. 227	97
4	Cass. Sez. III Pen. n. 27105	118	<i>AGOSTO</i>		
2009			28	Cass. Sez. III Civ. n. 18803 (M)	136
<i>MARZO</i>			<i>SETTEMBRE</i>		
3	T.A.R. Lazio, Sez. I n. 1028	128	10	Cass. Sez. III Pen. n. 35135 (M)	137
4	Cass. Sez. III Pen. n. 9847	116	10	Cass. Sez. III Pen. n. 35137 (M)	137
<i>APRILE</i>			16	Cass. Sez. III Pen. n. 35700 (M)	137
17	T.A.R. Toscana, Sez. II n. 663 (M)	138	29	Cass. Sez. III Civ. n. 20815	107
<i>MAGGIO</i>			<i>OTTOBRE</i>		
6	Cass. Sez. IV Pen. n. 18997 (M)	137	19	Commissario per gli usi civici della Calabria n. 4	130
11	Cass. Sez. III Pen. n. 19875 (M)	137	<i>NOVEMBRE</i>		
13	Cass. Sez. III Civ. n. 11059	110	10	Cass. Sez. III Civ. n. 23745	104
13	Cass. Sez. III Pen. n. 20125	113	<i>DICEMBRE</i>		
21	Cons. Stato, Sez. VI n. 3140 (M)	138	3	Cass. Sez. III Civ. n. 25404 (M)	136
<i>GIUGNO</i>			3	Cass. Sez. III Civ. n. 25405 (M)	136
12	Cons. Stato, Sez. V n. 3885 (M)	138	3	Cass. Sez. III Civ. n. 25406 (M)	136
<i>LUGLIO</i>			2010		
2	Corte di giustizia CE, Sez IV in causa C-343/07	91	<i>GENNAIO</i>		
			9	T.A.R. Toscana, Sez. II n. 12	123
			19	Cass. Sez. III Civ. n. 693	102

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

PARTE I - DOTTRINA

L'abbandono di animali

di PATRIZIA MAZZA

1. Dal codice Rattazzi al codice Rocco. - 2. Le modifiche introdotte all'art. 727 c.p. dall'art. 1 della l. 22 novembre 1993, n. 473. - 3. Le innovazioni contemplate dalla l. 23 novembre 1993, n. 473 ed il varo delle disposizioni concernenti il divieto di maltrattamento degli animali ed il loro impiego in combattimenti clandestini o competizioni non autorizzate. - 4. La condotta di abbandono. - 5. Il ruolo rivestito dalle associazioni e dagli enti che proteggono gli animali in caso di sequestro o confisca. - 6. La detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura e produttive di gravi sofferenze.

1. - Le trasformazioni subite nel tempo dall'art. 727 c.p. sono emblematiche del diverso sentire della collettività nei confronti degli animali che ha conosciuto, soprattutto negli anni successivi al 1990, una estensione di campo significativa sia qualitativamente che quantitativamente. Anche sotto la spinta di direttive comunitarie, sono stati puntualmente regolamentati trasporti, macellazioni ed il settore della sperimentazione con l'introduzione del concetto di trattamento secondo le esigenze etologiche di specie, nel contesto di una serie di riflessioni sulla crisi dell'etica contemporanea che abbracciano pure la questione dei diritti degli animali (1). Si è, infatti, sostenuto 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 la dimensione tipica del mondo animale, venuta prepotentemente alla ribalta soltanto nella seconda metà del novecento (2).

Non deve, però, essere dimenticato che la legislazione italiana sin dall'epoca del codice Rattazzi del 1859 è stata sempre assai sensibile al profilo inerente la tutela degli animali (3). Tale codice nel suo libro terzo, nell'ambito delle contravvenzioni «riguardanti l'ordine pubblico», contenute tutte nell'unico art. 685, sanzionava al n. 7 la condotta di «coloro che in luoghi pubblici incrudeliscono contro animali domestici» (4), sulla scia del regolamento toscano di poli-

zia punitiva del 1849 che prevedeva come contravvenzione il maltrattamento di animali (5).

Nel successivo codice Zanardelli, la contravvenzione in discorso cambia significativamente sede e viene inserita all'art. 491 tra quelle «concernenti la pubblica moralità», e inoltre vengono anche soppresse le limitazioni della pubblicità del luogo e della natura domestica dell'animale. Il nuovo articolo punisce, così, «chiunque incrudelisce verso animali o, senza necessità, li maltratta, ovvero li costringe a fatiche manifestamente eccessive», nonché colui il quale «anche per il solo fine scientifico o didattico, ma fuori dei luoghi destinati all'insegnamento, sottopone animali ad esperimenti tali da destare ribrezzo».

Nella relazione illustrativa, il Ministro di grazia e giustizia Giuseppe Zanardelli precisava che «le crudeltà verso gli animali (che non v'è motivo di limitare come fa il codice sardo alle specie domestiche) devono essere condannate e proibite perché il martoriare con animo spietato esseri sensibili, recando loro fieri tormenti, non cessa di essere un male perché quelli che ne soffrono sono privi dell'umana ragione» (6).

Anche l'art. 491 citato figurava da solo in un capo, il quarto del titolo III del libro III, intitolato «Dei maltrattamenti di animali», con la soppressione al suo secondo comma dell'aggettivo «dolorosi» riferito agli esperimenti,

(1) Per questi aspetti cfr. MAZZA P., *Sulla protezione degli animali durante il trasporto e le connesse operazioni*, in questa Riv., 2009, 254-255.

(2) Cfr. REGAN, *Diritti animali, obblighi umani*, Torino, 1987, 37 e ss.

(3) Cfr. SGRO, *Sulle fonti dell'art. 727 del codice penale*, in CASTIGNONE - BATTAGLIA, *I diritti degli animali*, Centro di bioetica di Genova, 1987, 61 e ss.

(4) Il codice penale sardo piemontese del 1859 rappresenta uno dei frutti di maggiore rilevanza di una stagione legislativa assai breve, ma di straordinaria intensità dovuta ad Urbano Rattazzi che, come Ministro dell'interno e dall'ottobre 1859 reggente *ad interim* del Ministero di grazia

e giustizia nel primo gabinetto La Marmora, svolse una febbrile attività la quale pose i fondamenti normativi del nuovo Stato. In proposito cfr. S. VINCIGUERRA, *Il codice penale del 1859 e l'unificazione della giustizia penale in Lombardia nell'immediato dopo guerra*, in *Il codice penale per gli Stati del Re di Sardegna e per l'Italia unita (1859)*, Padova, 2008, XLI e ss.

(5) Cfr. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, vol. IX, Torino, 1961, 831.

(6) Relazione ministeriale sui libri secondo e terzo del Progetto di codice penale, 1888, 478 e ss.

contenuto nel Progetto del 1887 (art. 473), giustificata dall'osservazione che si voleva evitare qualsiasi pretesto di discussione intorno alla capacità di un esperimento di provocare dolore. Si ribadiva in tal modo che oggetto della tutela penale era il sentimento di pietà dell'uomo verso l'animale e che il nucleo essenziale della contravvenzione consisteva appunto nell'offesa recata a questo sentimento, compiendo su animali atti tali da suscitare nella collettività un senso di disgusto, di raccapriccio e di sofferenza (7), anche se il fatto non avvenga in pubblico, ma in presenza di persone o in modo che dal pubblico si avverta l'anzidetta offesa.

Il tratto distintivo della dizione normativa contenuta nel menzionato art. 491 è rappresentato proprio dalla utilizzazione delle espressioni «senza necessità» e «fatiche manifestamente eccessive», solitamente accusate di antropocentrismo, indicative invece che il giudizio sul trattamento dell'animale deve essere sempre contestualizzato, vale a dire rapportato alle condizioni concrete ed alle possibilità tecnologiche, nonché alla sensibilità umana determinata pure da situazioni materiali (8). Occorre osservare al riguardo che il ricordato Progetto del 1887 all'art. 473 parlava soltanto di «fatiche eccessive», segni linguistici ritenuti vaghi ed elastici, tanto da prestarsi a punire anche le corse di resistenza: superare una salita ripida è sempre una fatica che potrà essere pure eccessiva, ma frustare l'animale per eccitarlo a percorrerla non integrerebbe un maltrattamento. Tuttavia, la disposizione fu conservata sulla base del rilievo che era stata introdotta nel Progetto del 1883 appunto sulle rimostranze della società zoofila e su pressione di Luigi Lucchini il quale aveva sottolineato come una delle forme più ributtanti di maltrattamento consistesse appunto nell'assoggettare l'animale ad una fatica eccessiva per le sue forze (9). Unicamente per dare alla legge maggior precisione fu, dunque, aggiunto l'avverbio «manifestamente» in modo da caratterizzare le «fatiche eccessive», sicché parve che la differenza tra le varie ipotesi descritte nel citato art. 491 andasse ravvisata piuttosto nel movente che non nella natura del fatto, rientrando anche le fatiche eccessive nel concetto di maltrattamento: «la prima ipotesi (incrudelire o maltrattare) dipende da cattiveria e animo poco sensibile; l'altra (fatiche eccessive) è meno grave ed ha un movente diverso, la necessità di superare un ostacolo o vincere una resistenza» (10).

La contravvenzione contemplata dall'art. 491 ricevette applicazione soprattutto in tema di accecamento di uccelli e del loro rinchiodamento in gabbie ristrette e in luoghi oscuri allo scopo di acuire in loro le ultime energie sensibili (11), fattispecie rispetto alle quali la letteratura non rimase insensibile per la gentilezza dei sentimenti espressi nelle pronunce dei vari giudici tanto da trovare riscontro nel *Canto dell'uccello cieco* del poeta Antonino Anile (12).

Contro tale orientamento della giurisprudenza venne rilevato che la contravvenzione prevista dall'art. 491, collocata fra

quelle contro la pubblica moralità, poteva perciò sanzionare soltanto atti tali da suscitare nel pubblico sentimenti di immoralità, e venne nell'occasione ricordato come già nel Progetto del 17 maggio 1868 l'art. 499 facesse riferimento all'incrudelimento contro gli animali in luogo pubblico, dopo essere stata respinta la proposta di sopprimere questa condizione, perché l'atto in se stesso di incrudelire contro un animale è punibile unicamente quando offende negli altri la gentilezza dei costumi e il sentimento di pietà nei confronti di esseri viventi, facenti parte della natura (13).

Le numerose controversie giurisprudenziali insorte circa la qualificazione delle condotte inerenti all'accecamento degli uccelli allo scopo di farne richiami per la caccia spinsero al varo di una norma che, con riferimento alle anzidette condotte, interpretasse il disposto del primo comma dell'art. 491 del codice penale all'epoca vigente: in età giolittiana, la l. 12 giugno 1913, n. 611 (cosiddetta legge Luzzatti) all'art. 1 proibiva «specialmente gli atti crudeli su animali, l'impiego di animali che per vecchiezza, ferite o malattie non siano più idonei a lavorare, il loro abbandono, i giuochi che importino strazio di animali, le sevizie nel trasporto del bestiame, l'accecamento degli uccelli ed in genere le inutili torture per lo sfruttamento industriale di ogni specie animale», dichiarando applicabile in tutte queste ipotesi la sanzione contemplata dal predetto art. 491.

Successivamente, la l. 10 febbraio 1927, n. 292, poi abrogata dall'art. 6 della l. 12 giugno 1931, n. 924, che introduceva nuove disposizioni disciplinanti la materia sulla vivisezione degli animali vertebrati a sangue caldo, a sua volta aveva modificato l'art. 9 della citata legge del 1913 sugli esperimenti consistenti in operazioni su animali viventi delle specie dei mammiferi e degli uccelli, consentiti soltanto negli istituti scientifici (14).

Questo impianto normativo era ben presente ai compilatori del codice Rocco, i quali hanno inserito significativamente l'art. 727, intitolato «maltrattamento di animali», fra le contravvenzioni concernenti la polizia amministrativa sociale nella sezione prima dedicata a quelle attinenti alla polizia dei costumi, in adesione al dato dell'esperienza dell'epoca secondo cui l'uomo prova un sentimento di favore, di amicizia e di pietà verso tutta una serie di animali, anche selvatici o feroci, indipendentemente dal fatto che siano o non domestici (15).

Nella sua originaria formulazione l'art. 727 c.p. descriveva una serie di condotte vietate desunte in gran parte dal citato art. 491 del codice Zanardelli, proibendo l'incrudelire verso animali o nel sottoporli senza necessità a eccessive fatiche o torture o nell'adoperarli in lavori ai quali non siano adatti per malattia o per età e nell'assoggettare animali vivi a esperimenti tali da destare ribrezzo anche per solo fine scientifico o didattico in un luogo pubblico o aperto o esposto al pubblico, condotte tutte punite con l'ammenda (16).

(7) Cfr. COPPI, *Maltrattamento o malgoverno di animali*, in *Enc. dir.*, vol. XXV, Milano, 1975, 267.

(8) Cfr. MANNUCCI, *Animali e diritto italiano: una storia*, in MANNUCCI - TALLACCHINI, *Per un codice degli animali. Commenti sulla normativa vigente*, Milano, 2001, 10.

(9) Verbali della Commissione di revisione, Verbale XXXIX, 808. Ancora all'inizio del nuovo secolo, nel 1904, la rivista dei Gesuiti *Civiltà Cattolica* si chiedeva in due diversi articoli dedicati a *I diritti degli animali* se potesse affermarsi che «all'uomo corra qualche obbligo morale di proteggere gli animali»; la risposta fu nel senso di un netto rifiuto a qualsiasi forma di considerazione e di protezione anche minimale degli animali.

(10) Così: MAJNO, *Commento al codice penale italiano*, parte II, 1906, 843-844, il quale rammenta che fu giudicato che ad integrare il reato di maltrattamento è sufficiente un atto unico e non è necessaria la reiterazione della condotta proibita e che tale ipotesi di reato può ben verificarsi anche nel caricamento di animali per il trasporto in condizioni tali da

cagionare loro torture e patimento durante il viaggio (Cass. Pen. 22 luglio 1891, in *Foro it.*, 1892, II, 30; Cass. Pen. 7 novembre 1902, in *Cass. un.*, 1903, 219).

(11) Cfr. Cass. Pen. 25 luglio 1910, in *Giust. pen.*, 1911, II, 724.

(12) Lo si legge nel volume *La croce e le rose*, Napoli, 1909, 77.

(13) Cfr. NEGRI, *Le contravvenzioni nel codice penale italiano*, in *Enc. dir. pen. it.*, a cura di PESSINA, vol. X, Milano, 1908, 1023 e ss.

(14) Cfr. MANNUCCI, *Animali e diritto italiano*, cit., 16 e ss.

(15) I primi provvedimenti moderni per la repressione delle condotte di maltrattamento provengono dall'Inghilterra dove nel 1911 venne emanato il *Protection Animal Act* che punisce tali condotte, ed estende le disposizioni ivi previste anche agli animali selvatici in stato di cattività e definisce i poteri delle Autorità in materia prevedendo la pena della multa per coloro che contravengono alle prescrizioni in esso contenute.

(16) Cfr., SABATINI GU., *Delle contravvenzioni in particolare*, Milano, 1937, 430 e ss.

Si tratta di una scelta che era stata già oggetto di dispute sotto il vigore del citato art. 491, come poc'anzi ricordato, e che trovava vasta eco nella relazione ministeriale ove si puntualizzava altresì che «nel concetto di sottoporre animali a torture senza necessità è compresa la pratica dell'accecamento di uccelli, certamente non necessaria anche se utile alla caccia». E tuttavia si continuava a far questione se lo stato di necessità, che esclude il reato a mente del tenore letterale dell'art. 727 c.p., potesse ricorrere anche rispetto all'accecamento di uccelli diversi dai passeracei a scopo di richiamo, oltre che per pratiche largamente diffuse, come lo spiumamento di oche vive (17), atteso che l'art. 31, lett. a) del testo unico 15 gennaio 1931, n. 117, in materia di caccia, limitava il divieto dei richiami accecati ai soli passeracei (18), sicché si riteneva che quella necessità esimente diveniva sussistente soltanto quando l'accecamento ad uso di richiamo si manifestasse indispensabile o comunque giustificato riguardo ad un determinato mezzo venatorio (19).

È di tutta evidenza, peraltro, che la collocazione temporale della norma risente della struttura e della articolazione della società degli anni venti del novecento, con particolare riguardo al contenuto dell'ultimo capoverso dell'art. 727 c.p., il quale stabiliva che se il colpevole è un conducente di animali, la condanna importa la sospensione dall'esercizio del mestiere, quando costui sia un contravventore abituale o professionale, anche se in proposito si è osservato che sarebbe stato opportuno estendere di diritto tale effetto della condanna a chiunque eserciti un mestiere che importi l'impiego di animali così da includervi pure gli stallieri ed i domatori (20).

Nel quadro disegnato dal codice Rocco, l'art. 727 c.p. intendeva colpire soprattutto le manifestazioni di rozzezza d'animo, di ignoranza e di arretratezza culturale nei confronti degli animali, pur se progressivamente si andava rafforzando il convincimento che l'animale dovesse non più rappresentare la «cosa» su cui cade la condotta del reo e quindi costituire oggetto di un diritto patrimoniale, ma venir considerato un essere vivente nei confronti del quale non potevano più ritenersi tollerabili manifestazioni di violenza o di cattiveria tali da diventare pur sempre una «scuola di insensibilità alle altrui sofferenze» (21). Non è, dunque, punita la cattiveria in sé, l'inclinazione alla violenza ed alla brutalità, ma sono sanzionate penalmente le condotte che, pur sorrette da siffatte inclinazioni, acquistano rilievo nella misura in cui sono investite dal sentimento di pietà e di compassione che l'uomo prova di fronte al dolore dell'animale (22).

L'art. 727 c.p. colpiva, in definitiva, il proprietario, il detentore o anche un terzo che incrudeliva verso animali, ossia infliggeva loro sofferenze gratuite, per godere della contemplazione del male arrecato cui restava insensibile: «non vi è alcun motivo né ragione che possa giustificare l'incrudelire che è assolutamente vietato dalla legge», ma si continuava ancora ad affermare che «possono esistere ragioni per sottoporre l'animale a fatiche che importino

grandi sofferenze», le quali sono mezzi per raggiungere un determinato scopo o costituiscono un fine a se stante (23).

Inoltre, veniva sanzionata la condotta di sottoposizione dell'animale a eccessive fatiche o a torture, considerate come mezzi obiettivi che importano atroci sofferenze e non come espressione soggettiva di crudeltà. Ma anche quando l'agente intenda perseguire uno scopo diverso da quello del mero incrudelimento vi è sempre un limite oltre il quale i mezzi adoperati sono punibili: tale limite veniva indicato appunto con la frase «senza necessità».

Infine, era soggetta al rigore della legge penale la condotta di utilizzare gli animali in lavori ai quali non sono adatti per malattia o per età in quanto il lavoro in simili condizioni è sempre causa di gravi sofferenze e nello stesso tempo non riuscirebbe allo scopo. La sanzione pecuniaria era aumentata se gli animali erano adoperati in giuochi o spettacoli pubblici, i quali importassero strazio o sevizie.

Malgrado gli intendimenti innovativi, sottostanti alla elaborazione di una dizione normativa più stringente rispetto al passato, prevalse però una visione riduttiva della disposizione nei confronti di una effettiva tutela della salute e del benessere degli animali che affiora inequivocabilmente nel momento in cui veniva ritenuto che «tanto meno sarebbe giustificato l'annoverare tra le torture il pungolo utilizzato per i buoi o lo sprone per i cavalli, perché non ogni strumento di dolore, quando sia diretto a stimolare gli animali ai servizi che debbono prestare all'uomo, assurge a tormento o tortura punibile» ed in ogni caso «l'intensità del dolore procurato deve corrispondere a una proporzionata ragione di necessità» (24). La scarsa considerazione nella quale era tenuto lo stato complessivo degli animali è anche emblematizzata da alcune pronunce con le quali veniva assolto chi aveva colpito un asino con una punta di una bandiera o di una alabarda perché questo non voleva prestarsi ad una gara di corsa ostacolando quella di altri somari (25).

2. - Emerge, però, sia pur lentamente, nel corso degli anni, e con sempre maggiore evidenza, una dissintonia fra l'orientamento conservatore della giurisprudenza ed il convincimento in materia della opinione pubblica presso la quale si diffonde un indirizzo di pensiero per cui l'animale deve essere sempre considerato quale essere vivente dotato di una sensibilità psichica per taluni versi assimilabile a quella dell'uomo.

Il mutamento intervenuto nel comune sentire apre ampi e serrati dibattiti per verificare l'adeguatezza degli strumenti normativi vigenti ad apprestare al mondo animale una effettiva tutela da condotte aggressive spese dall'uomo.

Viene così prepotentemente alla ribalta la complessa problematica relativa alla esistenza dei «diritti degli animali», nel quadro di una teoria generale dei diritti morali fondamentali che prevede quello dei diritti animali come un caso (26). Una nuova sensibilità si è, quindi, manifestata e affina-

(17) Cfr. MANZINI, *Lo spiumamento di oche vive e l'art. 727 c.p.*, in *Ann. dir. proc. pen.*, 1940, 52 e ss.

(18) Incertezze si riscontrano anche nella giurisprudenza dell'epoca con riferimento specifico all'uso delle quaglie da richiamo a volte considerato un mero «illecito giuridico» (Cass. Pen. 23 maggio 1934, in *Ann. dir. proc. pen.*, 1934, III, 352) ed altre ritenute invece quale condotta integrante la contravvenzione di cui all'art. 727 c.p. (Cass. Pen. 21 novembre 1938, in *Riv. pen.*, 1939, 60). In argomento cfr. CIGOLINI, *Ancora sull'accecamento delle quaglie*, in *Riv. pen.*, 1934, 1333.

(19) In proposito cfr. CIGOLINI, *Accecamento di uccelli ad uso di richiamo rispetto al codice penale e alla legge sulla caccia*, in *Riv. pen.*, 1932, 6. Sottolinea MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930*, vol. IX, Milano, 1939, 845, che la legge sulla caccia del 1931 autorizza implicitamente l'uso di richiami con passeracei accecati per l'esercizio della caccia o dell'uccellazione in quanto se tali animali si destinano a

detto uso è evidente che il fatto si compie per una necessità almeno relativa.

(20) Cfr. MANZINI, *op. ult. cit.*, vol. IX, 859.

(21) Cfr. SABATINI GIUS., *Le contravvenzioni nel codice penale vigente*, Milano, 1961, 550.

(22) Cfr. COPPI, *Maltrattamento*, cit., 266.

(23) Cfr. SABATINI GIUS., *Delle contravvenzioni*, cit., 431.

(24) Cfr. SABATINI GIUS., *Delle contravvenzioni*, cit., 431-432.

(25) Pret. Ferrara 22 dicembre 1937, in *Il nuovo diritto*, 1938, 726.

(26) Cfr. CAVALIERI, *La questione animale*, Torino, 1999, *passim*. Da RIONDATO, *Note sulle entità naturali come persone giuridiche*, in *St. sen.*, 1993, 325 e ss. si è posto in evidenza che l'ordinamento italiano appare sensibile ad istanze etiche non antropocentriche, anche se poi lamenta la funzione solo simbolica che assumono le norme attributive di soggettività giuridica.

ta anche per il ruolo specifico riconosciuto all'animale come riflesso di un più vasto e comprensivo interesse alla salvaguardia dell'ambiente nel suo complesso (27). È, pertanto, coinvolto lo stesso concetto di animale che deve essere inteso in una accezione più ampia di quella seguita dai compilatori del codice del 1930 e dalla giurisprudenza formatasi nei primi decenni di applicazione di tale codice per comprendere – e quindi proteggere – tutte le specie verso le quali l'uomo può adottare comportamenti aggressivi rivolti nei confronti di esseri che nella scala zoologica rivestono anche un ruolo di minima considerazione (28).

Ecco spiegato perché, anche a fronte di un certo «lassismo» da parte della giurisprudenza nella applicazione dell'art. 727 c.p., nonostante qualche rara voce contraria (29), si è avvertita l'esigenza di una riformulazione di tale norma per attuare una specifica e puntuale forma di tutela contro le più disparate condotte offensive dei diritti degli animali ad una vita degna sia sotto il profilo della non sofferenza che nella dimensione della loro libertà (30). È lo stesso rapporto tra uomo e animale che viene ad iscriversi in un mutato equilibrio nel contesto di un necessario rispetto di tutte le specie viventi: ben lo percepisce il legislatore che vara una serie di disposizioni [l. 14 agosto 1991, n. 281, sugli animali domestici e sulla prevenzione del randagismo (31); d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 116, sulla sperimentazione a fini scientifici; l. 7 febbraio 1992, n. 150, sul commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via di estinzione (32); l. 11 febbraio 1992, n. 157, sulla protezione della fauna selvatica omeoterma e sul prelievo venatorio (33); l. 12 ottobre 1993, n. 413, sulla obiezione di coscienza alla sperimentazione sugli animali] che rafforzano ed ampliano la tutela degli animali.

Di un simile innovato ambito di riferimento si è tardivamente avveduta anche la giurisprudenza (34), la quale ha proposto una interpretazione evolutiva del vecchio testo dell'art. 727 c.p. in un'ottica di più incisiva promozione dell'educazione civile tesa ad evitare il verificarsi di esempi di crudeltà che abituassero l'uomo alla durezza (35). È stato così affermato che il maltrattamento-dolore è una violazione delle leggi naturali, biologiche, fisiche e psichiche delle quali l'animale è portatore; superata la soglia della reattività al dolore, e cioè infrante quelle leggi mediante l'inflizione di

maltrattamenti-dolore, il reato di cui all'art. 727 c.p. può dirsi integrato. Ne consegue che ricadono nel regime punitivo, contemplato dalla anzidetta norma codicistica, «non solo quei comportamenti che offendono il comune sentimento di pietà e di mitezza verso gli animali o che destano ripugnanza, ma anche quelle condotte ingiustificate che incidono sulla sensibilità dell'animale» (36). Ci si avviava, quindi, in modo deciso, verso una più moderna lettura del testo del citato art. 727 c.p., il cui oggetto giuridico non era tanto rappresentato dalla sensibilità degli esseri umani quanto da quella degli animali; ed in una siffatta prospettiva si considerava, ad esempio, legittima la costituzione di parte civile dell'Unione amici del cane e del gatto poiché a detto ente veniva riconosciuto l'interesse alla salvaguardia dei beni che le norme penali proteggono con riferimento agli animali (37).

Tale interpretazione dell'art. 727 c.p. si riverberava direttamente anche sulla individuazione dell'elemento psicologico che deve sorreggere le note della condotta penalmente rilevante. La rilettura della fattispecie codicistica, preordinata alla protezione immediata degli animali come tali, determinava l'astratta sussumibilità sotto il rigore punitivo dell'art. 727 c.p. non unicamente delle condotte accompagnate dalla volontà di infierire, ma altresì dei comportamenti colposi, anche omissivi, caratterizzati da condizioni oggettive di abbandono e di incuria (38).

La mutata considerazione della norma in esame, pur se per certi versi problematica rispetto alla sua struttura essenzialmente dolosa, specie nella forma dell'incrudelimento (39), ha comportato inoltre che gli animali dovessero venir tenuti nel pieno rispetto delle leggi naturali e biologiche, assicurando loro, anche se utilizzati per lavoro, condizioni minime di vivibilità: la carenza di cibo, le basse temperature, le costrizioni con catene o in ambienti ristretti senza possibilità di deambulazione o non dotati di luce venivano ad integrare condotte di vero e proprio maltrattamento penalmente sanzionabili, così come la mancanza di acqua per l'abbeveraggio o la mancanza assoluta di mangime. E si andava anche vieppiù diffondendo il convincimento che il termine «animale», nella sua ampia accezione fatta propria dall'art. 727 c.p., ricomprendesse ogni specie verso la quale l'uomo può in concreto adottare atteggiamenti socialmente apprezzabili e quindi anche qualsiasi essere ritenuto zoologicamente «inferiore».

(27) In proposito cfr. AMELIO, *Ambiente e beni ambientali: problemi generali della tutela penale*, in AMELIO - FORTUNA, *La tutela penale dell'ambiente*, Torino, 2000, 18 e ss.

(28) Cfr. MAZZA M., *Nuove frontiere per la tutela degli animali*, in questa Riv., 1992, 46-47.

(29) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 7 giugno 1967, Russo, in *Giur. it.*, 1968, II, 43, che ha ritenuto inutile tortura l'allevamento di vitelli «in batteria» cioè in gabbie tanto anguste da impedire il normale decubito sterno-dorsale ed altri movimenti degli animali. Nello stesso senso Cass. Sez. III Pen. 29 gennaio 1996, n. 601, Dal Prà e a., in *Cass. pen.*, 1998, 1111; Cass. Sez. III Pen. 10 dicembre 1996, n. 10673, Calopaci, *ivi*, 1998, 1114 e in questa Riv., 1998, 550, con nota di MAZZA P., *Uso di richiami vivi nell'esercizio della caccia e maltrattamento di animali*.

(30) Cfr. D'AGOSTINO, *I diritti degli animali*, in *Riv. int. fil. dir.*, 1994, 78 e ss.

(31) Cfr. STRIPPOLI, *Tutela degli animali domestici*, Santarcangelo di Romagna, 2005, *passim*.

(32) Cfr. MAZZA P., *Il commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via di estinzione*, in AMELIO - FORTUNA, *La tutela penale dell'ambiente*, cit., 207-213.

(33) Cfr. MAZZA P., *La tutela della fauna selvatica ed omeoterma*, in AMELIO - FORTUNA, *La tutela*, cit., 161-206.

(34) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 3 dicembre 2003, n. 46291, Lo Sinno, in questa Riv., 2004, 519, con nota di MAZZA P., *Inadeguatezza della normativa a tutela degli animali* ed *ivi* ulteriori richiami di dottrina e di giurisprudenza.

(35) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 27 aprile 1990, n. 6122, Fenati, in *Riv. pen.*, 1990, 545, con nota di SANTOLOCI, *Una positiva ed interessante evoluzione dell'interpretazione dell'art. 727 c.p. fornita dalla Corte di cassazione* e in questa Riv., 1992, 46, con nota di MAZZA M., *Nuove frontiere*, cit., e, più di

recente, Cass. Sez. III Pen. 22 ottobre 1992, Geiser, in *Foro it. Rep.*, 1993, voce *Animali (uccisione)*, n. 3.

(36) Così Cass. Sez. II Pen. 27 aprile 1990, n. 6122, cit.

(37) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 9 settembre 1986, n. 8996, Cavuoti, in *Mass. dec. pen.*, 1986, rv. 173.676; nonché Pret. Verona 24 giugno 1992, in *Foro it. Rep.*, 1992, voce *Animali (uccisione)*, n. 31; successivamente, nel solco di un orientamento incline ad ammettere con eccessiva ed ingiustificata larghezza la costituzione di parte civile di enti rappresentativi degli interessi lesi dal reato, indipendentemente dall'effettiva presenza di un danno risarcibile ex art. 185 c.p., vedi Pret. Palermo 30 gennaio 1993, in *Foro it.*, 1995, II, 394 e ss. In dottrina RIVELLO, *Riflessioni sul ruolo ricoperto in ambito processuale dalla persona offesa dal reato e dagli enti esponenziali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 630 e ss. Sulle modifiche apportate in materia dall'art. 19 *quater* disp. coord. e trans. c.p. introdotto dall'art. 3 della l. 20 luglio 2004, n. 189, cfr. Cass. Sez. III Pen. 21 settembre 2006, n. 31385, LAV e Cass. Sez. III Pen. 12 ottobre 2006, n. 34095, Cortinovis, in questa Riv., 2008, 129 e ss. con nota di MAZZA P., *Il concetto di persona offesa dal reato ed il ruolo nel processo penale delle associazioni e degli enti di protezione degli animali*. Si veda anche *postea* par. 5.

(38) Cfr. POSTIGLIONE, *La tutela dell'animale nell'ordinamento penale italiano*, in questa Riv., 1996, 84; CALABRIA, *La tutela penale degli animali: principi ispiratori ed oggetto*, in *Indice pen.*, 1992, 441 e ss. In giurisprudenza cfr. Cass. Sez. III Pen. 27 aprile 1990, n. 6122, cit.

(39) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 21 marzo 1987, n. 3565, Grandesso, in *Giur. agr. it.*, 1989, 299-300, con nota di MAZZA L., *Tipicità e colpevolezza nel reato di maltrattamento di animali*. Le altre modalità di esecuzione del reato contemplate nel testo originario del primo comma dell'art. 727 c.p. potevano essere caratterizzate sia da dolo che da colpa; così: MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, vol. X, Torino, 1986, 1120.

Del tutto logica è apparsa, pertanto, una riformulazione della disposizione codicistica, il che avveniva con la l. 22 novembre 1993, n. 473, contenente nuove norme contro il maltrattamento degli animali: con il suo art. 1 veniva sostituito integralmente il testo originario dell'art. 727 c.p. ed era dettata una serie di modalità alternative di condotte la prima delle quali si contrassegnava nel fatto di chi incrudelisce verso animali «senza necessità» (40), requisito quest'ultimo rapportato, nella formulazione precedente, al fatto di sottoporre gli animali «a eccessive fatiche o a torture» (41).

Tale nuova dizione è stata criticata innanzi tutto sul presupposto che la crudeltà sarebbe sempre caratterizzata dalla superfluità delle sofferenze inflitte e sarebbe, quindi, intrinsecamente non necessaria, e poi in quanto la lettura del testo suggerirebbe l'ipotizzabilità di una crudeltà necessaria (42). Così opinando si dimentica, però, che l'incrudelimento può rivelarsi talora necessario in considerazione di condotte dell'animale aggressive nei confronti della integrità della persona: si pensi alla indispensabilità di utilizzare collari che servano a trattenere la ferocia di un cane il quale si lancia verso un bambino in un luogo pubblico, sicché appare pienamente giustificata la presenza di un elemento normativo del fatto che delimita la rilevanza penale della condotta (43).

La seconda modalità alternativa consisteva nel fatto di sottoporre gli animali a strazio o a sevizie o a comportamenti e fatiche insopportabili per le loro caratteristiche, dizione censurata già sotto il vigore del vecchio testo dell'art. 727 c.p. per la difficile individuazione del significato dei segni linguistici inseriti per descrivere la circostanza aggravante speciale l'uno al singolare («strazio») e l'altro al plurale («sevizie»), considerati sinonimi di «torture» (44).

Un'altra modalità esecutiva della condotta riguardava l'adoperare gli animali in «giuochi, spettacoli o lavori insostenibili per la loro natura, valutata secondo le loro caratteristiche anche etologiche», a differenza del testo previgente dell'art. 727 c.p. che contemplava al terzo comma una aggravante speciale per gli animali «adoperati in giuochi o spettacoli pubblici, i quali importino strazio o sevizie» (45).

Si può qui cogliere come il legislatore abbia recepito il cennato mutato quadro culturale, in virtù del richiamo alle peculiarità di ciascun animale che devono essere attentamente apprezzate per verificare quali giochi o spettacoli siano incompatibili, nella forma della «insostenibilità», con le sue proprie normali consuetudini comportamentali.

Le ultime due modalità descritte dalla novella del 1993 riguardavano la detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura e l'abbandono di animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività (46). Su tali modalità esecutive occorre soffermare l'attenzione in quanto esse sono le uniche residue nel testo attualmente vigente dell'art. 727 c.p., anche se inversamente in esso collocate. Tutte le altre condotte, già contemplate nella prece-

dente formulazione di detta norma, hanno compiuto un salto di qualità essendo state collocate fra i delitti contro il sentimento degli animali agli artt. 544 *ter* e 544 *quater* c.p., introdotti dalla l. 20 luglio 2004, n. 189 (47).

3. - Il descritto nuovo assetto normativo consegue anche alle interpretazioni riduttive talora operate dalla giurisprudenza in relazione al testo dell'art. 727 c.p. dettato dalla novella del 1993. Ne sono precisa testimonianza alcune pronunce della Suprema Corte che, con riferimento ad esempio all'incrudelimento verso piccoli uccelli (cesane), detenuti quali richiami vivi in minuscole gabbiette prive di posatoi e tali da ostacolare i movimenti essenziali, si limitano a ritenere che la formulazione all'epoca vigente dell'art. 727 c.p. dettasse soltanto ulteriori esemplificazioni di maltrattamenti caratterizzati tutti da una sofferenza che comporta gratuiti patimenti (48); non era, così, apprezzato adeguatamente il mutamento di prospettiva del legislatore che fa appello ad una dettagliata descrizione di una serie di condotte offensive, fra loro alternative, del diritto animale alla vita degna, ed era nel contempo impedito, però, in ossequio ai tradizionali canoni di determinatezza e di tassatività che regolano la materia penale, di ricondurre nell'ambito di operatività del citato art. 727 c.p. comportamenti da esso non espressamente contemplati e tuttavia aggressivi di quel diritto.

La scarsa considerazione delle nuove dimensioni in cui doveva essere apprezzato il diritto degli animali quali beneficiari di una protezione non avente più ad oggetto soltanto il sentimento di compassione che ogni persona di normale sensibilità prova di fronte alla sofferenza ed al dolore che subiscono altri esseri viventi, ha generato la necessità di dar vita ad un ennesimo intervento del legislatore nel 2004, il quale ha inteso tutelare anche le caratteristiche etologiche delle varie specie, e cioè le particolari qualità comportamentali degli animali nei loro reciproci rapporti e con l'ambiente naturale circostante (l. 20 luglio 2004, n. 189).

Rimane però fermo, in definitiva, che anche dopo tale modificazione è la mitezza dei costumi sociali ad essere la situazione di valore presa in considerazione: non a caso l'art. 727 c.p. resta collocato topograficamente tra le «contravvenzioni concernenti la polizia amministrativa sociale» ed in specie fra quelle riguardanti «la polizia dei costumi» (49), assieme alle fattispecie dell'esercizio del giuoco di azzardo (art. 718 e ss. c.p.) ed agli atti contrari alla pubblica decenza (art. 726, comma 1). Non si è, dunque, compiuto un ulteriore salto di qualità nell'ottica dell'attribuzione della titolarità di diritti propri in capo agli animali che rimangono, quindi, protetti solo indirettamente in quanto la loro salvaguardia si realizza unicamente per effetto della tutela di interessi umani che non confliggano con quelli propri dell'animale medesimo, il quale resta l'oggetto materiale su cui cade la condotta del reo.

(40) Cfr. SCUDIER, *Detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura* (art. 727 c.p.), in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1997, 318 e ss.

(41) Su tale riforma vedi MUSACCHIO, *Nuove norme contro il maltrattamento di animali*, in *Riv. pen.*, 1994, 253 e ss.; COSSEDDU, *Sub art. 727*, in LA MONICA - MARINI - MAZZA, *Commentario al codice penale*, vol. IV, Torino, 2002, 3721 e ss.

(42) Cfr. PADOVANI, *Nuove norme sul maltrattamento degli animali*, in *Leg. pen.*, 1994, 605-606.

(43) In proposito cfr. MAZZA P., *Uso di collare antiabbaiato ed incrudelimento senza necessità nei confronti di cani*, in questa *Riv.*, 2008, 635-636, in nota a Cass. Sez. III Pen. 13 aprile 2007, n. 15061, Sarto ed a. e Cass. Sez. III Pen. 28 novembre 2007, n. 44287, Belloni.

(44) Cfr. MANZINI, *op. ult. cit.*, vol. X, 1011.

(45) Cfr. COSSEDDU, *Maltrattamento di animali*, in *Dig. disc. pen.*, vol.

VII, Torino, 1993, 534 e ss.

(46) Nel caso di recidiva la condanna comportava l'interdizione dall'esercizio dell'attività di commercio, di trasporto, di allevamento, di mattazione o di spettacolo (art. 727, comma 3 c.p.)

(47) Cfr. MAZZA P., *I reati contro il sentimento per gli animali*, in questa *Riv.*, 2004, 741-743.

(48) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 5 aprile 1995, n. 3486, Simeoni, in questa *Riv.*, 1996, 120 e ss., con nota di MAZZA P., *Primi orientamenti giurisprudenziali sulla nuova formula dell'art. 727 c.p.*, ed ivi ulteriori indicazioni giurisprudenziali.

(49) Per un diverso inquadramento dell'art. 727 c.p., inserito tra le ipotesi contravvenzionali integranti una offesa al buon costume, cfr. VIGNA - BELLAGAMBA, *Le contravvenzioni nel codice penale. Commento e profili costituzionali*, Milano, 1974, 141 e ss.

Tale impostazione è avvalorata dalla intitolazione del nuovo Titolo IX *bis*, introdotto dalla menzionata normativa del 2004 nel libro secondo del codice penale («Dei delitti contro il sentimento per gli animali») e dalla sua collocazione dopo i delitti contro la moralità pubblica e il buon costume. E non senza rilevare ancora che l'originario disegno di legge, da cui è scaturita la riforma del 2004, prevedeva la diversa intitolazione «Dei delitti contro gli animali» e la sua sistemazione in apposito Titolo XII *bis* dello stesso codice, inserito subito dopo i delitti contro la persona (50).

Da quanto precede consegue che le condotte punite dall'art. 727 c.p. sono integrate a condizione che ricadano su animali nei cui confronti l'uomo prova sentimenti di pietà e di compassione. E tuttavia non può non rilevarsi che la sostituzione del testo dell'art. 727 c.p. dimostra anche nella novellata rubrica una notevole approssimazione: l'attuale intitolazione «abbandono di animali» in luogo di quella precedente «maltrattamento di animali» si rivela sperequata in quanto il primo e il secondo comma del vigente testo dell'art. 727 c.p. descrivono due diverse condotte, l'abbandono di animali e la detenzione degli stessi in condizioni incompatibili con la loro natura e produttive di gravi sofferenze, distinte fra loro e configuranti due diverse autonome figure di reato punite con la medesima sanzione (arresto fino ad un anno o ammenda da euro 1000,00 a euro 10.000,00) (51).

4. - La condotta contemplata nel primo comma dell'art. 727 c.p. consiste nell'abbandonare animali domestici (usi a vivere con l'uomo e negli ambienti frequentati da questi) o che abbiano acquisito abitudini della cattività (vissuti, cioè, seppur selvatici, in ambienti protetti dall'uomo, nell'ambito dei quali non hanno potuto assumere gli istinti tipici degli esemplari nati liberi) (52).

Il segno linguistico utilizzato dal legislatore, che vale a integrare il fatto di reato, evidenza, in definitiva, anche secondo il lessico comune, la interruzione volontaria ed il cessare di curarsi dell'animale, che in precedenza era stato custodito e detenuto dal soggetto agente, essendo del tutto irrilevante il luogo in cui si interrompe tale relazione, anche se per ipotesi in un ambiente spaziale in cui l'animale stesso potrebbe ricevere particolari attenzioni (53).

Commette, pertanto, un fatto di abbandono il proprietario di alcuni gatti in tenera età che durante il periodo estivo li lasci incustoditi nel giardino della propria abitazione, privandoli così di cibo ed acqua, nonché di un acquisito stile di vita, elemento quest'ultimo non meno importante per la psicologia degli animali domestici (54).

L'abbandono può consistere tanto in un comportamento attivo, cioè nella interruzione della relazione di custodia e di cura dell'animale, quando ad esempio si porta un cane con la propria auto in un'area di parcheggio lungo una strada e qui lo si lascia, tanto in una condotta omissiva che si sostanzia nel comportamento di chi non svolge alcuna ricerca dell'animale che è fuggito dal recinto nel quale era custodito. È bene precisare al riguardo che non è inquadrabile sotto il rigore punitivo

dell'art. 727, comma 1 c.p. il contegno omissivo di chi non alimenta un animale che continua a detenere, ad esempio lasciandolo chiuso senza nutrirlo, in quanto un tale contegno può configurare una ipotesi di detenzione in condizioni incompatibili con la natura dell'animale e produttive di gravi sofferenze. Ciò vale non soltanto a distinguere la sfera operativa dei due commi dell'art. 727 c.p., oltre che per la differente indicazione della specie degli animali, ma serve anche a scandire che la condotta di abbandono è sanzionata a prescindere dalla circostanza che nell'animale si producano sofferenze; di talché rilevante è sempre il mero fatto della interruzione di una relazione di custodia e di cura, indipendentemente dal verificarsi di eventi ulteriori ad esso conseguenti quali la morte dell'animale o comunque la sua sofferenza anche psichica. Se, dunque, un cane muore in conseguenza dell'abbandono troverà applicazione il delitto di cui all'art. 544 *bis* c.p. che punisce il fatto di chiunque per crudeltà o senza necessità cagiona la morte di un animale con modalità irrilevanti per il legislatore e quindi anche attraverso una condotta di abbandono.

Oggetto materiale della anzidetta condotta possono essere gli animali domestici che tradizionalmente per compagnia o per utilità vivono con l'uomo del quale non possono fare più a meno in quanto hanno ormai dismesso le abitudini proprie della specie che vive in condizioni di libertà; animali addomesticati sono, invece, quelli selvatici che, avendo vissuto un significativo periodo della loro esistenza a diretto contatto con l'uomo e con il suo ambiente, hanno perciò acquisito consuetudini tipiche della cattività non essendo più in grado di gestirsi autonomamente secondo le costumanze proprie della specie di appartenenza che si trova nel suo stato naturale (55).

Il profilo più interessante della nuova disposizione concerne sempre il problema del rapporto che intercede fra essa e l'art. 5, comma 1, l. 14 agosto 1991, n. 281 che detta norme quadro in materia di animali da affezione e prevenzione del randagismo, con la finalità di promuovere e tutelare i predetti animali, di condannare gli atti di crudeltà contro di essi, i maltrattamenti ed il loro abbandono al fine di instaurare una corretta convivenza tra uomo ed animale anche in vista della salvaguardia della salute pubblica e dell'ambiente (art. 1, l. 14 agosto 1991, n. 281) (56).

Il citato comma dell'art. 5 stabilisce che «chiunque abbandona cani, gatti o qualsiasi altro animale custodito nella propria abitazione è punito con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 154,00 a euro 516,00». Trattasi di una violazione amministrativa che presenta elementi di specialità rispetto alla previsione contenuta nell'art. 727, comma 1 c.p., rappresentati dalla indicazione tipologica degli animali e da un preciso ambito spaziale (cani, gatti e qualsiasi altro animale purché custodito nella propria abitazione), con la conseguenza che ove si riscontrino nel singolo caso gli anzidetti elementi specializzanti, in virtù della regola dettata dall'art. 9 della l. 24 novembre 1981, n. 689 (57), troverà riscontro solo la previsione contemplata nella normativa del 1991.

(50) Su queste vicende e sul ridimensionamento della portata dell'innovazione segnalata nel testo cfr. MAZZA P., *I reati contro il sentimento per gli animali*, cit., 742.

(51) In conseguenza della nuova comminatoria della pena cumulativa (arresto o ammenda), ben più rigorosa rispetto alla previgente previsione che contemplava la sola ammenda (da euro 1.032,00 a euro 5.164,00), le possibilità di definire il procedimento od il processo penale attraverso l'oblazione ora sono contenute nei limiti segnati dall'art. 162 *bis* c.p. In proposito cfr. MAZZA L., *Oblazione volontaria*, in *Enc. dir., Agg.*, vol. II, Milano, 1995, 629 e ss., nonché *postea* par. 6.

(52) Cfr. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, vol. I, Milano, 2002, 588.

(53) *Contra*: ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali. Sanzioni e ammende per i combattimenti clandestini e per chi abbandona*,

in *Dir. pen. e proc.*, 2004, 1472. Così come suscita perplessità l'affermazione secondo cui non integra un fatto di abbandono la consegna di un animale presso una struttura pubblica di ricovero per cani, ancorché intervenuta sul falso presupposto che l'animale non sia il proprio. Così: Cass. Sez. III Pen. 21 settembre 2001, n. 34396, Menchi, in *Cass. pen.*, 2002, 3643.

(54) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 27 ottobre 2000, n. 11056, Concu, in *Cass. pen.*, 2001, 3421, dove si precisa che la colpevolezza non è esclusa dall'aver affidato ad una vicina l'incarico di provvedere alla cura degli animali qualora non risulti la serietà di tale incarico.

(55) Cfr. STRIPPOLI, *Tutela*, cit., 45 e ss.

(56) Cfr. STRIPPOLI, *Tutela*, cit., 34 e ss.

(57) Cfr. CARDIN, *Principi generali dell'illecito amministrativo* (l. 24 novembre 1981, n. 689), Padova, 2005, 91 e ss.

Ne consegue che la disposizione codicistica riceverebbe applicazione unicamente nelle ipotesi di abbandono di animali domestici diversi da cani e gatti e di animali non custoditi nella propria abitazione siano essi domestici, addomesticati o non addomesticati.

Un tale risultato, cui si giunge da un raffronto sistematico delle norme considerate, è stato ritenuto paradossale ed irragionevole (58), e si è pertanto sostenuto, in alternativa, la piena applicabilità dell'art. 727, comma 1 c.p. nel senso che la contravvenzione in discorso va configurata come speciale rispetto all'illecito amministrativo una volta individuato quale elemento specializzante unicamente il bene giuridico protetto, ravvisato nel sentimento di pietà che l'uomo nutre nei confronti degli animali, estraneo al piano di tutela dell'illecito amministrativo descritto nel menzionato art. 5, comma 1 della l. 14 agosto 1991, n. 281 (59).

Né l'una, né l'altra prospettazione appaiono condivisibili in quanto l'interprete è vincolato dal rispetto di alcuni canoni ermeneutici anche se la conclusione che ne deriva comporta una disparità di trattamento sul piano sanzionatorio cui deve porre rimedio il legislatore: la contravvenzione codicistica (anche nel testo formulato nel 1993 e sopra richiamato) non può abrogare previgenti disposizioni le quali sopravvivono in base alla regola *lex generalis posterior non derogat legis specialis priori*, con la conseguenza che l'art. 727, comma 1 c.p., nella sua attuale scritturazione, si applica unicamente all'ipotesi di abbandono di animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività custoditi fuori dell'abitazione del soggetto agente. E non è detto che l'abbandono di un gatto di casa sia condotta più grave dell'abbandono di un animale protetto, come la tartaruga tenuta in un campo fuori della propria abitazione (60).

È appena il caso di sottolineare che può integrare il fatto tipico descritto dall'art. 727, comma 1 c.p. non solo un abbandono totale e definitivo, ma anche un abbandono temporaneo o relativo perché nell'una e nell'altra ipotesi si interrompe quella descritta relazione di custodia e di cura fra uomo ed animale, cui è tenuto «chiunque» abbia con qualsiasi modalità instaurato una tale relazione.

Quanto all'elemento psicologico che deve caratterizzare la condotta tenuta dall'agente va osservato che esso non può configurarsi se non nella forma del dolo e non anche della colpa, essendo ontologicamente incompatibile e non riscontrabile un fatto di abbandono che si verifichi per negligenza, imprudenza o imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline. Si è addotto, in contrario, ancora una volta l'esempio di chi, allontanandosi dalla propria abitazione per le ferie, lascia il gatto nel giardino di casa senza sincerarsi della serietà ed effettività dell'impegno assunto dal vicino di casa di accudirlo. Qui non si tratta di una ipotesi di abbandono, ma si è in presenza eventualmente (nel concorso degli altri elementi richiesti) di una condotta di maltrattamento inferto all'animale in quanto manca la consapevole volontà di disfarsi dello stesso che, in base alle osservazioni di cui sopra,

costituisce il *proprium* della condotta di abbandono. È, in sostanza, l'affidamento a terzi che esclude la configurabilità di una ipotesi di abbandono e la determinazione di una situazione di pericolo per l'animale addebitabile a chi lo ha in custodia, cioè ad un soggetto che vuole continuare a mantenere una relazione con l'animale medesimo, sia pure attraverso l'altrui interposizione.

Le precisazioni svolte poc'anzi consentono anche di ritenere che si è in presenza di un reato istantaneo che si consuma nel momento e nel luogo in cui si interrompe la relazione di custodia e di cura instaurata con l'animale lasciato in un ambito spaziale dove non sarà più accaduto. Non può, tuttavia, tacersi che l'esatta individuazione di tale momento non è sempre agevole in quanto si rapporta al grado concreto di autonomia dell'animale rispetto all'uomo.

Trattandosi di ipotesi contravvenzionale il tentativo non è configurabile e non è quindi punibile chi compie atti idonei diretti in modo non equivoco ad abbandonare un animale domestico o che abbia acquisito abitudini della cattività, a meno che questi costituiscano di per sé una condotta di maltrattamento rilevante ai sensi dell'art. 544 *ter*, comma 1 c.p. per avere, ad esempio, cagionato all'animale che si voleva abbandonare una lesione.

5. - L'art. 7 della l. 20 luglio 2004, n. 189 ha previsto che, in base all'art. 91 c.p.p., alle associazioni ed agli enti di cui all'art. 19 *quater* disp. att. c.p., individuati con decreto del Ministro della salute, adottato di concerto con il Ministro dell'interno, i quali «perseguono finalità di tutela degli interessi lesi dai reati» previsti da detta legge, dietro loro richiesta, vengano affidati gli animali oggetto di sequestro e confisca in caso di condanna o patteggiamento per i delitti contemplati dagli artt. 544 *ter*, 544 *quater* e 544 *quinquies* c.p., nonché per le ipotesi contravvenzionali descritte nell'art. 727 c.p. (61).

Ne consegue che gli enti e le associazioni sopra menzionati possono esercitare in ogni stato e grado del procedimento e del processo i diritti e le facoltà spettanti alla persona offesa dal reato (62), tra le quali primeggia la possibilità di presentare memorie e, fatta eccezione per il giudizio di cassazione, di indicare elementi di prova, di presentare opposizione alla richiesta di archiviazione avanzata dal pubblico ministero precedente e di depositare istanza a quest'ultimo affinché proponga impugnazione ad ogni effetto penale, e, fermo restando in loro favore sia l'esercizio dei diritti che delle facoltà spettanti alla persona offesa dal reato, possono intervenire nel processo secondo le cadenze e nel rispetto delle modalità previste dagli artt. 93 e ss. c.p.p. (63).

È opportuno avvertire che la costituzione di parte civile degli enti e delle associazioni animaliste richiede che in ogni caso, a seguito della commissione del fatto di reato, risulti aggredito un interesse assunto dall'ente medesimo tra gli scopi che ne legittimano l'esistenza, sicché a tale ente derivi un danno patrimoniale e/o non patrimoniale per

(58) Cfr. PADOVANI, *Nuove norme*, cit., 607. Nello stesso senso ARDIA, *La nuova legge*, cit., 1473; NATALINI, *Stop ai maltrattamenti sugli animali: i nuovi reati introdotti dalla riforma. Pene severe contro le competizioni e i combattimenti clandestini*, in *Dir e giust.*, 2004, 64.

(59) Cfr. COSSEDDU, *Maltrattamento di animali*, in *Dig. disc. pen.*, Agg., vol. I, Torino, 2000, 445.

(60) Del resto a seguire le opinioni qui criticate l'art. 5, comma 1 della l. 14 agosto 1991, n. 282 conserverebbe una propria sfera di applicazione per le ipotesi di abbandono di animali né domestici né addomesticati detenuti nell'abitazione come tigri, leoni, leopardi, alligatori, introdotti sciaguratamente in casa. Condotte peraltro dotate di un elevato grado di pericolosità per l'incolumità delle persone e di altri animali, e tali quindi da meritare l'intermediazione della sanzione penale e non già un mero intervento

a livello amministrativo.

(61) Cfr. MAZZA P., *Reati contro il sentimento per gli animali*, cit., 744.

(62) Cfr. ADAMO, *Maltrattamento di animali. Tra associazionismo e tutela degli interessi «collettivi» e «diffusi»*, 2006, 37 e ss.

(63) Cfr. MAZZA P., *Il concetto di persona offesa dal reato ed il ruolo nel processo penale delle associazioni*, cit., 131-132, in nota a Cass. Sez. III Pen. 21 settembre 2006, n. 31385, cit., che ha ritenuto la LAV non legittimata a proporre ricorso in Cassazione avverso una ordinanza del Tribunale del riesame avente ad oggetto il sequestro di volpi e di un apparecchio per la elettrolocuzione, e a Cass. Sez. III Pen. 12 ottobre 2006, n. 34095, cit., che ha qualificato come persona offesa dal reato l'ANPA. In argomento si veda anche: QUAGLIERINI, *Le parti provate diverse dall'imputato e l'offeso dal reato*, Milano, 2003, 193 e ss.

effetto della compromissione di un valore riconducibile comunque allo scopo associativo (64).

Una grave e vistosa lacuna nella trama disegnata dal legislatore del 2004 è rappresentata dalla omessa previsione, in caso di condanna o di patteggiamento per la contravvenzione di cui all'art. 727 c.p., dell'applicazione della confisca e delle pene accessorie contemplate dall'art. 544 *sexies* c.p. Sarebbe stato, invece, del tutto logico che le disposizioni di cui all'art. 544 *sexies* c.p., «anticipate» da alcune decisioni di merito (65), venissero estese anche alle ipotesi contravvenzionali descritte nell'art. 727 c.p., per una più efficace tutela degli animali, anche in chiave preventiva per quanto concerne le pene accessorie.

6. - Il secondo comma dell'art. 727 c.p. punisce con l'arresto fino ad un anno o con l'ammenda da euro 1.000,00 a euro 10.000,00 la condotta di chiunque, a qualsiasi titolo, detiene animali in condizioni incompatibili con la loro natura e produttive di gravi sofferenze.

La reazione sanzionatoria è analoga a quella contemplata per la condotta di abbandono sopra esaminata, con un appiattimento che potrebbe anche rivelarsi non del tutto ragionevole, in quanto il maltrattamento, per come descritto dalla norma, esigendo un evento di danno, denota una maggiore aggressività nei confronti dell'interesse protetto dalle disposizioni volte a tutelare il sentimento che l'uomo nutre nei confronti degli animali.

Occorre innanzitutto precisare che la condotta di detenzione coinvolge un rapporto di fatto instauratosi con l'animale, il quale implica necessariamente la sussistenza con quest'ultimo di un legame fisico e da qui la mancanza di una piena autonomia e libertà dell'animale stesso rispetto alla vita relazionale condotta dall'uomo.

La detenzione, che assume rilevanza penale sia nella forma attiva che in quella omissiva, deve essere attuata in modo da determinare non soltanto condizioni non compatibili con la natura e con l'attitudine del singolo animale detenuto, ma anche produttive di «gravi sofferenze» (sia fisiche che psichiche). Si tratta, a ben vedere, di una ipotesi riferentesi a qualsiasi animale, non necessariamente domestico, e strettamente connessa ad una grandezza, la sofferenza appunto, di non facile misurazione, connotata da un ulteriore parametro rappresentato dalla gravità della stessa, del tutto indefinibile. Se, infatti, per determinare il concetto di natura degli animali e quindi la incompatibilità delle relative loro condizioni di vita è indispensabile rifarsi, per le specie più conosciute e studiate, alle acquisizioni di comune esperienza, e, per le altre, ai dati forniti dalla osservazione scientifica (66), appare evidente che la inconciliabilità di quelle condizioni con il modo di essere dell'animale è di per sé produttiva di una sofferenza, ma il legislatore della novella del 2004 ha inteso, incoerentemente con le finalità che si era prefisso di raggiungere, circoscrivere, in chiave riduttiva, la portata applicativa della disposizione, im-

nendo l'accertamento che le sofferenze patite dall'animale siano «gravi» (67).

Sorge, pertanto, un problema probatorio inteso a verificare la effettiva sussistenza della gravità della sofferenza inferta dall'uomo all'animale, secondo una scala i cui gradini dovrebbero individuare una demarcazione certa fra sofferenza accettabile e quindi legale e una non accettabile perché incompatibile con la natura dell'animale; ci si avvede, così, agevolmente che la scelta operata dalla riforma in esame può far perdere il carattere di illegalità ad una serie innumerevole di comportamenti diffusi, ma comunemente ripudiati. Ad indicare all'interprete una possibile via esegetica che salvi la nuova disposizione da una possibile censura di indeterminatezza (68), è intervenuta la Suprema Corte la quale ha stabilito che l'ipotesi contravvenzionale di cui all'art. 727, comma 2 c.p. esige per la sua configurazione che le condizioni nelle quali vengono custoditi gli animali non siano dettate da particolari esigenze e risultino tali da provocare negli stessi uno stato di grave sofferenza, indipendentemente dal fatto che, in conseguenza di siffatte condizioni di custodia, l'animale possa subire vere e proprie lesioni della integrità fisica (69). Ma una attenta lettura degli interventi in materia della Suprema Corte porta a ritenere non risolutivo il parametro tautologico indicato, alla luce della considerazione che l'art. 727, comma 2 c.p. non intende soltanto reprimere la sofferenza fisica dell'animale (per lesioni o ferite loro inferte), ma anche quei patimenti che determinano stress, angoscia, paura, disagio psicofisico, inquietudine ed agitazione, tanto più se si riflette che le lesioni sono sanzionate a titolo delittuoso dall'art. 544 *ter* c.p.

All'origine di una condotta di maltrattamento, per come descritta, sia pure con un lessico infelice, dall'art. 727, comma 2 c.p., non sempre sta un atteggiamento di perversione o di abietto compiacimento; assai più frequentemente si è al cospetto di insensibilità e di indifferenza, ovvero di incapacità di esprimersi e di rapportarsi in termini di pietà, di mitezza e di attenzione verso il mondo animale e le sue leggi biologiche piuttosto che di pratiche di abuso, di incuria e di abbandono, del tutto estranee al costume civile e suscettibili anche di promuovere pericolose involuzioni (70).

Un problema parzialmente diverso e pur non meno importante attiene all'accertamento, in sede giudiziale, del maltrattamento. Si sostiene che il semplice esame visivo degli animali non può mai essere ritenuto sufficiente ad emettere circostanziate diagnosi anche qualora esso venga condotto da un esperto zoofilo: la valutazione dello stato di salute di un animale rende necessarie indagini diagnostiche effettuate da un veterinario, il quale dovrà considerare, secondo un certo orientamento, le modalità dell'alimentazione, l'ambiente di vita ed anche determinati parametri clinici. In tale opinione si annida, però, un equivoco in quanto alcune approfondite indagini non sono sempre necessarie per verificare una oggettiva condizione di incuria, di abbandono o di sevizie che sono sufficienti ad integrare la

(64) In alcune fattispecie, relative a maltrattamento di animali, è stata ammessa la costituzione di parte civile, sia pure anteriormente alla novella del 2004, della LAV, della Lega antivivisezione, di Lega ambiente, della Lega nazionale per la difesa del cane e dell'Unione amici del cane e del gatto, riconoscendo così a detti enti l'interesse alla tutela di beni penalmente protetti. Sul punto cfr. MAZZA P., *La parte offesa nel reato di maltrattamento di animali*, in questa Riv., 2006, 398, in nota a Cass. Sez. III Pen. 8 settembre 2004, n. 36059, Martelli. In senso contrario vi è un unico remoto precedente secondo cui l'ENPA non può rivestire la qualità di danneggiato non avendo tra i suoi compiti la custodia e la cura degli animali. Così: Cass. Sez. III Pen. 26 febbraio 1972, n. 1047, Marino, in *Mass. dec. pen.*, 1971, rv. 120.290.

(65) Cfr. Trib. Terni ord. 29 giugno 2002, n. 322, in questa Riv., 2003, 248, con nota di MAZZA P., *Sequestro preventivo e confisca in tema di maltrattamento di animali*.

(66) In proposito cfr. Cass. Sez. III Pen. 16 giugno 1995, n. 6897, Parusolo, in *Riv. pen.*, 1995, 1179.

(67) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 7 gennaio 2008, n. 175, Mollaian, in questa Riv., 2008, 709, e ss., con nota di MAZZA P., *Il ruolo delle «gravi sofferenze» nella condotta di maltrattamento di animali*, in fattispecie concernente un cane lasciato all'interno di una autovettura parcheggiata in pieno sole; Cass. Sez. III Pen. 29 luglio 1999, n. 9668, Borriero, *ivi*, 2001, 269 e ss., con nota di MAZZA P., *L'incrudelimento verso animali senza giustificato motivo*.

(68) Al riguardo cfr. TROIANO, *Il maltrattamento organizzato di animali. Manuale contro i crimini zoomafiosi*, LAV, 2007, 48.

(69) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 24 gennaio 2006, n. 2774, Noferi, in questa Riv. 2007, 262, con nota di MAZZA P., *Le condotte di maltrattamento degli animali fra vecchia e nuova disciplina*.

(70) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 20 dicembre 2005, n. 43230, Lentini.

violazione dell'art. 727, comma 2 c.p., inteso a tutelare il benessere degli animali da condotte suscettibili non soltanto di provocare loro stati patologici, ma anche dolori o patimenti che la diagnostica veterinaria non è in grado di misurare e che tuttavia sono scientificamente dimostrati sussistenti in relazione alla violazione delle caratteristiche etologiche di ciascun esemplare di una data specie (71), al quale deve essere assicurato uno stato di completa salute fisica e mentale in perfetta armonia con l'ambiente in cui vive.

È opportuno ricordare che più volte la Suprema Corte ha ribadito che il maltrattamento di animali è un reato comune di competenza della polizia giudiziaria e non richiede sempre per il suo accertamento una particolare conoscenza tecnica, essendo sufficiente il bagaglio culturale e l'esperienza dei vari operatori che agiscono nel settore (72). D'altro canto, la stessa citata normativa del 2004 all'art. 6, allo scopo di prevenire e contrastare i reati contro il sentimento per gli animali, stabilisce che tutti gli organi di polizia giudiziaria sono tenuti ad appurare il reato di maltrattamento di animali e non solo i servizi veterinari delle ASL che non sono neppure elencati (73). Di talché per l'accertamento della contravvenzione in discorso non è richiesta una specifica conoscenza tecnica, anche se la consulenza medico veterinaria può avvalorare i riscontri acquisiti dalla polizia giudiziaria per quelle forme di maltrattamento che hanno conseguenze cliniche, le lesioni fisiche costituendo solo una delle ipotesi di maltrattamento, forse tra le più marginali, essendo invece prevalenti quelle di tipo ambientale e biologico comportamentale.

È ben vero però che le sofferenze, per essere penalmente rilevanti, come si è sopra rammentato, devono venir qualificate come «gravi»: appare, dunque, necessario che il patimento cagionato all'animale abbia una sua precisa configurazione, riannodandosi ad una significativa intensità, la quale postula in non pochi casi che si fornisca al riguardo, da parte dell'accusa, una prova adeguata. Ecco il motivo per cui diviene spesso (ma non sempre) imprescindibile una perizia veterinaria che attenzioni i profili etologici, non dovendosi ritenere in alcuni casi bastevole il richiamo a massime di esperienza o a riscontri ricavabili dalle cognizioni in materia di scienze naturali (74).

Si è fatta questione se costituisca o non una ipotesi di maltrattamento la limitazione della libertà dell'animale in quanto tale: una simile modalità di vita si porrebbe per ciò solo in contrasto con la sua naturale condizione, pur prescindendo dal rilievo della assuefazione alla cattività e quindi alla detenzione dell'animale stesso da parte dell'uomo.

La risposta è in chiave negativa, con la determinante precisazione che quella limitazione non deve essere produttiva di gravi sofferenze; ma se si tratta, ad esempio, di volatili, di segugi o di gatti racchiusi all'interno di piccole gabbie, in relazione alle rispettive dimensioni degli animali detenuti o trasportati (75), non pare dubbio che si verifichi una situazione di patimento della quale va accertata la gravità, ai fini della sussumibilità della condotta addebitata all'agente sotto il rigore punitivo dell'art. 727, comma 2 c.p. (76).

Occorre tuttavia coordinare l'anzidetta previsione normativa con la l. 11 febbraio 1992, n. 157 che consente all'art. 4, comma 4 ed all'art. 5 la cattura, l'allevamento, la detenzione di richiami vivi, individuandone le specie, ed all'art. 21, oltre a circoscriverne l'uso, in particolare lo vieta a fini di richiamo qualora siano accecati o mutilati ovvero legati per le ali (77). Al riguardo si è precisato che anche in tali ipotesi non devono essere arrecate agli animali ingiustificate sofferenze, sicché, una volta ampliato il campo di tutela nei sensi sopra espressi, la Suprema Corte non ha avuto difficoltà alcuna ad orientarsi verso un concorso tra la contravvenzione punita dall'art. 727 c.p., sia pure nel testo previgente, e quella contemplata dagli artt. 21, comma 1, lett. r) e 30, comma 1, lett. b) della citata l. 11 febbraio 1992, n. 157, in quanto tali previsioni normative salvaguardano beni fra loro diversi (78). Le disposizioni contenute nella legge speciale stabiliscono, infatti, un corretto uso dell'esercizio venatorio, consentito purché non contrasti con l'esigenza di conservazione della fauna selvatica e non rechi danno effettivo alle produzioni agricole (art. 1, comma 2, l. 11 febbraio 1992, n. 157) (79), laddove l'art. 727 c.p. tutela gli animali quali autonomi esseri viventi dotati di sensibilità psicofisica e capaci di sofferenza, sicché le utilità morali e materiali che l'uomo da essi riceve devono essere assicurate nel rispetto delle leggi naturali e biologiche, fisiche e psichiche proprie di ciascun animale nella sua specificità (80).

Sembrano, così, chiarirsi ancor meglio i rapporti che intercorrono fra l'art. 727 c.p. e le citate disposizioni contenute nella normativa speciale: a parte la diversità dell'oggetto giuridico, i comportamenti espressamente vietati nell'art. 21, comma 1, lett. r) della l. 11 febbraio 1992, n. 157 hanno carattere esemplificativo e non esauriscono affatto la tipologia delle condotte illecite che possono integrare gli estremi della contravvenzione codicistica, da ravvisarsi ogni qual volta sia ingiustamente aggredito l'animale inteso come autonomo essere vivente dotato di propria sensibilità psicofisica (81).

(71) Cfr. PASINATO, *Qual è il concetto di maltrattamento in cinofilia*, in *www.enci.it*.

(72) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 27 aprile 1995, n. 835, Nichele.

(73) Cfr. MAZZA P., *I reati*, cit., 744.

(74) Sulla multifforme attività del veterinario, cfr. PROCACCINI, *Veterinaria*, in *Enc. dir.*, vol. XLVII, Milano, 1993, 662 e ss.

(75) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 27 ottobre 2004, n. 41777, Garofalo, in *Foro it.*, 2005, II, 315; Cass. Sez. III Pen. 19 maggio 1998, n. 5868, Gottardi, in *Cass. pen.*, 1999, 3143, con riferimento alla detenzione di rapaci; Cass. Sez. III Pen. 11 giugno 1997, n. 5584, Fiore, in *Mass. dec. pen.*, 1997, rv. 208.461 e Cass. Sez. III Pen. 28 agosto 1998, n. 9556, Biffi, in *Cass. pen.*, 2000, 621, entrambe in relazione ad animali custoditi in gabbie anguste. Ricca è anche la casistica giurisprudenziale concernente i cani lasciati a bordo di autovetture. Si veda ad esempio Cass. Sez. III Pen. 4 agosto 1999, n. 9905, Patalano, in questa Riv., 2001, 269, con nota di MAZZA P., *L'incrudelimento verso animali senza giustificato motivo* e in *Cass. pen.*, 1999, 852; Cass. Sez. III Pen. 9 giugno 2005, n. 21744, Duranti, in *Dir. e giust.*, 2005, 26, 31; Cass. Sez. III Pen. 28 maggio 2004, n. 24330, Brao, in *Foro it.*, 2005, II, 295.

(76) Cfr. MAZZA P., *Detenzione di volatili e funzioni biologiche essenziali*, in questa Riv., 1999, 566 e ss., in nota a Cass. Sez. III Pen. 15 giugno 1998, n. 6667, Composta, in fattispecie relativa a detenzione di volatili in

gabbie di misura rispondente alle regole della letteratura tecnica in materia e perciò non costituente condotta di maltrattamento.

(77) Si veda, con riferimento all'art. 544 *ter* c.p., che punisce altre forme di maltrattamento di animali, con soluzione di continuità rispetto al previgente testo dell'art. 727 c.p., Cass. Sez. III Pen. 21 dicembre 2005, n. 46784, Boventi, in questa Riv., 2006, 611, con nota di MAZZA P., *Il delitto di maltrattamento di animali e l'uso di richiami vivi per la caccia*, in fattispecie relativa a cesana viva imbracata con una cordicella; Cass. Sez. III Pen. 24 gennaio 2006, n. 2774, Noferi, cit.

(78) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 30 novembre 1998, n. 2543, Nava, in *Mass. dec. pen.*, 1998, rv. 212.166; Cass. Sez. III Pen. 10 dicembre 1996, n. 10674, Zauli, in questa Riv., 1998, 550 e ss.; Cass. Sez. III Pen. 10 dicembre 1996, n. 10673, Calonaci, *ivi*, 1998, 550 e ss.; Cass. Sez. III Pen. 16 marzo 1998, n. 3283, Bertoldi, *ivi*, 1998, 551 e ss., con nota di MAZZA P., *Uso di richiami vivi nell'esercizio della caccia e maltrattamento di animali*.

(79) Cfr. MAZZA P., *La tutela della fauna selvatica ed omeoterma*, in AMELIO - FORTUNA, *La tutela penale dell'ambiente*, cit., 161 e ss.

(80) Cfr. POSTIGLIONE, *La tutela dell'animale nell'ordinamento penale italiano*, cit., 84; CALABRIA, *La tutela penale degli animali: principi ispiratori ed oggetto*, cit., 441 e ss.

(81) In proposito MAZZA P., *Pratiche venatorie e maltrattamento di animali*, in questa Riv., 1998, 236-237.

Da una attenta lettura dell'art. 727, comma 2 c.p. affiora che l'evento del reato di maltrattamento è rappresentato dalla sofferenza patita dagli animali la quale comporta necessariamente l'insorgere in loro di una alterazione del normale stato psico-fisico e non è quindi indispensabile riscontrare una qualsiasi lesione che pur si ponga in chiave di derivazione causale da quello stato (82). Ove, infatti, si determini anche un simile evento, peraltro di non facile decifrazione, la condotta dolosa di detenzione di un animale in condizioni incompatibili con la di lui natura sarà inquadabile nella fattispecie descritta dall'art. 544 *ter* c.p., se spesa per crudeltà o senza necessità.

Come sopra più volte sottolineato, le sofferenze inferte all'animale, per assumere rilevanza penale, devono essere connotate dal requisito della loro «gravità», il che comporta, difformemente dagli intenti del legislatore della novella del 2004, una riduzione della sfera della tutela penale, in quanto la precedente versione dell'art. 727 c.p. non operava alcun riferimento alla produzione di quelle sofferenze così qualificate, limitandosi a sanzionare la detenzione in condizioni incompatibili con la natura propria di ciascun esemplare (83).

Il quadro sanzionatorio descritto nell'art. 727, comma 2 c.p. (arresto fino ad un anno o ammenda da euro 1.000,00 a euro 10.000,00), più severo rispetto a quello previgente, dà comunque adito alla possibilità di definire il giudizio penale attraverso l'oblazione consentita dall'art. 162 *bis* c.p., con le modalità ivi descritte per le contravvenzioni punite con pena alternativa e con i poteri demandati al giudice di respingere la relativa domanda avuto riguardo, fra l'altro, alla «gravità del fatto» (84).

La condotta contemplata dall'art. 727, comma 2 c.p. può essere sorretta sia dal dolo che dalla colpa (85). Il primo consiste nella rappresentazione e volontà di detenere animali in condizioni incompatibili con la loro natura e produttive di gravi sofferenze; la colpa (86), oltre che generica, potrà essere anche specifica, come nell'ipotesi di inosservanza di disposizioni che prescrivono determinate modalità di deten-

zione degli animali prevedendo, ad esempio, misure minime delle gabbie in cui possono essere rinchiusi, ovvero la adozione di particolari cautele durante il trasporto (87).

La contravvenzione descritta dal secondo comma dell'art. 727 c.p. si consuma nel momento in cui si realizza una detenzione incompatibile con la natura dell'animale che sia produttiva allo stesso di gravi sofferenze e quindi ha natura istantanea e non permanente.

È appena il caso di rammentare che non è configurabile il tentativo, trattandosi di contravvenzione e pertanto non è punibile chi compie atti idonei diretti in modo non equivoco a detenere animali in condizioni incompatibili con la loro natura le quali cagionino gravi sofferenze se queste ultime in effetti non vengano prodotte.

Le ipotesi di maltrattamento sopra menzionate possono concorrere con il delitto di cui all'art. 500 c.p., quando la condotta spesa dall'agente, anche per mera colpa, determini la diffusione di una malattia agli animali che sia pericolosa all'economia rurale ovvero al patrimonio zootecnico della nazione (88).

Non trovano riscontro rispetto all'art. 727 c.p. le previsioni contemplate dall'art. 19 *ter* disp. att. c.p., introdotte dall'art. 3 della l. 20 luglio 2004, n. 189 che stabilisce l'inapplicabilità delle norme del nuovo titolo IX *bis* del libro II del codice penale «ai casi previsti» da leggi speciali in materia di caccia, di pesca, di allevamento, di trasporto, di macellazione degli animali, di sperimentazione scientifica sugli stessi, di attività circense, di giardini zoologici, nonché dalle altre disposizioni speciali in materia di animali (89). Neppure sono poi applicabili per la contravvenzione in esame, in caso di condanna o patteggiamento, la confisca e le pene accessorie di cui all'art. 544 *sexies* c.p. (90). Sarebbe stato, invece, opportuno stabilire che anche quando si è in presenza di una ipotesi di abbandono o di maltrattamento sussumibile sotto il rigore punitivo della contravvenzione codicistica deve essere sempre ordinata la confisca dell'animale per sottrarlo definitivamente all'ambiente in cui la violazione di legge è maturata. □

(82) Già sotto il vigore delle previgenti formulazioni dell'art. 727 c.p., anche con riferimento alla sensibilità psichica dell'animale, cfr. Cass. Sez. III Pen. 22 ottobre 1992, cit.; Cass. Sez. III Pen. 30 maggio 1995, 6204, Catelan, in *Cass. pen.*, 1997, 69; Cass. Sez. III Pen. 29 gennaio 1996, n. 601, cit.; Cass. Sez. III Pen. 8 novembre 1996, 9574, Feltrini, in *Studium iuris*, 1997, 90; Cass. Sez. III Pen. 29 gennaio 1999, n. 1215, Crispolti, in *Cass. pen.*, 2000, 621; Cass. Sez. III 27 ottobre 2000, n. 11056, cit. Sul punto cfr. MAZZA P., *Primi orientamenti giurisprudenziali sulla nuova formula dell'art. 727 c.p.*, cit., 1996, 121 e ss. in nota a Cass. Sez. III Pen. 5 aprile 1995, n. 3486, Simeoni.

(83) Cfr. MUSACCHIO, *Luci e ombre della nuova normativa penale contro il maltrattamento di animali*, in *Riv. pen.*, 2005, 17.

(84) In proposito cfr. MAZZA L., *Oblazione volontaria*, cit., 631 e ss. I rilievi di cui al testo valgono anche per la fattispecie di abbandono descritta nel primo comma dell'art. 727 c.p. e punita con la stessa sanzione.

(85) Cfr. NATALINI, *Animali (tutela penale degli)*, in *Dig. disc. pen.*, *App. agg.*, Torino, 2005, 31.

(86) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 2 settembre 2005, n. 32837, Vella, in questa *Riv.*, 2006, 536, con nota di MAZZA P., *La detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura tra vecchia e nuova disciplina*.

(87) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 26 aprile 2004, in *Dir. e giust.*, 2005, 26, 31. Per richiami di dottrina e giurisprudenza cfr. MAZZA P., *Trasporto degli animali ed intervalli per l'abbeveraggio*, in questa *Riv.*, 2008, 609, in nota a Corte di giustizia CE 23 novembre 2006, in causa C-300/05.

(88) Al riguardo cfr. MAZZA M. - RIONDATO, *Il reato di diffusione di una malattia degli animali (art. 500 c.p.). Un raro caso di applicazione giurisprudenziale*, in *Giur. agr. it.*, 1989, 49 e ss.; MACCARI, *Sub art. 500*, in LA MONICA - MARINI - RAZZA, *Commentario*, cit., vol. III, 2472 e ss.

(89) Le disposizioni del titolo IX *bis* del libro secondo del codice penale non si applicano alle manifestazioni storiche e culturali autorizzate dalla Regione competente, nelle quali può però trovare riscontro l'art. 727 c.p.

(90) Cfr. in argomento MAZZA P., *Sequestro preventivo e confisca*, cit., 251-252.

L'Unione per il Mediterraneo, un nuovo strumento di cooperazione per il rilancio delle politiche europee per il Mediterraneo

di ANTONINO IACOVIELLO

1. Introduzione. - 2. L'evoluzione delle politiche europee nell'area mediterranea. Il partenariato euromediterraneo, obiettivi e strumenti di azione. - 3. L'implementazione della Politica europea di vicinato come strumento di intervento comunitario nella Regione euromediterranea: un ritorno al bilateralismo? - 4. Il contributo del Processo di Barcellona alla stabilità ed alla prosperità della Regione. - 5. L'istituzione dell'Unione per il Mediterraneo. - 6. Le autonomie territoriali e locali quali nuovi protagonisti del programma di Cooperazione euromediterranea. - 7. Problemi aperti e prospettive.

1. - Il Consiglio europeo del 13-14 marzo 2008 ha impresso un'ulteriore accelerazione alle politiche di intervento nella Regione euromediterranea.

Facendo seguito ad un'iniziativa francese si è approvata la proposta di istituire l'Unione per il Mediterraneo, un nuovo strumento di cooperazione con cui rilanciare il Processo di Barcellona.

La nuova iniziativa si inserisce nel processo avviato con la Dichiarazione di Barcellona con l'intento di rafforzare le relazioni multilaterali tra gli Stati membri dell'Unione europea e gli Stati della sponda sud del Mediterraneo (1).

L'obiettivo è il rilancio del Processo di Barcellona attraverso l'innalzamento del livello politico dei rapporti fra l'UE ed i suoi *partners* mediterranei, una maggiore cotitolarità del processo decisionale e la realizzazione di nuovi progetti regionali e *sub* regionali che possano arrecare benefici concreti e visibili ai cittadini della Regione, in modo da favorire il coinvolgimento della società civile.

In questa sede si intende analizzare l'iniziativa dell'Unione per il Mediterraneo ed il rapporto tra essa e gli strumenti di cooperazione preesistenti (PEM e PEV); in particolare si intende ricostruire sinteticamente il processo evolutivo delle politiche europee nell'area euromediterranea, tentare di evidenziare eventuali sovrapposizioni tra i diversi strumenti di cooperazione ed analizzare la struttura istituzionale (*governance*) ed i principali obiettivi dell'Unione per il Mediterraneo.

2. - Sin dall'inizio del processo di integrazione comunitaria le vicende dei Paesi della sponda sud del Mediterraneo sono state oggetto di attenzione da parte dei Paesi membri

della CEE; è noto infatti che l'area del Mediterraneo è stato il primo banco di prova della politica estera comunitaria.

La politica comunitaria nei confronti della Regione euromediterranea nasce nei primi anni Settanta, spinta da diversi fattori tra cui la contiguità geografica, la volontà di rafforzare i legami con alcune ex colonie, la necessità di attenuare l'instabilità politica dell'area, la necessità di limitare i costanti flussi migratori, nonché l'esigenza di garantirsi approvvigionamenti petroliferi; tali fattori, stante la diretta incidenza sul processo di costruzione della Comunità europea, hanno reso necessario un costante intervento comunitario finalizzato alla promozione dello sviluppo dell'area.

I primi legami con i Paesi dell'area del Mediterraneo erano finalizzati alla promozione degli scambi commerciali, in quanto essi costituivano una fonte di approvvigionamento di materie prime necessarie per la produzione industriale dei Paesi della CEE, nonché uno sbocco commerciale.

Quindi alla base dei primi accordi di associazione vi era una logica di carattere economico-commerciale, volta a favorire lo sviluppo economico della zona e l'evoluzione in senso democratico dei Paesi mediterranei attraverso il finanziamento di progetti e la promozione di scambi commerciali.

Le relazioni con i cosiddetti Paesi Terzi del Mediterraneo erano dunque limitate ad una serie di accordi commerciali bilaterali, che garantivano ai singoli Paesi mediterranei l'accesso al mercato europeo.

Alla fine degli anni Settanta, nell'ambito della cosiddetta «Politica globale mediterranea», furono conclusi accordi di associazione con quasi tutti i Paesi del bacino del Mediterra-

(1) Secondo la Commissione europea il «Processo di Barcellona: Unione per il Mediterraneo» deve essere un partenariato multilaterale incentrato su progetti regionali e transregionali finalizzati ad aumentare il grado di integrazione e coesione tra i Paesi della sponda sud del Mediterraneo. Sul punto si veda COMMISSIONE EUROPEA, *Il processo di Barcellona: Unione per il*

Mediterraneo, comunicazione al Parlamento europeo ed al Consiglio, Bruxelles, 2008 [COM (2008) 0319]. Alla comunicazione della Commissione sono seguite le risoluzioni del Parlamento europeo del 5 giugno 2008 e del 19 febbraio 2009 sul Processo di Barcellona: Unione per il Mediterraneo.

neo (2). Tuttavia i risultati raggiunti dagli accordi di associazione si sono rivelati modesti rispetto agli obiettivi perseguiti.

Le principali cause del parziale fallimento della prima fase di intervento nell'area del Mediterraneo possono rinvenirsi, oltre che nella instabilità politica dovuta principalmente al conflitto israelo-palestinese, nella strutturale arretratezza economica e sociale dei Paesi mediterranei e nella scarsità degli stanziamenti finanziari comunitari.

Gli scarsi risultati della politica europea nella Regione mediterranea hanno indotto le istituzioni comunitarie a ripensare le modalità di intervento nell'area.

I Consigli europei di Lisbona (1992), Corfù (1994) ed Essen (1994) hanno gettato le basi per una sostanziale modifica delle strategie di intervento nella Regione mediterranea; dalla politica di associazione si è passati infatti ad una politica di partenariato (che costituisce il quadro generale nel quale si collocano le relazioni tra l'Unione europea ed i suoi interlocutori mediterranei), basata su una cooperazione di tipo multilaterale rafforzata mediante la stipula di accordi bilaterali, detti di partenariato euromediterraneo (3).

Le linee programmatiche per l'istituzione ed il funzionamento del partenariato euromediterraneo sono state definite in occasione della Conferenza di Barcellona, convocata dalla presidenza di turno dell'Unione europea (spagnola) nel novembre del 1995 (4), che ha riunito i Ministri degli esteri dei quindici Stati membri dell'Unione europea e quelli dei seguenti dodici Paesi Terzi mediterranei (PTM): Algeria, Cipro e Malta (oggi membri dell'Unione europea), Egitto, Israele, Giordania, Libano, Marocco, Siria, Tunisia, Turchia e Autorità palestinese (5).

I partecipanti alla Conferenza hanno adottato una Dichiarazione (6) [ed un Programma di lavoro (7)] che ha istituito una cooperazione organizzata sui seguenti tre grandi assi: la *partnership* politica e di sicurezza, la *partnership* economica e finanziaria e la *partnership* nel settore sociale, culturale ed umano (8); il Vertice di Barcellona del 2005 ha aggiunto un quarto punto relativo alla cooperazione in materia di migrazioni (9).

Al fine di garantire un controllo della realizzazione degli obiettivi del partenariato, la Dichiarazione di Barcellona istituisce riunioni periodiche dei Ministri degli esteri dei Paesi

del Mediterraneo e dell'Unione europea, e riunioni di tipo «settoriale» dei Ministri competenti per singole aree di interesse. Le riunioni si tengono nei Paesi coinvolti nel Partenariato che intendono accoglierle e sono preparate da un organismo denominato «Comitato euromediterraneo per il Processo di Barcellona», composto da alti funzionari dei Paesi *partner*, che si riunisce per preparare le riunioni dei Ministri degli esteri e per assicurare la conduzione del dialogo tra i diversi Paesi *partner* e più in generale l'attuazione del programma di lavoro definito in occasione delle Conferenze (10). Oltre al Comitato si è consolidata la prassi di riunire periodicamente alti funzionari dei diversi Paesi *partner*, esperti dei vari Governi, rappresentanti di differenti associazioni operative nei diversi Paesi *partner*; è stata inoltre istituita una assemblea parlamentare rappresentativa dei Parlamenti degli Stati *partner* e degli Stati membri dell'Unione (APEM) (11).

Sotto il profilo organizzativo, dunque, la struttura del partenariato si presenta particolarmente sbilanciata in favore dei Paesi della sponda nord. Come si dirà meglio più innanzi, tale squilibrio costituisce uno dei principali motivi della scarsa fortuna del Processo di Barcellona.

3. - Il Processo di Barcellona ha subito negli anni numerosi arresti, provocati anzitutto dalla mancata composizione del conflitto arabo-israeliano che ha condizionato significativamente il raggiungimento dell'obiettivo di creare un'area di libero scambio entro l'anno 2010.

Non si deve infatti dimenticare che l'idea di una cooperazione tra i Paesi delle sponde nord e sud del Mediterraneo era fondata sull'aspettativa di una risoluzione definitiva del contrasto arabo-israeliano e, sostanzialmente, voleva essere uno strumento per assicurare definitivamente una stabile e duratura pacificazione dell'area.

Per reagire al ridimensionamento delle ambizioni del partenariato euromediterraneo e per adeguare le modalità di intervento comunitario alla nuova composizione dell'Unione europea, dopo l'allargamento del 2004, sono stati inclusi nella Politica europea di vicinato anche i Paesi della sponda sud del Mediterraneo che avevano aderito al Processo di Barcellona.

(2) La politica globale della CEE (1969-1990) rappresenta la prima politica euro-mediterranea a carattere organico e, unitamente alla politica mediterranea rinnovata (1990-1995), costituisce il presupposto del c.d. Partenariato euromediterraneo (modificato nel 2004 successivamente all'avvento della Politica europea di vicinato), che rappresenta la fase più recente della politica mediterranea dell'Unione europea. Per un approfondimento sulle origini storiche della politica europea nell'area del Mediterraneo, si veda F. Rizzi, *Unione europea e Mediterraneo. Dal Trattato di Roma al dopo Barcellona*, Roma, 1997.

(3) Gli accordi di partenariato e di cooperazione sottoscritti nell'ambito del processo di Barcellona comportano obblighi sia per l'Unione che per gli Stati membri e, quindi, devono essere sottoscritti anche dai singoli Stati. Gli accordi di associazione prevedono il rispetto dei principi democratici e dello Stato di diritto nonché il rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, la cui violazione giustifica l'adozione di appropriate misure.

(4) Si veda S. MARCHISIO, *La Dichiarazione di Barcellona sul partenariato euromediterraneo*, in *Affari esteri*, 1996, 1-14.

(5) Il partenariato euromediterraneo riunisce attualmente 39 membri, 27 Stati membri dell'Unione e 12 *partner* mediterranei (Algeria, Albania, Egitto, Israele, Giordania, Libano, Marocco, Mauritania, Autorità nazionale palestinese, Siria, Tunisia e Turchia); inoltre la Libia partecipa come osservatore e la Croazia ha chiesto di farne parte.

(6) La Dichiarazione di Barcellona segna il definitivo superamento della filosofia legata al passato colonialista, ed inaugura un nuovo modello di rapporti internazionali basato su rapporti paritari tra i diversi Paesi dotati di pari dignità; in essa non si trovano più espressioni come Paesi in via di sviluppo o Paesi Terzi del Mediterraneo.

(7) Il programma di lavoro annesso alla Dichiarazione di Barcellona definisce le linee di azione per l'instaurazione del partenariato; nell'ambito di esse sottolinea che la base su cui realizzare gli obiettivi prefissati dal partenariato euromediterraneo è costituita da una riorganizzazione politica e sociale dei Paesi *partner* e dalla definizione di un quadro giuridico-

amministrativo omogeneo (tra i diversi Paesi vi sono infatti forti differenze: vi sono Paesi con un ordinamento di tipo nord-americano, altri con un ordinamento di tipo europeo, altri ancora con un ordinamento ispirato da leggi della *sharia* islamica).

(8) Cfr. G. BRUNETTI, *L'Europa e il Mediterraneo: trent'anni di tentennamenti*, in *Europa e Mezzogiorno*, n. 47, Collana Formez, 2002, 19.

(9) Nel corso degli anni le evoluzioni sociali e culturali hanno comportato la sovrapposizione di alcune delle linee di azione stabilite a Barcellona; in particolare il significativo aumento delle migrazioni nei Paesi membri dell'Unione europea ed i conseguenti problemi di integrazione e di controllo hanno provocato una sovrapposizione dei capitoli terzo e quarto della Dichiarazione di Barcellona. Inoltre, è mutato lo scenario della cooperazione culturale, in quanto il dialogo tra le culture si è ulteriormente allargato.

(10) Il Comitato ha assunto negli anni un ruolo propulsivo delle iniziative adottate nell'ambito del partenariato. La presidenza delle riunioni ministeriali, ivi comprese quelle settoriali è esercitata dalla presidenza di turno del Consiglio dell'Unione europea, mentre il Segretariato è assicurato dalla Commissione in collaborazione con il Segretariato generale del Consiglio. Per ulteriori approfondimenti sul quadro procedurale ed organizzativo del partenariato euromediterraneo si veda CONSIGLIO NAZIONALE DELL'ECONOMIA E DEL LAVORO (CNEL), «Processo di Barcellona: Unione per il Mediterraneo». *Osservazioni e proposte*, Roma 2008, 4 e ss.

(11) L'iniziativa per l'istituzione di una assemblea rappresentativa dei Parlamenti degli Stati membri dell'Unione europea e degli Stati *partner* nell'ambito del partenariato euromediterraneo fu assunta dal Parlamento italiano per affiancare all'azione dei Governi la presenza di rappresentanti dei Parlamenti intesi come l'espressione più diretta della volontà popolare. Per un approfondimento sul processo evolutivo del dialogo parlamentare euromediterraneo si veda V. GUZZI, *La dimensione parlamentare del partenariato euromediterraneo*, in *Europa e Mezzogiorno*, n. 47, cit., 38-49.

Dunque nel 2004 si è tentato un primo rilancio del Processo di Barcellona mediante l'inserimento dei Paesi della Regione mediterranea nella Politica europea di vicinato.

Si è trattato di una scelta che mirava ad assicurare un progresso sostanziale rispetto al partenariato, in quanto finalizzata ad andare oltre il libero scambio per realizzare una più ampia integrazione.

Uno dei principali obiettivi degli interventi comunitari nell'ambito della politica di vicinato è rappresentato dalla promozione della democrazia, dello stato di diritto e del rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali, ritenuti prioritari rispetto alla volontà di creare un'area di libero scambio dopo i gravi fatti del settembre del 2001.

Più precisamente si è realizzato un sistema a due velocità: con la Politica europea di vicinato si è inteso rafforzare l'ambito di intervento della Commissione nelle materie comprese nel secondo pilastro di Barcellona, lasciando ai Governi dei Paesi aderenti la competenza a trattare nell'ambito del partenariato euromediterraneo le materie di cui al primo pilastro della Dichiarazione di Barcellona.

Con riferimento agli obiettivi perseguiti, il tentativo di rilancio del processo di Barcellona rifletteva la determinazione dell'Unione europea a promuovere i diritti umani e la democratizzazione nei Paesi dell'area del Mediterraneo che, come emerge dai documenti redatti nell'ambito dell'*United Nations Development Program* (UNDP), presentano rilevanti carenze con riferimento ai sistemi di *governance*, al rispetto dei diritti umani, al processo di democratizzazione, alle questioni di genere e istruzione (12).

Per raggiungere un livello di sviluppo duraturo in campo economico, sociale ed umano si è quindi ritenuto di fondamentale importanza promuovere la revisione della *governance* istituzionale, il rafforzamento delle libertà politiche ed il potenziamento del livello di partecipazione pubblica.

Rispetto al Processo di Barcellona i nuovi strumenti di intervento hanno potenziato significativamente l'intervento dell'Unione europea nella Regione per il raggiungimento degli obiettivi di cui sopra: da una parte, hanno introdotto dei meccanismi di cooperazione differenziata, basata su interventi di liberalizzazione economica e di avvicinamento normativo e amministrativo di diverso tipo, a seconda della effettiva volontà politica dei Paesi *partner*; dall'altra, considerato che una quota dei finanziamenti è stata destinata alla cooperazione transfrontaliera, hanno consentito una apertura al coinvolgimento anche dei livelli di governo substatale.

Pertanto, in assoluta controtendenza rispetto al multilateralismo che ha sempre caratterizzato gli interventi comunitari nella Regione, si è preferita una modalità di intervento basata su rapporti bilaterali.

Sotto il profilo operativo gli strumenti di intervento della Politica europea di vicinato hanno previsto la definizione di Piani di azione (*action plans*) con cui vengono concordate con singoli Paesi *partner* misure economiche e giuridiche di avvicinamento alla Unione europea differenziate e misurabili, alla cui attuazione è condizionata la concessione di aiuti europei.

Dunque, tale meccanismo di intervento ha consentito di differenziare i livelli di aiuto a seconda degli effettivi progressi compiuti dai singoli Paesi.

Nei fatti il rafforzamento delle forme di cooperazione bilaterale ha provocato una frammentazione degli interventi comunitari che sono stati concentrati a seconda della effettiva volontà politica dei Paesi *partner* di impegnarsi per il raggiungimento degli obiettivi di Barcellona.

In tal modo, sebbene la definizione di parametri misurabili abbia consentito di premiare ed incentivare i Paesi più attivi, evitando ostacoli provocati da difficoltà e ritardi altrui, si è compromesso il raggiungimento dell'obiettivo di creare una Regione mediterranea.

La frammentazione degli interventi comunitari nell'ambito della politica europea di vicinato, l'affievolimento dell'entusiasmo dei Paesi *partner* e la mancata soluzione del conflitto arabo-israeliano hanno ridimensionato significativamente le aspettative di successo del partenariato euromediterraneo.

4. - Contrariamente a quanto sperato, non si sono create le condizioni necessarie per l'istituzione di una zona di libero scambio nell'area euro-mediterranea entro il 2010, uno degli obiettivi principali del Processo di Barcellona.

Le principali cause di tale insuccesso sono da rinvenirsi nello sbilanciamento del quadro istituzionale a favore dei Paesi della sponda nord, nella frammentazione degli interventi comunitari nell'ambito della Politica europea di vicinato, nella incapacità di infondere entusiasmo nella società civile per l'effettiva realizzazione delle riforme economiche e sociali e, soprattutto, nella mancata risoluzione del conflitto arabo-israeliano (13).

Pur non essendo mancati risultati positivi, non sono state realizzate le riforme di carattere economico, sociale, politico, giuridico ed istituzionale che avrebbero consentito la creazione della zona di libero scambio; in altre parole, non si è ottenuta l'auspicata trasformazione dei sistemi politico-istituzionali dei Paesi *partner*.

Nell'ambito del partenariato si sono però consolidati rapporti diplomatici stabili che garantiscono una sede di confronto tra tutti i Paesi delle sponde nord e sud del Mediterraneo anche in momenti di forte crisi, consentendo di prevenire ulteriori conflitti e di evitare l'inasprimento di quelli esistenti; il Processo di Barcellona costituisce infatti una finestra per quanto stretta di relazioni multilaterali fra Paesi che sul piano bilaterale hanno rapporti modesti se non nulli (14).

In tal senso rileva sottolineare che sia la Commissione che il Parlamento europeo hanno ribadito che il Processo di Barcellona è l'unica sede in cui tutti i *partner* mediterranei possono scambiare opinioni e avviare un dialogo costruttivo per proseguire sulla via delle riforme politiche e socio-economiche e della modernizzazione.

Si tratta dunque di un prezioso risultato diplomatico su cui si possono costruire ulteriori tentativi di intervento per il rilancio delle politiche di cooperazione in ambito economico, istituzionale, sociale e culturale.

(12) Nel documento «PNUS» del 2002 sullo sviluppo umano nel mondo arabo, redatto nell'ambito dell'UNDP, si giunge alla conclusione che i Paesi arabi risentono di un *deficit* in materia di libertà, caratterizzato da risultati deludenti in termini di *governance* e di libertà fondamentali. La partecipazione politica è meno sviluppata rispetto a qualsiasi altra regione. La democrazia rappresentativa non è sempre effettiva e talvolta è assente. Complessivamente i Paesi arabi risultano sotto la media mondiale in tutte le sei variabili di *governance* utilizzate nel documento (qualità delle istituzioni, corruzione, stato di diritto, oneri amministrativi, efficacia delle azioni di governo, instabilità politica) fatta eccezione per la voce «stato di diritto», in cui si collocano leggermente al di sopra della media. Per un ulteriore approfondimento si rinvia alla

comunicazione della Commissione al Consiglio ed al Parlamento europeo «*Imprimere un nuovo impulso alle azioni dell'UE coi partner mediterranei nel campo dei diritti umani e della modernizzazione*», Bruxelles, 2003 [COM (2003) 294, def.].

(13) Per un approfondimento sulle debolezze e sugli squilibri della cooperazione euro-mediterranea si rinvia a R. ALIBONI, *L'iniziativa dell'Unione per il Mediterraneo: gli aspetti politici*, Contributi di Istituti di ricerca specializzati n. 85, Servizio studi Affari internazionali del Senato della Repubblica, gennaio 2008, 7 e ss.

(14) Cfr. CONSIGLIO NAZIONALE DELL'ECONOMIA E DEL LAVORO (CNEL), «*Processo di Barcellona: Unione per il Mediterraneo*». Osservazioni e proposte, cit., 6.

Al fine di dare un nuovo impulso politico e pratico al Processo di Barcellona per realizzare la pacificazione della Regione – che continua a rivestire un'importanza strategica fondamentale per l'Unione europea sul piano politico ed economico – e per assicurarne la stabilità, si è avviata una nuova iniziativa di partenariato, c.d. «Processo di Barcellona: Unione per il Mediterraneo», che mira a rafforzare le relazioni multilaterali tra i Paesi aderenti, incentivare la cotitolarità del processo decisionale ed aumentarne la visibilità ai cittadini.

5. - L'idea di dare vita ad un nuovo strumento di cooperazione nell'area del Mediterraneo è stata sostenuta con tenacia dalla Francia, ed in particolare dal suo Presidente che già nella campagna presidenziale aveva annunciato l'ambizioso progetto di dare vita ad una Unione regionale dei soli Paesi che si affacciano nel Mediterraneo.

Secondo l'originaria idea francese l'Unione per il Mediterraneo (d'ora innanzi UPM) avrebbe dovuto essere una occasione di cooperazione alternativa al partenariato euro-mediterraneo ed al Processo di Barcellona, caratterizzata dalla attitudine a sviluppare alcuni progetti strategici. Sotto il profilo organizzativo avrebbe dovuto avere una struttura istituzionale simile a quella dell'Unione europea ed una banca mediterranea in grado di attrarre finanziamenti da parte di Paesi *partner*, Paesi Terzi ed aziende.

Tale progetto era ispirato da un'idea funzionalista di cooperazione ed era finalizzato alla creazione dei presupposti per un sistema di sicurezza condiviso da tutti i Paesi membri in grado di garantire la definitiva pacificazione della Regione.

A seguito della proposta del Presidente francese ha preso avvio un articolato lavoro diplomatico che ha ricondotto il progetto di istituire una Unione per il Mediterraneo in ambito comunitario come un'opportunità di rilancio e di potenziamento del Processo di Barcellona.

Segnatamente, la maggior parte dei Paesi dell'UE che non si affacciano direttamente sul Mediterraneo, preoccupati di rimanere esclusi dal progetto e di dover assumere oneri senza avere alcuna possibilità di controllo del processo decisionale, hanno ostacolato il progetto francese criticandolo a diversi livelli.

Stante la decisa opposizione di molti dei Paesi membri dell'UE, la Francia ha accettato l'adesione all'Unione per il

Mediterraneo di tutti i Paesi membri dell'Unione europea, rinunciando all'idea di dare vita ad un organismo composto unicamente da Paesi che si affacciano direttamente sul Mediterraneo.

Dunque, grazie alle forti pressioni degli Stati membri dell'UE, l'Unione per il Mediterraneo è stata inserita nel contesto del Processo di Barcellona, come sua evoluzione (15). In tal modo è stato scongiurato il rischio di minare la coesione europea e si è salvaguardato il carattere regionale e collettivo delle politiche dell'UE nel Mediterraneo.

Dopo l'approvazione del progetto di Unione per il Mediterraneo da parte del Consiglio europeo del 13 e 14 marzo 2008, il documento istitutivo dell'Unione per il Mediterraneo è stato sottoscritto da quarantatré Capi di Stato e di Governo in occasione del Vertice di Parigi del 13 luglio 2008 (16), convocato per iniziativa della Presidenza francese dell'Unione europea (17).

Tra le novità introdotte rispetto al Processo di Barcellona, particolare rilievo assume l'organizzazione istituzionale del nuovo organismo internazionale che, al fine di favorire la condivisione dei poteri decisionali e delle responsabilità, prevede una copresidenza ed un segretariato comune.

La struttura istituzionale dell'Unione per il Mediterraneo è stata delineata dalla Commissione europea (18) e definita in occasione della riunione dei Ministri degli esteri dei Paesi aderenti all'Unione per il Mediterraneo del novembre 2008 (19).

Al vertice della struttura istituzionale dell'UPM è prevista una copresidenza affidata congiuntamente ad un Paese europeo e ad un *partner* del Mediterraneo: per l'Unione europea la presidenza sarà affidata al Presidente di turno dell'Unione (20); per i Paesi *partner* mediterranei il Presidente nominato consensualmente resterà in carica due anni.

In occasione del primo Vertice dell'UPM tenutosi a Marsiglia tra i 43 Ministri degli esteri dei Paesi membri è stata confermata la scelta di affidare la copresidenza a Francia ed Egitto per i primi due anni di attività, sebbene con una soluzione diplomatica che mal si concilia con la rotazione semestrale della Presidenza dell'Unione europea (21).

La copresidenza è supportata da una Conferenza permanente di Alti funzionari, cui è affidato il compito di preparare i vertici biennali dei Capi di Stato e di Governo e le riunioni annuali della Conferenza dei Ministri degli esteri (22), coadiuvata da un Comitato permanente, con sede a

(15) La Francia, unitamente a Spagna e Italia che hanno appoggiato la proposta di tenere il primo Vertice dell'UPM a Parigi, in occasione della *Dichiarazione di Roma per l'Unione per il Mediterraneo di Francia, Italia e Spagna del 20 dicembre 2007*, ha infatti affermato che «L'Unione non intende sostituirsi alle procedure di cooperazione e di dialogo in cui sono associati i Paesi del Mediterraneo, bensì a completarli, imprimendo loro un ulteriore slancio in uno spirito di complementarità e di cooperazione con tutte le istituzioni esistenti». Si tratta di un cambio di passo radicale rispetto all'idea originaria del Presidente francese.

(16) All'Unione per il Mediterraneo, oltre ai 27 Stati membri dell'Unione europea ed alla Commissione europea, hanno aderito gli altri membri ed osservatori del processo di Barcellona (Mauritania, Marocco, Algeria, Tunisia, Libia, Egitto, Giordania, Autorità palestinese, Israele, Libano, Siria, Turchia ed Albania) e gli altri Stati costieri del Mediterraneo prima estranei al Processo di Barcellona (Croazia, Bosnia-Erzegovina, Montenegro ed il Principato di Monaco).

(17) Il Vertice per la creazione dell'Unione per il Mediterraneo è stato aperto dal Presidente francese Nicolas Sarkozy, presidente di turno dell'Unione europea, che nel suo discorso ha dichiarato: «Quello che abbiamo fatto nell'Unione europea possiamo crearlo anche per il Mediterraneo, da oggi dobbiamo impegnarci per essere uniti e per costruire uno spazio di sicurezza, solidarietà e giustizia». La denominazione inizialmente proposta dal Consiglio europeo era «Processo di Barcellona: Unione per il Mediterraneo»; il Presidente francese, eliminando la prima parte, ha fatto in modo che rimanesse solo «Unione per il Mediterraneo», denominazione di sicuro effetto programmatico. Tale denominazione è stata poi definitivamente adottata dal Vertice dei Ministri degli esteri dei Paesi aderenti tenutosi a Marsiglia il 18 novembre 2008.

(18) COMMISSIONE EUROPEA, comunicazione della Commissione al Parla-

mento europeo ed al Consiglio intitolata «Il processo di Barcellona: Unione per il Mediterraneo», Bruxelles, 2008 [COM (2008) 0319].

(19) CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Barcellona Process: Union for Mediterranean ministerial conference. Final declaration*, Marsiglia, 3-4 novembre 2008 [15187/08 (Press 314)]. Conformemente al mandato conferito con la Dichiarazione di Parigi nel primo Vertice dei Ministri degli esteri dei Paesi aderenti all'UPM si è esaminata la proposta della Commissione relativa al funzionamento della copresidenza, nonché alla composizione, sede e funzionamento del Segretariato. Il Prossimo Vertice si terrà in Spagna nel 2010.

(20) A decorrere dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona la presidenza sarà esercitata dal presidente del Consiglio europeo, dal presidente della Commissione e dall'Alto rappresentante/vicepresidente della Commissione a livello dei Ministri degli esteri.

(21) Si è deciso che in via straordinaria per il primo periodo di attività la presidenza europea verrà affiancata dalla presidenza precedente e da quella successiva; in tal modo, sebbene in maniera poco funzionale ad una buona *governance*, la Francia si è garantita una presidenza «lunga». In occasione della presidenza Svedese si è verificato che, per la parte europea, alcune riunioni (quelle politiche) sono state presiedute dal Presidente di turno dell'Unione, altre (quelle economico-finanziarie) sono state presiedute dal Presidente francese.

(22) Il processo decisionale dell'Unione per il Mediterraneo prevede l'organizzazione di riunioni tra i Capi di Stato e di Governo di tutti i Paesi mediterranei con cadenza biennale, a turno nell'Unione europea e nei Paesi *partner* mediterranei. Tra un Vertice e l'altro sono altresì previste riunioni dei Ministri degli esteri per la valutazione dello stato di applicazione delle conclusioni dei vertici precedenti e per la preparazione di quelli successivi.

Bruxelles, composto da rappresentanti nominati da tutti i Paesi aderenti all'UPM e dalla Commissione europea.

È altresì previsto un Segretariato che, secondo quanto stabilito in occasione del primo Vertice dei Ministri degli esteri svoltosi a Marsiglia, avrà sede a Barcellona e rappresenterà il centro decisionale incaricato di curare i progetti in tutte le loro fasi, dall'iniziativa alla gestione, all'attuazione; il Segretariato sarà composto da un Segretario generale nominato dalla Presidenza dei Paesi della sponda sud e da funzionari distaccati dagli altri Stati membri. In occasione del Vertice di Marsiglia sono stati aggiunti cinque vice segretari (attualmente nominati da Italia, Grecia, Malta, Israele e Autorità nazionale palestinese).

Il Segretariato assume una rilevanza di assoluto rilievo nella *governance* dell'UPM in quanto ad esso è affidato sia il compito di selezionare i progetti che il compito di reperire i finanziamenti necessari per la loro realizzazione.

Accanto alla copresidenza ed al Segretariato è stata riconfermata l'Assemblea parlamentare euro-mediterranea come dimensione parlamentare del Processo di Barcellona in grado di assicurare una sede di dialogo aperto e di libero scambio di opinioni tra i rappresentanti dei cittadini degli Stati aderenti.

Il nuovo sistema di *governance* istituzionale sottolinea l'originalità dell'UPM come accordo tra Stati sovrani, benché con la partecipazione e l'appoggio della Commissione europea (il partenariato era invece una politica europea); la cotitolarità dei processi di azione (23) garantita dalla struttura istituzionale dell'Unione per il Mediterraneo che prevede una sostanziale parità tra tutti i Paesi aderenti, dovrebbe rafforzare il partenariato sino ad oggi condizionato dalla significativa compressione del potere decisionale dei Paesi della sponda sud.

Un ulteriore elemento di novità dell'Unione del Mediterraneo è rappresentato dalla definizione di un programma per la realizzazione di alcuni progetti considerati strategici, su cui concentrare le attività di cooperazione e partenariato.

Tra i criteri di selezione dei progetti particolare rilievo assume il loro potenziale di promozione di uno sviluppo equilibrato e sostenibile dell'integrazione e della coesione regionale, nonché l'attitudine a produrre concreti benefici per i cittadini della Regione, in modo da assicurare la massima visibilità dei risultati raggiunti e favorire il tanto auspicato entusiasmo della società civile (24).

Si è quindi avviata una nuova forma di partenariato che, rafforzando le relazioni multilaterali tra i Paesi della Regione, dovrebbe assicurarne la positiva evoluzione sia in senso qualitativo che quantitativo.

La Dichiarazione di Parigi, in conformità a quanto sostenuto sia dalla Commissione che dal Parlamento europeo, dopo aver ribadito che la validità della Dichiarazione di Barcellona rimane immutata (salvaguardando l'*acquis* del partenariato euromediterraneo), ha sottolineato che il rapporto tra l'UPM e le politiche esistenti è di continuità e non di rottura; inoltre, in occasione del Vertice di Parigi, i Capi di Stato e di Governo hanno convenuto che la nuova iniziativa consentirà di rafforzare le forme di cooperazione esistenti, valorizzando gli sforzi compiuti e consolidando gli obiettivi raggiunti.

Pertanto, la nuova forma di partenariato integrerà le relazioni bilaterali dell'UE con i Paesi della Regione, che continueranno nell'ambito dei quadri politici esistenti.

6. - Nel nuovo contesto geo-politico delineato dall'avvio dell'Unione per il Mediterraneo si intravede un'ulteriore possibilità di valorizzazione del ruolo delle autonomie territoriali e locali che, già in passato, hanno dato un contributo rilevante nell'ambito della politica di vicinato e hanno dimostrato di poter contribuire allo sviluppo locale favorendo processi di redistribuzione territoriale di competenze e responsabilità.

Si tratta di una questione centrale in quanto, come peraltro si evince da diversi documenti della Commissione europea, la debolezza istituzionale a livello locale costituisce uno dei limiti dei Paesi mediterranei.

Il contributo delle autonomie territoriali potrebbe accelerare lo sviluppo delle istituzioni locali e, quindi, rafforzare la partecipazione democratica nella Regione.

Da diverso tempo l'Unione europea considera fondamentale il ruolo delle autonomie territoriali e locali per lo sviluppo delle economie dei rispettivi territori; ed invero molte delle politiche europee di sviluppo si fondano su di esse.

Il processo evolutivo del ruolo delle autonomie territoriali nella *governance* comunitaria consente di cogliere come il loro coinvolgimento nei processi decisionali sia diretta conseguenza delle riforme che a livello nazionale ne hanno potenziato il campo di azione.

I processi evolutivi dei regionalismi di molti degli Stati membri dell'Unione europea hanno comportato un restringimento del campo di azione riservato ai Governi nazionali, con la conseguenza che molte delle questioni di rilievo comunitario corrispondono ora a competenze affidate a livelli substatali di governo.

Il processo decisionale coinvolge quindi più direttamente gli organi di governo più vicini ai cittadini, con indubbi benefici.

Anche con riferimento alle politiche euromediterranee in passato si è fatto scarso affidamento sulle autonomie territoriali, spesso relegate ad un ruolo di attuazione delle politiche comunitarie.

Le autonomie territoriali e locali hanno invece dimostrato di poter rivestire un ruolo di primo piano per il raggiungimento degli obiettivi di Barcellona (25); operando in maniera autonoma hanno fornito il loro apporto, impegnandosi ad esempio nella cooperazione decentrata (26).

Nell'ambito di tali attività, avvalendosi prevalentemente di fondi propri, numerose regioni di Stati membri dell'UE hanno contribuito ad implementare i programmi di cooperazione bilaterale e, più in generale, hanno intensificato la cooperazione tra i Paesi mediterranei avviando progetti che impegnavano livelli di governo substate di diversi Paesi *partner*.

Il contributo delle autonomie territoriali non è sfuggito alle istituzioni comunitarie ed in particolare alla Commissione europea che ha ritenuto di coinvolgere il Comitato delle Regioni nel dibattito sull'evoluzione delle politiche comunitarie nella Regione mediterranea, chiedendo un parere «di prospettiva per valutare i progressi compiuti nel quadro del

(23) In tal senso si veda il capoverso 24 della comunicazione della Commissione «Il processo di Barcellona: Unione per il Mediterraneo», cit.

(24) Per un approfondimento sull'approccio per grandi progetti e sui progetti ritenuti prioritari per l'Unione per il Mediterraneo, si veda R. ALIBONI, *L'Unione per il Mediterraneo. Le relazioni euro-mediterranee in una prospettiva nuova*, Contributi di Istituti di ricerca specializzati n. 110, Servizio studi Affari internazionali del Senato della Repubblica, febbraio 2009, 9 e ss.

(25) Sul tema si veda COMITATO DELLE REGIONI, *Il ruolo degli enti regionali e locali nel partenariato euromediterraneo. Come migliorare e consolidare il partenariato fra le città e le regioni delle due rive del Mediterra-*

neo, Bruxelles, 2004.

(26) La Commissione europea definisce attori della cooperazione decentrata l'insieme degli operatori diversi dagli Stati e dalle rispettive amministrazioni. In tale contesto gli enti territoriali operano alla stregua di altri soggetti come università, associazioni, organizzazioni non governative ecc. La cooperazione decentrata riguarda aspetti settoriali e strutturali dello sviluppo e consente di dare un forte impulso al decentramento politico-amministrativo ed ai processi di partecipazione democratica, in quanto mette in relazione i soggetti pubblici e privati direttamente interessati dalle tematiche oggetto degli interventi.

Processo di Barcellona a fronte dell'esperienza del Comitato in materia di cooperazione decentrata» (27).

Il Comitato delle Regioni, dopo avere sottolineato i possibili vantaggi della cooperazione regionale anche con riferimento alla crescita democratica degli enti locali e territoriali della sponda meridionale del Mediterraneo, ha raccomandato di intervenire a sostegno delle riforme dei sistemi di organizzazione territoriale degli Stati dell'area e di istituire un *forum* o un organo *ad hoc*, destinato a rappresentare, nel quadro delle istituzioni del Processo di Barcellona, le autonomie territoriali e locali dei Paesi comunitari e dei Paesi *partner* del bacino del mediterraneo.

Accogliendo le indicazioni del Comitato delle Regioni sia la Commissione che il Parlamento europeo hanno sottolineato l'importanza di assicurare la partecipazione delle autorità regionali e locali ai progetti ed alle iniziative del «Processo di Barcellona: Unione per il Mediterraneo».

In particolare, il Parlamento europeo, nella risoluzione del 19 febbraio 2009 sul «Processo di Barcellona: Unione per il Mediterraneo», ha sottolineato la «necessità di includere le autorità regionali e locali nel nuovo quadro istituzionale», compiacendosi espressamente per il parere emesso dal Comitato delle Regioni e per la proposta di creare un'assemblea regionale e locale euromediterranea (ARLEM).

L'effettivo coinvolgimento delle autorità regionali e locali nel nuovo quadro istituzionale del «Processo di Barcellona: Unione per il Mediterraneo», mediante la previsione di un'Assemblea regionale e locale euro-mediterranea (ARLEM), assicurerebbe un ulteriore contributo alla ricerca ed all'attuazione di soluzioni durature a favore della pace e della prosperità nella Regione mediterranea, in quanto consentirebbe di raccogliere i frutti delle esperienze di cooperazione avviate dalle autonomie regionali e locali presenti nel Mediterraneo.

Per realizzare gli obiettivi di Barcellona occorre infatti lavorare per ottenere una riforma dei sistemi politico-istituzionali dei Paesi della sponda sud del Mediterraneo.

Sino a quando non si realizzeranno tali riforme il raggiungimento degli obiettivi del partenariato risulterà compromesso dalla contrapposizione di due aree: quella dei Paesi della sponda nord del Mediterraneo, economicamente ben integrati, e quella dei Paesi della sponda sud con economie, culture e strutture politico-istituzionali molto diverse tra loro.

Evidentemente la marcata disomogeneità dell'organizzazione istituzionale dei Paesi della sponda sud del Mediterraneo, ed in particolare la disomogeneità dell'organizzazione territoriale degli stessi Paesi (28), renderà particolarmente difficili i processi decisionali per definire gli ambiti di intervento, in quanto per ogni area si avranno regole diverse ed interlocutori diversi, peraltro con poteri ed ambiti di intervento diversi.

Si rende pertanto necessario promuovere sinergie tra le autonomie territoriali e locali dei Paesi delle due sponde del Mediterraneo, in modo da creare i presupposti per una pianificazione coordinata degli interventi ed una riforma dei sistemi organizzativi favorita dalla circolazione dei modelli sperimentati nelle aree maggiormente sviluppate.

Come si è detto, la nuova politica europea per l'area del Mediterraneo ha previsto un potenziamento della cooperazione transfrontaliera con l'obiettivo di implementare le forme di cooperazione tra le Regioni europee ed i loro *partner* del sud.

La cooperazione dovrebbe riflettere i progressi dei *partner* nel campo dei diritti umani e della democratizzazione.

Nell'ambito della Politica europea di vicinato, la nuova programmazione affida un ruolo di primo piano alla cooperazione territoriale che si fonda sul coinvolgimento attivo delle autonomie territoriali.

Si tratta di un riconoscimento dell'attitudine delle autonomie territoriali ad intervenire efficacemente per il raggiungimento degli obiettivi di Barcellona.

In particolare, nel nuovo quadro di programmazione, la cooperazione a livello territoriale potrebbe agevolare l'evoluzione dei modelli di organizzazione territoriale dei Paesi dell'area mediterranea e avviare processi di riforma dell'amministrazione locale; l'amministrazione locale potrà quindi diventare protagonista dello sviluppo economico dell'area e soggetto attivo del processo di riforma avviato dalla cooperazione euromediterranea.

7. - Il valore aggiunto dell'UPM, che si inserisce nel quadro euro-mediterraneo con l'obiettivo di risolvere le principali criticità delle precedenti esperienze di partenariato e di contribuire al raggiungimento degli obiettivi della Dichiarazione di Barcellona, è costituito dalla *governance* che garantisce un maggiore coinvolgimento dei Paesi della sponda sud nel processo decisionale, dall'approccio per grandi progetti che dovrebbe consentire un salto di qualità del partenariato ed assicurare il coinvolgimento della società civile, nonché dalla revisione dei meccanismi di finanziamento strutturati in modo da affiancare ai contributi assicurati dalla Commissione europea (che peraltro in occasione del primo anniversario dell'UPM ha stanziato 72 milioni di euro che si aggiungono ai 28 precedentemente messi a disposizione per la realizzazione dei primi grandi progetti) contributi provenienti da Paesi della sponda sud e da soggetti privati.

Il successo dell'iniziativa è però ancora condizionato dalla difficoltà di dialogo tra diversi Paesi della sponda sud; permane infatti una marcata competitività tra essi, aggravata da annosi conflitti tutt'ora irrisolti, quali quello tra Israele ed Autorità nazionale palestinese, tra Siria e Libano e tra Marocco ed Algeria.

In altre parole, proprio il meccanismo decisionale che garantisce la partecipazione paritaria degli Stati della sponda sud con gli altri Stati aderenti che, come già detto, costituisce uno dei punti di forza dell'Unione per il Mediterraneo, espone al rischio di immobilismo istituzionale a causa della difficoltà di dialogo tra i Paesi della sponda sud (29).

Lo snodo politico centrale rimane dunque la pacificazione della Regione o quantomeno la riduzione dei rischi di ulteriori conflitti.

Sicuramente il raggiungimento di tale obiettivo sarebbe favorito dall'intensificazione dei rapporti economici, politici, culturali e civili tra gli Stati europei e gli Stati della sponda sud, in un contesto di condivisione di responsabilità nella individuazione del programma di cooperazione.

L'Unione per il Mediterraneo deve quindi imprimere un deciso impulso politico alla cooperazione euro-mediterranea e, soprattutto, cercare di incidere nella società civile favorendo la mobilitazione, anche con il contributo delle autonomie territoriali e locali attraverso la realizzazione di progetti strategici e lo scambio di esperienza e di buone prassi. □

(27) Parere di prospettiva del Comitato delle Regioni del 12 maggio 2004 sul tema «Il partenariato euromediterraneo e gli enti territoriali: la necessità di un coordinamento e di uno strumento specifico per la cooperazione decentrata» (Comitato delle Regioni, 327/2003).

(28) Per un approfondimento sull'organizzazione territoriale dei Paesi del partenariato euromediterraneo si veda *La struttura legislativa delle amministrazioni decentrate dei 35 Paesi del partenariato euromediterraneo*

neo e dei poteri locali e regionali, studio condotto e pubblicato a cura del COPPEM, Comitato permanente partenariato euromediterraneo dei poteri locali e regionali, 2003.

(29) Già dopo la guerra di Gaza diversi Paesi, tra cui l'Egitto, hanno richiesto la sospensione di tutti gli incontri in programma nell'agenda dell'UPM; la crisi è stata poi risolta solo nel giugno scorso per iniziativa spagnola, sebbene il confronto sia ripreso solo su questioni economico-finanziarie.

PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte di giustizia CE, Sez IV - 2-7-2009, in causa C-343/07 - Lenaerts, pres.; Silva de Lapuerta, est.; Mazák, avv. gen. - Bavaria NV, Bavaria Italia S.r.l. c. Bayerischer Brauerverbund e a.

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Denominazioni di origine e indicazioni geografiche protette - Regolamento 2081/92 - Regolamento 1347/01 - Validità - IGP Bayerisches Bier - Denominazione generica - Esclusione. (Reg. CEE 14 luglio 1992, n. 2081; reg. CE 28 giugno 2001, n. 1347)

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Denominazioni di origine e indicazioni geografiche protette - Regolamento 1347/01 - Regolamento 2081/92 - Coesistenza tra un marchio e un'indicazione geografica protetta. (Reg. CEE 14 luglio 1992, n. 2081; reg. CE 28 giugno 2001, n. 1347)

Una normativa che contribuisca alla realizzazione di uno o più obiettivi di cui all'art 33 CE deve essere adottata sul fondamento dell'art 37 CE anche se, avendo ad oggetto essenzialmente prodotti inclusi nell'allegato I al Trattato, riguarda in via accessoria anche taluni prodotti in esso non compresi. La procedura di registrazione abbreviata di cui all'art 17 del regolamento n. 2081/92, non viola i principi generali del diritto comunitario in quanto non esclude il diritto di opposizione dei terzi legittimamente interessati al procedimento, da farsi valere dinanzi allo Stato richiedente la registrazione. La registrazione dell'IGP Bayerisches Bier deve considerarsi legittima, essendo il provvedimento di registrazione non viziato da errore manifesto o sviamento di potere (1).

Il regolamento n. 1347/2001 deve essere interpretato nel senso che esso non pregiudica la validità e la facoltà di un uso, corrispondente ad una delle fattispecie contemplate dall'art. 13 del regolamento n. 2081/91, relativo alla protezione delle indicazioni geografiche e delle denominazioni d'origine dei prodotti agricoli ed alimentari, dei marchi preesistenti di terzi in cui figurino il termine «Bavaria», registrati in buona fede prima della data di deposito della domanda di registrazione dell'indicazione geografica protetta Bayerisches Bier, purché tali marchi non siano viziati dalle cause di nullità o decadenza di cui agli artt. 3, n. 1, lett. c) e g), nonché 12, n. 2, lett. b), della prima direttiva sul ravvicinamento dei marchi di impresa, n. 89/104/CEE (2).

(Omissis)

Sulle questioni pregiudiziali

Sulla prima questione

36. - Con la sua prima questione, divisa in sottoquestioni, il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se il regolamento n. 1347/2001 sia valido, tenuto conto di un'eventuale violazione o dei principi generali del diritto comunitario, o dei presupposti di forma o di sostanza del regolamento n. 2081/92. Le sottoquestioni riguardanti la conformità ai principi generali del diritto comunitario si collegano al regolamento n. 2081/92, quale fondamento normativo del regolamento n. 1347/2001.

(Omissis)

Sull'asserita violazione dei principi generali del diritto comunitario da parte del regolamento n. 2081/92 per quanto attiene all'ambito di applicazione e al fondamento normativo del medesimo

47. - Con la presente sottoquestione, il giudice del rinvio si interroga sulla validità del regolamento n. 2081/92 in quanto la sua sfera d'applicazione copre anche la birra. A suo parere, poiché la birra è una bevanda alcolica, essa non potrebbe essere considerata un «prodotto alimentare», ai sensi dell'art. 1, n. 1, del citato regolamento, e non potrebbe conseguentemente comparire nell'allegato I a quest'ultimo. Inoltre, il giudice del rinvio nutre dubbi sulla validità del regolamento n. 2081/92 in quanto, poiché la birra non è compresa tra i «prodotti agricoli» menzionati nell'allegato I al Trattato, gli artt. 32 CE e 37 CE non costituirebbero il fondamento normativo adeguato ai fini dell'adozione di questo regolamento.

48. - In primo luogo, per quanto riguarda l'assimilazione della birra a un prodotto alimentare, si deve constatare che la citata normativa comunitaria non definisce la nozione di «prodotto alimentare». Tuttavia, nessuna ragione giustifica l'esclusione della birra da tale nozione.

49. - Infatti, da un lato, la natura alimentare della birra è incontestabile, nel senso comune della nozione di «alimento». Dall'altro, come giustamente rilevato dal Governo tedesco e dal Consiglio, la birra rientra nella definizione della nozione di «prodotto alimentare» stabilita da un'altra disciplina comunitaria, ossia l'art. 2 del regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 28 gennaio 2002, n. 178, che stabilisce i principi e i requisiti generali della legislazione alimentare, istituisce l'Autorità europea per la sicurezza alimentare e fissa procedure nel campo della sicurezza alimentare (G.U. L 31, pag. 1).

50. - In secondo luogo, per quanto riguarda l'argomento secondo cui gli artt. 32 CE e 37 CE non integrerebbero il fondamento normativo adeguato per l'adozione del regolamento n. 2081/92 in quanto la birra non rientra tra i «prodotti agricoli» su cui verte l'allegato I al Trattato, si deve ricordare che la Corte ha già dichiarato che una normativa che contribuisca alla realizzazione di uno o più degli obiettivi di cui all'art. 33 CE dev'essere adottata sul fondamento dell'art. 37 CE anche se, avendo ad oggetto essenzialmente prodotti inclusi nell'allegato I al Trattato, riguarda tuttavia in via accessoria taluni prodotti in esso non compresi (v., in tal senso, sentenze 16 novembre 1989, causa C-11/88, Commissione/Consiglio, Racc. pag. 3799, punto 15, e 5 maggio 1998, causa C-180/96, Regno Unito/Commissione, Racc. pag. I-2265, punto 134).

51. - Nel caso di specie, è pacifico che il regolamento n. 2081/92, da un lato, ha come scopo principale, come rilevato dal suo secondo «considerando», la realizzazione degli obiettivi stabiliti dall'art. 33 CE e, dall'altro, concerne essenzialmente prodotti contenuti nell'allegato I al Trattato. Inoltre, benché certamente la birra non sia espressamente menzionata nel citato allegato, ciò nondimeno la maggior parte degli ingredienti rientranti nella sua composizione lo sono e la sua inclusione nella sfera d'applicazione del regolamento n. 2081/92 risponde alla finalità di quest'ultimo, in particolare al conseguimento degli obiettivi stabiliti dall'art. 33 CE.

52. - Pertanto, dall'esame di questa parte della prima questione non sono emersi elementi atti ad inficiare la validità del regolamento n. 2081/92.

Sulla presunta violazione di principi generali del diritto comunitario da parte del regolamento n. 2081/92 per quanto concerne la procedura di registrazione di cui all'art. 17 del medesimo

53. - Con detta sottoquestione il giudice del rinvio si chiede se l'art. 17 del regolamento n. 2081/92 sia nullo, dal momento che la procedura da esso stabilita non prevede nessun diritto d'opposizione.

54. - Occorre rilevare immediatamente che, sebbene l'art. 17, n. 2, del regolamento n. 2081/92 prevedesse espressamente che l'art. 7 del medesimo regolamento non era applicabile nell'ambito della procedura semplificata di registrazione, ed escludesse per-

tanto in tale contesto il diritto di opposizione dei terzi legittimamente interessati previsto dal n. 3 di quest'ultima disposizione, una registrazione in base a tale procedura presupponeva anch'essa che le denominazioni fossero conformi alle norme sostanziali di questo regolamento (v. sentenza 16 marzo 1999, cause riunite C-289/96, C-293/96 e C-299/96, Danimarca e a./Commissione, detta «Feta I», *Racc.* pag. I-1541, punto 92).

55. - Si deve comunque ricordare che la Corte ha già dichiarato che l'interpretazione che occorre fornire all'art. 17 del regolamento n. 2081/92 non implicava affatto che i terzi interessati, i quali avessero ritenuto i propri interessi legittimi lesi dalla registrazione di una denominazione, non potessero farli valere e opporsi dinanzi allo Stato membro che chiedeva tale registrazione, conformemente in particolare ai principi relativi alla tutela giurisdizionale, come deriva dal sistema del regolamento n. 2081/92 (v. sentenza Carl Kühne e a., cit., punto 41).

56. - Pertanto, anche nell'ambito della procedura semplificata di cui all'art. 17 di detto regolamento questi terzi interessati avevano il diritto di proporre opposizione avverso la domanda di registrazione controversa.

57. - Era compito dei giudici nazionali statuire sulla legittimità di una domanda di registrazione di una denominazione, ai sensi dell'art. 17 del regolamento n. 2081/92, nel rispetto delle stesse modalità di controllo applicabili a qualsiasi atto definitivo che, emanato dalla stessa autorità nazionale, possa incidere sui diritti che derivano ai terzi dall'ordinamento comunitario, e di conseguenza considerare ricevibile il ricorso proposto a questo scopo, anche se le norme procedurali nazionali non lo prevedono in un caso del genere (v., in tal senso, sentenze 3 dicembre 1992, causa C-97/91, Oleificio Borelli/Commissione, *Racc.* pag. I-6313, punto 13, nonché Carl Kühne e a., cit., punto 58).

58. - Ad ogni modo va rilevato che, nella causa principale, la maggior parte delle obiezioni sollevate avverso la registrazione da parte della Bavaria e della Bavaria Italia nelle osservazioni da loro presentate dinanzi alla Corte sono state oggetto di dibattito in seno al comitato, essenzialmente su proposta delle autorità olandesi, nel corso della procedura di registrazione dell'IGP «Bayerisches Bier».

59. - Infine, non si può giudicare validamente sostenibile l'argomento secondo cui l'abrogazione della procedura semplificata da parte del regolamento n. 692/2003 implichi, alla luce del dettato del tredicesimo 'considerando' di quest'ultimo, un riconoscimento implicito dell'invalidità dell'art. 17 del regolamento n. 2081/92.

60. - Infatti, come ricordato dal menzionato 'considerando', la procedura semplificata prevista da detto articolo aveva come scopo, nella versione iniziale del regolamento n. 2081/92, la registrazione a livello comunitario delle denominazioni esistenti, protette o consacrate dall'uso negli Stati membri. Questa procedura era prevista pertanto in via meramente transitoria.

61. - Alla luce di quanto precede, dall'esame di questa parte della prima questione non sono emersi elementi atti ad inficiare la validità del regolamento n. 2081/92.

Sulla lamentata inosservanza dei requisiti di forma nel contesto della procedura di registrazione dell'IGP «Bayerisches Bier»

62. - Con tali sottoquestioni, che è opportuno esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio si chiede se il regolamento n. 1347/2001 sia nullo in conseguenza del fatto che, da un lato, i presupposti per la registrazione dell'IGP «Bayerisches Bier» non sarebbero stati debitamente esaminati né dal Governo tedesco né dal Consiglio o dalla Commissione e, dall'altro, la domanda di registrazione della menzionata IGP non sarebbe stata presentata a tempo debito, tenuto conto delle modifiche introdotte successivamente.

63. - In primo luogo, il giudice del rinvio ritiene che né il Governo tedesco né il Consiglio o la Commissione abbiano adempiuto ai loro compiti di verifica dei presupposti di cui al regolamento n. 2081/92, nel corso della procedura di registrazione dell'IGP «Bayerisches Bier».

64. - Va ricordato in proposito che, nell'ambito del sistema istituito dal regolamento n. 2081/92, esiste una ripartizione delle competenze tra lo Stato membro interessato e la Commissione. Che si tratti di una registrazione derivante da un procedimento normale o da un procedimento semplificato, la registrazione può aver luogo solo se lo Stato membro interessato ha presentato una domanda in tal senso ed ha comunicato un disciplinare e le infor-

mazioni necessarie per la registrazione, conformemente all'art. 4 del regolamento n. 2081/92 (v. sentenza Carl Kühne e a., cit., punti 50 e 51).

65. - Ai sensi dell'art. 5, n. 5, del regolamento n. 2081/92, spetta agli Stati membri verificare se la domanda di registrazione secondo il procedimento normale sia giustificata alla luce dei requisiti fissati da tale regolamento. Questo articolo prevede infatti che uno Stato membro al quale è stata sottoposta una domanda di registrazione nell'ambito di un procedimento normale debba verificare che tale domanda sia giustificata e, qualora ritenga che i requisiti del regolamento n. 2081/92 siano soddisfatti, trasmetterla alla Commissione. D'altra parte, risulta dallo stesso tenore letterale dell'art. 6, n. 1, del regolamento n. 2081/92 che, prima di continuare il procedimento di registrazione previsto dall'art. 6, nn. 2 e 4, e dall'art. 7 di detto regolamento, la Commissione svolge soltanto un semplice esame formale per verificare se tali requisiti siano soddisfatti. Orbene, non occorre applicare principi diversi nell'ambito del procedimento semplificato (v. sentenza Carl Kühne e a., cit., punto 52).

66. - Ne consegue che la decisione di registrare una denominazione come DOP o come IGP può essere adottata dalla Commissione solo se lo Stato membro interessato le ha presentato una domanda a tal fine e che una siffatta domanda può essere presentata solo se lo Stato membro ha verificato che essa è giustificata. Tale sistema di ripartizione delle competenze si spiega in particolare con la circostanza che la registrazione presuppone la verifica che un certo numero di requisiti sono soddisfatti, il che richiede, in larga parte, conoscenze approfondite di elementi particolari dello Stato membro interessato, elementi che possono essere meglio verificati dalle autorità competenti di tale Stato (v. sentenza Carl Kühne e a., cit., punto 53).

67. - In tale sistema di ripartizione delle competenze spetta alla Commissione, prima di registrare una denominazione nella categoria richiesta, verificare in particolare, da un lato, che il disciplinare che accompagna la domanda sia conforme all'art. 4 del regolamento n. 2081/92, vale a dire che esso contenga gli elementi richiesti e che tali elementi non siano viziati da errori manifesti, e, dall'altro, sulla base degli elementi contenuti nel disciplinare, che la denominazione soddisfi i requisiti di cui all'art. 2, n. 2, lett. a) o b), del regolamento n. 2081/92 (v. sentenza Carl Kühne e a., cit., punto 54).

68. - Lo stesso avviene quando, conformemente all'art. 15 del regolamento n. 2081/92, le misure previste dalla Commissione non sono conformi al parere del comitato istituito da detto articolo, oppure un siffatto parere manca e la decisione di registrazione è adottata dal Consiglio su proposta della Commissione.

69. - Alla luce di tali considerazioni, occorre esaminare gli elementi dedotti dal giudice *a quo*.

70. - In via preliminare, occorre rilevare che, sebbene la Corte sia competente ad analizzare il rispetto dei presupposti previsti dal regolamento n. 2081/92 relativamente ad una denominazione registrata a titolo di quest'ultimo, il controllo della verifica di tale rispetto avviata dalle autorità nazionali competenti spetta ai soli giudici nazionali, come ricordato nei punti 55 e 57 della presente motivazione.

71. - Viceversa, spetta alla Corte verificare se il Consiglio e la Commissione abbiano correttamente svolto il loro compito di verifica dell'osservanza dei presupposti previsti dal regolamento n. 2081/92.

72. - Nel caso di specie, risulta dagli atti che il Consiglio e la Commissione hanno correttamente svolto il loro compito di verifica, in quanto l'indicazione «Bayerisches Bier» è stata registrata solo in esito ad una lunga procedura, durante la quale sono stati effettuati esami approfonditi riguardanti l'osservanza, rispetto a tale indicazione, dei presupposti di cui al regolamento n. 2081/92. Di conseguenza, non può essere accolta l'obiezione sollevata dal giudice del rinvio.

73. - In secondo luogo, il giudice del rinvio mette in dubbio la validità del regolamento n. 1347/2001, in quanto la domanda di registrazione dell'IGP di cui trattasi non sarebbe stata presentata tempestivamente, tenuto conto delle modifiche apportate successivamente.

74. - È importante rilevare anzitutto che, come ricordato nel punto 20 della presente motivazione, la domanda di registrazione del Governo tedesco è stata comunicata alla Commissione il 20 gennaio 1994, cioè prima della scadenza del termine di sei mesi stabilito dall'art. 17 del regolamento n. 2081/92.

75. - Di conseguenza occorre valutare se, come ritenuto dal giudice del rinvio, la validità del regolamento n. 1347/2001 possa essere messa in discussione per il fatto che la domanda iniziale sarebbe stata modificata in modo rilevante, per di più nell'arco di un periodo di diversi anni successivo alla scadenza del termine di sei mesi.

76. - Si deve al riguardo rammentare che, contrariamente all'art. 5 del regolamento n. 2081/92, il quale prevede espressamente che, nell'ambito del procedimento normale, la domanda di registrazione sia accompagnata dal disciplinare, l'art. 17 dello stesso regolamento si limita ad imporre agli Stati membri l'obbligo di comunicare alla Commissione «quali denominazioni, tra quelle giuridicamente protette o, negli Stati membri in cui non vige un sistema di protezione, sancite dall'uso, essi desiderano far registrare». Pertanto, l'art. 17 del regolamento n. 2081/92 non può essere interpretato nel senso che esso impone agli Stati membri l'obbligo di comunicare, entro un termine di sei mesi, la versione definitiva del disciplinare e degli altri documenti rilevanti, con la conseguenza che qualsiasi modifica del disciplinare inizialmente presentato comporterebbe l'applicazione del procedimento normale (v. sentenza Carl Kühne e a., cit., punto 32).

77. - Tale interpretazione dell'art. 17 del regolamento n. 2081/92 è peraltro corroborata dal fatto che storicamente gli Stati membri dell'Europa settentrionale non avevano registri di denominazioni protette, in quanto la protezione veniva assicurata dalle normative relative alle pratiche ingannevoli. Solamente con l'entrata in vigore del regolamento n. 2081/92 in questi Stati membri è divenuto necessario redigere un elenco di denominazioni esistenti e determinare se si trattasse di DOP o di IGP. Sarebbe stato poco realistico esigere che tali Stati membri fornissero alla Commissione, nei sei mesi seguenti l'entrata in vigore del regolamento n. 2081/92, tutte le informazioni e le documentazioni indispensabili per decidere sulla registrazione, in particolare se si considera il tempo necessario affinché gli interessati possano esercitare a livello nazionale le garanzie procedurali loro riconosciute (v. sentenza Carl Kühne e a., cit., punto 33).

78. - Occorre pertanto concludere che, in una causa come quella di cui al giudizio principale, la modifica della domanda di registrazione iniziale dopo la scadenza del termine di sei mesi previsto dall'art. 17 del regolamento n. 2081/92 non rende illegittima l'applicazione della procedura semplificata.

79. - Alla luce di quanto precede, dall'esame di questa parte della prima questione non sono emersi elementi atti ad inficiare la validità del regolamento n. 1347/2001.

Sulla presunta violazione dei presupposti sostanziali del regolamento n. 2081/92 in sede di registrazione dell'IGP «Bayerisches Bier»

80. - Con tali sottoquestioni, che è opportuno esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio pone in dubbio la validità del regolamento n. 1347/2001, in quanto la registrazione dell'IGP «Bayerisches Bier» non soddisferebbe una serie di presupposti sostanziali enunciati dal regolamento n. 2081/92. In primo luogo, la denominazione in questione non sarebbe stata né giuridicamente protetta né sancita dall'uso, ai sensi dell'art. 17, n. 1, del regolamento n. 2081/92. In secondo luogo, essa non soddisferebbe i presupposti stabiliti dall'art. 2, n. 2, lett. b), di detto regolamento e sarebbe in realtà una «denominazione generica» ai sensi degli artt. 3, n. 1, e 17, n. 2, del medesimo regolamento. In terzo luogo, essa corrisponderebbe all'ipotesi di cui all'art. 14, n. 3, del regolamento n. 2081/92.

81. - Va rammentato anzitutto, in primo luogo, che il legislatore comunitario dispone in materia di politica agricola comune di un ampio potere discrezionale corrispondente alle responsabilità politiche che gli artt. 34 CE e 37 CE gli attribuiscono, e che la Corte ha più volte affermato che solamente il carattere manifestamente inidoneo di un provvedimento adottato in tale ambito, in relazione allo scopo che l'istituzione competente intende perseguire, può inficiare la legittimità del provvedimento medesimo (v. sentenze 5 ottobre 1994, causa C-280/93, Germania/Consiglio, *Racc.* pag. I-4973, punti 89 e 90, nonché 13 dicembre 1994, causa C-306/93, SMW Winzersekt, *Racc.* pag. I-5555, punto 21).

82. - Di conseguenza, il controllo della Corte deve limitarsi ad accertare che il provvedimento di cui trattasi non sia viziato da errore manifesto o da sviamento di potere, ovvero che l'autorità in questione non abbia manifestamente ecceduto i limiti del suo potere discrezionale (sentenze 12 luglio 2001, causa C-189/01, Jippes e a., *Racc.* pag. I-5689, punto 80; 9 settembre 2004, causa C-

304/01, Spagna/Commissione, *Racc.* pag. I-7655, punto 23, nonché 23 marzo 2006, causa C-535/03, Unitymark e North Sea Fishermen's Organisation, *Racc.* pag. I-2689, punto 55).

83. - In secondo luogo, occorre rilevare che, quando si pronunciano su una domanda di registrazione in base al regolamento n. 2081/92, le istituzioni comunitarie sono chiamate a valutare una situazione economica e sociale complessa.

84. - Ebbene, quando l'attuazione, da parte del Consiglio o della Commissione, della politica agricola della Comunità implica la necessità di valutare una situazione economica o sociale complessa, il potere discrezionale di cui essi godono non si applica esclusivamente alla natura e alla portata delle disposizioni da adottare, bensì anche, in certa misura, all'accertamento di dati fondamentali in tal senso. In tale quadro, il Consiglio o la Commissione hanno il diritto di basarsi eventualmente su constatazioni globali (v., in tal senso, sentenze 29 febbraio 1996, causa C-122/94, Commissione/Consiglio, *Racc.* pag. I-881, punto 18; 19 febbraio 1998, causa C-4/96, NIFPO e Northern Ireland Fishermen's Federation, *Racc.* pag. I-681, punti 41 e 42; 5 ottobre 1999, causa C-179/95, Spagna/Consiglio, *Racc.* pag. I-6475, punto 29, nonché 25 ottobre 2001, causa C-120/99, Italia/Consiglio, *Racc.* pag. I-7997, punto 44).

85. - È alla luce di quanto sin qui esposto che occorre esaminare la fondatezza degli interrogativi formulati dal giudice del rinvio.

- Sull'art. 17, n. 1, del regolamento n. 2081/92

86. - Il giudice del rinvio ritiene che la procedura di registrazione prevista dall'art. 17, n. 1, del regolamento n. 2081/92 fosse inapplicabile alla denominazione «Bayerisches Bier» poiché detta denominazione non era né «giuridicamente protetta» né «sancita dall'uso», ai sensi di tale disposizione.

87. - A questo proposito si deve constatare che tale valutazione rientra fra le verifiche che devono essere svolte dalle competenti autorità nazionali, eventualmente sotto il controllo dei giudici nazionali, prima che la domanda di registrazione sia comunicata alla Commissione (v. sentenza Carl Kühne e a., cit., punto 60).

88. - Infatti, come ricordato nel punto 66 della presente motivazione, la verifica del fatto che la denominazione «Bayerisches Bier» fosse o giuridicamente protetta o sancita dall'uso esige, in ampia misura, conoscenze approfondite di elementi peculiari allo Stato membro interessato, elementi che le autorità competenti di detto Stato sono meglio in grado di verificare.

89. - Nella causa principale, da un lato, una siffatta verifica è stata effettuata dalle autorità tedesche senza che la sua fondatezza sia stata messa in discussione dinanzi ad un giudice nazionale.

90. - Dall'altro, l'esistenza dei cinque trattati bilaterali menzionati nel punto 18 della presente motivazione, diretti a tutelare l'indicazione «Bayerisches Bier», letti congiuntamente con gli altri elementi del fascicolo, in particolare con talune etichette e pubblicazioni, consentiva di dedurre correttamente che detta denominazione era giuridicamente protetta o, quantomeno, sancita dall'uso. Dal momento che la valutazione effettuata dalle competenti autorità tedesche non appare viziata da un errore manifesto, il Consiglio o la Commissione poteva validamente ritenere che l'IGP in questione soddisficesse i presupposti enunciati dall'art. 17, n. 1, del regolamento n. 2081/92 ai fini di una registrazione secondo la procedura semplificata.

91. - Se ne deve pertanto concludere che dall'esame dei requisiti di cui all'art. 17, n. 1, del regolamento n. 2081/92 non sono emersi elementi atti ad inficiare la validità del regolamento n. 1347/2001.

- Sugli artt. 2, n. 2, lett. b), 3, n. 1, e 17, n. 2, del regolamento n. 2081/92

92. - Il giudice del rinvio formula dubbi in merito all'osservanza, relativamente alla denominazione «Bayerisches Bier», dei presupposti di cui all'art. 2, n. 2, lett. b), del regolamento n. 2081/92, a motivo, da un lato, della presunta mancanza di un nesso diretto tra la birra originaria della Baviera e una qualità determinata, la reputazione o un'altra caratteristica di quest'ultima, attribuibile a detta origine, e, dall'altro, della mancata corrispondenza del caso di specie ad un caso eccezionale, che giustificerebbe la registrazione del nome di un paese. Inoltre, esso si domanda se tale denominazione non sia in realtà una «denominazione generica», ai sensi degli artt. 3, n. 1, e 17, n. 2, del regolamento n. 2081/92.

93. - A questo proposito occorre ricordare che, dal momento che la valutazione dei citati presupposti richiede, in ampia misura, conoscenze approfondite di elementi peculiari allo Stato membro interessato che le autorità competenti di tale Stato sono meglio in grado di verificare, tale valutazione rientra parimenti nell'ambito delle verifiche che devono essere svolte da dette autorità sotto il controllo, eventualmente, dei giudici nazionali, prima che la domanda di registrazione sia comunicata alla Commissione. Occorre parimenti rilevare che, nella causa principale, una siffatta verifica è stata effettuata dalle autorità tedesche senza che la sua fondatezza sia stata posta in discussione dinanzi a un giudice nazionale.

94. - Per quanto concerne i presupposti di cui all'art. 2, n. 2, lett. b), del regolamento n. 2081/92, è importante rilevare anzitutto che dal dettato di questa norma nonché dall'economia di detto regolamento si evince che la nozione di «paese» riguarda o uno Stato membro o uno Stato terzo. Di conseguenza, poiché la Baviera è un'entità substatuale, nella causa principale non si pone nemmeno il problema se si sia in presenza o meno di un «caso eccezionale» ai sensi della citata disposizione.

95. - Rispetto al nesso diretto richiesto da detta norma, occorre rilevare che la registrazione della denominazione «Bayerisches Bier» quale IGP si basa segnatamente, come sottolineato dal Consiglio e dalla Commissione dinanzi alla Corte, su un nesso di tal genere tra la reputazione e l'origine bavarese della birra.

96. - Una siffatta conclusione delle istituzioni comunitarie non può essere capovolta, come proposto dal giudice del rinvio nonché dalla Bavaria e dalla Bavaria Italia, per il fatto che sia la legge del 1516, sulla purezza della birra («Reinheitsgebot»), sia il metodo di produzione tradizionale della stessa a bassa fermentazione, entrambi di origine bavarese, si sarebbero diffusi, rispettivamente, l'una in Germania, a partire dal 1906, e l'altra nel mondo intero, durante il XIX secolo.

97. - Infatti, va rilevato che né la purezza né il metodo tradizionale a bassa fermentazione sono stati di per se stessi il fondamento della registrazione dell'IGP «Bayerisches Bier». Come ricordato nel punto 95 della presente motivazione, determinante è stata piuttosto la reputazione della birra originaria della Baviera.

98. - È certo che il contributo del «Reinheitsgebot» e del metodo tradizionale a bassa fermentazione a una siffatta reputazione sono indiscussi. Tuttavia, non si può validamente sostenere che tale reputazione possa venir meno per il semplice fatto che il «Reinheitsgebot» sia stato applicato sul resto del territorio tedesco a partire dal 1906, oppure per il fatto che il menzionato metodo tradizionale si sia diffuso negli altri paesi durante il XIX secolo. Peraltro, elementi di tal genere costituiscono il riflesso, al contrario, della reputazione della birra bavarese, che ha determinato la diffusione sia della legge sulla purezza che la riguarda sia del suo metodo di produzione e, pertanto, costituiscono piuttosto indizi che consentono di giustificare che esiste, o quantomeno esisteva, un nesso diretto tra la Baviera e la reputazione della sua birra.

99. - Di conseguenza, l'individuazione di un nesso diretto di tal genere tra la birra bavarese e la sua origine geografica non può essere considerata manifestamente inadeguata a causa degli elementi citati dal giudice del rinvio nonché dalla Bavaria e dalla Bavaria Italia.

100. - In realtà, questi elementi possono collegarsi piuttosto all'argomento secondo cui la denominazione «Bayerisches Bier» costituirebbe una «denominazione generica» ai sensi degli artt. 3, n. 1, e 17, n. 2, del regolamento n. 2081/92 e, di conseguenza, non sarebbe stata registrabile. In considerazione di quanto sin qui motivato, si tratta di accertare, in particolare, se la denominazione in questione fosse diventata generica all'atto del deposito della domanda di registrazione.

101. - A questo proposito va ricordato che, in sede di valutazione del carattere generico di una denominazione, occorre prendere in considerazione, conformemente all'art. 3, n. 1, del regolamento n. 2081/92, i luoghi di produzione del prodotto considerato sia all'interno sia al di fuori dello Stato membro che ha ottenuto la registrazione della denominazione in oggetto, il consumo di tale prodotto e il modo in cui viene percepita dai consumatori la sua denominazione all'interno e al di fuori di detto Stato membro, l'esistenza di una normativa nazionale specifica relativa a tale prodotto, nonché il modo in cui detta denominazione è stata utilizzata nella legislazione comunitaria (v. sentenza 26 febbraio 2008, causa C-132/05, Commissione/Germania, *Racc. pag. I-957*, punto 53).

102. - Il giudice del rinvio nonché la Bavaria e la Bavaria Italia ritengono che la generalizzazione della denominazione «Bayerisches Bier» sia dimostrata, in particolare, dall'uso del termine «Bayerisches» o delle sue traduzioni quali sinonimi di «birra» in almeno tre Stati membri (Danimarca, Svezia e Finlandia), nonché come sinonimi dell'antico metodo bavarese a bassa fermentazione nei nomi, marche ed etichette di società del mondo intero, ivi compresa la Germania.

103. - Un'obiezione di tal genere non può essere accolta nella causa principale.

104. - Infatti, da un lato, per quanto riguarda l'uso della denominazione «Bayerisches» o di sue traduzioni quali sinonimi del termine «birra», occorre ricordare che la Commissione ha chiesto informazioni integrative agli Stati membri a questo riguardo e che dette informazioni hanno dimostrato, come rilevato dal quinto «considerando» del regolamento n. 1347/2001, che detta denominazione non è divenuta generica sul territorio comunitario, malgrado alcuni indizi suggeriscano che la traduzione danese della medesima stia per diventare sinonimo del termine «birra» e, di conseguenza, un nome comune.

105. - Dall'altro, per quanto concerne la presenza sul mercato di marchi ed etichette di società recanti il termine «Bayerisches» o sue traduzioni, quali sinonimi dell'antico metodo bavarese a bassa fermentazione, nemmeno tale circostanza consente di concludere che la denominazione in questione fosse divenuta generica all'atto del deposito della domanda di registrazione.

106. - Peraltro la registrazione di un'IGP, conformemente al regolamento n. 2081/92, ha come scopo, tra gli altri, quello di evitare l'uso abusivo di una denominazione da parte di terzi che desiderino trarre profitto dalla reputazione acquisita da quest'ultima e, del resto, ad evitare la scomparsa della medesima derivante dalla sua volgarizzazione dovuta a un suo uso generale al di fuori o della sua origine geografica, o della determinata qualità, della reputazione o di un'altra caratteristica attribuibile a tale origine e giustificante la registrazione.

107. - Di conseguenza, per quanto concerne un'IGP, una denominazione diventa generica solo se il nesso diretto tra, da un lato, l'origine geografica del prodotto e, dall'altro, una qualità determinata dello stesso, la sua reputazione o un'altra caratteristica del medesimo, attribuibile a detta origine, sia scomparsa e la denominazione descriva ormai soltanto un genere o un tipo di prodotti.

108. - Nel caso di specie, le istituzioni comunitarie hanno accertato che l'IGP «Bayerisches Bier» non era divenuta generica e, di conseguenza, che il nesso diretto esistente tra la reputazione della birra bavarese e la sua origine geografica non era scomparso, senza che un siffatto accertamento possa essere qualificato come manifestamente inadeguato a causa della semplice presenza sul mercato di marchi ed etichette di società recanti il termine «Bayerisches», o sue traduzioni, quali sinonimi dell'antico metodo bavarese a bassa fermentazione.

109. - Per di più, l'esistenza, tra il 1960 e il 1970, dei marchi collettivi Bayrisch Bier e Bayrisches Bier nonché di cinque diversi accordi bilaterali diretti alla tutela della denominazione «Bayerisches Bier», quale denominazione generica, dimostra piuttosto l'assenza di carattere generico riguardo a tale denominazione.

110. - Alla luce di quanto sin qui esposto, occorre concludere dichiarando che il Consiglio ha giudicato giustamente, in sede di regolamento n. 1347/2001, che la denominazione «Bayerisches Bier» soddisfacesse i requisiti posti dall'art. 2, n. 2, lett. b), del regolamento n. 2081/92 e che non costituisse una «denominazione generica» ai sensi degli artt. 3, n. 1, e 17, n. 2, di detto regolamento.

- Sull'art. 14, n. 3, del regolamento n. 2081/92

111. - Il giudice del rinvio si chiede se la registrazione della denominazione «Bayerisches Bier» non dovesse essere respinta, conformemente all'art. 14, n. 3, del regolamento n. 2081/92 dal momento che, in considerazione della rinomanza, della notorietà e della durata dell'uso dei marchi contenenti il termine «Bavaria», tale denominazione sarebbe in grado di indurre il consumatore in errore in merito alla vera identità del prodotto.

112. - A questo proposito, dal terzo «considerando» del regolamento n. 1347/2001 si evince che il Consiglio ha accertato che, in base ai fatti ed alle informazioni disponibili, la registrazione della denominazione «Bayerisches Bier» non era tale da indurre il consumatore in errore quanto alla vera identità del prodotto e che, di

conseguenza, la suddetta indicazione geografica e il marchio Bavaria non si trovavano nella situazione prevista dall'art. 14, n. 3, del regolamento n. 2081/92.

113. - Da un lato, l'accertamento del Consiglio non sembra manifestamente inadeguato e, dall'altro, né il giudice del rinvio né la Bavaria e la Bavaria Italia hanno dedotto argomenti diretti a mettere in discussione un siffatto accertamento.

114. - Alla luce di ciò, occorre dichiarare che il Consiglio ha giustamente giudicato, in sede di regolamento n. 1347/2001, che la denominazione «Bayerisches Bier» non rientrava in una fattispecie prevista dall'art. 14, n. 3, del regolamento n. 2081/92.

115. - Di conseguenza, occorre concludere dichiarando che l'esame della prima questione sollevata dal giudice del rinvio non ha evidenziato nessun elemento atto ad inficiare la validità del regolamento n. 1347/2001.

Sulla seconda questione

116. - Con tale questione il giudice del rinvio chiede in sostanza se la circostanza che l'art. 1 del regolamento n. 1347/2001 abbia registrato la denominazione «Bayerisches Bier» quale IGP, e che il suo terzo 'considerando' constati che detta IGP e il marchio Bavaria non rientrano nella fattispecie prevista dall'art. 14, n. 3, del regolamento n. 2081/92, abbia incidenza sulla validità e sulla facoltà di far uso dei marchi di terzi preesistenti in cui compare il termine «Bavaria».

117. - A questo proposito occorre rilevare che l'art. 14 del regolamento n. 2081/92 disciplina specificamente i rapporti tra le denominazioni registrate in forza del medesimo regolamento e i marchi, stabilendo, secondo le diverse situazioni previste, norme per la definizione dei conflitti la cui portata, gli effetti e i destinatari sono differenti.

118. - Infatti, da un lato, l'art. 14, n. 3, del regolamento n. 2081/92 ha ad oggetto un'ipotesi di conflitto tra una DOP o un'IGP e un marchio preesistente, quando la registrazione della denominazione in questione, in considerazione della rinomanza, della notorietà e della durata dell'uso del marchio, sia tale da indurre il consumatore in errore in merito alla vera identità del prodotto. L'effetto previsto nell'ipotesi di un conflitto di tal genere è il diniego di registrazione delle denominazioni. Si tratta quindi di una norma che implica un'analisi preliminare alla registrazione della DOP o dell'IGP e destinata, in particolare, alle istituzioni comunitarie.

119. - Dall'altro, l'art. 14, n. 2, del regolamento n. 2081/92 riguarda un'ipotesi di conflitto tra una DOP o un'IGP registrata e un marchio preesistente, quando l'uso di quest'ultimo corrisponde ad una delle ipotesi previste dall'art. 13 del regolamento n. 2081/92, ed il marchio sia stato registrato in buona fede prima della data di deposito della domanda di registrazione della DOP o dell'IGP. L'effetto previsto in quest'ipotesi è di consentire il proseguimento dell'uso, nonostante la registrazione della denominazione, quando il marchio non è colpito dalle cause di nullità o di decadenza previste rispettivamente dagli artt. 3, n. 1, lett. c) e g), nonché 12, n. 2, lett. b), della prima direttiva 89/104. Si tratta pertanto di una norma che implica un'analisi successiva alla registrazione e destinata, in particolare, alle amministrazioni ed ai giudici chiamati ad applicare le norme in questione.

120. - L'analisi derivante dall'art. 14, n. 3, di detto regolamento si limita alla possibilità di un eventuale errore del consumatore in merito alla vera identità del prodotto, a causa della registrazione della denominazione in questione, in base ad un esame della denominazione da registrare e del marchio preesistente, tenendo conto nel contempo della rinomanza, della notorietà e della durata dell'uso di quest'ultimo.

121. - Viceversa, l'analisi derivante dall'art. 14, n. 2, del regolamento n. 2081/92 implica di verificare anzitutto se l'uso del marchio corrisponda ad una delle ipotesi previste dall'art. 13 di detto regolamento, poi se il marchio sia stato registrato in buona fede prima della data di deposito della domanda di registrazione della denominazione e, in ultimo, eventualmente, se il marchio sia colpito dalle cause di nullità o di decadenza previste, rispettivamente, dagli artt. 3, n. 1, lett. c) e g), nonché 12, n. 2, lett. b), della prima direttiva 89/104.

122. - Quest'ultima analisi impone pertanto un esame dei fatti e delle norme di diritto nazionale, comunitario o internazionale, che solo il giudice nazionale è competente a svolgere, disponendo eventualmente un rinvio pregiudiziale ex art. 234 CE (v., in tal senso, sentenza 4 marzo 1999, causa C-87/97, Consorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola, *Racc.* pag. I-1301, punti 28, 35, 36, 42 e 43).

123. - Da tutto ciò si evince che i nn. 2 e 3 dell'art. 14 del regolamento n. 2081/92 hanno ciascuno scopi e funzioni distinti e sono soggetti a presupposti differenti. Pertanto, la circostanza che l'art. 1 del regolamento n. 1347/2001 abbia registrato la denominazione «Bayerisches Bier» quale IGP e che il suo terzo 'considerando' constati che detta IGP ed il marchio Bavaria non rientrano nell'ipotesi prevista dall'art. 14, n. 3, del regolamento n. 2081/92 non può incidere sull'esame dei presupposti per consentire una coesistenza tra detto marchio e detta IGP, quali previsti dall'art. 14, n. 2, del menzionato regolamento.

124. - In particolare, la mancanza di un rischio di confusione nella mente del consumatore, ai sensi dell'art. 14, n. 3, del regolamento n. 2081/92, tra la denominazione in questione ed il marchio preesistente non esclude che l'uso di quest'ultimo possa rientrare in una delle ipotesi previste dall'art. 13, n. 1, di detto regolamento, oppure che detto marchio possa essere colpito da una delle cause di nullità o di decadenza previste rispettivamente dagli artt. 3, n. 1, lett. c) e g), nonché 12, n. 2, lett. b), della prima direttiva 89/104. Inoltre, la menzionata assenza di rischi di confusione non esonera nemmeno dal verificare che il marchio in questione sia stato registrato in buona fede prima della data di deposito della domanda di registrazione della DOP o dell'IGP.

125. - Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, la seconda questione sollevata dal giudice *a quo* va risolta dichiarando che il regolamento n. 1347/2001 dev'essere interpretato nel senso che esso non pregiudica la validità e la facoltà di un uso, corrispondente ad una delle fattispecie contemplate dall'art. 13 del regolamento n. 2081/92, dei marchi preesistenti di terzi in cui figurì il termine «Bavaria», registrati in buona fede prima della data di deposito della domanda di registrazione dell'IGP «Bayerisches Bier», purché tali marchi non siano viziati dalle cause di nullità o decadenza di cui agli artt. 3, n. 1, lett. c) e g), nonché 12, n. 2, lett. b), della prima direttiva 89/104.

(Omissis)

(1-2) MARCHI E DENOMINAZIONI DI ORIGINE PROTETTE: BAVARIA E BAYERISCHES BIER.

1. Il regolamento 2081/92 sulle denominazioni di origine e indicazioni di origine protette, ora sostituito dal regolamento 510/06, è qui esaminato dalla Corte in relazione al conflitto tra la registrazione come IGP della denominazione «Bayerisches Bier» per la birra prodotta nella omonima regione tedesca e i marchi Bavaria.

I quattro punti decisi dalla Corte sulla base della prima questione pregiudiziale sollevano questioni generali sulla validità del regolamento su DOP e IGP e della registrazione Bavaria: i dubbi di validità relativi al regolamento sono respinti dalla Corte, attraverso un richiamo alla sua precedente giurisprudenza e quelli relativi alla registrazione della denominazione Bavaria come IGP riferito alla birra prodotta in tale regione della Germania, perché non si rileva alcun vizio nella decisione della registrazione.

Quanto ai primi due punti, concernenti la validità del regolamento, va detto che lo stesso Tribunale nazionale di primo grado aveva evitato il rinvio di questioni pregiudiziali alla Corte proprio perché già sottoposte in passato al vaglio del giudice comunitario (1).

(1) Trib. Torino 30 novembre 2006, in *Foro it.*, 2007, I, 815 (v. in particolare c. 827), che aveva concluso nel senso della nullità ai sensi dell'art. 3,

par. 1, lett. g), direttiva 89/104 del marchio Bavaria in quanto di natura tale da ingannare il pubblico circa la provenienza geografica del prodotto.

Il primo punto riguarda il fondamento giuridico degli atti aventi ad oggetto i prodotti agricoli inclusi nell'allegato I del Trattato che legittimamente possono includere anche altri prodotti, nella specie prodotti alimentari composti da prodotti agricoli quale è la birra, senza perciò inficiare la base giuridica del regolamento: poiché il regolamento su DOP e IGP ha come obiettivo principale la promozione di prodotti agricoli e il miglioramento del tenore di vita degli operatori del settore, la base giuridica è stata correttamente individuata nell'art. 37 del Trattato (2).

Il secondo punto, relativo alla procedura di registrazione abbreviata (prevista in via transitoria dall'art. 17 del regolamento 2081/92) della quale si sostiene l'illegittimità sul presupposto che essa non abbia tenuto debitamente conto degli interessi delle parti, è ugualmente risolto dalla Corte nel senso della validità di tale procedura. La Corte rileva a proposito che gli interessi degli operatori nazionali erano affidati, in caso di attivazione della procedura abbreviata, ai giudici nazionali, tenuti comunque a valutare della illegittimità di un atto emanato dalle stesse autorità nazionali (punti 56 e 57). Anche la questione di legittimità della procedura abbreviata e le relative modalità di applicazione erano state affrontate dalla Corte già nella sentenza *Kühne* il cui contenuto è ribadito nella sentenza in esame (3).

È vero infatti che la procedura ordinaria è più complessa e prevede esplicitamente, nella stessa regolamentazione comunitaria, anche tutti i passaggi che devono essere seguiti nell'ambito della procedura di registrazione a livello nazionale. È anche vero, tuttavia, che la registrazione abbreviata era riservata esclusivamente alle denominazioni che vantavano una notorietà già acquisita a livello nazionale, sicché le opposizioni interne, proprio in considerazione della loro notorietà, si sarebbero dovute ritenere già «assorbite» nell'ambito dei diritti nazionali: il compito di stabilire se la denominazione è sancita dall'uso rientra tra le verifiche che devono essere effettuate dalle autorità nazionali, eventualmente sotto il controllo dei giudici nazionali, come già statuito nella sentenza del 2001 (4).

Altra peculiarità della procedura abbreviata, riconosciuta e ritenuta conforme al diritto comunitario dalla Corte è poi la circostanza che non si richiede di allegare un disciplinare definitivo alla domanda presentata *ex art.* 17, e ciò in particolare al fine di venire incontro alle esigenze di Stati membri che pur riconoscendo denominazioni sancite dall'uso non prevedevano una disciplina giuridica interna per la loro protezione, che si otteneva mediante la disciplina sulle pratiche ingannevoli: dunque l'elaborazione normativa del disciplinare in questi casi poteva richiedere legittimamente un periodo più lungo rispetto ai sei mesi imposti per la sola comunicazione delle denominazioni che ciascuno Stato membro intendeva proteggere ai sensi del regolamento 2081/92 (punto 78).

Quanto poi alla presunta mancanza di un nesso tra la denominazione riservata alla birra bavarese e una qualità, reputazione o caratteristica che ne giustificano l'appropriazione del nome, la Corte evidenzia come sia stata determinante la reputazione della birra originaria della Baviera, e quindi il nesso tra territorio e metodo di produzione, al punto che la sua notorietà si è poi riflessa sulla legge sulla purezza della birra codificata in Germania a partire dal 1906, originaria appunto della regione bavarese.

La questione si sposta allora dall'origine legata alla reputazione della birra, indubbiamente collegata alla regione, all'eventuale carattere generico della denominazione, ipotesi che però la Corte ritiene essere stata correttamente esclusa in sede di registrazione.

2. Originale, nella decisione che si annota, è invece la lettura sistematica proposta dalla Corte di giustizia in ordine al rapporto tra marchi e denominazioni di origine, che affronta gli aspetti relativi al conflitto tra marchio e denominazione registrata come DOP e IGP.

Il rapporto tra marchi e DOP è esaminato nei due aspetti presi in considerazione dal regolamento e in relazione ai diversi interessi sottesi. Infatti nell'ambito del regolamento, la considerazione dell'ipotesi di conflitto tra marchi e denominazioni ricorre due volte: in primo luogo, nella fase della registrazione, per valutare gli elementi in contrasto con la domanda di registrazione, in secondo luogo, quando la denominazione protetta è già registrata, al fine di valutare la tutela della denominazione e la coesistenza di marchi preesistenti, registrati in buona fede.

Il primo aspetto è preso in esame dalla Corte già nel corso della prima questione pregiudiziale, nella parte in cui si discute della validità della domanda di registrazione.

Sottolinea infatti la Corte che, ai sensi del regolamento, la domanda di registrazione di una DOP o IGP può essere respinta laddove si accerti che la notorietà di un marchio sia tale da rendere la denominazione ingannevole per i consumatori (punti 111 ss.). Questa ipotesi, prevista dall'art. 14, n. 3 del regolamento 2081/92, risulta ora opportunamente collocata in chiusura dell'art. 3 (al par.4) del nuovo regolamento 510/06, tra le condizioni che impediscono la registrazione.

In questo caso, la presenza di un marchio noto ai consumatori è valutata insieme ad altri aspetti quali il legame della denominazione con il territorio, o l'eventualità che la denominazione sia divenuta generica, ai fini della registrazione come DOP o IGP: lo scopo è ottenere una corrispondenza tra l'interesse collettivo a proteggere una indicazione geografica finalizzata a tutelare la reputazione del prodotto originario dell'area geografica e la veridicità del nome che lo contraddistingue sul mercato, affinché la denominazione sia correttamente associata all'area di produzione.

Pertanto, l'esistenza di marchi noti è presa in considerazione nella fase della registrazione, per valutare l'interesse collettivo sotteso alla registrazione dell'indicazione geografica, che trova espressione nella potenziale confondibilità del nome a danno dei consumatori. Tale valutazione tiene conto di alcuni elementi che caratterizzano l'uso del marchio, tra cui la durata, la rinomanza e la notorietà, ma è sul criterio della ingannevolezza per i consumatori che si concentra la valutazione degli organi comunitari, fermo restando che gli interessi dei privati titolari dei marchi potranno essere esplicitati nell'ambito delle procedure nazionali attraverso le quali prende avvio la domanda di registrazione. L'intervento delle parti interessate, nella fase della procedura nazionale è dettagliatamente individuato nel caso delle registrazioni effettuate con la procedura ordinaria; si affida invece alla previa valutazione della notorietà della denominazione nel caso delle registrazioni che seguono la procedura semplificata.

In questa seconda ipotesi, analogamente ai casi in cui si lamenti che la denominazione sia divenuta generica, l'*empasse* è costituita dal fatto che la stessa modalità di registra-

(2) Sulla base giuridica dei regolamenti che disciplinano anche prodotti non contenuti nell'allegato I del Trattato, v. il punto 50 della sentenza, che rinvia alle cause C-11/88 del 16 novembre 1989, *Commissione c. Consiglio* e C-180/96 del 5 maggio 1998, *Regno Unito c. Commissione*.

(3) Corte di giustizia CE 6 dicembre 2001, C-267/99, *Kühne et al.*, punto 53, in questa Riv., 2002, 16.

(4) Punto 60 della sentenza 6 dicembre 2001, in causa C-267/99, cit.

zione presuppone che la denominazione sia già protetta o nota nello Stato membro, sicché le eventuali ipotesi di conflitto (che altrimenti emergono nella procedura ordinaria prima nella fase nazionale e poi nella fase comunitaria della procedura di registrazione) si danno per risolte in ragione della consolidata notorietà della denominazione nello Stato membro che ha avuto accesso alla procedura abbreviata.

Successivamente alla registrazione della denominazione, il rapporto con i marchi si sposta sul piano del conflitto tra i due segni distintivi. L'art. 14 del regolamento stabilisce a riguardo il divieto di registrazione di un marchio corrispondente alle ipotesi di conflitto con la denominazione di origine, ove la registrazione del marchio sia proposta per prodotti analoghi a quelli per i quali la denominazione è tutelata come DOP o IGP. Qualora invece si tratti di marchi preesistenti in conflitto con la denominazione registrata, la stessa norma ammette la coesistenza, a condizione che non si tratti di marchi nulli, anche per ragioni derivanti dall'ingannevolezza per il pubblico dell'indicazione geografica.

Su questo secondo punto, la Corte non può indicare espressamente una soluzione, ma deve rinviare all'esame dei fatti da parte del Tribunale nazionale.

Come è già accaduto nella giurisprudenza *Cambozola* (5), la Corte da un lato infatti ribadisce che spetta ai giudici nazionali l'esame dei fatti e delle norme del diritto nazionale comunitario o internazionale al fine di valutare se l'uso del marchio corrisponde alle ipotesi previste dall'art. 13, se il marchio è stato registrato in buona fede e se non sia stato colpito da cause di nullità o decadenza; dall'altro, tuttavia, arricchisce la decisione di criteri orientativi per il giudice nazionale cui è rimessa la valutazione nel merito. Nella specie, il criterio interpretativo individuato è che la valutazione relativa alla mancanza di un rischio di confusione nella mente del consumatore, già effettuata nel corso della domanda di registrazione, non valga di per sé ad escludere che il marchio possa essere colpito da cause di nullità o decadenza.

Quindi, l'esame rimesso al giudice nazionale deve essere indipendente rispetto a quello effettuato nella fase di registrazione e approfondire *ex novo*, al diverso scopo di valutare la coesistenza del marchio con la DOP ora registrata, se ricorrono le condizioni che ne escludono la legittimità.

Al di là della asserita competenza del giudice nazionale, la formulazione della risposta alla questione pregiudiziale resta ambigua, e sembra tuttavia indicare al giudice una traccia nel senso della legittima coesistenza tra il marchio e la denominazione protetta come IGP: la Corte infatti conclude affermando che «il regolamento 1347/2001 deve essere interpretato nel senso che esso non pregiudica la validità e la facoltà di un uso corrispondente ad una delle fattispecie contemplate nell'art. 13 del regolamento 2081/92, dei marchi preesistenti di terzi in cui figurino il termine Bavaria, registrati in buona fede prima della data di deposito della domanda di registrazione dell'IGP Bayerisches Bier, purché tali marchi non siano viziati da cause di nullità e decadenza».

L'orientamento della Corte, così come era stato in occasione della valutazione negativa che si leggeva tra le righe della sentenza *Cambozola* (6), è anche qui quello di suggerire una soluzione al giudice nazionale quando si tratta di valutare tra la compatibilità di marchi e DOP o IGP, pur ribadendone la competenza a decidere nel merito.

Irene Canfora

Corte costituzionale - 22-7-2009, n. 227 - Amirante, pres.; Napolitano, est. - Commissione tributaria regionale dell'Emilia-Romagna.

Imposte e tasse - Imposta comunale sugli immobili (ICI) - Art. 2, legge n. 244 del 2007 - Legittimità costituzionale - Esclusione. (L. 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 4)

L'art. 2, comma 4, della l. 24 dicembre 2007, n. 244 è costituzionalmente illegittimo in quanto tale disposizione non solo è irragionevole per la chiara contraddizione in cui cade il legislatore il quale, avendo provveduto nel senso della insussistenza dei presupposti per l'insorgere della obbligazione, interviene, sia pure con diversa norma, onde limitare gli effetti della precedente, nel senso di rendere irripetibile quanto già, peraltro sine causa, versato, ma la stessa è incompatibile col rispetto del principio di eguaglianza in quanto fonte di ingiustificata disparità di trattamento di situazioni sostanzialmente uguali, venendo a determinare un trattamento peggiore di chi abbia erroneamente pagato un'imposta non dovuta rispetto a quello di chi, versando nella medesima situazione, non abbia invece effettuato alcun pagamento (1).

(Omissis)

1. - Nel corso di due giudizi aventi ad oggetto la richiesta di restituzione delle somme rispettivamente versate a titolo di imposta comunale sugli immobili (di seguito ICI) da due società cooperative agricole relativamente ad anni ricompresi fra il 2004 ed il 2007, con distinte ordinanze, la Commissione tributaria provinciale di Chieti e la Commissione tributaria regionale dell'Emilia-Romagna, Sezione di Parma, hanno sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 4, della l. 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), nella parte in cui prevede la irripetibilità delle somme versate a titolo di ICI per i periodi precedenti all'anno 2008 dai soggetti destinatari delle disposizioni di cui alla lett. i) del comma 3 bis dell'art. 9 del d.l. 30 dicembre 1993, n. 557 (Ulteriori interventi correttivi di finanza pubblica per l'anno 1994), convertito, con modificazioni, dalla l. 26 febbraio 1994, n. 133, introdotta dall'art. 42 bis del d.l. 1° ottobre 2007, n. 159 (Interventi urgenti in materia economico-finanziaria, per lo sviluppo e l'equità sociale), convertito, con modificazioni, dalla l. 29 novembre 2007, n. 222.

(Omissis)

2. - I due giudizi, attesa l'evidente connessione fra le questioni sollevate, possono essere riuniti, così da essere definiti con un'unica decisione.

2.1. - Deve preliminarmente dichiararsi la inammissibilità della costituzione in giudizio del Comune di Ortona in quanto avvenuta oltre il termine di legge.

3. - La questione di legittimità costituzionale sollevata dai due remittenti in relazione all'art. 3 Cost. è fondata.

3.1. - Pare opportuno a questa Corte prioritariamente descrivere nei suoi aspetti più significativi l'articolato quadro normativo nel quale si innesta la disposizione censurata, prendendo le mosse dall'art. 1, comma 2, del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504 (Riordino della finanza degli enti territoriali, a norma dell'art. 4 della l. 23 ottobre 1992, n. 421), in base al quale costituisce presupposto di imposta ai fini della applicabilità dell'ICI «il possesso di fabbricati, di aree fabbricabili e di terreni agricoli, siti nel territorio dello Stato, a qualsiasi uso destinati, ivi compresi quelli strumentali» e dal successivo art. 2 del medesimo decreto legislativo, il quale, nel dare la definizione di fabbricati e di aree, precisa che «per fabbricato si intende l'unità immobiliare iscritta o che deve essere iscritta nel catasto edilizio urbano», là dove per terreno agricolo «si intende il terreno adibito all'esercizio delle attività indicate nell'art. 2135 c.c.».

(Omissis)

3.4. - Nel quadro normativo che determinava queste incertezze viene ad inserirsi sia la disposizione contenuta nell'art. 42 bis del decreto legge n. 159 del 2007, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 222 del 2007, che, nuovamente intervenendo sull'art. 9 del decreto legge n. 557 del 1993, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 133 del 1994, ha sostituito il già novellato comma 3 bis di detta norma, prevedendo che il carattere della ruralità ai fini fiscali debba essere riconosciuto alle «costruzioni strumentali necessarie per lo svolgimento dell'attività agricola di

(5) Corte di giustizia CE 4 marzo 1999, in causa C-87/97, *Consorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola*, su cui v. la segnalazione di COSTATO in questa Riv., 1999, 507.

(6) CAPELLI, *La Corte di giustizia tra Feta e Cambozola*, in *Dir. com. scambi int.li*, 1999, 273.

cui all'art. 2135 del codice civile», in particolare a quelle destinate «(...) alla manipolazione, trasformazione, conservazione, valorizzazione o commercializzazione dei prodotti agricoli, anche se effettuate da cooperative e loro consorzi (...)», sia la disposizione sospettata di illegittimità costituzionale.

Quest'ultima prevede che «non è ammessa la restituzione di somme eventualmente versate a titolo di imposta comunale sugli immobili ai Comuni, per periodi di imposta precedenti al 2008, dai soggetti destinatari delle disposizioni di cui alla lett. *ì* del comma 3 *bis* dell'art. 9 del d.l. 30 dicembre 1993, n. 557, convertito, con modificazioni, dalla l. 26 febbraio 1994, n. 133, introdotta dall'art. 42 *bis* del d.l. 1° ottobre 2007, n. 159, convertito, con modificazioni, dalla l. 29 novembre 2007, n. 222, in relazione alle costruzioni di cui alla medesima lett. *ì*».

3.5. - È, innanzitutto, necessario precisare, a fronte del più ampio ambito che alcune delle prospettate argomentazioni vengono a configurare, che lo scrutinio di costituzionalità è, ovviamente, limitato al *petitum* dei rimettenti, vale a dire alla valutazione del rispetto dei parametri invocati per ciò che riguarda il divieto di ripetizione dell'ICI eventualmente versata, senza alcuna estensione agli altri tipi di imposizione fiscale cui il comma 3 *bis* del novellato art. 9 del decreto legge n. 557 del 1993 fa riferimento.

Ne deriva che è irrilevante, a questo fine, la questione del carattere interpretativo o innovativo della modifica introdotta dall'art. 42 *bis* del decreto legge n. 159 del 2007, sulla quale controvertono soprattutto la parte privata e l'Avvocatura dello Stato, posto che è sufficiente, per giungere ad una conclusione, l'esame della norma impugnata.

4. - Questa, come detto, prevede l'irripetibilità di quanto versato a titolo di ICI per le annualità precedenti al 2008 da tutti i soggetti destinatari delle disposizioni di cui alla lett. *ì* del comma 3 *bis* dell'art. 9 del decreto legge n. 557 del 1993, ivi comprese le cooperative agricole cui la citata normativa fa espresso riferimento.

Dalla semplice lettura della disposizione emerge la sua intrinseca contraddittorietà. Se, infatti, il tributo era, per gli anni precedenti al 2008, dovuto, sancirne l'irripetibilità sarebbe del tutto superfluo; se, invece, il tributo non fosse stato dovuto, la disposizione verrebbe ad avere un senso compiuto (quello cioè di impedire il recupero di importi che sono stati versati senza una causa giustificativa) che però urta palesemente con la giurisprudenza di questa Corte.

Un definitivo contributo ad interpretare la censurata disposizione, che già per la sua stessa formulazione presenta aspetti di irragionevolezza, è fornito dal comma 1 *bis* dell'art. 23 del d.l. 30 dicembre 2008, n. 207 (Proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni finanziarie urgenti), convertito dalla l. 27 febbraio 2009, n. 14. Esso prevede che «ai sensi e per gli effetti dell'art. 1, comma 2, della l. 27 luglio 2000, n. 212, l'art. 2, comma 1, lett. *a*), del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, deve intendersi nel senso che non si considerano fabbricati le unità immobiliari, anche iscritte o iscrivibili nel catasto fabbricati, per le quali ricorrono i requisiti di ruralità di cui all'art. 9 del d.l. 30 dicembre 1993, n. 557, convertito, con modificazioni, dalla l. 26 febbraio 1994, n. 133, e successive modificazioni».

È opportuno, preliminarmente, precisare che si tratta di una disposizione che, non andando direttamente ad incidere su quella oggetto della questione di costituzionalità, né consentendo una diversa interpretazione di quest'ultima tale da risolvere i dedotti dubbi ma, anzi, semmai, rafforzandoli, non giustifica, pur nella variazione del quadro normativo, la restituzione degli atti ai giudici *a quibus* per un riesame della perdurante rilevanza della questione.

Con essa si afferma, attribuendo all'enunciazione il valore di norma di interpretazione autentica, e, quindi, con effetti indiscuti-

bilmente retroattivi - dato che si richiama lo specifico comma dello statuto del contribuente che disciplina questo genere di normazione - che le costruzioni rurali aventi le caratteristiche indicate nel più volte citato art. 9 del decreto legge n. 557 del 1993, come modificato dall'art. 42 *bis* del decreto legge n. 159 del 2007, non si considerano fabbricati ai fini dell'imposizione ICI.

Alla disposizione impugnata non può, quindi, darsi altro significato che quello di impedire il recupero di un tributo il cui pagamento non era dovuto.

È costante, al riguardo, la giurisprudenza di questa Corte nell'affermare la illegittimità costituzionale di disposizioni le quali, posto che non sia dovuta una prestazione tributaria (o comunque patrimoniale), prevedano poi la irripetibilità di quanto sia stato versato nell'apparente adempimento della (in realtà inesistente) obbligazione (sentenze nn. 330 del 2007, 320 del 2005, 416 del 2000).

Una siffatta disposizione non solo è irragionevole per la chiara contraddizione in cui cade il legislatore il quale, avendo provveduto nel senso della insussistenza dei presupposti per l'insorgere della obbligazione, interviene, sia pure con diversa norma, onde limitare gli effetti della precedente, nel senso di rendere irripetibile quanto già, peraltro *sine causa*, versato, ma la stessa è incompatibile col rispetto del principio di eguaglianza in quanto fonte di ingiustificata disparità di trattamento di situazioni sostanzialmente uguali, venendo a determinare un trattamento peggiore di chi abbia erroneamente pagato un'imposta non dovuta rispetto a quello di chi, versando nella medesima situazione, non abbia invece effettuato alcun pagamento.

L'accoglimento della questione di costituzionalità con riferimento al parametro costituito dall'art. 3 Cost. assorbe i vizi dedotti in relazione ai restanti parametri.

Per questi motivi la Corte costituzionale, riuniti i giudizi, dichiara la illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 4, della l. 24 dicembre 2007, n. 244 (disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008).

(Omissis)

(1-2) È ILLEGITTIMO NEGARE IL RIMBORSO DELL'ICI CORRISPONDA SUI FABBRICATI RURALI DELLE COOPERATIVE AGRICOLE PER I PERIODI DI IMPOSTA ANTE 2008.

1. La sentenza in commento costituisce un fondamentale (ancorché forse non definitivo) (1) epilogo nella controversa evoluzione che ha caratterizzato, sotto il profilo normativo ed interpretativo, la disciplina dell'esclusione dall'ICI dei fabbricati rurali riferibili alle cooperative agricole (2).

Rispetto a tale esclusione, l'art. 42 *bis* del decreto legge n. 159 del 2007, convertito dalla legge n. 222 del 2007, ha definitivamente chiarito che il carattere della ruralità ai fini fiscali deve essere riconosciuto, fra l'altro, alle costruzioni destinate «alla manipolazione, trasformazione, conservazione, valorizzazione o commercializzazione dei prodotti agricoli, anche se effettuate da cooperative e loro consorzi di cui all'art. 1, comma 2 del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228».

Questa disposizione ha permesso di superare l'incertezza che si era venuta a determinare in relazione alla cor-

(1) Vedi *infra* nel testo.

(2) Per una puntuale ed esaustiva analisi di questa complessa evoluzione normativa ed interpretativa v., tra tutti, FERRARA, *L'esclusione da ICI dei fabbricati rurali per interpretazione autentica: fine della vexata quaestio?*, in questa Riv., 2009, 387 e ss. Per contributi più risalenti cfr. SCHIAVOLIN, *La nuova nozione di fabbricato rurale*, in Riv. dir. trib., 1994, 776 e ss.; PISTONE, *Individuati i criteri per identificare le costruzioni rurali*, in Corr. trib., 1994, 639 e ss.; ROSA, *Appunti sulla nuova definizione di fabbricato rurale*, in Riv. dir. trib., 1994, 225 e ss. Più recentemente anche MULEO, *Distinzione tra fabbricati rurali ad uso abitativo e strumentale*, in Corr. trib., 2008, 614 e ss. Per un commento

sulle prese di posizione della giurisprudenza di legittimità, CATTELAN, *Soggetto ad ICI il fabbricato rurale iscritto in catasto con rendita autonoma*, in Giust. trib., 2008, 790 e ss. e POGGIOLI, *Fabbricati rurali e presupposto ICI*, in Corr. trib., 2008, 2683 e ss. (entrambe note riferite a Cass. 10 giugno 2008, n. 790). Per il commento della dottrina agraristica ROOK BASILE - GERMANÒ, *Note sull'accatastamento dei fabbricati rurali*, in questa Riv., 2008, 5 e ss. Per il commento delle ordinanze di remissione che hanno condotto alla sentenza che si annota, v. DEL FEDERICO, *I fabbricati rurali delle cooperative agricole: la questione di legittimità dell'art. 2, comma 4, legge 244/2007 è dovuta ad un equivoco*, in Giust. trib., 2009, 1, 91 e ss.

retta interpretazione del quadro normativo di riferimento, reso complesso dall'entrata in vigore dell'art. 9 del d.l. 30 dicembre 1993, n. 557 e dalle previsioni successivamente recate con il d.p.r. 23 marzo 1998, n. 139.

Con la prima norma, il legislatore, nell'istituire il Catasto unico dei fabbricati (nel quale debbono essere censiti tanto gli immobili urbani quanto quelli rurali), aveva stabilito le condizioni per il riconoscimento fiscale della «ruralità» dei fabbricati stessi quale condizione cui si correla il godimento di taluni benefici previsti in diversi ambiti a livello impositivo.

Segnatamente, era stato ivi previsto che, ai fini di fatto riconoscimento, dovessero ricorrere alcune condizioni vincolanti, tra le quali, in particolare, figuravano: *a*) da un lato, quella della coincidenza soggettiva fra il possessore del fabbricato e il proprietario (o il titolare di altro diritto reale o personale di godimento) del terreno al quale esso (fabbricato) era asservito in base ad un rapporto di strumentalità e, *b*) dall'altro, la necessità che lo stesso fabbricato avesse una funzione strumentale allo svolgimento dell'attività agricola, ovvero fosse adibito ad abitazione del titolare, dei suoi parenti conviventi o di suoi dipendenti addetti in modo stabile all'azienda.

Con il rammentato d.p.r. 23 marzo 1998, n. 139, nel definire i criteri di accatastamento dei fabbricati rurali, lo stesso legislatore aveva poi separatamente considerato l'ipotesi in cui tali fabbricati fossero destinati a fini abitativi, da quella in cui gli stessi avessero una funzione strumentale all'esercizio dell'attività: *a*) prevedendo espressamente solo per i primi la necessaria coincidenza fra il titolare dell'immobile e del terreno cui lo stesso è asservito, e *b*), quindi, più in generale, riconducendo al carattere oggettivo della semplice strumentalità alle attività, di cui all'art. 32 del d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917, l'individuazione di questa categoria di immobili.

Proprio il combinato interagire di queste previsioni aveva determinato le segnalate incertezze interpretative rispetto alle costruzioni strumentali riferibili alle cooperative agricole, per le quali si dubitava che potessero godere dei benefici correlati al carattere di ruralità (tra i quali, quindi, anche l'esclusione dall'ICI) a causa della fisiologica distinzione che, in tale fattispecie, vede distinguersi il titolare del fabbricato (la cooperativa) da quello dei terreni agricoli asserventi (i soci della stessa).

In questo senso il citato art. 42 *bis* ha «formalmente» posto fine a questi dubbi, lasciando però aperte almeno due questioni di rilevante impatto interpretativo:

1) la prima è quella (infine) sottoposta allo scrutinio di costituzionalità sfociato nella sentenza in commento, ed attiene alla (ora sconosciuta) legittimità dell'art. 2, comma 4 della l. 24 dicembre 2007, n. 244, con il quale il legislatore – in ragione di quanto previsto nel citato art. 42 *bis* – aveva stabilito il divieto di ripetizione dell'ICI versata sugli immobili in questione dai soggetti destinatari delle disposizioni (*i.e.* le cooperative ed i loro consorzi) per i periodi precedenti al 2008;

2) la seconda – che non è stata affrontata nella sentenza – riguarda il possibile effetto discriminatorio generato, a livello sistematico, dallo stesso art. 42 *bis* che, d'altra parte, secondo autorevole dottrina, non solo non sfuggirebbe a palesi dubbi di legittimità costituzionale, ma rappresenterebbe anche una misura adottata in spregio al divieto comunitario di aiuti di stato (3).

2. Prendiamo le mosse dalla prima (ed ai nostri fini principale) questione. Con due distinte ordinanze di remissione, l'una della Commissione tributaria regionale dell'Emilia Romagna - Sezione distaccata di Parma, l'altra della Commissione tributaria provinciale di Chieti, era stata sollevata innanzi alla Corte la questione di legittimità costituzionale del citato art. 2, comma 4 della legge n. 244/2007 e, quindi, della intervenuta limitazione del diritto al rimborso che tale norma stabiliva (4).

Pur nell'identità di tale prospettazione, le due ordinanze tendevano a divergere quanto al baricentro argomentativo delle rispettive motivazioni. La prima, infatti, si era strettamente orientata sul rapporto tra la norma della quale si chiedeva lo scrutinio di legittimità e la qualificazione dell'art. 42 *bis* del quale, secondo i giudici emiliani, non si doveva «dubitare sul carattere interpretativo».

La seconda, prescindendo dai profili qualificatori della norma presupposta, tendeva invece a concentrarsi su quelli strettamente sostanziali, legati alla evidente «disparità di trattamento» prodotta dall'intervento legislativo del 2007 che, negando il rimborso con riferimento a taluni periodi di imposta, finiva con il generare una palese ed ingiustificata discriminazione tra «identici soggetti rispetto alla debenza della medesima imposta»; situazione questa particolarmente evidente, secondo i giudici abruzzesi, se solo si fosse considerata la posizione di chi aveva omesso di pagare l'ICI dovuta «confidando» nella soluzione poi posta dall'art. 42 *bis* e chi, al contrario, avesse invece (diligentemente) corrisposto *medio tempore* il tributo adeguandosi ad un orientamento interpretativo più rigoroso ma poi annullato dalla modifica normativa (5).

L'Avvocatura dello Stato aveva invece focalizzato il proprio intervento sulla natura innovativa dell'art. 42 *bis* che avrebbe privato di efficacia retroattiva la norma stessa e reso (dai rimettenti censurato) l'art. 2, comma 4 della legge n. 244/2007 una sorta di norma cautelativa volta ad impedire che chi avesse «già legittimamente versato l'ICI» potesse poi «chiedere un rimborso non dovutogli» (6).

Nella propria decisione, la Corte è parsa decisamente orientarsi verso l'impostazione proposta dai giudici chietini, ritenendo che fosse «irrelevante (...) la questione del carattere interpretativo o innovativo della modifica introdotta dall'art. 42 *bis*» e ricercando, quindi, il referente della propria decisione nell'art. 3 Cost.

In questo senso, il passaggio centrale della decisione è quello nel quale la Corte stessa si confronta con il dato letterale della disposizione, dal quale viene riscontrata la sua «intrinseca contraddittorietà».

La norma, in effetti ed al di là della sua (se del caso discutibile e discussa) intima *ratio*, realizzava un assetto

(3) Si tratta dei dubbi sollevati da DEL FEDERICO, *op. cit.*, 92 e ss., sui quali torneremo oltre nel testo.

(4) L'ordinanza della Comm. trib. reg. Emilia Romagna, Sez. distaccata di Parma 12 marzo 2008, n. 4 e quella della Comm. trib. prov. di Chieti, Sez. II 27 maggio 2008, n. 277 si trovano pubblicate in *Giust. trib.*, 2009, 88 e ss. con nota di DEL FEDERICO, *op. cit.*, 91 e ss.

(5) Al riguardo, commentando l'ordinanza di remissione, DE MITA, *ICI tra oneri e recuperi nella contesa dei rurali*, in *Il Sole 24 Ore* del 12 ottobre 2008, 27, aveva ritenuto una corretta premessa quella della Comm. trib. prov. di Chieti che, nel ritenere irrilevante la questione della natura interpretativa o innovativa della norma che ha disposto l'esenzione, evidenziava la necessità di concentrarsi esclusivamente sulla legittimità della norma

che ha disposto il relativo divieto di rimborso dell'imposta.

(6) Questa posizione sembra ricalcare, nei suoi contenuti essenziali, quella espressa in dottrina da DEL FEDERICO, *op. cit.*, 94. Tale ultimo Autore, dopo aver qualificato come norma «fortemente innovativa» l'art. 42 *bis*, ritiene l'art. 2, comma 4 della legge n. 244/2007, una disposizione che, se a tutto concedere, parrebbe presentare una natura cautelativa o, comunque, «destinata ad operare sul piano del rimborso, ma soltanto nei limiti in cui la controversia in tema di tassabilità ICI del fabbricato rurale sia ancora dipendente dalla risoluzione di una controversia in atto fra cooperativa ed Agenzia del Territorio avente ad oggetto l'accatastamento», sarebbe in verità, in ultima analisi una previsione «errata (...) frutto di un eccesso di lobbismo da parte dell'ANCI e, quindi, incostituzionale proprio per la sua inconferenza rispetto al sistema».

sistematicamente inaccettabile e poco comprensibile che, tra l'altro, finiva effettivamente con il favorire i contribuenti «più spregiudicati» a discapito di quelli che avevano assunto una posizione più prudente ed orientata ad un rispetto formale delle (pur interpretativamente discusse) disposizioni allora vigenti.

Segnatamente, gli stessi giudici costituzionali rilevano che, delle due l'una: *a*) se l'ICI in questione era dovuta per gli anni precedenti al 2008 (nel senso che l'art. 42 *bis* non aveva natura interpretativa), la norma impugnata era inutile perché sanciva l'irripetibilità di somme... «strutturalmente» irripetibili; *b*) se, al contrario, il tributo (aderendo alla tesi circa la natura interpretativa dell'art. 42 *bis*) risultava non dovuto, allora sancirne la pregressa irripetibilità avrebbe finito con l'impedire il recupero di importi indebitamente corrisposti da parte (tra l'altro solo da taluni dei) soggetti passivi.

Con questa argomentazione viene, per un verso, delineata l'irragionevolezza e la contraddittorietà della scelta legislativa e, per l'altro, la (certa) violazione del principio di uguaglianza. Proprio questi aspetti hanno, invero, rappresentato il profilo decisivo sul quale la Corte ha condotto il proprio scrutinio (7).

Su queste basi è stato, in particolare, immediato per i giudici richiamare i precedenti nei quali la Corte stessa ha reiteratamente censurato tutte le ipotesi in cui il legislatore, come nel caso in esame, da un lato, qualifichi come (originariamente) non dovuto un tributo e, dall'altro, ne escluda però in tutto o in parte la ripetibilità (8).

Si tratta, infatti, di una situazione irragionevole e contraddittoria nella quale, alla declamata insussistenza del presupposto impositivo, viene ricondotta l'impossibilità della ripetizione di quanto corrisposto per una obbligazione che, proprio l'insussistenza del presupposto, rende *sine causa*.

Ma la Corte si è spinta per certi versi oltre e, recependo l'indicazione della Commissione provinciale rimettente, ha chiosato la propria decisione con quello che appare un preciso monito per lo stesso legislatore, laddove ha chiaramente segnalato che gli assetti definiti con norme come quella censurata sono inaccettabili, dal momento che divengono «fonte di ingiustificata disparità di trattamento peggiore di chi abbia erroneamente pagato un'imposta non dovuta rispetto a quello di chi, versando nella medesima situazione, non abbia invece effettuato alcun pagamento».

Il che, se ci è permesso, è come dire che il divieto di rimborso rispetto a norme che hanno sancito la non debenza del tributo è inaccettabile anche perché finisce con il premiare gli «scaltri» a discapito dei «prudenti».

Si tratta, a sommosso avviso di chi scrive, di un risultato interpretativo indubbiamente corretto sotto il profilo

formale, ma del tutto insoddisfacente dal punto di vista sostanziale.

La Corte ha, infatti, rinunciato ad intervenire sulla natura dell'art. 42 *bis*, sbrigativamente ritenendo irrilevante questa indagine che pure uno dei giudici rimettenti aveva evidenziato come questione decisiva ai fini del giudizio sulla norma impugnata.

Il fatto quindi che il *petitum* contemplasse esplicitamente questo profilo, avrebbe forse dovuto spingere verso una sua considerazione (9), anche alla luce delle incertezze che permangono e che, come subito si dirà, potrebbero far presto riemergere un rinnovato interesse al riguardo.

3. A ben vedere, molte sono, infatti, le perplessità che permangono sotto il profilo interpretativo anche dopo l'intervento della Corte.

Si tratta di questioni sulle quali è opportuna una brevissima riflessione. Considerati i limiti propri di questo lavoro si tratta, peraltro, di spunti sintetici che hanno il solo scopo di sollecitare quella che – è auspicabile – potrà poi essere una più approfondita ed articolata riflessione al riguardo.

Con questa precisazione, si può osservare come, sullo sfondo dell'intervento dei Giudici di legittimità siano, in particolare, rimaste due questioni delle quali, peraltro, si è, come accennato, anche recentemente occupata la dottrina (10).

Si tratta, da un lato, della possibile illegittimità costituzionale dell'art. 42 *bis* del decreto legge n. 159/2007 e, dall'altro, della sua presunta incompatibilità rispetto alla disciplina comunitaria sugli aiuti di stato.

Sotto il profilo costituzionale vengono, in particolare, delineati due distinti problemi:

a) quello che riguarda la possibile illegittimità della norma per contrasto con l'art. 3 Cost. [realizzando la stessa un effetto discriminatorio rispetto alla analoga situazione propria delle imprese individuali e delle società (non) cooperative];

b) quello legato alla sua presunta incompatibilità con l'art. 53 Cost. (stante il superamento della necessaria coincidenza tra il proprietario del fabbricato e colui che svolge la relativa attività agricola).

In questa sede, è opportuno soffermarsi specificamente solo sulla prima questione (11) che, invero, è quella che presenta il maggiore interesse, anche perché si correla direttamente all'altro profilo di indagine relativo alla (ipotizzata) violazione del divieto di aiuti di stato; in una lettura che può cioè sfociare nell'affermazione di una duplice violazione che, nei due distinti ambiti, potrebbe riguardare lo stesso art. 42 *bis*.

Tale ultima norma, sembra – almeno *prima facie* – realizzare un «effetto discriminatorio nei confronti delle imprese individuali e di tutte le altre società» (12) esercenti

(7) In tal senso depone il chiaro passaggio della sentenza nel quale si afferma che «alla disposizione impugnata non può (...) darsi altro significato che quello di impedire il recupero di un tributo il cui pagamento non era dovuto».

(8) La rilevanza di questi precedenti e dei principi che vi erano stati affermati era stata già anticipata come decisiva ai fini del caso in questione da DE MITA, *ICI tra esoneri e recuperi nella contesa dei rurali*, cit., 27.

(9) Ciò, ovviamente, pur ribadendo come, in ogni caso, simile questione non avrebbe comunque inciso sullo scrutinio di legittimità dell'art. 2, comma 4 della legge n. 244/2007 che, come giustamente rilevato dalla Corte, sarebbe stato comunque incostituzionale tanto riconoscendo all'art. 42 *bis* natura innovativa che interpretativa.

(10) DEL FEDERICO, *op. cit.*, 92 e ss.

(11) Per comprendere la portata della seconda delle prospettate questioni di possibile illegittimità costituzionale dell'art. 42 *bis* si rinvia a quanto puntualmente indicato da DEL FEDERICO, *op. cit.*, 94. L'Autore

nutre dubbi di compatibilità della norma rispetto all'art. 53 Cost. in quanto «l'esclusione di un'autonomia rilevante reddituale dei fabbricati rurali è dovuta al fatto che tali costruzioni non generano reddito autonomo in quanto strumentali all'esercizio dell'impresa agricola esercitata sul fondo e, quindi, per tale circostanza, sono già state considerate in sede di formazione delle tariffe d'estimo relative al fondo; il reddito dominicale include, dunque, una percentuale ascrivibile al contributo arrecato alla sua produzione dalla presenza del fabbricato rurale; tale reddito viene qualificato secondo criteri medio-ordinari, così da tener conto anche della redditività espressa dai fabbricati rurali che insistono sul terreno». Sulla scorta di questa analisi, lo stesso Autore conclude che questo fenomeno non si manifesta nel caso delle cooperative nel quale manca, infatti, un legame di tipo soggettivo ed oggettivo e dove manca un vincolo di asservimento tra fondo e fabbricato rurale, talché l'esonero dall'ICI sarebbe illegittimo proprio perché non potrebbe fondarsi sulla giustificazione correlata al descritto assetto.

(12) Così, testualmente, DEL FEDERICO, *op. cit.*, 93.

un'attività agricola, in quanto riconosce carattere di ruralità alle costruzioni destinate alla manipolazione, trasformazione, conservazione, valorizzazione e commercializzazione dei prodotti effettuate dalle cooperative (e dai loro consorzi) «in palese violazione dei due indefectibili requisiti soggettivo ed oggettivo» (13) che presiedono al riconoscimento del carattere di agrarietà alle c.d. attività connesse e che, come noto, impongono che tali attività debbano: *a*) essere svolte da parte dello stesso imprenditore agricolo (sia esso persona fisica o società) e *b*) avere ad oggetto prodotti ottenuti prevalentemente dalla coltivazione del suo fondo.

Nel caso delle società cooperative (e dei loro consorzi), diversamente, vi è una sorta di qualificazione *ex lege* della strumentalità di tali attività che, prescindendo dalla verifica della sussistenza dei requisiti legali a tal fine stabiliti, è strettamente finalizzata a riconoscere loro un vantaggio fiscale.

Se anche non la si vuol ritenere una «clamorosa ed irrazionale» (14) disparità, pare comunque evidente come la norma definisca una diversità di trattamento tra soggetti esercenti la medesima attività, fondata sulla loro (distinta) veste giuridica. Si tratta quindi di comprendere se questo diverso trattamento sia o meno legittimo.

Per offrire una soluzione a tale quesito, è possibile prendere le mosse da uno spunto che offre la stessa sentenza e rispetto al quale riemerge il profilo (ad avviso di chi scrive rilevante) della natura del più volte citato art. 42 *bis*. Come detto, per l'Avvocatura dello Stato, tale norma ha certamente natura innovativa, così come d'altra parte hanno fermamente sostenuto molti commentatori (15).

Ora, se ammettiamo che questa sia (come in effetti pare) la natura della norma, allora essa non sottende – come a molti è parso – la necessità di sancire l'orientamento cui era *medio tempore* pervenuta la giurisprudenza di legittimità interpretando (ai fini di una definitiva chiarificazione) la disciplina esistente, ma esprime, piuttosto, la volontà novativa del legislatore di definire una fattispecie impositiva che si pone in un rapporto di specialità rispetto al fatto originariamente assunto come presupposto. Il che, detto in altri e più espliciti termini, significa che il legislatore ha finito con il riconoscere a taluni dei soggetti passivi destinatari della disciplina una condizione di vantaggio sino a quel momento non prevista.

Volendo utilizzare le categorie concettuali generali proprie del diritto tributario, siamo, quindi, di fronte ad una vera e propria agevolazione fiscale (16) e, più specificamente, ad una esenzione soggettiva: l'esonero dal tributo che interviene mercé la (particolare) qualificazione dei beni rispetto all'attività esercitata, è sancita sulla scorta di ragioni che riguardano esclusivamente (appositi) connota-

ti giuridico-organizzativi del suo destinatario (17).

Ma, se questa impostazione può essere accolta, la norma è legittima solo se si dimostra: *a*) che risulta funzionale a tutelare interessi costituzionalmente rilevanti che si pongono in un rapporto (almeno) paritario rispetto al principio di capacità contributiva espresso nell'art. 53 Cost. e *b*) se è, in ogni caso, rispettato il principio di uguaglianza sostanziale di cui all'art. 3 Cost.

A ben vedere, però, la norma *de qua* non supera questa verifica. Anche spingendosi verso una interpretazione *lata* del *favor* riservato dal nostro ordinamento alla cooperazione le ferma restando la necessaria verifica circa la sussistenza della mutualità prevalente di cui agli artt. 2512 e ss. c.c. (18)], non si potrebbe, infatti, non considerare la discriminazione che la norma arreca nella comparazione tra la posizione di queste strutture e quella delle altre società. Ciò senza che vi siano elementi che possano far ritenere presenti vincoli di qualsivoglia sorta che consentano di affermare la sussistenza di una ridotta capacità contributiva delle prime (le società cooperative) rispetto alle seconde (le altre società) nello specifico settore impositivo nel quale la norma interviene.

Per esser più precisi, i vincoli giuridici che gravano sulle cooperative ai fini della sussistenza della mutualità prevalente (alla quale soltanto si correla la possibilità di riconoscere loro una agevolazione fiscale) possono giustificare i benefici previsti nel settore dell'imposizione sui redditi (19), ma non sono tali da ritenere limitata la capacità contributiva correlata ad un tributo come l'ICI.

Quest'ultima è, infatti, una imposta patrimoniale il cui presupposto si attesta sul mero possesso di beni immobili, indipendentemente dalla loro attitudine a produrre reddito (20).

4. Se questo vale considerando *latu senso* la figura delle società cooperative, a diverse conclusioni si potrebbe giungere guardando allo specifico (e ristretto) ambito soggettivo disciplinato con l'art. 1, comma 2 del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228 (21). Attraverso questa norma, invero, il legislatore qualifica quali imprenditori agricoli le cooperative di trasformazione e vendita e quelle che erogano beni e servizi prevalentemente ai soci, apprezzando l'attività della struttura come propria, in realtà, degli stessi cooperatori (c.d. principio di trasparenza dell'attività).

Secondo la condivisibile conclusione della dottrina, si tratta di un assetto che, se certamente determina il superamento del vincolo di unisoggettività stabilito al riguardo dall'art. 2135 c.c., non sembra modificare, ai fini tributari, l'imputabilità della produzione del reddito che, infatti, resta riferibile alla struttura quale compagine organizzata (22).

Nel caso dell'ICI – che come accennato è un imposta reale che colpisce il (mero) possesso di un cespite – tale

(13) Ancora DEL FEDERICO, *op. cit.*, 93.

(14) Così, testualmente, DEL FEDERICO, *op. cit.*, 93.

(15) Ancora DEL FEDERICO, *op. cit.*, 93 cui si rinvia anche per l'indicazione delle motivazioni che spingono a rappresentare questa natura e che l'Avvocatura asserisce sulla scorta di una serie di indicatori, tra i quali la considerazione che la retroattività di una disposizione fondata sul suo definire una interpretazione autentica, costituisce una eccezione che, sulla base di quanto previsto dal c.d. Statuto del contribuente, deve tra l'altro essere formalmente qualificata come tale.

(16) Sul concetto di agevolazione fiscale si vedano tra gli altri - e senza alcuna pretesa di completezza - DEL FEDERICO, *Esenzione (dir. trib.)*, in *Enc. dir.*, vol. XV, Milano, 1966, 567 e ss.; MOSCHETTI - ZENNARO, *Agevolazioni fiscali*, in *Digesto*, IV ed., Torino, 1987, 3 e ss.; D'AMATI, *Agevolazioni ed esenzioni tributarie*, in *Noviss. Dig. it., appendice*, vol. I, Torino, 1980, 153 e ss.

(17) Sulla distinzione tra esenzione soggettiva ed oggettiva v., per tutti, RUSSO, *Manuale di diritto tributario - Parte generale*, Milano, 2002, 134.

(18) Sulla rilevanza delle modifiche intervenute nel contesto della c.d.

Riforma del diritto societario alla disciplina codicistica delle società cooperative e sulla rilevanza di tali modifiche ai fini fiscali v., tra gli altri, SALVINI, *La riforma del diritto societario: le implicazioni fiscali per le cooperative*, in *Rass. trib.*, 2003, 839 e ss.; PISTOLESI, *Le agevolazioni fiscali per le cooperative*, in *Tributimpresa*, 2004, 3; CASTALDI, *Commento sub art. 2512 c.c.*, in *AA.Vv.*, a cura di SANTORO - SANDULLI, *La Riforma delle società - Società cooperative*, Torino, 2003, 23 e ss.

(19) Su questi profili, anche per ulteriori ed ampi riferimenti bibliografici, FERRARA, *Cooperative agricole, divieto di aiuti di stato ed abuso del diritto*, in questa *Riv.*, 2009, 114 e ss.

(20) Le limitazioni di cui all'art. 2514 c.c. riguardano, infatti, profili strettamente reddituali, correlandosi a precisi vincoli nell'utilizzazione della ricchezza prodotta. Su questi profili v. *amplius* FERRARA, *op. ult. cit.*, 121.

(21) Sulla cui portata innovativa, tra gli altri, BUONOCORE, *Il nuovo-imprenditore agricolo, l'imprenditore ittico e l'eterogenesi dei fini*, in *Giur. comm.*, 2002, I, 5 e ss. e GOLDONI, *Imprenditore agricolo*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, 213 e ss.

(22) Così FERRARA, *op. ult. cit.*, 118.

assetto può condurre a conclusioni diverse da quelle prima accennate.

Abbiamo visto, infatti, come la principale critica mossa al legislatore in punto di legittimità dell'art. 42 *bis* risieda precipuamente sul fatto di creare un *vulnus* rispetto alla generale definizione di imprenditore agricolo, mercé il riconoscimento del carattere di ruralità alle costruzioni asservite alle attività connesse esercitate dalle cooperative (e loro consorzi).

Ma questo non sembra certamente valere per le particolari strutture definite nel richiamato art. 1, comma 2 del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228, ove è lo stesso ordinamento primario a creare lo specifico *status* di imprenditore agricolo per tali soggetti superando *ex lege* la verifica degli assetti (altrimenti) imposti dall'art. 2135 c.c.

Significa, insomma, che, nel ristretto ambito sul quale si attesta, la norma incide sul piano della qualificazione soggettiva *originaria*, esprimendo un *favor* che si correla al (particolare) assetto organizzativo dell'attività e che, necessariamente, deve essere considerato per l'intero ordinamento.

Proprio perché siamo in presenza di una pre-qualificazione soggettiva si può allora affermare che l'agevolazione di cui all'art. 42 *bis* sfugge, in tale particolare ipotesi, ai dubbi prima evidenziati dispiegando la sua legittimità.

5. In queste sintetiche (e certamente incomplete) considerazioni finali, resta da affrontare il problema legato all'ulteriore profilo di illegittimità dell'art. 42 *bis* quale norma che potrebbe integrare un aiuto di stato incompatibile con i principi comunitari. Anche qui, senza alcuna pretesa di addentrarsi in un così complesso argomento, è possibile solo rilevare come, invero, ogni agevolazione fiscale ricada in astratto nella fattispecie contemplata nell'art. 87 del Trattato CE il quale, d'altra parte, intende vietare ogni misura avente carattere selettivo che, grazie ad un sacrificio diretto o indiretto dello Stato, consegua l'effetto di rafforzare la posizione di un operatore economico rispetto ai suoi concorrenti (23).

Ora, nel caso dell'art. 42 *bis*, la situazione di vantaggio creata a favore delle cooperative agricole rispetto alle altre società (ed imprese individuali) operanti nel medesimo settore è evidente (24) talché, come giustamente rilevato, la misura andava comunque notificata alla Commissione europea, indipendentemente dalla sua legittimità, dovendola allo stato ritenere improduttiva dei suoi effetti (25).

Né sfugge a tale censura neppure la fattispecie dell'art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 228/2001 in quanto anche nelle strutture ivi contemplate sussiste una (pur limitata) attività rivolta al mercato e possono quindi considerarsi operatori economici che agiscono in un contesto concorrenziale che non deve risultare falsato.

Filippo Dami

(23) La bibliografia sulla disciplina comunitaria degli aiuti di stato è amplissima. Si rinvia al riguardo, tra tutti, all'ancora recente lavoro monografico di FRANSONI, *Profili fiscali della disciplina comunitaria degli aiuti di stato*, Pisa, 2007.

(24) La stessa Commissione CE nella *Comunicazione sulla promozione delle società cooperative in Europa*, ha affermato che «un trattamento fiscale particolare può essere accettato ma in tutti gli aspetti della legislazione sulle cooperative andrebbe rispettato il principio secondo il quale le protezioni o i vantaggi concessi ad un tipo particolare di organismo devono essere proporzionati ai vincoli giuridici, al valore aggiunto sociale ed alle limitazioni proprie di tale forma e non devono dare luogo ad una concorrenza sleale» che, invero, si può riscontrare solo nella complessiva valutazione tra la disciplina dell'imposizione della società e dei soci (cfr., ad esempio, la decisione Commissione CE 11 dicembre 2002) e che, comunque, non si ritrova nelle ipotesi di tributo che grava esclusivamente sul patrimonio della struttura organizzata. Su questi profili, anche per ulteriori riferimenti, FERRARA, *op. ult. cit.*, 119 e ss.

(25) Ancora DEL FEDERICO, *I fabbricati rurali delle cooperative agricole: la questione di legittimità dell'art. 2, comma 4, l. 244/2007 è dovuta ad un equivoco*, cit., 94.

Cass. Sez. III Civ. - 19-1-2010, n. 693 - Di Nanni, pres.; Urban, est.; Russo, P.M. (conf.) - Picciuto (avv. Capotorto) c. Grel-la (avv. Carella). (*Cassa senza rinvio App. Bari 10 dicembre 2004*)

Contratti agrari - Affitto di fondo rustico stipulato dall'usufruttuario - Estinzione dell'usufrutto - durata residuale del rapporto non superiore al quinquennio ex art. 999 c.c. - Operatività della disposizione codicistica. (C.c., art. 999; l. 3 maggio 1982, n. 203, artt. 1, 41 e 58)

Anche per i contratti agrari stipulati dall'usufruttuario dopo l'entrata in vigore della legge n. 203 del 1982, la durata residuale del rapporto, a seguito dell'estinzione dell'usufrutto per morte dell'usufruttuario, è quella prevista dall'art. 999 c.c. (1).

(Omissis)

La ricorrente denuncia con l'unico motivo la violazione e falsa applicazione dell'art. 999 c.c., dell'art. 15 delle preleggi e degli artt. 1, 45 e 58, legge n. 203 del 1982, nonché l'insufficiente e contraddittoria motivazione: la legge del 1982 non può essere interpretata come norma vincolistica e deve essere armonizzata con quanto prevede l'art. 999 c.c., che non ha subito modificazioni o abrogazione per effetto della legge del 1982.

La censura è fondata.

Questa Corte, dopo alcune pronunce di segno contrario (ampiamente citate nella sentenza impugnata), ha ritenuto la applicabilità della norma di cui all'art. 999 c.c., nella parte in cui prevede la non opponibilità al nudo proprietario di un contratto di affitto di durata superiore ai cinque anni, stipulato ai sensi della l. 3 maggio 1982, n. 203 (Cass. 25 luglio 2003, n. 11561; lo stesso principio è stato esteso anche al regime delle locazioni: Cass. 10 aprile 2008, n. 9345; Cass. 20 marzo 2008, n. 7485). Tale orientamento, che appare del tutto condivisibile, richiama il principio secondo il quale il nostro ordinamento non prevede in linea generale né un'azione di annullamento del contratto di locazione concluso dall'usufruttuario in frode dei diritti del proprietario, salvo i casi previsti dall'art. 999 c.c., né la nullità del contratto in frode ai terzi i quali sono tutelati soltanto in particolari situazioni e cioè con l'azione di nullità, ove questa sussista, oppure con l'azione revocatoria (in termini, Cass. 24 ottobre 1983, n. 6239).

Nell'ordinamento vigente, in altri termini, non esiste alcuna norma che sancisca la nullità del contratto in frode ai terzi, essendo prevista espressamente solo la nullità del contratto in frode alla legge (art. 1344 c.c.). Ne consegue che una volta denunziato un atto posto in essere dall'usufruttuario e idoneo a pregiudicare i diritti del nudo proprietario, il giudice deve limitarsi a verificare se lo stesso rientri nella sfera di applicazione degli artt. 999 o 1015 c.c. Nel dettare la disposizione di cui all'art. 999, comma 1, c.c., il legislatore ha inteso - secondo una valutazione assolutamente discrezionale e non sindacabile sotto il profilo costituzionale - contemperare i vari interessi contrapposti nella fattispecie (e, cioè, sia quello dell'usufruttuario, sia quello del nudo proprietario che può, comunque, entro un termine ragionevole, avere la piena disponibilità della cosa, sia, infine, del terzo che ha fatto affidamento sui poteri spettanti *ex lege* all'usufruttuario al momento della conclusione del contratto).

Nel caso specifico, di affitto di fondi rustici, il principio generale di tutela delle ragioni del proprietario di cui all'art. 999 c.c. deve essere contemperato con i termini minimi di durata del contratto di affittanza agraria posti dall'art. 41, l. 3 maggio 1982, n. 203, che secondo la sentenza impugnata prevale sulla disciplina codicistica in forza dell'interesse pubblico cui è sottesa la materia agraria. L'art. 999, comma 1, c.c. prevede che «le locazioni concluse dall'affittuario, in corso al tempo della cessazione dell'usufrutto, purché constino da atto pubblico o da scrittura privata di data certa anteriore, continuano per la durata stabilita, ma non oltre il quinquennio dalla cessazione dell'usufrutto», mentre l'art. 1, comma 2, l. 3 maggio 1982, n. 203, dispone che «i contratti di affitto a coltivatori diretti (...) hanno la durata minima di quindici anni, salvo

quanto previsto dalla presente legge» e che «i contratti ultrannuali, compresi quelli in corso, anche se verbali o non trascritti, sono validi ed hanno effetto anche riguardo ai terzi» (art. 41); infine, all'art. 58, comma 2 dispone che «le disposizioni incompatibili con quelle contenute nella presente legge sono abrogate».

Sulla base di quanto affermato da questa Corte nelle più recenti pronunce, l'art. 999 c.c. non solo non è stato abrogato dall'art. 41, l. 3 maggio 1982, n. 203, quanto alla «forma» del contratto di affitto posto in essere dall'usufruttuario, per la sua opponibilità al nudo proprietario, ma neppure dall'art. 1, della stessa legge, quanto alla «durata» dei contratti di affitto.

Sarebbe infatti contraddittorio affermare, da un lato, che l'art. 999 prevede che i contratti di locazione conclusi dall'usufruttuario devono risultare (per essere opponibili al nudo proprietario) da atto pubblico o da scrittura privata avente data certa (malgrado la previsione dell'art. 41 della legge n. 203 del 1982) e dall'altro, contemporaneamente invocare la parziale abrogazione dell'art. 999 nella parte in cui prevede una durata non superiore a cinque anni per i contratti risultanti da atto pubblico o da scrittura privata avente data certa. In realtà, o si ritiene, che «tutto» l'art. 999 c.c. sia stato abrogato, perché incompatibile con le disposizioni della legge n. 203 del 1982, ovvero, riconosciuta la specificità della disposizione del codice civile, che l'intero art. 999 sia ancora in vigore. Sotto tale profilo si ricorda che l'abrogazione tacita di una legge ricorre quando sussiste incompatibilità tra le nuove disposizioni e quelle precedenti, ovvero quando la nuova legge disciplina la materia già regolata da quella anteriore, salvo che ad una legge speciale faccia seguito una nuova disciplina generale della materia (*lex posterior generalis non derogat legi priori speciali*: cfr. Cass. 26 aprile 2002, n. 6099, nonché Cass. 9 febbraio 1994, n. 1297 e Cass. 4 marzo 1993, n. 2611).

Nel caso in esame, la l. 3 maggio 1982, n. 203 detta la disciplina «generale» dei contratti agrari, mentre l'art. 999 c.c. è una norma «speciale», rispetto ad essa, in quanto diretta a disciplinare, con riguardo al tempo della cessazione dell'usufrutto, i contratti di locazione conclusi dall'usufruttuario e non è, pertanto, suscettibile di modifica per effetto della prima.

Da quanto precede, poiché i giudici del merito non si sono attenuti ai principi di diritto sopra enunciati, e in forza dei quali, in particolare, l'art. 999, comma 1, c.c. non è stato abrogato o modificato per effetto della l. 3 maggio 1982, n. 203, la sentenza impugnata deve essere cassata. Non essendo, peraltro, necessari ulteriori accertamenti di fatto, la causa può essere decisa nel merito, ai sensi dell'art. 384, comma 1, c.p.c., ultima parte.

Accertato, in particolare, che il contratto con il quale Grela Mario affittò il fondo per cui è controversia fu stipulato il 10 febbraio 1992 con gli usufruttuari Tambascia e Cirucci e che il diritto di usufrutto si è consolidato alla nuda proprietà a seguito della morte dell'ultima concedente Cirucci (24 ottobre 1996), deve dichiararsi che il contratto in questione è cessato al termine del quinto anno successivo alla data della morte della predetta Cirucci (10 novembre 2001).

(Omissis)

(1) DURATA DEL RAPPORTO DI AFFITTO DOPO LA MORTE DELL'USUFRUTTUARIO CONCEDENTE.

Nel caso di specie, a seguito della morte dell'usufruttuario concedente, il nudo proprietario aveva chiesto il rilascio del fondo dall'affittuario nel rispetto del termine finale previsto dall'art. 999 c.c. pari a cinque anni dalla cessazione dell'usufrutto. Il giudice di primo grado si era limitato a respingere la domanda; a sua volta, la Corte di appello l'aveva accolta, ma aveva fissato il rila-

scio nel rispetto del termine del quindicennio di cui all'art. 1 della legge n. 203 del 1982 previsto per i contratti agrari stipulati dopo il 1982. Con la pronuncia in epigrafe, la suprema Corte ha stabilito che, dopo la morte dell'usufruttuario concedente, la durata residuale del rapporto di affitto di fondo rustico è quella prevista dalla norma codicistica di cui all'art. 999, comma 1 c.c.

Sebbene la motivazione della sentenza presenti molte imprecisioni formali e si riveli involuta, il principio di diritto affermato è in linea con l'indirizzo della Suprema Corte illustrato in maniera compiuta da Cass. 25 luglio 2003, n. 11561 (1), e successivamente ribadito in altre pronunce (2). Soluzione analoga e con motivazione non dissimile è stata di recente sostenuta a proposito del rapporto tra il medesimo art. 999 c.c., e la legislazione speciale in materia di locazioni di cui alla legge n. 392 del 1978 (3).

Infatti, la disciplina dettata dalla legislazione speciale per i contratti agrari, analogamente a quella originaria presente nel codice civile, si limita a fissare la durata fisiologica dei contratti agrari (art. 1), la forma necessaria per la loro validità e le condizioni per la loro opponibilità ai terzi nell'ambito della circolazione giuridica (art. 41) (si pensi, in particolare, al caso dell'avente causa dal proprietario del fondo che abbia in veste di concedente stipulato il contratto).

Viceversa, la disposizione di cui all'art. 999 del nostro codice civile è stata introdotta per risolvere un altro e diverso problema. In particolare, posto che nel caso dell'usufrutto il potere di godimento spetta ad un soggetto diverso dal legittimo proprietario e che nell'ambito del potere spettante all'usufruttuario rientra, in difetto di diverse disposizioni legali, anche il potere di stipulare contratti di godimento con terzi sul bene oggetto dell'usufrutto, il nostro legislatore del 1942 ha ritenuto di adottare una soluzione singolare per contemperare, nel caso di estinzione dell'usufrutto per morte dell'usufruttuario o per scadenza del termine, le ragioni del nudo proprietario, interessato al recupero del pieno godimento del bene, con quelle del terzo concessionario in virtù del rapporto stipulato dall'usufruttuario.

La norma codicistica, innovando la disciplina prevista nel codice del 1865, ha individuato nel quinquennio dalla cessazione dell'usufrutto per morte dell'usufruttuario il termine massimo di durata del rapporto locatizio, sempre che si sia in presenza di un rapporto già in corso in quel momento e rinveniente da un contratto stipulato in epoca anteriore alla morte dell'usufruttuario: per sgomberare il campo da ogni incertezza, a tutela del nudo proprietario, la deroga al principio *resoluto jure dantis resolutum jus accipientis* è stata legata alla rigorosa previsione per il contratto della forma dell'atto pubblico o della scrittura privata avente data certa. Viceversa, nel caso di usufrutto per il quale è stabilito un termine di durata diverso dalla morte dell'usufruttuario, l'art. 999, comma 2, riprendendo fedelmente l'art. 493, comma 2 del codice civile del 1865, ha previsto che la durata residuale di qualsiasi rapporto locatizio sia fissata in ogni caso per l'anno in corso e che nell'ipotesi di fondi rustici con raccolto principale biennale o triennale la durata residuale coincida rispettivamente con il biennio o il triennio in corso al tempo in cui è cessato l'usufrutto per scadenza del termine.

Sotto questo profilo, in riferimento all'ipotesi di usufrutto di durata commisurata alla vita dell'usufruttuario,

(1) In questa Riv., 2005, 320.

(2) Si v. da ultima Cass. 20 marzo 2008, n. 7485, in *Giust. civ. Mass.*,

2008, 451.

(3) Si v. in part. Cass. 10 aprile 2008, n. 9345, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 558.

la sentenza in epigrafe, uniformandosi ad un indirizzo già accolto in passato, ha escluso che l'art. 58 della legge n. 203 del 1982 diretto ad abrogare tutte le disposizioni incompatibili con la nuova legge dei contratti agrari abbia colpito l'art. 999 c.c. sul presupposto di un suo radicale contrasto con gli artt. 1 e 41 della legge n. 203 del 1982. Per cui ha ribadito che la durata residuale del contratto di affitto per morte dell'usufruttuario cedente resta quella quinquennale fissata nel codice civile, la quale prevale su quella eventualmente più lunga deducibile dalla disciplina contrattuale pattizia e vincolistica.

Per completezza di informazione, va ricordato che in precedenza nella giurisprudenza della Suprema Corte sono emerse anche soluzioni parzialmente diverse. In particolare, pur concordando circa la compatibilità tra la disposizione codicistica di cui all'art. 999 c.c. e gli artt. 1 e 41 della legge n. 203 del 1982, un indirizzo giurisprudenziale più risalente ha ritenuto che la disciplina presente nella legislazione speciale avrebbe inciso proprio sull'applicazione della durata residuale fissata nell'art. 999, nel senso che «L'art. 999 di conseguenza continua ad applicarsi per quanto concerne i presupposti di opponibilità del rapporto locativo, l'art. 41 della normativa vincolistica, una volta accertata l'opponibilità dell'affitto al proprietario, ne determina l'ulteriore durata, modificando solo per tale aspetto la previsione dei cinque anni contenuta nell'art. 999» (4); ovvero, più precisamente, che «le norme della legislazione vincolistica, mentre modificano il regime dell'art. 999 sulla durata dei contratti non apportano invece alcuna modifica ai requisiti di forma previsti per l'opponibilità del contratto al proprietario, opponibilità che va pertanto esclusa ove il contratto di locazione o di affitto sia stato stipulato verbalmente» (5).

Mette conto, infine, rammentare che in altri ordinamenti la soluzione del conflitto tra il proprietario interessato a conseguire il pieno godimento del bene al momento della estinzione dell'usufrutto e il concessionario in virtù di un rapporto locativo posto in essere dall'usufruttuario è diversa da quella adottata dal nostro ordinamento con l'art. 999 c.c. A titolo meramente esemplificativo, a voler richiamare le principali codificazioni, mette conto rammentare che nel *code civil* francese la disciplina prevista nell'art. 595, risultante dalla modifica introdotta dalla legge 65-570 del 13 luglio 1965, prevede soluzioni articolate al fine di evitare comportamenti fraudolenti a danno del nudo proprietario: con specifico riferimento alla conclusione di contratto di affitto di fondo rustico o di locazioni di immobili per uso commerciale industriale o artigianale è richiesta la partecipazione del nudo proprietario e, in caso di mancato accordo, l'autorizzazione del giudice. A sua volta, invece, il §1056 del BGB attribuisce al nudo proprietario il diritto di recesso dal contratto concluso dall'usufruttuario con il rispetto del termine di preavviso; a sua volta il concessionario può interpellare il proprietario, dandogli così un termine per esercitare il recesso. Viceversa, l'art. 480 del *codigo civil* spagnolo prevede lo scioglimento dei contratti di locazione al momento dell'estinzione dell'usufrutto, ferma restando la prosecuzione sino alla fine dell'annata agraria nel caso di affitto di fondi rustici.

Antonio Jannarelli

(4) Così Cass. 14 febbraio 1994, n. 1455, in questa Riv., 1995, 229.

(5) Così Cass. 11 luglio 1992, n. 8449, in *Arch. civ.*, 1993, 46; Cass. 14 aprile 1984, n. 2418, in *Foro it.*, 1984, 1845.

Cass. Sez. III Civ. - 10-11-2009, n. 23745 - Morelli, pres.; Massera, est.; Abbriti, P.M. (conf.) - Scarabotti e a. (avv. Farro) c. Paolucci e a. (avv. Todini). (*Conferma App. Roma 27 maggio 2004*)

Prelazione e riscatto - Prelazione - Proprietario confinante - Vendita di complesso unitario di terreni - Fondo confinante - Prelazione parziale - Inammissibilità - Parità di condizioni - Violazione. (L. 26 maggio 1965, art. 8; l. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7)

In caso di vendita di un compendio unitario ed inscindibile di terreni agricoli, si deve escludere l'esercizio della prelazione parziale da parte del proprietario coltivatore diretto confinante, atteso che la disciplina degli artt. 8 della legge n. 590/65 e 7 della legge n. 817/71 presuppone che la prelazione sia esercitata a parità di condizioni, non potendo la cessione avvenire soltanto in parte e ad un prezzo globalmente inferiore a quello patteggiato tra venditore e terzo (1).

(Omissis)

Il tema in discussione è l'ammissibilità della prelazione parziale. Lo stesso ricorrente incidentale riconosce la mancanza di una regolamentazione normativa esplicita dell'ipotesi di vendita di un complesso di terreni dei quali solo alcuni effettivamente confinanti con quelli di chi intenda esercitare il diritto di prelazione.

In tale situazione, alla stregua dell'interpretazione giurisprudenziale, sono rilevanti le caratteristiche dei terreni confinanti con quello che legittima l'esercizio del diritto di prelazione, essendo diversa la soluzione da adottare ove essi abbiano una propria autonomia colturale e produttiva oppure siano compresi nell'ambito di un complesso unitario di terreni costituendo un'unica unità ponderale.

Il relativo accertamento deve essere necessariamente riservato al giudice di merito. Nella specie la Corte territoriale ha negato che le porzioni limitrofe alla proprietà del ricorrente incidentale presentassero i requisiti di autonomia sopra indicati, avendole ritenute parte di un complesso caratterizzato da omogeneità strutturale e funzionalità coordinata ad un'utilizzazione integrata e organizzativamente aggiornata; ne risulta che la sentenza impugnata ha accertato l'unità funzionale e inscindibile del complesso e dell'azienda agricola *de qua*.

Questa statuizione è stata contestata dal ricorrente incidentale, le cui argomentazioni, però, incluse quelle prospettate con la memoria, attengono al merito, in quanto implicano necessariamente esame delle risultanze processuali e apprezzamenti di fatto e, sotto diverso profilo, non dimostrano che la motivazione della sentenza impugnata violi i canoni della congruità e della ragionevolezza. In realtà la motivazione della medesima si rivela diffusa e razionale, quindi idonea a superare i contenuti limiti del sindacato di legittimità.

In particolare, la Corte territoriale ha addotto, a sostegno della tesi che ha accolto, considerazioni di carattere generale e di principio (la compressione della proprietà privata, la funzione sociale dei fondi unitariamente posti in vendita) che il Vannutelli contesta e afferma essere erronee e fuorvianti.

Ma il diritto di prelazione non incide sulla volontà del proprietario di alienare il proprio fondo né sulla formazione del relativo prezzo, ma solo stabilisce (per legge) il soggetto che ha diritto ad acquistarlo.

Allorché la compravendita riguardi singoli appezzamenti la soluzione di qualsiasi questione appare agevole. Ma la situazione diviene più complessa ove si tratti di un compendio unitario, così come affermato dalla sentenza.

Questa stessa Sezione ha già ripetutamente affermato (confronta Cass. Sez. III n. 2402 del 2008) che per l'esercizio del diritto di prelazione il retraente deve pagare lo stesso prezzo convenuto nella compravendita.

Pertanto il proprietario originario come non può essere privato del diritto di alienare l'intero compendio, così non può essere costretto ad accettare un prezzo inferiore a quello convenuto con il terzo.

Da tutto ciò deriva che la lettura della normativa in vigore e l'interpretazione della medesima costituzionalmente orientate debbono indurre a ritenere che l'esercizio della prelazione parziale non debba ostacolare la cessione dell'intero compendio posto in vendita, né determinare che essa avvenga ad un prezzo globalmente inferiore a quello patteggiato con il terzo.

Nella specie i promittenti acquirenti si sono sempre dichiarati disponibili a dare esecuzione integrale al preliminare acquisendo la proprietà dell'intero compendio e, quindi, indirettamente, di ritenerlo inefficace nell'ipotesi di decurtazione delle porzioni oggetto di prelazione.

Sul versante opposto, il proprietario che abbia deciso di alienare interamente il proprio compendio non può essere costretto a cedermelo solo una parte, conservando la disponibilità di altra, nei confronti della

quale può essere venuto meno il suo interesse, ritenendone compromessa la funzionalità.

Queste considerazioni impongono il rigetto del ricorso incidentale.

(Omissis)

(1) PRELAZIONE PARZIALE DEL CONFINANTE: *REVIREMENT* DELLA CORTE DI CASSAZIONE.

Con la sentenza in commento, la Corte Suprema sembra aver mutato il suo consolidato insegnamento in tema di prelazione parziale ed aver inaugurato un nuovo orientamento, che privilegia, nel caso di alienazione di una pluralità di fondi rustici, la libertà di disporre del venditore rispetto al diritto del confinante di acquistare il fondo contiguo, ai fini dell'ampliamento dell'impresa agricola.

Dalla lettura della sentenza non è possibile individuare le caratteristiche dei fondi oggetto di lite, ossia l'estensione del terreno confinante rispetto alla maggior porzione offerta in vendita ed il tipo di ordinamento praticato nell'azienda agricola oggetto del contratto preliminare: dalla motivazione si evince che i beni della compravendita erano omogenei e funzionali ad un'azienda agraria «produttivamente polimorfa». A prescindere dalla impossibilità di riscontro degli aspetti concreti della vicenda processuale (che pur sarebbero importanti ai fini di una più attenta disamina del problema qui trattato), resta il fatto che la Corte – dopo aver ritenuto non violati i canoni della congruità e ragionevolezza della motivazione della sentenza impugnata – ha enunciato un principio di diritto che è suscettibile di critica, perché esso si allontana dalla tradizionale interpretazione delle norme in tema di prelazione e riscatto.

Con la sentenza in commento, la Corte ha affermato che l'interpretazione costituzionalmente orientata della normativa di cui alla legge n. 590/65 induce a ritenere che «l'esercizio della prelazione parziale non possa ostacolare la cessione dell'intero compendio posto in vendita, né determinare che essa avvenga ad un prezzo globalmente inferiore a quello patteggiato con il terzo». Ad avviso dei giudici di legittimità, «il proprietario che abbia deciso di alienare interamente il proprio compendio non può essere costretto a cederne solo una parte, conservando la disponibilità di altra, nei confronti della quale può essere venuto meno il suo interesse, ritenendone compromessa la funzionalità». Come si apprezza da tali affermazioni, la prelazione parziale contrasterebbe con il principio della parità di condizioni e finirebbe con il comprimere gli interessi sia del venditore che del terzo acquirente: il venditore potrebbe essere esposto al rischio di perdere l'affare con il terzo promittente, che sia interessato all'acquisto dell'intero predio e non di una sola porzione. Una prelazione parziale, unita al rifiuto del terzo all'acquisto della restante parte del fondo, comporterebbe un'alienazione ad un prezzo inferiore, con conseguente violazione del principio della parità delle condizioni.

Per risolvere correttamente il problema che ci occupa, occorre per un istante abbandonare le ragioni contenute nella sentenza ed esaminare la problematica della prelazione parziale, alla luce della *ratio* della disciplina della l. 26 maggio 1965, n. 590 e dell'art. 7 della l. 14 agosto 1971, n. 817, nonché della consolidata giurisprudenza di legittimità.

La disciplina che ha introdotto il diritto di prelazione e riscatto, contenuta in pochi articoli di legge, ha mostrato nel tempo molte lacune, dando vita a continui interventi della giurisprudenza, diretti a colmare il vuoto normativo sui moltissimi casi concreti generati da una incompleta legislazione. Uno degli aspetti che si è posto ben presto all'attenzione degli interpreti è stato quello della prelazione parziale, in caso di vendita in blocco di un compendio immobiliare e comunque di vendita di una

pluralità di fondi. L'unica disciplina positiva sul tema dell'alienazione in blocco è data dall'ultimo comma dell'art. 7 della l. 14 agosto 1971, n. 817: il legislatore ha infatti previsto che, nel caso di vendita di più fondi, ogni affittuario, mezzadro o colono possa esercitare singolarmente o congiuntamente il diritto di prelazione rispettivamente del fondo coltivato o dell'intero complesso. Già dalla prima ora, la Corte Suprema aveva posto in evidenza la differenza tra tale norma e quella prevista dall'art. 8, comma 9, legge n. 590/1965, la quale disciplina la diversa ipotesi di vendita di un fondo coltivato da una pluralità di affittuari in forza di un unico contratto o con contratti collegati ed interdipendenti. Mentre il comma 9 dell'art. 8 citato stabilisce che la prelazione debba essere esercitata da tutti congiuntamente, con diritto di accrescimento in caso di rinuncia di taluni e sempreché sussista una sufficiente capacità lavorativa, «la disposizione dell'art. 7, ultimo comma, legge n. 817 del 1971, prevedendo che nel caso di vendita di più fondi – cioè di appezzamenti di terreno, ognuno dei quali integra una distinta ed autonoma entità, oggetto di una distinta convenzione – ogni affittuario possa esercitare il diritto di prelazione o singolarmente rispetto al fondo da lui coltivato o congiuntamente con gli altri per l'intero complesso dei fondi, non comporta in quest'ultima ipotesi una contitolarità necessaria ed originaria del diritto di prelazione a favore dei vari affittuari con la conseguenza che, in mancanza di una espressa previsione normativa e data la diversità di situazione, non trova applicazione il principio dell'accrescimento di cui al citato art. 8 legge n. 590 del 1965, qualora il diritto di prelazione di taluno non sussista o venga comunque meno» (1).

Escluso, dunque, che sussista una norma positiva che regoli in modo completo tutte le ipotesi di prelazione che scaturiscano dalla vendita di un fondo più ampio, ci si deve chiedere se dalla *ratio* della normativa sulla prelazione e riscatto agrari si evinca in generale l'ammissibilità della prelazione parziale: se è vero che il diritto è attribuito «in caso di trasferimento a titolo oneroso» dei fondi rustici, si deve ritenere che esso vada riconosciuto anche allorché il venditore intenda trasferire un fondo maggiore di quello interessato alla eventuale *denuntiatio*. Poiché l'art. 8, comma 1, della legge n. 590/65 parla espressamente di «parità di condizioni», resta da vedere se l'esercizio della prelazione su una porzione e non sull'intero fondo offerto in vendita possa ledere tale principio.

La Corte Suprema, chiamata a pronunciarsi su tale questione, ha affermato, consolidando poi il suo orientamento, che «la prelazione ed il riscatto agrari da parte del coltivatore diretto proprietario del fondo confinante con quello posto in vendita sono configurabili anche quando quest'ultimo costituisca parte di un blocco immobiliare più ampio oggetto della vendita, sempre che il suo distacco dal complesso fondiario non menomi un'unità poderale inscindibile od un'unica azienda agraria, ma l'appezzamento costituisca un'unità poderale autonoma e distinta dal resto dei terreni» (2).

Grazie all'elaborazione della giurisprudenza, il principio della libertà di alienazione deve intendersi coniugato con la necessità di garantire il diritto di prelazione in favore sia dell'affittuario insediato che del proprietario a confine, in vista della realizzazione dell'interesse pubblicistico al consolidamento delle aziende agricole.

La Corte Suprema ha avuto occasione di affermare che la prelazione agraria deve in generale essere esercitata soltanto per l'intero fondo, a meno che per una parte di questo non siano venuti meno i presupposti legali del diritto di prelazione, quali, ad esempio, la destinazione agricola del bene e, comunque, senza che possa rilevare la mera volontà dell'affittuario (3). Come è evidente, non sono né l'affittuario, né il proprietario a confine a decidere come esercitare la prelazione, ma certo è

(1) Cass. Sez. III Civ. 22 aprile 1988, n. 3120, in *Vita not.*, 1988, 629 e in questa Riv., 1988, 555.

(2) Cass. Sez. III Civ. 26 luglio 1986, n. 4797, in *Giur. agr. it.*, 1987, 153.

(3) Cass. Sez. III Civ. 2 agosto 1993, n. 8525, in questa Riv., 1994, 154; cfr. Cass. Sez. III Civ. 28 aprile 1999, n. 4240, *ivi*, 2000, 188, con nota di RAUSEO, *Il diritto di riscatto dell'affittuario e del proprietario a confine*.

che nemmeno il proprietario del fondo offerto in vendita ha la possibilità di eludere il diritto di prelazione ricadente su una parte del terreno, pretendendo la vendita in blocco di un compendio più ampio.

Ferma restando l'autonomia negoziale del venditore ed inalterato il principio della parità delle condizioni, la Corte Suprema, nell'evoluzione della sua giurisprudenza, ha adottato nel tempo una posizione equilibrata che concilia – senza eccessivi sacrifici dei diritti dell'uno o dell'altro – l'interesse pubblicistico con quello privatistico.

I giudici di legittimità hanno, dunque, affermato che, al fine della prelazione e del riscatto agrario, ai sensi delle leggi 26 maggio 1965, n. 590 e 14 agosto 1971, n. 817, per «fondo» deve intendersi un'estensione che abbia una propria autonomia colturale e produttiva. Con la conseguenza che, «potendo nel relativo concetto farsi rientrare tanto un'unità poderale (costituita da un complesso unitario di terreni non suscettibili singolarmente di autonoma coltivazione), quanto un singolo terreno (anche di piccole dimensioni, che, rispetto ai terreni circostanti, sia distinto ed autonomo per caratteristiche della sua coltivazione e produttività), nel caso di vendita di un complesso di terreni attigui tra loro e confinanti solo in parte con un fondo appartenente a coltivatore diretto, per stabilire se il diritto di prelazione debba essere esercitato in relazione a tutti i terreni oggetto della vendita, ovvero soltanto a quelli a confine con la proprietà dell'avente diritto alla prelazione, dev'essere accertata se quelli costituiscono un'unità poderale (nell'ambito della quale ogni terreno sia privo di propria autonomia coltivatrice), oppure un insieme di porzioni distinte e indipendenti l'una dall'altra per caratteristiche ed esigenze colturali e produttive. In questo secondo caso la prelazione può esercitarsi con esclusivo riferimento a quelle porzioni confinanti con il fondo del coltivatore diretto» (4).

Con altra pronuncia, la Corte ha inoltre ritenuto che «L'esistenza di un rapporto agrario su un fondo di maggiore estensione non impedisce al proprietario confinante di esercitare il diritto di prelazione, ai sensi dell'art. 7, l. 14 agosto 1971, n. 817, per la residua parte, ancorché inferiore ad un'unità poderale, offerta in vendita ad un terzo, purché però il giudice del merito accerti la possibilità giuridica ed economica dello scorporo della relativa porzione, senza pregiudizio per la coltivazione e la produttività del fondo, e senza imposizione di servitù od oneri reali a carico dell'altra, nel rispetto della *ratio* della prelazione, finalizzata al razionale sfruttamento della proprietà agricola nell'interesse pubblico allo sviluppo delle strutture produttive del Paese» (5).

La giurisprudenza di legittimità ha sempre orientato il proprio insegnamento, nel senso di salvaguardare il diritto alla preferenza del coltivatore in vista del soddisfacimento dell'interesse pubblicistico sotteso alla legislazione in tema di prelazione e riscatto e, quando si sono presentati casi dubbi, non ha esitato a prendere posizione nel privilegiare il diritto del coltivatore a consolidare con l'acquisto in proprietà la propria impresa agricola.

Posto che l'esercizio della prelazione da parte del coltivatore diretto non può ledere i diritti del terzo promittente e nello stesso tempo essere frustrato dalla vendita del fondo congiunta-

mente ad altri beni, la Corte Suprema ha precisato che, nel caso in cui uno stesso terreno abbia, parzialmente, destinazione agricola e, parzialmente, destinazione diversa (ovvero edificatoria), il conduttore coltivatore diretto di questo, non può esercitare la prelazione, se non con riferimento alla porzione con vocazione agricola e non sull'intero fondo (6).

Nell'ipotesi di vendita sia di un unico fondo avente differenti destinazioni urbanistiche, che di un compendio maggiore di quello oggetto della prelazione, vi è la possibilità di un acquisto parziale da parte del coltivatore, sia esso affittuario o proprietario a confine. L'esercizio della prelazione parziale è riconosciuta infatti anche all'affittuario coltivatore di una porzione del più ampio fondo rustico offerto in vendita: in tal caso al coltivatore non spetterà il diritto alla preferenza sull'intero compendio, ma soltanto sul terreno oggetto del contratto agrario (7).

Alla luce dell'orientamento espresso dalla Corte di cassazione, si ricava che la prelazione parziale non è affatto limitativa o in contrasto con il principio della parità delle condizioni, ma rappresenta un modo di attuazione di un diritto connesso ad un interesse pubblicistico: l'accertamento delle condizioni che consentono la prelazione parziale con il conseguente scorporo di un fondo dalla restante maggior porzione, non va compiuto con riguardo alla destinazione data dalle parti nel preliminare, ma considerando la situazione oggettiva del terreno. La Corte Suprema ha precisato, con riguardo alla necessità di seguire un criterio oggettivo, che occorre verificare in ogni caso se il fondo si presenti frazionato in appezzamenti aventi caratteristiche diverse e differenti colture, ovvero se lo stesso non debba essere ritenuto oggettivamente unitario per le attività svolte, così da valutare se lo scorporo della porzione oggetto della prelazione possa pregiudicare la possibilità di una coltivazione unitaria, eliminare l'esclusività del godimento o menomare il valore di scambio del bene, anche per l'eventuale imposizione di servitù o oneri reali (8).

In sostanza, la prelazione parziale non confligge affatto con il principio della parità delle condizioni, né con il diritto del venditore ad ottenere il prezzo richiesto: ciò si evince dal costante contributo della giurisprudenza di legittimità, che in questi anni ha affermato la supremazia della prelazione agraria di fronte al tentativo di elusione della legge praticato con il ricorso a strumenti contrattuali di dubbia legittimità. A prescindere dalla fattispecie concreta esaminata, risulta invero non soddisfacente la chiave interpretativa fornita dalla Corte Suprema nella sentenza qui commentata, perché il dire che la prelazione non deve incidere sulla volontà del proprietario di alienare, né sulla formazione del prezzo non è affermazione che tenga conto della complessità del tema.

In conclusione, può dirsi che la disciplina in tema di prelazione e riscatto agrario contempla senz'altro l'ipotesi dell'acquisto parziale da parte del coltivatore diretto, affittuario o proprietario a confine: in caso di trasferimento di fondi rustici, il venditore sarà sempre tenuto a soddisfare il proprio interesse contrattuale, nella consapevolezza di dover rispettare i diritti di prelazione riconosciuti in favore dei coltivatori della terra.

Nicoletta Rauseo

(4) Cass. Sez. III Civ. 2 febbraio 1995, n. 1244, in questa Riv., 1995, 399.

(5) Cass. Sez. III Civ. 27 novembre 1998, n. 12025, in questa Riv., 1999, 409, con nota di GRASSO, *La Cassazione come padre Zappata che predicava bene e razzolava male*, Cass. Sez. III Civ. 16 novembre 2005, n. 23222, *ivi*, 2006, 620; Cass. Sez. III Civ. 22 gennaio 2004, n. 1103, *ivi*, 2004, 480, con nota di TRIOLA, *Pluralità di coltivatori e pluralità di fondi in tema di prelazione agraria*.

(6) Cass. Sez. III Civ. 10 novembre 2006, n. 24150, in questa Riv., con nota di SAIJA, *Nullità parziale del contratto stipulato in mancanza dei requisiti oggettivi per l'esercizio della prelazione. Nullità virtuale per violazione di norme imperative*. Il terzo promittente potrebbe conservare il suo interesse all'acquisto, limitatamente ai terreni non aventi natura agricola e ben potrebbe agire, nei confronti del promittente venditore, per ottenere, ai sensi dell'art. 2932 c.c., previa determinazione del prezzo di tale porzione di fondo, il trasferimento in suo favore della quota non avente destinazione agricola. In caso di irreversibile perdita all'attitudine alla coltivazione agricola in conseguenza della trasformazione del suolo coltivabile, cfr. Cass. Sez. III Civ. 25 marzo 2003, n. 4374 in questa Riv. 2003, 680, con

nota di Busetto, *Strumenti urbanistici e prelazione agraria*.

(7) Cfr. Pret. Vibo Valentia, Sez. di Tropea 27 novembre 1998, in *Giur. mer.*, 1999, 748, con nota di RAUSEO, *Il diritto di prelazione parziale in caso di vendita di una porzione maggiore di fondo*; Cass. Sez. III Civ. 15 luglio 1988, n. 4659, in *Giur. agr. it.*, 1989, 95; Cass. Sez. III Civ. 3 aprile 1990, n. 2757, *ivi*, 1991, 61. Il diritto di prelazione spettante all'affittuario coltivatore diretto non può essere frustrato per il fatto che il fondo, oggetto del contratto agrario, venga alienato unitamente ad altri beni. La giurisprudenza è unanime nel ritenere che, qualora venga indicato un prezzo globale riferito al complesso dei fondi offerti in vendita, senza possibilità di distinguere con esattezza il prezzo dei singoli terreni, al prelante debba essere data la possibilità di conoscere il corrispettivo esatto per l'acquisto del fondo per il quale ha titolo. La specificazione del prezzo è, infatti, un obbligo posto dalla legge a carico del proprietario. Così Cass. Sez. III Civ. 9 agosto 1991, n. 8669, in questa Riv., 1992, 353.

(8) Cass. Sez. III Civ. 16 novembre 2005, n. 23222, *cit.*; cfr. Cass. Sez. III Civ. 3 aprile 1990, n. 2757 in *Giur. agr. it.*, 1991, 61; Cass. Sez. III Civ. 24 febbraio 1987, n. 1940, *ivi*, 1987, 281.

Cass. Sez. III Civ. - 29-9-2009, n. 20815 - Di Nanni, pres.; Amendola, est.; Golia P.M. (diff.) - Fattoria Autonoma Tabacchi, soc. coop. a r.l. (avv. Rizzo e a.) c. Banca nazionale lavoro (avv. Coaccioli). (Cassa e decide nel merito App. Perugia 7 ottobre 2004)

Credito agrario - L. 5 luglio 1928, n. 1760 - Privilegio sui frutti pendenti e su quelli raccolti nell'anno di scadenza del prestito - Prodotto (tabacco) conferito in strutture di lavorazione e trasformazione in conformità alla regolamentazione comunitaria - Diritto di sequela del creditore - Sequestro del prodotto presso terzi - Esclusione. (L. 5 luglio 1928, n. 1670, artt. 8, 11; d.m. 23 gennaio 1928, art. 13)

L'art. 8, l. 5 luglio 1928, n. 1760 dispone che i prestiti di credito agrario sono privilegiati sui frutti pendenti e quelli raccolti nell'anno di scadenza del prestito e sulle derrate che si trovano nelle abitazioni e fabbriche annesse ai fondi rustici e provenienti dai medesimi. Il privilegio compete peraltro a chiunque possieda, coltivi e conduca il fondo entro l'anno in cui scade il prestito o la singola rata di esso. Tuttavia la diversa interpretazione secondo la quale il privilegio potrebbe essere fatto valere nei confronti del terzo presso cui è stato conferito il prodotto in conformità della regolamentazione comunitaria, esporrebbe la norma anzidetta (art. 8) ad essere disapplicata da una disposizione regolamentare di rango inferiore (1).

(Omissis)

1.1. Col primo motivo l'impugnante denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 8 e 11, legge n. 1760 del 1928 e del d.m. 23 gennaio 1928, art. 13, comma 2, in relazione al disposto degli artt. 1 e 4 preleggi, dell'art. 2756 c.c., comma 1, dell'art. 2747 c.c., comma 2 e dell'art. 103 c.p.c., nonché insufficienza della motivazione su un punto decisivo della controversia, quale il rapporto di gerarchia tra fonti di specie diversa.

Evidenza segnatamente il ricorrente che il diritto di sequela che B.N.L. S.p.A. ha preteso di esercitare non è previsto dalla legge costitutiva del privilegio (legge n. 1760 del 1928), la quale lo limita alle derrate che si trovano nell'azienda, né dalla disciplina generale dettata negli artt. 2747 e 2756 c.c., che escludono la possibilità di farlo valere nei confronti del terzo compratore di buona fede, ma solo dal d.m. 23 gennaio 1928, art. 13, comma 2.

Rileva quindi che, contrariamente a quanto affermato dalla Corte territoriale, la Fattoria Autonoma Tabacchi, nel primo motivo di appello, aveva contestato l'applicabilità del regolamento ministeriale per contrasto con le norme civilistiche. In ogni caso, sostiene, la verifica della sussistenza delle condizioni di applicabilità di una norma giuridica rientra nel principio *iura novit curia*, con conseguente possibilità che la relativa questione venga prospettata o rilevata d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento.

Aggiunge ancora la deducente che, a ben vedere, l'art. 13 del regolamento non amplia affatto i soggetti contro i quali è possibile far valere il privilegio, che rimangono sempre e comunque il possessore, il conduttore e il coltivatore del fondo e che la norma va comunque coordinata con i principi in tema di tutela dell'affidamento, posto che l'art. 2747 c.c., lega l'opponibilità del privilegio speciale sui mobili al terzo che abbia acquistato diritti sulla cosa che ne è gravata, alla sussistenza, al momento dell'acquisto, della particolare situazione alla quale il privilegio è subordinato. In definitiva, il privilegio in parola non potrebbe essere fatto valere contro i terzi che abbiano acquistato in buona fede la proprietà delle derrate, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1153 c.c. E nella fattispecie la sussistenza di tale stato soggettivo nella Fattoria Autonoma Tabacchi non poteva essere posta in discussione, in ragione della sua qualità di soggetto trasformatore, che aveva ricevuto in conferimento il prodotto dal debitore sulla base degli impegni da questi assunti, in conformità alla normativa comunitaria, nel contratto sociale. In ogni caso la buona fede della società cooperativa costituiva lo specifico oggetto della non ammessa prova testimoniale, della quale l'impugnante riporta per intero i capitoli, segnatamente censurando, anche sotto tale riguardo, l'omessa valutazione su un punto decisivo della controversia.

1.2. Col secondo motivo il ricorrente lamenta l'assoluta mancanza, nei suoi confronti, del provvedimento autorizzativo del sequestro e la conseguente violazione dell'art. 678 c.p.c., in rela-

zione all'art. 474 c.p.c., e r.d. 29 luglio 1927, n. 1509, art. 11. E invero, secondo la Fattoria Autonoma Tabacchi, la Banca Nazionale del Lavoro non poteva eseguire il sequestro in suo danno per mancanza del relativo titolo, avendo il decidente autorizzato l'Istituto a procedere a sequestro contro chiunque, anche se soggetto diverso dal debitore, possieda, detenga o coltivi il fondo, non già contro il terzo detentore al di fuori del fondo, di modo che la misura, per come attuata, doveva essere dichiarata inammissibile e improcedibile.

1.3. Col terzo mezzo si deduce violazione e falsa applicazione del r.d. n. 1769 del 1928, artt. 8 e 11, in relazione al d.l. 30 novembre 1970, n. 870, art. 1, come convertito in l. 27 gennaio 1971, n. 3, e al regolamento CEE n. 727 del 1970, come modificato dai successivi regolamenti n. 4263 del 1988 e n. 1413 del 1991, nonché all'art. 2342 c.c., per avere il giudice di merito escluso che i frutti della coltivazione del tabacco siano *ab origine* di proprietà del trasformatore, senza considerare che, in base alla disciplina comunitaria e italiana, il coltivatore del tabacco non ne ha la disponibilità, il prodotto non entra mai a far parte del suo patrimonio ed egli ha soltanto un diritto di credito che diventa certo, liquido ed esigibile nel momento in cui viene raggiunto l'accordo sulla valutazione del prodotto.

2.1. Il primo motivo di ricorso è fondato per le ragioni che seguono.

La l. 5 luglio 1928, n. 1760, di conversione del d.l. 29 luglio 1927, n. 1509, regola le operazioni di credito agrario di esercizio riguardanti, tra l'altro, i prestiti per la conduzione di aziende agrarie e per la utilizzazione, manipolazione e trasformazione dei prodotti. A garanzia di tali mutui, l'art. 8 dispone che essi sono privilegiati sopra i frutti pendenti e quelli raccolti nell'anno di scadenza del prestito e sopra le derrate che si trovano nelle abitazioni e fabbriche annesse ai fondi rustici e provenienti dai medesimi. Il privilegio compete peraltro in confronto di chiunque possieda, coltivi e conduca il fondo entro l'anno in cui scade il prestito o la singola rata di esso. In caso di mancato o insufficiente raccolto il privilegio si trasferisce sui frutti dell'annata successiva.

La trasparente *ratio* della norma è quella di ampliare le garanzie del credito agrario e, quindi, di agevolare la concessione, in vista del conseguimento dei fini di utilità sociale della produzione terriera e del suo incremento. E il fatto che si tratti di un mutuo di scopo, chiarisce le ragioni per le quali esso si applica nei confronti di chiunque possieda, coltivi o conduca il fondo, dovendosi presumere che sia rimasto avvantaggio dall'impiego dei capitali erogati dagli Istituti di credito (cfr. Cass. Civ. 29 aprile 1967, n. 803).

Ma se così è, la norma di cui al d.m. 23 gennaio 1928, art. 13, comma 2, in base alla quale gli Istituti mutuantici possono esercitare il loro diritto sui prodotti e sulle cose su cui hanno privilegio legale o convenzionale, anche dopo che i prodotti e le cose sono asportate dal fondo, purché l'azione venga esercitata entro 60 giorni dall'avvenuto trasporto, va intesa nel senso che deve pur sempre trattarsi di prodotti o di cose appartenenti a chi conduca il fondo, in quanto soggetto alla garanzia.

La correttezza di siffatto approccio ermeneutico ha ricevuto un indiretto, ma significativo avallo dal Giudice delle leggi che, nel ritenere infondato il dubbio di legittimità costituzionale della l. 5 luglio 1928, n. 1760, art. 8, sollevato in riferimento all'art. 24 Cost., ebbe segnatamente a rilevare che il carattere reale del privilegio, con annessa possibilità di farlo valere, in applicazione del diritto di seguito, nei confronti del terzo (proprietario o nuovo conduttore del fondo), corrispondeva agli scopi di interesse generale di favorire il credito agrario (cfr. Corte cost. sent. n. 77 del 1969).

Non è superfluo aggiungere che l'adesione alla diversa opzione interpretativa, secondo cui il privilegio potrebbe essere fatto valere nei confronti del terzo acquirente dei frutti, divenuto proprietario degli stessi con la separazione, esporrebbe la norma regolamentare a disapplicazione, in quanto contraria a disposizione di rango superiore. Né avrebbe alcun rilievo la mancata proposizione di gravame sul punto, essendo indubbio che il principio *iura novit curia* si estende alla valutazione della gerarchia tra le fonti (cfr. Cass. Civ. 16 giugno 2005, n. 12868, sia pure con riferimento alla conoscenza dello statuto di un Comune, e Cass. Civ. 22 settembre 1997, n. 4051, con riferimento al potere-dovere di disapplicazione di un regolamento comunale in materia edilizia).

Ne deriva che, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, in accoglimento del primo motivo di ricorso, nel quale restano assorbiti gli altri, cassata la sentenza impugnata, deve essere accolta l'opposizione proposta dalla Fattoria Autonoma Tabacchi.

(Omissis)

(1) BREVI CONSIDERAZIONI SUL PRIVILEGIO AGRARIO COME PREVISTO DALL'ABROGATO ORDINAMENTO DEL 1928.

1. I mutui di cui all'art. 2, n. 1, l. 5 luglio 1928, n. 1760 – concernente provvedimenti per l'ordinamento del credito agrario – sono privilegiati (art. 8) sopra i frutti pendenti e quelli raccolti nell'anno della scadenza del prestito e sopra le derrate che si trovano nelle abitazioni e fabbriche annesse ai fondi rustici e provenienti dai medesimi. Detti privilegi competono all'ente erogatore del prestito nei confronti di chiunque possieda, coltivi e conduca il fondo entro l'anno in cui scade il prestito o la singola rata di esso. In caso di mancato o insufficiente raccolto, il privilegio si trasferisce sui frutti dell'annata successiva, «purché il debitore continui nella conduzione del fondo» (1). Se il debitore (art. 11) non versa integralmente, alla scadenza pattuita, l'importo del credito e delle singole rate di esso, il giudice competente, su istanza dell'ente erogatore, può ordinare il sequestro e la vendita degli oggetti (frutti, manipolati o trasformati, e derrate) «che si trovano nelle abitazioni e fabbriche annesse ai fondi rustici e provenienti dai medesimi».

Dall'art. 2 emerge con sufficiente chiarezza che il mutuo agrario è un mutuo di scopo – e tale, in particolare, era per la disciplina previgente al T.U. delle leggi in materia bancaria e creditizia, approvato con d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385 (2) – da impiegare per ottenere una produzione agraria ed è privilegiato sulla produzione pendente o raccolta nell'anno di scadenza del prestito e sopra le derrate che si trovano nelle abitazioni e nelle fabbriche annesse ai fondi rustici per i quali il mutuo è stato erogato. Tale sua natura ne consente e ne agevola la concessione ai fini di favorire ed incrementare la produzione agricola nell'intento di assolvere al conseguimento di una utilità sociale, proteso com'è anche a sottrarre l'agricoltore dai possibili abusi del credito privato; è per questo che sono chiare le ragioni per le quali il suo recupero, privilegiato, si realizza nei confronti di chiunque possieda, coltivi e conduca il fondo (3). La disposizione ha una sua tassatività che non ammette deroghe, nel senso che non possono essere oggetto di privilegio – e quindi oggetto di sequestro e vendita – i frutti e le derrate che non siano stati prodotti nei fondi per i quali il mutuo è stato concesso. Tuttavia, in caso di mancato pagamento del mutuo o di rata di esso, l'ente erogatore può intervenire, a tutela del credito erogato, con l'azione di sequestro e di vendita, sempre che i prodotti, oggetto di privilegio, siano ancora presso le abitazioni e le fabbriche annesse ai fondi rustici e provengano dai fondi medesimi. La disposizione in esame, che è stata oggetto di attenzione da parte della dottrina, non autorizzerebbe l'ente creditore ad un diritto di sequela, ove il prodotto fosse stato conferito, trasformato o comunque trasferito presso terzi. Il diritto di

sequela, a favore del creditore, è previsto, invece, dall'art. 13, d.m. 20 gennaio 1928, secondo il quale gli enti erogatori «possono esercitare il loro diritto sui prodotti e sulle cose su cui hanno privilegio legale o convenzionale, anche dopo che i prodotti e le cose siano state asportate dal fondo, purché esercitino tale loro azione entro 60 giorni dall'avvenuto trasporto». Il privilegio sui frutti o derrate prodotti dalla coltivazione agricola si caratterizza come causa legittima di prelazione, poichè accordata dall'ordinamento in ragione della causa del credito (art. 2745 c.c.) e fatta derivare direttamente da una previsione normativa e senza la mediazione dell'autonomia negoziale (4).

Nel caso esaminato dalla Corte di cassazione, con la sentenza in epigrafe, sembra che l'ente erogatore, avuta cognizione che i «frutti» del fondo per il quale era stato erogato il mutuo erano stati conferiti (o comunque trasferiti) presso una struttura cooperativa, avvalendosi dell'art. 13, comma 2, del regolamento di esecuzione della legge n. 1760 (d.m. 23 gennaio 1928), ha esercitato il suo diritto di sequela sui prodotti e sulle cose gravati da privilegio legale, mediante sequestro presso terzi. Va ricordato, invero, che la disposizione regolamentare *de qua* ha sollevato dubbi sulla sua legittimità e costituzionalità (artt. 1 e 4 delle preleggi) sul presupposto che essa è prevista da un regolamento esecutivo che non può alterare il regime giuridico del privilegio, contenuto nella fonte primaria. L'alterazione del regime giuridico del privilegio, infatti, consiste nel fatto che, trattandosi di privilegio possessuale (art. 2757, comma 2, c.c.) (5) – ossia di privilegio che s'impertina su determinati beni e sempre che essi si trovino presso il debitore –, non sarebbe possibile perseguire presso terzi i beni, oggetto del privilegio, dopo la loro asportazione dal fondo. Ed è, in buona sostanza, il legame effettivo dei frutti e delle derrate con il fondo che costituisce l'indice e il presupposto del privilegio agrario. Dal che scaturisce che, per la concessione del diritto di sequela, pur ammantato da esplicito carattere di realtà, esso dovrebbe essere previsto dalla norma primaria (art. 8), essendo insufficiente la sua previsione in una disposizione regolamentare di rango inferiore. Il privilegio, appunto, avendo natura reale, per essere fatto valere anche nei confronti di terzi acquirenti dei frutti, deve pur sempre rientrare nella situazione normativa prevista dalla legge, ossia nell'ipotesi in cui i frutti si trovino nel fondo (6) e cioè che essi ancora non siano stati separati dal suolo o asportati dal fondo.

La Corte di legittimità, interpretando la normativa in discussione e facendo tesoro del principio *iura novit curia* (7), ha ritenuto di non dovere applicare l'art. 13 del regolamento d'esecuzione della legge sul credito agrario, cassando, senza rinvio, la sentenza d'appello. Di conseguenza, ha annullato il sequestro del prodotto (tabacco) presso terzi in considerazione del fatto che

(1) Le parole riportate tra virgolette sono state introdotte con r.d.l. 20 luglio 1928, n. 2085. Anche l'art. 13 del regolamento avrebbe dovuto essere modificato in tal senso, ma così non è stato. Pertanto l'art. 13, comma 1, del ricordato regolamento, dove si legge «e possono farlo valere contro chiunque nel secondo anno possieda, coltivi o conduca il fondo», dovrebbe essere letto, per una sua corretta interpretazione, in armonia con il modificato art. 8, legge n. 1760, così: «purché il debitore continui nella coltivazione del fondo».

(2) Va notato che ai contratti conclusi ed ai procedimenti in corso al momento dell'entrata in vigore del Testo Unico in materia bancaria e creditizia, in virtù del principio di «ultravigenza» (art. 161, comma 6), nonostante sia stato espressamente abrogato, continua ad applicarsi il vecchio ordinamento del credito agrario del 1928 (Cass. 5 giugno 1996, n. 5267, in *Giust.*

civ. Mass., 1996, 827).

(3) Cass. 29 aprile 1967, n. 803 (cit. nel testo), in *Giur. agr. it.*, 1968, 287.

(4) Sul privilegio possessuale, cfr. A. NERVI, *Privilegio generale e speciale*, voce in *Il diritto. Enciclopedia giuridica*, vol. 11, Milano, 2007, 473; G. TUCCI, *Privilegi. Diritto civile*, voce in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXIV, Roma, 1991; Cass. 7 aprile 1987, n. 3362, in *Foro it. Rep.* 1987, voce *Privilegi*, nn. 30, 31.

(5) A. NERVI, *op. cit.*, 471; S. CICCARIELLO, *Privilegio (dir. civ.)*, voce in *Enc. dir.*, vol. XXXV, Milano, 1986, 725.

(6) In tal senso G. MURÈ, *Credito agrario*, voce in *Enc. dir.*, vol. XI, Milano, 1960, 283.

(7) Cfr. Cass. Sez. Un. 16 giugno 2005, n. 12868 (cit. nel testo), in *Riv. giur. trib.*, 2005, 1015 e consultabile sul sito www.ius.unimn.it.

esso trova una sua ragione d'essere sempre che i frutti (o cose) oggetto del sequestro si trovino nell'azienda e appartengano a chi conduce il fondo, giammai nel caso di conferimento del prodotto presso un'azienda di lavorazione e di trasformazione. Nell'argomentare la sua decisione, la Corte di cassazione richiama a suo conforto una giurisprudenza, seppure datata, della Corte costituzionale; ma un tale richiamo, nella fattispecie in esame, non sembra affatto pertinente. La Consulta, con la decisione n. 77 del 1969 (8), ha precisato, infatti, che gli enti erogatori possono «far valere il privilegio nei confronti del terzo (proprietario o nuovo conduttore)», nell'annata successiva a quella della scadenza, «anche nel caso che il debitore abbia precedentemente cessato la conduzione del fondo», in quanto ciò «corrisponde agli indicati scopi di interesse generale, di favorire il credito agrario, giacché, se la si escludesse, la garanzia del prestito potrebbe essere inoperante, e d'altronde l'utilità del suo impiego non si esaurisce con la produzione dei frutti dell'annata, potendo derivare da esso un vantaggio per la valorizzazione del fondo e la realizzazione dei frutti successivi»; la Corte ha, inoltre, sostenuto che si tratti «di un privilegio di natura reale, garantito *ope legis* in maniera specifica sui frutti del fondo anche nei confronti di soggetti terzi comunque aventi diritto sul fondo, diversi dal mutuatario» (9).

2. La Corte di cassazione, accogliendo il primo motivo del ricorso ha ritenuto assorbiti gli altri due. Tra i motivi disattesi, a nostro vedere, forse il terzo meritava una riflessione giurisprudenziale, non foss'altro per i riferimenti alla normativa comunitaria sull'organizzazione comune del mercato del tabacco greggio.

Va ricordato che con d.l. 30 novembre 1970, n. 870, conv. in l. 27 gennaio 1971, n. 3, di attuazione del regolamento CEE n. 727/70 del 21 aprile 1970 (10) – e poi con successivi regolamenti della Comunità (11) – la produzione del tabacco, anche a seguito dell'abolizione, in Italia, del monopolio della coltivazione, dell'importazione e della vendita dei tabacchi greggi (12), segue un percorso – diremo – obbligato, sia nell'intento di porre un freno alle eccedenze produttive e, di conseguenza, attenuare la crescita della spesa comunitaria, sia in quello di rivedere il meccanismo di sostegno alla produzione, fondato sull'erogazione di premi a favore dei trasformatori che si impegnano a ritirare la produzione e a corrispondere un prezzo minimo ai produttori sulla base di contratti di coltivazione debitamente registrati e soggetti a controlli.

Ora, con l'evolversi della legislazione comunitaria e con l'affidamento di compiti di regolazione della produzione e dello sbocco sul mercato dei prodotti agricoli, alle organizzazioni professionali, sono stati affidati compiti tesi a concludere, tra produttori ed industria di trasformazione e commercializzazione, «accordi interprofessionali e contratti agro-industriali» [cfr. l. 16 marzo

1988, n. 88 (13)] per la coltivazione e per la vendita dei prodotti agricoli, che di certo pongono in essere problematiche, come quella esaminata con la sentenza in epigrafe, che vanno guardate nella loro dimensione e non lasciate senza risposta: anzi, tutt'altro, esse meritano particolare attenzione, appunto perché l'ordinamento non lascia situazioni giuridiche senza tutela. In tal senso, aver trascurato di prendere in considerazione il terzo motivo del ricorso e cioè il rapporto di «conferimento» o di «trasferimento» o di «asportazione» del prodotto che comunque si instaura tra produttori e strutture associative o aziende industriali di lavorazione, trasformazione e commercializzazione, non averlo affrontato con la decisione in commento, dà il senso della pigrizia che affligge la giurisprudenza, compresa quella di legittimità.

Non va trascurato che, in generale, con i contratti agro-industriali stipulati tra le parti, per il vincolo associativo che li obbliga a rispettare le clausole e le condizioni fissate nell'accordo interprofessionale di settore, il produttore deve consegnare (e l'industria deve ritirare), in senso lato, tutto il prodotto. In questo caso il produttore perde la disponibilità del prodotto appunto perché quest'ultimo, con la consegna (conferimento o trasferimento), esce dal suo patrimonio (se mai ci fosse entrato), per far parte di quello dell'ente trasformatore.

Il produttore, infatti, nell'ipotesi di conferimento, nei confronti dell'industria di trasformazione o della società cooperativa della quale è socio, vanta soltanto un diritto di credito che diventa certo, liquido ed esigibile nel momento in cui viene raggiunto l'accordo sulla valutazione qualitativa del prodotto. Tra produttore e industria di trasformazione o tra socio e struttura cooperativa di trasformazione non si pone, dunque, in essere una vendita in senso stretto, non essendoci un incontro di volontà tendenti a scambiare (compravendere) un prodotto – nel caso di specie: tabacco – con altra prestazione (denaro) (14), ma si realizza soltanto il ritiro della produzione; in altre parole, si pone in essere un servizio in favore dell'associato produttore, peraltro fissato nell'accordo interprofessionale, ovvero nel «contratto agro-industriale», al fine di beneficiare – oltre al corrispettivo per quantità e qualità del prodotto – del premio di coltivazione che la Comunità elargisce al produttore.

Nell'ipotesi di procedura esecutiva, con sequestro del prodotto presso terzi, il tutto si risolverebbe, prima ancora che in un danno economico per il produttore, in un pregiudizio per l'industria di trasformazione, giacché il creditore, sostituendosi agli ordinari mezzi soddisfattivi (es. art. 543 c.p.c.) e sottraendo all'industria stessa la disponibilità del prodotto conferito, da lavorare o trasformare, priverebbe quest'ultima della possibilità di realizzare l'attività d'impresa programmata.

Alfio Grasso

(8) Corte cost. 11 aprile 1969, n. 77, in *Riv. dir. agr.*, 1969, II, 418, cit. nel testo della sentenza in esame.

(9) Cass. 5 giugno 1996, n. 5627, cit.

(10) *G.U.C.E.* n. L 94/1 del 28 aprile 1970.

(11) Per la regolamentazione comunitaria successiva, cfr. L. PAOLONI, *Le organizzazioni interprofessionali nel settore del tabacco*, in *Il dir. dell'agr.*, 1992, 111; F. MALATESTA, *La nuova disciplina comunitaria nel settore del tabacco*, *ivi*, 1994, 117; A. JANNARELLI, *La nuova organizzazione di mercato nel settore del tabacco*, *ivi*, 1995, 15.

(12) Il monopolio dei tabacchi, ora abolito, è stato costituito con l. 17 luglio 1942, n. 907.

(13) Sulla l. 16 marzo 1988, n. 88, che detta «norme sugli accordi inter-

professionali e sui contratti di coltivazione e vendita dei prodotti agricoli», cfr. A. GRASSO, *Accordi interprofessionali e contratti «agro-industriali» secondo la legge n. 88/1988*, in *Nuovo dir. agr.*, 1988, 413; L. RUSSO, *Gli accordi interprofessionali e i contratti di coltivazione e vendita nella legge n. 88*, in appendice a L. COSTATO, *Compendio di diritto agrario italiano e comunitario*, Milano, 1989, 486; E. CASADEI, *Gli accordi interprofessionali*, in questa *Riv.*, 1992, 453; A. GERMANO, *Manuale di diritto agrario*, Torino, 2000, 290.

(14) Cfr. A. GRASSO, *Il conferimento di latte del produttore socio alla cooperativa di lavorazione e/o alienazione del prodotto configura un contratto di vendita?*, in *Giur. it.*, 1984, I, 2 (nota a Trib. Venezia 16 settembre 1982).

Cass. Sez. III Civ. - 13-5-2009, n. 11059 - Preden, pres.; Amatucci, est.; Marinelli, P.M. (conf.) - ICMESA S.p.A. in liq. (avv. Sigillò) c. S.C. ed a. (avv. Borasi). (*Conferma App. Milano 10 dicembre 2005*)

Ambiente - Esposizione agli effetti nocivi di un disastro ambientale - Danno morale - Risarcimento ex art. 2059 c.c. - Legittimità. (C.c., art. 2059)

Il danno morale da patema d'animo e turbamento interiore per il proprio stato di salute, indotto dalla preoccupazione per le conseguenze dannose, anche lungolatenti, da esposizione agli effetti nocivi di un disastro ambientale, legittima al risarcimento ex art. 2059 c.c. i soggetti che sono in concreta relazione con i luoghi interessati dall'evento (1).

(*Omissis*)

1. Con i sette motivi di ricorso la sentenza è rispettivamente censurata:

a) per violazione e falsa applicazione degli artt. 2697 e 2729 c.c., artt. 115 e 116 c.p.c., laddove aveva posto a base della decisione un'inesatta nozione di fatto notorio, violando anche le norme sulle presunzioni semplici e finendo col considerare notorio il danno stesso, che era invece il fatto da provare;

b) per violazione e falsa applicazione dell'art. 2729 c.c., artt. 115 e 116 c.p.c., nonché per omessa o insufficiente motivazione su punto decisivo nella parte in cui aveva ritenuto che dal fatto notorio della sottoposizione dei residenti nell'area contaminata a controlli sanitari ed a prescrizioni di comportamento potesse «certamente inferirsi, secondo l'*id quod plerumque accidit*, che in ciascuno dei soggetti anzidetti si sia determinato quel patema d'animo, ovvero quello stato di preoccupazione per la propria salute (esposta a pericolo di disastro ambientale), e quindi di turbamento, di tensione e di ansia - transeunte ancorché duraturo - che viene a configurare il danno morale» (pagina 9 della sentenza); si sostiene che in tema di prova per presunzioni il fatto ignoto da accertarsi deve profilarsi come la sola conseguenza logicamente possibile del fatto noto, o quantomeno in termini di ragionevole certezza e non di mera possibilità;

c) per violazione e falsa applicazione dell'art. 2727 c.c., per avere, in violazione del divieto del *praesumptum de praesumpto*, dedotto in via presuntiva che danno vi fosse stato dalla presunzione che dai controlli sanitari fossero derivati agli attori «evidenti timori sia per la propria salute che per quella di soggetti diversi (...)» (pagina 6 della sentenza);

d) per violazione e falsa applicazione degli artt. 2059 e 2697 c.c., per aver identificato il danno con la lesione dell'interesse, senza considerare che il danno, anche quello non patrimoniale, non è mai configurabile *in re ipsa*, ma è pur sempre conseguenza del fatto, che va dunque provato, e va inoltre personalizzato, come precisato nel precedente specifico costituito da Cass. Sez. Un. n. 2515/02;

e) per violazione e falsa applicazione dell'art. 81 c.p.c., laddove, mediante il rilievo conferito alla notorietà degli inconvenienti in cui era incappata «tutta la popolazione residente nelle zone circostanti lo stabilimento ICMESA», dato in realtà ingresso ad una *class action*, ignota al nostro ordinamento, dove invece vige il principio secondo il quale, fuori dei casi espressamente previsti dalla legge, nessuno può far valere in nome proprio un diritto altrui;

f) per violazione e falsa applicazione degli artt. 2059, 2043 e 2697 c.c., giacché, affermando che il fatto avrebbe determinato riflessi nella vita sociale e di relazione degli attori per i controlli sanitari cui sarebbero stati sottoposti per dieci anni con conseguenti limitazioni del normale svolgimento della vita, la Corte territoriale avrebbe in realtà riconosciuto non il danno morale, che per sua natura consiste in un transeunte perturbamento, ma il danno «esistenziale», che consistendo in un non *facere* esteriore, va più rigorosamente provato;

g) per violazione e falsa applicazione degli artt. 1223, 1226, 2056 e 2059 c.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., nn. 3 e 5, in relazione alla quantificazione uniforme del danno per tutti gli attori nel riconosciuto difetto di elementi per una differenziazione delle varie posizioni, a conferma della carenza di prova sopra rilevata ed a rivelazione di una carenza di motivazione in punto di effettuata liquidazione equitativa.

2. Le censure, che possono essere congiuntamente esaminate per la connessione che le connota, sono tutte infondate.

La Corte d'appello ha dato analiticamente conto (alle pagg. 5, 6 e 7 della sentenza impugnata) delle ragioni che avevano indotto il Tribunale all'accoglimento della domanda, espressamente riferendo che tutti coloro, come gli attori, che risiedevano nelle zone delimitate come «B» ed «R», come risulta dalla documentazione prodotta (così, testualmente, a pag. 5) vennero sottoposti, in quanto soggetti a rischio, a ripetuti controlli sanitari, sia nell'immediatezza dell'evento sia successivamente, per parecchi anni, almeno fino al 1984. Lo stesso concetto è nuovamente espresso a pag. 9, capoverso, dove si afferma essere notorio e comunque documentato che i controlli interessarono anche specificamente gli attori/appellati, nessuno di essi escluso.

Il fatto da cui la Corte ha preso le mosse per la configurazione del danno non patrimoniale in capo agli attori (ravvisato nel patema d'animo indotto in ognuno dalla preoccupazione per il proprio stato di salute) è stato dunque ritenuto, al di là del riferimento al notorio, documentalmente provato, sicché manca il presupposto stesso delle censure mosse alla sentenza con i primi tre motivi.

Per il resto la sentenza è del tutto conforme a diritto dove afferma che il danno non patrimoniale consistente nel patema d'animo e nella sofferenza interna ben può essere provato per presunzioni e che la prova per inferenza induttiva non postula che il fatto ignoto da dimostrare sia l'unico riflesso possibile di un fatto noto, essendo sufficiente la rilevante probabilità del determinarsi dell'uno in dipendenza del verificarsi dell'altro secondo criteri di regolarità causale.

Né è stata fatta confusione di sorta tra interesse leso e danno derivato, avendo la Corte d'appello chiarito che il Tribunale - in linea con la richiamata Cass. Sez. Un. n. 2515/02 - aveva ritenuto che l'art. 449 c.p., prevede un delitto colposo di pericolo presunto a carattere plurioffensivo, in quanto incidente sia sul bene pubblico immateriale ed unitario dell'ambiente che sulla sfera individuale dei singoli soggetti che si trovano in concreta relazione con i luoghi interessati dall'evento dannoso in ragione della loro residenza o frequentazione abituale; sicché l'interesse nella specie leso è quello rafforzato, e niente affatto adespota, proprio dei soggetti che si siano trovati, come tutti gli attori, in particolare relazione con l'ambiente inquinato da sostanze altamente tossiche. Da tale relazione è derivato il patema d'animo e la preoccupazione che la Corte ha correttamente ritenuto costituire danno non patrimoniale risarcibile in quanto derivante da reato.

E tanto evidenzia l'infondatezza del quarto e del quinto motivo.

Quella del sesto discende dai principi recentemente enunciati da Cass. Sez. Un. 11 novembre 2008, n. 26972, che ha escluso l'autonomia della categoria del cosiddetto danno esistenziale, al contempo chiarendo che nell'ipotesi in cui il fatto illecito si configuri come reato il danno non patrimoniale è risarcibile nella sua più ampia accezione di danno determinato da lesioni di interessi inerenti alla persona non connotati da rilevanza economica; che la sofferenza morale cagionata dal reato non è necessariamente transeunte, ben potendo l'effetto penoso protrarsi anche per lungo tempo, assumendo rilievo la sua durata ai fini della quantificazione del risarcimento; che, nell'ambito della categoria generale del danno non patrimoniale, la formula «danno morale» non individua un'autonoma sottocategoria di danno, ma descrive, tra i vari possibili pregiudizi non patrimoniali, un tipo di pregiudizio, costituito dalla sofferenza soggettiva cagionata dal reato in sé considerata; che, in conclusione, è compito del giudice accertare l'effettiva consistenza del pregiudizio allegato, a prescindere dal nome attribuitogli, individuando quali ripercussioni negative sul valore uomo si siano verificate.

Comunque li abbia qualificati, la Corte d'appello ha appunto risarcito tutti i pregiudizi che ha ragionevolmente ritenuto derivati dal reato, in linea con gli enunciati principi.

L'infondatezza del settimo motivo, infine, è connessa al rilievo che la Corte d'appello ha ritenuto che, alla luce degli elementi che hanno caratterizzato la vicenda in questione (gravità del fatto e delle sue possibili conseguenze per la salute della popolazione residente nell'area inquinata, lungo periodo per cui si sono protratti i controlli di laboratorio ed il regime di vigilanza) l'importo di 5.000 € liquidato in via equitativa in favore di ciascuno degli attori corrispondesse ad una valutazione prudenziale, «se non addirittura minima» del danno morale in questione (a pag. 10 della sentenza, *sub* 2.3.). Il che non altro significa che, secondo l'apprezzamento di fatto compiuto dal giudice di merito con motivazione senz'altro adeguata, in nessun caso potesse ipotizzarsi, per ognuno, una valutazione equitativa del danno inferiore a quell'importo.

3. Il ricorso è respinto. (*Omissis*)

(1) DISASTRO AMBIENTALE, VA RISARCITO IL TIMORE DI AMMALARSI: NUOVE CONFERME SULL'AUTONOMIA ONTOLOGICA DEL DANNO MORALE RISPETTO AL DANNO BIOLOGICO ALL'INDOMANI DELLE SEZIONI UNITE.

È tristemente nota la catastrofe industriale della nube di diossina che nell'estate del 1976 intossicò la popolazione della Brianza (zona caratterizzata da rigogliose oasi naturalistiche). La contaminazione da diossina avvelenò aria, terreni, acque e fauna (uccidendo migliaia di animali).

Nel 1995 ottantasei cittadini del luogo intrapresero un'azione civile per il risarcimento del danno morale contro l'industria chimica, della quale tra l'altro (nelle more del processo civile) il Tribunale di Milano affermò la responsabilità per il reato di disastro ambientale di cui all'art. 449 c.p. (imputati ovviamente i soli dipendenti della stessa). La sentenza in esame mette alla prova la tenuta della ricostruzione dei nuovi confini risarcitori del danno alla persona operata dalle Sezioni Unite nel 2008 (1).

I giudici di legittimità, confermando la sentenza di prime cure, prendono spunto da questa vicenda di cronaca per consegnare agli operatori del diritto un'applicazione pratica delle coordinate tracciate a novembre 2008 dalle Sezioni Unite.

Ne consegue che, il «patema d'animo» sofferto dai cittadini, preoccupati per le ripercussioni sulla salute causate dalle sostanze tossiche sprigionatesi in seguito al disastro ambientale di Seveso, deve essere risarcito come danno morale, nonostante le tesi sostenute, a gran voce, dall'ICMESA nel ricorso presentato in Cassazione per l'annullamento della sentenza di secondo grado che, confermando quanto già statuito dal Tribunale di Milano, aveva condannato la società ad un risarcimento pari a 5.000 euro per ciascun ricorrente.

La costante diffusione di fenomeni di inquinamento ambientale derivanti da attività antropiche illecite (che si

verificano il più delle volte nell'esercizio di attività di natura «industriale») ha dato impulso negli ultimi anni ad un consistente incremento di azioni giudiziali per il risarcimento di una particolare ipotesi di danni extracontrattuali. Trattasi dei danni qualificabili come «danni da illecito ambientale» (2).

La pronuncia in esame, che ha un suo precedente nel 2002, riconosce, in caso di compromissione dell'ambiente a seguito di disastro colposo (art. 449 c.p.), che il danno morale soggettivo lamentato dai soggetti che si trovino in una particolare situazione (in quanto abitano e/o lavorano in detto ambiente) e che provino in concreto di avere subito un turbamento psichico (sofferenza e patemi d'animo) di natura transitoria a causa dell'esposizione a sostanze inquinanti ed alle conseguenti limitazioni del normale svolgimento della loro vita, è risarcibile autonomamente anche in mancanza di una lesione all'integrità psico-fisica (danno biologico) o di altro evento produttivo di danno patrimoniale, trattandosi di reato plurioffensivo che comporta, oltre all'offesa dell'ambiente ed alla pubblica incolumità, anche l'offesa ai singoli, pregiudicati nella loro sfera individuale.

Dalla sentenza in commento emergono nuove conferme sull'autonomia ontologica del danno morale rispetto al danno biologico contrariamente alla ricostruzione operata dalle Sezioni Unite sul danno alla persona (3).

Le Sezioni Unite del 2008 hanno trattato, espressamente, dei rapporti tra danno morale soggettivo e danno biologico, giungendo a conclusioni che, nei diversi commenti offerti dagli operatori del diritto, hanno destato non poche perplessità sulla tesi che propende per un assorbimento del danno morale nel biologico e del danno esistenziale in quello morale.

In realtà appare preferibile la tesi per cui le Sezioni Unite nel 2008 hanno cambiato il linguaggio della responsabilità civile ma non la sostanza (4).

Nella pronuncia in esame, i giudici affermano che «(...) nell'ambito della categoria generale del danno non patrimo-

(1) L'11 novembre 2008 le Sezioni Unite hanno emesso quattro sentenze (nn. 26972, 26973, 26974 e 26975), ovviamente su questioni diverse, ma con contenuto identico relativamente ai quesiti posti dall'ordinanza interlocutoria del 25 febbraio 2008, n. 4712. Cfr. Cass. Sez. Un. 11 novembre 2008, n. 26972, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 11, 1607; in *Guida al dir.*, 2008, 47, 18, con note di B. DALIA e G. COMANDÈ; in *il Civilista*, 2009, 1, con nota di G. BRIGANTI; in *Giust. civ.*, 2009, 4-5, 913; in *Corr. giur.*, 2009, 3, 410, con nota di A. DI MAJO; Cass. Sez. Un. 11 novembre 2008, n. 26973, in *Foro it.*, 2009, I, 120, con note di G. PONZANELLI ed E. NAVARRETTA; in *Corr. giur.*, 2009, 5, con nota di M. FRANZONI; in *Resp. civ. prev.*, 2009, 38, con note di P.G. MONATERI, E. NAVARRETTA, D. POLLETTI e P. ZIVIZ; in *Danno e resp.*, 2009, 19, con note di A. PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, S. LANDINI e C. SGANGA. L'intento dichiarato da parte delle Sezioni Unite è stato quello di sbarrare il passo al proliferare dei danni esistenziali c.d. bagatellari.

(2) AA.VV., *La responsabilità per danno all'ambiente. Attuazione della direttiva 2004/35/CE*, a cura di F. GIAMPIETRO, Milano, 2006, 1-525. L'intento dichiarato da parte delle Sezioni Unite nel 2008 in materia di danni non patrimoniali è stato quello di sbarrare il passo al proliferare dei danni esistenziali c.d. bagatellari.

(3) Cass. Sez. Un. 21 febbraio 2002, n. 2515, in *Resp. civ. e prev.*, 2002, 726, con nota di M. FEOLA; in *Danno e resp.*, 2002, 499, con nota di G. PONZANELLI; in *Riv. giur. amb.*, 2002, 946, con nota di B. Pozzo; in *Giust. civ.*, 2002, 1, 567, con nota di G. GIACALONE; la Cassazione nel 2002 ha posto fine alle travagliate vicende riconducibili ai tentativi di riconoscere un danno morale in capo a quegli abitanti di Seveso che, a seguito dell'incidente del 1976, erano stati esposti ad un ambiente contaminato e sottoposti a controlli sanitari sostanzialmente coattivi. La questione aveva invece ricevuto risposta negativa da parte della III Sezione Civile della Cassazione, con le sentenze Cass. Sez. III 24 maggio 1997, n. 4631, in *Corr. giur.*, 1997, 1172, con nota di G. DE MARZO e Cass. Sez. III 20 giugno 1997, n. 5530, in *Foro it.*, 1997, I, c. 2068, con nota di A. PALMIERI; nella circostanza i giudici di legittimità avevano ritenuto che il danno morale soggettivo, inteso quale transeunte turbamento psicologico dovesse considerarsi danno-conseguenza, risarcibile solo ove fosse derivato dalla menomazione dell'integrità fisica dell'offeso o da altro tipo di even-

to produttivo di danno patrimoniale. A distanza di cinque anni le Sezioni Unite sono intervenute nuovamente nel 2002, mutando la precedente impostazione. Secondo le Sezioni Unite, essendo pacifica la risarcibilità del danno morale nel caso di reati di pericolo o plurioffensivi, non sussiste alcuna ragione, logica e/o giuridica, per negare tale risarcibilità ove il soggetto offeso, pur in assenza di una lesione alla salute, provi di avere subito un turbamento psichico (che si pone anch'esso come danno-evento, alla pari dell'eventuale danno biologico o patrimoniale, nella specie non ravvisati). Passa in secondo piano la distinzione tra danno-evento e danno-conseguenza nell'ipotesi in cui nella fattispecie operi un fatto costituente reato ex art. 185 c.p., così come richiamato dall'art. 2059 c.c. Per un'analisi puntuale e chiara dell'evoluzione giurisprudenziale dei pregiudizi non patrimoniali legati all'ambiente, v. M. GASPARINETTI, *Inquinamento atmosferico, legislazione comunitaria e diritti individuali. Verso un diritto soggettivo alla qualità dell'aria?*, in *Riv. giur. amb.*, 2004, 357; A. MILETTI, *Tutela inibitoria individuale e danno ambientale*, Napoli, 2005, 130.

(4) G. BUFFONE, *Il danno non patrimoniale a tre mesi dalle Sezioni Unite: cosa è cambiato?*, in www.altalex.com/index.php?idnot=44851#sdfootnote3sym. Dopo le Sezioni Unite, le prime pronunce rigettano l'idea della fine del danno morale somatizzato dal danno biologico, v. Cass. Sez. Un. 28 novembre 2008, n. 28407, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 11, 1701; in *Guida al dir.*, 2008, 104 con nota di F. MARTINI. Le Sezioni Unite avevano sostenuto che il danno morale, quale autonoma categoria di danno ex art. 2059 c.c., andasse accantonato. Avevano sostenuto, infatti, che ove la vittima del fatto illecito deduca conseguenze patologiche della sofferenza, si rientra nell'area del danno biologico, del quale ogni sofferenza, fisica o psichica, per sua natura intrinseca costituisce componente. Determina quindi duplicazione di risarcimento la congiunta attribuzione del danno biologico e del danno morale nei suindicati termini inteso, sovente liquidato in percentuale (da un terzo alla metà) del primo. La sentenza del 28 novembre 2008 sembra remare in altra direzione. Il Collegio, infatti, si pronuncia, espressamente, proprio a favore della netta distinzione tra biologico e morale, da un punto di vista - si badi - ontologico; Cass. Sez. Un. 13 gennaio 2009, n. 479, in *il Civilista*, 2009, 5, 56, con nota di M. FABIANI.

niale, la formula "danno morale" non individua un'autonoma sottocategoria di danno, ma describe, tra i vari possibili pregiudizi non patrimoniali, un tipo di pregiudizio, costituito dalla sofferenza soggettiva del reato in sé considerata (...).

Dunque, la Cassazione, sulla scia di quanto già espresso dalle Sezioni Unite nel 2008, esclude il carattere autonomo del c.d. danno esistenziale e morale soggettivo poiché tali voci vanno ricondotte nell'alveo dell'unica categoria generale del danno non patrimoniale.

Il danno «non patrimoniale» è una categoria omnicomprensiva. Pertanto, le usuali denominazioni utilizzate finora dalla giurisprudenza (danno biologico, morale, esistenziale) di merito e di legittimità, ed in particolare dalle sentenze gemelle del 2003 (5), (e addirittura dalla Corte costituzionale nella sentenza 233/2003 (6)), hanno solo un fine «meramente descrittivo».

Non v'è motivo, dunque, per ritenere che con la «scomparsa» dell'autonoma categoria del danno esistenziale, i pregiudizi «sul fare reddituale del soggetto» derivanti da illeciti ambientali possano rimanere sprovvisti di tutela (7).

Ne consegue che, una volta accertata la sussistenza del danno morale o esistenziale oltre al danno biologico, il giudice ha il compito di personalizzare il risarcimento del danno non patrimoniale.

Ciò rende possibile l'adozione di un criterio di aumento percentuale rispetto a quanto riconosciuto per il danno biologico: non vi è nessuna duplicazione o ripetizione di risarcimenti, bensì ristoro di diverse voci del danno non patrimoniale subito dalla vittima.

Nella fattispecie, i giudici nell'ambito dell'unica voce di danno non patrimoniale accordano il risarcimento del c.d. danno morale e non del danno esistenziale.

Eppure, i danni non patrimoniali risarcibili da illecito ambientale presentano una forte incidenza con i pregiudizi esistenziali. Infatti, oltre ai pregiudizi alla salute (tutelati in via esplicita dall'art. 32 Cost.), trovano protezione nel nostro ordinamento anche quelli alla vita di relazione, e più in generale, ogni forma di pregiudizio a beni (valori) della persona che risultino trovare riconoscimento, seppur indiretto, nell'art. 2 Cost. (8).

I danni ambientali anche se non comportano un'alterazione dello stato di salute o l'insorgere di patologie,

possono compromettere il benessere psicofisico delle persone che antecedentemente al danno fruivano di quel bene ambientale, con una modifica delle loro normali attività quotidiane (9).

Nella vicenda Seveso, l'angoscia quotidiana dei controlli sanitari, la paura di aver contratto un male incurabile, lo stress: sono i danni patiti dagli abitanti in conseguenza del disastro ambientale.

I giudici rilevano come: «Il danno morale da patema d'animo e turbamento interiore per il proprio stato di salute, indotto dalla preoccupazione per le conseguenze dannose, anche lungolatenti, da esposizione agli effetti nocivi di un disastro ambientale, legittima al risarcimento ex art. 2059 c.c. i soggetti che sono in concreta relazione con i luoghi interessati dall'evento» (10).

In forza della nuova ricostruzione prospettica del danno non patrimoniale la sentenza in commento affronta un'ulteriore questione relativa alle modalità di accertamento del pregiudizio.

Sul punto le coordinate tracciate dai giudici sono chiare. In primo luogo, il danno non patrimoniale è tale anche quando sia determinato dalla lesione di diritti inviolabili della persona e costituisce danno conseguenza e deve quindi essere provato.

In secondo luogo, va respinta la tesi che riconduce la lesione di valori della persona a ipotesi di danno in *re ipsa* che snaturerebbe la funzione riparatoria del risarcimento quale conseguenza normale e prevedibile (ex artt. 1223, 1225, 1227, comma 2, c.c.) dell'effettivo accertamento di un danno, per assegnare invece natura sanzionatoria al risarcimento.

Trattandosi di un pregiudizio interiore dell'individuo, il danno morale è di difficile accertamento (11).

L'assunto non esime ovviamente l'attore dall'onere della prova del danno morale, risultandone altrimenti il risarcimento una mera sanzione civile di carattere punitivo (c.d. *punitive damages* noti negli ordinamenti di *common law*) (12).

La diretta inferenza del danno non patrimoniale sui singoli si può agevolmente trarre in via induttiva dal notorio (*presunzione iuris tantum*) in ragione della residenza o frequentazione abituale delle vittime con i luoghi inquinati da sostanze altamente tossiche (13).

(5) Cass. Sez. Un. 31 maggio 2003, n. 8827, in *Danno e resp.*, 2003, 819, con nota di A. PROCIDA MIRABELLI DI LAURO e in *Corr. giur.*, 2003, 1017, con nota di M. FRANZONI; Cass. Sez. Un. 31 maggio 2003, n. 8828, in *Resp. civ. prev.*, 2003, 675, con nota di P. CENDON.

(6) Corte cost. 11 luglio 2003, n. 233, in *Giur. it.*, 2004, 723.

(7) All'indomani del «verdetto» espresso dalle Sezioni Unite, la dottrina maggioritaria ha affermato la fine del danno esistenziale, non cogliendo, tra le righe della pronuncia, la sopravvivenza di quel filo conduttore che i giudici di legittimità hanno mantenuto con l'indirizzo già espresso dalle sentenze gemelle del 2003 (*supra* nota 5) con riferimento particolare al sistema bipolare delineato dal codice civile. Sia consentito citare R.F. IANNONE, *Gli incerti confini del sistema risarcitorio dopo le Sezioni Unite, il contrasto giurisprudenziale sul danno alla persona*, in *Nuova rass. legisl. dottr. giur.*, 2009, 13-14, 1586.

(8) È oramai pacificamente condivisa in dottrina e giurisprudenza l'idea per cui l'art. 2 Cost. è clausola generale aperta, regola direttamente applicabile ai rapporti intersoggettivi, norma di formalizzazione del valore unitario della persona, v. P. PERLINGIERI, *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Camerino-Napoli, 1972. La sentenza che prima delle altre ha affermato esplicitamente la possibilità di un risarcimento del danno, oltre che morale e biologico, anche esistenziale derivante da un illecito (extracontrattuale) connesso ad un fenomeno di inquinamento (nella specie acustico), è stata quella della Corte di appello di Milano del 14 febbraio 2003, in *Riv. giur. amb.*, 2003, 829, con la quale i giudici hanno riconosciuto l'esistenza di un danno esistenziale da inquinamento ambientale.

(9) C. PERNICOLA, *Chi inquina paghi anche i danni esistenziali e i danni psicici*, in www.ambientediritto.it/dottrina/Dottrina-2005/chi-inquina-paghi-pernicola.htm.

(10) Sul «Bollettino Epidemiologico per la Regione Lombardia» del 1° aprile 2000 sono stati pubblicati i risultati dello studio sulla mortalità nell'area colpita nel ventennio 1976-1996 e sull'incidenza dei tumori dal 1977 al 1991, che confermano un incremento anomalo di alcune patologie tumorali rare. Nel 1994, l'Agenzia Statunitense per l'Ambiente (EPA, Environment Protection Agency), pubblicando il *reassessment* sulle diossine, ha riconosciuto gli effetti pericolosi sulla salute dell'esposizione a diossina.

(11) Il danno morale, in sé inteso, a prescindere dall'eventuale ripercussione patrimoniale, è ovviamente incommensurabile con la semplice valutazione in denaro, v. G. GENTILE, voce *Danno alla persona*, in *Enc. dir.*, XI, Milano, 1962, 665; A. MINOZZI, *Studio sul danno non patrimoniale*, Milano, 1917, 63 ss.; A. DE CUPIS, *Il valore economico della persona umana*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1956, 1252 e ss.

(12) La prevalenza della funzione sanzionatoria del sistema nordamericano rappresenta il principale tratto distintivo con il nostro ordinamento il quale attribuisce prevalenza alla riparazione del danno, v. G. PONZANELLI, *I punitive damages nell'esperienza nordamericana*, in *Riv. dir. civ.*, 1983, I, 438; L. MOCCIA, *Equity*, in *Digesto civ.*, VII, Torino, 1991, 498; M. FRANZONI, *L'illecito*, in *Tratt. resp. civ.*, Milano, 2004; E. D'ALESSANDRO, *Pronunce americane di condanna al pagamento di punitive damages e problemi di riconoscimento in Italia*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, 383 e ss.

(13) In pratica si tratta di constatare che in alcune fattispecie l'accertamento della lesione può essere tale da fare emergere una probabilità estremamente alta in ordine alla sussistenza del pregiudizio non patrimoniale, v. A. RAVAZZONI, *La riparazione del danno non patrimoniale*, Milano, 1962, 142.

Secondo un criterio di regolarità causale (*id quod pleurumque accidit*) è sufficiente la rilevante probabilità che il danno sia eziologicamente riconnesso all'evento di danno.

Giova infatti ricordare quanto affermato dalla Cassazione Sezioni Unite nel 2008, per cui la causalità civile si differenzia da quella penale (14).

Mentre la causalità penale richiede la dimostrazione a carico dell'accusa che l'evento sia addebitabile alla condotta dell'agente secondo criteri prossimi alla certezza (v. sentenza Franzese) (15) in ambito civile è possibile un temperamento. In tale ambito la funzione della responsabilità civile non è, infatti, sanzionatoria ma riparatoria e quindi può risultare sufficiente una soglia di probabilità relativa per cui il nesso eziologico sussiste se l'evento rispetto alla condotta dell'agente risulta essere la causa più probabile anche in presenza di altre cause plausibili secondo l'assunto del *più probabile che non*.

Eventuali certificazioni mediche in tal senso hanno un valore meramente ricognitivo e ricostruttivo del complesso quadro istruttorio i cui pilastri si fondano su un fatto storico dannoso e nell'incisione (anche, ma non solo, susseguente a reato) di valori costituzionalmente garantiti.

Ultimo aspetto che merita attenzione è il superamento del concetto di danno morale transeunte. La sentenza in commento riprendendo quanto già affermato dalle oramai note pronunce delle Sezioni Unite ribadisce che: «La sofferenza morale cagionata dal reato non è necessariamente transeunte, ben potendo l'effetto penoso protrarsi anche per lungo tempo, assumendo rilievo la sua durata ai fini della quantificazione del risarcimento».

La limitazione alla tradizionale figura del c.d. danno morale soggettivo transeunte è definitivamente tramontata.

Tale figura, recepita per lungo tempo dalla pratica giurisprudenziale, aveva fondamento normativo assai dubbio, poiché né l'art. 2059 c.c., né l'art. 185 c.p. parlano di danno morale, e tantomeno lo dicono rilevante solo se sia transitorio, ed era carente anche sul piano della adeguatezza della tutela, poiché la sofferenza morale cagionata dal reato non è necessariamente transeunte, ben potendo l'effetto penoso protrarsi anche per lungo tempo (16).

Va, infatti, osservato che il danno morale non può considerarsi un danno di tipo istantaneo, che quindi sorge e si esaurisce nello stesso momento, in quanto esso generalmente si protrae per un certo tempo anche dopo che l'illecito è stato consumato. In conclusione l'intensità della sofferenza e la durata nel tempo non assumono rilevanza ai fini della esistenza del danno, ma solo della quantificazione del risarcimento.

Roberto Francesco Iannone

(14) Cass. Sez. Un. 11 gennaio 2008, n. 581, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 34: «Ai sensi degli artt. 40 e 41 c.p., un evento è da considerarsi causa di un altro se, ferme restando le altre condizioni, il primo non si sarebbe verificato in assenza del secondo; ma l'applicazione di tale principio, temperato dalla regolarità casuale, ai fini della ricostruzione del nesso eziologico, va applicata alla peculiarità delle singole fattispecie normative di responsabilità civile, dove muta la regola probatoria, per cui mentre nel processo penale vige la regola della prova «oltre il ragionevole dubbio», nel processo civile vige la regola della preponderanza dell'evidenza o del «più probabile che non»».

(15) Cass. Sez. Un. Pen. 11 settembre 2002, n. 30328, Franzese, in *Foro it.*, 2002, II, c. 601, con nota di A. DI GIOVINE; in *Dir. e giust.*, 2002, 35, 21 con nota di V. PEZZELLA; in *Nuova giur. civ. comm.*, 2003, I, 246 con nota di M. CAPECCHI.

(16) La sentenza Franzese ha affermato che il rapporto di causalità, tra condotta ed evento non può ritenersi sussistente sulla base del solo coefficiente di probabilità statistica, ma deve essere verificato alla stregua di un giudizio di alta probabilità logica, sulla base di una generalizzata regola di esperienza o di una legge scientifica-universale o statistica. Sul danno morale soggettivo inteso quale transeunte turbamento psicologico nella giurisprudenza, v. Cass. Sez. II 24 aprile 2007, n. 9861, in *Giust. civ. Mass.*, 2007, 4; Cass. Sez. III 2 aprile 2001, n. 4783, in *Danno e resp.*, 2001, 820, con nota di M. BONA; Cass. Sez. III 20 giugno 1997, n. 5530, *ivi*, 1997, 711 con nota di B. Pozzo; in *Resp. civ. e prev.*, 1997, 1060 con nota di M. FEOLA.

Cass. Sez. III Pen. - 13-5-2009, n. 20125 - Onorato, pres.; Amoresano, est.; Bua, P.M. (diff.) - Nacci, ric. (*Annulla senza rinvio App. Bari 2 ottobre 2007*)

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Normativa speciale a tutela della qualità del prodotto - Concorso con i reati ex artt. 515 e 517 c.p. - Configurabilità - Fattispecie - Reati contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio - Frode nell'esercizio del commercio. (C.p., artt. 515, 517, 517 bis; l. 10 aprile 1954, n. 125, art. 9; l. 30 aprile 1962, n. 283, art. 13; l. 24 dicembre 1981, n. 689, art. 9; l. 30 dicembre 1999, n. 507)

In materia alimentare, la normativa speciale di cui all'art. 13, legge n. 283 del 1962, che tutela, in via amministrativa, la qualità del prodotto, concorre, nel caso di commercio come prodotti «DOP» di alimenti privi delle necessarie caratteristiche, con le disposizioni incriminative di cui agli artt. 515 e 517 c.p., finalizzate, invece, a tutelare il leale esercizio del commercio e l'interesse del consumatore. (Fattispecie relativa a vendita, come «Grana Padano», di formaggio sprovvisto delle caratteristiche dello stesso) (1).

(Omissis)

4. In ordine al primo motivo di ricorso, rileva il collegio che correttamente la Corte territoriale ha ritenuto configurabili i reati di cui agli artt. 515 e 517 c.p.

L'art. 515 c.p. tutela il leale esercizio del commercio e, perciò, sia l'interesse del consumatore a non ricevere una cosa diversa da quella richiesta che quello del produttore a non consentire che i suoi prodotti vengano scambiati con altri; e l'oggetto della tutela dell'art. 517 c.p. è l'ordine economico che deve essere garantito contro gli inganni tesi ai consumatori.

Le norme in questione tutelano quindi sia la correttezza e lealtà commerciale che il consumatore.

La normativa speciale, che tutela la qualità del prodotto, non esclude, pertanto, il concorso materiale delle norme (cfr. Cass. Sez. III Pen. 4 dicembre 2003, n. 4351, Colasanti).

La conferma si ricava dal fatto che il d.lgs. 30 dicembre 1999, n. 507 che ha depenalizzato la normativa speciale richiamata nel ricorso (legge n. 125 del 1954, art. 9 e legge n. 283 del 1962, art. 13) ha introdotto l'aggravante di cui all'art. 517 bis c.p. («le pene stabilite dagli artt. 515, 516 e 517 c.p. sono aumentate se i fatti da essi previsti hanno ad oggetto alimenti o bevande la cui denominazione di origine o le cui caratteristiche sono protetti dalle norme vigenti»).

Risulta palese che per gli alimenti e bevande si è voluto prevedere una sorta di tutela «rafforzata», che non avrebbe avuto ragion d'essere se la tutela stessa fosse stata «depenalizzata». Né è sostenibile la tesi del ricorrente, secondo cui con l'art. 517 bis c.p. sarebbe stata posta in essere una tutela di carattere penale per gli alimenti e bevande ad esclusione del formaggio «Grana Padano». Siffatta esclusione sarebbe del tutto arbitraria sol che si consideri che proprio la legge n. 283 del 1962, art. 13, richiamato dal ricorrente, fa riferimento genericamente a «sostanze alimentari». La «doppia tutela» (amministrativa e penale) riguarda quindi non solo il Grana Padano ma ogni sostanza alimentare.

(Omissis)

(1) VENDITA DI FORMAGGI CON DENOMINAZIONE DI ORIGINE PROTETTA E FRODE NELL'ESERCIZIO DEL COMMERCIO.

Si è posto nuovamente all'attenzione della Suprema Corte il problema dei rapporti intercorrenti tra gli artt. 515 e 517 c.p. e la normativa speciale contenuta nella l. 10 aprile 1954, n. 125 che originariamente all'art. 9 puniva con la reclusione sino ad un anno e con la multa sino a lire 100.000 la condotta di chi produce, pone in vendi-

ta o comunque offre al consumo quali formaggi con denominazioni di origine o tipiche riconosciute, formaggi i quali non hanno i requisiti prescritti, per l'utilizzazione di tali denominazioni. Erano previsti aumenti di pena sino ad un terzo per il «colpevole» che abbia fatto uso, allo scopo di compiere la frode, di marchi individuali e commerciali o del comitato nazionale, veri o contraffatti od in qualsiasi modo alterati o modificati, e se il fatto era commesso da un produttore di formaggi con denominazione di origine riconosciuta. Se poi i formaggi erano destinati alla vendita, o comunque, alla esportazione in Paese straniero, e come tali venduti, le pene erano aumentate fino alla metà.

Successivamente tale delitto con le relative circostanze aggravanti è stato declassato ad illecito amministrativo dal d.lgs. 30 dicembre 1999, n. 507, emanato ai sensi dell'art. 1 della l. 25 giugno 1999, n. 205 (1), e, in base all'art. 2, comma 2, lett. c), la sanzione pecuniaria è stata fissata da euro 15.193,00 ad euro 92.962,00, fermi gli aumenti stabiliti nei commi 2, 3 e 4 dello stesso citato art. 9.

La questione in esame è stata più volte risolta in passato nel senso che deve essere escluso il concorso materiale delle norme menzionate, ricorrendo viceversa una ipotesi di concorso formale di reati, poiché ex art. 15 c.p. le disposizioni contenute nella «legislazione alimentare» *extra codicem* presentano elementi specializzanti che finiscono con il farle prevalere sulle prescrizioni di carattere generale, come nel caso di vendita di formaggio tipico privo dei requisiti per l'uso della denominazione di origine protetta (2), rispetto al delitto contemplato dall'art. 515 c.p. (3).

Di diverso avviso è, invece, la sentenza in rassegna nella quale si legge che sussiste un concorso materiale tra le norme suddette: mentre infatti l'art. 515 c.p. tutela il leale esercizio del commercio e l'art. 517 c.p. l'ordine economico e cioè la moralità dell'attività commerciale al momento della messa in circolazione dei beni (4), le disposizioni speciali di cui alla richiamata legge del 1954 proteggono la qualità del prodotto e non anche il consumatore finale dello stesso, se non in via indiretta e mediata (5). Si troverebbe conferma di questa impostazione nella circostanza che il d.lgs. 30 dicembre 1999, n. 507, di depenalizzazione del richiamato art. 9, ha nello stesso tempo (con il suo art. 5) introdotto con l'art. 517 *bis* c.p. una circostanza aggravante ad effetto comune nell'ipotesi in cui oggetto materiale della condotta descritta nelle fattispecie contemplate dagli artt. 515, 516 e 517 c.p. è costituito da «alimenti qualificati», vale a dire da alimenti di origine controllata (DOC), garantita (DOCG), protetta (DOP), o comunque sottoposti ad una specifica disciplina e tutela in ragione delle peculiarità dei prodotti stessi (6).

Risulterebbe, così, palese, ad avviso della Suprema Corte, che per questi generi di alimenti o bevande si è voluta prevedere una sorta di protezione «rafforzata» che

non avrebbe avuto ragion d'essere se la tutela stessa fosse stata «depenalizzata»: tale «doppia tutela» (amministrativa e penale) riguarderebbe, quindi, ogni e qualsiasi sostanza alimentare avente quei requisiti sopra indicati e perciò non soltanto il Grana Padano, nella specie posto in vendita con la denominazione tipica senza averne le caratteristiche.

Un simile procedere argomentativo suscita non poche perplessità in quanto non sembra potersi ravvisare la sussistenza di una «doppia tutela» nel caso in cui un soggetto ponga in vendita del formaggio non avente le caratteristiche del prodotto DOP. L'acronimo DOP è, infatti, in base alle statuizioni di cui al d.lgs. 19 novembre 2004, n. 297 (recante disposizioni sanzionatorie in applicazione del regolamento n. 2081/92/CE) un marchio di tutela giuridica della denominazione che viene attribuito a quei prodotti le cui peculiari caratteristiche qualitative e produttive dipendono essenzialmente o esclusivamente dal territorio in cui sono lavorati. L'ambiente geografico comprende sia fattori naturali (clima, caratteristiche ambientali), sia fattori umani (tecniche di produzione tramandate nel tempo, artigianalità) che, combinati insieme, consentono di ottenere un prodotto inimitabile al di fuori di una determinata zona. Affinché un prodotto sia DOP, le fasi di produzione, trasformazione ed elaborazione devono tutte avvenire, come testé precisato, in un'area geografica delimitata, ma i produttori devono anche attenersi scrupolosamente alle rigide regole stabilite nel disciplinare di produzione; ed il rispetto di tali regole è garantito da uno specifico organismo di controllo, individuato nel caso del Grana Padano alla s.r.l. Orgav (7).

L'art. 9 della l. 10 aprile 1954, n. 125, recante disposizioni a tutela delle denominazioni di origine e tipiche dei formaggi, sanziona a livello amministrativo, a seguito della ricordata depenalizzazione di cui all'art. 1 del d.lgs. 30 dicembre 1999, n. 507, chiunque produce, pone in vendita o comunque offre al consumo formaggi con denominazioni di origine o tipiche riconosciute, formaggi che non hanno i requisiti prescritti per l'uso di tali denominazioni. Anche in questo caso, come nella fattispecie descritta dall'art. 515 c.p., si può sostenere che è punita una forma di frode nell'esercizio del commercio perpetrata ai danni del consumatore e quindi, attesa la specialità della disposizione sanzionatoria contemplata nel citato art. 9, quest'ultima non può concorrere con il delitto previsto nella norma codicistica. L'elemento specializzante è, infatti, costituito dal bene posto in vendita, rappresentato da un formaggio con denominazione di origine protetta (DOP), privo delle caratteristiche necessarie ad essere classificato come tale. È, quindi, anche la lealtà commerciale ad essere protetta e pertanto va escluso il concorso tra l'illecito amministrativo di cui all'art. 9 menzionato con il delitto di frode in commercio, a meno che non si voglia accedere alla tesi, da non condividere, secondo cui tale ultima norma pro-

(1) Per riferimenti nella materia in esame anteriormente alla citata depenalizzazione cfr. BERNARDI, *La disciplina penale della produzione agricola e del mercato alimentare*, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, Padova, 1997, 757 e ss.; e successivamente PIERGALLINI, *Depenalizzazione e riforma del sistema sanzionatorio nella materia degli alimenti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1450 e ss.

(2) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 17 aprile 1974, in *Cass. pen. mass. Ann.*, 1975, 1223; Cass. Sez. III Pen. 23 dicembre 1999 n. 2775, D'Aponte, rv. 215.113 e, con riferimento all'art. 517 c.p., Cass. Sez. III Pen. 8 marzo 1997, n. 137 (c.c.), Bacci, rv. 207.771.

(3) Cfr. CASTRONUOVO, *Sicurezza alimentare*, in *La riforma dei reati*

contro la salute pubblica. Sicurezza del lavoro, sicurezza alimentare, sicurezza dei prodotti, a cura di DONINI - CASTRONUOVO, Padova, 2007, 33 e ss.

(4) Cfr. PATERNITI, *Diritto penale dell'economia*, Torino, 1995, 86.

(5) Cfr. AMELIO, *Tutela della sanità dell'alimentazione ed inquinamento*, Napoli, 1979, 43 e ss.

(6) Cfr. MACCARI, *Sub art. 517 bis*, in LA MONICA - MARINI - MAZZA, *Commentario al codice penale*, III, Torino, 2002, 2556-2557.

(7) In dottrina Cfr. MAZZA F., *Modalità di produzione di parmigiano reggiano e vendita di prodotti non genuini*, in questa Riv., 2007, 480 e ss.

tegge la corretta gestione dell'attività economica di produzione e di scambio dei formaggi DOP, con la conseguenza che sarebbe configurabile in tal caso un concorso di illeciti (8).

La soluzione sopra illustrata sembra peraltro imposta anche dall'enunciato dell'art. 9, comma 1, della l. 24 novembre 1981, n. 689 (9), che sancisce la prevalenza della disposizione speciale nel caso in cui vi sia un concorso tra disposizione penale e disposizione amministrativa, anche se così si disvela una irragionevolezza nella risposta punitiva dell'ordinamento poiché il prodotto con denominazione di origine protetta dovrebbe essere meritevole di una tutela rafforzata rispetto ad altri prodotti posti in vendita in frode al consumatore (10). Ciò peraltro costituisce il risultato di depenalizzazioni generalizzate, come quella di cui alla normativa del 1999, che di regola tengono conto prevalentemente del tipo di reazione sanzionatoria e non già del bene o valore tutelato dalla singola disposizione incriminatrice (11).

Si è ancora avanzata l'opinione secondo la quale non sussiste in materia una esatta sovrapposizione fra gli ambiti di applicazione degli illeciti amministrativi e penali e di conseguenza l'art. 515 c.p. troverebbe ancora riscontro nella ipotesi di consegna di un formaggio avente una denominazione di origine DOP anziché di altro con diversa denominazione DOP ma più pregiata e con prezzo di vendita al pubblico maggiore (12).

L'esempio non è calzante in quanto in regime di libera concorrenza ogni venditore, come è noto, stabilisce il prezzo del prodotto e resta, quindi, per fermo che anche in ipotesi di vendita di formaggio DOP con caratteristiche diverse da quelle richieste dall'acquirente scatta unicamente la reazione a livello amministrativo poiché prevista da una disposizione speciale.

Recentemente è intervenuta la l. 23 luglio 2009, n. 90 contenente norme, assai eterogenee, sullo sviluppo ed internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia, il cui art. 15 ha fra l'altro inserito nel codice penale l'art. 517 *quater* che punisce con la reclusione fino a due anni e con la multa fino ad euro 20.000,00 la contraffazione, vale a dire l'abusiva riproduzione, o l'alterazione, cioè la falsificazione ottenuta mediante manipolazione dell'originale, di indicazioni geografiche o denominazioni di origine dei «prodotti agroalimentari».

Alla stessa pena sopra riportata soggiace chi, al fine di trarne profitto, introduce nel territorio dello Stato, detiene per la vendita, pone in vendita con offerta diretta ai consumatori, o mette comunque in circolazione i medesimi prodotti con le indicazioni o denominazioni contraffatte; trattasi, quindi, in tale distinta ipotesi, di reato comune di pericolo caratterizzato sotto il profilo soggettivo da un dolo specifico (13).

Sembra potersi dire ad una prima lettura che le condotte punite dall'art. 517 *quater*, comma 2 c.p. in gran

parte coincidenti con quelle descritte nell'art. 9 della legge del 1954, sono però tutte caratterizzate, come poc'anzi rilevato, dal dolo specifico (con le conseguenti difficoltà sul piano probatorio) e devono avere ad oggetto un qualsiasi prodotto agroalimentare con indicazioni geografiche o denominazione di origine protetta. Si determina in tal modo un rapporto intercedente tra la nuova previsione generale di cui sopra e le specifiche ipotesi contemplate da varie disposizioni di leggi speciali che tutelano i diversi prodotti con indicazioni geografiche tipiche, il quale, lungi dal configurare un fenomeno successorio sussumibile sotto la disciplina di cui all'art. 2 c.p. (14), si inquadra invece nell'ambito della problematica prima esaminata della interferenza concorrenziale tra una disposizione penale ed una disposizione che prevede una sanzione amministrativa, e da risolversi quindi alla stregua del principio dettato dall'art. 9, comma 1, della l. 24 novembre 1981, n. 689 in favore, pertanto, della previsione speciale contenuta nella norma contemplata dall'art. 9 della l. 10 aprile 1954, n. 129, che continua ad applicarsi nell'ipotesi di produzione, vendita o offerta al consumo di formaggi con denominazioni di origine o tipiche riconosciute, ma non aventi i requisiti prescritti per l'uso di tali denominazioni.

Restano, dunque, immutati i rilevi critici formulati anche anteriormente al varo delle nuove disposizioni inserite nel codice penale dalla l. 23 luglio 2009, n. 90 per la non ragionevolezza della risposta punitiva dell'ordinamento più tenue, perché confinata nel contesto della rilevanza amministrativa della condotta illecita, nei confronti di comportamenti insidiosi riguardanti prodotti agroalimentari con denominazioni protette, che invece sarebbero stati meritevoli di una reazione a livello penale che colpisce viceversa quei prodotti che non sono sottoposti ad un particolare regime di tutela nelle fasi della produzione (in quanto non devono osservare particolari disciplinari) e della vendita.

Francesco Mazza

*

(8) In questo senso si esprime MARINI, *Frode nella preparazione e nel commercio dei prodotti agrari e di interesse agrario*, in *Noviss. Dig. it. App.* III, Torino, 1982, 897 e ss.

(9) Cfr. CARDIN, *Principi generali dell'illecito amministrativo (l. 24 novembre 1981, n. 689)*, Padova, 2005, 92.

(10) MADEO, *La tutela penale della salute dei consumatori*, Torino, 2006, 78 e ss.

(11) Cfr. LATAGLIATA - MAZZA, *Luci ed ombre in un recente disegno di legge in tema di depenalizzazione*, in *Giur. merito*, 1978, 212 e ss.

(12) In questo senso DI MARTINO, *Diritto penale e materia alimentare, ovvero problemi di «rintracciabilità» delle sanzioni*, in *L'agricoltura dell'area mediterranea: qualità e tradizione tra mercato e nuove regole dei pro-*

dotti alimentari. Profili giuridici ed economici, Milano, 2004, 277.

(13) All'art. 517 *quinqies* c.p. è prevista una circostanza speciale ad effetto speciale per la quale le pene previste dagli artt. 517 *ter* e 517 *quater* c.p. sono diminuite dalla metà a due terzi nei confronti del colpevole che si adopera per aiutare concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nell'azione di contrasto dei delitti di cui ai predetti articoli, nonché nella raccolta di elementi decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione o la cattura dei concorrenti negli stessi, ovvero per la individuazione degli strumenti occorrenti per la commissione dei delitti medesimi o dei profitti da essi derivanti.

(14) Cfr. PECORELLA, *L'efficacia nel tempo della legge penale favorevole*, Milano, 2008, 5 e ss.

Cass. Sez. III Pen. - 4-3-2009, n. 9847 - Onorato, pres.; Lombardi, est.; Salzano, P.M. (diff.) - Gastini, ric. (*Annulla senza rinvio G.U.P. Trib. Alessandria 13 maggio 2005*)

Sanità pubblica - Gestione dei rifiuti - Reato di gestione di discarica - Esistenza dell'autorizzazione - Vincolo paesaggistico successivamente imposto - Rinnovo dell'autorizzazione - Nulla-osta dell'autorità preposta al vincolo - Necessità.

In tema di gestione dei rifiuti, nel caso in cui l'area su cui insiste una discarica regolarmente autorizzata sia successivamente sottoposta a vincolo paesaggistico, il provvedimento di rinnovo dell'autorizzazione deve essere preceduto dal nulla-osta dell'Autorità preposta alla tutela del vincolo, in quanto il rinnovo dell'autorizzazione alla gestione dell'impianto è equiparabile ad una nuova autorizzazione (1).

(Omissis)

FATTO. - Con la sentenza impugnata il G.U.P. del Tribunale di Alessandria ha assolto Puccio Giuseppe dall'imputazione di cui all'art. 323 c.p., perché il fatto non costituisce reato. Il Puccio era stato tratto a giudizio per rispondere della fattispecie di cui all'art. 323 c.p., ascrittagli perché, quale dirigente e responsabile del Settore tutela e valorizzazione ambientale della Provincia di Alessandria, in concorso con De Gasperis Massimo, dipendente dell'impresa Cavaglia S.p.A. e amministratore delegato della Inerte S.r.l., con determina dirigenziale n. 63318 del 30 settembre 1999, integrata da successive determinazioni fino alla n. 64739 del 27 luglio 2001, aveva accolto la richiesta di rinnovo dell'autorizzazione alla gestione di una discarica di seconda categoria, tipo A, presentata dalla predetta impresa Inerte, in violazione delle NTA del PRG del Comune di Cassine [art. 11, punto 1, lett. d) e punto 7, lett. b)], che non consentono la realizzazione di discariche nelle fasce di rispetto dei fiumi, e nelle zone sottoposte a vincolo idrogeologico, nonché in violazione del vincolo paesaggistico d.lgs. n. 490 del 1999, ex art. 146, comma 1, lett. c), stante l'assenza della prescritta autorizzazione, procurando alla società Inerte S.r.l. un ingiusto vantaggio patrimoniale, consistito nell'esercizio della discarica e nel conseguimento dei relativi profitti.

Il giudice di merito ha ritenuto sussistente l'elemento oggettivo del reato, mentre ha escluso l'elemento soggettivo.

In ordine all'elemento oggettivo del reato la sentenza ha precisato in punto di fatto che nell'area di ubicazione della discarica, sita nella fascia di rispetto di 150 mt dal fiume Bormida, preesisteva un'attività estrattiva esercitata dalla ditta Favelli s.n.c., all'uopo autorizzata con delib. 23 aprile 1980; che la predetta ditta Favelli, cui, in seguito, era regolarmente subentrata la Inerte S.r.l., era stata autorizzata a realizzare e gestire nello stesso luogo una discarica di tipo A, seconda categoria, con delib. Giunta regionale Piemonte 28 febbraio 1985.

Tanto precisato, il giudice di merito ha ritenuto che deve configurarsi la sussistenza delle violazioni di legge ascritte all'imputato, in relazione al rinnovo dell'autorizzazione all'esercizio della discarica di cui alla determina dirigenziale del 30 settembre 1999 e successive integrazioni, pur risultando che la legge n. 431 del 1985, che aveva imposto il vincolo paesaggistico, era stata emanata successivamente all'autorizzazione alla realizzazione della discarica, e che anche il PRG del Comune di Cassine, comportante gli ulteriori divieti previsti dalle NTA, era stato approvato successivamente, in data 12 settembre 1995.

Avverso la sentenza ha proposto ricorso il difensore dell'imputato, che la denuncia per violazione di legge e vizi della motivazione.

DIRITTO. - (Omissis)

Si palesa fondata, invero, la censura, con la quale il ricorrente afferma l'inesistenza della violazione delle NTA del PRG del Comune di Cassine, approvato successivamente alla realizzazione della discarica di cui si tratta, riferendosi al divieto della normativa urbanistica alla realizzazione di nuove discariche nella fascia di rispetto dei fiumi e nelle zone sottoposte a vincolo idrogeologico e, quindi, allo svolgimento della relativa attività edilizia di trasformazione del territorio.

Tale divieto, pertanto, non appare estensibile alla mera prosecuzione dell'attività della discarica, che non comporta interventi di natura edilizia o urbanistica.

Non sono, invece, fondate le argomentazioni del ricorrente con le quali si sostiene che l'autorizzazione alla prosecuzione dell'attività della discarica non necessitava del nulla-osta della amministrazione preposta alla tutela del vincolo paesaggistico.

Sul punto, invero, non appare conferente la citazione della giurisprudenza di questa Suprema Corte che, con riferimento all'esercizio di cave e torbiere nelle zone di particolare interesse ambientale, ha affermato che la imposizione del vincolo, successivamente al rilascio dell'autorizzazione, non fa venir meno l'efficacia di quest'ultima, allorché le opere autorizzate abbiano già avuto una parziale attuazione (Sez. Un. 1992/6, Midolini, rv. 191.328).

Nel caso esaminato dalla giurisprudenza citata, invero, si trattava della mera prosecuzione dell'attività già autorizzata prima dell'imposizione del vincolo ambientale e non della diversa ipotesi del rinnovo dell'autorizzazione da parte dell'autorità all'uopo competente per essere scaduta quella rilasciata allorché il vincolo ambientale non esisteva.

Il rinnovo dell'autorizzazione alla gestione dell'impianto, invero, deve essere sostanzialmente equiparato ad una nuova autorizzazione, sicché non appare dubbio a questa Corte che l'autorizzazione medesima debba essere preceduta dal nulla-osta dell'amministrazione competente alla tutela del vincolo, anche se imposto successivamente all'inizio dell'attività.

In accoglimento del secondo motivo di gravame, pertanto, la sentenza impugnata deve essere annullata senza rinvio nei confronti di Puccio Giuseppe e, per l'effetto estensivo, nei confronti di De Gasperis Massimo in ordine al reato di cui all'art. 323 c.p. perché il fatto non sussiste.

(Omissis)

(1) LA PROSECUZIONE DELL'ATTIVITÀ DI GESTIONE DI DISCARICA E LA TUTELA AMBIENTALE. UN NECESSARIO STRETTO RAPPORTO. IL RINNOVO DELLE AUTORIZZAZIONI ANCHE IN TEMA DI VIA.

Il dato più rilevante che emerge dalla sentenza in commento è la conferma del diverso orientamento giurisprudenziale volto alla considerazione separata, sotto il profilo giuridico-formale, tra «autorizzazioni» in senso ampio urbanistico-edilizio, da un lato, e «autorizzazioni» in senso ampio ambientale (nella specie, nulla-osta paesistico), dall'altro, allorché i relativi specifici vincoli vengano imposti dopo l'avvio di una determinata attività (nella fattispecie, gestione di una discarica di seconda categoria, tipo A).

La questione può, nella sua configurazione generale, esser ricondotta alla sostanziale differenza (*recte* autonomia) dei vari interessi coinvolti in una determinata attività pubblica, differenza che rimane impermeabile ad una considerazione unitaria nonostante gli sforzi dell'ordinamento e del legislatore, evidenti, ad esempio, nell'art. 14 della legge 241/90 sulla conferenza di servizi che è stata dal legislatore deputata a coordinare gli interessi pubblici coinvolti nel procedimento amministrativo senza però costituire centro unitario di imputazione (1).

In punto di fatto, si rileva che nella fattispecie di che trattasi la realizzazione della discarica era stata avviata nel 1980 con un provvedimento autorizzatorio che risulta anteriore sia all'imposizione del vincolo paesistico scaturente dalla c.d. legge Galasso ossia la l. 8 agosto 1985, n. 431 (oggi d.lgs. 42/2004) sia all'approvazione nel 1995 delle Norme tecniche di attuazione del piano regolatore comunale che avevano introdotto nuovi divieti nella zona in cui si trovava la discarica.

(1) Tra le differenti posizioni dottrinali relative alla natura giuridica della conferenza di servizi, si distinguono sostanzialmente due tesi. La prima tesi - ormai in disuso - ritiene che la conferenza di servizi si debba ritenere un organo amministrativo collegiale di carattere straordinario ed il provvedimento finale che esce dalla conferenza dovrebbe imputarsi non alla P.A. precedente che convoca la conferenza istruttoria - o alle amministrazioni che esprimono i loro assensi in quella decisoria - bensì alla conferenza stessa quale centro autonomo d'imputazione. Vedi C. BIONDI - M. MOSCARA - A. RICCIARDI, *La riforma del procedimento*

amministrativo - Come cambia la legge 241/90 dopo la legge di modifica 11 febbraio 2005, n. 15, Rimini, 2005, 61 e ss. La seconda tesi - più aderente al dato normativo - sulla natura giuridica della conferenza di servizi, considera invece la stessa come forma organizzata di accordo tra più organi di separate amministrazioni, privo di una propria individualità. Tale tesi pone in rilievo che la finalità dell'istituto è solo quella di facilitare il coordinamento tra le singole amministrazioni partecipanti, che restano gli unici centri giuridici di imputazione di interessi e volontà. Cfr. anche M. SANTINI, *La conferenza di servizi*, Roma, 2008, 36 e ss.

Giunta la situazione gestionale della discarica alla fase del rinnovo, si è posto il problema della prosecuzione di un'attività da traguardare alla luce del nuovo assetto, sia urbanistico sia paesistico, nel frattempo intervenuto, giungendosi da parte del competente dirigente provinciale alla determinazione di concedere *ex se* il rinnovo dell'autorizzazione alla gestione della discarica, senza porsi il problema della presenza della nuova normativa e della nuova regolamentazione urbanistica.

Da tale decisione è scaturita l'azione penale sotto diverso profilo che, pur conducendo all'assoluzione dell'imputato per insussistenza dell'elemento oggettivo del reato, ha riaffermato, ai fini che qui rilevano, il principio del diverso trattamento che la legge riserva ad ogni singolo interesse pubblico e della necessaria sottoposizione, in caso di rinnovo di un'autorizzazione amministrativa, alle leggi vigenti al tempo del rinnovo.

Per le ragioni suesposte sono e restano distinti, anche in presenza di nuove regolamentazioni, gli aspetti urbanistici da quelli paesistico-ambientali.

Infatti, mentre è certo che nuove norme in materia urbanistica non possano, se non in presenza di una variante sostanziale, vietare la prosecuzione di un'attività autorizzata in precedenza, cioè quando le stesse norme non erano venute ad esistenza, il sopravvenire di nuove norme in materia paesistico-ambientale ha una diversa e più ampia efficacia.

Gli interessi ambientali e paesistici, infatti, hanno una tutela più pregnante da parte del legislatore tanto che alla luce delle eventuali nuove normative sopravvenute in materia devono essere valutate non solo le attività di nuovo avvio bensì anche la prosecuzione di attività avviate ed autorizzate precedentemente, laddove tale autorizzazione sia venuta a scadenza e debba essere rinnovata e ciò a prescindere dalla esistenza o meno di varianti, a quanto è dato evincere. E dunque, come dice il giudice della fattispecie, il rinnovo dell'autorizzazione alla gestione dell'impianto in esame deve essere equiparato, sotto questo preciso profilo, ad una nuova autorizzazione (si potrebbe semplificare dicendo che, per tali aspetti si è in presenza di una nuova ripartenza).

Se, in astratto, tale tesi giudiziale può risultare convincente, tenendo conto della differenza degli interessi coinvolti, non appare chiara, nella fattispecie, l'omessa valutazione da parte del giudice della nuova normativa sul rinnovo delle autorizzazioni paesistiche introdotta – in modo invero improprio e non nella sua sede naturale che avrebbe dovuto essere il Testo Unico dei beni culturali – dall'art. 46 T.U. espropri (d.p.r. 327/2001 e s.m.i.).

Infatti, in virtù del citato art. 46, comma 2, è stabilito che «dal rilascio del provvedimento di autorizzazione paesistica e sino all'inizio dei lavori decorre il termine di validità di cinque anni previsto dall'art. 16 del r.d. 3 giugno 1940, n. 1357, dell'autorizzazione stessa. Qualora i lavori siano iniziati nel quinquennio, l'autorizzazione si considera valida per tutta la durata degli stessi».

Tenuto conto di tale omessa valutazione, si potrebbe desumere che il giudice abbia ritenuto che tale disposizione riguardi unicamente l'ipotesi di realizzazione di una nuova opera pubblica o di pubblica utilità e non anche l'ipotesi, rinvenibile nel caso in esame, dell'attività di gestione di una discarica già realizzata.

Pertanto, sembrerebbe desumersi che la sede in cui si trova la citata disposizione (T.U. degli espropri) abbia portato il giudice, considerando la stessa norma di stretta interpretazione, a non applicarla alla fattispecie di gestione delle discariche, esulando tale fattispecie dai casi specifici previsti dalla normativa espropri che disciplina, ai sensi del suo art. 1, l'*esecuzione*, e

quindi il momento genetico, di opere pubbliche o di pubblica utilità.

Ciò, invero, apparirebbe strano ove si pensi alla circostanza che le stesse discariche dovrebbero essere ricondotte nella nozione di opere di pubblica utilità, come fa anche lo stesso Consiglio di Stato, ad esempio nella sentenza n. 5679 del 1° ottobre 2003, ove si legge che la discarica è «un'opera di pubblica utilità, espressione quest'ultima volutamente di portata generale, nel senso della finalizzazione dell'opera da costruire allo scopo di interesse pubblico (quale è senz'altro anche quello relativo all'efficiente smaltimento dei rifiuti, seppur di produzione propria, da parte di aziende legittimamente operanti nel territorio interessato)» (2).

Probabilmente, il giudice nel caso in esame ha ritenuto che, anche ove si voglia ricondurre la discarica ad opera di pubblica utilità, il citato art. 46 del d.p.r. 327/2001 farebbe salva unicamente la possibilità – nelle tempistiche di cui alla norma e, dunque, per tutta la durata delle attività – *di realizzare una nuova discarica e non riguarderebbe l'ipotesi di continuare a gestirla*.

In altre parole, sotto il profilo giuridico della normativa applicabile, una cosa sarebbe la costruzione di nuova discarica, altra sarebbe invece la gestione della stessa.

A tal riguardo, una evidenza che la Corte nella fattispecie in commento sembra ritenere altresì sostanzialmente diverso il caso in cui si debba solo proseguire (nel momento in cui sorge un nuovo vincolo ambientale nella zona interessata), un'attività già autorizzata (con autorizzazione non scaduta) da quello in cui la prosecuzione debba passare per la richiesta di rinnovo dell'autorizzazione, essendo scaduta quella precedente.

Tale differente posizione della giurisprudenza risulta indiscutibile solo che si tenga presente il precedente citato dalla stessa Corte in materia di cave e torbiere, precedente nel quale era stata ritenuta legittima la mera prosecuzione dell'attività già autorizzata prima dell'imposizione del vincolo ambientale proprio sulla base del fatto che in tale fattispecie l'autorizzazione fosse ancora in vigore.

Due quindi sarebbero, nella ricostruzione sopra proposta, gli elementi che potrebbero aver condotto la Corte – nel caso in esame – ad una valutazione negativa sulla prosecuzione della attività del privato: il primo relativo al fatto che si tratti della gestione di un'opera di pubblica utilità e non della sua realizzazione; il secondo relativo alla circostanza che la prosecuzione della attività debba essere oggetto di un nuovo provvedimento autorizzatorio di rinnovo.

Che tale sia stato il ragionamento posto alla base della sentenza in esame resta, tuttavia, solamente una deduzione in via logica mentre un chiarimento della Corte in merito sarebbe stato opportuno anche per dissipare i dubbi circa l'interpretazione delle norme in una materia che, come dimostra la fattispecie, può presentare risvolti penali.

Bisogna infatti tener presente che, se in sede di rinnovo è prevedibile che vi sia una rivalutazione dell'intera fattispecie con una nuova valutazione degli interessi coinvolti dall'emanando provvedimento, è pur vero che il nulla-osta paesaggistico di per sé dovrebbe tutelare unicamente l'aspetto estetico del paesaggio e, dunque, non dovrebbe essere posto in discussione laddove non vi sia alcuna modifica o variazione in tal senso. Tale aspetto sembra invece trascurato dalla sentenza in commento.

In effetti, che la conservazione del paesaggio sia l'oggetto di tutela dei provvedimenti di autorizzazione paesistica è ricavabile addirittura dalla giurisprudenza costituzionale, che ad esempio nella sentenza 367/2007 (3), afferma che il concetto di

(2) Cons. Stato 1° ottobre 2003, n. 5679, in *Foro amm. C.D.S.*, 2003, 2955, e in *www.giustizia-amministrativa.it*.

(3) Corte cost. 7 novembre 2007, n. 367, in questa Riv., 2008, 537, con nota di S. CARMIGNANI: «Come si è venuto progressivamente chiarendo già prima della riforma del Titolo V della parte seconda della Costituzione, il concetto di paesaggio indica, innanzitutto, la morfologia del territorio, riguarda cioè l'ambiente nel suo aspetto visivo. Ed è per questo che l'art. 9 della Costituzione ha sancito il principio fondamentale della "tutela del paesaggio" senza alcun'altra

specificazione. In sostanza, è lo stesso aspetto del territorio, per i contenuti ambientali e culturali che contiene, che è di per sé un valore costituzionale. Si tratta peraltro di un valore "primario", come ha già da tempo precisato questa Corte (sentenza n. 151 del 1986; ma vedi anche sentenze n. 182 e n. 183 del 2006), ed anche "assoluto", se si tiene presente che il paesaggio indica essenzialmente l'ambiente (sentenza n. 641 del 1987). L'oggetto tutelato non è il concetto astratto delle "bellezze naturali", ma l'insieme delle cose, beni materiali, o le loro composizioni, che presentano valore paesaggistico».

paesaggio viene ad indicare, innanzitutto, la morfologia del territorio, riguarda cioè l'ambiente nel suo aspetto visivo, e infatti l'art. 9 della Costituzione ha sancito il principio fondamentale della «tutela del paesaggio» senza alcun'altra specificazione.

L'oggetto tutelato non è il concetto astratto delle «bellezze naturali», ma l'insieme delle cose, dei beni materiali o delle loro composizioni che presentano valore paesaggistico, in altre parole *la conservazione ambientale e paesaggistica*.

In questo senso, la tutela paesaggistica, che grava su un bene complesso ed unitario, costituzionalmente tutelato, non può essere lesa dalla continuazione di una attività già autorizzata e posta in essere da tempo ove questa non comporti alcuna modificazione del paesaggio o dell'ambiente circostante.

A *latere* delle superiori riflessioni, appare utile aggiungere qualche osservazione sul disposto dell'art. 26 del d.lgs. 152/2006 in materia di VIA, come modificato di recente (nella parte di seguito in corsivo) dalla l. 3 agosto 2009, n. 102 di conversione in legge del d.l. 1° luglio 2009, n. 178.

Infatti, tale articolo, al comma 6, dispone che «I progetti sottoposti alla fase di valutazione devono essere realizzati entro cinque anni dalla pubblicazione del provvedimento di valutazione dell'impatto ambientale. Tenuto conto delle caratteristiche del progetto il provvedimento può stabilire un periodo più lungo. Trascorso detto periodo, salvo proroga concessa, su istanza del proponente, dall'autorità che ha emanato il provvedimento, la procedura di valutazione dell'impatto ambientale deve essere reiterata. *I termini di cui al presente comma si applicano ai procedimenti avviati successivamente alla data di entrata in vigore del d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4.*

La disposizione in esame, dunque – adottando una logica di indirizzo opposto rispetto al disposto del citato art. 46 T.U. espropri sulla autorizzazione paesistica – prevede che la valutazione di impatto ambientale abbia una specifica durata, salvo proroghe, e che conseguentemente la stessa debba essere rinnovata qualora le tempistiche di realizzazione dell'opera superino i cinque anni. Tale previsione appare di indubbia rilevanza attese le possibili gravi conseguenze di una seconda negativa valutazione di impatto ambientale, ove la stessa opera sia già in fase avanzata di realizzazione ovvero prossima all'ultimazione. In tale fattispecie, in effetti, il legislatore, con l'introduzione di tale termine, ha consentito il prodursi di possibili situazioni in cui la valutazione degli interessi in gioco – la tutela ambientale da un lato ed il mantenimento di un'opera pubblica già in corso di realizzazione dall'altro – potrebbe risultare critica, nella ricerca del più idoneo comportamento degli stessi.

Se poi nella nozione di «opera» dovesse comprendersi anche – come sembra autorizzare la pronuncia in commento – le attività connesse e conseguenti all'opera (nel caso, gestione di discarica), le cose potrebbero ulteriormente complicarsi.

Al riguardo, tuttavia, va tenuto presente che la recente modifica, nel delimitare l'applicabilità della disposizione in parola alle procedure avviate dopo l'entrata in vigore del d.lgs. 4/2008, non potrebbe investire situazioni come quelle in commento, dovendosi comunque segnalare che, in analogia e a quanto rilevato per i profili paesistici, la giurisprudenza e la prassi saranno chiamate a chiarire in forma esplicita, anche per quel che concerne la valutazione d'impatto ambientale, se la necessità di rinnovo della relativa autorizzazione deve valere solo per la costruzione dell'impianto (in ipotesi, della discarica) oppure deve intendersi estesa anche all'attività di gestione (della discarica).

Certamente, in quest'ultima ipotesi, una questione non di poco conto.

Veronica Fiorese

Cass. Sez. III Pen. - 4-7-2008 n. 27105 - Altieri, pres.; Lombardi est.; Montagna, P.M. (conf.) - P.G. in proc. Cremonini ed a., ric. (Annulla con rinvio App. Torino 15 giugno 2006)

Produzione, commercio e consumo - Reati contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio - Delitti contro l'industria e il commercio - Frode nell'esercizio del commercio - Diversità tra cosa dichiarata in messaggi pubblicitari e cosa consegnata - Reato ex art. 515 c.p. - Configurabilità - Fattispecie. (C.p., art. 515)

In tema di frode nell'esercizio del commercio, nella nozione di dichiarazione di cui all'art. 515 c.p., rientrano anche le indicazioni circa origine, provenienza, qualità o quantità della merce contenute nell'eventuale messaggio pubblicitario che abbia preceduto la materiale offerta in vendita della stessa, essendo tale pubblicità idonea a trarre in inganno l'acquirente che riceve l'aliud pro alio. (Fattispecie di vendita di carni che, in messaggi pubblicitari pubblicati su un quotidiano a tiratura nazionale, si affermavano provenire tutte, contrariamente al vero, da bovini allevati in Italia) (1).

(Omissis)

Con un unico mezzo di annullamento la pubblica accusa ricorrente denuncia la violazione ed errata applicazione dell'art. 515 c.p.

Si osserva che, secondo l'interpretazione della fattispecie criminosa prospettata nella sentenza della Corte territoriale, viene attribuito valore solo al termine «pattuito» contenuto nella norma, mentre è stato del tutto ignorato il termine «dichiarato», che deve necessariamente essere riferito alle indicazioni date da una delle parti dell'instaurando rapporto; che nel concetto di dichiarazione, rilevante ai sensi dell'art. 515 c.p., non può farsi rientrare solo la concreta proposta contrattuale, dovendo configurarsi la vendita di cosa diversa per origine, provenienza, qualità e quantità anche con riferimento alle indicazioni contenute in messaggi pubblicitari, *depliants* ed altre indicazioni afferenti alle caratteristiche tecniche della merce non rispondenti alla realtà.

Si rileva inoltre che l'indicazione contenuta sulle singole confezioni circa la macellazione in Germania della carne doveva ritenersi ingannevole, in quanto la predetta etichetta non diceva nulla in ordine al luogo di allevamento dei bovini che, secondo lo scopo proprio del messaggio pubblicitario, rimaneva implicitamente e volutamente evocato essere l'Italia; che, peraltro, il predetto messaggio pubblicitario garantiva altresì l'assenza del prione nelle carni, quale conseguenza della loro provenienza dall'Italia, mentre la citata etichetta non conteneva alcuna indicazione in proposito.

Il ricorso è fondato.

L'affermazione della sentenza impugnata, secondo la quale il messaggio pubblicitario opera su un piano diverso rispetto alla fase contrattuale che segue detto messaggio, dovendosi tenere conto esclusivamente di quanto è stato esplicitato nel momento in cui la merce viene concretamente offerta in vendita al pubblico, non si palesa affatto condivisibile.

Tale affermazione, invero, contrasta con la realtà delle attività commerciali riguardanti la distribuzione di beni di largo consumo, con particolare riferimento ai prodotti alimentari, la cui vendita generalmente non è caratterizzata da un momento contrattuale in cui vengono specificate dal venditore le caratteristiche della merce offerta al pubblico.

È indubbio che in tali casi il messaggio pubblicitario assume carattere preminente nella formazione del consenso del potenziale cliente all'acquisto, sicché detto messaggio, seppur precedente, non può essere considerato estraneo alla formazione del rapporto contrattuale. Ovviamente il messaggio pubblicitario ingannevole può assurgere ad elemento proprio della fattispecie penale di cui alla contestazione solo allorché rivesta gli elementi qualificanti l'ipotesi di reato di cui si tratta.

Si deve, pertanto, affermare, con riferimento al delitto di cui all'art. 515 c.p., che le indicazioni circa l'origine, provenienza, qualità o quantità della merce, contenute nel messaggio pubblicitario che abbia preceduto la materiale offerta in vendita della stessa, integra l'ipotesi della «dichiarazione» delle citate caratteristiche della merce, essendo tale pubblicità idonea a trarre in inganno l'acquirente che riceve l'*aliud pro alio*, per avere la merce caratteristiche diverse rispetto a quanto indicato nel messaggio pubblicitario.

In tali sensi, pertanto, il messaggio pubblicitario integra la successiva proposta di vendita, sicché nella individuazione delle caratteristiche dichiarate dal venditore della merce deve tenersi conto anche di quanto indicato nel messaggio pubblicitario, che può essere superato

solo da una chiara esplicitazione, al momento della vendita, delle diverse caratteristiche della merce venduta con riferimento ai requisiti indicati dall'art. 515 c.p.

Tale principio di diritto, peraltro, è stato già affermato da questa Suprema Corte con riferimento al messaggio pubblicitario afferente a determinate prestazioni (massaggi presso centri estetici) eseguiti mediante l'uso di materiali diversi rispetto a quelli che erano stati pubblicizzati (Sez. III 2003/21732, P.M. in proc. Cambi ed altro, rv. 224.401) o con riferimento al contenuto ingannevole di *depliants* illustrativi (Sez. III 23 maggio 2006, n. 22055, P.G. in proc. Sambo, rv. 235.747).

Né l'interpretazione della fattispecie criminosa dell'art. 515 c.p. nei sensi sopra riportati appare in contrasto, per il principio di specialità, con la normativa in materia di pubblicità ingannevole e comparativa dettata dal d.lgs. 25 gennaio 1992, n. 74, emanato in attuazione della direttiva 84/450/CEE, come modificata dalla direttiva 97/55/CE, peraltro abrogata e sostituito dal d.lgs. n. 206 del 2005.

Le norme dei citati decreti legislativi, infatti, operano su un piano e rispondono ad una *ratio* diversi rispetto a quello della fattispecie penale, sia per il più ampio campo di applicazione delle ipotesi di pubblicità ingannevole o comparativa ritenuta illecita ai sensi del citato decreto legislativo, sia perché l'intervento sanzionatorio è previsto indipendentemente dal verificarsi della materiale consegna dell'*aliud pro alio*, necessaria per la sussistenza del reato, non essendo, peraltro, configurabile l'ipotesi del tentativo in base al mero messaggio pubblicitario.

Ed, infatti, ai fini dell'intervento repressivo, ai sensi della normativa citata, è sufficiente l'accertamento della non rispondenza del messaggio pubblicitario alle prescrizioni del d.lgs. n. 74 del 1992, ed attualmente del d.lgs. n. 206 del 2005, con interventi anche di natura sanzionatoria, ma esclusivamente amministrativa, diretti ad impedire la prosecuzione della pubblicità ingannevole e ad elidere gli effetti per la tutela di interessi collettivi di tutti i soggetti interessati, tra i quali anche quelli dei produttori che operano nello stesso settore commerciale.

Orbene, nella fattispecie in esame, secondo l'accertamento di fatto contenuto nelle pronunce dei giudici di merito, il messaggio pubblicitario di cui alla contestazione contiene elementi qualificanti la fattispecie penale di cui all'art. 515 c.p., quale la dichiarazione della esclusiva origine e provenienza da allevamenti italiani dei bovini macellati dalle società del gruppo C.

Né, peraltro, risulta dall'accertamento di fatto che la predetta dichiarazione circa la provenienza degli animali macellati, contenuta nel messaggio pubblicitario, venisse corretta al momento della vendita di una diversa dichiarazione portata adeguatamente a conoscenza dei potenziali acquirenti. Per completezza di esame deve essere, infine, rilevato che secondo l'accertamento di fatto contenuto nella pronuncia di primo grado, non modificata sul punto da quella di appello, nel caso in esame si erano verificate vendite della merce oggetto del citato messaggio pubblicitario.

La sentenza impugnata, pertanto, deve essere annullata con rinvio per un nuovo esame che tenga conto degli enunciati principi di diritto.

(Omissis)

(1) VENDITA DI CARNI E FRODE IN COMMERCIO.

Con la sentenza in rassegna, la Corte di cassazione ha colto l'occasione per affermare che, con riferimento al delitto di cui all'art. 515 c.p., le indicazioni circa l'origine, provenienza, qualità o quantità della merce, contenute nel messaggio pubblicitario che abbia preceduto la materiale offerta in vendita della stessa, integra l'ipotesi della «dichiarazione» delle citate caratteristiche della merce stessa, essendo tale pubblicità idonea a trarre in inganno l'acquirente che riceve l'*aliud pro alio*, per avere la merce caratteristiche diverse rispetto a quanto indicato nel messaggio pubblicitario.

Nella realtà delle attività commerciali riguardanti la distribuzione di beni di largo consumo, con particolare riferimento ai prodotti alimentari, il messaggio pubblicitario assume, infatti, carattere preminente nella formazione del consenso del poten-

ziale cliente all'acquisto, sicché detto messaggio, anche se precedente, non può essere considerato estraneo alla formazione del rapporto contrattuale. Il messaggio pubblicitario ingannevole assurge ad elemento proprio della fattispecie di cui all'art. 515 c.p. integrando ciò che nella norma si esprime con il termine «dichiarato», che si riferisce alle indicazioni date da una delle parti, circa le caratteristiche della merce, nell'instaurando rapporto contrattuale.

Invero, l'interesse tutelato con la disposizione di cui all'art. 515 c.p., che punisce la frode nell'esercizio del commercio, consiste nella regolarità dei rapporti commerciali. È però da osservare che la norma, pur essendo inserita tra i delitti contro l'economia pubblica, tanto da far assumere l'ordine economico quale bene giuridico specificamente protetto, considerata in una dimensione più efficace, è destinata ad operare nel rapporto negoziale tra due soggetti determinati, il venditore e l'acquirente. L'ambito ristretto di operatività parrebbe difficilmente conciliabile con l'offesa ad interessi di rango pubblicistico, quali dovrebbero essere quelli protetti, seguendo la sistematica codicistica, vale a dire l'economia pubblica, l'industria e il commercio. In realtà, l'art. 515 c.p., pur operando in un rapporto bilaterale, non fa riferimento agli interessi patrimoniali delle parti, ma piuttosto alla buona fede negli scambi commerciali, riferibile tanto al pubblico dei consumatori quanto ai produttori o ai commercianti (1). Nel singolo atto di scambio disonesto si tutela l'interesse dell'intera comunità a che sia conservato un costume di onestà, lealtà e correttezza: l'incriminazione colpisce «l'intralcio che un clima generale di diffidenza arrecherebbe agli scambi». Il singolo atto contrattuale, che sostanzia la frode, viene in rilievo non di per sé, ma come elemento idoneo a turbare il sistema di scambi commerciali, inficiando la fiducia che gli operatori devono riporre nelle controparti contrattuali.

Dalla disposizione in esame è del tutto estranea la finalità di tutela del patrimonio dell'acquirente, che potrebbe anche ricevere un *aliud pro alio* di maggior valore rispetto a quanto pattuito (2). Tale esclusione evidenzia come sia inesatta l'impostazione che mira a ricondurre la frode in commercio nell'alveo della truffa, ed a farne «una sorta privilegiata di truffa, riservata al ceto dei commercianti» (3).

Anche la giurisprudenza ha ribadito che bene primariamente tutelato dall'art. 515 c.p. è l'ordine economico, che rimane offeso da frodi che costituiscono violazione del principio regolatore della probità commerciale. La norma di cui all'art. 515 c.p., infatti, tutelando oggettivamente il leale esercizio del commercio, protegge sia l'interesse del consumatore a non ricevere una cosa diversa da quella richiesta, sia l'interesse del produttore a non vedere i suoi prodotti scambiati surrettiziamente con prodotti diversi (4).

Nel caso in esame, i giudici del merito avevano assolto gli imputati, ritenuti colpevoli in primo grado del reato di cui all'art. 515 c.p., in quanto – pur essendo accertato che le carni adoperate dalle aziende non provenivano tutte dalla filiera italiana – al momento della pubblicizzazione del messaggio non vi era alcun rapporto contrattuale e, quindi, non poteva rinvenirsi frode nell'esercizio del commercio, e che, comunque, doveva rilevarsi l'esatta rispondenza tra il dichiarato e il consegnato, nel fatto che sulle etichette, contrariamente a quanto affermato nel messaggio pubblicitario, era stato indicato che la carne proveniva da bovini macellati in Germania.

Proponeva ricorso per cassazione il Procuratore generale della Repubblica presso la Corte territoriale competente, denunciando violazione ed errata applicazione dell'art. 515 c.p., sulla base delle seguenti considerazioni.

Secondo l'interpretazione della fattispecie criminosa prospettata nella sentenza della Corte territoriale, è stato attribuito

(1) Cfr. MARINUCCI, *Frode contro le industrie nazionali*, in *Enc. dir.*, XVIII, Milano, 1969, 136.

(2) Cass. Sez. VI 18 maggio 1984, n. 4663, Casavecchia, rv. 164.288, in *Giust. pen.*, 1984, II, 385.

(3) Cfr. MARINUCCI, *Frode*, cit., 137.

(4) Cass. Sez. III 5 febbraio 2004, n. 4351, Colasanti, rv. 227.560; Cass. Sez. III 15 maggio 1997, n. 4375, Stopponi, rv. 208.273; Cass. Sez. III 6 maggio 2002, n. 16386, Del Papa, rv. 221.714, in *Riv. pen.*, 2002, 547.

valore solo al termine «pattuito» contenuto nella norma, mentre, a giudizio della pubblica accusa, sarebbe stato del tutto ignorato il termine «dichiarato», che deve necessariamente essere riferito alle indicazioni date da una delle parti dell'instaurando rapporto. Inoltre, nel concetto di dichiarazione, rilevante ai sensi dell'art. 515 c.p., non può farsi rientrare solo la concreta proposta contrattuale, dovendo configurarsi la vendita di cosa diversa per origine, provenienza, qualità e quantità anche con riferimento alle indicazioni contenute in messaggi pubblicitari, *depliants* ed altre indicazioni afferenti alle caratteristiche tecniche della merce non rispondenti alla realtà.

Inoltre, l'indicazione contenuta sulle singole confezioni circa la macellazione in Germania della carne doveva ritenersi ingannevole, in quanto la predetta etichetta non diceva nulla in ordine al luogo di allevamento dei bovini che, secondo lo scopo proprio del messaggio pubblicitario, rimaneva implicitamente e volutamente evocato essere l'Italia.

Occorre, dunque, preliminarmente accertare se il «dichiarato» e il «pattuito» di cui all'art. 515 c.p. si riferiscono a due diversi momenti del sinallagma contrattuale, o si tratti di una superfetazione verbale. La dottrina ha tratto numerosi spunti esegetici dai due partecipi passati: la pattuizione si riferisce a contratti le cui condizioni vengono discusse e concordate tra le parti, mentre la dichiarazione concerne i casi in cui la merce viene offerta a condizioni prestabilite e l'acquirente si limita ad accettarle (5).

Secondo altra opinione (6), la differenza fra pattuito e dichiarato non tanto attiene alle modalità di formazione dell'accordo, ma piuttosto consente di assegnare autonomo rilievo alla fase della stipulazione. Si avrà frode *in contrabendo* se la cosa venduta è difforme da quella dichiarata nella fase dell'offerta e delle trattative; tale anticipazione consente di riconoscere penale rilevanza al comportamento tenuto dall'agente in questa fase prenegoziale. Il verbo consegnare, nella struttura della norma, consente di individuare il momento consumativo «nell'effettivo adempimento, anche nei casi in cui la frode si insinua nella stipulazione» (7).

Per altra interpretazione, non è possibile configurare una frode *in contrabendo* in ragione del rilievo che la frode nella fase della stipulazione corrisponde ad un fatto di truffa (art. 640 c.p.): l'atto di disposizione corrisponde alla manifestazione del consenso che contribuisce a perfezionare il contratto e la dichiarazione mendace della controparte integra gli artifici e raggiri (8).

In realtà, proprio perché il contratto costituisce il parametro su cui valutare la regolarità della consegna, può darsi benissimo che la frode già si insinui nella fase della stipulazione: si avrà, dunque, frode *in contrabendo* se la cosa venduta è difforme da quella dichiarata nella fase dell'offerta e delle trattative.

A giudizio della Suprema Corte, si deve, pertanto, affermare, con riferimento al delitto di cui all'art. 515 c.p., che le indicazioni circa l'origine, provenienza, qualità o quantità della merce, contenute nel messaggio pubblicitario che abbia preceduto la materiale offerta in vendita della stessa, integra l'ipotesi della «dichiarazione» delle citate caratteristiche della merce, essendo tale pubblicità idonea a trarre in inganno l'acquirente che riceve l'*aliud pro alio*, per avere la merce caratteristiche diverse rispetto a quanto indicato nel messaggio pubblicitario.

In tali sensi, pertanto, il messaggio pubblicitario integra la successiva proposta di vendita, sicché nella individuazione delle caratteristiche dichiarate dal venditore della merce deve tenersi conto anche di quanto indicato nel messaggio pubblicitario, che può essere superato solo da una chiara esplicitazione, al momento della vendita, delle diverse caratteristiche della merce venduta con riferimento ai requisiti indicati dall'art. 515 c.p.

Alessandra Coviello

(5) V. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, II, Milano, 1982, 660.

(6) V. MARINUCCI, *Frode*, cit., 141.

(7) V. PEDRAZZI, *Inganno ed errore nei delitti contro il patrimonio*, Milano, 1955, 288.

(8) V. MARINUCCI, *Frode*, cit., nota 48.

Trib. Treviso, Sez. spec. agr. - 17-7-2009, n. 1436 - Pedoja, pres.; Fabbro, est. - Colombo immobiliare s.n.c. (avv. ti Bianchini, Manildo) c. Venturin e altri (avv. Ceschelli).

Prelazione e riscatto - Prelazione - Coltivazione del fondo compravenduto di fatto - Insussistenza della titolarità soggettiva a pretendere la prelazione del bene. (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

I diritti di prelazione e di riscatto agrari, di cui all'art. 8, l. 26 maggio 1965, n. 590, possono essere riconosciuti solo a favore di chi coltivi il fondo in forza di un titolo giuridico compreso nella tassativa indicazione del comma 1 della citata norma, e non anche di chi abbia esplicato attività di coltivatore di fatto in base ad una detenzione non qualificata del bene, per mera tolleranza, in virtù di un rapporto derivativo intercorso con l'affittuario piuttosto che in ragione di una concessione del detentore non qualificato del fondo rustico (1).

(Omissis)

La questione centrale e risolutiva consiste nello stabilire se sia provata la esistenza di un contratto di affitto agrario tra i signori Lino Canossa e Ada Victoria Fuenmayer (quali concedenti) e i fratelli Venturin (quali affittuari) alla data del 24 febbraio 2006, quando cioè i primi vendettero i fondi per cui è causa ai ricorrenti Immobiliare Colombo s.n.c. e signori Forte e Buosi.

È pacifico, infatti, che a quella data i fratelli Venturin detenevano e coltivavano i fondi. Gli stessi fratelli Venturin nella comparsa di costituzione e risposta si affermano affittuari dei fondi e allegano: 1) che avevano ricevuto procura dal procuratore; 2) che i proprietari venezuelani Fuenmayor e Canossa ben sapevano che i loro terreni erano condotti in affitto dai Venturin e 3) di ciò erano soddisfatti in quanto essi li curavano e miglioravano (comparsa di costituzione e risposta).

Nessuna di tali allegazioni è stata provata.

Può anche concedersi che i Venturin abbiano coltivato i terreni in forza di un accordo intervenuto nel 1990 con la signora Antonia Monti, la quale di fatto li gestiva, corrispondendo alla stessa un canone di affitto. Ma difetta la prova che la signora Monti agisse su incarico dei proprietari e che abbia agito spendendo il loro nome. In alcuno dei documenti depositati dalle parti è contenuta - e neppure richiamata - una procura

(1) Considerato che i supposti prelazionanti occupavano il fondo rustico compravenduto giusta un ipotetico consenso di un parente del legittimo ed esclusivo proprietario, la decisione in annotazione deve stimare corretta e giusta, atteso che la prelazione non spetta a chi abbia svolto attività di coltivazione di fatto in base ad una detenzione non qualificata del bene (in tal senso, fra le altre, Cass. 9 agosto 1988, n. 4897, in *Giur. agr. it.*, 1989, 28; Cass. 26 aprile 1982, n. 2565, in <http://www.italggiuregiustizia.it>; Cass. 19 novembre 1979, n. 6048, in <http://www.italggiuregiustizia.it>). Nondimeno, parafrasando attenta dottrina (in tale senso, TRIOLA R., *La prelazione agraria*, in AA.VV., *La legislazione agraria*, Milano, 2006, 513) non si deve considerare il contratto agrario (ovviamente valido e perfetto) essere la fonte della prelazione (vedasi, però, Cass. 18 giugno 1980, n. 3858, in *Giur. agr. it.*, 1983, 292), quanto un elemento qualificante della situazione giuridica attiva di cui è titolare il coltivatore agricolo di fatto del fondo rustico compravenduto. Stimandosi così che in tema di prelazione agraria *ex art. 8, l. 26 maggio 1965, n. 590*, la qualità di effettivo affittuario (o titolare di uno degli altri rapporti agrari ivi indicati) costituisce presupposto indefettibile del relativo diritto, con la conseguenza che un contratto nullo od inesistente non fa sorgere alcun valido contratto agrario ai fini del diritto di richiedere la prelazione del fondo compravenduto (cfr., Cass. 2 aprile 1984, n. 2157, in <http://www.italggiuregiustizia.it>). (I.C.)

o altro atto similare contenente un mandato e così pure in alcun documento si afferma che la Monti abbia agito in nome e/o per conto dei proprietari. Anzi, dalle ricevute dei fitti depositate dai Venturin e sottoscritte dalla signora Monti (*omissis*) emerge che essa spendeva esclusivamente il proprio nome.

Gli stessi testi indotti dai resistenti si sono dichiarati totalmente all'oscuro dei rapporti che intercorrevano tra la Monti e i proprietari Canossa e Fuenmayor e circa le modalità e i contenuti del rapporto negoziale intervenuto tra la Monti e i fratelli Venturin (*omissis*).

Non prova l'esistenza in capo ai resistenti dell'invocato rapporto con i proprietari la corrispondenza intercorsa con l'avv. Vivolo, legale dei consorti Feunmayor - Canossa, posto che nella stessa si rinviene addirittura la negazione di qualsiasi rapporto (*omissis*) oppure si tratta di comunicazioni successive alla vendita degli immobili (*omissis*).

Poiché difetta il rapporto agrario posto a fondamento della domanda riconvenzionale svolta dai fratelli Venturin è superflua ogni considerazione circa l'esistenza dei rimanenti requisiti per l'esercizio del riscatto agrario previsti dall'art. 8, legge n. 590/1965.

Va pertanto disposto l'immediato rilascio dei beni.

(*Omissis*)

*

Trib. Roma, Sez. II - 12-6-2008, n. 6988 - Battisti, giud. monocratico - Abate e a. (avv. Scocchini) c. AGEA - Agenzia erogazioni agricoltura (Avv. gen. Stato).

Agricoltura e foreste - Comunità europea - Aiuti comunitari alla produzione - Premio produttori di tabacco - Quote di trasformazione e certificati di coltivazione - Diritto a ricevere i contributi - Intervenuta prescrizione - Inadempimento contrattuale - Responsabilità per inadempimento - Risarcimento per ritardi nell'erogazione degli aiuti. (C.c., artt. 1218, 1277, 2946; Reg. CE 30 giugno 1992, n. 2075; 26 ottobre 1992, n. 3077; 19 marzo 1993, n. 648; 4 febbraio 1994, n. 268)

L'erogazione degli aiuti comunitari nel comparto del tabacco si configura come un rapporto contrattuale che s'instaura con la pubblica amministrazione, attraverso l'ente erogatore, il quale assume piena responsabilità per inadempimento in caso di ritardi nei pagamenti, di omesse comunicazioni o di mancata richiesta di certificati e documenti ai coltivatori. L'interruzione della prescrizione, non necessitando di formule particolari, consiste nell'intimidazione ad adempiere da parte del creditore, che ha l'onere di provare la fonte, negoziale o legale, del suo diritto ed indicare il relativo termine di scadenza, mentre spetta all'ente debitore il corretto adempimento o l'impossibilità derivante da causa ad esso non imputabile (1).

(*Omissis*)

1. In via preliminare, è necessario affrontare l'eccezione di prescrizione sollevata dalla convenuta.

L'Agea sostiene che il credito si sarebbe estinto per decorso del periodo prescrizione sia nel caso si voglia qualificarlo come credito da risarcimento per fatto illecito sia come credito per inadempimento contrattuale.

Risalendo l'evento di cui in causa al 1994, ed essendo stato proposto atto di citazione nel 2005, l'Agea eccepisce che sarebbe trascorso sia il termine quinquennale che determina la prescrizione di un credito risarcitorio rinveniente la propria fonte nella responsabilità extracontrattuale, sia quello decennale, previsto per i crediti che trovano la loro fonte nella responsabilità negoziale. Inoltre non riconosce alcuna efficacia interruttiva del termine prescrizione decennale alla lettera di messa in mora inviata dagli attori in data 24 novembre 2003 - allegata al fascicolo di parte attrice, doc. 8 - in quanto sottolinea la mancanza di prova alcuna della ricezione della stessa e, comunque, la genericità, inidonea, a suo dire, a determinare effetti interruttivi. In via subordinata, la convenuta sostiene la

mancanza della prova che la lettera sia stata inviata a nome di tutti gli attori.

L'eccezione non è fondata.

1.1. Dalla lettura del regolamento CE n. 3477/92 della Commissione - come modificato dal regolamento CE n. 268/94 della Commissione e dal regolamento CE n. 648/93 della Commissione - che dà esecuzione al regolamento CEE n. 2075/92 del Consiglio, in materia di regime delle quote nel settore del tabacco greggio, si evince che lo Stato membro - nella persona dell'Agenzia costituita a norma dell'art. 20, reg. CEE 2075/92 - per il raccolto 1994, doveva comunicare le quote di trasformazione alle imprese di prima trasformazione del tabacco greggio entro il 22 febbraio 1994 (art. 3, comma 1), e che entro il 31 marzo dello stesso anno dovevano essere rilasciati ai coltivatori i certificati di coltivazione (art. 9, comma 6). Specificando quest'ultima previsione, la circolare Aima del 6 dicembre 1993, prot. 31/G - allegata al fascicolo di parte attrice, doc. 1 - prevedeva che l'Aima stessa dovesse consegnare alle imprese di trasformazione i certificati di coltivazione entro il 24 marzo 1994 ed inviare, inoltre, una comunicazione informativa ai produttori con l'indicazione della quota di produzione assegnata, in modo tale che gli stessi potessero ritirare i certificati, entro il 31 marzo 1994, presso i trasformatori.

L'Aima, oggi Agea, dunque, aveva un obbligo *ex lege* di attivarsi e di comunicare le quote di trasformazione e i certificati di coltivazione entro termini definiti ai coltivatori di tabacco che avevano presentato regolare domanda nel termine loro assegnato dalla circolare Aima, più sopra richiamata, cioè entro il 31 dicembre 1993; quest'obbligo, dunque, non era rivolto verso una generalità indifferenziata di soggetti - caratteristica della responsabilità extracontrattuale - bensì nei confronti di soggetti che avendo già percepito nell'anno 1993 il contributo - istituito a partire dal raccolto 1993 e sino a quello del 1997, dal reg. n. 2075/92 del Consiglio, art. 3 - ed avendo rinnovato domanda per il raccolto del 1994, avevano instaurato un rapporto qualificato con la P.A.

Il contravvenire a detto obbligo di comunicazione imposto dai regolamenti comunitari e previsto anche dalla norma interna dell'amministrazione (circolare Aima citata) comporta, nei confronti degli aventi diritto, una responsabilità di carattere contrattuale a carico dell'Agea, secondo lo schema della responsabilità «da contatto» e di conseguenza la prescrizione dell'eventuale diritto al risarcimento del danno ha durata decennale, come da previsione generale *ex art.* 2946 c.c.

1.2. Accertato che il termine prescrizione di riferimento nella controversia in esame è quello decennale, è necessario verificare se, prima della notifica dell'atto di citazione nell'anno 2005, lo stesso termine sia stato interrotto con una valida ed efficace messa in mora del debitore.

Benché la convenuta Agea sostenga di non aver ricevuto alcuna lettera di messa in mora, risulta allegata al fascicolo di parte attrice una lettera racc. a.r., spedita il 26 novembre 2003 e ricevuta dall'Agea il 27 dello stesso mese contenente la richiesta di corresponsione delle somme in questa sede nuovamente richieste.

Al riguardo occorre ricordare che, secondo consolidata giurisprudenza, l'interruzione della prescrizione non necessita di formule particolari e, dal dettato della missiva è chiaro l'intento degli attori di interrompere, attraverso la stessa, il decorso del termine di prescrizione del credito. Per cui si può affermare che l'Agea abbia ricevuto un atto idoneo ad interrompere la prescrizione. Ancora nell'elenco dei soggetti per conto dei quali la messa in mora è stata inviata rientrano i nomi di coloro che hanno agito in giudizio, per cui tanto è sufficiente per affermare che a favore di ciascuno di essi si sia prodotto l'effetto interruttivo del termine prescrizione.

Neanche può affermarsi, infine, che la diffida sia generica ed infatti, le somme richieste sono sufficientemente determinate in quanto gli attori hanno indicato il criterio di quantificazione delle stesse, identificato alternativamente nel premio non attribuito per l'anno 1994 oppure nel premio già conferito per l'anno 1993.

2. Venendo al merito l'Agea deduce che gli attori abbiano mancato di dar prova della tardiva ricezione dei certificati provvisori di coltivazione nel mese di luglio del 1994.

L'eccezione è infondata.

Accertato che nel caso in oggetto si tratta di inadempimento, da parte dell'Agea, di un obbligo, previsto da normativa pri-

maria, di carattere negoziale, la parte attrice ha soltanto l'onere di allegare l'evento costitutivo della richiesta risarcitoria, vale a dire il fatto di inadempimento e non di compiutamente provarlo; spetta, invece, alla convenuta, sospettata di inadempimento, dimostrare alternativamente di aver correttamente adempiuto al proprio obbligo o di non aver potuto adempiere per impossibilità derivante da causa ad essa non imputabile, secondo il dettato dell'art. 1218 c.c. (cfr., *ex multis*, Cass. Sez. I 26 gennaio 2007, n. 1743; Cass. Sez. Un. 30 ottobre 2001, n. 13533).

Gli attori hanno correttamente allegato di aver ricevuto nel luglio 1994 i certificati provvisori di coltivazione; l'Agea, invece, ha mancato, come era suo onere, di dimostrare di aver tempestivamente provveduto a comunicare gli stessi documenti nel termine previsto dalla normativa comunitaria e dalle circolari Aima di applicazione, vale a dire il 31 marzo dello stesso anno.

Pertanto, l'eccezione va rigettata.

3. Gli attori chiedono che venga loro liquidato un danno corrispondente alla differenza tra quanto hanno ricevuto come premio di produzione per l'anno 1994 e quanto avrebbero ricevuto se fosse stata loro premiata l'intera produzione della stessa annata; in subordine, chiedono che venga loro pagata la differenza tra il premio ricevuto nel 1994 e quello ricevuto per il raccolto dell'anno 1993.

3.1. Preliminarmente, non merita accoglimento l'eccezione della convenuta di indeterminatezza del danno subito avendo gli attori con sufficiente precisione indicato il danno.

3.2. Tanto premesso, non si ritiene di individuare in concreto, il criterio di quantificazione del danno nella differenza tra il premio riconosciuto per l'anno 1994 e quanto i produttori avrebbero potuto ricevere se fosse stato riconosciuto loro il premio per l'intera produzione.

Infatti, in considerazione della mancata comunicazione tempestiva dei certificati di coltivazione, e, dunque, delle quote di produzione a ciascuno spettante per l'anno 1994, i produttori avrebbero dovuto prudentemente evitare di produrre quantità di tabacco sensibilmente superiori - come risulta dal prospetto allegato all'atto di citazione - rispetto al parametro di riferimento più prossimo, cioè la produzione effettivamente premiata nell'anno precedente; e tanto per evitare se si verificassero, a loro danno, ulteriori pregiudizi, evitabili con una normale diligenza (cfr. art. 1227 c.c.).

Il criterio di liquidazione del risarcimento va dunque evidenziato nella differenza tra il premio ricevuto nel 1994 e quanto ricevuto nell'anno 1993.

(Omissis)

(1) PRESCRIZIONE E INADEMPIMENTO NELL'EROGAZIONE DEGLI AIUTI COMUNITARI.

Nel caso in esame il giudice è chiamato, prima di tutto, a risolvere una questione - quella relativa all'intervenuta o meno prescrizione - che si presenta come preliminare rispetto ad ogni altra valutazione ed in particolare rispetto a quella circa l'accertamento di un presunto inadempimento da parte del debitore. Ai sensi dell'art. 2946 c.c., il giudice è pervenuto alla conclusione che il termine prescrizione sia quello ordinario di dieci anni e che il decorso del tempo sia stato interrotto mediante l'invio di una comunicazione scritta e perciò in maniera valida ed efficace. L'atto idoneo, secondo il disposto di cui al

comma 4 dell'art. 2943 c.c., ad interrompere la prescrizione non è sottoposto a rigore di forme, non è richiesto l'impiego di formule «sacramentali» o solenni e né si pretende l'osservanza di particolari adempimenti. L'unico elemento veramente indispensabile è l'uso della forma scritta (1) in maniera che il creditore manifesti chiaramente la volontà di ottenere il soddisfacimento del proprio credito (2).

In sostanza la comunicazione inviata al debitore deve essere formulata in maniera inequivoca e il testo deve contenere l'esplicitazione della pretesa con l'effetto sostanziale di costituirlo in mora (3). Non sono tali quelle lettere che contengono mere sollecitazioni, prive del carattere dell'intimazione come possono essere gli inviti ad adempiere o quelli che prospettano tentativi di bonario componimento o foss'anche inviti, da parte dei propri legali, a conferire in studio o, ancor più genericamente, a prendere contatti o a voler fissare un appuntamento per un colloquio (4). Da un punto di vista strettamente formale l'atto di costituzione in mora può essere inviato in plico chiuso e, in tal caso, spetta al destinatario l'onere di provare, eventualmente, che tale plico è stato consegnato vuoto o che non conteneva l'atto di intimazione. Al fine di evitare simili rischi o contestazioni, magari del tutto pretestuose, si può far ricorso alla notificazione in via stragiudiziale di un atto di messa in mora (5).

La richiesta di pagamento produce l'interruzione della prescrizione ad effetto istantaneo, pertanto, affermano i giudici della S.C., «(...) non è ammissibile che l'effetto interruttivo sia riconducibile ad una pluralità di atti, succedutesi nel tempo, dal complesso dei quali possa ricavarsi la volontà dell'interessato di far valere il proprio diritto, in quanto, se la singola intimazione non è idonea a costituire in mora l'obbligato, l'effetto interruttivo non si verifica affatto» (6). Di conseguenza non produce alcun effetto interruttivo un atto, idoneo in astratto all'interruzione della prescrizione, nel caso in cui questo intervenga in un momento in cui si è già verificata l'estinzione del diritto per il mancato esercizio dello stesso nel tempo stabilito dalla legge. Spetta al giudice valutare l'idoneità di una lettera o di un qualsiasi altro atto scritto a manifestare la volontà del creditore di far valere il proprio diritto nei riguardi del debitore.

Si tratta, dunque, di un apprezzamento di fatto rimesso al giudice di merito ed insindacabile in sede di legittimità sempre se sia immune da vizi ed errori logici (7). Non si richiede neppure la quantificazione del credito, che potrebbe, in questa fase, essere solo determinabile e non determinato, poiché l'intimazione ha l'esclusivo scopo di portare a conoscenza del debitore la volontà del creditore di ottenere il soddisfacimento del suo credito (8).

Una volta riconosciuto che il creditore (nel caso di specie i creditori, considerato che trattasi della richiesta di pagamento di un aiuto comunitario a favore dei coltivatori di tabacco) ha agito correttamente e, soprattutto, tempestivamente occorre verificare se, da parte del debitore, si tratta di inadempimento di un obbligo (nel caso

(1) Cass. Sez. III 30 marzo 1988, n. 2680, in *Giust. civ. Mass.*, 1988, fasc. 3; Sez. I 4 febbraio 1987, n. 999, *ibid.*, 1987, fasc. 2 e Sez. Lav. 23 aprile 1985, n. 2690, *ibid.*, 1985, fasc. 4.

(2) Cfr. Cass. Sez. Lav. 19 marzo 1994, n. 2628, in *Giust. civ. Mass.*, 1994, 344 e 8 agosto 1994, n. 7323, *ibid.*, 1994, 1076; il principio è stato ribadito anche dalla sent. 20 giugno 2002, n. 9016, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 1060 nella quale si legge che «(...) l'interruzione della prescrizione (...) non esige formule sacramentali (...)».

(3) Cass. Sez. II 30 marzo 2006, n. 7524, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 850; Sez. III 9 marzo 2006, n. 5104, in *Guida al dir.*, 2006, 16; Sez. I 24 settem-

bre 1999, n. 10504, in *Giust. civ. Mass.*, 1999, 2005.

(4) Cass. Sez. Lav. 5 novembre 2003, n. 16639, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 2489.

(5) Cass. Sez. Lav. 18 agosto 2003, n. 12078, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 1905.

(6) Cass. Sez. Lav. 15 novembre 2002, n. 16131, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 1991.

(7) Cass. Sez. Lav. 20 giugno 2002, n. 9016, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 1060 e Sez. Lav. 17 luglio 2001, n. 9662, *ibid.*, 2001, 1409.

(8) Cass. Sez. III 15 marzo 2006, n. 5681, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 3.

di cui stiamo parlando, il debitore è l'A.G.E.A. - l'Agenzia per le erogazioni in agricoltura, in precedenza A.I.M.A.).

La S.C., seguendo, a partire dalla fine degli anni '90, un indirizzo giurisprudenziale uniforme, ha stabilito che nell'ipotesi in cui il creditore agisca per ottenere l'adempimento (o anche la risoluzione contrattuale o il risarcimento del danno) deve soltanto provare la fonte, negoziale o legale, del suo diritto ed indicare il relativo termine di scadenza (9). Il debitore convenuto, a fronte dell'onere spettante al creditore di indicare la circostanza dell'inadempimento, è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo della pretesa di controparte, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, bensì il suo inesatto adempimento, al creditore sarà sufficiente la sola allegazione dell'inesattezza dell'adempimento per violazione dei doveri accessori, come può essere nel caso in esame, la mancanza di informazioni o la mancata osservanza dell'obbligo della diligenza, il mancato rispetto dei termini o di adempimenti o di modalità previste dalla normativa che regola la materia (10). Incombe, quindi, sul debitore convenuto l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento dell'obbligazione.

In ultimo occorre tener presente che proprio in riferimento all'organizzazione comune del mercato dei tabacchi ed in relazione al pagamento, in tale comparto, dei premi comunitari, la S.C., riprendendo una precedente decisione risalente al 2000 (11), nella quale si postulava un possibile ricorso alla Corte di giustizia europea volto ad ottenere l'interpretazione o la caducazione di norme comunitarie, ha stabilito che è configurabile un inadempimento da parte dell'Ente erogatore nell'ipotesi in cui vi sia un'illegittima violazione del principio dell'affidamento. Il premio comunitario annualmente disposto ha carattere provvisorio fino alla determinazione, l'anno successivo, dei quantitativi massimi garantiti e gli operatori economici non possono fare legittimo affidamento sulla conservazione della situazione, che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle istituzioni comunitarie in funzione dei mutamenti di mercato e delle condizioni socio-economiche ed agronomiche delle regioni interessate. Il punto fondamentale, per cui si ritorna alla questione posta nella presente sentenza, è da individuare proprio nella correttezza e tempestività delle comunicazioni che l'Ente - l'A.G. E.A. - in quanto debitore deve effettuare ai produttori, che assumono la veste di creditori. Una comunicazione tardiva o, peggio ancora, l'omissione della comunicazione comporta la violazione del principio dell'affidamento per tardività della rideterminazione.

Antonio Orlando

(9) Cass. Sez. I 26 gennaio 2007, n. 1743, in *Giust. civ.*, 2007, 2121; conformi: Sez. I 13 giugno 2006, n. 13674, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 3709; Sez. Un. 30 ottobre 2001, n. 13533, *ibid.*, 2001, 1826 e in *Giust. civ.*, 2002, I, 1934; Sez. I 15 ottobre 1999, n. 11629, in *Giust. civ. Mass.*, 1999, 2124; Sez. II 5 dicembre 1994, n. 10446, *ibid.*, 1994, 1565 e Sez. II 31 marzo 1987, n. 3099, *ibid.*, 1987, fasc. 3; *contra*: Cass. Sez. I 9 gennaio 1997, n. 124, *ibid.*, 1997, 23; Sez. Lav. 24 settembre 1996, n. 8435, *ibid.*, 1996, 1309; Sez. II 19 luglio 1995, n. 7863, *ibid.*, 1995, 1398; Sez. III 29 gennaio 1993, n. 1119, in *Foro it.*, 1993, I, 1469 e Sez. II 17 novembre 1990, n. 11115, in *Giust. civ. Mass.*, 1990, fasc. 11, in cui, dal combinato disposto degli artt. 1453 e 2697 c.c., si opera una diversa ripartizione dell'onere della prova.

(10) In dottrina, in questo senso, MEOLI, *Risoluzione per inadempimento ed onere della prova*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2002, I, 349 e MARICONDA, *Inadempimento ed onere della prova: le Sezioni Unite compongono un contrasto e ne aprono un altro*, in *Corr. giur.*, 2001, 1565.

(11) Cass. Sez. I 7 giugno 2000, n. 7699, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 1235.

T.A.R. Toscana, Sez. II - 9-1-2010, n. 12 - Nicolosi, pres.; Massari, est. - LAV (avv. Stefutti) c. Provincia di Siena (avv. Bartalì).

Caccia e pesca - Caccia - Associazioni - Pianificazione faunistico-venatoria - Associazione ambientalista - Interesse a ricorrere - Sussistenza. (L. 11 febbraio 1992, n. 157)

Caccia e pesca - Caccia - Regione Toscana - L.r. n. 3/94 - Controllo delle specie di fauna selvatica - Esercizio selettivo - Preventivo parere favorevole dell'INFS. (L.r. Toscana 13 gennaio 1994, n. 3)

La pianificazione faunistico-venatoria appare presupposto imprescindibile per l'esercizio della caccia - art. 10, legge 157/92 - e quindi appare evidente l'interesse di un'associazione ambientalista ad ottenere corrette modalità delle attività venatorie e della tutela della fauna, attesa l'inscindibile connessione esistente tra tale aspetto e la protezione dell'ambiente nel suo complesso (1).

La l.r. Toscana 13 gennaio 1994, n. 3 di recepimento della normativa nazionale (legge n. 157 del 1992) stabilisce all'art. 37 che le Province, ai fini del controllo delle specie di fauna selvatica anche nelle zone vietate alla caccia, «(...) controllo, esercitato selettivamente» e «praticato di norma mediante l'utilizzo di metodi ecologici», debbano acquisire il parere favorevole dell'Istituto nazionale per la fauna selvatica. Solo «qualora l'Istituto verifici l'inefficacia dei predetti metodi, le Province possono autorizzare piani di abbattimento» (comma 3) (2).

(Omissis)

Con il ricorso in esame viene impugnata la deliberazione con cui il Dirigente dell'Area politiche dell'ambiente, servizio risorse faunistiche e riserve naturali della Provincia di Siena ha disposto di approvare i «piani di abbattimento delle volpi all'interno delle Zone di ripopolamento e cattura, Zone di rispetto venatorie, Aziende faunistico venatorie e Centro privato di produzione selvaggina di Presciano».

Preliminarmente occorre scrutinare l'eccezione di inammissibilità per difetto di legittimazione attiva, avanzata dalla difesa della Provincia in relazione all'assenza di radicamento sul territorio dell'Associazione ricorrente.

L'eccezione va disattesa.

In primo luogo è necessario rammentare che la Lega Anti Vivisezione è riconosciuta quale associazione di protezione animale e ambientale con decreto del Ministero dell'ambiente del 15 marzo 2007, emesso ai sensi dell'art. 13 della l. 8 luglio 1986, n. 349 che attribuisce alle associazioni ambientaliste nazionali una speciale legittimazione ad agire senza che sia necessario che l'impugnazione sia proposta da una articolazione territoriale della medesima (Cons. Stato, Sez. IV 11 luglio 2001, n. 3878).

D'altro canto, la pianificazione faunistico-venatoria appare presupposto imprescindibile per l'esercizio della caccia stessa - art. 10, legge n. 157/92 - e quindi appare evidente l'interesse di un'associazione ambientalista ad ottenere corrette modalità delle attività venatorie e della tutela della fauna, attesa l'inscindibile connessione esistente tra tale aspetto e la protezione dell'ambiente nel suo complesso (T.A.R. Liguria, Sez. II 22 novembre 2002, n. 1124; Cons. Stato, Sez. VI 19 ottobre 2004, n. 6757).

Nel merito il ricorso è fondato.

Assorbente considerazione va assegnata al primo motivo con cui la ricorrente evidenzia la violazione dell'art. 19 della legge n. 157/1992, e dell'art. 37, commi 2, 3 e 4 della legge regionale n. 12/1994, con riferimento sia ai vizi del procedimento sfociato nell'emissione del provvedimento impugnato, sia al difetto di istruttoria e di motivazione che inficia la legittimità di quest'ultimo.

La l. 11 febbraio 1992, n. 157 che detta il quadro di riferimento normativo per la protezione della fauna selvatica stabilisce all'art. 19, comma 2 (in tema di controllo della fauna selvatica) che «Le Regioni, per la migliore gestione del patrimonio zootecnico, per la tutela del suolo, per motivi sanitari, per la selezione biologica, per la tutela del patrimonio storico-artistico, per la tutela delle produzioni zoo-agro-forestali ed ittiche, provvedono al controllo delle specie di fauna selvatica anche nelle zone vietate alla caccia. Tale controllo, esercitato selettivamente, viene praticato di norma mediante l'utilizzo di metodi

ecologici su parere dell'Istituto nazionale per la fauna selvatica. Qualora l'Istituto verifichi l'inefficacia dei predetti metodi, le Regioni possono autorizzare piani di abbattimento».

La lettura della norma rende evidente che l'abbattimento della fauna costituisce un'opzione del tutto subordinata ed eventuale rispetto all'utilizzo di metodologie ecologiche (T.A.R. Veneto, Sez. II 24 ottobre 2008, n. 3274).

È necessario, in altre parole che i piani provinciali di abbattimento diano conto del previo esperimento di metodi ecologici e che l'inefficacia di detti metodi incruenti sia stata certificata dall'INFS (T.A.R. Friuli-Venezia Giulia 22 novembre 2007, n. 732).

Di tali circostanze non è dato alcun conto nel provvedimento impugnato che pare, anzi, privilegiare come unico metodo possibile quello dell'abbattimento controllato.

Ma la delibera impugnata appare viziata anche sotto il profilo procedimentale.

La l.r. Toscana 13 gennaio 1994, n. 3 di recepimento della normativa nazionale stabilisce all'art. 37 che le Province ai fini del controllo delle specie di fauna selvatica anche nelle zone vietate alla caccia, possono disporre che «(...) tale controllo, esercitato selettivamente» e «praticato di norma mediante l'utilizzo di metodi ecologici» debbano acquisire a tale fine il parere favorevole dell'Istituto nazionale per la fauna selvatica.

Solo «qualora l'Istituto verifichi l'inefficacia dei predetti metodi, le Province possono autorizzare piani di abbattimento» (comma 3).

Inoltre, in forza di quanto disposto dagli artt. 8, 9 e 10 della citata legge regionale, la pianificazione faunistico-venatoria avviene mediante il coordinamento dei piani faunistico-venatori delle Province, sulla base degli indirizzi di cui all'art. 7 con la conseguenza che i piani provinciali devono essere trasmessi alla Regione e da questa approvati.

Per contro, nel provvedimento contestato si afferma che «il nuovo Piano faunistico 2006/2010 è stato inviato alla Regione Toscana ed in attesa della definitiva approvazione (...)», con ciò evidenziandosi un primo profilo di illegittimità nei sensi sopra considerati.

Ma vi è di più, giacché la deliberazione assume, nelle sue premesse, che sarebbe stato acquisito il parere dell'INFS di Bologna (territorialmente competente) facendo riferimento alla nota del 19 luglio 2007, prot. n. 4660, circa le modalità da detto Ente espresse «da adottare nelle operazioni di contenimento».

Tuttavia, tale parere è antecedente a quello del 7 agosto 2007 che ha costituito il supporto tecnico per un analogo provvedimento emesso dalla Provincia l'8 agosto 2007 per l'abbattimento delle volpi, rendendo così palese il difetto di istruttoria da cui è viziato l'atto qui impugnato, atteso che sarebbe stato necessario acquisire un nuovo motivato parere che tenesse conto degli esiti del precedente piano di abbattimento, eventualmente confermando la necessità di ricorrere a tale metodo cruento di controllo della popolazione volpina.

Per le considerazioni che precedono il ricorso deve pertanto essere accolto conseguendone l'annullamento dell'atto impugnato.

(Omissis)

(1-2) RISVOLTI LEGISLATIVI DELLA PIANIFICAZIONE FAUNISTICO-VENATORIA: LA REGIONE TOSCANA È IN ARMONIA CON IL DIRITTO (INTERNAZIONALE, COMUNITARIO, STATALE) IN MATERIA.

1. Con questa sentenza il Tribunale amministrativo di primo grado della Toscana ribadisce, da un lato, che la pianificazione faunistico venatoria «appare presupposto imprescindibile per l'esercizio della caccia (art. 10, legge

n. 157/1992)», dall'altro che l'abbattimento della fauna selvatica costituisce un'opzione del tutto subordinata ed eventuale rispetto all'utilizzo di metodologie ecologiche, ossia, per usare altre parole, i piani provinciali di abbattimento devono dare conto del previo esperimento di metodi ecologici e l'inefficacia di detti metodi incruenti deve essere certificata dall'Istituto nazionale fauna selvatica (ora, ISPRA).

È stato così annullato l'atto dirigenziale della Provincia di Siena, con cui si prevedeva il Piano di contenimento volpi (all'interno delle zone di ripopolamento e cattura, zone di rispetto venatorie, aziende faunistico-venatorie, ecc.), senza il preventivo ricorso a metodi ecologici, così come richiesto dalla normativa statale (art. 19, legge n. 157/1992).

Nel contempo e sotto il mero profilo procedimentale, vi è stato un improprio utilizzo del parere consultivo obbligatorio dell'INFS, riferito invece ad un atto analogo dell'anno precedente.

Peraltro, e cilegina sulla torta, il Piano faunistico-venatorio provinciale non è stato ancora approvato dalla Regione Toscana.

Cercheremo di calare questa decisione e, in particolare, il primo punto evidenziato, esaminando la legislazione regionale toscana con le lenti del diritto ambientale italiano, comunitario e internazionale.

2. La normativa regionale toscana in materia faunistico-venatoria appare ai nostri occhi il risultato del recepimento, a livello locale, dei principi contenuti nelle fonti di disciplina nazionali ed internazionali.

Prima di procedere ad un esame delle norme regionali è opportuno dunque effettuare una breve panoramica delle direttive dell'Unione europea, delle Convenzioni internazionali sulla difesa della fauna selvatica, alle quali l'Italia ha aderito e della legislazione statale vigente in materia (1).

Partiamo dalla direttiva 79/409, più volte aggiornata e modificata (direttive nn. 85/411, 86/122, 91/244, 94/24, 97/49), e da ultimo sostituita dalla direttiva 2009/147/CE (2), che ha come obiettivo la protezione, la gestione, la regolazione e lo sfruttamento di tutte le specie di uccelli viventi naturalmente allo stato selvatico nel territorio degli Stati membri.

Le finalità ricordate devono essere perseguite dai singoli Stati membri adottando le misure indispensabili atte a proteggere e salvaguardare gli *habitat* attraverso l'istituzione di zone di protezione, la salvaguardia degli *habitat* all'interno e all'esterno delle zone di protezione, la creazione ed il ripristino dei biotopi distrutti e la previsione di misure speciali di conservazione per tutte le specie che necessitano di particolari azioni di tutela.

Lo scopo principale della successiva direttiva 92/43 è quello di contribuire a salvaguardare la biodiversità mediante la conservazione degli *habitat* naturali, nonché della flora e della fauna selvatiche nel territorio dei Paesi membri dell'Unione, tramite la costituzione di una rete ecologica europea coerente di zone speciali di conservazione, denominata «Natura 2000». La rete «Natura 2000», nella quale devono essere comprese anche le zone di protezione speciale previste dalla direttiva 79/409 (ora 2009/147/CE), deve garantire il mantenimento ovvero, all'occorrenza, il ripristino, in uno stato di conservazione soddisfacente, dei tipi di *habitat* naturali.

(1) Per un approfondimento, mi sia consentito rinviare a *Il diritto e il selvatico: il quadro normativo sulla protezione della flora e della fauna* (Studi e documenti), in questa Riv., 2008, 6, 395-400.

(2) Direttiva 2009/147/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del

30 novembre 2009, concernente la conservazione degli uccelli selvatici (G.U.U.E. del 26 gennaio 2010), che attua, per motivi di chiarezza e razionalizzazione, una sorta di codificazione della direttiva originaria 79/409/CEE, cambiata nel tempo con diverse e sostanziali modificazioni.

Se lanciamo poi uno sguardo alle Convenzioni internazionali, ci accorgiamo che la necessità di proteggere gli uccelli viventi allo stato selvatico è alla base della Convenzione di Parigi, ratificata a livello internazionale il 18 ottobre 1950, alla quale l'Italia ha aderito con legge n. 812 del 24 novembre 1978.

La Convenzione indica i periodi durante i quali è maggiormente necessario provvedere alla protezione degli uccelli e proibisce l'importazione, l'esportazione, l'acquisto e la vendita di uccelli vivi, oppure uccisi o catturati contravvenendo alle disposizioni della Convenzione, vieta la distribuzione o la sottrazione di nidi, uova e nidiacei.

Successivamente, la Convenzione di Ramsar, relativa alle zone umide di importanza internazionale, firmata il 2 febbraio 1971, è stata resa esecutiva in Italia con d.p.r. 13 marzo 1976, n. 448.

La Convenzione, dopo aver offerto una definizione precisa di zone umide e di uccelli acquatici, detta le norme per la classificazione delle zone umide presenti nel territorio di ciascun Stato contraente da inserire nell'Elenco delle zone umide di importanza internazionale e per la predisposizione di programmi di tutela ed indirizzo di queste zone.

Due anni dopo la Convenzione di Washington (3 marzo 1973), inerente il commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via di estinzione, è stata ratificata dall'Italia con legge n. 874 del 19 dicembre 1975.

Essa introduce il principio in base al quale la fauna e la flora selvatiche, costituendo per la loro bellezza e varietà un elemento insostituibile dei sistemi naturali, devono essere protette contro un eccessivo sfruttamento derivante dal commercio internazionale.

Passando poi alla Convenzione di Bonn del 23 giugno 1979, relativa alla conservazione delle specie migratorie appartenenti alla fauna selvatica (ratificata in Italia con legge n. 2 del 25 gennaio 1983), essa definisce il principio fondamentale secondo il quale è dovere delle attuali generazioni preservare ed usare con prudenza le risorse della terra, in maniera tale da trasmetterle il più possibile integre alle generazioni future.

Anche in questa Convenzione è contenuto un elenco delle specie migratrici minacciate, ed in pericolo di estinzione in tutta o in una parte notevole della propria area di distribuzione, e di quelle che debbono formare oggetto di accordi internazionali per la loro conservazione e gestione.

Infine, la Convenzione di Berna del 19 settembre 1979, riguardante la conservazione della vita selvatica e dell'ambiente naturale in Europa (ratificata dal nostro Paese con legge n. 503 del 5 agosto 1981), detta le norme affinché ogni Paese contraente attui politiche nazionali finalizzate alla conservazione della flora, della fauna selvatica e degli *habitat* naturali, in maniera tale da soddisfare le esigenze ecologiche, scientifiche e culturali, tenuto conto, altresì, delle esigenze economiche e ricreative, nonché delle necessità delle sottospecie, varietà o forme minacciate di estinzione a livello locale.

3. Passando al contesto italiano, l'attività venatoria nel nostro Paese è regolamentata dalla legge n. 157/1992, che rappresenta la norma quadro in materia di protezione della fauna e per il prelievo venatorio.

Prim'ancora, la legge quadro sulle aree protette n. 394/1991 detta principi fondamentali per l'istituzione e la gestione delle aree naturali protette. La normativa classifica le aree protette in:

- parchi nazionali;
- parchi naturali regionali;
- riserve naturali statali o regionali.

In dette aree, tra gli altri divieti, è vietata la cattura, l'uccisione ed il danneggiamento delle specie animali e

tale divieto (attività venatoria) si applica immediatamente in dette aree anche se non tabellate.

Con la legge n. 157/1992, legge quadro recante «Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio», è stato segnato un decisivo passo in avanti nella regolamentazione della normativa riguardante la programmazione dell'uso del territorio e delle relative risorse.

I principi che ispirano la disciplina della materia sono innovativi rispetto alla precedente normativa, legge n. 968/1977, in quanto stabiliscono che la fauna selvatica appartiene allo Stato e che si può derogare a ciò solo nelle forme e nei limiti stabiliti dalla legge.

Infatti, la legge nazionale indica quali sono le specie cacciabili e quelle che sono assolutamente protette, fissa le modalità a cui si devono attenere le Regioni nella predisposizione dei propri atti, dei calendari venatori, dei piani faunistici e della pianificazione del territorio.

La normativa nazionale recepisce anche le citate direttive CEE 409/79, 411/85 e 244/91 sulla conservazione degli uccelli selvatici e attua i principi contenuti nella Convenzione di Parigi del 1950, per la protezione degli uccelli e della Convenzione di Berna del 1979, relativa alla conservazione della vita selvatica e dell'ambiente naturale in Europa.

Il cardine della legge n. 157/1992 è rappresentato dal principio secondo cui l'esercizio dell'attività venatoria è consentito purché... non contrasti con l'esigenza di conservazione della fauna selvatica. In tal senso il legislatore pone al centro dell'attenzione la protezione dell'ambiente e della fauna, imponendo a carico della pubblica amministrazione l'obbligo della sua conservazione.

Per quanto riguarda gli aspetti di pianificazione del territorio, la legge dispone che una quota del territorio, dal 20 per cento al 30 per cento, sia destinato a divieto di caccia, un'altra, fino al 15 per cento, alla caccia privata ed il restante territorio, suddiviso in ambiti ottimali, alla caccia programmata ed individua nel Piano faunistico-venatorio lo strumento di pianificazione a livello provinciale e regionale.

4. Abbiamo visto in quali termini la legge quadro introduca, come strumento di disciplina, la pianificazione, tramite la quale perseguire obiettivi differenziati in relazione alle diverse specie considerate e alle diverse realtà territoriali.

Alle Regioni la legge assegna compiti di programmazione, di orientamento, di controllo e poteri sostitutivi, mentre le Province sono gli Enti territoriali titolari delle funzioni amministrative.

Al fine di attuare concretamente la gestione programmata della caccia, la legge n. 157/1992 ha dunque previsto l'individuazione da parte delle Regioni di ambiti territoriali di caccia (A.T.C.) di dimensioni sub-provinciali, possibilmente omogenei e delimitati da confini naturali. La gestione dell'A.T.C. è affidata ad un Comitato di gestione all'interno del quale deve essere assicurata la presenza di rappresentanti degli Enti locali e delle associazioni venatorie, agricole e ambientaliste.

4.1. Il piano faunistico-venatorio provinciale è lo strumento di pianificazione di settore interessante il territorio agro-silvo-pastorale.

Il fine del Piano è la conservazione della fauna selvatica, in relazione alla pressione venatoria, infatti, il disposto normativo (art. 10, comma 1, legge n. 157/92) stabilisce che la pianificazione faunistico venatoria è finalizzata alla conservazione delle effettive capacità riproduttive, al conseguimento della densità ottimale e alla sua conservazione mediante la riqualificazione delle risorse ambientali e la regolamentazione del prelievo.

La legge regionale della Toscana n. 3/1994 «Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per

il prelievo venatorio» (al centro della sentenza in epigrafe) all'art. 8 stabilisce che le Province predispongono i propri piani faunistico-venatori in attuazione degli indirizzi regionali e nel rispetto degli atti di programmazione territoriale ed ambientale nazionali, regionali e locali.

I piani faunistici devono essere articolati per comprensori omogenei e devono individuare:

- le zone di ripopolamento e cattura;
- i centri privati di riproduzione della fauna selvatica allo stato naturale, le aziende faunistico-venatorie, le aziende agri-turistico-venatorie;
- i centri pubblici di riproduzione della fauna selvatica allo stato naturale;
- le oasi di protezione, zone di protezione lungo le rotte di migrazione;
- le aree protette;
- le aree per l'addestramento e allenamento di cani.

Inoltre devono contenere:

- le proposte di delimitazione degli ambiti territoriali di caccia;
- l'identificazione delle zone in cui sono collocabili gli appostamenti fissi;
- i criteri per la determinazione del risarcimento dei danni arrecati dalla fauna selvatica alle produzioni agricole e alle opere approntate;
- i criteri per la corresponsione degli incentivi per la tutela ed il ripristino degli *habitat* naturali e per l'incremento della fauna.

4.2. Come detto, l'ambito territoriale di caccia rappresenta quella porzione di territorio agro-silvo-pastorale sub-provinciale dove è ammessa la caccia programmata.

In tali aree la caccia è esercitata tenendo conto dell'indice di densità venatoria minimo: tale indice rappresenta infatti il rapporto tra cacciatore e territorio.

Gli ambiti sono individuati, a livello di proposta, dai piani faunistici provinciali tenendo conto:

- dei confini naturali;
- dell'omogeneità faunistica, geomorfologica ed ambientale dell'area considerata;
- delle esigenze di conservazione delle specie di mammiferi e di uccelli selvatici presenti.

L'art. 11 della legge regionale n. 3/1994 indica che la gestione degli ambiti territoriali di caccia sia affidata ad appositi Comitati, i cui compiti rivestono una valenza pubblica per la rilevanza dei fini perseguiti nell'ambito della programmazione delle attività faunistico-venatorie previste dalla legge n. 157/1992 e definite dal Piano faunistico-venatorio regionale.

Di seguito, l'art. 12, al comma 2, stabilisce che i componenti del Comitato sono nominati con deliberazione provinciale.

L'art. 13 individua i compiti dei Comitati e precisamente:

- deliberano in ordine all'accesso all'ambito di competenza;
- promuovono e organizzano le attività di ricognizione delle risorse ambientali e della consistenza faunistica, predisponendo programmi di intervento nonché indagini ed azioni inerenti: le presenze faunistiche e i prelievi venatori; i censimenti faunistici; la tutela della fauna selvatica; l'incremento delle popolazioni animali selvatiche; la difesa delle colture; la promozione di eventuali limitazioni e azioni di razionalizzazione del prelievo venatorio

per forme di caccia specifiche;

- istituiscono e regolamentano le zone di rispetto venatorio;

- provvedono all'attribuzione di incentivi economici ai conduttori dei fondi rustici per: la ricostituzione di una presenza faunistica ottimale per il territorio, le coltivazioni per l'alimentazione naturale dei mammiferi e degli uccelli, il ripristino delle zone umide e dei fossati, la differenziazione delle colture, la coltivazione delle siepi, cespugli, alberi adatti alla nidificazione; la tutela dei nidi e dei nuovi nati di fauna selvatica nonché dei riproduttori;

- collaborano operativamente ai fini della tabellazione, della difesa preventiva delle coltivazioni, della pasturazione invernale degli animali in difficoltà, della manutenzione degli apprestamenti della fauna selvatica;

- erogano i contributi per il risarcimento dei danni arrecati alle produzioni agricole dalla fauna selvatica e dall'esercizio dell'attività venatoria e per la prevenzione dei danni.

Il regolamento regionale n. 13 del 25 febbraio 2004 (3), di attuazione della legge regionale n. 3/1994, all'art. 6 prevede che l'organo di gestione dell'A.T.C. sia il Comitato di gestione. Il Comitato si dota di uno statuto conforme al modello predisposto dalla Regione.

L'art. 9 del regolamento individua le competenze del Comitato indicando, oltre a quelle già precisate dalla legge anche:

- la gestione faunistico-venatoria degli ungulati;
- l'espressione del parere in forma obbligatoria sulle proposte di piano faunistico-venatorio provinciale;
- la destinazione, fino al raggiungimento delle densità ottimali, di almeno il 30 per cento delle quote di iscrizione ad operazioni di ripopolamento o reintroduzione di galliformi e lagomorfi.

5. Dal quadro normativo così delineato si evince che gli ambiti territoriali sono quelle parti di territorio agro-silvo-pastorale destinato alla caccia programmata e che tali ambiti devono essere gestiti da Comitati. La norma individua anche i compiti, senza però specificarne la natura.

Tra l'altro la legge regionale indica i compiti delle Province, demandando alle stesse le funzioni amministrative generali riguardanti «la vigilanza e il controllo delle relative attività» e in particolare per i Comitati degli A.T.C. «la rispondenza tra attività svolte, direttive impartite e fondi erogati».

Quindi si può ritenere che il Comitato di gestione svolge compiti di diretto rilievo pubblicistico in quanto, da un lato, la legge nazionale prevede l'istituzione degli ambiti territoriali come entità fisiche, definiti nei piani faunistici regionali e gestiti da Comitati, dall'altro, la legge regionale assegna ai Comitati funzioni di «rilevanza pubblica», e la competenza della Provincia riguarda la rispondenza delle attività svolte con le direttive impartite e con le finalità per le quali i fondi sono stati erogati (tale aspetto è una manifestazione tipica di un potere di vigilanza e controllo dell'Ente pubblico in un certo senso sovraordinato ai Comitati, a conferma del vincolo di scopo «pubblicistico» al quale l'attività dei Comitati di gestione è sottoposta).

I Comitati si trovano a gestire fondi di varia natura (di tipo pubblico, quelli provinciali, di tipo privato, quelli dei cacciatori), che hanno però, sempre, finalità di interesse generale, pertanto l'attività è sempre orientata a fini pubblici e si svolge secondo regole e principi che sono tipicamente pubblicistici.

Pertanto i Comitati, pur non configurandosi persone giuridiche di diritto pubblico, perseguono finalità di inte-

(3) Il regolamento n. 13 del 2004 rappresenta lo strumento di attuazione della legge regionale n. 3/1994 e riguarda molteplici aspetti interessanti le procedure per il rilascio dell'abilitazione all'esercizio venatorio, la gestione ed

accesso agli ambiti territoriali di caccia, l'allevamento e la detenzione di fauna selvatica, la cattura di uccelli a scopo di richiamo, gli appostamenti fissi e temporanei, la gestione faunistico-venatoria degli ungulati.

resse generale.

Con l'attuale normativa il legislatore considera i Comitati come strutture di collegamento tra l'ente locale, la Provincia, ed i soggetti che a vario titolo sono titolari di interessi propri e coinvolti nella regolamentazione del territorio agro-silvo-pastorale che è destinato all'attività venatoria (caccia programmata).

Per quanto riguarda la natura giuridica dei Comitati, la Regione non la definisce, in quanto considera che non sia da accogliere né il modello interamente privatistico né quello interamente pubblico e cioè una forma intermedia tra pubblico e privato.

Ciò è evidenziato anche per quanto riguarda gli aspetti relativi all'acquisto di beni e servizi, infatti la Regione con proprio regolamento sottopone i Comitati ad una procedura atipica per l'acquisto di beni e servizi, che non è quella disciplinata dai decreti legislativi nn. 358/1992 e 157/1995, riguardanti i soggetti pubblici.

La circostanza che il Comitato svolga un'attività di rilievo pubblicistico è anche affermato dal fatto che il suo operato è soggetto alla giurisdizione della Corte dei conti per quanto riguarda la responsabilità degli amministratori per la corretta gestione dei fondi di natura pubblica o privata, fondi che sono erogati per far fronte ad esigenze di carattere pubblico.

Per ciò che attiene al controllo della Provincia sugli A.T.C., occorre rilevare che alla Provincia non spetta un controllo sui conti e sulla regolarità delle procedure amministrative, controllo di tipo sindacale, né un controllo sulle attività svolte dagli A.T.C., tale da pregiudicare la discrezionalità e l'autonomia gestionale.

La Provincia, invece, ha il compito di un controllo «rigoroso e mirato» sul rispetto delle direttive impartite e fondi erogati e attività svolte (art. 13, commi 9 e 10, legge regionale n. 3/1994) e una funzione di controllo generale su tutte le attività dei Comitati in relazione agli strumenti di programmazione faunistico-venatoria provinciali e regionali (legge regionale n. 3/1994, art. 5).

6. Come abbiamo visto, la legge regionale n. 3/1994 ha recepito la normativa nazionale e rappresenta lo strumento fondamentale con cui la Regione Toscana disciplina l'attività di programmazione settoriale, l'attività venatoria e i rapporti tra i vari soggetti.

In particolare, da un sommario esame abbiamo potuto constatare come essa si ispiri alla tutela di tutte le specie appartenenti alla fauna selvatica secondo i principi definiti nelle Convenzioni internazionali, dando così e nel contempo attuazione alle direttive comunitarie concernenti la conservazione degli uccelli selvatici.

Tirando le fila del discorso, la legge della Toscana ripartisce le competenze tra la Regione e le Province, individua gli strumenti di programmazione dell'attività faunistico-venatoria (i piani faunistico-venatori regionale e provinciali ed i programmi annuali di gestione provinciale) e quelli di gestione (i Comitati di gestione degli A.T.C.), seleziona gli istituti e strutture faunistico-venatori (zone di protezione, oasi di protezione, zone di ripopolamento e cattura, centri pubblici o privati di riproduzione di fauna selvatica allo stato naturale, aziende faunistico-venatorie, aziende agriturismo-venatorie, aree per l'addestramento dei cani), disciplina il complesso dell'esercizio della caccia (le specie tutelate, l'esercizio di caccia, la licenza, il calendario, i mezzi consentiti) e prevede i divieti.

La normativa regionale indica anche i modi per il controllo della fauna, la tutela delle produzioni agricole, la vigilanza e le sanzioni.

È in questo quadro che si innesta il Piano faunistico-venatorio regionale 2007-2010, strumento di coordinamento della programmazione approvato dalla Regione Toscana, al fine di garantire la conservazione della fauna selvatica e la regolamentazione del prelievo venatorio.

La l. 11 febbraio 1992, n. 157 assoggetta a pianificazione faunistico-venatoria l'intero territorio agro-silvo-pastorale della Toscana.

La Regione e le Province, con le modalità previste, realizzano la pianificazione mediante la destinazione differenziata del territorio.

La funzione di indirizzo si è realizzata mediante l'adozione degli indirizzi regionali di programmazione (4). Sulla base degli indirizzi indicati dalla Regione, le Province predispongono i loro piani faunistico-venatori (PFVP), tenuto conto delle norme e degli strumenti programmatici vigenti, nonché dei numerosi interessi pubblici e privati coinvolti. Le Province, cui spetta *in primis* la gestione del territorio, effettuano quindi le scelte programmatiche inerenti le modalità di utilizzazione differenziata del territorio.

Ai sensi dell'art. 10, comma 10, della legge n. 157/1992, la Regione attua la pianificazione faunistico-venatoria mediante il coordinamento dei piani provinciali.

Il Piano faunistico venatorio regionale (PFVR) rappresenta quindi lo strumento di coordinamento della programmazione quinquennale di settore, attraverso il quale si realizza il ruolo di governo della Regione: con esso vengono infatti attuate le funzioni di indirizzo, coordinamento e controllo previste dall'art. 4 della legge regionale n. 3/1994, che rispondono ad esigenze di carattere unitario sul territorio regionale.

Il coordinamento è il momento di effettiva cooperazione fra Regione e Province, rappresentando un importante momento unitario di riferimento che ha permesso di evidenziare la regionalità di alcuni aspetti essenziali della programmazione, come la definizione degli A.T.C. e dei criteri per la determinazione dei risarcimenti e degli incentivi.

Il controllo consiste nella verifica della corrispondenza dei PFVP agli indirizzi regionali. La scelta in proposito della Regione Toscana è stata quella di configurare il controllo come una sorta di ulteriore cooperazione con le amministrazioni provinciali: la rispondenza agli indirizzi è stata verificata direttamente dai competenti uffici della Giunta regionale prima dell'approvazione da parte dell'organo politico provinciale: questo ha permesso di evitare eventuali necessità di ripetere l'*iter* burocratico di approvazione del PFVP, al fine di recepire le osservazioni regionali.

Come detto, la funzione di raccordo tra programmazione regionale e locale si identifica con il Piano faunistico-venatorio regionale, che rappresenta il coordinamento dei piani faunistico-venatori provinciali e l'atto di riferimento generale e particolare per Province e Regione.

Quindi, la Regione interviene in via preventiva con la predisposizione degli indirizzi e, successivamente, attraverso la redazione di un provvedimento, «Piano faunistico-venatorio regionale», che rappresenta sostanzialmente il risultato aggregato a livello regionale di scelte programmatiche strategiche prese a livello provinciale.

Fulvio Di Dio

(4) Deliberazione del Consiglio regionale n. 292/1994, dove sono indicati parametri e criteri di redazione dei piani faunistico-venatori provinciali idonei a garantirne l'omogeneità. La deliberazione del Consiglio regionale

n. 292/1994 è stata modificata con deliberazione del Consiglio regionale 19 luglio 2005, n. 66 proprio in funzione della predisposizione dei nuovi piani provinciali.

T.A.R. Lazio, Sez. I - 3-3-2009, n. 1028 - Giovannini, pres.; Savo Amadio, est. - Comune di Acerra (avv. Balletta) c. Presidenza del Consiglio (Avv. gen. Stato), Regione Campania (avv. Armenante) e (*in opponendum*) FIBE S.p.A. (avv. ti Dell'Anno, Magri, Carbone).

Sanità pubblica - Rifiuti - Termovalorizzatore di Acerra - Smaltimento di rifiuti con specifico codice CER - Autorizzazione attraverso o.p.c.m. - Autorizzazione ripetuta con d.l. 90/2008 - Modifica parere VIA già emesso - Natura di legge-provvedimento - D.l. 90/2008 - Direttiva 85/337/CEE - Incompatibilità - Esclusione. (Direttiva 27 giugno 1985, n. 85/337/CEE; direttiva 24 settembre 1996, n. 96/61/CE; d.l. 23 maggio 2008, n. 90; l. 14 luglio 2008 n. 123)

Tanto la direttiva n. 85/337/CEE, quanto la n. 96/61/CE, conformemente alla loro natura di atti destinati ad orientare ed a conformare la normativa interna dei singoli Stati, fissano un obiettivo al quale questi ultimi devono tendere, lasciandoli, per il resto, liberi di introdurre le modalità procedurali che meglio si inseriscono nei loro rispettivi ordinamenti. Pertanto, qualora sia stata emanata una ordinanza del Presidente del Consiglio dei ministri volta ad autorizzare un impianto di termovalorizzazione, ricorre l'esenzione di cui all'art. 1, comma 5, della direttiva n. 85/337/CE, in base al quale la direttiva non si applica ai progetti adottati nei dettagli mediante un atto legislativo nazionale specifico, inteso che gli obiettivi perseguiti, incluso l'obiettivo della disponibilità delle informazioni, vengono raggiunti tramite la procedura legislativa. L'ordinanza, infatti, costituisce l'atto legislativo specifico richiesto per operare in deroga, atteso che esso risulta approvato dal Parlamento (1).

(*Omissis*)

2) Passando alle eccezioni sollevate da parte resistente e dalla Soc. Fibe, esse attengono:

a) all'inammissibilità dell'impugnativa per carenza di interesse, avendo il Comune dato conto dell'esistenza di un pregiudizio meramente potenziale derivante dal funzionamento dell'impianto di termovalorizzazione, a fronte di una giurisprudenza che consentirebbe di agire solo subordinatamente alla dimostrazione di un effettivo danno arrecato all'ambito territoriale di competenza;

b) all'improcedibilità del ricorso introduttivo, causata dalla sopravvenienza di una disposizione di legge, integralmente riproduttiva del contenuto dell'ordinanza impugnata, contenuto che, perciò stesso, avrebbe assunto il rango di norma primaria;

c) all'inammissibilità/improcedibilità dei motivi aggiunti, siccome proposti direttamente nei confronti di una norma di legge.

Palesamente infondata è l'eccezione di cui alla lett. a).

In proposito, è sufficiente osservare che il Comune agisce per l'annullamento di un atto di autorizzazione alla gestione dell'impianto in deroga alle prescrizioni contenute nel parere di compatibilità ambientale, precedentemente rilasciato.

L'Ente, in particolare, denuncia l'impossibilità dell'inceneritore di rispettare i parametri di emissione imposti dal suddetto parere e, ancor prima, dalla normativa comunitaria. Tale prospettazione risulta, inoltre, accompagnata dall'allegazione di un principio di prova di quanto affermato.

Appare evidente, pertanto, che, nella specie, sono già presenti i presupposti per portare all'attenzione del giudice amministrativo un atto potenzialmente lesivo della sfera di interesse (collettivo) dell'ente locale, risultando altresì del tutto logico e coerente che l'azione giudiziaria venga proposta ben prima dell'attivazione dell'impianto.

Nell'ordine logico di trattazione occorre quindi affrontare con priorità la questione di cui al punto c).

Come esposto nell'epigrafe e nella parte in fatto, il Comune di Acerra ha proposto una prima serie di motivi aggiunti, rivolti avverso l'art. 5 commi 1 e 2 del d.l. n. 90/2008, ed una seconda, avverso il medesimo art. 5, intanto convertito, con modificazioni, nella legge n. 123/2008.

Non vi sono dubbi, intanto, che i motivi aggiunti proposti avverso la decretazione d'urgenza, in disparte ogni considerazione circa la loro inammissibilità in radice (il che non è, per le considerazioni che si andranno a fare in prosieguo), sono comunque improcedibili, atteso che l'art. 5 del d.l. è stato convertito in legge, per giunta con modificazioni, sicché è il testo licenziato dal Parlamento che può essere sottoposto ad uno scrutinio di legittimità.

A questo punto si innesta la successiva e connessa questione, riguardante la possibilità che oggetto di impugnazione diretta sia una norma primaria.

Tale possibilità, invero, seppure, di regola, va esclusa in radice, nella specie assume una caratterizzazione particolare, a causa del contenuto e della natura di legge-provvedimento della disposizione in esame, sicché quella che, formalmente, appare essere un'impugnazione diretta della legge, in realtà ha il compito e la funzione di consentire di estendere la cognizione del giudice adito ad una norma sopravvenuta, al fine di provocarne l'intervento nei soli termini e limiti, in cui l'ordinamento lo consente: sollevare, ricorrendo le condizioni, il giudizio incidentale di costituzionalità.

In tale ottica, si comprende agevolmente la *ratio* sottesa ai contestati motivi aggiunti: ampliare, appunto, il *thema decidendum* e, nel contempo, assolvere all'onere di prospettare le ragioni di non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità espressamente sollecitata dal Comune di Acerra.

A ciò deve aggiungersi che quest'ultimo deduce anche un contrasto della normativa primaria sopravvenuta con principi di rango comunitario, il che comporterebbe, in caso di condivisione delle prospettazioni attoree, la possibilità (e l'obbligo) del giudice di disapplicare le disposizioni interne per la prevalenza da riconoscere al diritto comunitario.

In conclusione, per quel che attiene ai profili di costituzionalità, il problema si risolve, quindi, nello stabilire se sussistano i due elementi - della rilevanza e della non manifesta infondatezza della questione - che consentono al Collegio di rinviare la norma di legge in questione al vaglio della Corte costituzionale.

Cominciando dalla rilevanza, deve essere disattesa la riferita eccezione di difetto di incidentalità [riferita *sub b*]).

La Sezione si è recentemente occupata di tale profilo con riguardo proprio ad una legge provvedimento (ordinanza 16 ottobre 2008, n. 1223), pervenendo a conclusioni che sono meritevoli di essere confermate in questa sede (*omissis*).

Accertata la rilevanza della questione, occorre passare ad esaminare la non manifesta infondatezza, affrontando, congiuntamente ad essa, anche i denunciati profili di contrasto con i principi comunitari, al fine della disapplicazione della normativa interna.

A) Con il primo motivo di doglianza si denuncia la violazione degli artt. 3 e 117 Cost. in relazione all'art. 9 della direttiva comunitaria 96/61/CE e agli artt. 2 e ss. della direttiva 85/337/CEE.

Si assume, in particolare, che la norma impugnata, nell'autorizzare il trattamento di ulteriori tipologie di rifiuti, avrebbe derogato al precedente parere di compatibilità ambientale, reso il 9 febbraio 2005. Tale determinazione si porrebbe così in contrasto con le disposizioni recate dalle direttive epigrafate, che non prevederebbero forme di autorizzazione in deroga.

Trattandosi di una modifica di carattere sostanziale del progetto sottoposto all'aggiornamento del precedente parere reso, il procedimento di valutazione dell'impatto ambientale avrebbe dovuto essere interamente rinnovato.

In ogni caso, il progetto *de quo* non rientrerebbe in alcuno dei casi di esenzione dalla VIA previsti dagli artt. 1, comma 5 e 2, comma 3 della direttiva n. 85/337/CEE, non avendo neppure fornito il particolare procedimento partecipativo degli interessati previsto dalla seconda norma citata.

Il vizio discenderebbe dal fatto che l'impugnato art. 4 avrebbe natura autorizzatoria e, quindi, prima della sua emanazione, avrebbe necessitato di una fase di consultazione degli interessati.

La censura è infondata.

Occorre partire dal testo della norma primaria: essa prevede il conferimento ed il trattamento di specifici rifiuti (individuati con i relativi codici), stabilendo, per quel che rileva in questa sede, una deroga al parere della Commissione di valutazione dell'impatto ambientale reso il 9 febbraio 2005, «fatte salve le indicazioni a tutela dell'ambiente e quelle concernenti le implementazioni impiantistiche migliorative contenute nel medesimo parere e nel rispetto dei limiti di emissione ivi previsti».

Deve escludersi, in primo luogo, la sussistenza di una violazione dei principi comunitari.

È agevole osservare, in proposito, che tanto la direttiva n. 85/337/CEE, quanto la n. 96/61/CE, conformemente alla loro natura di atti destinati ad orientare ed a conformare la normativa interna dei singoli Stati, fissano un obiettivo al quale questi ultimi devono tendere, lasciandoli, per il resto, liberi di introdurre le modalità procedurali che meglio si inseriscono nei loro rispettivi ordinamenti.

In via subordinata, deve altresì osservarsi che, nella specie, ricorre comunque l'esenzione di cui all'art. 1, quinto comma, della direttiva 85/337/CEE, il quale recita:

«La presente direttiva non si applica ai progetti adottati nei dettagli mediante un atto legislativo nazionale specifico, inteso che gli obiettivi

perseguiti dalla presente direttiva, incluso l'obiettivo della disponibilità delle informazioni, vengono raggiunti tramite la procedura legislativa».

Contrariamente a quanto affermato dal ricorrente, infatti, la norma in oggetto costituisce l'«atto legislativo specifico» richiesto per operare in deroga, atteso che esso risulta approvato dal Parlamento.

Quanto, poi, alla necessità di prevedere una consultazione popolare, prima di far luogo alla «modifica» del parere più volte citato, occorre chiedersi se, effettivamente, sotto un profilo strettamente contenutistico, ci si trovi di fronte ad un nuovo parere, così come asserito dal Comune di Acerra, che avrebbe comportato una riapertura dell'intero procedimento valutativo.

L'esame del testo dell'art. 5, comma 1, d.l. n. 90 cit. porta ad escludere la conclusione sostenuta dal ricorrente, atteso che l'inciso innanzi riportato [fatte salve le indicazioni (...)] fa chiaramente ed univocamente propendere per la sostanziale invarianza della portata ambientale e delle relative prescrizioni dettate nel parere 9 febbraio 2005, limitandosi la disposizione di legge a consentire il conferimento di un particolare tipo di rifiuto.

Tale innovazione non modifica i parametri di riferimento del parere in questione, solo che si tenga presente, in diritto, che il ricorrente non indica alcuna norma che imponga l'uso di CDR, quale individuato dal d.m. 5 febbraio 1998, per l'alimentazione degli impianti di termovalorizzazione (nel che consiste la deroga legislativa al precedente parere), ed, in fatto, che non risulta confutata l'affermazione di parte resistente circa la possibilità dell'impianto *de quo* di ricevere rifiuti c.d. «tal quale».

Quanto, poi, alla testimonianza resa dal Direttore generale del Ministero dell'ambiente - circa il possibile inquinamento atmosferico da diossina -, portata a supporto della tesi attorea, è agevole osservare che essa si scontra con la precisa previsione legislativa circa «il rispetto dei limiti di emissione» previsti nel parere 9 febbraio 2005, sicché, almeno sul piano letterale e normativo (che è, poi, quello che rileva in questa sede, dovendosi verificare la conformità alla Costituzione della legge), essa risulta smentita in fatto.

(Omissis)

(1) RIFIUTI E REGIME EMERGENZIALE: LA LEGGE-PROVVEDIMENTO PUÒ INTEGRARE IL PARERE VIA IN MATERIA DI SMALTIMENTO DI RIFIUTI. IL CASO DEL TERMOVALORIZZATORE DI ACERRA.

Con la sentenza n. 1028 del 3 marzo 2009, il T.A.R. Lazio, Sez. I ha rigettato il ricorso presentato dal Comune di Acerra che si opponeva alla possibilità di smaltire, nel termovalorizzatore realizzato nel suo territorio, i rifiuti contraddistinti con i codici CER 191212, 190501 e 190503 (rispettivamente, in linguaggio atecnico, le ecoballe campane, la frazione organica non stabilizzata, ossia l'ex fos, e il compost fuori specifica).

Tale possibilità di smaltimento era stata legittimata, in prima battuta, dall'art. 4 dell'ordinanza del Presidente del Consiglio dei ministri n. 3657 del 20 febbraio 2008, che così recitava: «Per accelerare le iniziative finalizzate al superamento dello stato d'emergenza, in particolare, per consentire la messa in esercizio in tempi rapidi dell'impianto di termodistruzione sito nel Comune di Acerra, è autorizzato il trattamento e lo smaltimento di rifiuti contraddistinti dai codici CER 191212, 190501 e 190503 presso detto impianto, assicurando comunque il rispetto dei livelli delle emissioni inquinanti già fissati nel provvedimento di autorizzazione».

Successivamente alla presentazione del ricorso innanzi al T.A.R. Lazio contro tale ordinanza, da parte del Comune di Acerra, il Governo, riconsiderando la questione e nel timore che la fonte normativa prescelta, ossia l'ordinanza del Presidente del Consiglio dei ministri, non fosse sufficiente a garantire la tenuta in sede giurisdizionale della disposizione autorizzatoria allo smaltimento dei rifiuti contraddistinti dai succitati codici

CER, è intervenuto attraverso lo strumento della decretazione d'urgenza, emanando il d.l. 23 maggio 2008, n. 90, poi convertito in l. 14 luglio 2008, n. 123, con il quale elevava a rango di legge l'autorizzazione già disposta.

Il Comune di Acerra ha, quindi, proposto motivi aggiunti al proprio ricorso, individuando nella disposizione di legge di cui al d.l. n. 90/2008 una «legge-provvedimento» emanata in violazione del disposto costituzionale, nello specifico degli artt. 3 e 97 della Carta costituzionale, oltretutto incompatibile con la normativa comunitaria, in particolare con gli artt. 2 e ss. della direttiva n. 85/337/CEE (dedicata alla «Valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati») e con l'art. 9 della direttiva n. 96/61/CE (in tema di «Prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento»).

La sentenza del T.A.R. Lazio in commento, dopo aver rigettato l'eccezione di inammissibilità del ricorso sollevata dalla parte resistente per una presunta carenza di interesse del Comune di Acerra rispetto a un danno all'ambiente solo potenziale - eccezione rigettata considerando che è sufficiente il danno potenziale e che è opportuno che il giudizio si svolga prima che l'apertura dell'impianto provochi un *vulnus* irreversibile -, ha esaminato poi, molto attentamente, l'eccezione di improcedibilità del ricorso introduttivo, causata dalla sopravvenienza di una disposizione di legge, integralmente riproduttiva del contenuto dell'ordinanza impugnata.

La possibilità che oggetto di impugnazione diretta sia una norma primaria rappresenta, infatti, una questione preliminare all'attività ermeneutica e decisoria del giudice amministrativo.

Il T.A.R. Lazio, sul punto, arriva alle medesime conclusioni della migliore dottrina e della giurisprudenza e, pur escludendo l'impugnabilità diretta delle norme primarie, ritiene che l'impugnazione di disposizioni che hanno un contenuto specifico e adempiono a una funzione amministrativa, come l'art. 4 del d.l. n. 90/2008, che ha riprodotto la disposizione contenuta nell'ordinanza del Presidente del Consiglio dei ministri n. 3647, appare essere una impugnazione diretta della legge mentre, in realtà, ha il compito e la funzione di consentire di estendere la cognizione del giudice adito ad una norma sopravvenuta, cognizione che può avvenire solo nei termini del giudizio incidentale di costituzionalità.

Al riguardo, il T.A.R. Lazio non manca di segnalare il conforme orientamento della Corte costituzionale (1).

Ciò posto, il giudice amministrativo procede ad esaminare le presunte violazioni della normativa comunitaria e costituzionale avanzate dal Comune di Acerra nel ricorso introduttivo.

In prima battuta, il Comune di Acerra ha ritenuto che lo smaltimento di ulteriori tipologie di rifiuti oltre quelle già oggetto di parere VIA, dovesse essere oggetto di un nuovo procedimento di valutazione ad opera della Commissione per la valutazione dell'impatto ambientale, e che tale mancanza determinerebbe la violazione dell'art. 117 della Costituzione, posto il mancato rispetto dei vincoli connessi con il rispetto della normativa comunitaria, nel caso di specie nella direttiva n. 85/337/CEE.

In secondo luogo, ha anche rilevato che lo smaltimento di ulteriori rifiuti nel termovalorizzatore di Acerra avrebbe dovuto essere oggetto di un nuovo parere VIA, in quanto non rientrerebbe in alcuno dei casi di esenzione previsti dagli artt. 1, comma 5, e 2, comma 3, della direttiva n. 85/337/CE, non avendo neppure fornito il particolare procedimento partecipativo degli interessati previsto dalla seconda norma citata.

Il T.A.R. Lazio rigetta tali contestazioni con una riflessione che prende spunto dal testo della norma primaria (il d.l. n. 90/2008); se la norma provvedimento, afferma il giudice amministrativo, ha previsto il conferimento e il trattamento

(1) Corte costituzionale, sentenza n. 62 del 16 febbraio 1993 (in *Giur. cost.*, 1993, 445): «I diritti di difesa del cittadino, in caso di approvazione con legge di un atto amministrativo lesivo dei suoi interessi, non vengono

sacrificati, ma si trasferiscono, secondo il regime di controllo proprio del provvedimento normativo *medio tempore* intervenuto, dalla giurisdizione amministrativa alla giustizia costituzionale».

di specifici rifiuti (individuati con i relativi codici) stabilendo così una deroga al parere della Commissione di valutazione dell'impatto ambientale, deve escludersi una violazione dei principi comunitari.

Sia la direttiva n. 85/337/CEE, sia la n. 96/61/CE, infatti, sono atti che fissano un obiettivo ai singoli Stati, lasciandoli liberi di introdurre le modalità procedurali che meglio si inseriscono nei loro rispettivi ordinamenti.

E lo Stato italiano, con il d.l. n. 90/2008 (e con la legge di conversione del 4 luglio 2008, n.123), ha scelto, nel particolare caso del termovalorizzatore di Acerra, di operare attraverso lo strumento della fonte normativa primaria al fine di rispettare gli obiettivi in tema di smaltimento dei rifiuti fissati dalle direttive comunitarie.

Osserva, inoltre, il T.A.R. Lazio, in subordine alla precedente osservazione di carattere generale, che, nel caso di specie, ricorre comunque l'esenzione di cui all'art. 1, quinto comma, della direttiva n. 85/337/CEE, che recita: «la presente direttiva non si applica ai progetti adottati nei dettagli mediante un atto legislativo nazionale specifico, inteso che gli obiettivi perseguiti nella presente direttiva, incluso l'obiettivo della disponibilità delle informazioni, vengono raggiunti tramite la procedura legislativa». La norma di cui al d.l. n. 90/2008, poi convertita in legge dello Stato, ha quindi rappresentato l'«atto specifico» richiesto per operare in deroga, atteso che è sottostato alla procedura legislativa (pur se nella forma della conversione in legge di atti di decretazione di urgenza adottati dal Governo).

In sintesi, si può rilevare agevolmente come il T.A.R. Lazio, nella decisione in commento, abbia voluto dare il massimo rilievo possibile alla funzione che la norma primaria ha assolto nel caso in esame: una funzione di completamento e non di sostituzione del parere della Commissione per la valutazione dell'impatto ambientale. L'aver ampliato il novero dei rifiuti destinabili al termovalorizzatore di Acerra, con l'inclusione di specifiche categorie di rifiuti contrassegnate da ben individuati codici CER, non ha avuto il significato di occultare informazioni alla collettività o di far venir meno il valore e la funzione del parere VIA ma, bensì, di spostare su un piano più alto il momento della scelta politica-amministrativa: un piano legislativo contraddistinto da ampie possibilità di accesso alle informazioni ed idoneo a svolgere il ruolo di procedimento partecipativo degli interessati (attraverso la rappresentanza parlamentare e l'ampia informazione cui è soggetta la procedura che ha sbocco nell'atto legislativo).

Posto l'interesse, anche da un punto di vista dottrinale, verso il tema dell'efficacia della normativa emanata in pendenza di dichiarazione di stato di emergenza, si accenna in questa sede ad un ulteriore presunto contrasto rilevato dal Comune di Acerra in relazione al d.l. n. 90/2008.

Le disposizioni in esso contenute, secondo il Comune ricorrente, sarebbero in contrasto con gli artt. 3 e 97 della Costituzione, in quanto l'efficacia delle norme di legge travalicherebbe la data di cessazione del dichiarato stato di emergenza (31 dicembre 2009), fissato all'art. 19 del medesimo d.l. n. 90/2008. Il T.A.R. Lazio rigetta anche tale doglianza, osservando che il termine del 31 dicembre 2009 è individuato per l'esercizio dei poteri straordinari – e, specificatamente, di quelli di ordinanza in deroga – previsti dall'art. 5, legge n. 225/1992 e non riguarda il provvedimento autorizzatorio allo smaltimento di ulteriori categorie di rifiuti, che ha la sua efficacia temporale autonoma, decisa anch'essa da una norma primaria.

Dall'esame della sentenza del T.A.R. Lazio in commento si conferma una posizione del giudice amministrativo di grande rispetto dei principi in materia di gerarchia delle fonti normative: la fonte primaria, pur in astratto sottoponibile al giudizio incidentale di costituzionalità, costituisce lo strumento principe di attuazione delle direttive comunitarie, ben potendo quindi derogare, contrariamente alle disposizioni emanate con ordinanza, a disposizioni normative di pari grado in materia di procedimento di valutazione di impatto ambientale.

Primiano De Maria

Commissario per gli usi civici della Calabria - 19-10-2009, n. 4 - Valea, commissario - Coscarella (avv.ti Carratelli e Severini) c. Comune di San Giovanni in Fiore (avv. Bafaro).

Usi civici - Giurisdizione del Commissario usi civici - Accertamento demanialità civica - Sussistenza - Pronuncia di sdemanializzazione tacita del demanio d'uso civico - Esclusione. (L. 16 giugno 1927, n. 1766, art. 29, comma 2)

Ai sensi dell'art. 29, comma 2, della l. 16 giugno 1927, n. 1766, la giurisdizione del Commissario usi civici è circoscritta alle controversie su esistenza, natura ed estensione degli usi civici, su contestazione della qualità demaniale e appartenenza dei beni agli enti. Non è inclusa, nella funzione giurisdizionale del Commissario usi civici, individuata ai sensi dell'art. 29, comma 2, della legge citata, la competenza a pronunciare la cessazione dell'uso su fondi demaniali civici (c.d. sdemanializzazione tacita) (1).

(Omissis)

Le risultanze istruttorie consentono di poter affermare, in assoluta sicurezza, che il terreno oggetto di causa, riportato in catasto terreni del Comune di San Giovanni in Fiore, in testa allo stesso, *(omissis)* appartiene al demanio di uso civico del Comune di San Giovanni in Fiore.

(Omissis)

D'altro canto, il contrario assunto, inizialmente sostenuto da Coscarella Guido, della appartenenza del fondo al patrimonio (disponibile) del Comune (vedi memoria depositata il 16 marzo 2005), non solo è rimasto privo di ogni supporto dimostrativo, ma è risultato inserito in una più ampia prospettazione, in cui appare preminente la diversa questione relativa alla sussistenza di presupposti per escludere la natura demaniale del terreno a seguito e per effetto di intervento della c.d. sdemanializzazione tacita dei fondi oggetto di controversia.

Si tratta, come appare evidente, di rilievo che, sotto un primo aspetto, impone di spostare l'attenzione in un ambito diverso da quello espresso con l'iniziale domanda, e, sotto altro aspetto, si pone, su considerazioni provenienti dallo stesso ricorrente, come argomento risolutivo in ordine alla natura del terreno, allorché si afferma che la originaria qualità di bene di uso civico, per effetto del comportamento ascrivibile al Comune di San Giovanni in Fiore, sarebbe successivamente venuta meno, di talché il fondo in contestazione sarebbe da considerare come appartenente al patrimonio disponibile dell'ente.

Così delimitato l'ambito del presente giudizio, si pongono all'attenzione del giudicante due questioni, di rilevante importanza: la prima relativa alla verifica della inclusione, nella competenza del Commissario per gli usi civici, della funzione di accertare la cessazione dell'uso civico su terreni demaniali; la seconda attinente alla configurabilità, in relazione a terre di uso civico, della c.d. sdemanializzazione tacita.

La risposta negativa alla prima questione determina, inevitabilmente, la preclusione all'esame di quella successiva.

La l. 16 giugno 1927, n. 1766, all'art. 29, comma 2, individua i compiti del Commissario per gli usi civici in quelli, aventi natura giurisdizionale, nella risoluzione di «tutte le controversie circa la esistenza, la natura e la estensione dei diritti» di uso civico, «comprese quelle nelle quali sia contestata la qualità demaniale del suolo o l'appartenenza a titolo particolare dei beni delle associazioni, nonché tutte le questioni a cui dia luogo lo svolgimento delle operazioni loro affidate», individuate, queste ultime, aventi natura amministrativa, dal comma 1 dell'art. 29 in quelle dirette «all'accertamento, alla valutazione ed alla liquidazione dei diritti di cui all'art. 1, allo scioglimento delle promiscuità ed alla rivendica e ripartizione delle terre».

È noto come, in seguito all'attuazione dell'ordinamento regionale, le (originarie) funzioni del Commissario hanno subito una rilevante modifica in senso riduttivo, essendo venute meno, pressoché integralmente, le funzioni di natura amministrativa, trasferite alle Regioni (d.p.r. 15 gennaio 1972, n. 11, art. 12, ultimo comma; d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616, art. 66, per il quale «sono trasferite alle Regioni tutte le funzioni amministrative relative alla liquidazione degli usi civici, alla scioglimento delle promiscuità, alla verifica delle occupazioni e alla

destinazione delle terre di uso civico e delle terre provenienti da affrancazioni, ivi compresa la nomina dei periti ed istruttori per il compimento delle operazioni relative e la determinazione delle loro competenze. Sono altresì trasferite le competenze attribuite al Ministro, ad altri organi periferici diversi dalla Stato, e al Commissario per la liquidazione degli usi civici dalla l. 16 giugno 1927, n. 1766, dal regolamento approvato con r.d. 26 febbraio 1928, n. 332, dalla l. 10 giugno 1930, n. 1078, dal regolamento approvato con r.d. 15 novembre 1925, n. 2180, dalla l. 16 marzo 1931, n. 377. L'approvazione della legittimazione di cui all'art. 9 della l. 16 giugno 1927, n. 1766, è effettuata con decreto del Presidente della Repubblica d'intesa con la Regione interessata.

Per effetto dei ricordati interventi legislativi, la competenza del Commissariato per gli usi civici deve ritenersi circoscritta, sulla scorta di quanto enunciato dall'art. 29 sopra richiamato, alle controversie concernenti la esistenza, la natura e la entità dei diritti di uso civico nonché a quelle nelle quali sia contestata la qualità demaniale del suolo o l'appartenenza a titolo particolare dei beni alle associazioni; per tutte le altre questioni, comprese, quindi, anche quelle originariamente rientranti nella competenza commissariale, la legge ne ha disposto il trasferimento alle Regioni.

Ebbene, nel descritto contesto normativo, non appare esservi spazio per rinvenire e ritenere sussistente la competenza del Commissario in ordine alla questione relativa alla pretesa cessazione, sui terreni in questione, degli usi civici per effetto della realizzazione della c.d. sdemanializzazione tacita dei fondi.

Invero, una volta risolta, nell'ambito del giudizio commissariale, la questione inerente alla natura del fondo in relazione al quale è insorta controversia tra le parti (come già esposto nella parte narrativa, il ricorso del sig. Coscarella era diretto ad ottenere l'accertamento che, per effetto del possesso continuativo, il fondo in contestazione era stato da lui acquisito per effetto di usucapione, sul presupposto, evidentemente, della assenza di usi civici gravanti sullo stesso; pretesa contestata dal Comune di San Giovanni in Fiore che, al contrario, assumeva trattarsi di terre di uso civico, appartenenti al demanio comunale), deve ritenersi esaurita la competenza (giurisdizionale) del Commissario, rientrando ogni altro accertamento (di natura amministrativa) relativo al bene nell'ambito delle attribuzioni regionali.

Va osservato, infatti, che, nel sistema delineato dalla legge n. 1766/1927, alla cessazione degli usi civici sui fondi demaniali che ne sono gravati, si può pervenire, a parte il procedimento di legittimazione, per effetto della disciplina dettata dall'art. 39 del r.d. 26 febbraio 1928, n. 332, che detta le regole, al comma 1, per la c.d. sclassificazione, ed al comma successivo della c.d. sdemanializzazione.

Dispone l'art. 39 al comma 2 che «per ottenere l'autorizzazione ad alienare terre comuni o demani comunali e le altre provenienti dall'affrancazione degli usi civici, i Comuni e le associazioni agrarie dovranno farne domanda con motivata deliberazione da sottoporre all'approvazione della Giunta provinciale amministrativa. Il Ministero dell'economica nazionale provvederà sentito il parere del Commissario regionale».

Il procedimento di alienazione, così come disciplinato dalla norma richiamata, si svolge ed esaurisce in ambito amministrativo, escluso ogni intervento del Commissario, anche sotto forma del previsto parere, essendo di esclusivo dominio del Comune e della Regione, che, appunto, con la richiesta e l'approvazione della alienazione procedono alla sdemanializzazione di terre di uso civico.

L'alienazione delle terre di uso civico, con la disciplina dettata dall'art. 39, comma 2, risponde, con il prescritto procedimento formale, alla esigenza di assicurare, con l'intervento dell'ente territoriale regionale, gli interessi della comunità locale, poiché l'alienazione, per come ripetutamente evidenziato dalla dottrina più sensibile, per poter essere consentita, deve rappresentare un reale beneficio per la generalità degli abitanti.

Ebbene, se la sdemanializzazione, mediante il procedimento descritto dall'art. 39, comma 2, costituisce una forma di utilizzazione delle terre di uso civico da parte degli organi deputati alla gestione, di talché ogni controversia che dovesse sorgere in relazione al procedimento sarebbe sottratta alla competenza del Commissario, allo stesso modo deve ritenersi con

riferimento alle ipotesi in cui, assumendo la sussistenza degli elementi per far emergere la fattispecie - reiteratamente richiamata con riferimento ai beni demaniali - della c.d. sdemanializzazione tacita, sussiste controversia riguardo alla sua configurazione.

In altri termini, le ipotesi che, con riferimento al regime dei beni demaniali, vengono ricondotte a fattispecie di sdemanializzazione tacita, rappresentano, sia in negativo (allorché è possibile accertare utilizzazioni improprie consolidate di un terreno gravato da usi civici, comportanti l'irreversibile perdita della destinazione funzionale: T.A.R. Molise 3 febbraio 2006, n. 96), come pure in positivo (allorché, come nella fattispecie in esame, si assume che il Comune avrebbe espresso una volontà contraria al mantenimento dell'uso civico nella residua parte del demanio «Crocifisso-Lorica»), una forma di utilizzazione del bene da parte della comunità, di talché un eventuale intervento del Commissario, per affermare o disconoscere che la situazione dedotta in giudizio sia riconducibile alla ipotesi di sdemanializzazione tacita, si presenterebbe come esorbitante dai limiti specificatamente fissati dal legislatore.

Le suesposte considerazioni consentono di poter affermare come estranea alla competenza del Commissariato per gli usi civici la controversia attinente alla cessazione degli usi civici su terre comunali per effetto di «sdemanializzazione tacita» ravvisabile nel comportamento del Comune nel cui ambito ricadano i fondi.

Discende, conseguentemente - senza necessità di esaminare la questione relativa alla sussistenza delle condizioni per poter ritenere sussistente la c.d. sdemanializzazione tacita - che va dichiarata inammissibile la domanda diretta ad ottenere che il fondo in contestazione abbia perso, per effetto di sdemanializzazione tacita, la sua natura di fondo gravato da usi civici.

Rimane, a questo punto, l'esame della domanda del Comune di San Giovanni in Fiore, avanzata in via riconvenzionale, di ottenere il rilascio del fondo per cui è causa, in possesso del Coscarella Guido.

Non pare possa fondatamente disconoscersi che, alla luce della legislazione vigente come interpretata dalla costante giurisprudenza della Suprema Corte, l'azione di rivendica è attività diretta «al recupero dei terreni per consentire il pieno e pacifico esercizio del godimento degli usi civici da parte della collettività beneficiaria» (Cass. Sez. Un. Civ. 15 ottobre 1999, n. 720; Cass. Sez. Un. Civ. 20 maggio 2003, n. 7894). Pertanto, l'accertata demanialità d'uso civico del terreno in contestazione, dovrebbe condurre la pronuncia di rilascio dello stesso. In tale considerazione, però, seppure deve ritenersi precluso al Commissario un intervento diretto a dichiarare l'estinzione degli usi civici sui fondi comunali, non di meno non gli è precluso di verificare la sussistenza delle condizioni concrete ed attuali idonee all'esercizio dei diritti d'uso civico della collettività titolare.

In questo accertamento, gli elementi posti dal Coscarella a fondamento della richiesta della c.d. sdemanializzazione tacita impongono di verificare anche se l'attuale destinazione dei beni per cui è causa - sui quali, per affermazione incontestata e per come accertato dal consulente di ufficio insiste una attività turistico recettiva, facente parte del più esteso «camping Lorica» gestito dal Coscarella - sia comunque rispondente agli interessi della collettività titolare dei diritti, in termini di «reale beneficio per la generalità degli abitanti» (art. 41, r.d. n. 332 del 1928).

Una tale verifica si rende necessaria in considerazione del fatto che, per come emerge dalla documentazione allegata [in particolare delibera Consiglio comunale del 25 giugno 1951, n. 23, di approvazione del disciplinare concessione suoli edificabili in Lorica, ove si osserva che «(...) a seguito della creazione del Lago Arvo (...), il demanio comunale Vallo Crocifisso ed attinenze venne espropriato e sommerso dalle acque ed ai margini più elevati delle sponde rimasero dei reliquari i quali, in conseguenza dell'espropriazione, perdettero la loro demanialità, pur avendone conservato il Comune la proprietà»; delibera Giunta municipale 26 settembre 1962, di richiesta al Ministero dell'agricoltura e foreste della sdemanializzazione del demanio Crocifisso], il Comune di San Giovanni in Fiore ha dichiaratamente previsto per l'intera località una utilizzazione ad opera di soggetti privati, con l'intento di sfruttare le potenzialità turistiche che la zona era in grado di offrire.

Ed è proprio in previsione della attuazione dell'indicato progetto che si è provveduto, nel corso del tempo, alla alienazione di

singoli lotti a privati cittadini, sia pure con obbligo di osservanza delle disposizioni dettate con il regolamento approvato nel 1951 (vedi documentazione allegata al fascicolo Coscarella).

Inoltre, si è accertato da parte del consulente di ufficio che il suolo oggetto di controversia era stato già inserito in zona territoriale omogenea D, adibita ad «Impianti produttivi turistici» del Programma di fabbricazione approvato con delibera del Consiglio comunale del 30 agosto 1972, n. 165 e che il vigente P.R.G., approvato con d.p.g.r. 6 settembre 1999, n. 109 lo ha inserito in Z.T.O. «F1» - «spazio pubblico attrezzato».

Va osservato, inoltre, che la realizzazione del «camping Loricca» è avvenuta con il beneplacito del Comune, come si desume dalla nota del Sindaco in data 17 maggio 1977, e con rilascio delle previste autorizzazioni da parte del Comando provinciale dei Vigili del fuoco di Cosenza, in data 10 maggio 1977, e della Sovrintendenza per i beni ambientali della Calabria, note del 2 ottobre 1976 e 21 dicembre 1998.

È vero che, in diverse occasioni, il Comune di San Giovanni in Fiore ha accertato alcune violazioni da parte del Coscarella, ma ciò è avvenuto in relazione ad attività di verifica di singoli interventi modificativi dello stato dei luoghi in assenza della prescritta autorizzazione, non invece in relazione alla sussistenza degli usi civici (vedi ordinanze comunali n. 65/1979; n. 77 del 3 ottobre 1981; n. 126/1998).

Dal contesto della verifica condotta, consegue che la richiesta di reintegra avanzata dal Comune appare porsi in contrasto con le valutazioni discrezionali assunte dal Comune stesso nel corso del tempo e che lo hanno determinato alla scelta di un'utilizzazione del terreno oggetto di causa, diversa dal godimento diretto della collettività. Della quale utilizzazione, verosimilmente, la collettività non è rimasta estranea ai benefici economici derivati dall'attività del Coscarella, quanto meno in termini di incremento, diretto od indiretto, dell'occupazione locale ed, in genere, dell'economia locale incrementata dall'attività del Coscarella. In concreto, la diversa (dall'uso civico) utilizzazione resa possibile con lo stesso comportamento tenuto dal Comune, che ha manifestato, in modo costante ed univoco, l'intendimento di addivenire ad una utilizzazione del fondo in modo confacente alla sua attuale vocazione turistica, rappresenta quel «reale beneficio per la generalità degli abitanti» prevista dalla legislazione.

Discende dalle superiori osservazioni che il Comune di San Giovanni in Fiore deve procedere ad una attenta valutazione in ordine alla sussistenza, per la comunità locale, di un attuale interesse al ripristino degli usi civici, procedendo, in ipotesi di risposta positiva, alla attivazione dei previsti strumenti per la futura utilizzazione del bene in senso conforme alla sua originaria destinazione (ora anche in attuazione dell'art. 21 della recente l.r. 21 agosto 2007, n. 18), ovvero, in ipotesi di risposta negativa, a predisporre gli adempimenti necessari per l'adozione del provvedimento attestante la cessazione definitiva dei diritti di uso civico e la regolarizzazione della posizione del Coscarella (vendita del terreno o concessione).

A tale ultima ipotesi, appare, d'altro canto, riferirsi la menzionata l.r. 21 agosto 2007, n. 18, con la disposizione dettata dall'art. 24, comma 1, ove è detto che «La cessazione definitiva dei diritti di uso civico è disposta con deliberazione del Consiglio comunale, qualora i terreni abbiano irreversibilmente perso la conformazione fisica o la destinazione funzionale di terreni agrari, ovvero boschivi o pascolativi, (...)».

Discende, da quanto innanzi esposto, che, allo stato, non può trovare accoglimento la domanda di reintegra avanzata dal Comune di San Giovanni in Fiore.

(Omissis)

(1) Con sentenza 3 dicembre 2008, n. 28654 (in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 1731) le Sezioni Unite della Cassazione hanno statuito che «appartiene alla giurisdizione ordinaria la controversia in cui la demanialità collettiva di un fondo sia fatta valere quale ragione di nullità del contratto con il quale un Comune, agendo *iure privatorum*, abbia locato a terzi quel suolo, atteso che le questioni circa l'esistenza, la natura e l'estensione dei diritti di uso civico, nonché quelle relative alla qualità demaniale del suolo, postulano

(1) A PROPOSITO DI GIURISDIZIONE DEL COMMISSARIO USI CIVICI E DI SDEMANIALIZZAZIONE TACITA DI DEMANI CIVICI.

La sentenza del Commissario per gli usi civici della Calabria, che si annota, richiama l'attenzione per diversi profili d'interesse. Se ne privilegiano, qui, alcuni soltanto, senza pretesa di esaurirne i variegati aspetti.

Tra questi profili, alcuni riguardano la giurisdizione del Commissario usi civici quale giurisdizione speciale. Altri, delimitano la competenza funzionale del Commissario. Altri ancora, suscitano riflessioni sul regime giuridico dei demani civici.

1. Sotto il primo profilo, la giurisdizione del Commissario usi civici trova conferma nella *traslatio iudicii* della vicenda processuale, approdata al giudice speciale per difetto di giurisdizione del giudice ordinario adito precedentemente. Risulta, dallo svolgimento del processo, che il ricorso al Commissario per gli usi civici della Calabria è avviato, dal ricorrente, in riassunzione d'altro giudizio promosso dinanzi al Tribunale ordinario di Cosenza. In quello, l'attore aveva convenuto il Comune di San Giovanni in Fiore per vedersi riconosciuta l'usucapione di un terreno intestato allo stesso ente, che egli assume(va) detenere *animo domini* da un trentennio. La causa in sede civile era stata avversata dal Comune opponendo la natura demaniale civica del terreno e, di conseguenza, l'inammissibilità della domanda. Il Tribunale di Cosenza, sull'opposta specifica demanialità, pronunciava il proprio difetto di giurisdizione ed indicava la giurisdizione del Commissario usi civici.

La vicenda processuale evidenzia, dunque, una *traslatio iudicii* la cui fondatezza è da verificare. La verifica della giurisdizione deve essere condotta sulla configurazione dell'accertamento demaniale nell'economia del giudizio instaurato per primo. Non sempre, infatti, nell'accertamento della demanialità civica si profila la giurisdizione del Commissario usi civici. Il giudice ordinario ha giurisdizione in ogni accertamento di questa *qualitas soli* quando però la cognizione si profila incidentale. Tant'è, la Cassazione riconosce la giurisdizione ordinaria quando si controverte di rapporti privati fondati sulla supposta nullità di contratti con oggetto demani d'uso civico (1). Orientamento diverso, la Cassazione manifesta quando l'accertamento della *qualitas soli* assume valenza principale. Nella vicenda processuale in sentenza, la questione è stata risolta dal Tribunale ordinario statuendo che la demanialità civica preordinata a conseguire una sentenza dichiarativa dell'usucapione non può essere accertata in via incidentale, ma necessita una pronuncia principale resa con efficacia di giudicato. Così fissati ambito e valenza formale, l'accertamento richiama la giurisdizione del Commissario usi civici ai sensi della l. 16 giugno 1927, n. 1766, il cui art. 29, comma 2, attribuisce a questo giudice, la competenza a decidere «tutte le controversie circa l'esistenza, la natura e l'estensione dei diritti suddetti (usi civici) comprese quelle nelle quali sia contestata la qualità demaniale del suolo (...)». La corret-

la giurisdizione dei Commissari agli usi civici, prevista dall'art. 29 della l. 16 giugno 1927, n. 1766, solo se attengano a controversie aventi ad oggetto detto accertamento fra i soggetti titolari delle rispettive posizioni soggettive e non, invece, quando debbano essere risolte in via meramente incidentale, come nelle controversie tra privati relative al rilascio di beni». Dello stesso avviso già prima, Cass. Sez. Un. Civ. 8 luglio 2003, n. 10732, in *Foro it.*, 2004, 1, 1198 e in questa Riv., 2004, 123.

tezza della giurisdizione nella controversia *de qua* trova avallo, *ex post*, in una sentenza della Corte di cassazione a Sezioni Unite nella quale è fissato il punto di diritto negli stessi termini in una fattispecie quasi identica, pure prodottasi nella giurisprudenza ordinaria calabrese (2).

Il punto di diritto fissato dalla Suprema Corte in fatto di giurisdizione speciale del commissario usi civici, risulta dunque correttamente applicato anche dal Tribunale di Cosenza che ha pronunciato il proprio difetto di giurisdizione nella vicenda in esame.

Sennonché, va osservato che il giudizio riassunto dinanzi al Commissario usi civici della Calabria evidenzia una sfumatura di diversità rispetto al giudizio proposto dinanzi al tribunale ordinario: diversità collegata alla domanda di sdemanializzazione tacita del ricorrente.

Il che non sfugge al Commissario di Catanzaro il quale, già nell'*incipit* dei motivi della decisione, osserva che occorre «spostare l'attenzione in un ambito diverso da quello espresso con l'iniziale domanda» in quanto, il ricorrente «afferma che la originaria qualità di bene di uso civico, per effetto del comportamento ascrivibile al Comune di San Giovanni in Fiore, sarebbe successivamente venuta meno, di talché il fondo in contestazione sarebbe da considerare come appartenente al patrimonio disponibile dell'ente».

Agli effetti, si può osservare che non sussiste nel giudizio *de quo* una contestazione della *qualitas soli* originaria, ma si asserisce la cessazione di quella qualità per eventi sopraggiunti. Se si relaziona l'assunto del ricorrente con l'art. 29, comma 2, della legge n. 1766/1927, si potrebbe dedurre una non perfetta coincidenza dei termini del contenzioso tale da far ritenere insussistente la giurisdizione commissariale. Ma non è così, tanto è vero che il giudice di Catanzaro non declina a sua volta la giurisdizione. Infatti, pur se la demanialità non è negata in origine ma se ne asserisce la cessazione, la contestazione della *qualitas soli* è immanente e la giurisdizione del Commissario deve concludersi con una sentenza di accertamento della natura del suolo. Il che fa la sentenza in commento.

2. Sotto il secondo profilo, il Commissario usi civici della Calabria adito con la riassunzione del giudizio, procede quindi all'accertamento della natura giuridica del fondo in contestazione che il ricorrente assume di qualità patrimoniale del Comune per sdemanializzazione tacita, mentre il resistente Comune assume di persistente qualità demaniale civica.

Nella sentenza in commento, il Commissario accerta la demanialità civica del fondo e l'appartenenza al Comune di San Giovanni in Fiore.

Il Commissario procede, quindi, alla cognizione della domanda di sdemanializzazione tacita del ricorrente. La cognizione è impostata su due questioni che il giudice pone in rapporto di consequenzialità: 1) la verifica dell'inclusione, nella competenza del Commissario, della funzione di accertare la cessazione dell'uso civico su terreni demaniali; 2) la configurabilità, in relazione ai terreni di demanio civico, della sdemanializzazione tacita. Il Commissario premette che la risposta negativa alla prima questione determina la preclusione all'esame di quella successiva.

Per verificare la prima questione, il Commissario esamina le normative che hanno determinato e modificato la

sfera delle attribuzioni commissariali. Egli richiama, *in primis*, la fonte originaria delle attribuzioni che è la l. 16 giugno 1927, n. 1766. Norma di riferimento è l'art. 29 della legge, i cui commi 1 e 2 sono prescrittivi di numerose competenze che presentano natura diversa: alcune sono amministrative altre giurisdizionali. Il giudice degli usi civici osserva che a seguito della costituzione dell'ordinamento regionale, le originarie funzioni del Commissario si sono modificate essendo venute meno, pressoché integralmente, le funzioni di natura amministrativa trasferite alle Regioni. Egli richiama, quindi, l'art. 2, ultimo comma, d.p.r. 15 gennaio 1972, n. 11 e l'art. 66, d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616. In specie, egli esamina la seconda norma che trasferisce alle Regioni quasi tutte le competenze amministrative residue al Commissario. Dalla comparazione della norma con le disposizioni dell'art. 29, commi 1 e 2 della l. 16 giugno 1927, n. 1766, il Commissario di Catanzaro osserva che la sua competenza deve ritenersi circoscritta «alle controversie concernenti l'esistenza, la natura e l'entità dei diritti d'uso civico nonché a quelle nelle quali sia contestata la qualità demaniale del suolo o l'appartenenza a titolo particolare dei beni alle associazioni». Per le altre questioni, comprese quelle in origine rientranti nella competenza del Commissario, opera il trasferimento alle Regioni. Il giudice conclude che in base al contesto normativo non sussiste la competenza commissariale in ordine alla questione relativa alla pretesa cessazione degli usi civici sui demani, per effetto di sdemanializzazione tacita dei fondi.

Il Commissario sottopone a riprova la conclusione cui perviene, il che fa attraverso la verifica della natura intrinseca dell'attività volta a constatare la cessazione degli usi civici sui pertinenti demani. La verifica è condotta con richiamo del sistema della legge n. 1766/1927. Osserva, il Commissario, che in quel contesto normativo, alla cessazione degli usi civici sui demani comunali si può pervenire (oltre che con la legittimazione) per effetto della disciplina dettata dall'art. 39 del r.d. 26 febbraio 1928, n. 332 che reca le regole della sclassificazione e della sdemanializzazione. In entrambi i casi, egli osserva che alla cessazione dei diritti si perviene con attività amministrativa nella quale rilevano interessi della collettività locale ad utilizzazioni del bene diverse dall'uso civico. Questi interessi trovano tutela nel procedimento amministrativo (istanze ed autorizzazioni) con esclusione di ogni intervento del Commissario.

Penetrando poi nella sostanza dei fenomeni che producono la cessazione degli usi civici, il Commissario considera le ipotesi che, con riferimento al regime dei demani civici, vengono ricondotte a fattispecie di sdemanializzazione tacita. Egli osserva che dette ipotesi rappresentano sia in negativo (consolidate utilizzazioni improprie di demanio civico con perdita irreversibile della destinazione funzionale) sia in positivo (espressa contraria volontà dell'ente al mantenimento dell'uso collettivo), forme diverse di utilizzazione del bene. Il giudice degli usi civici di Catanzaro considera, pertanto, che un suo intervento per affermare o negare che la situazione dedotta in giudizio dal ricorrente sia riconducibile ad ipotesi di sdemanializzazione tacita, esorbita dai limiti specificatamente fissati dal legislatore.

Effettuata la riprova, il Commissario usi civici della Calabria risolve negativamente la prima delle due questioni, concluden-

(2) Cass. Sez. Un. Civ. 27 marzo 2009, n. 7429 (in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 533) la quale rigetta il ricorso contro la sentenza della Corte d'appello di Reggio Calabria 9 gennaio 2006, resa tra Ag.e.c. s.r.l. c. Comune di Melicuccà che aveva annullato la sentenza del Tribunale di Palmi ricono-

scendono il difetto di giurisdizione. Le Sezioni Unite indicano la giurisdizione del Commissario usi civici. Nella fattispecie, il Tribunale di Palmi in primo grado, aveva riconosciuto la propria competenza ed aveva accolto la domanda.

do che nella competenza commissariale non rientra la funzione di accertare la cessazione dell'uso civico su terreni demaniali. Egli statuisce, quindi, l'inammissibilità della domanda volta ad ottenere una pronuncia che accerti la perdita della demanialità civica per effetto di sdemanializzazione tacita.

L'inammissibilità della domanda preclude al Commissario (da premessa) la seconda questione relativa alla configurazione, in relazione a demani d'uso civico, della c.d. sdemanializzazione tacita.

La preclusione è nella logica processuale, ma lascia sospesa una questione di non poco rilievo pratico. Affiora un terzo profilo d'interesse della sentenza.

3. Per il terzo profilo, occorre opinare oltre la preclusione del Commissario. Si entra, così, nella questione della configurabilità, in relazione ai terreni di demanio civico, della *sdemanializzazione tacita*.

In questa direzione, si può partire dal punto di arrivo del Commissario della Calabria quando verifica la natura della competenza alla cessazione della destinazione propria dei demani civici. La natura amministrativa di questa competenza introduce, infatti, la tematica del regime giuridico dei demani civici e della sua peculiarità.

Sdemanializzazione è termine che connota la cessazione del regime demaniale (art. 829 c.c.) del demanio pubblico (artt. 822 e 823 c.c.).

Nel prevedere il passaggio dal demanio pubblico al patrimonio (cessazione della demanialità/sclassificazione/sdemanializzazione), l'art. 829 c.c. prescrive un provvedimento amministrativo. Sia la dottrina dei beni pubblici sia la giurisprudenza (civile/amministrativa) riconoscono che il provvedimento prescritto dal codice civile è *meramente* dichiarativo. Entrambi ritengono che, verso i terzi, il provvedimento può anche mancare ed il giudice può sempre accertare che il bene ha perso il carattere pubblico.

La giurisprudenza riconosce, infatti, che la sdemanializzazione del bene pubblico può risultare da comportamenti della pubblica amministrazione concludenti. Questa fattispecie è indicata come *sdemanializzazione tacita*. L'espressione solo significa mancanza del formale atto di classificazione, ovvero inadempimento delle formalità previste dalla legge per la cessazione del regime demaniale pubblico. La casistica delle forme tacite di sdemanializzazione è copiosa. Le situazioni concrete debbono integrare atteggiamenti della pubblica amministrazione incompatibili con la volontà di conservare la destinazione del bene all'uso pubblico (3). Deve anche trattarsi di comportamenti o circostanze tali da rendere non configurabile un'ipotesi diversa dalla definitiva rinuncia al ripristino della funzione pubblica del bene (4). Non è sufficiente il mero fatto che il bene non sia stato adibito per un certo tempo all'uso pubblico (5). La cessazione tacita della demanialità può anche conseguire alla perdita dell'attitudine del bene agli usi d'interesse generale che ne avevano determinato l'insorgere, al venir meno in modo definitivo ed irreversibile dei caratteri fisici che assicuravano tale destinazione, a eventi naturali (6).

La *sdemanializzazione tacita*, tuttavia, già non opera per la generalità dei beni pubblici. Per la giurisprudenza, essa non sarebbe pertinente al demanio marittimo che necessita l'adozione di un provvedimento espresso di sdemanializzazione. Tanto si fa discendere dall'art. 35 del codice della navigazione che prevede un provvedimento del dirigente dell'amministrazione intestataria del bene (7).

L'ambito delineato è quello dei beni pubblici. La sdemanializzazione recata dall'art. 829 c.c., si riferisce quindi ai beni demaniali pubblici in senso stretto e tecnico.

I demani civici non sono beni demaniali in senso stretto e tecnico. Questi demani, pur presentando un regime caratterizzato dall'inalienabilità e dall'imprescrittibilità, non assumono il carattere di beni demaniali pubblici in senso tecnico. Di quel regime presentano dunque caratteri simili (sovrapponibili), ma confermano il regime giuridico proprio: un regime di beni disciplinati da una normativa speciale qual è (in tutti gli aspetti) la l. 16 giugno 1927, n. 1766 ed il r.d. 26 febbraio 1928, n. 332.

Vale richiamare trascorsa (ma significativa) giurisprudenza della Cassazione in cui è detto che i demani universali soggetti ad usi civici non possono essere classificati fra i beni demaniali in senso tecnico, ma sono sottoposti alla disciplina particolare della legge del 1927 (8). In più, quasi a corollario, la Corte suprema, ribadendo il principio d'imprescrittibilità dei diritti d'uso civico sui demani civici, ne esclude usucapibilità e tacita sclassificazione intesa come tacita cessazione degli usi o tacito mutamento di destinazione (9).

Di conseguenza, va esclusa l'assimilazione del demanio civico al demanio pubblico in senso stretto e tecnico. Ne va esclusa, dunque, l'estensione della normativa.

Nella sentenza in commento, per verificare la natura amministrativa della competenza alla cessazione degli usi sui demani civici, il Commissario della Calabria si relaziona alla legge del 1927 ed al regolamento del 1928 richiamando (come s'è detto) l'istituto dell'alienazione e le relative forme di sclassificazione e di sdemanializzazione. Il Commissario richiama, dunque, le forme di cessazione della demanialità peculiari al regime di quei beni. Le quali forme non sono tacite, sono necessariamente espresse (atto formale) in quanto integrano un provvedimento amministrativo dichiarativo che si colloca a conclusione di un procedimento amministrativo in cui confluiscono più atti di diversa provenienza.

Le norme di alcune leggi regionali (dell'Abruzzo, poi Basilicata, Puglia, Molise, Calabria) che prevedono la sdemanializzazione di terreni di uso civico quando hanno irreversibilmente perduto la conformazione fisica o la destinazione funzionale di terreni agrari/sboschi/pascolivi per effetto di occupazioni abusive o di utilizzazione impropria consolidata, non introducono, a mio avviso, la sdemanializzazione *tacita* dei demani civici (10), né la sottintendono (11).

(3) Cons. Stato, Sez. V 10 febbraio 2000, n. 725, in *Foro amm.*, 2000, 469.

(4) Cons. Stato, Sez. V 17 marzo 1998, n. 287, in *Cons. stato*, 1998, I, 388; Cass. Sez. II Civ. 26 febbraio 1996, n. 1480, in *Riv. giur. ed.*, 1996, I, 894. Va precisato, tuttavia, che sul punto vi è un'inversione di tendenza della giurisprudenza che, in passato, aveva invece ammesso la sdemanializzazione tacita anche del demanio marittimo. V., fra altre, Cass. Sez. Un. Civ. 2 maggio 1962, n. 849, in *Giur. it.*, 1962, 797.

(5) Cass. Sez. II Civ. 3 maggio 1996, n. 4089, in *Giur. it.*, 1997, I, 1, 918.

(6) Trib. sup. acque 11 luglio 1996, n. 67, in *Cons. stato*, 1996, II, 1542.

(7) Cass. Sez. II Civ. 11 maggio 2009, n. 10817, in *Urbanistica e appalti*, 2009, 7, 818; T.A.R. Campania - Salerno, Sez. II 14 luglio 2006, n. 1043, in *Dir. trasporti*, 2007, 2, 605.

(8) Cass. 21 agosto 1936, n. 238, in *Giur. it.*, 1936, I, 1, 663.

(9) Cass. 12 dicembre 1953, n. 3690, in *Giur. compl. cass.*, 1953, XXXII, 6, 561.

(10) La dizione è pressoché uguale per tutte le leggi delle Regioni citate: Abruzzo, l.r. n. 25/1988 (art. 10); Basilicata, l.r. n. 57/2000 (art. 5); Puglia, l.r. n. 7/1988 (art. 9) come modificato dalla l.r. n. 14/2001; Molise, l.r. n. 14/2002 (art. 8); Calabria, l.r. n. 18/2007 (art. 24).

(11) La pensa in senso difforme il T.A.R. Molise che, con sentenza 3 febbraio 2006, n. 96, ha statuito: «Le utilizzazioni improprie consolidate di un terreno gravato da uso civico (nella specie, di pascolo e legnatico), che comportano l'irreversibile perdita della destinazione funzionale, legittimano la sdemanializzazione dell'area ex art. 8, comma 2 della l.r. Molise n. 14/02 (nella specie, risultava consolidata un'attività turistico-ricreativa, incompatibile con l'utilizzo proprio dei terreni soggetti ad uso civico)», in www.ambienteditto.it/Giurisprudenza/SUOLO.htm.

Tesi contraria non può desumersi dalla Corte costituzionale che ebbe ad occuparsi di sdemanializzazione dei demani d'uso civico, a proposito della disposizione contenuta nell'art. 10, l.r. Abruzzo n. 25/1988, con la sentenza del 30 dicembre 1991, n. 511 (12).

La Consulta, infatti, pur richiamando il modello di sdemanializzazione dell'art. 829 c.c. e pur confermando trattarsi di atto con natura meramente dichiarativa della perdita delle caratteristiche del bene, colloca la sclassificazione del demanio civico nel procedimento amministrativo che culmina con il provvedimento, solo fa salva la mancanza di assegnazione a categoria statuendo che non è invalidante di pregressi atti negoziali traslativi.

Se ne conclude, il non configurarsi della *sdemanializzazione tacita* dei demani d'uso civico.

4. Poiché la presente nota riguarda una sentenza del Commissario usi civici della Calabria, risulta utile relazionarla alla l.r. Calabria n. 18/2007 in materia di usi civici. Si coglie un aspetto della normativa che in sentenza non viene in considerazione, ma che merita attenzione critica sul piano dottrinale.

Occorre premettere che la legge di questa Regione presenta un testo che denota, a mio avviso, qualche confusione della materia e desta perciò qualche perplessità di carattere giuridico. Per limitarsi al tema qui esaminato, la legge regionale presenta due norme dalla cui lettura d'insieme emerge un aspetto da valutare.

La legge regionale contiene l'art. 24, rubricato «*Cessazione dei diritti di uso civico – declassificazione-alienazione*», dove la sdemanializzazione (commi 1 e 2) è deliberata dal Consiglio comunale che dispone contestualmente la nuova destinazione sulla base dello strumento urbanistico, previa valutazione dell'interesse collettivo e della convenienza economica dell'ente. Trattasi di sdemanializzazione non certo tacita vista la configurazione complessa del procedimento, ma invece espressa dalla formale deliberazione che si attesta necessaria sia per il collegamento allo strumento urbanistico sia per i prefissati parametri di controllo dell'(eventuale) eccesso di potere dell'atto consiliare.

La legge regionale contiene però, prima, l'art. 3, rubricato «*Regime giuridico*», il cui comma 3 prescrive che ai beni d'uso civico sono applicabili le norme previste per i beni demaniali dello Stato e della Regione. Ne consegue che l'estensione ai demani d'uso civico del regime dei beni demaniali in senso stretto e tecnico,

estende anche la sdemanializzazione tacita che discende dall'art. 829 c.c.

Mi si potrebbe obiettare che il comma 3 escluderebbe questa interpretazione nella parte dove precisa l'estensione di quelle norme «in quanto applicabili e in quanto non derogate dalle norme della presente legge». L'obiezione è inconsistente se appena si consideri che nessuna delle due riserve si attesta ostativa. Non certo la prima, intanto perché la sdemanializzazione tacita non è prevista da norma di legge, ma è diritto giurisprudenziale (diritto vivente); poi perché, una volta esteso ai demani civici il regime dei beni demaniali pubblici, le forme di sdemanializzazione tacita si configurano allo stesso modo per il demanio pubblico e per il demanio civico. Non la seconda, in quanto non si rinvencono nella legge regionale norme di deroga sullo specifico. Tale non si presenta l'art. 24 che non può essere considerato contenitore di tutte le sdemanializzazioni, ma solo di quelle pianificate e programmate. Restano fuori le forme di *sdemanializzazione tacita* che hanno (evidentemente) fonte di fatto.

Agli effetti, la legge regionale contiene due forme di sdemanializzazione: una tacita sottesa all'art. 3, l'altra espressa prevista dall'art. 24.

Oltre ogni considerazione inerente la legittimità dell'art. 3 rispetto al regime proprio dei demani civici (ma non solo), si deve rilevare che in base a questa norma, i demani d'uso civico della Calabria sono sdemanializzabili in forma tacita, quindi usucapibili sussistendone le condizioni.

La disposizione dell'art. 3, applicata in giudizio nel significato che discende dalla lettera, determinerebbe diffusa perdita di demani civici della Calabria, usucapibili senza corrispettivo. Non è chi non si domandi perché mai gli occupatori senza titolo di demani civici di questa Regione dovrebbero sottostare alle soluzioni onerose della legittimazione e dell'alienazione quando possono acquisirli con sentenza dichiarativa dell'usucapione previa pronuncia di sdemanializzazione tacita.

In conclusione, la sentenza annotata si presenta in asse con la normativa statale del 1927-1928, dove le previsioni proceduralizzate di legittimazione, di mutamento di destinazione e di alienazione escludono la *sdemanializzazione tacita* dei demani civici, quindi escludono l'usucapione.

Luciana Fulciniti

(12) In *Riv. giur. edil.*, 1991, I, 1016.

MASSIMARIO

Giurisprudenza civile

(a cura di IVAN CIMATTI)

Contratti agrari - Controversie - Domanda di pagamento dei canoni - Canoni maturati in corso di causa - Domanda di appello - Ammissibilità. (C.p.c., art. 437)

Cass. Sez. III Civ. - 28-8-2009, n. 18803 - Senese, pres.; Calabrese, est.; Leccisi, P.M. (conf.) - Salerandi (avv. Valensise) c. Quaranta e a. (avv. Navarra). (Cassa con rinvio App. Torino 7 maggio 2007, n. 628)

In tema di affitto agrario è ammissibile, in appello, la domanda volta a ottenere il pagamento dei canoni maturati in corso di causa, qualora nel giudizio di primo grado sia stato chiesto il pagamento di quelli già scaduti (1).

(1) Principio pacifico in giurisprudenza, ancorché con riferimento alle locazioni urbane, giusta la quale si ritiene ammissibile, in appello, la domanda volta ad ottenere il pagamento dei canoni maturati dopo la sentenza impugnata. In tal senso, fra le altre, Cass. 28 giugno 2006, n. 14961, in *Giust. civ.*, 2007, 5, 1171; Cass. 30 novembre 2005, n. 26079, in *Vita not.*, 2006, 1, 275; Cass. 11 febbraio 2005, n. 2853, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 2, 405. La giurisprudenza opina che, in materia di locazione, è ammissibile la domanda di pagamento dei canoni e degli oneri accessori maturati in corso di causa.

*

Prelazione e riscatto - Prelazione - Ambito oggettivo - Terreno destinato dal piano regolatore a scopo accessorio rispetto a destinazione non agricola - Ammissibilità della prelazione - Esclusione - Adiacenza del fondo offerto in vendita a zona agricola - Irrilevanza - Fattispecie relativa ad area destinata a fascia di rispetto stradale. (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

Cass. Sez. III Civ. - 3-12-2009, n. 25405 - Morelli, pres.; Calabrese, est.; Russo, P.M. (conf.) - Tessari ed a. (avv. Sella ed a.) c. Tessari (avv. Ravignani ed a.). (Cassa con rinvio App. Venezia 10 maggio 2005)

L'esclusione della prelazione in materia agraria, prevista dall'art. 8, comma 2, della l. 26 maggio 1965, n. 590, nei casi in cui il terreno offerto in vendita sia destinato dal piano regolatore ad utilizzazione diversa da quella agricola, si applica non solo ai terreni destinati ad insediamenti edilizi od industriali, ma anche agli spazi a questi complementari, ivi comprese le zone di protezione (c.d. fasce di rispetto) poste ai margini delle strade, perché la funzione complementare di queste aree le assoggetta alla medesima disciplina urbanistica prevista per gli spazi destinati alle opere principali, sottraendole alla preesistente destinazione agricola, senza che ai fini dell'esercizio della prelazione possa rilevare né l'astratta possibilità di una loro temporanea utilizzazione agricola di mero fatto, né la loro vicinanza ad aree destinate a scopo agricolo (1).

(1) Nel senso proposto, v. Cass. 6 marzo 2006, n. 4797, in *Vita not.*, 2006, 784; Cass. 7 luglio 2005, n. 14307, *ivi*, 2005, 1502; Cass. 16 maggio 2003, n. 7641, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 5, 1134; Cass. 15 maggio 2001, n. 6715, in *Giust. civ.*, 2001, 1, 2072.

*

Prelazione e riscatto - Prelazione - Ambito oggettivo - Vendita di quota di fondo indiviso - Esercizio del diritto di prelazione - Ammissibilità - Presupposti - Autonomia strutturale, funzionale e produttiva delle quote. (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

Cass. Sez. III Civ. - 3-12-2009, n. 25406 - Morelli, pres.; Calabrese, est.; Russo, P.M. (diff.) - Rela (avv. Perin ed a.) c. Cunico (avv. Ciccotti ed a.). (Cassa con rinvio App. Venezia 6 giugno 2005)

Il diritto di prelazione agraria, previsto dall'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590, spetta all'affittuario coltivatore diretto di una porzione di un più ampio fondo, anche nel caso in cui il locatore intenda alienare a terzi una quota indivisa dell'intero fondo. In tal caso, tuttavia, l'esercizio del diritto di prelazione è soggetto alla duplice condizione che la porzione di fondo coltivata dall'affittuario sia autonoma dal punto di vista strutturale, funzionale e produttivo, e che lo scorporo della porzione oggetto della prelazione (e del riscatto) non pregiudichi notevolmente la possibilità di coltivazione del fondo unitariamente considerato ovvero non comporti l'imposizione, sulle restanti parti, di servitù ed oneri reali, tali da comprometterne l'esclusività del godimento e menomarne il valore di scambio. Ove siano soddisfatte tali condizioni, non osta all'esercizio del diritto di prelazione la circostanza che, nel caso di futura divisione del fondo, al coltivatore diretto possa essere assegnata una porzione diversa da quella effettivamente coltivata, trattandosi di rischio connesso allo stato di indivisione, e necessariamente noto al coltivatore al momento dell'esercizio della prelazione (1).

(1) La decisione esprime un principio sicuramente condivisibile che conferma l'univoco orientamento giurisprudenziale, fra cui, *ex multis*, Cass. 16 novembre 2005, n. 23222, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 11, 2523 e in *Vita not.*, 2006, 1, 273.

*

Contratti agrari - Conversione dei contratti associativi - Casi di esclusione - Art. 27, legge n. 203/1982 - Applicabilità - Condizioni - Preesistenza di un contratto valido ed efficace avente ad oggetto il conferimento di un fondo rustico - Necessità. (L. 3 maggio 1982, n. 203, art. 27)

Cass. Sez. III Civ. - 3-12-2009, n. 25404 - Morelli, pres.; Calabrese, est.; Russo, P.M. (conf.) - Coccaro ed a. (avv. Berardi ed a.) c. Padovani ed a. (avv. Tripputi ed a.). (Conferma App. Campobasso 25 maggio 2005)

L'art. 27 della legge n. 203/1982, allorché ha disciplinato la conversione ope legis dei contratti agrari già in essere, non ha affatto previsto l'applicabilità degli artt. 1 e ss. della stessa legge in tutte le fattispecie in cui comunque si realizzi, in linea di fatto, il godimento, da parte di un soggetto, di un fondo rustico di proprietà di altri, ma ha disposto che le norme regolatrici dell'affitto di fondi rustici siano applicabili ai «contratti agrari aventi ad oggetto la concessione di fondi rustici», o «tra le cui prestazioni vi sia il conferimento di fondi rustici». Ne consegue che, perché possa invocarsi la disciplina di cui all'art. 27 citato, non è sufficiente che un fondo sia concesso in godimento a terzi in esecuzione di un contratto nullo, o che vi sia stata, da parte del proprietario, la tolleranza rispetto ad un possesso precario del fondo stesso da parte dei presunti affittuari, ma è necessaria l'esistenza di un valido contratto avente ad oggetto la concessione in godimento del fondo (1).

(1) Principio di diritto pacifico in giurisprudenza (in tal senso, si v., Cass. 20 gennaio 2006, n. 1114, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 1, 138; Cass. 23 febbraio 2000, n. 2049, in questa Riv., 2000, 524; Cass. 2 giugno 1995, n. 6201, in *Giust. civ.*, 1996, 1, 455).

Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

Sanità pubblica - Inquinamento atmosferico - Trasferimento dell'impianto in luogo diverso - Effetto interruttivo del reato di esercizio di impianto senza autorizzazione - Continuazione dell'esercizio dell'impianto dopo il trasferimento - Nuovo reato - Configurabilità. (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 279; d.p.r. 24 maggio 1988, n. 203, art. 25; c.p., artt. 81, 158)

Cass. Sez. III Pen. - 10-9-2009, n. 35135 - Onorato, pres.; Lombardi, est.; Montagna, P.M. (diff.) - Andreoli e a., ric. (*Conferma Trib. Sondrio 10 novembre 2008*)

Integra una nuova violazione della norma incriminatrice dell'esercizio di impianto non autorizzato per le emissioni in atmosfera il trasferimento dell'impianto medesimo, in luogo diverso, che risulta così legato dal vincolo della continuazione con l'episodio illecito interrotto dal trasferimento (1).

(1) Giurisprudenza costante sul punto. Nello stesso senso cfr. Cass. Sez. III 6 aprile 2001, n. 13992, Uva, rv. 218.774, anche con riferimento al momento della cessazione della permanenza del reato contestato.

*

Acque - Tutela penale delle acque - Scarichi di acque reflue non equivalenti a quelle domestiche - Reato di scarico senza autorizzazione - Configurabilità. (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 74, 101, 133, 137; l.r. Lombardia 12 dicembre 2003, n. 26; r.r. Lombardia 24 marzo 2006, n. 3)

Cass. Sez. III Pen. - 10-9-2009, n. 35137 - Onorato, pres.; Lombardi, est.; Montagna, P.M. (diff.) - Tonelli, ric. (*Conferma Trib. Milano 7 novembre 2008*)

Integra il reato previsto dall'art. 137, comma 1, d.lgs. n. 152 del 2006, e non la sanzione amministrativa di cui all'art. 133, comma 2, dello stesso d.lgs., l'immissione in pubblica fognatura, senza la prescritta autorizzazione, di acque reflue non aventi caratteristiche qualitative equivalenti a quelle domestiche a causa del mancato rispetto delle condizioni imposte dalla normativa regionale, non essendo equiparabili tali reflui alle acque reflue domestiche. (Nella specie si trattava di reflui provenienti da un laboratorio odontotecnico le cui caratteristiche qualitative non rispettavano le condizioni, previste dal reg. att. della l.r. Lombardia 12 dicembre 2003, n. 26, per l'equiparazione alle acque domestiche) (1).

(1) In senso conforme Cass. Sez. III 17 marzo 2000, n. 3433, Barbieri, rv. 216.443, in fattispecie relativa a reflui provenienti da reparti ospedalieri.

*

Acque - Scarico da impianto di depurazione - Superamento dei limiti - Sanzioni - Individuazione - Fattispecie. (L. 3 aprile 2006, n. 152, art. 137, commi 5 e 6)

Cass. Sez. III Pen. - 11-5-2009, n. 19875 - Onorato, pres.; Teresi, est.; D'Ambrosio, P.M. (diff.) - P.M. in proc. Maroni, ric. (*Annulla con rinvio Trib. Forlì 4 luglio 2008*)

Si applicano, alla condotta di superamento dei valori-limite di legge nell'effettuazione di scarico proveniente da impianto di depurazione, le sanzioni di cui all'art. 137, comma 5, del d.lgs. n. 152 del 2006. (Fattispecie di avvenuto superamento dei valori-limite dell'azoto ammoniacale) (1).

(1) Nessun precedente in termini.

*

Incendi - Reati contro l'incolumità pubblica - Delitti - Delitti colposi - Di danno o di pericolo - Incendio colposo - Responsabilità di colui che abbia posto le condizioni necessarie a cagionare l'incendio - Sussistenza - Fattispecie. (C.p., artt. 423, 449)

Cass. Sez. IV Pen. - 6-5-2009, n. 18997 - Morgigni, pres.; Massafra, est.; Monetti, P.M. (diff.) - Durantini, ric. (*Dichiara inammissibile App. Roma, 23 novembre 2006*)

Risponde del reato di incendio colposo anche chi, pur non avendo dato materialmente origine al fuoco, abbia dato causa colposamente all'incendio per aver posto le condizioni necessarie non già a far sviluppare il fuoco, ma a cagionare l'incendio. (Nella fattispecie, relativa ad incendio divampato in un fondo e propagatosi ai terreni vicini, al ricorrente, proprietario del fondo, era stato addebitato di aver ammassato nel proprio fondo una quantità consistente di erba secca, rovi e sterpi senza adeguate cautele) (1).

(1) In senso conforme Cass. Sez. IV 4 luglio 2003, n. 36612 (c.c.), Sergi, rv. 226.030.

*

Caccia e pesca - Caccia - Posizione di reti - Uccellazione - Divieto.

Cass. Sez. III Pen. - 16-9-2009, n. 35700 - Lupo, pres.; Marini, est.; Izzo, P.M. (conf.) - Pagnucci, ric. (*Annulla senza rinvio App. Firenze 2 ottobre 2008*)

Il posizionamento di reti, fatto oggetto di visite volte a verificare la cattura di animali, comporta la creazione di un sistema di cattura in grado di moltiplicare la potenzialità di risultato; inoltre, non vi è dubbio che quel sistema si dirige ad un numero indiscriminato di volatili, senza alcuna possibilità di selezionare quale tipologia di essi sarà catturata e senza alcuna possibilità di prevedere quanti di essi resteranno uccisi (1).

(1) Nello stesso senso cfr. Cass. Sez. III 17 febbraio 2006, n. 6343, Fagoni, in questa Riv., 2007, 123, con nota di MAZZA P., *Predisposizione di reti e divieto della pratica venatoria dell'uccellazione.*

Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

Ambiente - Inquinamento - Abbandono di rifiuti - Responsabilità del danno ambientale - Mera qualità di proprietario dell'area - Esclusione. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 2, art. 14)

Ambiente - Inquinamento - Abbandono di rifiuti - Rifiuti di imprenditore fallito - Responsabilità della curatela - Esclusione - Ragioni.

T.A.R. Toscana, Sez. II - 17-4-2009, n. 663 - Nicolosi, pres. ed est. - Curatore fallimento Soc. C.B. (avv.ti Giallongo e Luiso) c. Comune Bagni di Lucca (avv. Iacopetti).

Ai sensi dell'art. 14, d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, l'ordine di smaltimento dei rifiuti non può essere volto indiscriminatamente nei confronti del proprietario o comunque del soggetto che ha la disponibilità dell'area interessata, occorrendo l'accertamento di una responsabilità derivante da un comportamento illecito dello stesso con riferimento all'art. 130/R del Trattato dell'Unione europea (introdotto dall'Atto Unico europeo del 1986), volto a sancire il noto principio per cui «chi inquina, paga» e all'art. 18 della legge n. 349 del 1986 (istitutiva del Ministero dell'ambiente), in base al quale già era evincibile la regola per cui la responsabilità del danno ambientale consegue al compimento di fatti dolosi o colposi, e non già alla individuazione della mera qualità del proprietario dell'area (1).

I rifiuti prodotti dall'imprenditore fallito non costituiscono «beni» da acquisire alla procedura fallimentare e, quindi, non costituiscono oggetto di apprensione da parte del curatore, per cui, in assenza dell'individuazione di una univoca, autonoma e chiara responsabilità del curatore stesso sull'abbandono dei rifiuti, nessun ordine di ripristino può essere imposto dal Comune alla curatela fallimentare (2).

(1-2) In senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. V 29 luglio 2003, n. 4328, in *Cons. Stato*, 2003, I, 1643; T.A.R. Toscana, Sez. II 10 agosto 2001, n. 1318, in *Trib. amm. reg.*, 2001, I, 3358.

*

Ambiente - Costruzioni edilizie - Autorizzazione paesaggistica - Autorizzazione in sanatoria - Divieto - Ambito di applicazione. (D.lgs. 24 marzo 2006, n. 157; d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, artt. 146, comma 12 e 159)

Cons. Stato, Sez. VI - 21-5-2009, n. 3140 - Ruoppolo, pres.; Colombati, est. - M.M.N. (avv. Vantaggiato) c. Ministero beni e attività culturali e Soprintendenza beni architettonici delle Province di Lecce, Brindisi e Taranto (Avv. gen. Stato) ed a. (n.c.).

Il divieto di rilascio di autorizzazione paesaggistica in sanatoria di cui all'art. 146, comma 12, del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (nel testo originario prima delle modifiche introdotte nel 2006), costituisce norma a regime, non applicabile nel periodo transitorio, per il quale, ai sensi del successivo art. 159, viene posticipato ad un momento successivo alla conclusione della fase transitoria l'applicabilità della nuova e più rigorosa disciplina, mentre la modifica dell'art. 159, introdotta dal d.lgs. 24 marzo 2006, n. 157, che dispone espressamente anche per il periodo transitorio il divieto di autorizzazione postuma, deve ritenersi di natura innovativa e non di interpretazione autentica con effetti retroattivi (1).

(1) Il Consiglio di Stato ha annullato la sentenza del T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 10 novembre 2005, n. 4943.

In senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. VI 22 giugno 2007 e 2 maggio 2007, in *Giurisd. amm.*, 2007, I, rispettivamente 972 e 650.

Ambiente - Inquinamento - Smaltimento rifiuti - Bonifica terreni - Ordine - Destinatario - Curatela fallimentare - Esclusione.

Ambiente - Inquinamento - Bonifica terreni - Obbligo del responsabile - Sussiste.

Ambiente - Inquinamento - Siti inquinati - Bonifica terreni - Obbligo - Responsabile dell'inquinamento - Individuazione - Onere dell'amministrazione - Mancata individuazione - Realizzazione dell'amministrazione - Conseguenze - Privilegio immobiliare per le relative spese. (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152)

Ambiente - Inquinamento - Ricerca del responsabile - Mediante presunzioni semplici - Legittimità. (C.c. art. 2727)

Cons. Stato, Sez. V - 12-6-2009, n. 3885 - D.L., B.A. e M.P. s.r.l. (avv. ti Carozzo e Meneghini) c. Comune di Ciriè (avv.ti Montanaro e Romanelli) e A.R.P.A. - Agenzia regionale protezione ambientale del Piemonte (avv.ti Villata e Vivani).

In tema di inquinamento, il potere del curatore di disporre dei ben fallimentari (secondo le particolari regole della procedura concorsuale e sotto il controllo del giudice delegato) non comporta necessariamente il dovere di adottare particolari comportamenti attivi finalizzati alla tutela sanitaria degli immobili destinati alla bonifica da fattori inquinanti e perciò la curatela fallimentare non subentra negli obblighi più strettamente correlati alla responsabilità dell'imprenditore fallito a meno che non vi sia una prosecuzione dell'attività, con conseguente esclusione del curatore fallimentare dalla legittimazione passiva dell'ordine di bonifica (1).

In tema di inquinamento, l'obbligo di bonifica dei siti inquinati grava in primo luogo sull'effettivo responsabile dell'inquinamento stesso, mentre la mera qualifica di proprietario o detentore del terreno inquinato non implica di per sé l'obbligo di effettuare la bonifica (2).

Secondo il vigente assetto normativo (d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152), nell'ipotesi di siti inquinati, l'obbligo di bonifica è posto a carico del responsabile dell'inquinamento stesso che le autorità amministrative hanno l'onere di ricercare ed individuare, avendo il proprietario non responsabile dell'inquinamento o altri soggetti interessati una mera facoltà di effettuare interventi di bonifica, ma nel caso di mancata individuazione del responsabile o assenza di interventi volontari, le opere di bonifica sono realizzate dalle amministrazioni competenti, salvo, a fronte delle spese da esse sostenute, l'esistenza di un privilegio immobiliare sul fondo a tutela del credito per bonifica (3).

Alla luce dell'esigenza di effettività della protezione dell'ambiente, ferma la doverosità degli accertamenti indirizzati ad individuare con specifici elementi i responsabili dei fatti di contaminazione, l'imputabilità dell'inquinamento può avvenire per condotte attive e per quelle omissive, e la prova può essere data in via diretta o indiretta, ossia, in quest'ultimo caso, l'amministrazione pubblica preposta alla tutela ambientale può avvalersi anche di presunzioni semplici di cui all'art. 2727 c.c., prendendo in considerazione elementi di fatto dai quali possono trarsi indizi gravi, precisi e concordanti che inducano a ritenere verosimile, secondo l'ad quod plerumque accidit, che si sia verificato un inquinamento e che questo sia attribuibile a determinati autori (4).

(1-4) Il Consiglio di Stato ha respinto l'appello avverso la sentenza del T.A.R. Piemonte, Sez. II 11 ottobre 2004, n. 2207 (non risulta edita).

Le massime vanno condivise. Sulla prima massima, in senso conforme, v. Cons. Stato, Sez. V 9 luglio 2003, n. 4328, in *Cons. Stato*, 2003, I, 1463. Sulla seconda massima, in senso conforme, v. Cons. Stato, Sez. VI 5 settembre 2005, n. 4525, *ivi*, 2005, I, 1485.

PARTE III - PANORAMI

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

LEGISLAZIONE COMUNITARIA

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Březnický ležák (IGP)]. *Reg. Commissione 14 ottobre 2009, n. 961/2009*. (G.U.U.E. 6 ottobre 2009, n. L 262)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Raviolle du Dauphiné (IGP)]. *Reg. Commissione 15 ottobre 2009, n. 964/2009*. (G.U.U.E. 16 ottobre 2009, n. L 271)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Faba de Lourenzà (IGP)]. *Reg. Commissione 15 ottobre 2009, n. 965/2009*. (G.U.U.E. 16 ottobre 2009, n. L 271)

Approvazione di modifiche minori del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle specialità tradizionali garantite [Boerenkaas (STG)]. *Reg. Commissione 19 ottobre 2009, n. 977/2009*. (G.U.U.E. 20 ottobre 2009, n. L 274)

Autorizzazione e rifiuto di autorizzazione di talune indicazioni sulla salute fornite sui prodotti alimentari e facenti riferimento alla riduzione del rischio di malattia e allo sviluppo e alla salute dei bambini. *Reg. Commissione 21 ottobre 2009, n. 983/2009*. (G.U.U.E. 22 ottobre 2009, n. L 277)

Rifiuto dell'autorizzazione di indicazioni sulla salute fornite sui prodotti alimentari, diverse da quelle che si riferiscono alla riduzione del rischio di malattia e allo sviluppo e alla salute dei bambini. *Reg. Commissione 21 ottobre 2009, n. 984/2009*. (G.U.U.E. 22 ottobre 2009, n. L 277)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Hajdúsági torma (DOP)]. *Reg. Commissione 21 ottobre 2009, n. 985/2009*. (G.U.U.E. 22 ottobre 2009, n. L 277)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Traditional Grimsby Smoked Fish (IGP)]. *Reg. Commissione 21 ottobre 2009, n. 986/2009*. (G.U.U.E. 22 ottobre 2009, n. L 277)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Schwäbische Maultaschen o Schwäbische Suppenmaultaschen (IGP)]. *Reg. Commissione 22 ottobre 2009, n. 991/2009*. (G.U.U.E. 23 ottobre 2009, n. L 278)

Approvazione di modifiche minori del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Poulligny-Saint-Pierre (DOP)]. *Reg. Commissione 28 ottobre 2009, n. 1019/2009*. (G.U.U.E. 29 ottobre 2009, n. L 282)

Autorizzazione e rifiuto dell'autorizzazione di alcune indicazioni sulla salute fornite sui prodotti alimentari e facenti riferimento alla riduzione dei rischi di malattia e allo sviluppo e alla salute dei bambini. *Reg. Commissione 29 ottobre 2009, n. 1024/2009*. (G.U.U.E. 30 ottobre 2009, n. L 283)

Rifiuto dell'autorizzazione di indicazioni sulla salute fornite sui prodotti alimentari diverse da quelle che si riferiscono alla riduzione del rischio di malattia e allo sviluppo e alla salute dei

bambini. *Reg. Commissione 29 ottobre 2009, n. 1025/2009*. (G.U.U.E. 30 ottobre 2009, n. L 283)

Approvazione di modifiche minori del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Morbier (DOP)]. *Reg. Commissione 29 ottobre 2009, n. 1027/2009*. (G.U.U.E. 30 ottobre 2009, n. L 283)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Amarene Brusche di Modena (IGP)]. *Reg. Commissione 29 ottobre 2009, n. 1028/2009*. (G.U.U.E. 30 ottobre 2009, n. L 283)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Grelas de Galicia (IGP)]. *Reg. Commissione 29 ottobre 2009, n. 1029/2009*. (G.U.U.E. 30 ottobre 2009, n. L 283)

Approvazione di modifiche minori del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Pecorino Romano (DOP)]. *Reg. Commissione 29 ottobre 2009, n. 1030/2009*. (G.U.U.E. 30 ottobre 2009, n. L 283)

Istituzione di un quadro per l'elaborazione di specifiche per la progettazione ecocompatibile dei prodotti connessi all'energia. *Dir. Parlamento europeo e Consiglio 21 ottobre 2009, n. 2009/125/CE*. (G.U.U.E. 30 ottobre 2009, n. L 285)

Sostanze che riducono lo strato di ozono. *Reg. Parlamento europeo e Consiglio 16 settembre 2009, n. 1005/2009*. (G.U.U.E. 31 ottobre 2009, n. L 286)

LEGISLAZIONE NAZIONALE

Modifica della denominazione di origine controllata e garantita dei vini «Montefalco» Sagrantino in «Montefalco Sagrantino» e del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 1° settembre 2009*. (G.U. 10 settembre 2009, n. 210)

Disposizioni per l'attuazione dell'art. 68 del regolamento (CE) n. 73/2009 del Consiglio del 19 gennaio 2009. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 29 luglio 2009*. (G.U. 22 settembre 2009, n. 220)

Procedura a livello nazionale per l'esame delle domande di protezione delle DOP e IGP dei vini e di modifica dei disciplinari, ai sensi del regolamento (CE) n. 479/2008. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 6 agosto 2009*. (G.U. 22 settembre 2009, n. 220)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata dei vini «Terre Alfieri» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 4 settembre 2009*. (G.U. 22 settembre 2009, n. 220)

Modifica del decreto 2 aprile 2008, relativo alla protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Fagioli Bianchi di Rotonda». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 11 settembre 2009*. (G.U. 28 settembre 2009, n. 225)

Modifica del disciplinare di produzione dei vini della denominazione di origine controllata «Friuli Isonzo» o «Isonzo del Friuli». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 15 settembre 2009.* (G.U. 30 settembre 2009, n. 227)

Modifica del disciplinare di produzione dei vini della indicazione geografica tipica «Benaco Bresciano». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 15 settembre 2009.* (G.U. 30 settembre 2009, n. 227)

Modificazioni al disciplinare di produzione dei vini a denominazione di origine controllata «Candia dei Colli Apuani». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 17 settembre 2009.* (G.U. 30 settembre 2009, n. 227)

Modifica del disciplinare di produzione della denominazione di origine controllata dei vini «Lison-Pramaggiore». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 22 settembre 2009.* (G.U. 30 settembre 2009, n. 227)

LEGISLAZIONE REGIONALE

LAZIO

Istituzione della Riserva naturale regionale Valle dell'Arcionello. *L.R. 24 dicembre 2008, n. 23.* (B.U. 27 dicembre 2008, n. 48)

Istituzione della riserva naturale lago di Vico. *L.R. 24 dicembre 2008, n. 24.* (B.U. 27 dicembre 2008, n. 48)

Interventi regionali per la promozione dei mercati riservati alla vendita diretta da parte di imprenditori agricoli. *L.R. 24 dicembre 2008, n. 28.* (B.U. 27 dicembre 2008, n. 48)

Norme sulle organizzazioni di produttori agricoli, sugli accordi regionali per l'integrazione delle filiere e sulle filiere corte. *L.R. 24 dicembre 2008, n. 29.* (B.U. 27 dicembre 2008, n. 48)

LIGURIA

Norme per la protezione dell'ambiente e del paesaggio attraverso la salvaguardia dell'attività agricola nel territorio delle Cinque Terre. *L.R. 9 aprile 2009, n. 8.* (B.U. 15 aprile 2009, n. 6)

Norme in materia di bonifiche di siti contaminati. *L.R. 9 aprile 2009, n. 10.* (B.U. 15 aprile 2009, n. 6)

TRENTINO-ALTO ADIGE

(Provincia di Bolzano)

Riedizione del regolamento: «Coltivazione, raccolta, lavorazione, preparazione, confezionamento e vendita di prodotti agricoli e piante officinali». *D.P.P. 28 aprile 2008, n. 52.* (B.U. 28 ottobre 2008, n. 44)

(Provincia di Trento)

Distretto agricolo del Garda trentino. *L.P. 4 agosto 2008, n. 15.* (B.U. 19 agosto 2009, n. 34/I.II)

LIBRI

Guida alle procedure di valutazione ambientale, di PATRIZIA CINQUINA, Maggioli Editore, Santarcangelo di Romagna (RN), 2009, pp. 300, € 39,00.

Ogni attività umana giuridicamente rilevante deve (dovrebbe) garantire che il soddisfacimento dei bisogni delle generazioni attuali non possa compromettere la qualità della vita e le possibilità delle generazioni future.

Il 25 giugno 1998 la Comunità europea ha sottoscritto la Convenzione UNECE sull'accesso alle informazioni, sulla partecipazione del pubblico ai processi decisionali e sull'accesso alla giustizia in materia ambientale («Convenzione di Aarhus»).

Tra gli obiettivi della Convenzione di Aarhus vi è il proposito di garantire il diritto di partecipazione del pubblico alle attività decisionali in materia ambientale, che dovrebbe, da un lato, consentire che vengano espressi punti di vista e preoccupazioni che possono utilmente influire sulle decisioni, e dall'altro consentire ai responsabili di tenere conto di tali rilievi, il che accresce la responsabilità e la trasparenza del processo decisionale, oltre a favorire la consapevolezza del pubblico sui problemi ambientali e l'adesione alle decisioni adottate.

In particolare, il pubblico dovrebbe avere accesso alle informazioni sul funzionamento degli impianti e ai loro potenziali effetti sull'ambiente e, prima di qualsiasi decisione, alle informazioni relative alle domande di autorizzazione di nuovi impianti o di modifiche sostanziali sia alle autorizzazioni stesse sia ai relativi aggiornamenti e dati di controllo.

La partecipazione, compresa quella di associazioni, organizzazioni e gruppi, nello specifico di organizzazioni non governative di difesa dell'ambiente, deve così essere incentivata, promuovendo l'educazione ambientale del pubblico.

Il presente testo ci fornisce informazioni, con esempi concreti e attuali, nonché ci garantisce mezzi per l'acquisizione di concetti riferiti alle procedure di valutazione ambientale strategica, valutazione d'incidenza ambientale, valutazione d'impatto ambientale ed autorizzazione integrata ambientale, così come disegnate dai dispositivi normativi che compongono il testo unico sull'ambiente.

Per ciascuna di esse – VAS, VIA, VI, AIA – vengono succintamente illustrati i principi generali, lo svolgimento delle verifiche, la definizione dei contenuti, la presentazione progettuale, l'individuazione delle tecniche laddove necessarie; vengono altresì fornite esemplificazioni, liste di controllo e flussi procedurali.

Il volume prende spunto dalla «tutela dell'ambiente e degli ecosistemi naturali e del patrimonio culturale, che deve essere garantita da tutti gli enti pubblici e privati e dalle persone fisiche e giuridiche pubbliche o private, mediante un'adeguata azione che sia informata ai principi di precauzione, dell'azione preventiva, della correzione dei danni causati all'ambiente, ovvero al principio 'chi inquina paga' che, ai sensi dell'art. 174 del Trattato delle Unioni europee, regolano la politica della Comunità in materia ambientale».

Abbiamo constatato che lo stile asciutto, schematico, di natura scientifica, rende il testo, anche nei passaggi complessi, o più squisitamente tecnici, di facile lettura: in effetti l'opera riveste un carattere manualistico ed evita volutamente disquisizioni di ordine teorico, prediligendo invece un approccio pratico alla materia.

Si sta diffondendo una nuova sensibilità ambientale, tuttavia le azioni non saranno efficaci se non verranno intraprese sia a livello individuale sia collettivo: dovremo tutti fare proprio l'antico detto *masai* «rispetta la terra, poiché non ti è stata lasciata in eredità dai genitori, ma l'hai avuta in prestito dai tuoi figli».

Fulvio Di Dio