

DIRITTO
E
GIURISPRUDENZA
AGRARIA,
ALIMENTARE
E DELL'AMBIENTE

MENSILE DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **2**

FEBBRAIO 2011 - ANNO XX

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

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

ISSN 1828-4698

EDIZIONI

TELLUS

DIRETTORE
GIOVANNI GALLONI

VICE DIRETTORI
AMEDEO POSTIGLIONE - ANDREA BALDANZA

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 - ALBERTO PIEROBON - NICOLETTA RAUSEO
ILARIA ROMAGNOLI - ANNALISA SACCARDO - FRANCESCO SAVERIO SESTI - ANTONELLA VOLPE

COORDINAMENTO REDAZIONALE: STEFANO MASINI

SEGRETERIA DI REDAZIONE: SALVATORE ALTIERO

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 2011

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).

ASSOCIATO A:

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



Associata all'USPI - Unione della Stampa Periodica Italiana



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

LUIGI COSTATO: Riforma della PAC e rifornimento dei mercati mondiali di prodotti agricoli alimentari	87
ALBERTO GERMANÒ: La legge francese del 27 luglio 2010 sulla modernizzazione dell'agricoltura e della pesca	92
ALBERTO PIEROBON: Tra prodotti, materie prime secondarie e rifiuti (in particolare la «preparazione per il riutilizzo»)	98
FRANCESCA LEONARDI: La pasta alimentare cinese <i>Longkou Fen Si</i> . La conquista dell'IGP in Europa ed il contesto internazionale	109
NOTE A SENTENZA	
LUCA CERRETANI: Le zone speciali di conservazione (ZSC) e la loro incidenza sui diritti e gli obblighi dei proprietari dei beni fondiari	116
ALESSANDRO SAVINI: Energia nucleare (e dintorni). Il primato del procedimento nella visuale della Corte costituzionale	120
LUIGI CENICOLA: Effetti retroattivi per le agevolazioni fiscali sulla piccola proprietà contadina	126
ILARIA ROMAGNOLI: Effetti dell'integrazione del contraddittorio sul termine di decadenza per l'esercizio in via giudiziale del diritto di riscatto	131
NICOLETTA RAUSEO: Riscatto agrario e retratto successorio ..	133
PATRIZIA MAZZA: Cassazione in confusione in tema di uccisione e danneggiamento di animali	136
FRANCESCO MAZZA: Molitura delle olive e salvaguardia dei terreni	137
ALESSANDRO M. BASSO: Il procedimento di ottemperanza tra principio di legalità e di irretroattività: il giudicato amministrativo in materia di impianti di energia da fonte eolica	140

SONIA CARMIGNANI: Abbandono dei rifiuti, concordato preventivo e responsabilità	144
---	-----

CRISTINA ROMANELLI: Sulla legittimazione di Comune confinante ad impugnare la localizzazione di un allevamento di suini	147
---	-----

Parte II - GIURISPRUDENZA (*)

AGRICOLTURA E FORESTE

Comunità europea - Comunità economica europea - Indebito conseguimento di aiuti comunitari - Contestazione di attestazione non veritiera in ordine ai requisiti del terreno - Compilazione del modulo per ottenere gli aiuti da parte dell'associazione di categoria - Rilevanza sotto il profilo della buona fede del richiedente - Esclusione - Ragioni. <i>Cass. Sez. II Civ. 24 aprile 2010, n. 9829 (M)</i>	148
--	-----

Piccola proprietà contadina - Agevolazioni tributarie - Acquisto di terreni agricoli - Obbligo per l'imprenditore di produrre la prevista documentazione entro il prescritto termine - Mancata produzione non addebitabile alla propria responsabilità - Conseguenze - Perdita del beneficio - Esclusione - Limiti. <i>Cass. Sez. V Civ. 16 aprile 2010, n. 9159 (M)</i>	148
--	-----

Maso chiuso - Revoca della qualifica - Condizioni - Aggregazione ad altri masi - Necessità assoluta - Esclusione - Casi eccezionali - Valutazione. <i>Trib. reg. giust. amm. Trentino-Alto Adige - Bolzano, Sez. I 2 settembre 2010, n. 258 (M)</i>	150
---	-----

ACQUE

Scarico di reflui oleari non trattati - Mancanza di autorizzazione - Violazione dell'art. 59, comma 1, d.lgs. n. 152/1999. <i>Cass. Sez. III Pen. 15 giugno 2010, n. 22758, con nota di F. MAZZA</i>	137
--	-----

AMBIENTE

Energia - Norme generali sull'energia nucleare - Competenza legislativa esclusiva dello Stato <i>ex art. 117, comma 2, lett. s)</i> , Cost. - Sussistenza - Norme sulla localizzazione delle centrali nucleari e stoccaggio	
---	--

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

pag.	pag.
<p>dei rifiuti radioattivi - Competenza ripartita tra Stato e Regioni <i>ex art. 117, comma 3, Cost. - Sussistenza. Corte costituzionale 17 novembre 2010, n. 331, con nota di A. SAVINI</i></p>	<p>dente - Tutela dell'affidamento. <i>Cons. Stato, Sez. VI 17 giugno 2010, n. 3851, con nota di A.M. BASSO</i></p>
118	138
<p>Energia - Norme sulla localizzazione delle centrali nucleari e stoccaggio dei rifiuti radioattivi - Competenza legislativa dello Stato per la determinazione delle forme di collaborazione tra Stato e Regioni - Sussistenza - Eventuali violazioni dei principi costituzionali - Denuncia alla Corte costituzionale - Obbligo - Autonomia delle Regioni a disciplinare la inapplicabilità di norme statali in materia - Insussistenza. <i>Corte costituzionale 17 novembre 2010, n. 331, con nota di A. SAVINI</i></p>	<p>Bellezze naturali (protezione delle) - Costruzioni edilizie - Autorizzazione paesaggistica - Nulla-osta in sanatoria - Indennità di cui all'art. 167, d.lgs. n. 42 del 2004 - Presupposto - Effettiva esistenza danno ambientale - Esclusione - Profitto conseguito - Necessità. <i>Cons. giust. amm. Reg. Sicilia 21 agosto 2010, n. 1221 (M)</i></p>
118	150
<p>Energia - Norme della Regione Puglia, Basilicata e Campania - Divieto, in assenza di intese con lo Stato, di installazione sul territorio regionale di impianti di produzione di energia nucleare, fabbricazione di combustibile nucleare, stoccaggio del combustibile irraggiato e dei rifiuti radioattivi, di depositi di materiali e rifiuti radioattivi - Illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 117, comma 2, lett. s), Cost. ove le norme regionali disciplinano i depositi di materiali e rifiuti radioattivi - Sussistenza - Illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 117, comma 3, Cost. ove le norme regionali disciplinano gli impianti di produzione, fabbricazione, stoccaggio di energia nucleare e del combustibile - Sussistenza. <i>Corte costituzionale 17 novembre 2010, n. 331, con nota di A. SAVINI</i></p>	<p>CACCIA E PESCA</p> <p>Caccia - Limitazione dell'esercizio della caccia - Atti lesivi dei cacciatori residenti nel territorio comunale - Impugnabilità - Legittimazione del Comune - Sussiste. <i>T.A.R. Trenino-Alto Adige - Trento, Sez. I 7 aprile 2010, n. 100 (M)</i></p>
118	150
<p>Tutela - Legittimazione ad agire - Comitati spontanei e singoli cittadini - Sono legittimati. <i>Cons. Stato, Sez. VI 13 settembre 2010, n. 6554 (M)</i></p>	<p>Caccia - Cervi - Abbattimento controllato di cervi in soprannumero - Assimilazione alla caccia - Esclusione. <i>T.A.R. Trenino-Alto Adige - Trento, Sez. I 7 aprile 2010, n. 100 (M)</i></p>
150	150
<p>ANIMALI</p> <p>Reato - Delitti di uccisione e maltrattamento di animali <i>ex artt. 544 bis e 544 ter c.p. - Delitto di uccisione o danneggiamento di animali altrui ex art. 638 c.p. - Differenze. Cass. Sez. II Pen. 1° luglio 2010, n. 24734, con nota di P. MAZZA</i></p>	<p>CONTRATTI AGRARI</p> <p>Procedimento civile - Eccezione - Riconvenzionale - Nozione - Domanda riconvenzionale - Differenza e connessione - Fattispecie in tema di contratti agrari. <i>Cass. Sez. III Civ. 15 aprile 2010, n. 9044 (M)</i></p>
136	148
<p>BELLEZZE NATURALI</p> <p>Bellezze naturali (protezione delle) - Aree protette - Elenco dei siti di importanza comunitaria per regione biogeografia boreale adottato con decisione della Commissione - Art. 4, direttiva 1992/43/CE - Portata generale della direttiva nei confronti degli operatori interessati - Ambito di applicazione - Impugnazione - Ricevibilità di un ricorso di annullamento proposto da persone fisiche o giuridiche avverso tale decisione - Art. 230 Trattato CE - Condizioni di ricevibilità del ricorso. <i>Corte di giustizia CE 23 aprile 2009, in causa C-362/06, con nota di L. CERRETANI</i></p>	<p>IMPOSTE E TASSE</p> <p>Piccola proprietà contadina - Benefici per la piccola proprietà contadina - Decadenza per vendita del fondo prima dei dieci anni dall'acquisto - Diminuzione di tale termine a cinque anni per effetto dell'art. 11, d.lgs. n. 228/2001 - Applicabilità agli acquisti compiuti prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 228/2001. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 28 gennaio 2011, n. 2060, con nota di L. CENICOLA</i></p>
114	125
<p>Bellezze naturali (protezione delle) - Aree protette - Elenco dei siti di importanza comunitaria per regione biogeografia boreale adottato con decisione della Commissione - Art. 4, direttiva 1992/43/CE - Impugnazione - Eventuale diniego di giustizia - Art. 230 Trattato CE - Collegamento con principio di leale collaborazione <i>ex art. 10 Trattato CE - Conformità. Corte di giustizia CE 23 aprile 2009, in causa C-362/06, con nota di L. CERRETANI</i></p>	<p>LOCAZIONE</p> <p>Disciplina delle locazioni di immobili urbani (l. 27 luglio 1978, n. 392, cosiddetta sull'equo canone) - Immobili adibiti ad uso diverso da quello di abitazione - Prelazione (diritto di) - Riscatto (diritto di) - Acquirenti comproprietari dell'immobile - Esercizio del diritto di riscatto nei confronti di tutti - Necessità - Qualità di litisconsorti necessari - Sussistenza - Acquirente coniugato in regime di comunione legale dei beni - Esercizio del riscatto nei confronti del coniuge anche quando non abbia partecipato al contratto - Necessità - Fondamento. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 24 aprile 2010, n. 9523, con nota di I. ROMAGNOLI</i></p>
114	127
<p>Bellezze naturali (protezione delle) - Vincolo paesaggistico - Interventi edilizi - Autorizzazione unica prece-</p>	<p>Disciplina delle locazioni di immobili urbani (l. 27 luglio 1978, n. 392, cosiddetta sull'equo canone) - Immobili adibiti ad uso diverso da quello di abitazione - Prelazione (diritto di) - Riscatto (diritto di) - Diritto di riscatto esercitato tempestivamente con l'atto di citazione soltanto contro uno o alcuni degli acquirenti - Integrazione del contraddittorio nei confronti degli altri - Impedimento del consolidamento dell'acquisto anche nei confronti di costoro - Sussistenza - Fattispecie. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 24 aprile 2010, n. 9523, con nota di I. ROMAGNOLI</i></p>
114	127

	pag.		pag.
PRELAZIONE E RISCATTO			
Coltivatore diretto comproprietario del fondo a titolo di coerede - Diritto di prelazione agraria - Contemporaneo diritto di retratto successorio - Concorso tra i due titoli di prelazione - Ammissibilità - Esercizio di entrambi nel medesimo giudizio - Possibilità - Conseguenze. <i>Cass. Sez. III Civ. 24 febbraio 2010, n. 4497</i> , con nota di N. RAUSEO	132	tato - Irrilevanza - Congrua prova del danno ambientale - Necessità. <i>T.A.R. Emilia-Romagna - Parma, Sez. I 26 ottobre 2010, n. 473</i> , con nota di C. ROMANELLI	147
Prelazione - Alienazione di fondo costituente parte di una più vasta estensione di terreno - Accertamento delle condizioni per l'esercizio della prelazione - Criteri. <i>Corte d'app. Roma, Sez. IV 6 ottobre 2010, n. 3985 (M)</i>	148	Materiali da lavorazioni aziendali interrati - Rifiuti - Inclusione - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Pen. 9 giugno 2010, n. 22015 (M)</i>	149
PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO			
Prodotti in confezioni e prodotti sfusi - Prodotto alimentare insudiciato - Presenza di insetti - Reato - Configurabilità - Sussistenza. <i>Cass. Sez. III Pen. 5 ottobre 2010, n. 35708 (M)</i>	149	Rifiuti - Inerti - Demolizione di edifici o scavi di strade - Assimilazione alle terre e rocce da scavo - Esclusione - Caratteristica di rifiuti speciali - Continuità normative. <i>Cass. Sez. III Pen. 22 novembre 2010, n. 41016 (M)</i>	149
SANITÀ PUBBLICA			
Rifiuti - Abbandono - Concordato preventivo - Ordinanza ex art. 192, d.lgs. n. 152/2006 - Commissario liquidatore - Legittimazione passiva - Esclusione. <i>T.A.R. Toscana, Sez. II 23 dicembre 2010, n. 6862</i> , con nota di S. CARMIGNANI	143	Rifiuti - Raccolta e trasporto di rifiuti pericolosi - Iscrizione all'Albo - È necessaria. <i>Cass. Sez. III Pen. 16 dicembre 2010, n. 44398 (M)</i>	149
Rifiuti - Abbandono - Art. 192, d.lgs. n. 152/2006 - Sanzione amministrativa di tipo reintegratorio - Autore materiale - Comportamento titolato - Riconducibilità dell'evento al soggetto responsabile. <i>T.A.R. Toscana, Sez. II 23 dicembre 2010, n. 6862</i> , con nota di S. CARMIGNANI	143	Rifiuti - Realizzazione e gestione di discarica abusiva - Reati di cui all'art. 256, commi 2 o 3, d.lgs. n. 152/2006 - Presupposti per la configurabilità - Obbligo giuridico di impedire l'evento - Limiti - Art. 40, comma 2 c.p. <i>Cass. Sez. III Pen. 22 novembre 2010, n. 41020 (M)</i>	149
Rifiuti - Abbandono - Proprietario - Onere reale - Previsione - Esclusione. <i>T.A.R. Toscana, Sez. II 23 dicembre 2010, n. 6862</i> , con nota di S. CARMIGNANI	143	MASSIMARIO	
Rifiuti - Abbandono - Art. 192, d.lgs. n. 152/2006 - Requisito della colpa - Generica <i>culpa in vigilando</i> - Insufficienza. <i>T.A.R. Toscana, Sez. II 23 dicembre 2010, n. 6862</i> , con nota di S. CARMIGNANI	143	- <i>Giurisprudenza civile</i>	148
Allevamento di suini - Localizzazione - Impugnativa di Comune confinante - Mera prossimità dell'abi-		- <i>Giurisprudenza penale</i>	149
		- <i>Giurisprudenza amministrativa</i>	150
		Parte III - PANORAMI	
		RASSEGNA DI LEGISLAZIONE	
		- <i>comunitaria</i>	151
		- <i>nazionale</i>	151
		- <i>regionale</i>	152
		LIBRI	
		F. FERRONI - B. ROMANO (a cura di): Biodiversità, consumo di suolo e reti ecologiche. La conservazione della natura nel governo del territorio (<i>F. Di Dio</i>)	152

Indice cronologico delle decisioni (*)

Data	Autorità	pagina	Data	Autorità	pagina
2009					
<i>APRILE</i>					
23	Corte di giustizia CE in causa C-362/06	114			
2010					
<i>FEBBRAIO</i>					
24	Cass. Sez. III Civ. n. 4497	132			
<i>APRILE</i>					
7	T.A.R. Trento-Alto Adige - Trento, Sez. I n. 100 (M) .	150			
15	Cass. Sez. III Civ. n. 9044 (M)	148			
16	Cass. Sez. V Civ. n. 9159 (M)	148			
24	Cass. Sez. Un. Civ. n. 9523	127			
24	Cass. Sez. II Civ. n. 9829 (M)	148			
<i>GIUGNO</i>					
9	Cass. Sez. III Pen. n. 22015 (M)	149			
15	Cass. Sez. III Pen. n. 22758	137			
17	Cons. Stato, Sez. VI n. 3851	138			
<i>LUGLIO</i>					
1	Cass. Sez. II Pen. n. 24734	136			
			<i>AGOSTO</i>		
			21	Cons. giust. amm. Reg. Sicilia n. 1221 (M)	150
			<i>SETTEMBRE</i>		
			2	Trib. reg. giust. amm. Trentino-Alto Adige - Bolzano, Sez. I n. 258 (M)	150
			13	Cons. Stato, Sez. VI n. 6554 (M)	150
			<i>OTTOBRE</i>		
			5	Cass. Sez. III Pen. n. 35708 (M)	149
			6	Corte d'app. Roma, Sez. IV n. 3985 (M)	148
			26	T.A.R. Emilia-Romagna - Parma, Sez. n. 473	147
			<i>NOVEMBRE</i>		
			17	Corte costituzionale n. 331	118
			22	Cass. Sez. III Pen. n. 41016 (M)	149
			22	Cass. Sez. III Pen. n. 41020 (M)	149
			<i>DICEMBRE</i>		
			16	Cass. Sez. III Pen. n. 44398 (M)	149
			23	T.A.R. Toscana, Sez. II n. 6862	143
			2011		
			<i>GENNAIO</i>		
			28	Cass. Sez. Un. Civ. n. 2060	125

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

PARTE I - DOTTRINA

Riforma della PAC e rifornimento dei mercati mondiali di prodotti agricoli alimentari

di LUIGI COSTATO

1. Le regole della seconda globalizzazione. - 2. L'adeguamento della CE - 3. Gli attuali squilibri produttivi. - 4. Le prospettive a medio termine. - 5. Il nuovo diritto agrario comunitario.

1. - Mentre i grandi imperi del passato non furono in grado di rendere omogenee le loro economie, restando frazionati di fatto se non altro per le difficoltà di collegamento che non potevano essere superate stante l'impotenza di cui soffrivano in materia di trasporti, il grande impero inglese, affermatosi appieno nel XIX secolo in coincidenza con uno sviluppo tecnologico che permise la costruzione di navi metalliche e a vapore nonché di sistemi ferroviari, diede luogo ad una sostanziale globalizzazione economica, fondata sulla divisione delle produzioni, che grossolanamente potremo individuare in agricole in Canada, Australia e Nuova Zelanda, tessili in India e industriali in Inghilterra. In questo caso, per altro, la globalizzazione era decisa dall'alto e non poche furono le difficoltà ad accettare che progressivamente le colonie «bianche» e, più tardi, verso la fine del dominio, anche le altre, diventassero produttrici di beni in concorrenza come quelli inglesi.

In ogni caso, l'Inghilterra rinunciò, sostanzialmente, alla produzione di buona parte dei prodotti agricoli che servivano ad alimentare i suoi cittadini importando dalle colonie, senza dazio, latticini, carni e soprattutto cereali.

Ma la tecnologia andava progressivamente allargando il campo delle sue scoperte, e quello delle sue applicazioni fuori dall'Inghilterra, facendo sì che verso la fine del XIX secolo nascessero nuove potenze industriali come gli Stati Uniti in America, la Germania e la Francia in Europa e il Giappone in Oriente; l'impero britannico entrava, così, in una crisi irreversibile che lo avrebbe fatto sostanzialmente scomparire entro gli anni '50 del secolo scorso, vicenda che ebbe i suoi omologhi anche temporali nell'impero francese, in quello olandese e in quello belga (per non parlare dell'effimero impero italiano e dello scomparso da tempo impero tedesco).

Causa della sparizione di questi imperi fu non solo il formarsi di una classe dirigente locale nazionalista, che reclamava l'indipendenza, ma anche, dunque, la diffusione delle conoscenze tecnologiche e delle strutture industriali, in particolare nell'impero inglese, dovuta alle due guerre mondiali, a causa delle quali Londra dovette sviluppare produzioni bellissime anche nei territori lontani, creando così i presupposti di una indipendenza che non tardò a venire, anche perché truppe di tutte le colonie furono impegnate nella II guerra mondiale con la promessa di maggiore autonomia.

La conservazione del sistema dei *Dominions* garantì, anche dopo l'indipendenza, legami commerciali privilegiati con molte ex colonie, ma la prima globalizzazione poteva dirsi finita.

Alla fine della II guerra mondiale, gli Stati Uniti d'America, che risultavano essere diventati la più grande potenza econo-

mico-militare del globo, avviarono un tentativo di «globalizzazione» con il c.d. *Gatt.* '47, che costituiva la conclusione di una attività USA che aveva preso le mosse dagli accordi di *Bretton Woods*, grazie ai quali si era incoronato il dollaro come fondamentale moneta di scambio nei mercati mondiali, agganciandone il valore a quello dell'oro.

Ma il *Gatt* '47 era ancora uno strumento primitivo, privo com'era di un valido sistema di soluzione delle controversie fra Stati per questioni commerciali; si ebbero molti successivi *Rounds* che introdussero modifiche al patto iniziale ma che non giunsero a risultati significativi; solo con l'*Uruguay Round*, iniziato nel 1987 a Punta de l'Este e che stancamente si trascinò per molti anni, si giunse alla fine a esiti importanti, grazie a una evidente, enorme accelerazione dopo la caduta del muro di Berlino e la scomparsa dell'URSS. Gli accordi di Blair House fra Comunità europea e USA costituirono il viatico per la conclusione di una serie molteplice di accordi, inclusi tutti nel Trattato di *Marrakech*, firmato nell'aprile del 1994, istitutivo, tra l'altro, dell'Organizzazione mondiale del commercio; fra gli accordi inclusi nel Trattato si possono ricordare, tra gli altri, il primo accordo agricolo globale della storia dell'uomo e un accordo per la soluzione delle controversie finalmente efficace.

La firma da parte di quasi tutti i Paesi del mondo, più tardi compresa la Cina ma esclusa la nuova Russia, diede al Trattato un vero respiro mondiale; tuttavia, poiché era previsto che molti accordi in esso inclusi dovessero essere oggetto di rinnovo con negoziati da iniziare allo spirare dei sei anni successivi alla data della entrata in vigore, le trattative ripresero a Seattle nel 1999, per interrompersi subito anche a causa dei disordini provocati dai *no global*.

Ma le difficoltà del rinnovo non stavano negli assalti dei *no global*, quanto piuttosto nel fatto che i Paesi meno sviluppati, che avevano firmato il trattato del 1994 senza troppe difficoltà, si mostrarono assai meno malleabili, così come difficili apparvero subito accordi fra CE e USA, sicché l'attuale *Round* si trascina senza arrivare a conclusioni.

2. - L'accordo agricolo, che è divenuto una delle parti dolenti del rinnovo, prevede, fra l'altro, l'abolizione dei sostegni agricoli che incidano sulla produzione di un certo prodotto, sicché la Comunità, per facilitare il superamento di alcune difficoltà negoziali, ha trasformato la PAC con il reg. 1782/2003 (poi sostituito dal reg. 73/2009, senza sostanziali variazioni di fondo), grazie al quale ha introdotto il sistema detto del pagamento unico disaccoppiato; si è, cioè, slegata la erogazione del sostegno agli agricoltori al fatto che essi producano, occorrendo solo che dispongano di una superficie di terreno ammissibile al regime.

Il nuovo intervento prevede, dunque, un *decoupling* dei sostegni rispetto alle produzioni, ma a ben vedere questa soluzione è parziale, dato che molti comparti produttivi mantengono, in forme diversificate e rimettendo spesso la scelta agli Stati membri, soluzioni in larga misura analoghe alle precedenti, anche se attenuate. Questa regolamentazione potrebbe suggerire l'opinione che la Commissione abbia «finto» di cedere alle richieste del Consiglio di modificare la sua proposta originaria, che prevedeva la sola soluzione del disaccoppiamento, per poi essere «costretta» a ritornare ad essa sostenendo che in sede di WTO si deve arrivare ad un pieno *decoupling*.

Sembra, però, che lo stesso *decoupling* totale non sia più soddisfacente per molte delle nostre controparti nelle trattative internazionali, le quali sostengono che, anche in questo modo, si forniscono aiuti agli agricoltori comunitari rendendo le loro produzioni meno costose di quello che sarebbero senza di essi.

Il contrasto, allo stato, appare difficilmente sanabile, posto che il tenore di vita degli agricoltori dei Paesi sviluppati non può ridursi ai livelli di quelli in via di sviluppo, e non si vede come si possa prescindere, almeno per ora, da una soluzione che non mantenga, in un modo o in un altro, dei sostegni agli agricoltori europei. D'altra parte, però, come si vedrà, non è affatto vero che costoro siano disposti a sacrificare ordinariamente il pagamento disaccoppiato pur di coltivare, essendo invece vero il contrario.

A ben vedere, poi, la riforma del 2003 ha dato all'intervento agricolo comunitario una natura «anfibia», poiché da esso emergono gli scopi di intervenire a sostegno non solo degli agricoltori «storici» o di quelli che hanno avviato da poco la loro attività ma anche di coloro che, possedendo «terreni ammissibili», non coltivano, limitandosi a rispettare le cc.dd. condizionalità previste dallo stesso regolamento, che ben poco hanno a che vedere con la coltivazione.

Infatti le condizionalità si riferiscono a misure previste da alcune direttive di natura ambientale (conservazione degli uccelli, antinquinamento delle acque, uso di fanghi di depurazione, conservazione di *habitat* naturali e seminaturali per flora e fauna, norme relative alla messa in commercio di prodotti fitosanitari), da direttive o regolamenti a finalità sostanzialmente di sanità veterinaria (registrazione di animali, marchi auricolari ed etichettatura delle carni bovine, misure contro l'afta epizootica o la malattia vescicolare dei suini ovvero la febbre catarrale degli ovini), e da altri atti, infine, relativi alla protezione dei vitelli, dei suini e, comunque, degli animali d'allevamento. Alcune di queste regole sono applicabili, pertanto, a coloro che svolgono effettivamente attività agricola (norme sull'allevamento, ad esempio), ma molte altre si dirigono anche a chi detiene terreni agricoli ma non li coltiva, come quelle che si riferiscono allo spargimento di certi fanghi sui terreni. Significative, inoltre, sono le buone condizioni agronomiche e ambientali prescritte dalle norme comunitarie, che sono regole agricole in senso proprio quali quelle che impongono comportamenti antierosione e di protezione del suolo, rotazione delle colture, gestione delle stoppie, uso adeguato delle macchine, densità del bestiame, protezione del pascolo permanente, cura del terreno perché in esso non si diffondano erbe indesiderate; ad esse, tuttavia, si aggiungono norme ambientali quale il mantenimento degli elementi caratteristici del paesaggio. A ben vedere, comunque, si può notare che è forte la prevalenza degli interessi ecologici, anche se talvolta coerenti con opportunità agricole, sicché queste prescrizioni si devono considerare *in primis* di carattere ambientale o, quanto meno agricole ed ambientali, con prevalenza delle seconde. Malgrado ciò, la base giuridica sia del reg. 1782/2003 sia del successivo reg. 73/2009 è esclusivamente «agraria» (artt. 36 e 37 TCE, ora 48 e 47 TFUE). Il reg. 1782/2003 ha, dunque, modificato totalmente l'approccio al problema della garanzia di reddito da riconoscere agli agricol-

tori sganciando l'incremento dei ricavi dell'azienda agricola da ciò che produce, potendosi addirittura non produrre. Già questo aspetto della riforma la rende, come si è detto, anfibia, posto che i sostegni sono erogati anche a chi vero agricoltore non è, e dunque non hanno la finalità di realizzare quanto previsto per la PAC dall'art. 33 TCE (ora 39 TFUE) ma, piuttosto, di assicurare un reddito ai detentori di terreni ammissibili; se è, infatti, vero che costoro debbono, comunque, mantenere i terreni in condizione da poter essere nuovamente coltivati, essi hanno anche l'onere di assicurare il rispetto di alcune norme squisitamente ambientalistiche ed animalistiche, che non possono dirsi strettamente derivabili dalle finalità dell'art. 33 TCE (ora 39 TFUE).

La messa a riposo totale del fondo era stata, in precedenza prevista, al fine di contenere la produzione, ma ha avuto un campo di applicazione molto limitato, collegato, comunque, alla necessità di garantire una produzione europea di derrate proporzionata alla domanda interna ed internazionale. Insomma, il *set-aside* costituiva una realizzazione della programmazione della produzione, resa necessaria per perseguire le finalità dell'allora art. 33, e non in opposizione ad esso. Diversamente può dirsi oggi del *decoupling*, che «sprogramma» il settore produttivo primario, rimettendo le scelte degli agricoltori ai corsi del mercato mondiale – salvo il modesto riparo costituito dai dazi doganali, in continua flessione e in molti casi azzerati di fatto – corsi oscillanti e dipendenti da molteplici incognite, alle quali il sistema produttivo agrario non può rispondere tempestivamente, sicché potrà accadere che di alcuni prodotti si diventi carenti addirittura a livello mondiale.

Il vero obbligo che i detentori di terreni ammissibili devono rispettare, dunque, per percepire il pagamento dell'aiuto unico consiste nel rispetto delle «condizionalità», ambientali ed animalistiche, e nella conservazione della natura agraria del terreno. Si può, comunque, affermare, anche al di là del problema della base giuridica della riforma che ha introdotto il *decoupling*, che la PAC ha subito un terzo, e considerevole, cambiamento che sembra voler avviare l'agricoltura verso percorsi analoghi a quelli del settore secondario, il che non solo contrasta con le norme del trattato, ma anche con i caratteri tipici dell'agricoltura, settore nel quale le regole liberiste hanno, come la storia insegna, provocato gravi danni e carestie per la scarsa adattabilità tempestiva del settore primario alla legge della domanda e dell'offerta; oggi, poi, si può constatare che gli eccessi del liberismo e della mancanza di vigilanza da parte del potere provocano danni ingenti anche ai restanti settori della vita economica dell'uomo.

3. - Il sistema del disaccoppiamento può rendere, dunque, l'agricoltore indifferente di fronte alla produzione, nel senso che se i prezzi ricavabili da un dato raccolto sono inferiori al costo di produzione, egli preferirà non coltivare mantenendo, ove esistano controlli efficienti (che sembrano carenti in molti Stati membri, e non solo in Italia), i terreni in buone condizioni come prescrivono le condizionalità stabilite dal regolamento comunitario.

A questo punto occorre distinguere due categorie di agricoltori: vi sono quelli che conducono terreni fertili, i cui raccolti possono essere garanzia di produzioni buone e tali da compensare i costi di produzione anche a prezzi bassi (purché non bassissimi) del raccolto, e quelli che conducono terreni tendenzialmente marginali o, comunque, a non sicura alta produzione, che vedono a rischio il loro bilancio e che preferiscono incassare il pagamento unico senza coltivare.

Come ho già avuto modo di dire anche in questa sede, questo disaccoppiamento è stato accompagnato da una riduzione delle protezioni cui gli agricoltori europei erano abituati: prezzi di intervento e dazi doganali, entrambi diminuiti al punto da divenire una mera rete di protezione nel primo caso, da sparire o da ridursi a livelli minimi nel secondo caso.

Se si trattasse di tenere testa ai produttori statunitensi, i problemi sarebbero minori, dato che anch'essi devono avere un tenore di vita comparabile a quello di chi esercita attività diverse da quelle agricole. La cosa diventa differente quando il confronto lo si ha con agricoltori di Paesi in via di sviluppo o con quelli di Paesi considerati quasi sviluppati ovvero, comunque talvolta ricchi – ad esempio la Russia – che però hanno redditi *pro capite* e costo della vita molto minori e producono in forma estensiva su superfici enormi (esempi sono, oltre alla Russia, l'Ucraina, il Kazakistan, e addirittura l'Argentina ed il Brasile).

In queste condizioni e a fronte di questi *competitors*, l'agricoltore europeo si trova coinvolto nel mercato mondiale, dopo decenni di isolamento protettivo, senza avere gli strumenti cognitivi adatti ad affrontare la situazione. Si realizza, infatti, una asimmetria informativa fra gli agenti sul mercato: da un lato i grandi operatori commerciali, dotati di organizzazioni che consentono loro di prevedere con grande precisione i prezzi del futuro raccolto di ciascun prodotto, e gli agricoltori, che per struttura e dimensione non sono in condizione di conoscere quale sarà l'andamento del mercato futuro.

Gli agricoltori europei hanno risposto a questa situazione in modo differenziato: quelli dotati di terreni fertili e con buone precipitazioni piovose continuando a coltivare e puntando sulla quantità, sperando che il mercato non li penalizzi troppo (ma questo non sempre accade), e quelli i cui terreni sono situati in zone meno fortunate, che hanno, spesso, coltivato o meno a seconda dell'andamento dei prezzi dell'annata precedente, cercando, senza strumenti e con buone probabilità di sbagliare, di prevedere, cioè, ciò che per loro è sostanzialmente imprevedibile. A parte restano i produttori di carne bovina, sostenuti da un *decoupling* non integrale, e i frutticoltori ed orticoltori, esclusi quasi tutti da ogni sostegno.

In ogni caso, le variazioni del mercato mondiale, dalle quali un tempo l'agricoltura europea era protetta, oggi influiscono enormemente sui redditi agrari degli agricoltori europei che, sprovvisti come sono, di strumenti cognitivi adeguati, finiscono per subire le oscillazioni senza comprenderne appieno le ragioni e reagendo in modo empirico ed inefficiente.

4. - La riforma del 2003 partiva dal presupposto che la domanda mondiale di materie prime alimentari e di alimenti sarebbe stata caratterizzata da un *trend* in costante aumento, sicché i prezzi dei prodotti dell'agricoltura legati all'alimentazione – che sono la stragrande maggioranza – si sarebbero sostenuti da soli, per la legge della domanda e dell'offerta.

A questo proposito bisogna osservare che la previsione – a lungo termine – appare corretta, ma anche che prima che si giunga ad una stabile situazione di questo genere dovranno passare parecchi anni; nel frattempo, poiché la stragrande maggioranza della popolazione cinese ed indiana, che costituisce una parte relevantissima dell'umanità, vive in campagna di agricoltura, spesso marginale, ed è, quindi, estranea, in larga misura, al mercato, la domanda dei prodotti di cui sopra può essere non così crescente come sperato, e comunque fortemente oscillante, in funzione da un lato di un qualche costante aumento della domanda mondiale di cibo, dall'altro delle variazioni delle produzioni, specie di cereali, che sono la base diretta – pasta, pane e riso – ed indiretta – carni di vario tipo, che derivano da animali alimentati con cereali – della nostra alimentazione. Tali oscillazioni dipendono, in sostanza, dagli andamenti produttivi di territori vastissimi con climi incostanti quali la Russia, l'Ucraina, il Kasachistan e l'Australia; esse non sono compensate dall'immissione sul mercato di scorte significative, perché inesistenti o, meglio, di dimensioni molto modeste.

Se lo sviluppo delle economie mondiali riprenderà, come appare ormai certo, progressivamente gli agricoltori indiani e cinesi, per non dire di molti altri in Asia, in Africa e nell'Ame-

rica del sud, cambieranno professione e abbandoneranno terreni marginali come le terrazze, non recuperabili dall'economia agricola meccanizzata, producendo una significativa riduzione dell'offerta e una coincidente maggiore domanda dovuta all'inurbamento.

Ma una seconda e gravissima insidia si prospetta per l'agricoltura asiatica, e cioè l'uso indiscriminato e distruttivo dell'acqua; un rapporto dell'IWMI (Istituto internazionale della gestione dell'acqua) presentato non molto tempo addietro alla settimana dell'acqua organizzata a Stoccolma, prevede che se non si provvederà rapidamente ad una radicale riforma nell'uso di questo prezioso liquido, in pochi decenni si avrà una crisi idrica di proporzioni straordinarie.

Infatti l'enorme lago fossile, e dunque non riproducibile, sottostante l'India va rapidamente prosciugandosi per eccessivo emungimento, e problemi con conseguenze analoghe si manifesteranno in Cina; infatti in questi Paesi il consumo di acqua in agricoltura è esagerato e sembra destinato, se non ci saranno interventi ordinatori, a provocare entro non molti anni una riduzione drammatica delle produzioni.

Il continente asiatico conta oggi 4,2 miliardi di abitanti e dovrebbe arrivare a 6,7 miliardi di bocche da sfamare entro il 2050; pur considerando che le previsioni sulla natalità sono state spesso errate, un incremento di popolazione in quei luoghi appare inevitabile, così come una aumentata domanda di cibo derivante anche dall'abbandono dell'autoconsumo di agricoltori marginali, che sono centinaia di milioni.

L'irrigazione ha una grande importanza in quelle zone; infatti, mentre i terreni irrigati sono l'8 per cento in Europa e il 10 per cento nell'America del nord, nell'agricoltura asiatica essi raggiungono il 34 per cento della superficie agraria totale.

In India e Cina, verso gli anni '70 del secolo scorso, si raggiunse quasi l'autosufficienza alimentare grazie alla coltivazione del riso con l'irrigazione, i concimi e sementi ad alto rendimento; oggi questa soluzione inizia a mostrare i suoi limiti, anche a fronte della crescita della popolazione e le cose, come detto, non potranno che peggiorare.

Secondo il rapporto dell'IWMI occorrerà modificare radicalmente l'uso dell'acqua, riconoscendola come bene raro per potere assicurare una agricoltura sostenibile, dato che già oggi si cominciano a constatare i danni del suo uso indiscriminato, con l'abbassamento delle falde e con l'aumento della potenza installata per estrarre dalle falde stesse l'acqua.

Resta, comunque, certo il fatto che l'Asia non potrà non importare alimenti o materie prime ottenuti nelle zone nelle quali l'agricoltura è addirittura in condizioni di produrre di più di quanto faccia oggi anche utilizzando tutte le scoperte tecnologiche più recenti.

Quando questi eventi si verificheranno, e si manifesteranno progressivamente ma diverranno di grande peso sull'economia mondiale e sugli approvvigionamenti di cibo fra molti anni, l'agricoltore europeo potrà contare su redditi ragionevoli e crescenti; tuttavia occorre, per ora, che la Comunità riveda, nei limiti del possibile, la sua politica per evitare la realizzazione di una riforma agraria alla rovescia, e cioè una forte concentrazione dei terreni in poche mani, magari di affittuari, sconvolgendo l'assetto che storicamente l'agricoltura europea ha conquistato da molto tempo ottenendo quella efficienza che le piccole imprese – non piccolissime, s'intende – hanno anche nel secondario e terziario, come dimostrano le vicende delle economie generali di questi mesi.

È, dunque, probabile che, progressivamente, si verifichino questi fenomeni, in Asia soprattutto, ma anche, se si stabilizzerà la situazione politica in quel continente, in Africa:

- grande sviluppo di città di enormi dimensioni, causate dall'inurbazione di masse contadine senza speranza;
- abbandono dei terreni marginali con l'aumento del reddito della classe più povera, che si sposterà dal primario al secondario;
- a causa della riduzione delle superfici coltivate, sembra

certo – salvo nuovi trovati tecnologici – che la produzione agricola diminuirà, anche considerando il fatto che i terreni coltivati a mano e con la massima cura, secondo le antiche tradizioni, danno raccolti maggiori di quelli condotti con i macchinari che saranno introdotti con la diminuzione della manodopera agricola e con l'aumento del suo costo;

- il problema idrico, a meno di interventi statali molto energici, tenderà a peggiorare con il progredire della meccanizzazione;

- i grandi acquisti realizzati dai fondi sovrani di terreni ora scarsamente coltivati, evidentemente finalizzati a far disporre a quegli Stati di superfici coltivabili costituiscono una «riserva agricola» assai meno sicura di quanto gli stessi acquirenti ritengono, trovandosi spesso in luoghi di difficile stabilità politica e percorsi da continue guerre intestine.

Concludendo, se ormai le conoscenze tecnologiche, soprattutto quelle più risalenti, sono diventate patrimonio comune di europei, americani, asiatici e in certa misura africani, i Paesi che siamo abituati a chiamare sviluppati potranno avere ancora una posizione di rilievo sulla terra se sapranno mantenere la testa nella corsa tecnologica, cosa, questa, che richiede scuole ed università serie, selettive e aggiornate; in ogni caso, se la struttura agricola attuale non verrà compromessa, l'Europa e l'America potranno essere il granaio del mondo e sopperire alle carenze produttive degli altri Continenti.

5. - Per il mercato delle *commodities* le prospettive a breve sono per il proseguimento dei salii e scendi dell'andamento dei mercati, mentre a medio termine è presumibile un allineamento verso l'alto dei costi dei cereali e degli altri prodotti di base, per ragioni molteplici che sono state oggetto della conversazione odierna.

L'esame critico cui si sottoporrà la PAC come uscita dal reg. 1782/2003, collegata dal conseguente reg. 1234/2008 sull'unica normativa residua sull'Organizzazione comune di mercato, che terrà conto del fatto che il TFUE come uscito da Lisbona non modifica affatto queste regole agrarie, dovrà essere ripartito in parti differenziate, al fine di rendere chiaro quali sono i problemi che da detta riforma si sono causati: si esamineranno, dunque, raffrontandole all'art 39 TFUE (ex art. 33 TCE):

a) le possibili violazioni del trattato relative alla sicurezza negli approvvigionamenti e alla stabilizzazione dei mercati;

b) quelle in connessione alla mancata assicurazione di prezzi ragionevoli ai consumatori, per lo più senza che di ciò abbiano beneficiato gli agricoltori;

c) la mancata preparazione dei produttori ad affrontare un mercato senza più linee guida e la conseguente instabilità dei redditi di coloro che coltivano ed allevano veramente;

d) la perdita della potestà programmatica delle produzioni da parte della Comunità.

a) Le possibili violazioni del trattato relative alla sicurezza negli approvvigionamenti e alla stabilizzazione dei mercati.

Se si eccettua una breve crisi alla metà degli anni '70 del secolo scorso, dovuta ad un colossale acquisto di cereali da parte dell'Unione Sovietica e le passeggerie crisi dovute alla c.d. mucca pazza, all'influenza aviaria e a simili eventi – più medianici, per il vero, che reali – il mercato dei prodotti agricoli comunitario è stato caratterizzato da una forte stabilità dei prezzi, dovuta da un lato ai sistemi di protezione costituiti dall'intervento e dai prelievi all'importazione, oltre che alle restituzioni all'esportazione, dall'altra alla forte disponibilità di scorte dei prodotti principali quali cereali, latte, carne ecc.

La stessa crisi cerealicola cui si faceva riferimento trovò poco spazio all'interno del mercato comune proprio per la presenza di scorte da un lato, per l'utilizzo di tutti i mezzi giuridici disponibili per evitare eccessive esportazioni dall'altro.

La fine del 2007 e la prima metà del 2008 è stata, invece, vigente il *decoupling*, caratterizzata da una forte crescita dei prezzi dei cereali, che hanno trascinato con se molti prodotti

che da essi derivano, come pane e pasta alimentare, ma anche carni, uova, latte ecc.; successivamente si è avuto un crollo dei corsi.

A causa dei forti ribassi di alcuni prezzi sul mercato mondiale, certe produzioni europee non sono state abbondanti negli ultimi anni, ed essendo aumentata, anche se non di molto, la richiesta proprio in una annata di scarse produzioni in molte parti del mondo, abbiamo potuto constatare che la politica di scorte mediocri praticata anche dalla Comunità non ha consentito alla stessa di fare fronte ad una vera e propria carestia di grano duro e a forti aumenti di prezzo di altri cereali.

È quanto meno curioso che in un mondo che abbonda di scorte di razzi nucleari, di bombe intelligenti e di altri congegni di tal fatta, sia stato considerato troppo costoso mantenere scorte strategiche di cereali, cosa tra l'altro ammessa anche dagli accordi contenuti nel Trattato di Marrakech.

Per restare nel campo giuridico, sembra evidente che la PAC, come congegnata oggi, non rispetta la finalità di garantire l'approvvigionamento del mercato interno e la conseguente stabilità dei prezzi; il mercato mondiale, nel quale è immerso quello dell'U.E. per la caduta sostanziale delle protezioni un tempo presenti, avrebbe dovuto essere affrontato quanto meno con scorte strategiche adeguate, appunto al fine di evitare queste grandi oscillazioni di prezzo e carenze di offerta di prodotti essenziali per l'alimentazione.

b) Le possibili violazioni del trattato in connessione alla mancata assicurazione di prezzi ragionevoli ai consumatori, per lo più senza che di ciò abbiano beneficiato gli agricoltori.

Già si è detto a proposito di questo problema nel precedente punto a); resta da aggiungere che la carenza di prodotto, certo dovuta anche a *deficit* produttivi mondiali, se ha avuto effetti sull'approvvigionamento e sui prezzi dei prodotti agricoli, non necessariamente ha avuto esiti positivi sui redditi degli agricoltori, che possono, come hanno fatto in generale in molti Paesi, aver venduto i loro prodotti senza godere della crescita dei prezzi che si è verificata non immediatamente dopo il raccolto.

Questo fatto si lega e si spiega con quanto si considererà al punto successivo.

c) La mancata preparazione dei produttori ad affrontare un mercato senza più linee guida.

Quanto meno dal periodo della II guerra mondiale gli agricoltori europei dediti alle produzioni più significative dal punto di vista quantitativo avevano vissuto in un mercato protetto ovvero, per i nuovi Stati membri dell'est, addirittura senza un vero mercato, fatti salvi alcuni frammenti di «mercato nero».

Con il progressivo attenuarsi delle barriere daziarie e la riduzione delle protezioni interne costituite dai prezzi di intervento o di orientamento, il mercato europeo non si è più trovato isolato da quello mondiale, ma tutto questo ha evidenziato l'asimmetria informativa che caratterizza i produttori agricoli, che per grandi che possano essere sono, comunque, sempre di modeste dimensioni, e le grandi compagnie dedite al commercio e alla trasformazione dei prodotti agricoli. Queste ultime posseggono strutture che consentono loro di essere informate dell'andamento delle semine, delle stagioni e dei raccolti in tutto il mondo e, di conseguenza, di conoscere in anticipo rispetto agli altri operatori, quali saranno le tendenze dei mercati, e di comportarsi di conseguenza.

La proposta della Commissione relativa al reg. 1782/2003 aveva previsto un sistema di consulenza aziendale, che avrebbe potuto essere concepito anche per queste finalità; sono note le difficoltà avute dalla proposta in Consiglio e la sua riduzione a ben poca cosa, come dimostra il contenuto degli artt. 13 e 14 del regolamento e la mancanza di qualche novità rilevante sul punto nel reg. 73/2009.

d) La perdita della potestà programmatica delle produzioni da parte della Comunità.

La rinuncia a governare la produzione determinata dal disaccoppiamento costituisce una rinuncia della Comunità ad

assicurare complessivamente la realizzazione delle finalità della PAC stabilite dall'art. 33 TCE (ora 39 TFUE).

Interventi ridotti a «rete di sicurezza» ed eliminati anche da certe produzioni; totale, o quasi, rinuncia a qualsivoglia governo della produzione ortofrutticola sono i segni non già di una rinazionalizzazione della politica agricola, che comunque è in buona misura limitata al settore strutturale, oggi detto «rurale», ma di un abbandono di essa con sottomissione alle sole regole della WTO, che mirano alla libertà dei commerci, pur auspicabile, senza regole certe neppure nel campo sanitario e fitosanitario, nel quale il valore della salute è posto a confronto con l'interesse alla circolazione delle merci, con una qualche preferenza sostanziale a favore di quest'ultimo.

Questa scelta, unita alla eliminazione di vere scorte strategiche di prodotti principali, ha snaturato la PAC, allontanandola dalle finalità che il trattato le assegna.

Il fenomeno non è accaduto all'improvviso, anche se ha avuto una forte accelerazione con il reg. 1782/2003, ma segna come tendenza la politica agricola della Comunità dagli anni '80.

Il Trattato di Lisbona va considerato, ora e ai nostri fini, sotto due profili: quello che modifica il Trattato sull'Unione europea e quello che, mutando anche il nome del Trattato, cambia in parte anche le regole agricole contenute nel secondo Trattato, oggi denominato «sul funzionamento dell'Unione europea» (TFUE).

L'art. 5 del primo stabilisce, al par. 1, che la delimitazione delle competenze dell'Unione si fonda sul principio di attribuzione e che l'esercizio delle competenze dell'Unione si basa sui principi di sussidiarietà e proporzionalità. Il par. 2 afferma che «2. In virtù del principio di attribuzione l'Unione agisce esclusivamente nei limiti delle competenze che le sono attribuite dagli Stati membri nei Trattati per realizzare gli obiettivi da questi stabiliti». Queste affermazioni, rafforzate dal contenuto dei par. 3 e 4, che richiamano il principio di sussidiarietà e quello di proporzionalità, stanno ad indicare la volontà degli Stati firmatari di contenere la capacità espansiva ed evolutiva dell'Unione.

Non si deve ritenere che queste affermazioni possano incidere sul primato delle norme dell'Unione su quelle degli Stati membri, come dimostra la dichiarazione 17 allegata al Trattato sull'Unione europea; resta, comunque, il fatto che la successiva dichiarazione 18, dettata a chiarimento di quanto previsto all'art. 3 del TFUE insiste sul fatto che qualsiasi competenza non attribuita all'Unione appartiene agli Stati membri, per delimitare con forza la tendenza espansiva dell'Unione.

Come si vedrà più avanti, l'agricoltura e la pesca, salvo per quanto attiene a «la conservazione delle risorse biologiche del mare nel quadro della politica comune della pesca», per la quale il Trattato assegna all'Unione competenza esclusiva, farebbero parte delle materie a competenza concorrente per le quali, come prima soluzione, si prospetta il primato dell'Unione, poiché essa potrà esercitare le competenze a preferenza di quelle degli Stati membri, i quali, tuttavia, potranno adottare norme in materia ove l'Unione non lo abbia fatto ovvero abbia deciso di cessare di occuparsi della stessa.

È del tutto evidente che questo meccanismo potrebbe consentire una modifica tacita dei Trattati poiché, se l'Unione rinuncerà ad esercitare certe sue competenze, gli Stati membri potranno rinazionalizzare la materia, a condizione che rispettino i principi della concorrenza comunitaria. Al proposito desta qualche impressione il fatto che la dichiarazione ricordata faccia riferimento espresso all'abrogazione di atti normativi comunitari, anche su richiesta del Consiglio, e che «La conferenza si compiace che la Commissione dichiari che presterà particolare attenzione a queste richieste». È pur vero che la dichiarazione considera le abrogazioni espresse di norme vigenti, ma il *vulnus* possibile resta.

Sotto questo aspetto, una forte funzione di blocco è nelle mani del Parlamento europeo, poiché anche l'abrogazione di un atto dovrà seguire la medesima procedura seguita per la sua adozione, e nella grande maggioranza dei casi si dovrà

utilizzare la procedura di codecisione, elemento di forte novità dei nuovi Trattati, che pone il Parlamento in una posizione di grande rilievo anche sotto questo profilo. Meno preoccupante appare la possibilità che i rappresentanti degli Stati membri possano modificare con la procedura ordinaria le competenze dell'Unione, anche perché la previsione nulla aggiunge a ciò che potrebbe, comunque, accadere sino a che l'Unione sarà fondata su Trattati e non su una Costituzione.

Altro aspetto del TFUE che non pare rendere possibile una vera rinazionalizzazione della PAC è scritto nell'art. 32, par. 1, TFUE, ove si afferma che «L'Unione definisce e attua una politica comune dell'agricoltura e della pesca», che sembra superare, per la sua specialità, l'art. 3 sulla competenza esclusiva e fa sospettare che l'art. 4, che include pesca e agricoltura fra le materie di competenza concorrente, sia frutto di un mancato coordinamento fra le due norme. Certo potrà sostenersi la prevalenza dell'art. 4 sul 32, ma è evidente che le due formulazioni sono contrastanti, e sarà interessante osservare, se mai sarà interessata all'interpretazione di questo aspetto del TFUE, le decisioni della Corte di giustizia.

Prescindendo, comunque, da quanto osservato sino ad ora, non si può non rilevare che la Commissione sembra essersi resa conto del fatto che il sistema introdotto mette a rischio stabilità e approvvigionamenti, ma nello stesso tempo non sembra intenzionata ad abbandonare il *decoupling*, come appare dalla Comunicazione (atto privo di valore vincolante ma che esprime le intenzioni dell'esecutivo comunitario in ordine al progetto di nuova riforma della PAC nel 2013). Intitolato «La PAC à l'horizon 2020: Alimentation, ressources naturelles et territoire – relever les défis de l'avenir», ed adottata il 18 novembre 2010, questo atto è fortemente deludente, dato che non avanza proposte seriamente riformatrici ma solo piccole misure; prende atto, infatti, che occorre reagire ai rischi della *food security*, ma finisce per sostenere che, per conservare e rafforzare la competitività del settore sempre più mondializzato e caratterizzato da una volatilità crescente dei prezzi, mantenendo la produzione agricola nell'insieme dell'Unione, bisogna intervenire in modo molto *soft* e senza intaccare la filosofia sottostante alla riforma del 2003.

Infatti, se la Commissione afferma di volere sostenere la produzione agricolo-alimentare contribuendo ad assicurare al reddito agricolo e a limitare le variazioni dei prezzi e dei redditi derivanti dalla volatilità dei prezzi mondiali, propone ancora il *decoupling* e aggiunge – vecchio pallino – l'idea che i sostegni vanno limitati quantitativamente agevolando le imprese di modeste dimensioni, poiché le grandi sarebbero capaci di realizzare profitti anche autonomamente.

I tecnocrati di Bruxelles, che si propongono – e questo è una soluzione encomiabile e rispondente alle regole del Trattato – di sostenere in modo particolare l'agricoltura nelle zone difficili, sembrano ignorare che la produzione agricola non è realizzata «in serie», e che i problemi originati al produttore da un ettaro di coltivazione si moltiplicano esattamente per cinquanta per chi ne coltiva, appunto, cinquanta.

Chi conosce la realtà sa, infatti, che la meccanizzazione è spesso offerta da terzi anche ai «grandi agricoltori», e la capacità di produrre – per unità di superficie – dipende dalla fertilità del terreno, sicché penalizzare le grandi aziende europee (che grandi non sarebbero se collocate in America, ad esempio) vorrebbe dire colpire proprio quelle che possono dare una produzione significativa ai fini dell'autoapprovvigionamento.

Comunque, non emerge chiaramente come potrebbero essere evitate le fluttuazioni di prezzo; esse, infatti, possono essere evitate solo utilizzando strumenti efficaci come quelli di un tempo ed anche ricostituendo le abbondanti scorte presenti un tempo nell'UE.

Concludendo, ancora una volta la Commissione appare decisa a proporre una riforma della PAC che viola le norme agricole del trattato, ed in particolare le finalità stabilite nell'art. 39 TFUE. □

La legge francese del 27 luglio 2010 sulla modernizzazione dell'agricoltura e della pesca

di ALBERTO GERMANÒ

1. Premessa. - 2. Il «tema» alimentare. - 3. Il «tema» territoriale. - 4. Il «tema» agricolo. - 5. Considerazioni conclusive.

1. - La legge 2010-874 del 27 luglio 2010 di modernizzazione dell'agricoltura e della pesca, detta LMAP, è la decima legge francese di orientamento agricolo. Dopo la prima legge del 5 agosto 1960, in cinquant'anni la Francia ha sentito il bisogno di aggiornare dieci volte la disciplina dell'agricoltura, in modo che il diritto rispondesse sempre più e sempre meglio alla continuamente cangiante realtà dei nostri tempi. Così in cinquant'anni si sono avute ben dieci leggi; una legge ogni sei anni, una «nuova» legge, denominata talvolta di «adaptation» o di «modernisation» e non soltanto di «orientation de l'agriculture» come era il nome di quella del 1960, ma sempre una *fondamentale* legge con cui la Francia si è preoccupata di dettare un *diritto* che si ispirasse all'innegabile *fatto* della trasformazione della propria agricoltura.

Il testo è formato da 96 articoli distribuiti in 7 titoli, le cui rubriche ci danno immediatamente conto degli interventi normativi (1). Un autore francese ha voluto descrivere la distribuzione delle norme qualificando con il termine «volet» il contenuto dei vari titoli (2). L'espressione – tradotta qui con la parola «tema» – ci è sembrata significativa e poiché ci pare conveniente che questo nostro lavoro si limiti a individuare le disposizioni normative più interessanti per noi italiani, ci serviremo dello stesso termine sotto cui

«raccontare» e sintetizzare, in ordine, il titolo I come «tema alimentare», i titoli II e III come «tema agricolo» e il titolo V come «tema territoriale».

C'è un'altra considerazione, però, da fare in premessa. Il sistema legislativo francese ha, come criterio-guida, quello di rendere più facile la vita dei cittadini quando hanno a che fare con la legge. La semplificazione normativa «gioca» tutta la sua partita con l'inserire le successive aggiunte o modifiche nel testo-base in modo che il teorico e il pratico non abbiano a spendere tempo ed energie a cercare fra le varie disposizioni, che nel tempo sono state emanate, quella che regola il suo «fatto». Cosicché la nuova legge 2010-874 interviene a modificare il *Code de la consommation*, il *Code de l'environnement*, il *Code de l'urbanisme*, il *Code de commerce*, il *Code du travail*, il *Code général de la propriété des personnes publiques*, il *Code général des impôts*, il *Code forestier* e, soprattutto e ovviamente, il *Code rural et de la pêche maritime* (3). Dunque, non nuove leggi che si aggiungano alle precedenti, ma nuove disposizioni che si inseriscano armonicamente nei *corpora* normativi esistenti che punteggiano con un ordine sistematico l'epoca della codificazione settoriale caratterizzante il sistema legislativo francese a partire dalla seconda metà del secolo scorso (4).

(1) Queste sono le rubriche dei sette titoli della legge 2010-874: Titolo I, artt. 1-11: *Définir et mettre en oeuvre une politique publique de l'alimentation*; Titolo II, artt. 12-30: *Renforcer la compétitivité de l'agriculture française*; Titolo III, artt. 31-48: *Améliorer la compétitivité des exploitations agricoles*; Titolo IV, artt. 49-50: *Favoriser et accompagner l'installation [en société]*; Titolo V, artt. 51-69: *Inscrire l'agriculture et la forêt dans un développement durable des territoires*; Titolo VI, artt. 70-81: *Simplifier les procédures et adapter le droit*; Titolo VII, artt. 82-96: *Moderniser la gouvernance de la pêche maritime et de l'aquaculture*.

(2) Cfr. J. FOYER, *La loi n. 2010/874 du 27 juillet 2010 de modernisation de l'agriculture et de la pêche*, in *Revue de droit rural*, 2010, fasc. 386, 14.

(3) Oltre agli Autori richiamati nelle successive note che hanno commentato le disposizioni della legge del 2010 sulla modernizzazione dell'agricoltura francese con riferimento alle quali è scritto il presente articolo, v. anche S. CREVEL, *Les dispositions de la loi de modernisation relatives à la forêt*; Ch. LEBEL, *Droit de l'animal, exercice de la profession vétérinaire et sécurité alimentaire*; EAD., *Le statut juridique de l'agriculteur entrepreneur réformé par la loi du 27 juillet 2010*; A. ARNAUD-EMERY, *La fiscalité dans la loi de modernisation de l'agriculture et de la pêche*, e A. GAONAC'H, *Les apports de la loi du 27 juillet 2010 au régime juridique de la pêche maritime et de l'aquaculture marine*, in *Revue de droit rural*, 2010, fasc. 386, rispettivamente 32, 43, 46, 49 e 66.

(4) Si noti l'abissale differenza del nostro sistema legislativo. Il tentativo di avere in Italia un codice agricolo è fallito soprattutto per la resistenza delle organizzazioni professionali agricole (cfr. in A. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, 6ª ed., Torino, 2006, 61-63, la storia del «fallimento» dell'emanazione del Codice agricolo previsto dalla legge delega 7 marzo 2003, n. 38). Il testo del Codice agricolo in 11 libri e per un totale di 960 articoli (750 articoli il testo legislativo e 210 il testo regolamentare) e con l'abrogazione di circa 150 complessi normativi, predisposto dall'Istituto di diritto agrario internazionale e comparato, è ora pubblicato, come opera di studio e di memoria storica, in A. GERMANÒ (a cura di), *Studio per un progetto di Codice agricolo*, Milano, 2009, IX-XIII e 1-1026.

Il successivo tentativo (ai sensi della legge delega 28 novembre 2005, n.

246) di avere in Italia una legge di riordino e semplificazione delle (sole) normative sull'attività agricola è, pur'esso, abortito, anche qui per l'opposizione della Confagricoltura e della Coldiretti che, nelle prescritte audizioni presso le Commissioni parlamentari, le hanno «invitate» a non perdersi appresso a «sif-fatte operazioni», inducendo, soprattutto la Commissione agricoltura della Camera dei deputati (27 gennaio 2010 e 19 ottobre 2010), a manifestare dubbi sulla opportunità di una legge di semplificazione. Il testo, con 134 articoli distribuiti in 7 titoli e con l'abrogazione di circa 59 complessi normativi, predisposto, per incarico del MiPAAF, dall'Istituto di diritto agrario internazionale e comparato, era stato approvato, in prima seduta, l'11 dicembre 2009 da parte del Consiglio dei ministri e ha ricevuto il giudizio sostanzialmente favorevole del Consiglio di Stato (24 febbraio 2010), della Conferenza Stato-Regioni (29 aprile 2010) e della Commissione bicamerale sulla semplificazione (24 febbraio 2010). Sulla «storia» di questo ulteriore tentativo di dare all'Italia un testo «veloce» delle norme sull'impresa agricola v., anche per memoria storica, A. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, 7ª ed., Torino, 2010, 64-66.

Non si sono mai comprese le ragioni della «avversione» delle maggiori organizzazioni professionali agricole del nostro Paese soprattutto perché tanto il testo del Codice agricolo quanto quello della legge di riordino e semplificazione non potevano - per disposizione delle due leggi delega - implicare norme nuove, sicché non era influente la «partecipazione» dei sindacati agricoli alla redazione di quelli che erano sostanzialmente dei testi unici «ripetitivi» delle originarie disposizioni, se non nella misura di mera segnalazione di norme eventualmente omesse. Allora, ma non per fare opera di dietrologia, non resta che immaginare che le organizzazioni professionali agricole «non amino» pregiudizialmente i professori universitari del diritto dell'agricoltura, o - il che forse è più vero - non vogliono che si realizzino testi «semplificati» che farebbero ad essi perdere la posizione di «ministri del culto», gli unici capaci di «spiegare» agli agricoltori i collegamenti tra le norme incidenti la loro attività, posizione di «potere» che potrebbero perdere se una legge di semplificazione «riordinasse», in modo sistematico e per una facile lettura, le varie disposizioni sparse qua e là nella nostra congerie normativa. V. anche *infra*, la nota 32.

2. - Forse la principale novità della legge del 27 luglio 2010 è l'introduzione, nel titolo III (ora denominato «Qualité nutritionnelle et sécurité sanitaire des aliments») del *code rural*, di un «capitolo» rubricato «La politique publique de l'alimentation». In altre parole, l'argomento dell'alimentazione, che in qualche modo dalla dottrina veniva annesso al *code de la consommation* (5), fa invece parte, e ciò per disposizione del legislatore, del *code rural*, cioè viene strettamente legato, dal punto di vista della disciplina normativa, alla produzione, trasformazione e commercio dei prodotti agricoli. L'avvenimento (6) della politica pubblica dell'alimentazione avviene, dunque, all'interno del codice che disciplina l'agricoltura francese come una sua fondamentale partizione.

La giustificazione «politica» di tale novità è espressa dal Ministro francese dell'agricoltura nella sua presentazione della legge di modernizzazione del 2010: si afferma che nell'Unione europea ci sono 500 milioni di consumatori e che «la France, qui est de loin la première puissance agricole et agroalimentaire européenne, a un *devoir* de fourniture alimentaire en Europe». Essa, dunque, deve rispondere alla sfida alimentare dei nostri tempi e quindi impegnarsi a mantenere un'agricoltura produttrice di cibo, aiutando gli agricoltori, gli imprenditori della pesca e quelli delle rispettive filiere ad adattarsi sì al mercato, ma nel rispetto sia delle fondamentali esigenze di qualità alimentare, che dell'ambiente «qui caractérisent le modèle agricole français et européen».

Dunque, una produzione agricola di quantità e di qualità e un modo ecologico di fare agricoltura. Dunque, interventi diretti a impedire la riduzione dei fondi rustici sì che l'agricoltura francese produttrice di alimenti non perda la sua adeguata base territoriale; interventi diretti a garantire la presenza di soggetti con una formazione specifica in materia di igiene nelle imprese agroalimentari sì che l'agricoltura francese produca e commerci alimenti sicuri sotto il profilo sanitario e sia capace di garantire a ciascuno la scelta della propria alimentazione in funzione dei suoi desideri, dei suoi bisogni nutrizionali, della sua salute e del suo benessere; interventi diretti ad assicurare che l'accesso all'alimentazione avvenga in condizioni durevoli, sì che l'agricoltura francese venga esercitata in modo che un cibo in quantità sufficiente e diversificata sia garantito anche alle generazioni future.

Ecco, allora, che l'art. 1 della legge 2010-874 introduce l'art. L 230-1 del *code rural* (7), il quale prevede la formazione di un Programma nazionale per l'alimentazione in cui si dettino disposizioni aventi per oggetto la sicurezza alimentare per tutti e in particolare per le popolazioni più bisognose; la sicurezza sanitaria dei

prodotti e degli alimenti; la salute degli animali e dei vegetali; l'educazione e l'informazione soprattutto in materia di gusto, di equilibrio e di diversità alimentare; i bisogni specifici di certi consumatori; le regole di igiene; la conoscenza dei prodotti agricoli, della loro stagionalità e dell'origine delle materie prime; le modalità di produzione; l'impatto delle attività agricole sull'ambiente (8). Al Programma nazionale per l'alimentazione si giustappone, peraltro, il quinquennale programma nazionale sulla nutrizione e la salute che sempre l'art. 1 della legge 2010-874 prevede ma, questa volta, inserendo l'art. L 3231-1 nel *code de la santé publique*, le cui azioni dovranno favorire, in particolare, l'educazione, l'informazione e l'orientamento dei consumatori in materia nutrizionale e in quella dell'attività fisica, nonché la creazione di un ambiente favorevole al rispetto delle raccomandazioni nutrizionali.

Di tale ambizioso programma meritano essere evidenziate alcune disposizioni. Se ricordano il nostro diritto (9) la norma che intende proteggere e mantenere il patrimonio gastronomico e culinario della Francia (10) e quella che impone certi alimenti nella ristorazione collettiva delle scuole, degli ospedali e delle carceri, la normativa francese se ne distacca quando impone ai gestori di ristorazioni collettive di servirsi di alimenti di qualità non solo sotto il profilo nutrizionale ma anche sotto quello *stagionale* (nuovo art. L 230-5 *code rural*). E comunque ben diversa giustificazione ha la disposizione francese per la quale lo Stato, nelle ipotesi in cui gestisce ristorazioni collettive, è tenuto a ricorrere, per l'approvvigionamento, a prodotti «*faisant l'objet de circuits courts de distribution*» (art. 1, par. V, LMAP) (11). Ma soprattutto ha notevole rilievo la norma per la quale il Governo potrà disporre che in alcuni stabilimenti di produzione, trasformazione, preparazione, vendita e distribuzione di prodotti alimentari sia garantita la presenza di una persona con una specifica formazione in materia d'igiene alimentare (art. 8 LMAP, nuovo art. L 233-4 *code rural*). Di conseguenza, le imprese agroalimentari incise da tale obbligo non potranno funzionare che con la presenza fisica di una persona professionalmente formata in materia di igiene alimentare (12).

La nuova legge sull'agricoltura si preoccupa anche di «difendere» l'origine dei prodotti alimentari. Qui il legislatore interviene sul *code de consommation*, cui viene aggiunto l'art. L 112-1 secondo il quale «l'indication du pays d'origine peut être rendue obligatoire pour les produits agricoles et alimentaires et les produits de la mer, à l'état brut ou transformé», precisandosi che il loro elenco sarà fissato con decreto in Consiglio di Stato (art. 3 LMAP). La Francia avverte la stessa necessità dell'Italia

(5) Si noti ora l'art. 1, par. II, della LMAP il quale introduce l'art. L 541-1 del *code de la consommation*, stabilendo, in modo inequivocabile, che «la politique publique de l'alimentation est définie à l'article L 230-1 du code rural et de la pêche maritime».

(6) Così intitolano il loro saggio B. MANDEVILLE e M. SOYER, *L'avènement de la politique publique de l'alimentation*, in *Revue de droit rural*, 2010, fasc. 386, 20.

(7) Sul sistema di numerazione degli articoli dei vari codici che in questi anni sono stati emanati dal legislatore francese v., ad esempio, E. ROOK BASILE, voce *Code rural*, in *IV Dig./civ.*, vol. II, Torino, 1988, 418. Si tenga presente che ora il nome del codice rurale è «Code rural et de la pêche maritime».

(8) Il nuovo art. L 230-3 *code rural* crea l'Observatoire de l'alimentation con il ruolo di chiarire agli attori economici e ai poteri pubblici l'evoluzione dell'offerta e della domanda dei prodotti alimentari.

(9) Cfr. d.lgs. 30 aprile 1998, n. 173 diretto alla valorizzazione del nostro patrimonio gastronomico. In argomento v. A. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, 7^a ed., cit., 283.

(10) Ma già per il rispetto della produzione francese di foie gras v. l'art.

L 654-27 del *code rural*, come aggiunto dalla legge di orientamento agricolo 2006-11 del 5 febbraio 2006, contrapponendosi alla direttiva europea 20 luglio 1998 sulla protezione degli animali allevati, secondo cui le condizioni di allevamento degli animali devono essere tali da non provocare dolori, sofferenze o lesioni inutili. Orbene, secondo l'art. L 654-27 «le fois gras fait partie du patrimoine culturel et gastronomique protégé en France».

(11) Sullo sviluppo del c.d. «circuit corto», che è un modo di commercializzazione dei prodotti agricoli attraverso la vendita diretta, il nuovo art. L 230-1 *code rural* prevede misure aventi ad oggetto «le développement des circuits courts et l'encouragement de la proximité géographique entre producteurs et transformateurs». Sulla natura e sulle dinamiche che un'agricoltura fondata sulla filiera «corta» può stabilire con la società, la politica economica, i modelli di produzione, consumo e sviluppo v. A. SEGRÈ e A. POLITANO, *La filiera corta fra mercato globalizzato e mercato di nicchia*, in *I Georgofili. Atti dell'Accademia dei Georgofili*, serie VIII, vol. 6, tomo II, Firenze, 2010, 615.

(12) Cfr. T. TAURAN, *La loi de modernisation de l'agriculture et de la pêche: les nouvelles dispositions concernant la formation professionnelle*, in *Revue de droit rural*, 2010, fasc. 386, 55.

in ordine all'etichettatura degli alimenti e, più precisamente, in ordine all'utilizzazione di quelle informazioni che mirano a valorizzare il prodotto sotto il profilo territoriale: l'origine nazionale, appunto. Ma il legislatore francese sa bene che la disciplina dell'etichettatura degli alimenti è di competenza del diritto europeo, il quale impone l'obbligo dell'indicazione dell'origine soltanto per alcuni prodotti alimentari non trasformati (13), la consente per il vino e l'olio di oliva, mentre la vieta in tutti gli altri casi. Da parte sua, la Commissione interpreta in modo restrittivo le ipotesi di etichettatura obbligatoria, affermando che una legislazione nazionale che imponesse un simile obbligo sarebbe in contrasto con l'art. 34 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (14). Resta la possibilità di una menzione volontaria dell'origine ad opera delle imprese produttrici, ma questa è un'altra cosa.

Orbene, nel corso delle discussioni sulla riforma della direttiva 2000/13 la Francia, assieme all'Italia e alla Grecia, ha richiesto che venga reso meno rigido il divieto di menzione del luogo di origine dei prodotti alimentari sia allo stato naturale che a seguito di trasformazione. La nuova disposizione dell'art. L 112-1 del *code de la consommation* ha lo scopo di rendere possibile, nell'ipotesi della sperata modificazione della direttiva 2000/13, un intervento rapido in materia, dato che è già legislativamente previsto che la Francia introduca, a mezzo di un decreto in Consiglio di Stato, l'obbligatoria menzione del luogo di origine dei prodotti alimentari allo stato naturale e trasformati, e – ovviamente – fuori dei casi delle indicazioni geografiche delle DOP e delle IGP (15). Nel frattempo, il legislatore francese si è preoccupato di disciplinare l'uso dei termini «truffe», «au jus de truffe», «aromatisé au jus de truffe» nell'etichetta degli alimenti in cui è fatta menzione della presenza, in essi, del tartufo (nuovo art. L 112-7-1 *code de la consommation*, ex art. 4 LMAP). La giustificazione dell'obbligo dell'indicazione del nome usuale della specie di tartufo utilizzata nella composizione dell'alimento e la quantità minima di tartufo la cui presenza occorre garantire è data dal rilievo che il tartufo ha nell'agricoltura francese, essendo un prodotto emblematico della gastronomia della Francia.

Un'altra norma è interessante: anch'essa riguarda l'etichettatura dei prodotti alimentari ma nel caso specifico in cui compare in essa, con riferimento alla composizione dell'alimento, il richiamo a un prodotto che gode del segno della denominazione di origine. In tal caso, siffatta menzione è vietata tutte le volte che essa determini l'affievolimento della reputazione della DOP (nuovo art. L 115-16-7 *code de la consommation*, ex art. 5 LMAP). Si tenga presente che l'inserimento di tale divieto nell'art. L 115-16 del *code de la consommation* –

costruito per evitare che sleali produttori alimentari utilizzino un segno di valorizzazione come sono le denominazioni di origine e le indicazioni geografiche protette, per meglio commercializzare i propri prodotti finiti quando le qualità specifiche dei prodotti a denominazione protetta non siano percepibili nella composizione finale, dopo l'incorporazione – eleva il contrario comportamento a fatto penalmente rilevante, nel senso che l'utilizzazione, in etichetta, della menzione francese «AOC» per un alimento compreso nella composizione di un prodotto alimentare sarà possibile, senza la sanzione penale dell'arresto e di un'ammenda fino a 37.500 euro, soltanto quando non «détourne» o «affaiblit» la reputazione del prodotto AOC.

3. - Il tema agricolo o, meglio, il tema dell'impresa agricola si articola, nella LMAP, in due distinti titoli, tutti rubricati alla «competitività», poiché le norme del Titolo II sono dirette a «renforcer la compétitivité de l'agriculture française», e quelle del Titolo III sono destinate ad «améliorer la compétitivité des exploitations agricoles».

Il rafforzamento della competitività degli imprenditori agricoli è realizzato attraverso nuove regole di commercializzazione dei prodotti agricoli e nuove regole delle organizzazioni dei produttori agricoli. *Supra*, al par. 2, si sono riferite le disposizioni sulla *produzione* degli alimenti che la legge francese del 2010 intende favorire. Quando si passa a considerare le disposizioni che attengono alle modalità di *commercializzazione* dei prodotti agricoli – ovvero sia ai modi di stipulazione dei contratti che l'agricoltore pone in essere come ultimo momento della sua attività imprenditoriale – si constata come la Francia non si stanchi mai di intervenire in modo da rafforzare la posizione contrattuale degli agricoltori nei confronti dei commercianti e degli industriali trasformatori dei prodotti agricoli (16). Così si osserva il particolare rilievo che assume il nuovo art. L 631-24, par. I, alinea 1, *code rural*, per il quale potrà essere resa obbligatoria la conclusione di contratti scritti tra produttori e acquirenti con riferimento a determinati prodotti agricoli qualora questi siano destinati alla rivendita o alla trasformazione (art. 12, par. I, alinea 7, LMAP) (17): il formalismo contrattuale così imposto – che attiene alle clausole sulla durata del contratto, sul volume e sulle caratteristiche dei prodotti da consegnare, sulle modalità di raccolta o di consegna, sui criteri e sulla determinazione del prezzo, sulle modalità di pagamento e sui modi di revisione e risoluzione del contratto e sulla disdetta (nuovo art. L 631-24, par. I, alinea 2, *code rural*) – non potrà che giovare ai produttori agricoli, rafforzandone la capacità concorrenziale, soprattutto se si considera che ogni violazione, da parte dell'acquirente del prodotto agricolo, delle condizioni fissate nel con-

(13) Per la frutta e i legumi, i pesci, i molluschi e i crostacei, la carne bovina e il pollame importato dai Paesi extra-comunitari, il miele.

(14) In argomento v. A. GERMANO e E. ROOK BASILE, *Manuale di diritto agrario comunitario*, 2ª ed., Torino, 2010, 339.

(15) In tal senso v. Ch. LEBEL, *La qualité des produits alimentaires pré-cisée par la loi du 27 juillet 2010 de modernisation de l'agriculture et de la pêche*, in *Revue de droit rural*, 2010, fasc. 386, 40.

(16) In argomento è utile rileggere il saggio di A. JANNARELLI, *Disciplina legale e prassi applicativa nei contratti di integrazione verticale in agricoltura: l'esperienza francese* [sulle leggi francesi di orientamento agricolo del 1960 e successive integrazioni del 1962, 1964 e 1980], in *Riv. dir. agr.*, 1981, I, 327. Ancora sull'esperienza francese v. L. LORVELLEC, *Les contrats types d'intégration homologués, Les contrats agro-industriels*, e *L'agriculteur sous contrat*, in ID., *Écrits de droit rural et agroalimentaire*, Paris, 2002, rispettivamente 292, 314 e 331. Sull'esperienza italiana v. A. JANNARELLI, *I contratti dall'impresa agricola all'industria di trasformazione. Problemi e prospettive dell'esperienza italiana*, in *www.rivistadirittoalimentare.it*, 2008, n. 2, 1; ID., voce *I contratti del mercato alimentare*, in *Leggi d'Italia professionale, Diritto alimentare*. Interessante è anche leggere quanto lo stesso A. scrive su *L'associazionismo economico nel sistema agro-alimentare*, in ID., *Il diritto dell'agricoltura nell'era della globalizzazione*, 2ª ed., Bari, 2003, 25, nonché su *Modelli privatistici e controllo delle associazioni dei produttori e Gli accordi interprofessionali nel sistema agro-industriale*, in ID., *Diritto agrario e società industriale*, Bari, 1993, tomo II, rispettivamente 81 e 129. V. anche M. TAMPONI, *Contratti di subfornitura e contratti agro-industriali: due leggi a confronto*, in *Agricoltura e diritto. Scritti in onore di Emilio Romagnoli*, Milano, 2000, vol. II, 1303.

(17) Cfr. J.-J. BARBIERI, *Négoce agricole et filière*, in *Revue de droit rural*, 2010, fasc. 386, 36.

tratto reso obbligatorio è punita con una sanzione amministrativa fino a 75.000 euro (nuovo art. L 631-25 *code rural*). Inoltre, certamente rafforzano la posizione dei produttori agricoli sul mercato sia l'art. 19 della LMAP che crea l'Osservatorio sulla formazione dei prezzi agricoli (nuovo art. L 692-1, *code rural*), sia l'art. 26 della LMAP che istituisce il Fondo nazionale di gestione dei rischi in agricoltura (nuovo art. L 361-1, *code rural*) al fine di contribuire al finanziamento degli aiuti allo sviluppo del sistema assicurativo contro i danni subiti dalle imprese agricole (nuovo art. L 361-4 *code rural*) (18). Invece, mira a rafforzare la capacità concorrenziale dei venditori dei prodotti agricoli tra di essi nella gara di acquisizione dei clienti consumatori, l'art. 13 della LMAP che, modificando l'art. L 441-2 del *code de commerce*, stabilisce regole specifiche sull'esposizione, nei locali di vendita, del prezzo, della natura e dell'origine dei prodotti alimentari.

In vario modo collegate a tali disposizioni sono quelle che attengono al riconoscimento delle organizzazioni professionali come organizzazioni interprofessionali (art. 20 della LMAP, che modifica l'art. L 632-1 e seguenti del *code rural*), con lo scopo di chiarirne la funzione e di rinforzarne l'azione nell'ambito della relazione fra i soggetti dei diversi stadi della catena di distribuzione, e quindi nell'elaborazione di regole dirette a: favorire l'adattamento dell'offerta alla domanda; migliorare la conoscenza del settore; sviluppare le pratiche contrattuali in seno alla filiera; rafforzare la sicurezza e la sanità degli alimenti e loro tracciabilità; concorrere alla valorizzazione dei prodotti alimentari; sviluppare l'informazione e la promozione dei prodotti della filiera; elaborare e mettere in pratica norme tecniche, regole di qualità, discipline di condizionamento, trasporto, presentazione e controllo dei prodotti (nuovo art. L 632-1 del *code rural*). Ed ancora, il nuovo art. L 632-2-1 del *code rural* prevede che alle organizzazioni interprofessionali sia riconosciuta la facoltà di definire contratti-tipo domandandone l'estensione, con riguardo a determinate clausole, all'autorità amministrativa (19), nonché di prevedere le modalità di applicazione di tali contratti-tipo.

Ma ciò che ci sembra veramente rilevante nel «tema agricolo» della legge francese del 2010 ovvero in quello relativo all'imprenditore agricolo, ma che nella struttura topografica della LMAP risulta posta all'interno del «tema territoriale», ovvero in quello dell'intervento legislativo francese a difesa della conservazione della vocazione agricola della terra di cui fra poco si dirà, è la disposizione dell'art. 59 della LMAP la quale, pur sotto – appunto – la rubrica del Titolo V sullo sviluppo durevole dei terreni agricoli, interviene, invece, a incidere fonda-

mentalmente sullo statuto giuridico dell'imprenditore agricolo (20). Non vi è dubbio che il detto art. 59, allorché aggiunge all'art. L 111-2 del *code rural* l'obbligo di preservare la risorsa dell'acqua, la biodiversità e la continuità ecologica negli ambiti naturali, e all'art. L 123-8 del *code rural* un nuovo ruolo della Commission communale d'aménagement foncier affidandole il compito di far rispettare gli equilibri naturali in occasione della perimetrazione delle operazioni di ricomposizione fondiaria (21), è coerente con il «tema territoriale» del Titolo V sotto cui è esposta. Ma non si può passare sotto silenzio il fatto che il detto art. 59 modifica la definizione di attività agricola che era stata introdotta, in principio, dall'art. 2 della legge 88-1202 del 30 dicembre 1988 sull'adattamento dell'impresa agricola nel suo contesto economico (22). Oggi, infatti, il primo alinea dell'art. L 311-1 del *code rural* aggiunge alle vecchie prime tre frasi altre tre nuove frasi che qui scriviamo in corsivo: «*Sont réputées agricoles toutes les activités correspondant à la maîtrise et à l'exploitation d'un cycle biologique de caractère végétal ou animal et constituant une ou plusieurs étapes nécessaires au déroulement de ce cycle ainsi que les activités exercées par un exploitant agricole qui sont dans le prolongement de l'acte de production ou qui ont pour support l'exploitation. Les activités de cultures marines sont réputées agricoles, nonobstant le statut social dont relèvent ceux qui les pratiquent. Il en est de même des activités de préparation et d'entraînement des équidés domestiques en vue de leur exploitation, à l'exclusion des activités de spectacle. Il en est de même de la production et, le cas échéant, de la commercialisation, par un ou plusieurs exploitants agricoles, de biogaz, d'électricité et de chaleur par la méthanisation, lorsque cette production est issue pour moins 50 pour cent de matières provenant de ces exploitations. Les revenus tirés de la commercialisation sont considérés comme des revenus agricoles, au prorata de la participation de l'exploitant agricole dans la structure exploitant et commercialisant l'énergie produite. Les modalités d'application du présent article sont déterminées par décret*». E l'alinea 2 dell'art. L 311-1 del *code rural* conferma la natura civile delle attività agricole come sopra definite (23).

Anche in questo caso ad imitazione del diritto italiano (24), il legislatore francese ha qualificato come agricola l'attività di produzione e come civile l'attività di trasformazione e della susseguente commercializzazione del biogas, dell'elettricità e del calore ottenuti dall'utilizzazione dei prodotti dell'agricoltura quando essi provengono almeno per la metà dall'azienda agricola dell'agricoltore-produttore.

La disposizione s'inquadra nella politica europea e francese del ricorso alle fonti rinnovabili e mira a tra-

(18) Sul punto v. Ph. BILLET, *La réforme de la gestion des risques en agriculture*, in *Revue de droit rural*, 2010, fasc. 386, 68.

(19) Non è possibile chiedere l'estensione né con riguardo all'imposizione, ai propri associati, dell'etichetta dell'origine dei prodotti alimentari (nuovo art. L 632-2-1, alinea 4, del *code rural*), né con riguardo alle linee-guida delle buone pratiche contrattuali (nuovo art. L 632-2-1, alinea 2, del *code rural*).

(20) Cfr. Ch. LEBEL, *Le statut juridique de l'agriculteur entrepreneur réformé par la loi du 27 juillet 2010*, in *Revue de droit rural*, 2010, fasc. 396, 46.

(21) E ciò in tema di strade poderali, di miglioramenti fondiari connessi alla ricomposizione, di sistemazioni idrauliche, di operazioni forestali, di creazione o ricostituzione di aie, filari, terrapieni, fossi ed argini. Sull'*aménagement foncier agricole* (ovvero, sul riordinamento fondiario agricolo) v. l'art. L 123-1 e seguenti del *code rural*, in particolare l'art. L 123-8 sulla Commission communale d'aménagement foncier.

(22) Sulla legge francese del 1988 v., oltre ai saggi di L. LORVELLEC citati

supra, nota 16, J. DERRUPPÉ, *La definizione legale di «attività agricola» nel diritto francese*, in *Riv. dir. agr.*, 1990, I, 23. L'estensione dell'agrarità alle attività di coltivazioni marine è stata opera dell'art. 40 della legge 97-1051 del 18 novembre 1997; mentre l'estensione dell'agrarità all'allevamento degli equidi è stata opera dell'art. 38 della legge 2005-157 del 23 febbraio 2005.

(23) Sulla necessità della qualificazione «civile» dell'esercizio dell'attività svolta dall'agricoltore nella trasformazione di «frutti» agricoli e ciò ai fini della competenza del Tribunale civile rispetto a quello di commercio v. A. GERMANÒ e E. ROOK BASILE, *Lineamenti di diritto agrario francese*, Milano, 1988, 16.

(24) Si ricordi in particolare A. CARROZZA, *La noción de lo agrario. Fundamento y extensión*, in Id., *Scritti di diritto agrario*, Milano, 2001, 185, quanto alla teoria del ciclo biologico accolta dal legislatore francese nel 1988, mentre il nostro diritto l'ha fatta propria solo nel 2001. Sul diritto italiano in ordine alla natura agricola dell'attività di produzione di energia da fonti rinnovabili v. A. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, 7ª ed., cit., 95.

sformare l'azienda agricola da un tipo di produzione dipendente dal consumo eccessivo di energie fossili, in un tipo di produzione a mezzo di strumenti energetici economicamente ed ecologicamente durevoli. La normativa francese in argomento merita, però, due osservazioni: la prima concerne la mancanza di un richiamo all'energia solare ed eolica tra le attività di produzione di energia da fonti rinnovabili definite «civili» e produttori «reddito agrario»; la seconda riguarda l'assenza di una disposizione specifica in ordine agli impianti di produzione di agroenergie posti in essere dall'affittuario nel fondo rustico oggetto del *bail à ferme*. Se l'argomento attinente alla prima osservazione verrà svolto nel paragrafo seguente sul «tema territoriale», quello relativo al rapporto tra il proprietario del terreno e l'affittuario che sul fondo preso in affitto intende installarvi impianti di produzione e commercializzazione di biogas, calore ed elettricità viene subito qui trattato per il suo collegamento con il «tema agricolo».

Come già accennato, la legge 88-1202, nel definire agricola l'attività incentrata sulla gestione di un ciclo biologico di carattere vegetale o animale (l'attività agricola «par nature»), aveva anche esteso l'agrarietà alle attività svolte dall'agricoltore «par relation ou par rattachement» alle attività essenzialmente agricole. Siffatta estensione aveva permesso di definire «agricole» anche la trasformazione, il condizionamento e la commercializzazione dei prodotti ottenuti dall'allevamento e dalla coltivazione, nonché l'agriturismo e l'esercizio di lavori agricoli. Tuttavia un certo numero di attività, pur poste in essere da un agricoltore, restava fuori dall'applicazione del vecchio art. L 311-1 del *code rural* come modificato, appunto, dalla legge 88-1202 del 30 dicembre 1988. In particolare, restava fuori l'attività di produzione di energia verde che un agricoltore avesse prodotto per il mercato utilizzando o sottoprodotti della sua azienda di coltivazione o propri prodotti agricoli ma in aggiunta a prodotti altrui in quantità non prevalente: in sostanza quella attività che i francesi chiamano «metanizzazione». Infatti, la metanizzazione dei sottoprodotti mai sarebbe potuta essere considerata un'attività agricola *per natura*, dato che in essa manca la cura del ciclo biologico; mentre nell'ipotesi di metanizzazione di prodotti vegetali l'esercizio di tale attività, che probabilmente poteva intendersi agricola «par relation ou par rattachement» in quanto prolungamento dell'atto agricolo, mai avrebbe potuto comprendere, per qualificarsi agricola, prodotti «exogènes» cioè non provenienti dalla stessa azienda dell'agricoltore. Le varie obiezioni che dottrina e giurisprudenza avevano sollevato in ordine alla metanizzazione di sottoprodotti agricoli e di prodotti «esogeni» hanno portato alla profonda modificazione dell'art. L 331-1 del *code rural* di cui si è detto. La metanizzazione

compiuta dall'agricoltore è, quindi, non una attività agricola per natura, ma un prolungamento dell'atto di produzione agricola e, pertanto, un'attività agricola «par rattachement».

La soluzione del fondamentale problema della natura agricola – e, quindi, civile – della metanizzazione posta in essere dall'agricoltore però non era capace, di per sé, a risolvere il connesso problema dei poteri riconosciuti dal *code rural* all'affittuario quanto alla gestione della propria azienda costituita sul fondo altrui. La legge francese di modernizzazione dell'agricoltura continua a non contenere una puntuale disposizione in materia. Ma il fatto che l'attività di metanizzazione di sottoprodotti e di prodotti agricoli esogeni è ora definita agricola, impedisce di qualificare «commerciale» – e per l'effetto non-conforme alla destinazione agricola del fondo concesso in affitto – l'attività di metanizzazione posta in essere dall'affittuario; così come l'art. L 411-1, alinea 1, del *code rural*, autorizzando la diversificazione delle attività esercitate dall'affittuario in applicazione dell'art. L 311-1, completa la soluzione del problema, dato che ormai nel richiamato art. L 311-1 è compresa l'attività di metanizzazione dei sottoprodotti e dei prodotti agricoli esogeni purché non prevalenti (25).

4. - La Francia subisce ogni anno la perdita di circa 75.000 ettari di terra agricola (26). Al fine di rimediare a tale situazione il legislatore del 2010 ha ritenuto necessario «inscrire l'agriculture et la forêt dans un objectif de développement durable des territoires» (27), adoperando una frase in cui la «durabilità» delle terre destinate all'agricoltura e della selvicoltura è manifestazione del riconoscimento della qualifica di «risorsa scarsa» al bene fondo rustico che, se consumato, non è rinnovabile. Il terreno agricolo, così, è assunto a «bene pubblico», ma non solo come bene ambientale per la sua funzione di garantire il paesaggio, la biodiversità, la stabilità climatica e la protezione contro i rischi naturali delle alluvioni, della siccità e degli incendi, ma anche per la sua funzione di approvvigionamento degli alimenti (28).

Perciò, la lotta contro il «gaspillage du foncier» è stata dichiarata in Francia. In altre parole, la posta in gioco della preservazione dei terreni agricoli è, oggi, considerata cruciale, tutti essendo divenuti consapevoli che garantire la permanenza della «res rustica» consente di avere nel futuro un'agricoltura ancora capace di produrre gli alimenti occorrenti per la *food security* della popolazione in un ambiente ecologicamente sano e socialmente ben strutturato, nonché – il che non guasta – di rafforzare, mantenendo rustici i terreni attualmente esistenti nelle periferie degli agglomerati urbani, il desiderato sistema dei «circuiti corti» che garantisce, attraverso le vendite dirette dei prodotti stagionali dagli agricol-

(25) Cfr. F. ROUSSEL, *La méthanisation agricole après la loi du 27 juillet 2010 de modernisation de l'agriculture et de la pêche*, in *Revue de droit rural*, 2010, fasc. 386, 72, spec. 76, che si duole che la legge del 2010 non abbia speso alcuna parola al fine di definire la procedura applicabile ai lavori di metanizzazione programmati dall'affittuario e di determinare l'indennità spettante all'affittuario al termine del contratto. Infatti, la legge del 2010 prende in considerazione il contratto di affitto di fondi rustici ma solo con riguardo alla libertà economica dell'affittuario (nuovo art. L 411-39-1 *code rural*, come modificato dall'art. 47 LMAP, in ordine alla possibilità dell'affittuario di integrare le particelle prese in affitto in un sistema c.d. *d'assolement en commun* con altri agricoltori nell'ambito di una società in partecipazione) e alla giurisdizione del Tribunal paritaire des baux ruraux (nuovo art. L 492-4 del *code rural* come modificato dall'art. 63 LMPA sull'elezione parziale complementare qualora l'elezione generale dei giudici laici - gli *assesseurs* - non abbia consentito, per uno spiacevole astensionismo degli elettori, il completamento dell'organico del Tribunal paritari-

re). Su tali argomenti v. S. CREVEL, *Des modifications apportées au statut des baux ruraux par la loi de modernisation de l'agriculture et de la pêche*, in *Revue de droit rural*, 2010, fasc. 386, 26. Sulla produzione di agroenergia da parte dell'affittuario v. ancora S. CREVEL, *op. cit.*, 29.

(26) Nella presentazione della legge il Ministro dell'agricoltura francese ha reso noto che il ritmo annuale di «consumo» di terre agricole è passato dai 35.000 ettari degli anni '60 ai 75.000 ettari attuali.

(27) È questa la rubrica del Titolo V della legge di modernizzazione del 2010. In argomento v. D. GILLIG, *Le droit de l'urbanisme après la loi du 27 juillet 2010 de modernisation de l'agriculture et de la pêche*, in *Revue de droit rural*, 2010, fasc. 386, 59.

(28) Sul sostegno alla produzione dei beni pubblici di base reclamati dalla società europea v. la recente Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale e al Comitato delle Regioni [COM(2010) 672/5] intitolata «The CAP towards 2020. Meeting the food, natural resources and territorial challenges of the future».

tori ai cittadini, un maggiore reddito per i primi e più gustosi alimenti per i secondi.

Il nuovo art. L 111-2-1 del *code rural* prevede l'istituzione di un «Plan régional de l'agriculture durable» (PRAD), che dovrà fissare gli orientamenti della politica agricola, agroalimentare e agroindustriale dello Stato, tenendo conto della specificità dei territori e del complesso delle sfide economiche, sociali e ambientali (art. 51, LMAP). Il PRAD, predisposto dal prefetto dopo avere ascoltato le organizzazioni sindacali agricole, le Camere dell'agricoltura e le collettività territoriali nonché dopo avere tenuto conto delle disposizioni delle linee-guida sulla gestione delle acque (di cui all'art. L 212-1 del *code de l'environnement*) sulla coerenza ecologica dei territori (di cui all'art. L 371-3 del *code de l'environnement*) e sullo sviluppo delle aree territoriali (di cui all'art. L 113-1 del *code de l'urbanisme*), sarà il documento di riferimento nei documenti urbanistici; ma la LMAP non stabilisce una gerarchia tra il documento regionale dell'agricoltura durevole e i piani urbanistici, limitandosi a stabilire che il PRAD debba essere portato a conoscenza dei Comuni prima dell'elaborazione o della modifica dei piani urbanistici (nuovo art. L 111-2-1, alinea 6). Il sistema viene, poi, rafforzato attraverso l'istituzione di un Observatoire de la consommation des espaces agricoles (nuovo art. L 112-1 del *code rural*) e la creazione, in ogni Dipartimento, di una Commission départementale de la consommation des espaces agricoles o CDCEA (nuovo art. L 112-1-1) a cui dovranno essere sottoposti, per il parere, soprattutto i progetti di costruzioni e di lavori che provochino la riduzione delle superfici che hanno vocazione agricola (modifica dell'art. L 111-1 del *code de l'urbanisme*).

Si noti, tuttavia, che già il *code de l'urbanisme* protegge l'agrarità dei terreni difendendoli dai tentativi di venire utilizzati a fini diversi da quello dell'esercizio dell'agricoltura, allorché l'art. R 123-7 di tale codice definisce zone agricole (le zone A dei Plans Locaux d'Urbanisme) qualora siano da «protéger en raison du potentiel agronomique, biologique ou économique des terres

agricoles», cosicché possono essere autorizzate nelle zone A solo le costruzioni necessarie all'esercizio dell'attività agricola (29). Orbene, per l'applicazione della citata disposizione del *code de l'urbanisme* e con riguardo ai compiti della Commission départementale de la consommation des espaces agricoles (30) potranno assumere particolare rilevanza gli impianti fotovoltaici (e, forse, anche eolici) nelle aree agricole nella misura in cui essi «sottraggono» terra all'agricoltura (31). Qui, invero, si scontrano due opposti interessi: da un lato, appunto, quello della difesa del *foncier agricole* che la legge francese del 2010 sulla modernizzazione dell'agricoltura intende realizzare; dall'altro, quello che altra legge francese – la legge 2009-967 del 3 agosto 2009 sull'attuazione del Protocollo di Kyoto – intende ottenere, ovvero la riduzione delle emissioni climalteranti anche utilizzando l'energia di origine solare. L'obiettivo di soluzione di tale conflitto è ottenuto dall'art. 51, par. III, della LMAP che, modificando il *code de l'urbanisme*, aggiunge un 2° alinea all'art. L 111-1-2 stabilendo, come già accennato, che le costruzioni e le installazioni che provocano una riduzione della superficie agricola devono essere sottoposte al parere della CDCEA.

5. - Dinanzi alla nuova normativa francese sull'agricoltura e, soprattutto, al modo di intervenire sulle precedenti codificazioni dalla Francia realizzate nel tempo non possiamo, ancora una volta, non dolerci dell'indifferenza del nostro legislatore alla soluzione dei problemi che derivano, da un lato, dall'incoerenza del diritto ai cambiamenti di fatto della nostra agricoltura e, dall'altro, dall'approvazione di norme che si «ammassano» nella congerie di leggi che ci affligge, senza che si intraveda la volontà di pervenire – senza spese, cioè a costo zero – a un sistema di semplificazione normativa che è necessaria se si vuol dare agli imprenditori agricoli nostrani quel grado di competitività che, invece, gli agricoltori francesi hanno con riferimento alla facilità di «ricerca» delle disposizioni regolatrici della loro attività sul mercato (32). □

(29) Sulla giurisprudenza amministrativa in ordine ad una applicazione rigidamente restrittiva di tale disposizione del *code de l'urbanisme* v. D. GILLIG, *Aménagement et urbanisme*, in *Revue de droit rural*, 2010, fasc. 385, 63-64.

(30) Sui diversi interventi della CDCEA cfr. D. GILLIG, *Le droit de l'urbanisme après la loi du 27 juillet 2010 de modernisation de l'agriculture et de la pêche*, cit., 61.

(31) In argomento v. G. STRAMBI, *Le norme ministeriali di indirizzo per l'autorizzazione degli impianti alimentati a fonti rinnovabili*, Relazione presentata al Convegno su «Energie rinnovabili come e dove: dall'emergenza alla pianificazione» (Pisa, 26 novembre 2010), ancora inedita.

(32) Facendo rinvio a quanto si è detto soprattutto nella parte finale della nota 4, si veda la differenza di normativa a cui deve ricorrere l'agricoltore italiano rispetto a quello francese che voglia svolgere l'attività di produzione e di commercializzazione di agroenergie. L'agricoltore francese farà capo all'art. L 311-1 del *code rural* come modificato dall'art. 59 della LMAP (su cui v. *supra*, nel par. 3); l'agricoltore italiano dovrà tenere presente il comma 423 dell'art. 1 della l. 23 dicembre 2005, n. 266 (legge finanziaria per il 2006), come modificato dal comma 11 dell'art. 2-*quater*

del d.l. 10 gennaio 2006, n. 2, convertito, con modifiche, nella l. 11 marzo 2006, n. 81, e come successivamente sostituito dal comma 369 dell'art. 1 della l. 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria per il 2007), e integrato, nella parte finale, dal comma 178 dell'art. 1 della l. 24 dicembre 2007, n. 244 (legge finanziaria per il 2008). Ci chiediamo se e quanto «dispiacere» abbia causato alle nostre organizzazioni professionali agricole la redazione, nel testo della legge di semplificazione predisposto dall'Istituto di diritto agrario internazionale e comparato e approvato l'11 dicembre 2009 dal Consiglio dei ministri in prima seduta, di un articolo formulato, ribadendo il contenuto di tutti i predetti articoli, così: «All'art. 2135 del codice civile è aggiunto il seguente comma: «Si considerano altresì attività connesse la produzione e la cessione di energia elettrica e calorica da fonti agrofotovoltaiche, la produzione e la cessione di carburanti ottenuti da produzioni vegetali provenienti prevalentemente dal fondo, nonché la produzione di prodotti chimici derivanti da prodotti agricoli provenienti prevalentemente dal fondo quando siano effettuate dagli imprenditori agricoli». // Le dette attività si considerano produttive di reddito agrario, fatta salva l'opzione per la determinazione del reddito nei modi ordinari. Restano ferme le disposizioni tributarie in materia di accisa».

Tra prodotti, materie prime secondarie e rifiuti (in particolare la «preparazione per il riutilizzo»)

di ALBERTO PIEROBON

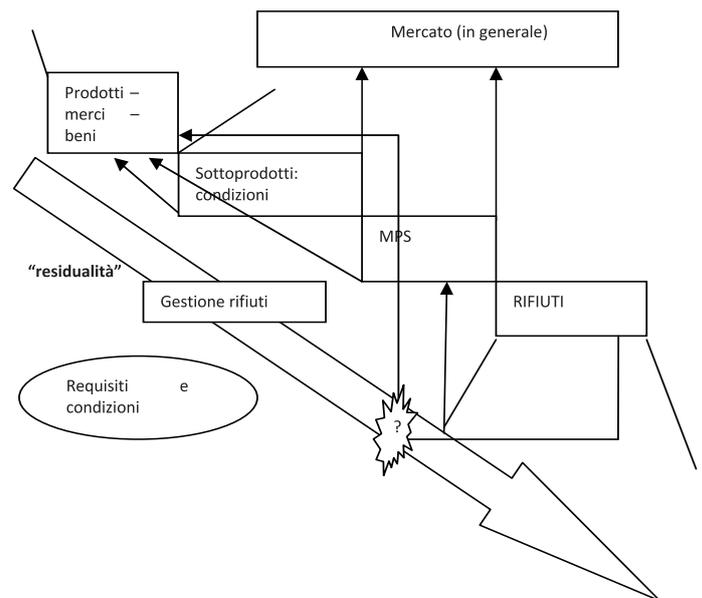
1. Dai prodotti ai rifiuti: ampi cenni. - 2. Elementi introduttivi minimali (rifiuto, MPS, etc.): rinvio. - 3. La responsabilizzazione dei soggetti: cenni. - 4. La preparazione per il riutilizzo tra le (altre) definizioni e la gerarchia nella gestione dei rifiuti: primi cenni. - 5. La assoggettabilità autorizzatoria delle attività di preparazione per il riutilizzo: tesi pro e contro (rinvio). - 6. La qualificazione delle attività di preparazione al riutilizzo: prima ricostruzione e confronto con altre operazioni di recupero. - 7. Il sottoprodotto e «le» MPS: ontologia, qualificazioni, autorizzazioni. - 8. I pretrattamenti e/o i vari trattamenti, le trasformazioni (o meno) e la normale pratica industriale: loro rilevanza discriminante per la preparazione per il riutilizzo (e quindi per rifiuto/non rifiuto e per la gestione e loro autorizzazioni). Ovvero dell'impossibilità di un «prontuario»: ancora il criterio del «caso per caso». - 9. La normale pratica industriale... in pratica. Ovvero l'erroneità (metodologica prima che di contenuto) di leggere le normative tecniche delle MPS (che non sono lo specchio delle MP) anche per i sottoprodotti (che non sono i prodotti). - 10. prime suggestioni concettuali da una lettura sincretica della preparazione al riutilizzo nel contesto del mercato e dei soggetti. - 11. Prime conclusioni.

Abstract. - Una lettura giuridica della preparazione al riutilizzo, pur corretta e pertinente, sembra però rivelarsi non solo insufficiente, ma pure improduttiva per la latenza di significati contenuti nella «preparazione per il riutilizzo». Così da un approccio sincretico su questa inedita forma di recupero, sembrano emergere dei nessi rilevanti che risultano tanto più chiari quanto più si allarga lo sfondo di riferimento costituito dalle logiche del mercato e di quel sub-mercato che sono i rifiuti. In questo senso (e riletture) la «preparazione per il riutilizzo» diventa il punto di fuoco tra il rifiuto e il non rifiuto.

1. - Nello schema sottostante abbiamo assai semplificato lo scenario del prodotto/rifiuto, che vede, nella parte «alta» (1) i beni (merci, prodotti, ecc.) «aperti» e funzionali al mercato (al consumo e/o ai processi produttivi).

La freccia indica la gestione dei rifiuti, nel suo rapporto con i non-rifiuti. Secondo diverse intensità (qualificatoria, non tanto merceologica) troviamo: come non-rifiuti i sottoprodotti e le materie prime secondarie (MPS) e quindi i rifiuti che ricadono nella gestione (che poi a sua volta, salvo lo smaltimento, possono «tornare», anche con diversa qualificazione, al mercato, come materia recuperata MPS). Il connettore che parte dal rifiuto per «passare» nella gestione (vedi l'insero con «?») cerca di mostrare la particolarità della «preparazione per il

riutilizzo» che parte dai rifiuti per tornare (anche col solo controllo) ad essere il bene originario.



(1) Ovviamente non in senso valoriale.

Nel concetto di rifiuto, la interpretazione è estensiva, ovvero «aperta», con un approccio più pragmatico che giuridico, rilevando non solo le definizioni, ma pure le esclusioni (assolute e relative), la gerarchia dei rifiuti (dove con la prevenzione si «esce», anticipatamente, dai rifiuti), e da altre uscite che sono costituite, per esempio, dal sottoprodotto e dalla materia prima secondaria, ma pure (prima ancora) dal riutilizzo, dall'allungamento della durata del bene, e da tutti quei «trattenimenti» degli oggetti entro il concetto di non rifiuto (di cui, ancora, alla prevenzione).

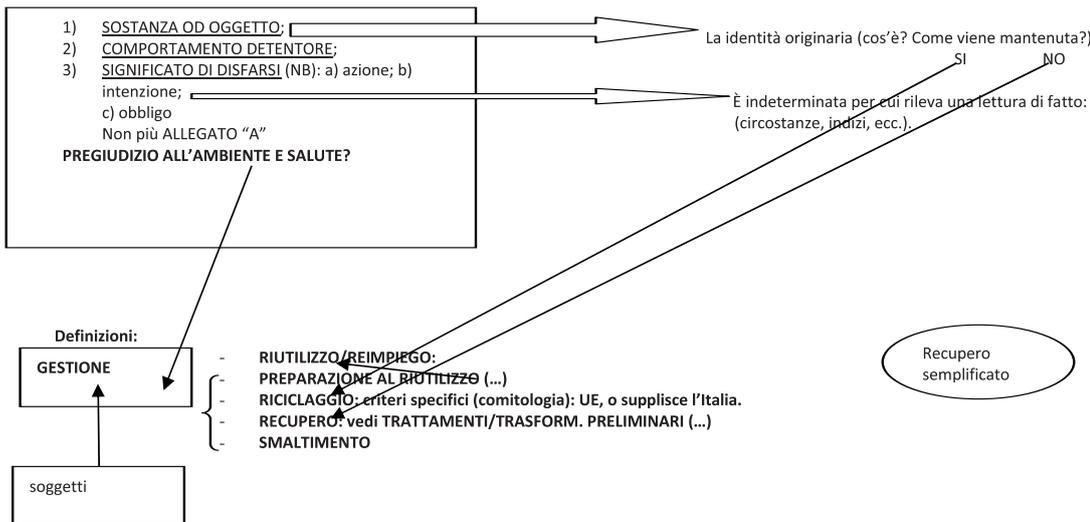
2. - Come accennato la nozione di rifiuto (quantomeno quella comunitaria) non gode di un criterio qualificatorio esaustivo e sistematico, donde il ricorso ad un approccio

pragmatico, stante l'inesistenza di una ricostruzione ordinata e conclusa.

Di seguito riportiamo i tre elementi essenziali della nozione rimasti dopo l'eliminazione nella definizione di rifiuto [art. 183, comma 1, lett. a)] (2) dell'allegato A (elencazione da Q1 a Q16).

È importante notare come tra l'oggetto e il soggetto vi sia una «combinazione» (3) che poi riguarda anche le attività (la gestione), per cui abbiamo una «identità originaria» dell'oggetto che rileva in senso gestorio, assieme («combinatamente») al comportamento del soggetto (4).

Nello schema vengono rappresentati i vari elementi e le loro correlazioni.



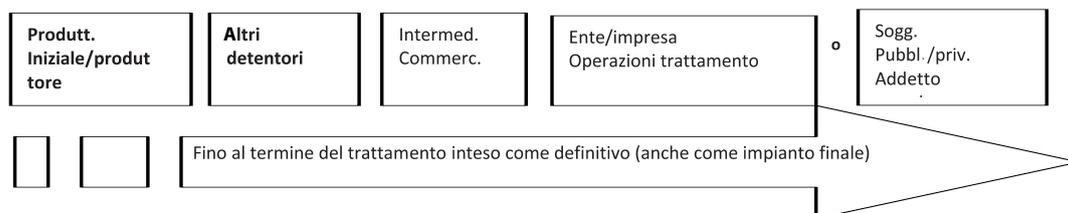
Come si nota ove venga mantenuta l'identità originaria della sostanza possiamo riscontrare (senza considerare il sottoprodotto e altre evenienze) un riutilizzo-reimpiego della stessa, diversamente si ricade nella gestione del rifiuto con le problematiche (zone di confine o «grigie») del pre-trattamento, del trattamento minimale, delle trasformazioni preliminari, ecc. sulle quali vedasi oltre.

Per talune attività (presupposte scarsamente significative per il pericolo o rischio ambientale ovvero da incentivare per le loro finalità e obiettivi di recupero) si prevedono forme autorizzative cosiddette «semplificate».

3. - L'art. 178 (principi), comma 1 del cosiddetto «codice ambientale», ovvero il d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 ss.mm. ed int., nella versione conseguente al d.lgs. 3 dicembre

2010, n. 205 (5) indica, tra altri, il principio «di responsabilizzazione e di cooperazione di tutti i soggetti coinvolti nella produzione, nella distribuzione, nell'utilizzo e nel consumo di beni da cui originano i rifiuti» quasi una forma di responsabilità solidale (per la quale però sono state previste diverse deroghe oltre che rimanere facoltativa nelle scelte anche disciplinatorie).

Per l'art. 183, comma 1, lett. f) il «produttore dei rifiuti» è «il soggetto la cui attività produce rifiuti (produttore iniziale) o chiunque effettui operazioni di pretrattamento, di miscelazione o altre operazioni che hanno modificato la natura o la composizione di detti rifiuti» per cui qui sembra rilevare sia l'attività che ha prodotto i rifiuti, sia coloro che hanno mutato la natura o la composizione dei rifiuti con le operazioni di trattamento (e loro confini).



(2) Ecco la definizione di «rifiuto»: qualsiasi sostanza od oggetto di cui il detentore si disfi o abbia l'intenzione o abbia l'obbligo di disfarsi.

(3) Quasi come accade nella nostra esperienza dove il soggetto e l'oggetto nel loro rapporto, cambiano entrambi. In proposito cfr. la «avvertenza-«pre-testo»» del volume di A. PIEROBON, *Il «cammino» della gestione dei rifiuti: normativa e orientamenti attuali e in cantiere (SISTRI, tariffa, ecc.), anche con riferimento alle Regioni in emergenza*, Falconara Marittima, 2010, 7-8.

(4) Declinabile (per il diritto) nel triplice comportamento come: atto del disfarsi, voler disfarsi, aver l'obbligo del disfarsi. Per approfondimenti sia consentito il rinvio a A. LUCARELLI - A. PIEROBON (a cura di), *Governo e gestione dei rifiuti: idee, percorsi, proposte*, Napoli, 2009.

(5) Recante «Disposizioni di attuazione della direttiva 2008/98/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 novembre 2008 relativa ai rifiuti e che abroga alcune direttive».

L'art. 188 riguarda la «responsabilità della gestione dei rifiuti», al comma 1 viene stabilito che il produttore iniziale o altro detentore di rifiuti provvedono direttamente al loro trattamento, oppure li consegnano:

- ad un intermediario;
- ad un commerciante;
- ad un ente o impresa che effettua le operazioni di trattamento dei rifiuti, o
- ad un soggetto pubblico o privato addetto alla raccolta dei rifiuti... (6).

Inoltre (sempre al comma 1), «fatto salvo quanto previsto ai successivi commi del presente articolo, il produttore iniziale o altro detentore conserva la responsabilità per l'intera catena di trattamento, restando inteso che qualora il produttore iniziale o il detentore trasferisca i rifiuti per il trattamento preliminare a uno dei soggetti di cui al presente comma, tale responsabilità, di regola, comunque sussiste».

Viene ad essere così confermata l'importanza della impostazione cosiddetta «oggettiva» (7), ma pure della comprensione di cosa sia (e in che cosa consista) il «trattamento preliminare» poiché rilevante quale «anello» che incatena il soggetto alla responsabilità della gestione dei rifiuti, eccezion fatta per le ipotesi limitative o di esclusione della detta responsabilità (8).

4. - Per la dir. (CE) 19 novembre 2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, n. 2008/98 relativa ai rifiuti (e che abroga alcune direttive), come anche per il «codice ambientale» nella versione *post cit. d.lgs. n. 205/2010*, il riutilizzo (9) è un elemento sussunto nella prevenzione (10) (fuori quindi dalla gestione e fuori dal rifiuto, trattandosi di beni), mentre la novità

(6) «In conformità agli artt. 177 e 179».

(7) Per questa impostazione c.d. «oggettiva» vedasi la sentenza Cass. Sez. III Pen. 12 ottobre 2009, n. 39727, Gabriele, reperibile sul sito *www.lexambiente.it*, ove si prescinde da ogni indagine sull'intenzione del detentore che abbia escluso ogni riutilizzazione economica della sostanza o dell'oggetto da parte di altre persone (cfr. Cass. Sez. III Pen. 18 settembre 2002, n. 31011, Zatti, rv. 222.390, in *Giust. pen.*, 2003, 13, II, 402) richiedendosi sempre la destinazione attuale, effettiva ed oggettiva al reimpiego produttivo (nel caso dei residui) non essendo sufficiente una mera idoneità del materiale al riutilizzo. La Corte costituzionale, con sentenza 25 gennaio 2010, n. 28 (punto 4 del Considerato in diritto), in *Foro it.*, 2010, 4, 1109, evidenzia come la normativa comunitaria, al contrario di quella italiana, «fa leva anche su fatti estrinseci e sui comportamenti dei soggetti produttori ed utilizzatori e non si arresta pertanto alla mera indicazione della natura intrinseca del materiale» di talché (nel caso esaminato delle ceneri di pirite come sottoprodotto) in presenza di una norma nazionale che introduce una presunzione assoluta, «al giudice è inibito l'accertamento in fatto delle circostanze in cui si è formato il materiale e che hanno caratterizzato la gestione dello stesso, una volta prodotto. In questo senso si è espressa la Corte di giustizia dell'Unione europea, la quale ha sottolineato come l'effettiva esistenza di un rifiuto debba essere accertata «alla luce del complesso delle circostanze, tenuto conto della finalità della direttiva e in modo da non pregiudicarne l'effetto» (sentenza 18 dicembre 2007, in causa C-194/05, *Commissione c. Repubblica italiana*, in questa Riv., 2008, 687).

(8) Per esempio quelle indicate ai commi 2 e 3 del medesimo art. 188.

(9) All'art. 183, comma 1, lett. *o*), la definizione di «riutilizzo» è di «qualsiasi operazione attraverso la quale prodotti o componenti che non sono rifiuti sono reimpiegati per la stessa finalità per la quale erano stati concepiti».

(10) Art. 3, comma 12 della direttiva 2008/98/CE «il riutilizzo dei prodotti (art. 11 è con riciclaggio N.d.A.) o l'estensione del loro ciclo di vita» per esempio, come vedremo, tramite le riparazioni. Per l'art. 183, comma 1, lett. *m*): la «prevenzione» consiste nelle «misure adottate prima che una sostanza, un materiale o un prodotto diventi rifiuto (...)».

(11) L'art. 3, par. 16 della direttiva 2008/98/CE indica nella preparazione per il riutilizzo «le operazioni di controllo, pulizia e riparazione attraverso cui prodotti o componenti di prodotti diventati rifiuti sono preparati in modo da poter essere reimpiegati senza altro pretrattamento», mentre le operazioni preliminari allo smaltimento o al recupero sono evincibili nelle voci D13 dell'allegato I, e R13 dell'allegato II. Per l'art. 183, comma 1, lett. *q*) le preparazioni per il riutilizzo sono «le operazioni di controllo, pulizia, smontaggio e riparazione attraverso cui prodotti o componenti di prodotti diventati rifiuti sono preparati in modo da poter essere reimpiegati senza altro pretrattamento». Sul punto vedasi P. GIAMPIETRO, *Rifiuti, sottoprodotti e MPS nella nuova direttiva CE*, in *www.ambientediritto.it*; F. GIAMPIETRO, *Gestione dei rifiuti: strategie, obiettivi e istituti nuovi nella direttiva 2008/98/CE*, in F. GIAMPIETRO (a cura di), *Commento alla direttiva 2008/98/CE sui rifiuti*, Milano, 2009, 8

della «preparazione per il riutilizzo» (11) rientra nel recupero, e quindi nel trattamento (12) (avendo ad oggetto rifiuti).

Per cui i beni non richiedono, diversamente dai rifiuti, un trattamento, bensì altre operazioni non qualificabili come «pretrattamento» posto che le «operazioni preliminari» – precedenti sia il recupero che lo smaltimento, di cui alle note inserite nelle voci D13 dell'allegato B (operazioni di smaltimento) (13) e R12 dell'allegato C (operazioni di recupero) (14) – espressamente includono il «pretrattamento» che quindi riguarda i rifiuti.

Come abbiamo visto, il «trattamento preliminare» «man-tiene» *ex art.* 188 del codice ambientale la cosiddetta «catena di responsabilità» della gestione dei rifiuti, in capo a tutti i soggetti (salvo espresse deroghe) fino al termine (inteso come definitività) delle operazioni di trattamento.

Per cui la «preparazione per il riutilizzo» del materiale è giuridicamente inclusa entro le operazioni di pretrattamento (ancorché essa preparazione non prosegua «linearmente» nelle operazioni «classiche» del trattamento-recupero) per sfociare nel riutilizzo di un bene.

La latitudine del pretrattamento (e il suo rapporto e/o sovrapposizione – anche parziale – con altre operazioni, per esempio quelle «preliminari») risulta ineludibilmente da approfondire.

Sintomatico di questa necessità, pur con riferimento al sottoprodotto, è quanto afferma il nostro legislatore governativo per il quale, con la nuova definizione di sottoprodotto, sarebbero stati superati «alcuni aspetti controversi, anche in giurisprudenza, che davano luogo a forti problemi applicativi, quali l'individuazione dei trattamenti preliminari ammessi per poter reimpiegare un materiale considerando lo sottoprodotto e non rifiuto» (15).

ss. Da ultimo G. GIAMPIETRO, *I decreti tecnici attuativi della nozione (legislativa) di sottoprodotto e di MPS: obiettivi e funzioni*, in *Ambiente&Sviluppo*, 2010, 12, 942 e nota 12 ove riferendosi alla preparazione per il riutilizzo come da testo licenziato dalle Commissioni parlamentari afferma essere «un recupero, si direbbe, in forma semplificata (...)».

(12) Per l'art. 183, comma 1, lett. *s*) il «trattamento» consiste nelle «operazioni di recupero o smaltimento, inclusa la preparazione prima del recupero o dello smaltimento». Si avverte come la Conferenza unificata nel parere rep. 71/CU del 29 luglio 2010 sullo schema del decreto legislativo chiedeva, tra altro, di sostituire la parola «trattamento» con «ciclo» in diverse parti dell'art. 179 (riportando il parere favorevole del MATTM).

(13) La voce D13 riguarda il «raggruppamento preliminare prima di una delle operazioni di cui ai punti da D1 a D12», la nota prevede che «in mancanza di un altro codice D appropriato, può comprendere le operazioni preliminari precedenti allo smaltimento, incluso il pretrattamento come, tra l'altro, la cernita, la frammentazione, la compattazione, la pelletizzazione, l'essiccazione, la triturazione, il condizionamento o la separazione prima di una delle operazioni indicate da D1 a D12».

(14) La voce R12 riguarda lo «scambio di rifiuti per sottoporli a una delle operazioni indicate da R1 a R11» e la nota ivi inserita prevede che «in mancanza di un altro codice R appropriato, può comprendere le operazioni preliminari precedenti al recupero, incluso il pretrattamento come, tra l'altro, la cernita, la frammentazione, la compattazione, la pelletizzazione, l'essiccazione, la triturazione, il condizionamento, il ricondizionamento, la separazione, il raggruppamento prima di una delle operazioni indicate da R1 a R11».

(15) Relazione illustrativa al testo dello schema di decreto legislativo recante «attuazione della direttiva 2008/98/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 novembre 2008, relativa ai rifiuti e che abroga alcune direttive» (prot. RGS0035433/2010) approvato in via preliminare dal Consiglio dei ministri del 16 aprile 2010, come trasmessa dal Ministro per i rapporti con il Parlamento con nota DRP/1/XVI/D152/10 dell'8 agosto 2010 al Presidente della Camera. Il relatore, illustrando l'art. 12 (sul nuovo art. 184 *bis*), ricorda che «il previgente d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 non faceva cenno alla categoria del sottoprodotto». Pochi anni più tardi, la giurisprudenza della Corte di giustizia, con la sentenza c.d. «*Palin Granit Oy*» del 18 aprile 2002, in causa C-9/00, ha adottato una posizione che all'epoca andava ben oltre la normativa nazionale italiana: infatti, in questa pronuncia, i giudici statuivano che «la differenza tra prodotti e rifiuti sta nell'assenza di operazioni di trasformazione preliminare e nella certezza del riutilizzo senza recare pregiudizio all'ambiente». Nel corso degli anni la Corte di giustizia europea è ritornata sull'argomento e con la sentenza dell'11 settembre 2004 ha dettato le condizioni sulla base delle quali è possibile identificare un sottoprodotto e distinguerlo da un rifiuto. È necessario, in particolare, che il detentore non desideri disfarsene, che il riutilizzo sia certo, che siano assenti trasformazioni preliminari e che il riutilizzo avvenga nel corso del medesimo processo produttivo (...)».

Come visto se con l'avvenuta «preparazione per il riutilizzo» i materiali considerati rifiuti diventano (16) beni, il riutilizzo riguarda solamente i beni (non i rifiuti).

Invece, il riciclaggio (17), il recupero (18) e lo smaltimento (19) essendo dei trattamenti (e quindi, per volontà legislativa, operazioni di preparazione prima del recupero e trattamento) riguardano i rifiuti e non i beni.

È bensì vero che le definizioni contenute sia nell'art. 3 della direttiva 2008/98/CE che nel «nuovo» art. 183 del codice ambientale, vanno interpretate solamente dopo la lettura (c.d. «ordinatoria») dell'art. 4, della cit. direttiva, relativo alla gerarchia dei rifiuti (come detto rilevante anche nella definizione di rifiuto/non rifiuto) ove la «preparazione per il riutilizzo» è stata collocata tra la «prevenzione» e il «riciclaggio» (20). Infatti, l'uguale disposizione di recepimento nazionale (l'art. 179 «criteri di priorità nella gestione dei rifiuti») impone la seguente gerarchia (che stabilisce, in linea generale, la priorità di ciò che costituisce la migliore opzione ambientale):

a) prevenzione (entro la quale, appunto, si colloca il riutilizzo);

b) preparazione per il riutilizzo (che fa tornare bene il rifiuto);

c) riciclaggio;

d) recupero di altro tipo (materiale ed energetico);

e) smaltimento.

5. - Come appena notato, la «preparazione per il riutilizzo» giuridicamente viene ricondotta entro il «pretrattamento» ovvero nel recupero «semplificato» (cfr. art. 3, par. 14, della direttiva 2008/98/CE), ciò nonostante che le sue operazioni sembrino essere diverse da quelle contemplate per il recupero, tanto che si è posta la questione se queste attività (di controllo, di pulizia, di smontaggio, di riparazione) necessitano, come avviene per il recupero, di autorizzazione.

(16) Verrebbe da dire che in alcuni casi, e sotto un profilo tecnico-operativo, se non commerciale, questi oggetti si «mantengono», «tornano» ad essere dei beni, nonostante la loro qualificazione giuridica di rifiuti.

(17) Per l'art. 183, comma 1, lett. u), «riciclaggio»: «qualsiasi operazione di recupero attraverso cui i rifiuti sono trattati per ottenere prodotti, materiali o sostanze da utilizzare per la loro funzione originaria o per altri fini. Include il trattamento di materiale organico ma non il recupero di energia né il ritrattamento per ottenere materiali da utilizzare quali combustibili o in operazioni di riempimento».

(18) Per l'art. 183, comma 1, lett. d) «recupero»: «qualsiasi operazione il cui principale risultato sia di permettere ai rifiuti di svolgere un ruolo utile, sostituendo altri materiali che sarebbero stati altrimenti utilizzati per assolvere una particolare funzione o di prepararli ad assolvere tale funzione, all'interno dell'impianto o nell'economia in generale. L'allegato C della parte IV del presente decreto riporta un elenco non esaustivo di operazioni di recupero».

(19) Per l'art. 183, comma 1, lett. z) «smaltimento»: «qualsiasi operazione diversa dal recupero anche quando l'operazione ha come conseguenza secondaria il recupero di sostanze o di energia. L'Allegato B alla parte IV del presente decreto riporta un elenco non esaustivo delle operazioni di smaltimento».

(20) Gerarchia che può derogarsi per motivi, tra altro, di fattibilità tecnica, praticabilità economica e protezione dell'ambiente.

(21) Si veda la perspicua ricostruzione di A. MURATORI, *La «dimensione tecnica» nelle disposizioni della direttiva 2008/98/CE: un'analisi complessiva*, in *Commento alla direttiva 2008/98/CE sui rifiuti*, cit., ove segnalando a pag. 225 che «nel caso di cessazione dalla condizione di rifiuto in esito a preparazione per il riutilizzo - giustifica, in termini tecnici e pratici, la distinta trattazione dei due casi, pur nella presumibile identità giuridica delle tecnicamente diverse fattispecie», prosegue in nota 88 «identità giuridica, per altro, non senza qualche sforzo logico accettabile da chi sia portatore di una visione prevalentemente tecnica, che può tuttavia essere riconosciuta anche per non dover affrontare altre spinose questioni collaterali, con le quali ci si dovrebbe scontare nella contraria ipotesi, come il nodo dell'assoggettamento o meno della preparazione per il riutilizzo al regime autorizzatorio di cui all'art. 2». Viene poi indicato (sempre dal predetto Autore) che per P. GIAMPIETRO, *Rifiuti, sottoprodotti e MPS nella nuova direttiva CE*, cit., la preparazione al riutilizzo dovrebbe essere assoggettata al provvedimento autorizzativo. Posizione non convincente per il MURATORI che a pag. 256 «oborto collo» conviene sulla riconducibilità della preparazione per il riutilizzo alla dimensione del recupero, dandosi atto che trattasi di una nozione «anche giuridicamente piuttosto ambigua e

concettualmente confusa, in quanto (in assenza di specifiche regole) sembra contribuire a rendere più labili - anziché più certi - i confini tra «rifiuti» e «non-rifiuti» (...) definizione, tuttavia, nei suoi profili strettamente tecnici abbastanza chiara nella misura in cui al concetto possono farsi corrispondere tutte quelle «azioni soft» condotte su un bene (di scarto, dal punto di vista del proprietario attuale), come un intervento di riparazione, una semplice pulizia, o addirittura una mera verifica di (perdurante) funzionalità, che si riconoscono in sé bastevoli a sottrarlo dalla condizione di rifiuto (...) e ne consentono l'ulteriore utilizzazione nei medesimi termini da parte di un detentore eventualmente diverso da quello originario».

(22) La deroga sembra essere ammessa «incondizionatamente con riferimento all'attività di recupero dei rifiuti, anche pericolosi, come si desume dalla lettura sistematica del successivo art. 25, par. 2, il quale, nel demandare (...) agli Stati membri l'adozione delle norme tecniche di dettaglio volte a dare attuazione all'art. 24, espressamente prevede che la deroga all'obbligo di cui all'art. 23 può riguardare anche «i rifiuti pericolosi» e le «varie forme di recupero» così F. BENEDETTI, *I procedimenti di autorizzazione e di registrazione ed i correlativi oneri amministrativi. I controlli*, in *Commento alla direttiva 2008/98/CE sui rifiuti*, cit., 142.

(23) Non per la prosecuzione di attività già precedentemente autorizzate: cfr. M. RENNE, *Le semplificazioni amministrative*, in M. PILADE CHITI - R. URSI (a cura di), *Studi sul codice dell'ambiente*, Torino, 2009, 161.

(24) Così R. LARAIA, *Autorizzazioni, iscrizioni e procedure semplificate*, in *Commento alla direttiva 2008/98/CE sui rifiuti*, cit., 223.

(25) L'art. 208 riguarda la «autorizzazione unica per i nuovi impianti di smaltimento e di recupero dei rifiuti», il cui comma 11 precisa che «l'autorizzazione individua le condizioni e le prescrizioni necessarie per garantire l'attuazione dei principi di cui all'art. 178 e contiene almeno i seguenti elementi: a) i tipi ed i quantitativi di rifiuti che possono essere trattati; b) per ciascun tipo di operazione autorizzata i requisiti tecnici con particolare riferimento alla compatibilità del sito, alle attrezzature utilizzate, ai tipi ed ai quantitativi massimi di rifiuti ed alla modalità di verifica, monitoraggio e controllo della conformità dell'impianto al progetto approvato; c) le misure precauzionali e di sicurezza da adottare; d) la localizzazione dell'impianto autorizzato; e) il metodo da utilizzare per ciascun tipo di operazione» ecc.

(26) L'art. 209 disciplina il «rinnovo delle autorizzazioni alle imprese in possesso di certificazione ambientale».

(27) L'art. 211 è relativo alla «autorizzazione di impianti di ricerca e di sperimentazione».

rimane vigente l'art. 214 (determinazione delle attività e delle caratteristiche dei rifiuti per l'ammissione alle procedure semplificate) e così pure le attuali normative tecniche (28). Ma l'attuale disciplina essendo «a maglie larghe» non è intervenuta a puntualmente definire i confini delle attività di «preparazione al riutilizzo» rispetto alle altre di recupero.

Se la «preparazione per il riutilizzo» dei rifiuti è considerata «una forma semplificata di riciclaggio (...) per il riutilizzo dei prodotti gli Stati membri dovranno adottare misure di preparazione per le attività di riutilizzo, favorendo la «costituzione ed il sostegno di reti (...) di riparazione» e, «per le attività di riciclaggio di alta qualità», gli Stati membri dovranno istituire «la raccolta differenziata di rifiuti» (29).

Se la «preparazione per il riutilizzo» è una forma del recupero, essa va autorizzata, ma esistono anche tesi contrarie all'assoggettabilità alla autorizzazione (30).

Così, per le tesi che escludono l'autorizzazione rilevano:

a) «la specificità/tassatività, modestia e non pericolosità delle operazioni compiute»;

b) «la loro qualificazione da parte della stessa direttiva, come «pretrattamento e non trattamento» (completo di tipo recuperatorio)»;

c) «la sottolineatura lessicale secondo cui, almeno nella versione italiana, si impiega l'espressione «operazioni di controllo, pulizia, ecc.» e non «operazioni di recupero costituite dal controllo, pulizia, ecc.»»;

d) «l'assenza, anche sul piano sostanziale, di vere e proprie operazioni di recupero, le quali, pertanto, non rientrerebbero nella previsione dell'art. 23 (autorizzazione) che richiama le operazioni di «trattamento» comprensive di «recupero o smaltimento», ex art. 3, par. 14»;

e) «l'omessa menzione delle «operazioni di riutilizzo» nell'art. 6, comma 1, come operazioni di recupero che fa cessare la qualifica di rifiuto».

Per le tesi che sono a favore dell'autorizzazione rilevano, invece, le seguenti considerazioni:

a) «nella versione inglese, per es., dette operazioni di «controllo, pulizia riparazione» sono definite espressamente come operazioni di recupero (e dunque da autorizzare)»;

b) la preparazione al riutilizzo riguarda rifiuti, quindi, se le attività di preparazione comportano il «tornare» beni dei rifiuti, sono attività di recupero e quindi rientranti «nella nozione di «trattamento» o pre-trattamento o pre-trattamento recuperatorio, da assentire, ex art. 23, par. 1».

6. - Giova qui rammentare la definizione di «gestione» [art. 183, comma 1, lett. n): «la raccolta, il trasporto, il recupero e lo smaltimento dei rifiuti, compresi il controllo di tali operazioni e gli interventi successivi alla chiusura dei siti di smaltimento, nonché le operazioni effettuate in qualità di

commerciante o intermediario». L'attività di controllo quivi contemplata sembra essere diversa dal controllo previsto per le operazioni di preparazione per il riutilizzo e comunque, ovviamente, essendo un controllo gestionale, non è certo il controllo discendente dall'esercizio delle funzioni svolte dagli enti locali, dagli organi di polizia giudiziaria, ecc.

Tra i due livelli delle attività di «recupero» (quelle, per intenderci, dell'ex allegato C e quelle indicate nella preparazione per il riutilizzo), la diversità è di non poco conto. Occorre quindi soffermarsi sul senso di queste operazioni di «preparazione».

Per esempio il controllo viene previsto nelle attività «del» recupero – nel meccanismo della cessazione del rifiuto (*end-of-waste*) (31) – presupponendo quindi la presenza di un rifiuto (come anche nella preparazione).

Pervero, la medesima attività di controllo potrebbe diversamente esitare:

a) nel, per così dire, «riconoscimento» di un non rifiuto [poiché il controllo si esercita sull'*input* del materiale considerato rifiuto, e pertanto avviato alla preparazione per il riutilizzo (32)];

b) nel riconoscimento che il materiale necessita di una o più operazioni rientranti nella preparazione, dopo l'avvenuto controllo (pulizia, smontaggio e riparazione);

c) nel riconoscimento che trattasi di un rifiuto che, invece, abbisogna di ulteriori operazioni rispetto a quelle di preparazione (per cui: di trattamento).

L'anomalia sta in questo che il controllo [che potrebbe essere anche «istantaneo» e senza complicazioni di sorta: per esempio un contenitore (33) di cui si è disfatto un detentore, subitamente riutilizzabile, in quanto già pulito e non abbisognevole di riparazioni, idoneo perfettamente all'uso] è una attività che per un tecnico è difficilmente percepibile come attività di gestione dei rifiuti, figuriamoci per il senso comune...

Si potrebbe anche sostenere che comunque occorre «provare» attraverso il controllo (le verifiche implicate) che il contenitore risponde all'idoneità dell'uso (per esempio alla portata, se risulti ben serrato, perfettamente integro, e così via), ovvero che occorra apprestare (e spuntare) una sorta di *check list* distinta per tipologia di bene onde attestare, appunto, il suo riutilizzo (se del caso previa pulizia, smontaggio, riparazione o che). Ma rimaniamo nel caso paradossale per meglio comprendere la situazione. Vale forse la pena di approntare, organizzativamente, un controllo seriale e puntuale, onde verificare, per esempio, se un giocattolo è pulito e funziona, ovvero se è riutilizzabile all'uso originario?

Il controllo della preparazione in quanto giuridicamente inserito (anche come semplificazione) nel recupero fa

(28) Fino all'adozione dei decreti MATTM di concerto con altri Ministri, che prevedono l'autosmaltimento e le procedure semplificate per il recupero (ex artt. 215 e 216) rimangono in vigore il d.m. 5 febbraio 1998 (per i rifiuti non pericolosi) e il d.m. 12 giugno 2002, n. 161 (per i rifiuti pericolosi).

(29) F. GIAMPIETRO, *Gestione dei rifiuti: strategie, obiettivi ed istituti nuovi nella direttiva 2008/98/CE*, cit., 9.

(30) Vedasi la disamina (dalla quale attingiamo la seguente elencazione) svolta da P. GIAMPIETRO (a cura di), *La nuova gestione dei rifiuti*, Milano, 2009, 58-59.

(31) Si veda l'art. 184 *ter* (cessazione della qualifica di rifiuto) ove, al comma 1, «un rifiuto cessa di essere tale, quando è stato sottoposto a un'operazione di recupero, incluso il riciclaggio e la preparazione per il riutilizzo, e soddisfatti i criteri specifici, da adottare nel rispetto delle seguenti condizioni (...). Al comma 2 si precisa che «l'operazione di recupero può consistere semplicemente nel controllare i rifiuti per verificare se soddisfanno i criteri elaborati conformemente alle predette condizioni».

(32) Ritornandosi alla questione dei confini tra riutilizzo e gestione rifiuti: il rifiuto in *input* al sistema «preparazione» sembra essere un dato

«esogeno» (preesistente). Allo stesso tempo, il fatto che il materiale entri nella «preparazione» comunque comporta la sua qualificazione come rifiuto. È chiaro che lo snodo ritorna alle caratteristiche comportamentali rilevanti nel concetto di rifiuto (il disfarsi, l'intenzione di disfarsi, l'obbligo di disfarsi), elemento però da «incrociarsi» col riutilizzo (o reimpiego, o riuso) che preserverebbe (nonostante l'elemento c.d. psicologico) il bene dal venire considerato rifiuto, reimmettendolo nel circuito dell'utilizzo immediato, senza ricorrere alla preparazione («saltando» la tecnica). Così, i vestiti dismessi, puliti, perfetti, conferiti ad una onlus che li cede (tali e quali) ai bisognosi necessitano comunque di un «controllo» (a scopo precauzionistico e igienico) e quindi di una preparazione (ovvero di una gestione come rifiuti)? Non stiamo forse complicando un (di per sé chiaro e trasparente) percorso di riutilizzo, inserendo la preparazione quale fosse un ulteriore filtro? Oppure il problema è, appunto, di capire quando, quanto e come rilevi questo «filtro» in quanto voluto?

(33) Usiamo volutamente il termine contenitore e non imballaggio, in proposito ci si permette rinviare allo scritto *Imballaggi (e loro rifiuti). Categorie, definizioni, discipline e razionalità di sistema*, in questa Riv., 2011, 22.

scattare, in quanto gestione, i più gravosi (ingiustificati) incombenti dei rifiuti, posto che il controllo svolto su di un oggetto che (materialmente e funzionalmente) rimane lo stesso (salvo il passaggio da un soggetto ad altri tramite il disfarsi) non comporta rischi ambientali.

Diverso è, come ognuno sa, il controllo effettuato nel recupero, salvo per quel materiale che non abbisogna di essere sottoposto alle operazioni di recupero poiché presenta le caratteristiche della MPS. In questo ultimo caso si consente di evitare, inutilmente (dal p.d.v. ambientale ed economico), l'applicazione al medesimo materiale di ulteriori operazioni di recupero (34). Va evidenziato come ora non occorre che la MPS abbia le stesse proprietà e caratteristiche di una materia prima (35): quello che rileva sono le condizioni del recupero (36) (non completo), sul punto potrebbero ravvisarsi possibili interferenze con il regolamento (CE) n. 1907/2006 ss.mm. ed int. ovvero con la disciplina REACH (37).

Non si comprende poi l'omissione (nella direttiva 2008/98/CE) della «preparazione per il riutilizzo» entro la definizione di «recupero» (art. 6, par. 1 cit. direttiva) (38) posto che già la definizione di preparazione (cfr. l'art. 3, punti 15 e 16 cit. direttiva) si qualifica come attività di recupero (39).

Il d.lgs. n. 205 del 2010 contempla in plurime disposizioni la «preparazione per il riutilizzo»:

- entro la già vista «gerarchia» di cui all'art. 179, comma 1, lett. b);

- quale misura diretta (assieme ad altre) al recupero ex art. 179, comma 6 (40);

- quale ulteriore misura all'art. 180 *bis* (riutilizzo di prodotti e preparazione per il riutilizzo di rifiuti), comma 2, ove si prevede che con uno o più decreti del MATTM di concerto col MSE, sentita la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del d.lgs. n. 281/1997, sono adottate «le ulteriori misure necessarie per promuovere il riutilizzo dei prodotti e la preparazione dei rifiuti per il riutilizzo, anche attraverso l'introduzione della responsabilità estesa del produttore del rifiuto». Sempre con le medesime fonti (senza però il concerto del MSE) «sono definite le modalità operative per la costitu-

zione e il sostegno di centri e reti accreditati di cui al comma 1, lett. b), ivi compresa la definizione di procedure autorizzative semplificate, e di un catalogo esemplificativo di prodotti e rifiuti di prodotti che possono essere sottoposti, rispettivamente, a riutilizzo o a preparazione per il riutilizzo». Da notare come quest'ultimo periodo è stato introdotto, su parere favorevole del MATTM, in seguito all'emendamento n. 3 proposto in sede di Conferenza unificata del 29 luglio 2010, ove (come leggibile nel verbale) sull'art. 180 *bis* «si richiede di chiarire la natura giuridica dell'operazione di preparazione per il riutilizzo, anche in base a quanto previsto all'art. 184 *ter*, relativamente alla cessazione della qualifica di rifiuto. Si chiede inoltre di indicare la procedura di accreditamento e/o di autorizzazione dei suddetti centri/reti, tra le procedure previste dal decreto (artt. 212, 216 o 208), indicando l'operazione dell'allegato C del d.lgs. 152/2006 da utilizzare», parimenti questo periodo per il MATTM risponderebbe all'emendamento n. 12 della predetta Conferenza ove nell'articolo «definizioni» (art. 183) si chiedeva di inserire la definizione di «centro di preparazione per il riutilizzo»;

- nell'articolo seguente (art. 181 «riciclaggio e recupero dei rifiuti») la preparazione per il riutilizzo viene, nella lett. a) del comma 1, «appaiata» al solo riciclaggio dei rifiuti entro gli obiettivi da perseguirsi (41) mentre nella successiva lett. b) tra gli obiettivi si inseriscono «altri tipi di recupero di materiale»;

- nelle definizioni dell'art. 183, comma 1, oltre a quella propria di «preparazione al riutilizzo» [lett. g)], in quella, inclusiva, di «trattamento» [lett. s)] (42) e in quella funzionale del «recupero» [lett. d)] (43).

E le perplessità più sopra indicate, non vengono sopite guardando alla responsabilità estesa del produttore per l'intero ciclo di riduzione dei beni, tramite la riparazione (44), il riutilizzo, lo smontaggio e il riciclaggio, confermandosi taluni elementi (quantomeno) di ambiguità tra lo inquadramento delle operazioni di «preparazione al riutilizzo» (45) e quelle di gestione dei materiali (non rifiuti) anche riutilizzabili. Anche la disciplina pubblica si spinge a prevedere nei piani di gestione dei rifiuti (di cui all'art. 28 della

(34) Vedasi anche il «considerando» 22 della direttiva 2008/98/CE laddove «per la cessazione della qualifica di rifiuto, l'operazione di recupero può consistere semplicemente nel controllare i rifiuti per verificare se soddisfano i criteri volti a definire quando un rifiuto cessa di essere tale». Anche in questo senso il concetto della MPS fin dall'origine non ha più ragione d'essere riproposto.

(35) Sulle medesime proprietà e caratteristiche tra MPS e MP vergini vedasi la sentenza Corte di giustizia CE 22 dicembre 2008, in causa C-283, *Commissine c. Italia*, in *Foro amm. C.D.S.*, 2008, 12, 3232. Anche V. PAONE ha sottolineato l'importanza del «criterio della non distinguibilità per valutare quando il recupero possa dirsi completo al fine di segnare il confine di applicazione della disciplina sui rifiuti. In altre parole, la materia prima secondaria che esita dal recupero deve avere le stesse caratteristiche merceologiche della materia prima che ordinariamente verrebbe usata nel successivo processo produttivo», così in *La tutela dell'ambiente e l'inquinamento da rifiuti (dal d.p.r. 915/1982 al d.lgs. 4/2008)*, Milano, 2008, 142, nota 24.

(36) Nella direttiva l'art. 6, par. 1; nel d.lgs. 205/2010, l'art. 184.

(37) Sul punto ci si permette rinviare allo scritto (di imminente pubblicazione in *Gazzetta enti locali on line*) *Il sistema REACH (legge europea sulla chimica): quadro di insieme, disciplina essenziale e la vigilanza pubblica*.

(38) Si rammenta come il meccanismo della «cessazione della qualifica di rifiuto» può riguardare taluni flussi di rifiuti, non altri che potranno essere scelti dai singoli Stati membri anche agli effetti del decidere «caso per caso se un determinato rifiuto abbia cessato di essere tale» peraltro, prosegue la disposizione, «tenendo conto della giurisprudenza applicabile» (art. 6, par. 4, direttiva 2008/98/CE).

(39) È stato segnalato che ciò sembra non essere un caso nella versione italiana della nuova direttiva, mentre nelle versioni inglese e tedesche la preparazione si qualifica come operazione di recupero così D. RÖTTGEN, *La nozione di materia prima secondaria (end-of-waste)*, in *Commento alla direttiva, 2008/98/CE sui rifiuti*, cit., 85.

(40) «6. Nel rispetto della gerarchia del trattamento dei rifiuti le misure dirette al recupero dei rifiuti mediante la preparazione per il riutilizzo, il riciclaggio o ogni altra operazione di recupero di materia sono adottate con priorità rispetto all'uso dei rifiuti come fonte di energia».

(41) «a) entro il 2020, la preparazione per il riutilizzo e il riciclaggio di rifiuti quali, come minimo, carta, metalli, plastica e vetro provenienti dai nuclei domestici, e possibilmente di altra origine, nella misura in cui tali flussi di rifiuti sono simili a quelli domestici, sarà aumentata complessivamente almeno al 50 per cento in termini di peso».

(42) «Operazioni di recupero o smaltimento, inclusa la preparazione prima del recupero o dello smaltimento».

(43) «Qualsiasi operazione il cui principale risultato sia di permettere ai rifiuti di svolgere un ruolo utile, sostituendo altri materiali che sarebbero stati altrimenti utilizzati per assolvere una particolare funzione o di prepararli ad assolvere tale funzione, all'interno dell'impianto o nell'economia in generale. L'allegato C della parte IV del presente decreto riporta un elenco non esaustivo di operazioni di recupero».

(44) Si veda anche l'art. 8, comma 1, secondo periodo, cit. direttiva dove si intende favorire la accettazione dei prodotti restituiti e dei rifiuti che restano dopo l'utilizzo del prodotto e l'art. 11, comma 1 della medesima direttiva, che riguarda il sostegno di reti di riutilizzo e di riparazione. Peraltro, il termine di «riparazione», nell'ambito tecnico, richiama assai molte operazioni di «manutenzione» (ancorché distinta in: ordinaria, programmata, straordinaria).

(45) «2. I piani di gestione dei rifiuti comprendono un'analisi della situazione della gestione dei rifiuti esistente nell'ambito geografico interessato nonché le misure da adottare per migliorare una preparazione per il riutilizzo, un riciclaggio, un recupero e uno smaltimento dei rifiuti corretti dal punto vista ambientale e una valutazione del modo in cui i piani contribuiranno all'attuazione degli obiettivi e delle disposizioni della presente direttiva». Quasi similmente, pur senza citare la preparazione, i piani di gestione regionali, cfr. art. 199, comma 2 del codice.

direttiva) delle misure «per migliorare una preparazione per il riutilizzo», ma ancora risulta «vago» il discrimine tecnico tra la preparazione al riutilizzo e una semplice manutenzione di un oggetto.

Probabilmente, nella delimitazione giuridica della «preparazione per il riutilizzo» (che richiama quanto abbiamo già ricordato) occorrerà aggiungere (e di tanto si farà forse carico la giurisprudenza) altri indici «sintomatici» quali: la non modestia quantitativa, la tipologia dell'oggetto, la serialità delle operazioni, e così via.

7. - In estrema sintesi possiamo schematizzare (46) come segue:

a) *sottoprodotto* (47): materiali che eventualmente abbisognano di operazioni minimali, propedeutiche all'utilizzo, ovvero della «normale pratica industriale». Quindi il criterio «principe» è il mantenimento della natura originaria e quindi dell'identità del materiale, senza pregiudizio per la salute e l'ambiente. In altri termini, le caratteristiche merceologiche e di qualità e le proprietà possedute dal materiale devono essere tali da consentire il suo reimpiego nel processo produttivo. L'impiego del sottoprodotto è aperto anche ai terzi nel trattamento minimale (48) e nella commercializzazione (anche da parte degli intermediari) (49). Il riutilizzo non deve essere necessariamente integrale, a condizione che la residua parte sia gestita come rifiuto. La sostanza va reimpiegata direttamente (50), senza alcun ulteriore trattamento diverso, appunto, dalla «normale pratica industriale». Poiché il materiale (sottoprodotto) deve possedere, sin dall'origine, i requisiti merceologici e ambientali per essere immediatamente utilizzato, va escluso l'intervento di operazioni preventive di trattamento (del recupero). Non rientrando nei rifiuti, la gestione dei sottoprodotti non necessita di autorizzazioni;

b) *MPS da preparazione per il riutilizzo*, la quale preparazione è come detto «una forma di recupero particolarmente soft» (51), e quindi abbisognavole di autorizzazione, ancorché «semplificata»;

c) *MPS da attività di trattamento di recupero*: giuridicamente parlando non c'è distinzione tra le due MPS, essendo distinte le attività e il grado di intensità applicative delle stesse al rifiuto perché esso diventi «altro». Com'è noto, laddove si riscontri un non effettivo utilizzo della MPS, fermo restando una valutazione del caso concreto, il materiale sarà da considerarsi un rifiuto nonostante esso derivi dal trattamento (recupero). Sul punto è stata proposta una lettura più affinata secondo la quale, se un soggetto acquirente inutilizza il materiale qualificato MPS (in quanto rifiuto recuperato) questo materiale si converte (giuridicamente) in rifiuto, mentre il soggetto cessionario (della MPS) rimarrebbe immune (salvo le ipotesi di concorso e/o di accordi criminosi, ecc.) rispetto al primo soggetto che (soltanto lui) dovrebbe essere considerato produttore del rifiuto (*ex art. 3, punto 5*) (52). Per la gestione di questi rifiuti, che diventeranno delle MPS, necessita ovviamente la autorizzazione.

8. - Si è spesso cercato, soprattutto discettando sui trattamenti preventivi e sulle trasformazioni preliminari nell'ambito del recupero (53), di meglio comprendere la distinzione tra riutilizzo (o reimpiego) ed il recupero (54).

Del resto, il termine «trattamento» introdotto dal d.m. 5 aprile 2006, n. 186 nel d.m. 5 febbraio 1998, per esempio per i punti relativi alle materie plastiche, in luogo delle attività di «cernita» e di «macinazione», anziché far chiarezza ha alimentato la confusione. Anzi, il termine «trattamento» a nostro avviso è stato volutamente adottato in sostituzione dei termini di «macinazione», «granulazione», «lavaggio» e «separazione» cioè al fine di rendere le attività di trattamento

(46) «Lo schematicismo è sempre stato un modo per inquadrare i fenomeni giuridici, per farsi largo nella selva del diritto positivo, per scoprirne le deviazioni determinate da interessi particolari, da resistenze all'innovazione istituzionale, per riportare coerenza e logica nell'ordinamento, per passare dal particolare al generale e per risolvere casi particolari sulla base di criteri generali, e più semplicemente, per fornire una chiave universale ai giudici per togliere il particolare all'intrico delle norme», così F. MERUSI, *Lo schema della regolazione dei servizi di interesse economico generale*, in *Dir. amm.*, 2010, 2, 313 ss. Ma, a nostro sommo avviso, questi «schematicismi» - soprattutto quando non sono «formati» dal legislatore - portano ad impantanarsi nelle «categorie», a confondere la produzione con l'interpretazione, richiedono una ulteriore riflessione (anche epistemologica).

(47) Per l'art. 183, comma 1, lett. *qq*), il «sottoprodotto» è «qualsiasi sostanza od oggetto che soddisfa le condizioni di cui all'art. 184 *bis*, comma 1, o che rispetta i criteri stabiliti in base all'art. 184 *bis*, comma 2». Ma si veda soprattutto l'art. 184 *bis* (sottoprodotto) ove «1. È un sottoprodotto e non un rifiuto ai sensi dell'art. 183, comma 1, lett. *a*), qualsiasi sostanza od oggetto che soddisfa tutte le seguenti condizioni:

a) la sostanza o l'oggetto è originato da un processo di produzione, di cui costituisce parte integrante, e il cui scopo primario non è la produzione di tale sostanza od oggetto;

b) è certo che la sostanza o l'oggetto sarà utilizzato, nel corso dello stesso o di un successivo processo di produzione o di utilizzazione, da parte del produttore o di terzi;

c) la sostanza o l'oggetto può essere utilizzato direttamente senza alcun ulteriore trattamento diverso dalla normale pratica industriale;

d) l'ulteriore utilizzo è legale, ossia la sostanza o l'oggetto soddisfa, per l'utilizzo specifico, tutti i requisiti pertinenti riguardanti i prodotti e la protezione della salute e dell'ambiente e non porterà a impatti complessivi negativi sull'ambiente o la salute umana.

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

(48) Vedasi, riferendosi ai rifiuti, ma come approfondimento sintomatico delle operazioni minimali o non (di cui oltre) come sia cambiata anche la disciplina della messa in riserva «R13» che in precedenza poteva include-

re certe operazioni/attività, allontanandosi così dall'essere uno stoccaggio c.d. «statico»: donde lo spostamento della scelta legislativa delle operazioni *de quibus* allo R12 quale una sorta di stoccaggio «dinamico».

(49) Quindi, la precedente giurisprudenza, quale la sentenza della Corte di giustizia CE 18 aprile 2002, in causa C-9/00, *Palin Granit Oy*, in *Riv. giur. amb.*, 2003, 89, sarebbe da considerarsi non più attuale, né intonata ai tempi (del mercato).

(50) Avverbo riferito non al soggetto, ma all'attività di utilizzo come attentamente afferma P. GIAMPIETRO, *op. ult. cit.*, 13, talché verrebbe meno la previsione dell'art. 183, lett. *p*), punto 2 ove lo impiego del sottoprodotto doveva avvenire «direttamente nel corso del processo di produzione» (allora riferita al processo di provenienza, cioè del produttore, ora intesa dei terzi). Del resto giurisprudenza ormai ha chiarito questo aspetto e così pure la Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo, Bruxelles, 21 febbraio 2007, COM (2007) 59 definitivo, «relativa alla Comunicazione interpretativa sui rifiuti e sui sottoprodotti». Vedasi anche la «commercializzazione del sottoprodotto» e gli espedienti tecnico-contrattuali che possono qui ingaggiarsi, anche con riferimento ai traffici transfantaleri di rifiuti.

(51) Così A. MURATORI, *op. cit.*, 226, nota 91, il quale Autore prosegue osservando, come d'altro lato, la nozione di trattamento lasci «qualche spazio anche alla contraria ipotesi che possa invece trattarsi di una categoria di intervento a sé stante, comunque riservata ai prodotti o relative componenti divenuti rifiuti» il che è, per quanto sin qui argomentato, condivisibilissimo.

(52) «5. «produttore di rifiuti» la persona la cui attività produce rifiuti (produttore iniziale di rifiuti) o chiunque effettui operazioni di pretrattamento, miscelazione o altre operazioni che hanno modificato la natura o la composizione di detti rifiuti». Propone questa lettura D. RÖTTGEN, *La nozione di materia prima secondaria (end-of-waste)*, in *Commento alla direttiva 2008/98/CE sui rifiuti*, cit., 111, nota 56.

(53) Per una rassegna sia permesso rinviare a *Governo e gestione dei rifiuti*, cit., 368 ss.

(54) Posta la polisemia del termine «riutilizzo», sul punto vedasi P. FIMIANI, *Come cambia il recupero dei rifiuti. Le materie, le sostanze e i prodotti secondari nel nuovo articolo 181 bis, in Rifiuti - Bollettino di informazione normativa*, febbraio-marzo 2008, nn. 148-149. Ma uguale affermazione dello stesso Autore è nel commento alla sentenza Cass. Sez. III Pen. 6 febbraio 2008, n. 5804, *La Cassazione torna sulle MPS, in Rifiuti - Bollettino di informazione normativa*, giugno 2008, n. 152, 38.

più generiche e opache, rimettendo il tutto ad una discrezionalità che risulta essere più ampia e meno controllabile e ad un sistema di prova dove sembra alla fine prevalere «il diritto dei periti». Il «trattamento» poteva infatti essere inteso come «trasformazione preliminare» o «trattamento preventivo» non di rifiuti, bensì di beni, ma solamente non verificandosi una alterazione chimico-fisica (una sorta di cambio di identità) del materiale. Occorre, quindi, sempre procedere casisticamente. Però, nella realtà, quasi tutti i trattamenti ancorché non contemplati nell'allegato C o nella normativa del d.m. 5 febbraio 1998 (utilizzando il termine *passerpartout* di «trattamento» in luogo della previgente disciplina dettagliante le anzidette operazioni) sono annoverabili quale vera e propria attività di recupero (per esempio l'estrusione della scaglia ottenuta per la produzione di un nuovo manufatto), perché senza la «preparazione» del materiale da recuperare (quindi mediante lavaggio, triturazione, macinazione, granulazione, ecc.) il recupero non sarebbe possibile. Pertanto, se partiamo da un materiale che è considerato un rifiuto, per poterlo recuperare bisogna «trattarlo» e cioè (a seconda del materiale, delle condizioni, ecc.) lavarlo, tritularlo, e così via, al fine di ottenere una «pezzatura» tale da consentire di effettuare l'operazione

finale del recupero (per esempio l'estrusione). Per la «miscelazione» la questione sembra essere invece meno chiara, nel senso che nel momento in cui per esempio viene prodotta una scaglia allora (teoricamente) otteniamo una MPS e quindi, sempre teoricamente, il materiale rinveniente non dovrebbe essere considerato un rifiuto. In pratica però «l'effettiva operazione di recupero» non sembra essere terminata in quanto per completare la stessa «rimane» da effettuare proprio la parte finale contemplata dall'allegato C (per esempio, l'operazione «R3») peraltro riportata anche nello stesso d.m. 5 febbraio 1998 e ss.mm. ed int. Ed è a questo punto che entrano in gioco le norme UNI al fine di dimostrare che la materia prima secondaria, così ottenuta ha le caratteristiche chimico-fisiche simili alla materia prima (55). Ma ciò, come dimostreremo nel paragrafo successivo non deve costituire una chiusura e men che meno appiattare la lettura del sottoprodotto e del prodotto secondo l'esito della MPS.

Volendo essere «pedanti» (e... poco riflessivi) il quadro derivante dal mero incasellamento delle varie (56) operazioni per i vari «scomparti», del non rifiuto (sottoprodotto), della preparazione per il riutilizzo e del recupero, potrebbe così compendiarsi:

NON RIFIUTO - SOTTOPRODOTTO	PREPARAZIONE PER IL RIUTILIZZO	RICICLAGGIO - RECUPERO
Cosiddetti «trattamenti limitati», operazioni «minimali», le «normali pratiche industriali»:	Cosiddetti trattamenti di pseudo-recupero o recupero «soft»:	Cosiddetti trattamenti preventivi, trasformazioni preliminari, pretrattamenti, trattamenti completi:
<ul style="list-style-type: none"> - Cernita; - Selezione; - Frantumazione; - Lavaggio; - Decantazione; - Essiccazione; - Omogeneizzazione; - Raffinazione; - Addizionamento di sostanze; - Controllo di qualità; - Altro. 	<ul style="list-style-type: none"> - Controllo; - Pulizia; - Smontaggio; - Riparazione. 	<ul style="list-style-type: none"> - Cernita; - Separazione; - Raggruppamento; - Prima setacciatura; - Pulitura; - Selezione; - Triturazione; - Frantumazione o frammentazione o macinazione; - Cesoiatura; - Vagliatura; - Compattazione o adeguamento volumetrico; - Pellettizzazione; - Essiccazione; - Condizionamento, ricondizionamento; - Rigenerazione; - Riciclaggio; - Altro.

(55) Quindi queste ultime norme diventano la «uscita di sicurezza» dei rifiuti ovvero la «porta di ingresso» delle merci. Su tutti questi aspetti sono state richiamate le conclusioni del capitolo di A. PIEROBON, *Norme tecniche tra politiche pubbliche e interessi particolari*, conte-

nuto nel volume collettaneo *Governo e gestione dei rifiuti*, cit., 255-295.

(56) Nel senso di più ricorrenti, quantomeno per le vicende giudiziarie che si sono occupate della presente tematica.

Risulta di assoluta evidenza che un ragionamento «riduzionistico» ovvero da «prontuario» sia assolutamente depistante e foriero di errori.

Di seguito, proviamo (con ovvi limiti) a registrare alcuni criteri di lettura per meglio comprendere le suddette operazioni:

a) Le condizioni (ed ulteriori criteri) di appartenenza (sottoprodotti e rifiuti, con le relative specificità), il tutto peraltro contestualizzato e valutato caso per caso;

b) La conservazione o la perdita della identità delle caratteristiche chimiche e merceologiche dei materiali per effetto delle operazioni cui vengono sottoposti (per cui occorre accertare se queste operazioni siano – o meno – modificative dei materiali) (57);

c) Se il materiale oggetto delle operazioni sia funzionalizzato a mantenere (oltre ai requisiti originari) il bene (sottoprodotto) da reinserire in un circuito produttivo; oppure se il materiale possa diventare (58) la componente di un futuro bene (MPS); oppure ancora se le operazioni di «preparazione» riportino (in modo *soft*) direttamente al «prodotto», reinserito nel mercato del consumo (mentre il recupero più «spinto» convertirebbe il materiale alla MPS);

d) La latitudine concreta delle «normali pratiche industriali», per verificare la loro funzionalità ai processi produttivi in una logica di risparmio di risorse (materiali, energetiche, logistiche, ecc.); e così dicasi pure per le operazioni della «preparazione per il riutilizzo», e, infine, anche per le operazioni tecniche del recupero;

e) In particolare, la idoneità (e il soddisfacimento concreto) delle operazioni così come previste vanno verificate al di là della completezza e del pedissequo rispetto (della linearità pretesamente causale) delle norme tecniche;

f) Tenendo in debito conto che ogni operazione, anche se inventariata o catalogata con la medesima «etichetta» e/o «nominazione» linguistica può essere diversa a seconda del processo lavorativo (meccanico, termico, chimico, fisico, ecc.) e pure del materiale ivi trattato (59), di qui – nuovamente – la necessità di una lettura di esperienza, piuttosto che astratta e meramente giuridica;

g) Infine, come vedremo, la «normale pratica industriale» dovrebbe essere letta nell'insieme di questi criteri, per esempio evitando di cadere nella trappola delle norme tecniche pensate per certi circuiti, bensì guardando, appunto, alla idoneità del materiale (per come lavorato) della sua utilizzazione nella cosiddetta «catena del valore», fermo restando i capisaldi della tutela ambientale e della salute umana.

9. - Sulla «normale pratica industriale», molto concretamente, ove esista un soggetto che ha una determinata produzione ed uno scarto sempre costante nel tempo, questo scarto potrebbe essere agevolmente considerato un sottoprodotto (anche se il produttore non riesca a riutilizzarlo nel proprio ciclo produttivo) laddove un soggetto terzo possa, invece, utilizzarlo nella propria attività. Come evidenziato lo «scarto» è costante nel tempo, è conosciuto (e si può ben ostendere, nel suo prodursi, a fini di controllo), inoltre, se la produzione del prodotto, le materie prime utilizzate nella produzione, la composizione e la «ricetta» del prodotto risultano essere sempre le stesse (in assenza di variazioni nella produzione) a noi pare che la MP acquistata dal soggetto terzo possa essere considerata uguale al materiale oggetto dello scarto.

Ovviamente va dimostrato dal soggetto produttore dello scarto che esso è «simile» alla MP, le norme tecniche forniscono le caratteristiche secondo le quali si possono obiettivamente svolgere siffatte doverose verifiche.

Ma, a noi paiono esservi delle limitazioni, in *parte qua*, contenute nelle norme tecniche. Le limitazioni riguardano le proprietà fisico-meccaniche, in quanto le norme tecniche applicabili (per richiamo, per esempio, del d.m. 5 febbraio 1998 ss.mm. ed int.) riguardano le MP.

Proviamo a formulare un esempio (provocatorio, ma che riteniamo essere efficace) per illustrare meglio quali siano queste limitazioni. Un soggetto terzo produttore di pallini da fucile acquista la MP in forma di lingotti di piombo, esiste un altro soggetto che, nell'ambito di un altro processo produttivo, produce degli «scarti» in forma di scaglie da piombo: la sostanza degli scarti è uguale a quella dei lingotti.

A livello chimico è ben possibile, per il produttore delle scaglie, attestare la cosiddetta «conformità», dimostrando che le scaglie di piombo sono eguali al materiale dei lingotti (MP).

È solamente a livello delle caratteristiche fisico-meccaniche (quali la resistenza all'urto, l'attrazione, la pressione, ecc.) che le scaglie non possono essere uguali ai lingotti.

Ma che senso ha che sullo scarto di produzione si richiedano le caratteristiche fisico-meccaniche, che non «servono» per il processo produttivo del potenziale acquirente?

Francamente non sembrano esserci preoccupazioni sostanziali tali da non far considerare il piombo da scaglia riutilizzabile in un altro processo produttivo solamente perché queste scaglie non rispettano le caratteristiche fisico-meccaniche delle norme tecniche.

In tal guisa, recuperando un ruolo e una discrezionalità tecnica, le amministrazioni autorizzanti potrebbero ragionevolmente e giustificativamente pretendere che in siffatti casistiche venga solamente dimostrato (chimicamente parlando) che la produzione dello scarto avvenga con le prefate caratteristiche. Ma, per il resto, a cosa rilevano o interessano le caratteristiche fisico-meccaniche della scaglia?

Quel che, invece e davvero, interessa conoscere riguarda piuttosto la composizione chimica, ovvero se sia «conforme», se ci siano eventuali impurezze, se vi sia presenza di contaminanti, e così via.

Per cui le amministrazioni e/o gli organi di vigilanza, ben potrebbero leggere le norme tecniche anche sotto questo profilo (non in modo «occhialuto»), perché il problema è che, siccome il codice ambientale richiede la dimostrazione che le MPS «rispondano» alle norme tecniche vigenti (per il rinvio effettuato dal cit. d.m. 5 febbraio 1998 alle norme UNI), spesso le normali pratiche industriali vengono considerate collimanti con le norme tecniche. Nell'esempio posto potremmo avere che lo scarto di piombo (in forma di scaglie) poiché non rispetta le caratteristiche fisico-meccaniche (e quindi le norme tecniche) dovrebbe essere considerato non un sottoprodotto e quindi «inutilmente» (con aggravii di costi, a tacer d'altro) verrebbe ad essere qualificato un rifiuto, financo in presenza delle quattro condizioni poste dall'art. 184 *bis*.

Si badi come la normativa tecnica sul prodotto «finito» assuma un senso diverso rispetto alla MPS, perché, mentre per la prima il prodotto deve comprensibilmente possedere

(57) Sull'importanza del rapporto tra questi trattamenti e la identità del materiale oggetto degli stessi, si è doviziosamente intrattenuto, richiamando molti orientamenti giurisprudenziali, P. GIAMPIETRO, *op. ult. cit.*

(58) In un qualche modo, anche parzialmente, compositivamente, non prevalentemente, ecc.

(59) Per cui, a maggior ragione, occorre rifuggire da una lettura da «prontuario» che potrebbe anzi essere non solo erronea, bensì dannosa.

certe caratteristiche prestazionali (per esempio possedere una certa resistenza, sostenere una certa pressione, ecc.), per la seconda la sua applicazione diventa fuorviante (se non, addirittura, ambientalmente ingiustificata).

Anzi, dal punto di vista sostanziale, la normativa tecnica sulle MPS non è rilevante per il sottoprodotto e per riempire di significato le «normali pratiche industriali», perché quello che interessa (per l'ambiente e per l'economia: nei suoi effetti e per i loro valori) è che – sempre per stare all'esempio – la scaglia di piombo possa essere ancora lavorata (come sottoprodotto) in ambito produttivo, piuttosto che essere «allontanata» come se fosse un rifiuto.

Ecco allora che bisogna, come dire... usare il martello per sgusciare il sistema e raggiungere il «succo» delle norme tecniche. Quindi, rimanendo nell'esempio dei pallini da fucile, ivi sembrano interessare (e rilevare) la composizione e la viscosità delle scaglie da piombo, non certo le sue proprietà fisico-meccaniche.

Ecco quindi una prima, grande limitazione (tecnica, più ancora culturale), perché, appunto, se il codice ambientale richiede la dimostrazione che le MPS rispondano alle norme tecniche vigenti e si tende a sovvertire la logica del sottoprodotto richiamando queste norme tecniche (valevoli per la MPS), in realtà, nemmeno quelle sul prodotto sembrano essere rilevanti (salvo che alla fine del processo, nell'utilizzo di tutti gli ingredienti e per le effettive prestazioni del prodotto).

Tanto sembra, tra altro, confermare la non necessità del recupero cosiddetto «completo» e la opportunità di rivedere il semplicistico utilizzo (anzi la erroneità) dei criteri di equiparazione tra sottoprodotto e materia prima secondaria (e di questa con la MP).

10. - Per sin qui notato, la preparazione al riutilizzo (60) consente:

a) di evitare un danno (ambientale) o quantomeno l'emergere nel tempo della necessità di apprestare soluzioni ambientali ad un oggetto che, con la preparazione, viene ad essere reimmesso nel circuito mercantile;

b) che l'oggetto della preparazione (nel suo poter essere riutilizzato) sia collocato nel mercato, diventando quindi cedibile (vendibile) soprattutto nei confronti della domanda proveniente dalla tipologia «bassa» delle utenze che dispongono di scarso potere di acquisto.

Per quanto riguarda il secondo punto, si tratta di una valutazione più assiologica che logica, posto che l'oggetto per sé stesso poteva essere riutilizzato anche prima di questa previsione (con la semplice riparazione, manutenzione, ecc.) (61). Quindi perché si è voluto creare questa «frontiera» (opaca) tra riparazione, preparazione ecc., ove sono presenti: «non rifiuti» (beni) e rifiuti che diventeranno non rifiuti? È stato forse ridotto lo spazio del «non rifiuto» creando questa ulteriore categoria di... rifiuto «temporaneo»? Oppure è vero il contrario, e cioè che è stato allargato il «non rifiuto» anche per ipotesi di rifiuti che possono, con la preparazione, essere riutilizzati?

È chiaro che ogni risposta richiama diverse prospettive valoriali, più che logiche.

A noi pare che questa scelta di disciplina deponga «contro» i rifiuti, a favore del mercato dei beni (dei «non rifiuti»), comportando una lettura contrapposta, cioè sulla base delle

seguenti (sommarie) considerazioni:

a) il bene è quantomeno «utile» per il mercato;

b) il bene è altresì «utile» per consentire di apprestare e di svolgere servizi di preparazione, ecc.;

c) il bene è ancora «utile» perché consente risparmi di materie prime e ambientali in genere;

d) il bene esiste ancora nel rifiuto, esiste prima del rifiuto, ma esiste anche nel rifiuto.

Con riferimento all'ultimo aspetto si potrebbe intravedere un aspetto teologico: la resurrezione del rifiuto non come un oggetto «altro», bensì quale bene, attraverso un intervento qualitativo (addirittura un semplice controllo che non interviene materialmente nell'oggetto).

Si consente al bene di tornare ad essere quel che era (o che è sempre stato) passando dalla morte confinata nel rifiuto. E si tratta di una «morte» che viene vinta dalla tecnica, per il mercato. Una pratica medica che ribadisce la superiorità della scienza, ma che trascina con sé aspetti di metafisica. Si afferma che il mercato è vivo, che tutto il resto entra ed esce anche se si tratta di oggetti «morti», perché la vita risorge nella dinamica e negli interessi del mercato.

Parimenti, c'è una altra larvata resurrezione sotto un profilo soggettivo, quello del consumatore che torna ad utilizzare quel bene (dopo la preparazione al riutilizzo) entro la autoreferenzialità del mercato, dove il valore economico soggiacente al bene potrebbe essere diverso, ma che trova appiglio nelle preferenze (valoriali, economiche, ecc.) del soggetto economico.

Per intenderci, il mercato del bene originario presumibilmente non collimerà con quello del bene riportato in vita, la competizione tra i due beni potrà essere diversa. Si tratta, quindi, di un aspetto riconducibile alle neglette preferenze, mode, propensioni all'acquisto?

Giova notare come questi flussi di beni avvengono fuori dal circuito produttivo (cioè extra-fabbrica). Questa nuova forma di riutilizzo dei beni, erodendo la produzione del nuovo potrebbe considerarsi «sottrattiva» (almeno riguardo alla potenzialità espansiva produttiva). In realtà trattasi di un riorientamento produttivo che punta agli aspetti qualitativi del bene che rimane tale (senza eccessivi infarcimenti lavorativi e amministrativi) dopo la preparazione e quindi che diventa «collocabile» nel mercato dei beni riutilizzabili, saturando e salvaguardando, in questa forma, altre esigenze socio-economiche oltre che ambientali, e, al contempo potenziando, il profitto incorporato nel bene originariamente prodotto.

In via generale, il valore di scambio riflette anche il valore d'uso (e del riuso dopo la preparazione) cosicché esso valore teoricamente lievita con la potenza del riutilizzo. Il tutto, peraltro, in una logica aziendale di intercettazione di diversi bisogni del consumatore, il che comporta per l'impresa vantaggi e occasioni di mercato.

Proviamo a fare un esempio. Se una azienda produce determinati beni su un mercato in affannosa competizione (anche per l'ingresso dei *competitors* esteri, per massicce quantità di analoghi beni importati, ecc.) e decide poi di intervenire su di essi qualitativamente per renderli, nel tempo, riutilizzabili previe operazioni di «preparazione» (che non comportano dissuasivi costi ed incumbenti) questa azienda non solo potenzierà la sua presenza nel mercato del bene originario, su basi valutative diverse (non di

(60) Sotto altri profili funzionalistici del riutilizzo (come causa *finalis*, ecc.) ci si permette rinviare allo scritto di A. PIEROBON, *Imballaggi (e loro rifiuti). Categorie, definizioni, discipline e razionalità di sistema*, cit. La complessiva tematica è in corso di sistematizzazione in un apposito scritto.

(61) La preparazione è diversa dal difetto di conformità del bene acqui-

stato (sul quale vedasi l'assistenza *post-vendita* per la riparazione o la sostituzione del bene), la preparazione diventa quindi (come vedremo) un utilizzo intonato al nuovo mercato dove, tra l'altro, si evita la dipendenza (da penuria) di materie prime e dove il mercato diventa autoreferenziale anche con prospettive «difensive» (protezionismo, ecc.).

mera competizione con lo scenario di provenienza), ma pure entrerà nel nuovo *sub*-mercato dei beni riutilizzabili, facendo aggio sulle preferenze, propensioni, convenienze del consumatore, ma pure evitando di attivare, come generalmente avviene in presenza di beni omogenei e uniformi, una competizione all'ultimo sangue sulla base del solo elemento del prezzo di vendita. In altri complessivi termini, la strategia aziendale trarrà sicuro giovamento da questa scelta.

Se il nuovo oggetto riutilizzabile entra nel mercato per un uso «extra» è chiaro che la sua complessiva «durata» o «vita» (ancorché da resurrezione) in quanto più lunga (e più «consumabile») varrà di più rispetto a quella «originaria».

Se il bene originario vale 10 e se questo oggetto viene, appunto, congeniato e riveduto dal produttore nell'ottica del futuro riutilizzo, il valore di scambio (anche nell'attesa del detto riutilizzo futuro) potrà essere 12 o 14 (a seconda del tempo). Il bene, ad un certo punto, viene considerato rifiuto, ma «trattiene» (al netto) un valore economico, poniamo di 4 o di 6. Il rifiuto una volta sottoposto alla preparazione, che costa per esempio 2 o 4, torna ad essere considerato un bene e viene collocato nel mercato del riutilizzo con un valore di scambio che non potrà essere certo uguale al bene originario, ma che potrebbe attestarsi su 9 o 10. Quindi, la differenza economica tra il bene originario e quello «risorto», in questo grossolano esempio, sarà di 3 o 4. Cosa significa? Che al di là della suaccennata strategia di mercato, l'imprenditore potrà internalizzare (in forma anticipata e finanziariamente parlando) nel prezzo di vendita (al netto degli investimenti all'uopo occorrenti) un extra-profitto. Viene così a spostarsi entro il valore d'uso un (modificato) meccanismo che salvaguarda il valore di scambio e la concorrenza, il tutto nel terreno della nuova domanda (seriale e informata) degli scambi.

Tanto potrebbe risultare di interesse ed incentivante:

a) sia per le nuove scelte dell'imprenditore di volgersi (ristrutturandosi) alla produzione di beni riutilizzabili;

b) sia in senso «macro» come forma di difesa (protezionistica?) dalle importazioni (extra UE) e pure come rinforzamento di una politica ambientale: perché così viene a trattenersi in ambito UE l'ambiente, il mercato e la loro «ricchezza»;

c) sia per una nuova industria del servizio (la preparazione), aggregatrice di consenso, concettualmente eliminando (col riutilizzo) il preoccupante concetto della «scar-

sità» (e puranche quello del «dispendio»), integrando la produzione alla distribuzione;

d) sia anche per un «aggiornamento» (modernizzazione) del mercato alla consumerizzazione (versione post-moderna della commercializzazione) (62) evitando (in questa diversa riallocazione) squilibri anche socio-economici (per esempio da parte dell'utenza che avendo perso potere di acquisto sarebbe privata e/o squilibrata in acquisti alternativi o di surrogati).

11. - La «preparazione per il riutilizzo» è effettivamente una anomalia nella gestione dei rifiuti, in quanto sia per le operazioni ivi previste, sia per gli oggetti delle stesse, sia anche per i soggetti che solitamente svolgono (o sono comunque coinvolti in) queste operazioni risultano esservi aspetti quantomeno confondenti.

Il primo aspetto è che si considerano rifiuti gli oggetti sottoposti alla preparazione, quando in molti casi essi (sotto altri profili) ben potrebbero essere considerati prodotti (63).

Secondariamente, le attività per come indicate potrebbero essere, a buon titolo, tecnicamente considerate come operazioni non di gestione dei rifiuti, difatti è solo la scelta giuridica che porta la «preparazione» entro il recupero, attraendole entro la disciplina dei rifiuti.

L'attenzione su questi aspetti impone di visitare anche le zone contigue del sottoprodotto (fuori rifiuto) e della MPS (che vien dal recupero di un rifiuto), anzi focalizza l'attenzione sulla natura e sul senso delle attività di «trattamento» (nelle varie denominazioni e gradazioni indicate soprattutto nel paziente lavoro della dottrina e della giurisprudenza) da rileggere anche nelle loro finalità. Ne deriva una non catalogazione per attività e nemmeno per oggetto, bensì la conferma tecnica (che assume una certa rilevanza giuridica, quantomeno in sede peritale) del criterio casistico, secondo un approccio multidisciplinare e «aperto».

Infine, se queste attività di «preparazione» riguardano i rifiuti (nella loro gestione), esse attività ricadono nell'obbligo della autorizzazione.

Emerge però l'opportunità di un intervento normativo per quantomeno meglio delimitare questa delicata «zona» di confine tra rifiuto e prodotto, e far sì che la necessità dell'autorizzazione (che a noi pare eccessiva, forse anche ingiustificata) possa assecondare le concrete esigenze della comunità (64) evitando di diventare una ennesima occasione di appesantimento. □

(62) Cfr. L. NIVARRA, *Diritto privato e capitalismo. Regole giuridiche e paradigmi di mercato*, Milano, 2010, 36.

(63) Del resto questi oggetti tornano ad essere i prodotti originari, anche con una semplice operazione di controllo. Cioè non passiamo come per il recupero attraverso la MPS. A nostro modesto avviso la qualificazione di rifiuti di questi materiali consente di meglio raggiungere i macro-

obiettivi di recupero in una sorta di contabilità cosmetica.

(64) Sia per i soggetti che svolgono queste attività, sia per le attività stesse, che per gli oggetti sottoposti alle medesime attività, ma pure nell'aprirsi del prodotto al riuso alle esigenze della collettività nel ripensare anche ad un modello produttivo e di consumo che si è ormai (da solo) inceppato.

La pasta alimentare cinese *Longkou Fen Si*. La conquista dell'IGP in Europa ed il contesto internazionale

di FRANCESCA LEONARDI

1. Il regolamento UE della Commissione recante iscrizione della «Longkou Fen Si» nel registro delle indicazioni geografiche protette e il disciplinare di produzione. - 2. La qualità del prodotto e la centralità del territorio. La Cina e l'individuazione degli standards. - 3. I Paesi terzi e la superata condizione di reciprocità. - 4. Il discorso del Direttore generale Pascal Lamy pronunciato il 3 novembre 2010 a Shanghai per il 15° anniversario dell'Accordo TRIPS e l'attuazione dei principi espressi nell'Accordo. - 5. Il progetto del *Doha Round* nell'ambito del Negoziato agricolo del WTO. - 6. La globalizzazione, la Cina e la tutela della qualità, delle tradizioni e della identità culturale.

1. - Il regolamento UE della Commissione del 29 ottobre 2010, n. 978 (1), recante iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni e delle indicazioni geografiche protette, ha riconosciuto alla pasta alimentare cinese *Longkou Fen Si* la qualifica di indicazione geografica protetta.

Si tratta del primo prodotto alimentare cinese a ricevere il riconoscimento di IGP dall'Unione europea. In base all'art. 5 del regolamento n. 2006/510/CE, infatti, anche un Paese terzo all'Unione è legittimato a presentare la domanda di registrazione (*ultra, sub 3*). Il *Longkou Fen Si* è il secondo prodotto alimentare extraeuropeo a fregiarsi del titolo, aggiungendosi al caffè di Colombia.

Secondo la disciplina europea, con indicazione geografica protetta si intende il nome di una regione, di un luogo determinato o di un paese che serve a designare un prodotto agricolo o alimentare come originario di tale regione, di tale luogo o di tale paese la cui produzione, trasformazione o elaborazione avvengono nella zona geografica delimitata. La qualità dell'indicazione è, quindi, collegata alla reputazione o ad altre caratteristiche che possono essere attribuite all'origine geografica (2) (art. 2, regolamento n. 2006/510/CE).

Tra l'altro, altri nove prodotti alimentari cinesi sono in attesa di guadagnare il riconoscimento europeo; sette di essi concorrono alla DOP e due, ancora una volta, all'IGP. Si tratta di prodotti ortofrutticoli e cerealicoli, di pesci, molluschi e crostacei freschi.

Il *Longkou Fen Si*, come risulta dal disciplinare allegato

alla domanda presentata a norma dell'art. 6 del regolamento n. 2006/510/CE, anche detti vermicelli cinesi (*cellophane noodles*), sono un prodotto filiforme di amido secco fabbricato con fagiolini verdi e piselli. Tutti i vermicelli sono di aspetto bianco e translucido e hanno lo stesso spessore. La loro caratteristica più spiccata è la capacità di resistere a temperature di ebollizione senza gelatinizzazione. Alcune fasi specifiche della produzione, quali la messa in ammollo dei fagiolini verdi o dei piselli, la precipitazione e la separazione della pasta di amido, la battitura della pasta, il filtraggio e l'essiccazione debbono avere luogo in una zona geografica stabilita dal disciplinare. Più specificamente, a nord della penisola di Shandong, che racchiude la città di Longkou, in seno alla regione amministrativa della Città di Yantai. Il fiume Giallo e il fiume Jie, vista l'importanza dell'acqua nel processo di produzione, attraversano questa zona. Fra i fattori naturali che rendono determinante il legame causale fra la zona geografica e le caratteristiche del prodotto un ruolo decisivo assume, infatti, la qualità dell'acqua che deve provenire da sorgenti site nel territorio indicato.

Fra i fattori umani, nel disciplinare viene specificato che gli abitanti di Zhaoyuan che sotto la dinastia dei Wei del Nord già padroneggiavano le tecniche di produzione dell'amido, iniziarono a produrre vermicelli sotto la dinastia Song. Nel XIX secolo, i laboratori artigianali che producevano vermicelli a partire da fagiolini verdi si stabilirono nella città di Zhaoyuan e, più precisamente, nell'attuale villaggio di Beilizhuang di Zhangxing.

(1) Pubblicato in *G.U.U.E.* 30 ottobre 2010, n. L 285/17.

(2) Per una ricostruzione generale della disciplina sulle indicazioni di provenienza, v. L. SORDELLI, *Indicazioni di origine ed indicazioni di provenienza*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, 134 ss.; M. PINNARO, *Indicazioni*

di provenienza e denominazioni di origine (I-Ordinamento italiano), in *Enc. giur. Treccani*, XVI, Roma, 1989; C.C. CARLI, *Indicazioni di provenienza e denominazioni di origine (II-Ordinamento comunitario)*, *ivi*, X, Roma, 1999; S. MASINI, *Corso di diritto alimentare*, Milano, 2008, 203 ss.

La pubblicazione della domanda di registrazione della denominazione presentata dalla Repubblica popolare cinese, rimasta disponibile presso il Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali trenta giorni dalla data di pubblicazione del Comunicato ministeriale (del 12 marzo 2010, n. 44284) allo scopo di prenderne visione, estrarne copia e formulare eventuali osservazioni, non ha sollevato opposizioni. L'art. 7 del regolamento n. 2006/510/CE, infatti, prevede che, nel termine di sei mesi dalla pubblicazione nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea (G.U.U.E.)*, ogni Stato membro o Paese terzo possa opporsi alla registrazione proposta presentando alla Commissione una dichiarazione debitamente motivata. Nessuna dichiarazione di opposizione è pervenuta anche perché il par. 3 dell'art. 7 individua le condizioni affinché la dichiarazione di opposizione possa dirsi ricevibile dalla Commissione. Qualora, come del resto è accaduto, non dovesse ricevere opposizioni la Commissione può procedere alla registrazione della denominazione la quale viene poi pubblicata sulla *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* (3).

La vicenda, nei primi giorni del novembre 2010, ha interessato molto i giornali quotidiani italiani sotto un profilo preciso: la presunta lesione del *made in italy* e, in particolare, la concorrenza fra i prodotti alimentari: pasta cinese e pasta italiana.

Sul presupposto che su un piano più strettamente giuridico non si realizza un fenomeno di reale concorrenza fra i vermicelli cinesi e la pasta italiana, sta di fatto che all'indomani della registrazione fra gli operatori economici italiani si è creata la volontà di realizzare un progetto (forse in un clima di competizione per contrastare il risultato ottenuto dalla Cina) denominato «una filiera agricola tutta italiana» per la produzione di una pasta creata con grano cento per cento italiano, magari in vista di un riconoscimento europeo.

Pertanto, a dispetto di un problema di concorrenza o di lesione del *made in italy*, con l'ingresso della Cina nel mercato del *food* di qualità in stile europeo, il *made in china* non richiamerà più solo preoccupazioni di tutela contro la vendita di prodotti industriali con segni mendaci (*ex art. 517 c.p.*) o la pratica degli imprenditori italiani di esternalizzare per ottenere i vantaggi della manodopera a basso costo (*subfornitura*) (4), ma richiamerà anche l'idea di prodotti alimentari titolati e riconosciuti a livello comunitario che la Cina dovrà impegnarsi a difendere contro interventi di imitazione nel mercato europeo.

Il risultato più importante ed apprezzabile è, quindi, la conquista di cui godranno i consumatori in termini di sicurezza e di qualità del prodotto cinese che deriva dalla necessità di rispettare il disciplinare di produzione, garanzia

di collegamento geografico fra prodotto e territorio mediante l'individuazione circoscritta del luogo di produzione e dei fattori naturali e umani che entrano nel processo di produzione.

2. - L'applicazione alla pasta cinese (di cui è innegabile la risalente tradizione orientale nella produzione) della disciplina comunitaria costituisce, soprattutto grazie alla previsione del disciplinare, un passo avanti sulla strada della qualità di cui si avvantaggiano i consumatori, senza dimenticare però che l'indicazione geografica protetta, come segno distintivo del territorio, non tende tanto a predicare le qualità del prodotto quanto tende ad evocare la regione geografica d'origine.

Mentre la qualità del prodotto è rivalutata in ambito comunitario dal regolamento n. 2006/510/CE e dalla previsione del disciplinare di produzione, garanzia non solo di collegamento geografico ma, altresì, di rispetto delle qualità tutelate, la disciplina internazionale riflette la centralità del riferimento al territorio con un abbassamento del profilo della qualità dei prodotti necessario per accedere alla tutela (5).

La disciplina convenzionale di livello internazionale prevede il riferimento testuale alla notorietà del segno contribuendo all'abbassamento della soglia di accesso alla tutela mentre la disciplina regolamentare di livello europeo mantiene, ancora nella disciplina del 2006, il più rigoroso riferimento alla «reputazione» conservando uno *standard* più elevato di accesso all'indicazione geografica (6). Il richiamo internazionale contribuisce ad accentuare il collegamento del segno con il territorio piuttosto che con la qualità del prodotto.

L'indicazione geografica, come segno distintivo del territorio, avrebbe, quindi, la sola funzione di indicare la provenienza di determinati prodotti senza necessariamente rinviare a *standards* di qualità superiori (7).

La distintività del nome geografico non è, diversamente dalla distintività del marchio, connotazione privatistica del segno rivolta a distinguere prodotti uguali di produttori diversi, quanto, soprattutto, connotazione pubblicistica volta a distinguere prodotti merceologicamente uguali, ma diversi dal punto di vista organolettico e territoriale (8). La disciplina internazionale offerta dall'Accordo TRIPs, garantendo soprattutto la provenienza del prodotto da una determinata zona, piuttosto che la sussistenza di *standards* qualitativi superiori, delinea l'emersione del territorio che, per il tramite della accresciuta distintività del segno che lo contraddistingue, è divenuto, accanto all'imprenditore, soggetto del nuovo ordine economico (9).

Spetta, pertanto, alle autorità cinesi sostenere le caratteristiche qualitative del territorio individuando *standards*

(3) L.C. UBERTAZZI, *Procedimenti e giudizi relativi alle IGP comunitarie*, in *Riv. dir. ind.*, 2010, II, 148 ss.

(4) Sui temi della vendita dei prodotti industriali con segni mendaci e della delocalizzazione produttiva in ragione dei bassi costi della mano d'opera, cfr. S. MASINI, *Delocalizzazione produttiva e applicabilità della tutela del Made in Italy*, in questa *Riv.*, 2005, 687 e A. VANZETTI, *I marchi nel mercato globale*, in *Riv. dir. ind.*, I, 2002, 91 ss.

(5) S. CARMIGNANI, *La tutela delle indicazioni geografiche nell'accordo TRIPs: localizzazione geografica del prodotto e mercato globale*, in questa *Riv.*, 2002, 88.

(6) A. GERMANÒ, *Le indicazioni geografiche nell'accordo TRIPs*, in *Riv. dir. agr.*, I, 2000, 421.

(7) Cfr. S. SANDRI, *La nuova disciplina della proprietà industriale dopo i GATT-TRIPs*, Padova, 1996, 47 ss. e A. GERMANÒ, *Le indicazioni geografiche nell'accordo TRIPs*, cit., 421.

(8) Cfr. S. CARMIGNANI, *La tutela delle indicazioni geografiche nell'accordo TRIPs: localizzazione geografica del prodotto e mercato globale*, cit., 88 e V. FRANCESCHELLI, *Le denominazioni di origine di Paesi stranieri e gli obblighi internazionali dell'Italia: a proposito del caso Pilsner*,

in *Riv. dir. ind.*, II, 1997, 376 ss.

(9) S. CARMIGNANI, *La tutela delle indicazioni geografiche nell'accordo TRIPs: localizzazione geografica del prodotto e mercato globale*, cit., 88. Per l'analisi sulle funzioni del principio di territorialità nella regolazione degli istituti del diritto industriale, cfr. P. AUTERI, *Territorialità del diritto di marchio e circolazione di prodotti «originali»*, Milano, 1973, 83 ss. il quale riflette sui vantaggi di una disciplina non unificata e circoscritta al livello nazionale per permettere al titolare del diritto sul marchio di controllare la qualità dei prodotti nel commercio internazionale e G. FLORIDIA, *La minaccia di contraffazione come criterio di protezione extraterritoriale e il design automobilistico*, in *Il dir. ind.*, Milano, 2009, 14 ss. che esamina l'inderogabilità del principio di territorialità per i diritti di proprietà immateriale. Mentre per una riflessione generale sui «vincoli di territorialità» negli scambi economici internazionali, v. N. IRTI, *Norma e luoghi, Problemi di geo-diritto*, Roma-Bari, 2000, 9: «gli scambi economici, per intimo sviluppo e per inesauribile ricerca del profitto, non conoscono i vincoli della territorialità (...) il moderno capitalismo sempre eccede la determinazione territoriale degli Stati, o per acquisto di materie prime o di macchinari o per impiego di scoperte e invenzioni tecniche o per ricorso al credito straniero».

adeguati. La Commissione dell'Unione europea nel momento in cui iscrive la denominazione nel registro non entra nel merito ovvero non verifica preventivamente la qualità del prodotto né si preoccupa di controllare *a posteriori* il rispetto degli *standards* fissati nel disciplinare (10). Il disciplinare di produzione previsto dal regolamento europeo, poi, si disinteressa del luogo di origine delle materie prime e del luogo di confezionamento o di etichettatura del prodotto (11).

Per quanto attiene agli *standards* qualitativi, ad esempio, sono a tutti noti i livelli di inquinamento che interessano il fiume Giallo le cui acque hanno una importanza determinante nel processo di produzione. La fauna acquifera è molto ridotta a causa dei rifiuti tossici e nocivi che molte fabbriche chimiche scaricano nelle acque del fiume. Nonostante ciò, nel disciplinare di produzione è possibile leggere che i «fiumi quali il fiume Giallo ed il fiume Jie attraversano la zona e la qualità dell'acqua è buona».

La Cina è, a tal proposito, dotata di un importante ente amministrativo o meglio ministeriale, la *General Administration of Quality Supervision, Inspection and Quarantine of P.R.C. (AQSIQ)* che potrebbe essere paragonato ad una vera e propria Autorità per la sicurezza alimentare (anche se i suoi compiti non si riducono a questo aspetto) al quale sono attribuite competenze di legislazione, di lotta alla contraffazione, di gestione dei rapporti internazionali in particolare con l'OMC, di gestione della qualità dei prodotti e di vigilanza sulla salute. L'*AQSIQ* fra i suoi *special topics* conta quelli di regolazione dei livelli di salubrità ambientale e di controllo dell'ambiente di produzione presupposto essenziale per ottenere la certificazione IGP a norma dell'art. 22 del *Decree* n. 78 del 2005 adottato proprio dalla *AQSIQ* per la tutela delle indicazioni geografiche.

Per rafforzare la sorveglianza ed il controllo sulla qualità dei prodotti, per definire le responsabilità e per tutelare i diritti dei consumatori la Repubblica popolare cinese si è dotata di una *Legge sulla qualità dei prodotti* (del 22 febbraio 1993) adottata dall'Assemblea popolare cinese ed entrata in vigore, nella sua versione aggiornata, l'8 luglio del 2000. L'*AQSIQ* come organo amministrativo e di gestione, in conformità con la legge sulla qualità dei prodotti, organizza l'attività di vigilanza per la sicurezza alimentare. Pertanto, la qualità di ogni prodotto viene sottoposta ad ispezione e controllo fino a quando dimostra di essere all'altezza degli *standards* fissati a livello ministeriale (art. 12).

L'interesse della Cina per la tutela della qualità e della sicurezza alimentare è, pertanto, sostanziale e rafforzato dall'esistenza e dall'operosità dell'*AQSIQ* dove la trasparenza e l'efficienza della sua attività non potranno che essere valutate nel lungo periodo.

3. - La pasta alimentare *Longkou Fen Si*, come sopra accennato, è il primo prodotto alimentare cinese a ricevere il riconoscimento di IGP dall'Unione europea ed è il secondo prodotto alimentare extraeuropeo a fregiarsi del titolo aggiungendosi al caffè di Colombia. In base all'art. 5 del regolamento n. 2006/510/CE, infatti, anche un Paese terzo all'Unione è legittimato a presentare la domanda di registrazione.

L'attuale regolamento comunitario, per accordare la tutela agli Stati extraeuropei, supera l'abrogata condizione di reciprocità prevista dall'art. 12 del regolamento n. 92/2081/CE la quale prevedeva che, fatte salve le disposizioni degli accordi internazionali, la disciplina si applicasse anche ai prodotti agricoli o alimentari extraeuropei a condizione che il Paese terzo fosse in grado di offrire garanzie identiche o equivalenti, nonché sistemi equivalenti di controllo a quelli comunitari.

In occasione del *Panel* costituito nel 2004, su iniziativa di Stati Uniti e Australia e sulla base della relazione resa pubblica il 13 marzo 2005, la norma comunitaria allora in vigore che prevedeva la possibilità per i Paesi extraeuropei di registrare una IGP solo a condizione che gli stessi riconoscessero pari protezione ai prodotti comunitari, è stata dichiarata dai giudici dell'OMC (in data 20 aprile 2005 nel caso «*Ec protection of trademarks*») non compatibile con il principio di non discriminazione tra produttori nazionali ed esteri (la c.d. clausola del trattamento nazionale) riconosciuto dall'Accordo TRIPs.

L'eliminazione di questo ostacolo, con l'abrogazione della condizione di reciprocità, ha permesso alla Cina di godere degli strumenti di tutela previsti oggi a livello europeo dal regolamento n. 2006/510/CE. L'adozione del Decreto n. 78 del 2005 in tema di protezione delle indicazioni geografiche protette da parte dell'*AQSIQ* ha, però, certamente diminuito il *gap* di tutela che fino al 2005 coinvolgeva il sistema giuridico cinese.

4. - La trasformazione sorprendente dell'economia cinese insieme alla parallela modificazione della sua collocazione all'interno del sistema commerciale internazionale hanno segnato uno degli sviluppi più significativi dell'economia globale degli ultimi 15 anni. Questo percorso evolutivo è iniziato nel 2001 quando la Cina, in occasione del *Doha Round*, ha deciso di aderire all'Accordo TRIPs entrando a far parte dell'Organizzazione Mondiale del Commercio (*World Trade Organization*).

Oggi la Cina considera la promozione dell'innovazione come una strategia di sviluppo nazionale e per tale ragione sta emergendo come uno dei principali protagonisti nel settore internazionale della proprietà intellettuale.

L'Organizzazione Mondiale del Commercio è stata in grado di fornire un insieme di regole neutro di proprietà industriale fondate sui principi dell'Accordo TRIPs. Tutti gli accordi internazionali (eccetto l'Accordo di Lisbona con limitato numero di Paesi aderenti) forniscono solo principi generali che i Paesi firmatari, per renderli operativi, devono implementare all'interno del quadro normativo nazionale. In questo solco, anche se solo recentemente, si inserisce la decisione quadro della Cina in materia di esecuzione della disciplina sulla proprietà intellettuale la quale cerca di chiarire e di dare applicazione ai Principi TRIPs. Secondo il Direttore generale del WTO Pascale Lamy una migliore protezione della proprietà intellettuale è in grado di stimolare ulteriormente la creatività e di contribuire alla prosperità e allo sviluppo globale. Pascal Lamy, in occasione del seminario internazionale del 3 novembre 2010 tenutosi proprio a Shanghai per il 15° anniversario dell'Accordo TRIPs, ha sottolineato che nonostante la questione della applicazione

(10) Sul ruolo della disciplina europea in tema di sicurezza alimentare nel confronto fra regole di produzione e regole di mercato, v. F. ALBISINNI, *Nomi geografici e marchi commerciali: regole del mercato e sistemi locali*, in *Econ. e dir. agroalim.*, II, 2007, 23 ss.

(11) In tema di etichetta come garanzia di qualità dei prodotti, v. S. ALAGNA, *Marchi ed etichette in un sistema di qualità*, Milano, 2002, 73

ss. Nelle pagine dell'A. si legge che «l'etichetta ha perso il tradizionale connotato di subalternità (dipendente dalla sua originaria funzione prevalentemente descrittiva) e si propone come vero e proprio strumento di tutela della qualità, anche nella prospettiva della ricostruzione di un sistema di responsabilità per violazione degli obblighi di informazione».

dei Principi TRIPs, la Cina è un esempio importante di percorso in direzione di un'economia fondata sulla tutela della conoscenza e della capacità di ricerca (12). In tale ambito si inserisce, tra l'altro, il percorso di qualità e di sicurezza dei prodotti alimentari della Cina per la promozione della tutela del consumatore che ha avuto inizio proprio con la conquista il 19 novembre 2010 (data di entrata in vigore del regolamento n. 978 del 29 ottobre 2010) dell'IGP per i *cellophane noodles*.

In questo contesto di progressivo sviluppo dell'economia cinese nella direzione del riconoscimento dell'importanza circa una efficace protezione dei segni di proprietà industriale, si inserisce quel complesso di disposizioni, precisamente ventisei articoli, riunite nel *Decree* del 16 maggio 2005 promulgato dalla *General Administration of Quality Supervision, Inspection and Quarantine* (c.d. *AQSIQ*) della Repubblica Popolare Cinese per la protezione delle Indicazioni geografiche (13).

Il *Decree* dimostra che di una disciplina nazionale, seppure nel più limitato contesto delle indicazioni di provenienza geografica, la Cina si sia dotata e ciò individuerebbe, in linea di principio e salva la verifica circa l'ambito di applicazione e l'efficacia delle previsioni, un primo passo verso la possibilità da parte di un operatore economico italiano di ricevere tutela in territorio cinese con le stesse garanzie riservate ai prodotti tipici locali. Un limite tuttora esistente riguarda il tipo di fonte a cui è stato riservato il ruolo di protezione. Infatti, la Cina ha, almeno per ora, scelto il decreto ministeriale anziché lo strumento della legge la cui emanazione è competenza dell'Assemblea popolare cinese per fornire tutela alle indicazioni geografiche. Questo comporta sia una ricchezza in termini tecnici alla luce delle competenze degli esperti che operano presso la *AQSIQ*, sia una limitazione in termini di efficacia nel rapporto gerarchico delle fonti normative.

5. - A partire dal *Doha Round* del 2001 (14), su proposta dell'Unione europea, l'obiettivo dei lavori del negoziato agricolo internazionale consiste nel garantire un'adeguata protezione alle indicazioni geografiche. Infatti, quella che a livello internazionale è ricordata come la questione delle indicazioni geografiche riguarda la consultazione sull'eventuale estensione della tutela prevista dall'art. 23 dell'Accordo TRIPs ai prodotti diversi da vini e liquori. Attualmente, le disposizioni internazionali prevedono un sistema binario che accorda un diverso livello di tutela a seconda che oggetto della indicazione geografica siano vini e alcolici (art. 23) oppure altri alimenti (art. 22). L'art. 23 dell'Accordo TRIPs garantisce una tutela c.d. forte applicata indipendentemente dal rischio di confusione in quanto l'uso del nome geografico che identifichi vini o alcolici come provenienti da una zona diversa da quella in cui sono effettivamente prodotti è vietata anche se l'indicazione è accompagnata da espressioni quali «genere», «tipo», «stile», «imitazione» o simili.

Mentre l'art. 22 dell'Accordo TRIPs si limita a proibire l'utilizzo di denominazioni geografiche qualora questo si basi su una rappresentazione ingannevole del prodotto o si configuri come un atto di concorrenza sleale ai sensi dell'art. 10 *bis* della Convenzione di Parigi.

Due sono, quindi, le conquiste auspicate dall'Unione europea: l'estensione del livello più elevato di protezione per la tutela delle indicazioni geografiche anche ai prodotti diversi dai vini e dagli alcolici; la creazione di un registro multilaterale delle indicazioni geografiche per i vini ed i liquori con l'allargamento di tale meccanismo di registrazione a tutti i prodotti agricoli e agroalimentari.

Sebbene l'Europa abbia ottenuto l'inclusione nell'Accordo TRIPs delle denominazioni geografiche come distinta categoria del diritto industriale e una forte protezione di vini ed alcolici, di prevalente provenienza italiana e francese, non si riuscì a prevedere un sistema uniforme di tutela delle denominazioni geografiche lasciando ai singoli membri dell'OMC il potere discrezionale di determinare gli strumenti legali per la protezione delle denominazioni. Si è creato così un sistema frammentato che rende difficile una efficace difesa delle diverse realtà agroalimentari e non garantisce pronte contromisure contro illeciti utilizzi di denominazioni di origine. Non è, quindi, una sorpresa che l'Unione europea (ed in particolare l'Italia e la Francia, Paesi ricchi di tradizioni locali) resti ferma nel chiedere, nell'ambito dei negoziati del *Doha Round*, uno *standard* internazionale più elevato di protezione delle indicazioni geografiche e dall'altro che Stati come Stati Uniti, Argentina, Canada, Cile, Nuova Zelanda cerchino, invece, nel più lecito gioco della concorrenza internazionale, di ostacolare tale risultato (15).

Nel contesto del *Doha Round*, dove le questioni sui punti dibattuti sono ancora oggi irrisolte, rispetto alle posizioni estreme di USA e Unione europea, la Cina ha giocato un ruolo di compromesso, soprattutto in relazione alla questione della creazione di un registro multilaterale delle indicazioni geografiche dimostrando la sua autonomia rispetto al blocco americano e la sensibilizzazione verso le istanze di tutela proposte dal versante europeo.

6. - Per l'Italia, paese ricco di tradizione e all'avanguardia nella tutela della conoscenza e dell'innovazione, l'obiettivo da perseguire per la salvaguardia della sua identità e delle sue ricchezze consiste nel riuscire a coniugare, a livello internazionale, l'elemento *local* dei prodotti tipici con la necessità di una tutela *global* (16). Anche altri Paesi come Honduras, India, Repubblica Dominicana, Indonesia, Nicaragua sono favorevoli ad un regime di forte tutela delle denominazioni per migliorare la commerciabilità di prodotti come tè, caffè o riso. La protezione internazionale delle denominazioni geografiche è stata, infatti, considerata come un utile mezzo normativo per la protezione della cultura tradi-

(12) Per il discorso del Direttore Pascal Lamy, v. il sito www.wto.org/english/news_e/spp1_e/spp1177_e.htm, mentre per una prima analisi critica, v. www.governo.it/Presidenza/USRI/relazioni_internazionali.

(13) Il testo integrale del Decreto è consultabile sul sito: <http://english.aqsiq.gov.cn/>. Per un'analisi sullo stato della tutela cinese delle indicazioni geografiche, v. B. O'CONNOR, *Geographical Indications. An examination of how different countries protect GIs and an attempt to identify how many know GIs there are*, in *queta Riv.*, 2009, 305 ss. L'A. riflette sul sistema cinese di protezione delle IGP definendolo: «*sui generis* legal frame work». E, in considerazione del *Decree* n. 78 del 2005 promulgato dalla AQSIQ, aggiunge «In 2005 the number of the registered GIs in China is 323, among them 104 GIs were registered as certification marks or collective marks, 154 were registered as geographical indications products

and 137 GIs is registered as marks of origin. But some GIs of the mentioned above were registered both as certification marks and geographical indication products or marks of origin, i.e. 25 GIs were registered both as certification marks and geographical indication products, 22 GIs were both registered as certification marks and marks of origin, 15 GIs were registered as geographical indication products and marks of origin, 5 GIs were registered as certification marks, geographical indication products and marks of origin».

(14) Il testo del Negoziato agricolo del *Doha Round* del WTO è consultabile sul sito www.coldiretti.it/aree/pubblicazioni.

(15) J. MARTIRE, *OMC, Indicazioni geografiche: lite UE-USA*, in *Imprese e mercati*, 2007, n. 135, 20, consultabile sul sito www.ildenaro.it.

(16) C. GALLI, *Globalizzazione dell'economia e tutela delle denominazioni di origine dei prodotti agro-alimentari*, in *Riv. dir. ind.*, 2004, I, 60 ss.

zionale nella misura in cui i prodotti geografici abbiano una forte connessione con il territorio e riflettano il peculiare legame storico tra una regione ed il prodotto.

L'interesse verso una tutela forte delle denominazioni di origine a livello internazionale varia a seconda delle quantità di prodotti tradizionali che un Paese possiede. Questo spiega il differente interesse che possono avere gli Stati Uniti d'America che, da un lato, per le loro particolari caratteristiche, sono poco ricchi di prodotti tradizionali autoctoni e l'Unione europea, dall'altro, in cui Paesi come Italia e Francia sono in cima alle classifiche dei prodotti tradizionali e d'eccellenza. A questo scopo risulta fondamentale la tutela del nome geografico indicativo del luogo di produzione che viene, pertanto, concesso in uso a chi rispetta determinati *standards* di produzione garantendo il legame fra prodotto, luogo e qualità.

La Cina che nel dialogo internazionale ha avuto, in parte, un ruolo distinto da quello degli Stati Uniti d'America anche se, per un certo tempo, ha goduto degli effetti della condotta ostruzionistica americana, oggi tenta di allinearsi all'Europa affrontando un percorso di crescita per la tutela della ricerca e dell'innovazione volendo concorrere a livello globale consapevole della sua identità e delle sue tradizioni da difendere.

La Cina e gli Stati Uniti d'America condividono ancora oggi, insieme con il Canada e i Paesi asiatici nella loro totalità, la mancata adesione all'Accordo di Lisbona sulla protezione delle denominazioni di origine e sulla loro registrazione internazionale del 31 ottobre 1958 ratificato dall'Italia nel testo rivisto a Stoccolma il 14 luglio 1967, con l. 28 aprile 1976, n. 424. I Paesi aderenti a tale accordo non sono numerosi e, in generale, si è portati a ritenere che i Paesi

non partecipanti siano proprio quelli privi di tradizioni produttive da difendere (17).

Il principio che i Paesi dell'Unione europea intendono affermare nel contesto internazionale e che la Cina, aderendo al sistema europeo di tutela sembra condividere, consiste nel mantenere e nel valorizzare le specificità culturali, sociali e territoriali perché il mercato globale non significhi soppressione del valore della produzione agricola locale espressione, pur sempre, di un territorio determinato (18).

La globalizzazione non deve eliminare ma deve enfatizzare la tendenza al pluralismo. Le norme TRIPs, infatti, inseriscono la territorialità all'interno della spazialità del commercio senza frontiere componendo la struttura della c.d. rete invisibile degli scambi (*locus artificialis* per eccellenza) di *loci* distinti e ben individuati capaci di trasmettere al prodotto connotati peculiari (19).

Nel rapporto fra omogeneizzazione e differenziazione, fra universalismo e particolarismo, cogliere e valorizzare le singolarità di ogni patrimonio culturale locale significa estrarne un contributo specifico ed irripetibile al processo di produzione e circolazione di beni che non siano solo merci ma anche conoscenza di valori e di tradizioni (20).

Nel contesto internazionale la Cina, quindi, a parte l'antico proverbio cantonese secondo cui «si può mangiare tutto ciò che vola, nuota, striscia o cammina» sta giocando, negli ultimi anni, un ruolo non più di netta contrapposizione rispetto all'Europa ovvero si muove insieme a Paesi come l'Italia o la Francia nell'interesse di tutelare la qualità dei prodotti tipici locali e, pertanto, il patrimonio di tradizioni e di valori culturali nazionali anche cercando di accelerare, a livello internazionale, i programmi di normazione per la protezione delle indicazioni geografiche protette. □

(17) C. GALLI, *Globalizzazione dell'economia e tutela delle denominazioni di origine dei prodotti agro-alimentari*, cit., 60 ss.

(18) Cfr. C. GALLI, *Globalizzazione dell'economia e tutela delle denominazioni di origine dei prodotti agro-alimentari*, cit., 60 ss. e S. CARMIGNANI, *La tutela delle indicazioni geografiche nell'accordo TRIPs: localizzazione geografica del prodotto e mercato globale*, cit., 90.

(19) S. CARMIGNANI, *La tutela delle indicazioni geografiche*

nell'accordo TRIPs: localizzazione geografica del prodotto e mercato globale, cit., 91.

(20) S. CARMIGNANI, *La tutela delle indicazioni geografiche nell'accordo TRIPs: localizzazione geografica del prodotto e mercato globale*, cit., 92. Sul recupero, nella logica del mercato globalizzato, del rapporto fra prodotti e territorio ad opera dell'Accordo TRIPs, v. anche A. GERMANÒ, *Le indicazioni geografiche nell'accordo TRIPs*, cit., 426.

PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte di giustizia CE - 23-4-2009, in causa C-362/06 - Schiemann, pres.; Bay Larsen, est.; Bot, avv. gen. - Markku Sahlstedt e a. c. Commissione delle Comunità europee e a.

Bellezze naturali (protezione delle) - Aree protette - Elenco dei siti di importanza comunitaria per regione biogeografica boreale adottato con decisione della Commissione - Art. 4, direttiva 1992/43/CE - Portata generale della direttiva nei confronti degli operatori interessati - Ambito di applicazione - Impugnazione - Ricevibilità di un ricorso di annullamento proposto da persone fisiche o giuridiche avverso tale decisione - Art. 230 Trattato CE - Condizioni di ricevibilità del ricorso. [Trattato CE, art. 230; dir. (CE) del Consiglio 21 maggio 1992, n. 43, art. 4]

Bellezze naturali (protezione delle) - Aree protette - Elenco dei siti di importanza comunitaria per regione biogeografica boreale adottato con decisione della Commissione - Art. 4, direttiva 1992/43/CE - Impugnazione - Eventuale diniego di giustizia - Art. 230 Trattato CE - Collegamento con principio di leale collaborazione ex art. 10 Trattato CE - Conformità. [Trattato CE, art. 10 e 230; dir. (CE) del Consiglio 21 maggio 1992, n. 43, art. 4]

In forza dell'art. 230, quarto comma, CE, qualsiasi persona fisica o giuridica può proporre un ricorso contro una decisione presa nei confronti di un'altra persona solo se la detta decisione la riguarda direttamente e individualmente. I soggetti diversi dai destinatari di una decisione possono sostenere che essa li riguarda individualmente solo se detta decisione li concerne a causa di determinate qualità loro personali o di una situazione di fatto che li caratterizza rispetto a chiunque altro e, quindi, li contraddistingue in modo analogo ai destinatari (1).

I singoli devono poter godere di una tutela giurisdizionale effettiva dei diritti che essi derivano dall'ordinamento giuridico comunitario. La tutela giurisdizionale delle persone fisiche o giuridiche che, in ragione delle condizioni di ricevibilità previste dall'art. 230, quarto comma, CE, non possono impugnare direttamente atti comunitari deve essere garantita in modo efficace mediante i mezzi di ricorso dinanzi ai giudici nazionali. Questi, conformemente al principio di leale collaborazione sancito dall'art. 10 CE, sono tenuti, quanto più possibile, ad interpretare ed applicare le norme di procedura nazionali che disciplinano l'esercizio delle azioni in maniera da consentire alle dette persone di contestare in sede giudiziale la legittimità di ogni decisione o di qualsiasi altro provvedimento nazionale relativo all'applicazione nei loro confronti di un atto comunitario, eccedendone l'invalidità e inducendo così i giudici a interpellare a tale proposito la Corte mediante questioni pregiudiziali (2).

Sentenza

1. - Con la loro impugnazione il sig. Sahlstedt e a. chiedono l'annullamento dell'ordinanza 22 giugno 2006, emessa nella causa Sahlstedt e a./Commissione (T-150/05, *Racc.* pag. II-1851; in prosieguo: l'ordinanza impugnata) con la quale il Tribunale di primo grado delle Comunità europee ha respinto il loro ricorso inteso all'annullamento della decisione della Commissione 13 gennaio 2005, n. 2005/101/CE che adotta, ai sensi della direttiva 92/43/CEE del Consiglio, l'elenco di siti di importanza comunitaria per la regione biogeografica boreale (*G.U. L* 40, pag. 1; in prosieguo: la «decisione controversa»).

(*Omissis*)

Fatti

5. - La Commissione, con la controversa decisione, ha adottato l'elenco dei siti d'importanza comunitaria nella regione biogeografica boreale.

6. - Tale decisione ha inserito nei detti siti taluni terreni appartenenti a persone private, tra le quali l'insieme dei ricorrenti fatta eccezione della Maa-ja metsätaloustuottajain keskusliitto MTK ry (in prosieguo: «MTK ry»). Quest'ultima è un'associazione che raggruppa circa 163.000 operatori economici agricoli e boschivi.

(*Omissis*)

Conclusioni delle parti

15. - Con la loro impugnazione, i sigg. Sahlstedt e a. chiedono alla Corte di annullare l'ordinanza impugnata nonché la decisione controversa e di condannare la Commissione alle spese.

16. - La Commissione conclude che la Corte voglia respingere in toto il ricorso e condannare i ricorrenti alle spese.

17. - Il Regno di Spagna conclude anch'esso per il rigetto dell'impugnazione.

Sull'impugnazione

18. - Nella loro impugnazione, il sig. Sahlstedt e a. deducono tre motivi, relativi ad un difetto di motivazione dell'ordinanza impugnata, ad un errore di diritto che inficia la valutazione del Tribunale secondo la quale i ricorrenti non sono direttamente interessati dalla decisione controversa e, rispettivamente, alla violazione del diritto ad un'effettiva tutela giurisdizionale.

Giudizio della Corte

19. - Si deve in limine ricordare che, in forza dell'art. 230, quarto comma, CE, qualsiasi persona fisica o giuridica può proporre un ricorso contro le decisioni prese nei suoi confronti e contro le decisioni che, pur apparendo come un regolamento o una decisione presa nei confronti di altre persone, la riguardano «direttamente ed individualmente».

20. - Nella specie è pacifico che i ricorrenti non sono i destinatari della decisione impugnata.

21. - Per quanto la Commissione abbia contestato anche il fatto che i ricorrenti siano individualmente interessati da tale decisione, il Tribunale si è pronunciato solo sulla questione se essi siano da tale decisione direttamente interessati.

22. - Si deve a questo proposito ricordare che il criterio che subordina la ricevibilità di un ricorso proposto da una persona fisica o giuridica avverso una decisione di cui non è il destinatario alla condizione che sia direttamente e individualmente interessata da tale decisione, posto dall'art. 230, quarto comma, CE, costituisce un'eccezione di irricevibilità di ordine pubblico che i giudici comunitari possono esaminare in qualsiasi momento, anche di ufficio (v., in questo senso, fra altro, ordinanza 5 luglio 2001, causa C-341/00 P, Conseil national des professions de l'automobile e a./Commissione, *Racc.* pag. I-5263, punto 32 e sentenza 29 novembre 2007, causa C-176/06 P, Stadtwerke Schwäbisch Hall e a./Commissione, punto 18).

23. - Pertanto, quand'anche si supponga che il sig. Sahlstedt e a. possano essere considerati direttamente interessati dalla decisione impugnata, affinché il loro ricorso avverso tale decisione sia ricevibile occorrerebbe che essi siano dalla stessa anche individualmente interessati.

24. - Come ricordato al punto 46 dell'ordinanza impugnata, questi hanno sostenuto che la decisione impugnata riguarda individualmente, in particolare, tutti i proprietari fondiari che possiedono terreni ubicati nei siti riportati nell'elenco approvato dalla Commissione e nei confronti dei quali verrà applicato un divieto di degrado.

25. - Dai punti 25, 31, 33 e 34 dell'ordinanza impugnata risulta che, dinanzi al Tribunale, la Commissione ha contestato che i ricorrenti siano individualmente interessati affermando in particolare che i siti inclusi nell'elenco adottato dalla decisione controversa sono esclusivamente designati sulla base di criteri biologici, che non è possibile, sulla base di tale decisione, o quanto meno sulla base dei dati che la Commissione ha utilizzato nella fase della sua elaborazione, identificare i proprietari di tali siti e che questi ultimi interessano anche altri settori della società oltre ai proprietari fondiari, come le società di costruzione, le organizzazioni non governative o altri cittadini.

26. - Si deve a questo proposito ricordare che, secondo una costante giurisprudenza, i soggetti diversi dai destinatari di una decisione possono sostenere che essa li riguarda individualmente solo se detta decisione li concerne a causa di determinate qualità loro personali o di una situazione di fatto che li caratterizza rispetto a chiunque altro e, quindi, li distingue in modo analogo ai destinatari (v., tra altre, sentenze 15 luglio 1963, causa C-25/62, Plaumann/Commissione, *Racc.* pag. 197, pag. 223 e 13 dicembre 2005, causa C-78/03 P, Commissione/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, *Racc.* pag. I-10737, punto 33).

27. - Una decisione quale la decisione controversa si inserisce nell'ambito dell'art. 4 della direttiva «Habitat», la quale organizza un procedimento di classificazione dei siti naturali in zone speciali di conservazione (in prosieguo: le «ZSC»), procedimento che deve tra l'altro consentire, come risulta dall'art. 3, n. 2, della medesima direttiva, la realizzazione di una rete ecologica europea coerente di ZSC, denominata «Natura 2000», che è formata da siti in cui si trovano tipi di *habitat* naturali e *habitat* delle specie figuranti nell'allegato I e rispettivamente nell'allegato II della detta direttiva e che deve garantire il mantenimento ovvero, all'occorrenza, il ripristino, in uno stato di conservazione soddisfacente, dei tipi di *habitat* naturali e degli *habitat* delle specie interessati nella loro area di ripartizione naturale (v., in questo senso, sentenza 7 novembre 2000, causa C-371/98, First Corporate Shipping, *Racc.* pag. I-9235, punti 19 e 20).

28. - Pertanto, la decisione controversa, la quale contempla una serie di territori classificati come siti di importanza comunitaria al fine di consentire la realizzazione della detta rete «Natura 2000», ha, nei confronti di ogni interessato, una portata generale in quanto si applica a tutti gli operatori che, a qualsivoglia titolo, esercitano o possono esercitare, sui territori considerati, attività che possono mettere a repentaglio gli obiettivi di conservazione perseguiti dalla direttiva *Habitat*.

29. - Si deve tuttavia ricordare che la Corte ha più volte dichiarato che il fatto che una disposizione abbia, per natura e portata, un carattere generale, in quanto applicabile alla totalità degli operatori economici interessati, non esclude che essa possa tuttavia interessare individualmente taluni di essi (v., in tal senso, sentenze 18 maggio 1994, causa C-309/89, Codorniu, *Racc.* pag. I-1853, punto 19 nonché 22 giugno 2006, cause riunite C-182/03 e C-217/03, Belgique et Forum 187/Commissione, *Racc.* pag. I-5479, punto 58).

30. - A questo proposito la Corte ha dichiarato che qualora la decisione riguardi un gruppo di soggetti individuati o individuabili, nel momento in cui l'atto è stato adottato, in base a criteri tipici dei membri di tale gruppo, tali soggetti possono essere individualmente interessati da tale atto, in quanto facenti parte di un gruppo ristretto di operatori economici (v. sentenza 13 marzo 2008, causa C-125/06 P, Commissione/Infront WM, *Racc.* pag. I-1451, punto 71 e giurisprudenza ivi citata).

31. - Tuttavia, la possibilità di determinare, con maggiore o minore precisione, il numero o anche l'identità dei soggetti di diritto ai quali si applica un provvedimento non comporta affatto che questi soggetti debbano essere considerati individualmente interessati da questo provvedimento, purché sia assodato, come nel caso di specie, che tale applicazione viene effettuata in virtù di una situazione obiettiva di diritto o di fatto definita dall'atto in esame (v., in particolare, sentenza 22 novembre 2001, causa C-451/98, Antillean Rice Mills/Consiglio, *Racc.* pag. I-8949, punto 52, nonché ordinanza 25 aprile 2002, causa C.96/01 P, Galileo e Galileo International/Consiglio, *Racc.* pag. I-4025, punto 38 e 8 aprile 2008, causa C-503/07 P, Saint-Gobain Glass Deutschland/Commissione, *Racc.* pag. I-2217, punto 70 e giurisprudenza ivi citata).

32. - Orbene, nella specie, ad eccezione del MTK ry, risulta che la decisione controversa riguarda i ricorrenti unicamente in quanto titolari di diritti su terreni inclusi in taluni siti di interesse comunitario presi in considerazione dalla Commissione ai fini dell'attuazione di una rete ecologica europea coerente di ZSC, cioè in forza di una situazione obiettiva di fatto e di diritto definita dall'atto di cui trattasi e non in funzione di criteri propri della categoria dei proprietari fondiari.

33. - Del resto, la decisione controversa, non essendo stata adottata in considerazione della situazione particolare dei proprietari fondiari, non può pertanto essere considerata come un fascio di decisioni individuali indirizzate a ciascun proprietario fondiario.

34. - Da ciò consegue che i ricorrenti, ad eccezione della MTK ry, non possono essere considerati individualmente interessati dalla decisione controversa ai sensi dell'art. 230, quarto comma, CE.

35. - Per quanto riguarda la MTK ry, si deve ricordare che la tutela degli interessi generali e collettivi di una categoria di privati non è sufficiente per dimostrare la ricevibilità di un ricorso di annullamento proposto da un'associazione. Salvo circostanze particolari, come il ruolo che essa abbia potuto svolgere nell'ambito di un procedimento che si sia potuto concludere con l'adozione dell'atto di cui trattasi, una siffatta associazione non può proporre un ricorso d'annullamento qualora i suoi membri non possano agire individualmente (v., tra altro, sentenza 18 dicembre 1997, causa C-409/96 P, Sveriges Betodlares e Henrikson/Commissione, *Racc.* pag. I-7531, punto 45).

36. - Orbene come è stato constatato al punto 34 della presente sentenza, le persone fisiche o giuridiche proprietarie di terreni inclusi nei siti d'interesse comunitario considerati nella decisione controversa non sono da questa individualmente interessate. Pertanto, la MTK ry, quand'anche si supponesse che tra i suoi membri esistano siffatti soggetti, non può, in quanto tale, essere considerata individualmente interessata dalla detta decisione.

37. - Dalle considerazioni che precedono consegue che il sig. Sahlstedt e a. non sono individualmente interessati dalla decisione controversa.

38. - Ne deriva che i due primi motivi che deducono rispettivamente, un difetto di motivazione dell'ordinanza impugnata e un errore di diritto che inficia la valutazione del Tribunale secondo la quale i ricorrenti non sono direttamente interessati dalla decisione impugnata, sono inoperanti e vanno respinti.

39. - Occorre quindi esaminare il terzo motivo relativo ad una violazione del diritto ad un'effettiva tutela giurisdizionale.

Argomenti delle parti

40. - Con il terzo motivo, il sig. Sahlstedt e a. sostengono che, se il diritto di proporre un ricorso è loro negato, essi non avrebbero alcuna possibilità di formulare censure avverso la decisione dell'autorità sulla base della quale il territorio sul quale sono ubicati i fondi da loro posseduti è stato incluso nella rete Natura 2000 e sono state imposte restrizioni sotto forma di divieto di degrado e di obbligo di rivalorizzazione.

41. - Il Regno di Spagna sostiene che l'impossibilità di difendersi fatta valere da Sahlstedt e a. non esiste. Infatti, la classificazione in ZSC potrebbe essere impugnata dinanzi ai giudici nazionali.

Giudizio della Corte

42. - Contrariamente a quanto sostenuto dai ricorrenti, la constatazione del Tribunale secondo la quale le loro conclusioni intese all'annullamento della decisione controversa sono irricevibili, non equivale ad un diniego di giustizia.

43. - A questo proposito basta ricordare che, come in sostanza risulta dal punto 63 dell'ordinanza impugnata, i singoli devono poter beneficiare di una tutela giurisdizionale effettiva dei diritti che essi derivano dall'ordinamento giuridico comunitario. La tutela giurisdizionale delle persone fisiche o giuridiche che, in ragione delle condizioni di ricevibilità proposte dall'art. 230, quarto comma, CE, non possono impugnare direttamente gli atti comunitari del tipo della decisione controversa deve essere garantita in modo efficace mediante il ricorso dinanzi ai giudici nazionali.

Questi, conformemente al principio di leale collaborazione sancito dall'art. 10 CE, sono tenuti, per quanto possibile, ad interpretare ed applicare le norme di procedura nazionali che disciplinano l'esercizio delle azioni in maniera da consentire alle dette persone di contestare in sede giudiziale la legittimità di ogni decisione o di qualsiasi altro provvedimento nazionale relativo all'applicazione nei loro confronti di un atto comunitario quale quello su cui verte la presente controversia, eccedendone l'invalidità e inducendo così i giudici a interpellare a tale proposito la Corte mediante questioni pregiudiziali (sentenza 22 marzo 2007, causa C-15/06 P, Regione Siciliana/Commissione, *Racc.* pag. I-2591, punto 39).

44. - Occorre pertanto respingere anche il terzo motivo.

45. - Dalle considerazioni che precedono consegue che il ricorso va respinto nel suo insieme.

(Omissis)

(1-2) LE ZONE SPECIALI DI CONSERVAZIONE (ZSC) E LA LORO INCIDENZA SUI DIRITTI E GLI OBBLIGHI DEI PROPRIETARI DEI BENI FONDIARI.

In questa sentenza la Corte di giustizia è stata chiamata a pronunciarsi sull'annullamento dell'ordinanza 22 giugno 2006 emessa nella causa Sahlstedt e a. c. Commissione, con la quale il Tribunale di primo grado delle Comunità europee ha respinto il loro ricorso inteso all'annullamento della decisione della Commissione 13 gennaio 2005, n. 2005/101/CE che adotta, ai sensi della direttiva 92/43/CEE del Consiglio, l'elenco di siti d'importanza comunitaria per la regione biogeografica boreale.

Tale decisione ha inserito nei detti siti taluni terreni appartenenti a persone private, tra le quali l'insieme dei ricorrenti fatta eccezione della Maa-ja metsätaloustuottajain keskusliitto MTK ry (in proseguio MTK ry). Quest'ultima è un'associazione che raggruppa circa 163.000 operatori economici agricoli e boschivi.

Con l'ordinanza impugnata, il Tribunale ha respinto il detto ricorso in quanto irricevibile per il motivo che il sig. Sahlstedt e a., che non sono i destinatari della decisione controversa, non sono da essa direttamente interessati. Il Tribunale ha rilevato che la decisione controversa designa, come siti d'importanza comunitaria, zone del territorio finlandese, non produce di per sé effetti sulla situazione giuridica dei ricorrenti che hanno la qualifica di proprietario di terreni situati in tali zone. Secondo il Tribunale tale decisione, poiché non contiene alcuna disposizione circa il regime di protezione dei siti d'importanza comunitaria, come misure di conservazione o procedimenti di autorizzazione da rispettare, non incide né sui diritti né sugli obblighi dei proprietari dei beni fondiari, né sull'esercizio di tali diritti. Il Tribunale ha dichiarato che, contrariamente a quanto assumerebbero il sig. Sahlstedt e a., l'inclusione di tali siti nell'elenco dei siti d'importanza comunitaria non obbliga assolutamente gli operatori economici o le persone private.

Il Tribunale ha tuttavia precisato che di tale ordinanza, non essendo legittimati a chiedere l'annullamento della decisione controversa, i ricorrenti possono contestare le misure adottate in attuazione dell'art. 6 della direttiva «Habitat» che li riguardano e in tale ambito conservano la possibilità di eccepire l'illegittimità di tale decisione dinanzi ai giudici nazionali, chiamati a decidere in osservanza dell'art. 234 CE.

1. *La procedura d'individuazione delle zone speciali di conservazione (ZSC).* L'art. 4 della direttiva «Habitat» discipli-

na un procedimento di classificazione dei siti naturali in zone speciali di conservazione (ZSC), procedimento che deve tra l'altro consentire, come risulta dall'art. 3, n. 2, della medesima direttiva, la realizzazione di una rete ecologica europea coerente di ZCS, denominata «Natura 2000», che è formata da siti in cui si trovano tipi di *habitat* naturali e *habitat* della specie figuranti nell'allegato I e rispettivamente nell'allegato II della detta direttiva e che deve garantire il mantenimento ovvero, all'occorrenza, il ripristino, in uno stato di conservazione soddisfacente, dei tipi di *habitat* e degli *habitat* delle specie interessate nella loro area di ripartizione naturale (1).

È opinione condivisa a livello europeo che la direttiva 92/43, meglio conosciuta come direttiva «Habitat», ha rappresentato una svolta importante nell'evoluzione delle politiche europee di conservazione della natura. Per la prima volta si dettano norme chiare e precise per la salvaguardia della biodiversità animale e vegetale, e per la conservazione degli *habitat* naturali e seminaturali. La direttiva mira a garantire il mantenimento degli *habitat* e delle specie in uno stato di conservazione soddisfacente. A tale scopo è prevista la costituzione, in base all'art. 3, di una rete ecologica europea, per cui nel nuovo modello europeo l'attenzione si sposta dalle aree protette in quanto tali al sistema integrato, chiamato appunto «rete Natura 2000» (2).

L'art. 4 della direttiva *habitat* permette agli Stati membri di definire sulla base di criteri chiari (riportati nell'allegato III della direttiva stessa), la propria lista di siti di importanza comunitaria proposti (pre SIC), che vengono individuati sulla base della presenza degli *habitat* e delle specie animali e vegetali, elencati negli allegati I e II, ritenuti d'importanza comunitaria.

L'elenco definitivo dei siti selezionati è fissato dalla Commissione secondo la procedura di cui all'art. 21 della direttiva.

Conclusosi l'*iter* di individuazione materiale dei siti si apre un'altra fase centrale del procedimento, quella effettivamente dedicata all'adozione delle misure di protezione e salvaguardia degli *habitat*. In effetti, in base all'art. 6 della direttiva, gli Stati membri stabiliscono le misure di conservazione necessarie alla tutela e alla protezione dei siti adottando, altresì, anche al fine della loro designazione come zone speciali di conservazione (ZSC), le dovute misure regolamentari amministrative e contrattuali che siano conformi alle esigenze ecologiche dei tipi di *habitat* naturali in questione. Uno degli strumenti centrali previsti dalla direttiva per assicurare tale protezione delle specie e degli *habitat* d'interesse comunitario è previsto al terzo comma del citato art. 6: si tratta della valutazione d'incidenza. Tanto è vero che la disposizione in parola stabilisce che qualsiasi piano o progetto non direttamente connesso e necessario alla gestione del sito ma che possa avere incidenze significative su tale sito, singolarmente o congiuntamente ad altri piani e progetti forma oggetto di una opportuna valutazione dell'incidenza che ha sul sito, tenendo conto degli obiettivi di conservazione del medesimo.

2. *La ricevibilità del ricorso ex art. 230 CE proposto da persone fisiche e/o giuridiche.* Nella loro impugnazione, il sig. Sahlstedt e a. chiedono alla Corte di annullare l'ordinanza impugnata deducendo tre motivi, relativi ad un difetto di motivazione dell'ordinanza impugnata, ad un errore di diritto che inficia la valutazione del Tribunale, secondo la quale i ricorrenti non sono direttamente interessati dalla decisione controversa e, rispettivamente, alla violazione del diritto ad un'effettiva tutela giurisdizionale.

Secondo la Corte la decisione controversa, che contempla una serie di territori classificati come siti di importanza comu-

(1) Vedi in tal senso Corte di giustizia 7 novembre 2000, in causa C-371/98, First Corporate Shipping, *Racc.* pag. I-9235 e in *Giur. it.*, 2001, 1029.

(2) Cfr. D. AMIRANTE (a cura di), *La conservazione della natura in Europa. La direttiva Habitat ed il processo di costruzione della rete «Natura 2000»*, Milano, 2003, 105.

nitaria al fine di consentire la realizzazione della detta rete «Natura 2000», ha nei confronti di ogni interessato, una portata generale in quanto si applica a tutti gli operatori che, a qualsivoglia titolo, esercitano o possono esercitare, sui territori considerati, attività che possono mettere a repentaglio gli obiettivi di conservazione perseguiti dalla direttiva *habitat*.

Tuttavia, la stessa Corte ha più volte dichiarato che il fatto che una disposizione abbia, per natura e portata, un carattere generale, in quanto applicabile alla totalità degli operatori economici interessati, non esclude che essa possa tuttavia interessare individualmente taluni di essi (3).

Nella fattispecie in questione, ad eccezione del MTK ry, risulta che la decisione controversa riguarda i ricorrenti unicamente in quanto titolari di diritti su terreni inclusi in taluni siti di interesse comunitario presi in considerazione dalla Commissione ai fini di attuazione di una rete ecologica europea coerente di ZSC, cioè in forza di una situazione obiettiva di fatto e di diritto definita dall'atto di cui trattasi e non in funzione di criteri propri della categoria dei proprietari fondiari.

Da ciò consegue che i ricorrenti, ad eccezione della MTK ry, non possono essere considerati individualmente interessati dalla decisione controversa ai sensi dell'art. 230, quarto comma, CE.

Per quanto, invece, riguarda la MTK ry, la Corte ricorda che la tutela degli interessi generali e collettivi di una categoria di privati non è sufficiente per dimostrare la ricevibilità di un ricorso di annullamento proposto da un'associazione. Salvo circostanze particolari, come il ruolo che essa abbia potuto svolgere nell'ambito di un procedimento che si sia potuto concludere con l'adozione dell'atto di cui trattasi, una siffatta associazione non può proporre un ricorso d'annullamento qualora i suoi membri non possano agire individualmente (4).

Dalle considerazioni suddette la Corte ha conseguito che il sig. Sahlstedt e a., non sono individualmente interessati dalla decisione controversa, derivandone che i due primi motivi che deducono rispettivamente, difetto di motivazione dell'ordinanza impugnata e un errore di diritto che inficia la valutazione del Tribunale di primo grado secondo la quale i ricorrenti non sono direttamente interessati dalla decisione impugnata, sono inoperanti e sono stati respinti.

Con il terzo motivo, il sig. Sahlestedt e a., sostenevano che, se il diritto di proporre un ricorso è loro negato, essi non avrebbero alcuna possibilità di formulare censure avverso la decisione dell'autorità sulla base della quale il territorio sul quale sono ubicati i fondi da loro posseduti è stato incluso nella rete «Natura 2000» e sono state imposte restrizioni sotto forma di divieto e degrado e di obbligo di rivalorizzazione.

Contrariamente a quanto sostenuto dai ricorrenti la Corte ha però ritenuto che le conclusioni intese all'annullamento della decisione controversa sono irricevibili, non equivalendo ad un diniego di giustizia.

Secondo la Corte, infatti, la tutela giurisdizionale delle persone fisiche o giuridiche che, in ragione delle condizioni di ricevibilità proposte dall'art. 230, quarto comma, CE, non possono impugnare direttamente gli atti comunitari del tipo della decisione controversa, deve essere garantita in modo efficace mediante il ricorso dinanzi ai giudici nazionali. Questi, confor-

memente al principio di leale collaborazione sancito dall'art. 10 CE, sono tenuti per quanto possibile, ad interpretare ed applicare le norme di procedura nazionali che disciplinano l'esercizio delle azioni in maniera da consentire alle dette persone di contestare in sede giudiziale la legittimità di ogni decisione o di qualsiasi altro provvedimento nazionale relativo all'applicazione nei loro confronti di un atto comunitario, quale quello su cui verte la presente controversia, eccedendone l'invalidità e inducendo così i giudici a interpellare a tale proposito la Corte mediante questioni pregiudiziali (5).

3. *Le aree protette ed il loro regime di «tutela assoluta».* La protezione della natura e la tutela della biodiversità presuppongono da un lato gli interventi finalizzati ad incrementare e/o mantenere la diversità biologica delle specie vegetali e la consistenza delle popolazioni animali, dall'altro la necessità di effettuare tutte quelle azioni volte ad attenuare i conflitti fra conservazione della biodiversità in senso stretto e le attività antropiche tradizionali, connesse in particolare modo allo sviluppo urbano e al mercato.

Le aree protette ed i parchi naturali, così intesi ai sensi della direttiva 92/43, infatti godono di un livello di protezione elevato che deve intendersi come «tutela assoluta». In forza di ciò, la tutela del pregio naturalistico di tali siti ed il loro particolare valore paesaggistico-ambientale risulta assolutamente ed inequivocabilmente prioritario rispetto ad altri interessi direttamente connessi con le attività antropiche, specie interventi di sviluppo urbanistico ed economico.

La ragion d'essere della delimitazione dell'area protetta risiede nell'esigenza di protezione integrale del territorio e dell'ecosistema e che, conseguentemente, ogni attività umana di trasformazione dell'ambiente all'interno di un'area protetta, vada valutata in relazione alla primaria esigenza di tutelare l'interesse naturalistico, da intendersi preminente su qualsiasi indirizzo di politica economica o ambientale di diverso tipo, sicché in relazione all'utilizzazione economica delle aree protette non dovrebbe parlarsi di sviluppo sostenibile ossia di sfruttamento economico dell'ecosistema compatibile con esigenza di protezione, ma, con prospettiva rovesciata, di protezione sostenibile, intendendosi con tale terminologia evocare i vantaggi economici che la protezione in sé assicura senza compromissione di equilibri economici essenziali per la collettività, ed ammettere il coordinamento fra interesse alla protezione integrale ed altri interessi solo negli stretti limiti in cui l'utilizzazione del parco non alteri in modo significativo il complesso dei beni compresi nell'area protetta (6). Le forme di tutela assoluta dei siti, qualificati tali per legge, devono garantire la tutela dell'ambiente inteso come valore costituzionalmente protetto, ove per ambiente deve anche intendersi il contesto delle risorse naturali e delle stesse aree, protette dall'ordinamento perché la loro conservazione è ritenuta fondamentale per il pieno sviluppo della persona (7).

La tutela *ex ante* di tali siti e l'obbligo per gli Stati di astenersi dal prendere iniziative tali da pregiudicare il valore ed il pregio naturalistico delle aree, risponde, dunque, anzitutto ad una logica di sviluppo sostenibile e di protezione integrata al fine di realizzare gli obiettivi di qualità ecologica che l'umanità si è posta per salvaguardare anche il diritto dell'ambiente naturale delle generazioni future.

Luca Cerretani

(3) Vedi in tal senso, Corte di giustizia 18 maggio 1994, in causa C-309/89, Codorniu, *Racc.* pag. I-1853 nonché 22 giugno 2006, in cause riunite C-182/03 e C-217/03, Belgique et Forum 187/Commissione, *Racc.* pag. I-5479.

(4) Vedi tra l'altro, Corte di giustizia 18 dicembre 1997, in causa C-409/96 P, Svergies Betodlares e Henrikson/Commissione, *Racc.* pag. I-7531.

(5) Corte di giustizia 22 marzo 2007, in causa C-15/06 P, Regione Siciliana/Commissione, *Racc.* pag. I-2591 e in *Foro amm.* C.D.S., 2007, 3, 733.

(6) Vedi Consiglio di Stato, Sez. VI 16 novembre 2004, n. 7472, in *Foro amm.* C.D.S., 2005, 2, 477.

(7) Cass. Sez. III Pen. 28 ottobre 1993, n. 9727, Benericetti, in *Cass. pen.*, 1995, 1936.

Corte costituzionale - 17-11-2010, n. 331 - De Siervo, pres. ed est. - Presidente del Consiglio dei ministri c. Regione Puglia, Regione Campania (avv. Coccozza), Regione Basilicata.

Ambiente - Energia - Norme generali sull'energia nucleare - Competenza legislativa esclusiva dello Stato ex art. 117, comma 2, lett. s), Cost. - Sussistenza - Norme sulla localizzazione delle centrali nucleari e stoccaggio dei rifiuti radioattivi - Competenza ripartita tra Stato e Regioni ex art. 117, comma 3, Cost. - Sussistenza. [Cost., art. 117, commi 2, lett. s) e 3]

Ambiente - Energia - Norme sulla localizzazione delle centrali nucleari e stoccaggio dei rifiuti radioattivi - Competenza legislativa dello Stato per la determinazione delle forme di collaborazione tra Stato e Regioni - Sussistenza - Eventuali violazioni dei principi costituzionali - Denuncia alla Corte costituzionale - Obbligo - Autonomia delle Regioni a disciplinare la inapplicabilità di norme statali in materia - Insussistenza.

Ambiente - Energia - Norme della Regione Puglia, Basilicata e Campania - Divieto, in assenza di intesa con lo Stato, di installazione sul territorio regionale di impianti di produzione di energia nucleare, fabbricazione di combustibile nucleare, stoccaggio del combustibile irraggiato e dei rifiuti radioattivi, di depositi di materiali e rifiuti radioattivi - Illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 117, comma 2, lett. s), Cost. ove le norme regionali disciplinano i depositi di materiali e rifiuti radioattivi - Sussistenza - Illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 117, comma 3, Cost. ove le norme regionali disciplinano gli impianti di produzione, fabbricazione, stoccaggio di energia nucleare e del combustibile - Sussistenza. [Cost., art. 117, commi 2, lett. s) e 3]

In base all'art. 117, comma 2, lett. s) della Costituzione appartiene alla competenza esclusiva dello Stato riguardante le «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema» dettare le disposizioni legislative per il settore dell'energia nucleare e dei rifiuti radioattivi. In base all'art. 117, comma 3 della Costituzione e secondo un giudizio di prevalenza appartiene invece alla competenza concorrente ripartita tra Stato e Regioni dettare le disposizioni normative riguardanti la «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia». Tra lo Stato e le Regioni pertanto si distribuisce la competenza normativa per disciplinare la localizzazione degli impianti produttivi e di stoccaggio, dei depositi di rifiuti radioattivi, ferma la necessità di idonee forme di collaborazione all'esercizio delle relative funzioni amministrative assicurate dalla Costituzione al sistema regionale e che vanno rinvenute, al grado più elevato, nell'intesa tra lo Stato e la Regione interessata (1).

Spetta al legislatore statale dare la disciplina normativa delle forme di collaborazione e di intesa tra lo Stato e le Regioni in ordine alla localizzazione degli impianti produttivi e di stoccaggio, dei depositi di rifiuti radioattivi, e ciò sia nel caso in cui lo Stato debba dettare una disciplina esaustiva per la tutela dell'ambiente, sia nel caso in cui esso debba limitarsi ai principi fondamentali in materia di energia. Le Regioni non possono in alcun caso ricorrere alla loro potestà legislativa per rendere inapplicabile nel proprio territorio una legge dello Stato da esse ritenuta costituzionalmente illegittima o addirittura dannosa o inopportuna mentre devono agire in giudizio innanzi alla Corte costituzionale ai sensi dell'art. 127 della Costituzione. Infatti, ove ritenuta non rispettosa dell'autonomia regionale, la disciplina operata dal legislatore statale circa le forme e i modi della collaborazione tra lo Stato e le Regioni in materia di localizzazione degli impianti produttivi e di stoccaggio e dei depositi di rifiuti radioattivi è suscettibile di verifica di legittimità costituzionale il cui vaglio spetta alla Corte costituzionale (2).

Le disposizioni di cui all'art. 1, comma 2 della legge della Regione Puglia 4 dicembre 2009, n. 30, all'art. 8 della legge della Regione Basilicata 19 gennaio 2010, n. 1, e all'art. 1, comma 2 della legge della Regione Campania 21 gennaio 2010, n. 2, tutte recanti, in assenza di intesa tra lo Stato e la Regione, il divieto di installazione sul territorio regionale di impianti di produzione di energia nucleare, di fabbricazione di combustibile nucleare, di stoccaggio del combustibile irraggiato e dei rifiuti radioattivi nonché dei depositi di materiali e

rifiuti radioattivi, contrastano con l'art. 117, comma 2, lett. s) della Costituzione nella parte in cui disciplinano i depositi di materiali e rifiuti radioattivi e con l'art. 117, comma 3 della Costituzione nella parte relativa agli impianti di produzione, fabbricazione, stoccaggio dell'energia nucleare e del combustibile, e sono pertanto costituzionalmente illegittime (3).

(Omissis)

1. - Con separati ricorsi, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha impugnato la legge della Regione Puglia 4 dicembre 2009, n. 30 (Disposizioni in materia di energia nucleare), ed in particolare l'art. 1, comma 2 (reg. ric. n. 19 del 2010); l'art. 8, tra altri, della legge della Regione Basilicata 19 gennaio 2010, n. 1 (Norme in materia di energia e Piano di indirizzo energetico ambientale regionale d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 - l.r. n. 9/2007) (reg. ric. n. 50 del 2010); e, tra gli altri, l'art. 1, comma 2, della legge della Regione Campania 21 gennaio 2010, n. 2 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale della Regione Campania - Legge finanziaria anno 2010) (reg. ric. n. 51 del 2010), in riferimento agli artt. 41, 117, secondo comma, lettere d), e), b) ed s), terzo comma, 118 e 120 della Costituzione, ed ai principi di sussidiarietà, ragionevolezza e leale collaborazione tra Stato e Regioni.

I ricorsi hanno per oggetto disposizioni di analogo contenuto, concernenti la preclusione del territorio regionale all'installazione di impianti e depositi nucleari: essi meritano, pertanto, di essere riuniti ai fini di una decisione congiunta.

2. - In via preliminare, va dichiarata inammissibile l'impugnazione, da parte dell'Avvocatura dello Stato, dell'art. 1, commi 1 e 3, della legge della Regione Puglia n. 30 del 2009, dal momento che manca nella delibera del Consiglio dei ministri l'indicazione di tale disposizione e dunque manca l'autorizzazione da parte dell'organo politico deputato in via esclusiva ad individuare l'oggetto della questione di costituzionalità (fra le molte, sentenza n. 533 del 2002).

3. - Inammissibile è altresì la costituzione in giudizio della Regione Campania, atteso che essa non è stata deliberata dalla Giunta regionale, secondo quanto previsto dall'art. 32, comma 2, della l. 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), cui si è adeguato l'art. 51 dello statuto (legge statutaria della Regione Campania 28 maggio 2009, n. 6), ma dal coordinatore dell'Avvocatura regionale (ordinanza letta all'udienza del 25 maggio 2010, nel giudizio definito con la sentenza n. 225 del 2010).

4. - Nel giudizio promosso avverso la legge della Regione Campania n. 2 del 2010 sono intervenuti tre soggetti privati, le cui deduzioni sono tuttavia riferite esclusivamente a disposizioni normative, ivi contenute, diverse dall'art. 1, comma 2, che costituisce il solo oggetto del presente giudizio. Tali interventi non debbono, pertanto, intendersi riferiti alla parte del ricorso che viene decisa in questa sede, sicché essi saranno valutati, anche sotto il profilo preliminare dell'ammissibilità, quando questa Corte sarà chiamata a valutare le censure, cui gli interventi sono relativi.

5. - Sono, invece, da respingere le eccezioni di inammissibilità proposte dalla Regione Puglia, e basate sul duplice rilievo per cui lo Stato non avrebbe indicato i principi fondamentali della materia dell'energia che la Regione avrebbe violato, e avrebbe comunque prematuramente agito in giudizio, senza provvedere a consacrare tali principi tramite apposite disposizioni di legge. Infatti, il ricorrente ha adeguatamente denunciato il carattere di principio della normativa regionale impugnata, con riferimento al divieto di installare impianti nucleari in assenza di intesa, asserendo che tale disciplina eccede i confini della normativa di dettaglio, e frustra le finalità perseguite dalla l. 23 luglio 2009, n. 99 (Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia); tutto ciò è sufficiente ai fini della ammissibilità della censura.

6. - Le disposizioni impuginate, con analoghe formule, vietano l'installazione sul territorio regionale di impianti di produzione di energia nucleare, di fabbricazione del combustibile nucleare, di stoccaggio del combustibile irraggiato e dei rifiuti radioattivi, di depositi di materiali e rifiuti radioattivi, salvo che venga previamente raggiunta un'intesa con lo Stato in merito alla localizzazione.

Esse, pertanto, riproducono in parte il contenuto di analoghe norme regionali, finalizzate a precludere la presenza sul territorio di pertinenza di materiali nucleari e già oggetto di sentenze di questa Corte (n. 247 del 2006 e n. 62 del 2005); in altra parte, invece, se ne distinguono, poiché, rispetto alle prime, aggiungono che il divieto non ha carattere assoluto, ma recede, ove sia raggiunta l'intesa tra Stato e Regione interessata.

Tutte le leggi impugnate sono posteriori alla legge delega 23 luglio 2009, n. 99 (Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia), con cui si è rilanciato nel nostro Paese il processo di utilizzazione dell'energia nucleare, ed anteriori al d.lgs. 15 febbraio 2010, n. 31 (Disciplina della localizzazione, della realizzazione e dell'esercizio nel territorio nazionale di impianti di produzione di energia elettrica nucleare, di impianti di fabbricazione del combustibile nucleare, dei sistemi di stoccaggio del combustibile irraggiato e dei rifiuti radioattivi, nonché misure compensative e campagne informative al pubblico, a norma dell'art. 25 della l. 23 luglio 2009, n. 99), che ha conferito attuazione alla delega.

Le Regioni Puglia e Basilicata non si sono limitate ad impugnare innanzi a questa Corte l'art. 25, comma 2, della legge n. 99 del 2009, nella parte in cui esso avrebbe consentito di realizzare impianti nucleari, in assenza di intesa con la Regione interessata. Tali Regioni hanno altresì cercato di paralizzare gli effetti della disciplina statale, introducendo con propria legge un contenuto normativo corrispondente, per tale profilo, all'assetto del rapporto con lo Stato, da esse ritenuto il solo conforme a Costituzione; la Regione Campania ha invece provveduto in tale ultimo senso, senza neppure impugnare la legge delega.

Il ricorrente ritiene che, in tal modo, siano stati violati gli artt. 117, terzo comma, e 118 Cost., dal momento che la disciplina di localizzazione degli impianti, ed in particolare l'introduzione dell'intesa a tal fine, costituirebbe principio fondamentale della materia concorrente relativa alla produzione dell'energia.

Sarebbero, inoltre, invase, quanto agli impianti nucleari, le competenze esclusive statali in materia di sicurezza dello Stato, tutela della concorrenza, tutela dell'ambiente, ordine pubblico e sicurezza [art. 117, secondo comma, lettere *d*), *e*), *b*) ed *s*), Cost.], cui il ricorrente ascrive in via prioritaria la normativa concernente l'energia nucleare, mentre con specifico riferimento ai siti di rifiuti radioattivi si evoca il solo art. 117, secondo comma, lett. *s*), Cost.

Inoltre, sarebbe leso l'art. 120 Cost., in relazione ai principi di sussidiarietà, ragionevolezza e leale collaborazione, posto che le leggi impugnate avrebbero ostacolato la libera circolazione del materiale radioattivo sul territorio nazionale.

Infine, sarebbe violato l'art. 41 Cost., in ragione di un'ingiustificata limitazione alla libertà di iniziativa economica delle imprese operanti nel settore.

7. - Le questioni basate sull'artt. 117, secondo comma, lett. *s*), e terzo comma Cost., sono fondate.

Questa Corte, con la sentenza n. 278 del 2010, ha già chiarito a quali titoli di competenza vadano ascritte disposizioni normative concernenti il settore dell'energia nucleare e dei rifiuti radioattivi. Quanto a questi ultimi, in particolare, si è ribadito, in conformità alla precedente giurisprudenza (sentenze n. 247 del 2006 e n. 62 del 2005), che si verte nella materia, di competenza esclusiva statale, «tutela dell'ambiente e dell'ecosistema» [art. 117, secondo comma, lett. *s*), Cost.], mentre, con riguardo agli impianti di produzione, un giudizio di prevalenza ha condotto ad indicare come prioritaria la materia, a riparto concorrente, della «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», di cui all'art. 117, terzo comma, Cost. (sentenza n. 278 del 2010, punto 12 del Considerato in diritto).

La disciplina di localizzazione degli impianti produttivi e di stoccaggio, nonché dei depositi di rifiuti radioattivi, si distribuisce pertanto tra Stato e Regioni secondo tali coordinate, ferma restando la necessità di forme di collaborazione all'esercizio delle relative funzioni amministrative che la Costituzione assicura al sistema regionale, e che vanno rinvenute, per il grado più elevato, nell'intesa tra Stato e Regione interessata.

La disciplina normativa di queste forme collaborative e dell'intesa stessa, spetta, di conseguenza, al legislatore che sia titolare della competenza legislativa in materia: si tratta, vale a dire, del legislatore statale, sia laddove questi sia chiamato a dettare una disciplina esaustiva con riferimento alla tutela dell'ambiente, sia laddove la legge nazionale si debba limitare ai principi fondamentali, con riferimento all'energia.

Anche in quest'ultimo caso, infatti, determinare le forme ed i modi della collaborazione, nonché le vie per superare l'eventuale stallo ingenerato dal perdurante dissenso tra le parti, caratterizza, quale principio fondamentale, l'assetto normativo vigente e le stesse opportunità di efficace conseguimento degli obiettivi prioritari, affidati dalla Costituzione alle cure del legislatore statale.

Né può dirsi, come fa la difesa della Regione Puglia, che il carattere costituzionalmente dovuto dell'intesa renderebbe privo di rilievo il fatto che essa sia stata prevista espressamente dalla legge regionale, anziché da quella nazionale.

Questo modo di ragionare confonde, infatti, due questioni diverse, ovvero i vincoli costituzionali che il legislatore è tenuto ad osservare, da un lato, e la competenza legislativa a disciplinare una fattispecie in accordo con detti vincoli, dall'altro lato.

Se, con riguardo al primo profilo, questa stessa Corte ha evidenziato la necessità di garantire adeguate forme di coinvolgimento della Regione interessata (sentenza n. 278 del 2010, punto 13 del Considerato in diritto), con riguardo alla seconda questione, è evidente che a tale compito dovrà attendere il legislatore cui spetta la relativa competenza in base all'art. 117, secondo comma, lett. *s*) Cost., ossia il legislatore statale. Va poi da sé che le scelte così compiute potranno essere sottoposte al vaglio di costituzionalità che spetta a questa Corte, ove ritenute non rispettose dell'autonomia regionale, ma che, in nessun caso, la Regione potrà utilizzare «la potestà legislativa allo scopo di rendere inapplicabile nel proprio territorio una legge dello Stato che ritenga costituzionalmente illegittima, se non addirittura dannosa o inopportuna, anziché agire in giudizio dinanzi a questa Corte, ai sensi dell'art. 127 Cost.» (sentenza n. 198 del 2004).

In effetti, successivamente alle disposizioni censurate nei presenti ricorsi, il legislatore statale ha operato nel senso sopra indicato con il d.lgs. n. 31 del 2010, nel quale andrà rinvenuta, in rapporto con la legge delega n. 99 del 2009, la vigente disciplina di realizzazione degli impianti e dei depositi, eventualmente assoggettabile al controllo di questa Corte.

Del resto, non è immaginabile che ciascuna Regione, a fronte di determinazioni di carattere evidentemente ultraregionale, assunte per un efficace sviluppo della produzione di energia elettrica nucleare, possa sottrarsi in modo unilaterale al sacrificio che da esse possa derivare, in evidente violazione dei doveri inderogabili di solidarietà economica e sociale.

Pertanto, le disposizioni impugnate contrastano con l'art. 117, secondo comma, lett. *s*), Cost. nella parte in cui disciplinano i depositi di materiali e rifiuti radioattivi, e con l'art. 117, terzo comma, Cost., nella parte relativa agli impianti di produzione, fabbricazione, stoccaggio dell'energia nucleare e del combustibile, e vanno conseguentemente dichiarate costituzionalmente illegittime, con assorbimento di ogni altra residua censura.

Per questi motivi la Corte costituzionale riuniti i giudizi; riservata a separate pronunce la decisione delle altre questioni di costituzionalità promosse nei confronti della legge della Regione Basilicata 19 gennaio 2010, n. 1 (Norme in materia di energia e Piano di indirizzo energetico ambientale regionale d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 - l.r. n. 9/2007) e della legge della Regione Campania 21 gennaio 2010, n. 2 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale della Regione Campania - Legge finanziaria 2010);

dichiara inammissibile la costituzione in giudizio della Regione Campania;

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 2, della legge della Regione Puglia 4 dicembre 2009, n. 30 (Disposizioni in materia di energia nucleare);

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 8 della legge della Regione Basilicata n. 1 del 2010;

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 2, della legge della Regione Campania n. 2 del 2010;

dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 1 e 3, della legge della Regione Puglia n. 30 del 2009, promossa dal Presidente del Consiglio dei ministri, in riferimento agli artt. 41, 117, secondo comma, lettere *d*), *e*), *b*) ed *s*), e terzo comma, 118 e 120 della Costituzione, ed ai principi di sussidiarietà, ragionevolezza e leale collaborazione tra Stato e Regioni, con il ricorso indicato in epigrafe.

(*Omissis*)

(1-3) ENERGIA NUCLEARE (E DINTORNI). IL PRIMATO DEL PROCEDIMENTO NELLA VISUALE DELLA CORTE COSTITUZIONALE.

La materia dell'energia coinvolta dalla sentenza in commento è una delle materie che negli ultimi due anni ha conosciuto più di altre una fortissima accelerazione, e la ragione di ciò risiede in una duplice circostanza sostanziale: da un lato (non poteva essere altrimenti) il nuovo assetto costituzionale Stato-Regioni, o se si vuole il nuovo Stato regionale determinato dalla riforma del Titolo V della Costituzione, è in corso di effettiva costruzione, ed in essa i protagonisti principali sono a dir poco impegnati senza sosta nel non facile compito di prendere continuamente le misure del campo antagonista; dall'altro lato, la questione delle fonti energetiche è senza dubbio una delle più rilevanti nell'ambito dei rapporti sociali e produttivi, e dunque del coordinamento necessario tra i diversi livelli istituzionali.

Si tratta perciò, proprio per la sua importanza, di un tema di grande delicatezza, come è ovvio, non solo in sé considerato ma soprattutto se riguardato nella problematica federalista, di fortissima attualità, nella cui prospettiva esso si colloca.

Negli ultimi due anni, in particolare, la giurisprudenza si è infatti occupata a trecentosessanta gradi di questioni legate al «diritto dell'energia», atteso che esso è andato ad impattare con rinnovata virulenza in tutte le interrelazioni possibili emergenti nel sistema ordinamentale, a loro volta convergenti, per profili generali o per profili particolari, sul connettivo che tiene insieme la problematica dell'ambiente e dell'ecosistema.

Per citare solo le più pressanti di tali questioni, salvo a vedere poi più da vicino quelle maggiormente recenti e specifiche dell'energia nucleare, grande è stato lo spessore occupato, soprattutto nella giurisprudenza costituzionale, dai problemi posti dalla realizzazione di impianti di generazione di energia da fonti rinnovabili e specialmente degli impianti eolici. Ciò ha comportato l'esame di svariati profili, che sono andati: da quelli apicali del rigetto di un sistema deregolamentato nell'ambito della composizione degli interessi coinvolti (ambientale, culturale, urbanistico, sanitario) e dunque del consolidamento del ruolo sostanziale della conferenza di servizi in termini di responsabilità dei diversi soggetti (1); ai profili legati alla disciplina degli insediamenti di impianti di energia eolica con la affermazione della potestà legislativa concorrente tra Stato e Regioni (2) e con i chiarimenti sulla durata massima del procedimento per la realizzazione dei impianti alimentati da fonti rinnovabili (3); al divieto per i legislatori regionali di frapporre, direttamente o indirettamente, barriere protezionistiche a imprese extraregionali di produzione energetica attraverso riserve di quote di mercato a imprese regionali o attribuzione a queste di connotati prerequisi-

ti di favore (4); agli importantissimi chiarimenti intervenuti sulla natura, non di corrispettivo economico ma di servizi o prestazioni, delle misure di compensazione e riequilibrio ambientale legate obbligatoriamente all'installazione di un determinato impianto e da devolvere all'ente locale cui compete l'autorizzazione (5); alla insottraibilità degli elettrodotti nuovi o variati alle procedure di valutazione di impatto ambientale (6); alla non autonomia delle Regioni nella individuazione di criteri per il corretto inserimento degli impianti alimentati da fonti di energia alternativa pur nella (sindacabile) inerzia dello Stato nella approvazione delle linee-guida previste allo scopo dall'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 (7); al valore cogente del principio, introdotto dall'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003, di semplificazione e accelerazione delle procedure finalizzate alla realizzazione e gestione degli impianti di energia prodotta da fonti energetiche rinnovabili, onde, da un lato, la autorizzazione unica prevista sostituisce tutti i pareri e autorizzazioni altrimenti necessari e in cui confluiscono anche le valutazioni di carattere paesaggistico, nonché quelle relative alla esistenza di vincoli di carattere storico-artistico tramite la conferenza di servizi, e, dall'altro lato, vi è l'obbligo delle amministrazioni interessate di esprimere il proprio eventuale dissenso, a pena di inammissibilità, motivatamente, all'interno della conferenza stessa (8). Altro versante giurisprudenziale connesso e fortemente impegnato, come è ovvio, è stato poi quello relativo all'esercizio della funzione amministrativa «pura», dove si è andati: dalla affermazione dell'obbligo di verifica in concreto dell'impatto ambientale complessivo della scelta del tipo di alimentazione per l'impianto di energia elettrica, basata non più sul solo profilo delle emissioni in atmosfera ma sul complessivo impatto sul territorio conseguente alla riconversione di un impianto (9); alla conferma del diritto di riscatto, da parte degli enti locali, della proprietà degli impianti di illuminazione pubblica già realizzati dall'Enel, diritto non abrogato dal Testo Unico n. 267 del 2000 e costituente presupposto indefettibile per l'indizione della procedura di affidamento del servizio pubblico ovvero per la relativa assunzione di esso *in house* (10); alla soggezione degli impianti di microgenerazione (con potenza non superiore a 1Mw) al regime dell'autorizzazione unica regionale e alla autonomia del Regolamento comunale di programmazione per l'insediamento di impianti eolici rispetto al Regolamento urbanistico comunale (11); alla non qualificabilità degli impianti di produzione di energia elettrica da fonte rinnovabile come opere pubbliche benché di interesse pubblico (12); alla autonomia della funzione della valutazione di compatibilità ambientale rispetto a quella della autorizzazione unica regionale *ex art.* 12 del d.lgs. n. 387/2003 e la cui eventuale illegittimità non incide sulla prima.

Poiché in essa risultano solo citati, è poi altresì utile ricordare preliminarmente in modo più esteso gli snodi normativi essenziali che fanno da sfondo alla decisione

(1) Corte cost. 11 novembre 2010, n. 313, reperibile sul sito <http://www.rivistadga.it/giurisprudenza.html>.

(2) Corte cost. 6 maggio 2010, n. 168, reperibile sul sito <http://www.rivistadga.it/giurisprudenza.html>.

(3) Corte cost. 1° aprile 2010, n. 124, reperibile sul sito <http://www.rivistadga.it/giurisprudenza.html>.

(4) Corte cost. 1° aprile 2010, n. 124, cit.

(5) Corte cost. 1° aprile 2010, n. 124, cit.

(6) Corte cost. 26 marzo 2010, n. 120, reperibile sul sito <http://www.rivistadga.it/giurisprudenza.html>.

(7) Corte cost. 26 marzo 2010, n. 120, cit.

(8) Cons. Stato, Sez. VI 22 febbraio 2010, n. 1020, in questa Riv., 2010, 334, con nota di A.M. Basso; Cons. giust. amm. Reg. Sicilia, Sez. I 4 novembre 2010, n. 1368, reperibile sul sito <http://www.rivistadga.it/giurisprudenza.html>.

(9) T.A.R. Lazio - Roma, Sez. II 14 ottobre 2010, n. 32824, reperibile sul sito <http://www.rivistadga.it/giurisprudenza.html>.

(10) T.A.R. Lombardia - Brescia, Sez. II 2 agosto 2010, n. 2612, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

(11) T.A.R. Campania - Napoli, Sez. VIII 22 luglio 2010, n. 16938, reperibile sul sito <http://www.rivistadga.it/giurisprudenza.html>.

(12) T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 30 aprile 2010, n. 1064, reperibile sul sito <http://www.rivistadga.it/giurisprudenza.html>.

della Corte costituzionale, onde avere subito una piccola bussola, con riferimento, oltre ovviamente alla Carta fondamentale, alle varie disposizioni di legge statale rispetto alle quali sono state sottoposte al vaglio di costituzionalità le impugnative regionali e sulle quali, d'altro canto, sono state parametrize le leggi regionali impugnate dalla Avvocatura dello Stato.

Il d.l. 25 giugno 2008, n. 112 (*Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria*) all'art. 7 dedicato alla «Strategia energetica nazionale» dispone che:

«1. Entro sei mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto, il Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro dello sviluppo economico, definisce la «Strategia energetica nazionale», che indica le priorità per il breve ed il lungo periodo e reca la determinazione delle misure necessarie per conseguire, anche attraverso meccanismi di mercato, i seguenti obiettivi:

a) diversificazione delle fonti di energia e delle aree geografiche di approvvigionamento;

b) miglioramento della competitività del sistema energetico nazionale e sviluppo delle infrastrutture nella prospettiva del mercato interno europeo;

c) promozione delle fonti rinnovabili di energia e dell'efficienza energetica;

d) realizzazione nel territorio nazionale di impianti di produzione di energia nucleare;

d-bis) promozione della ricerca sul nucleare di quarta generazione o da fusione;

e) incremento degli investimenti in ricerca e sviluppo nel settore energetico e partecipazione ad accordi internazionali di cooperazione tecnologica;

f) sostenibilità ambientale nella produzione e negli usi dell'energia, anche ai fini della riduzione delle emissioni di gas ad effetto serra;

g) garanzia di adeguati livelli di protezione sanitaria della popolazione e dei lavoratori.

2. Ai fini della elaborazione della proposta di cui al comma 1, il Ministro dello sviluppo economico convoca, d'intesa con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, una Conferenza nazionale dell'energia e dell'ambiente».

La l. 23 luglio 2009, n. 99 (*Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese nonché in materia di energia*) all'art. 25 (*Delega al Governo in materia nucleare*), ha previsto che:

«1. Il Governo è delegato ad adottare, entro sei mesi dalla entrata in vigore della presente legge, nel rispetto delle norme in tema di valutazione di impatto ambientale e di pubblicità delle relative procedure, uno o più decreti legislativi di riassetto normativo recanti la disciplina della localizzazione nel territorio nazionale di impianti di produzione di energia nucleare, dei sistemi di stoccaggio del combustibile irraggiato e dei rifiuti radioattivi, nonché dei sistemi per il deposito definitivo dei materiali e rifiuti radioattivi e per la definizione delle misure compensative da corrispondere e da realizzare in favore delle popolazioni interessate.

I decreti sono adottati secondo le modalità e i principi direttivi di cui all'art. 20 della l. 15 marzo 1997, n. 59 e successive modificazioni, nonché nel rispetto dei principi e criteri direttivi di cui al comma 2 del presente articolo, su proposta del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, previa acquisizione del parere della Conferenza unificata di cui all'art. 8 del d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281, e successive modificazioni, e successivamente delle Commissioni parlamentari compe-

tenti per materia e per le conseguenze di carattere finanziario.

I pareri delle Commissioni parlamentari sono espressi entro sessanta giorni dalla data di trasmissione degli schemi dei decreti legislativi.

Con i medesimi decreti sono altresì stabiliti le procedure autorizzative e i requisiti soggettivi per lo svolgimento delle attività di costruzione, di esercizio e di disattivazione degli impianti di cui al primo periodo.

2. La delega di cui al comma 1 è esercitata nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi:

a) previsione della possibilità di dichiarare i siti aree di interesse strategico nazionale, soggette a speciali forme di vigilanza e di protezione;

(omissis)

g) previsione che la costruzione e l'esercizio di impianti per la produzione di energia elettrica nucleare e di impianti per la messa in sicurezza dei rifiuti radioattivi o per lo smantellamento di impianti nucleari a fine vita e tutte le opere connesse siano considerati attività di preminente interesse statale e, come tali, soggette ad autorizzazione unica rilasciata, su istanza del soggetto richiedente e previa intesa con la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281, e successive modificazioni, con decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti;

b) previsione che l'autorizzazione unica sia rilasciata a seguito di un procedimento unico al quale partecipano le amministrazioni interessate, svolto nel rispetto dei principi di semplificazione e con le modalità di cui alla l. 7 agosto 1990, n. 241; l'autorizzazione deve comprendere la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità e urgenza delle opere, l'eventuale dichiarazione di inamovibilità e l'apposizione del vincolo preordinato all'esproprio dei beni in essa compresi; l'autorizzazione unica sostituisce ogni provvedimento amministrativo, autorizzazione, concessione, licenza, nulla-osta, atto di assenso e atto amministrativo, comunque denominati, ad eccezione delle procedure di valutazione di impatto ambientale (VIA) e di valutazione ambientale strategica (VAS) cui si deve obbligatoriamente ottemperare, previsti dalle norme vigenti, costituendo titolo a costruire ed esercire le infrastrutture in conformità del progetto approvato;

(omissis)

d) previsione che gli oneri relativi ai controlli di sicurezza e di radioprotezione, che devono comunque assicurare la massima trasparenza nei confronti dei cittadini e delle amministrazioni locali, siano a titolo oneroso a carico degli esercenti le attività nucleari e possano essere svolti, in tempi certi e compatibili con la programmazione complessiva delle attività, avvalendosi anche del supporto e della consulenza di esperti di analoghe organizzazioni di sicurezza europee;

(omissis)

q) previsione, nell'ambito delle risorse di bilancio disponibili allo scopo, di una opportuna campagna di informazione alla popolazione italiana sull'energia nucleare, con particolare riferimento alla sua sicurezza e alla sua economicità».

L'art. 26 (*Energia nucleare*) della stessa legge dal canto suo ha previsto che:

«1. Con delibera del CIPE, da adottare entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge e previo parere della Conferenza unificata di cui all'art. 8 del d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281, e successive modificazioni, su proposta del Ministro dello sviluppo economico, sentito il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentite le Commissioni parlamentari compe-

tenti, sono definite le tipologie degli impianti per la produzione di energia elettrica nucleare che possono essere realizzati nel territorio nazionale.

La Conferenza unificata si esprime entro sessanta giorni dalla richiesta, trascorsi i quali il parere si intende acquisito.

2. Con delibera del CIPE, su proposta del Ministro dello sviluppo economico, sono individuati, senza nuovi o maggiori oneri nè minori entrate a carico della finanza pubblica, i criteri e le misure atti a favorire la costituzione di consorzi per la costruzione e l'esercizio degli impianti di cui al comma 1, formati da soggetti produttori di energia elettrica e da soggetti industriali anche riuniti in consorzi».

Orbene la delega affidata al Governo è stata esercitata con il d.lgs. 15 febbraio 2010, n. 31 (*Disciplina della localizzazione, della realizzazione e dell'esercizio nel territorio nazionale di impianti di produzione di energia elettrica nucleare, di impianti di fabbricazione del combustibile nucleare, dei sistemi di stoccaggio del combustibile irraggiato, nonché misure compensative e campagne informative al pubblico, a norma dell'art. 25 della l. 23 luglio 2009, n. 99*). Le disposizioni contenute in tale decreto sono assai articolate e vanno dalla premessa della «Strategia del Governo in materia nucleare» al «Procedimento unico per la localizzazione, la costruzione e l'esercizio degli impianti nucleari; disposizioni sui benefici economici per le persone residenti, gli enti locali e le imprese; disposizioni sulla disattivazione degli impianti», alle «Procedure per la localizzazione, costruzione ed esercizio del Deposito nazionale destinato allo smaltimento a titolo definitivo dei rifiuti radioattivi, del Parco tecnologico e delle relative misure compensative», alla «Campagna di informazione», alle «Norme finali» contenenti la previsione di sanzioni penali e di sanzioni amministrative.

Questo è dunque il quadro normativo in cui si inserisce la ennesima competizione Stato-Regioni, stavolta in materia di energia nucleare, e sul quale dunque le leggi regionali vanno ad impattare e che costituiscono l'oggetto della sentenza n. 331/2010 della Corte, ora in modo autonomo per essersi fatte le Regioni parte attiva di ricorso ora in modo passivo in virtù del ricorso proposto dalla Avvocatura dello Stato.

Lo spessore dell'impatto è perfettamente sintetizzato dalla sentenza nella parte ritenuta in fatto e non vi si può aggiungere nulla di saliente, salvo ad osservare che la direzione dell'impatto è frontale, come di consueto nei conflitti Stato-Regioni da noi:

- secondo il ricorso dell'Avvocatura generale dello Stato, stando all'art. 117, secondo comma, lettere *d*), *e*), *b*), *s*) della Costituzione, tutta «la materia concernente la localizzazione degli impianti di produzione di energia nucleare, nonché di stoccaggio del combustibile irraggiato e dei rifiuti radioattivi, nonché quella relativa al deposito dei materiali e rifiuti radioattivi nella misura in cui fanno parte del ciclo di produzione dell'energia nucleare, rientra, evidentemente, a vario titolo nella competenza legislativa esclusiva dello Stato», e dunque, in via principale, le leggi regionali illegittimamente subordinavano alle previe intese delle Regioni con lo Stato la possibilità di questo di prevedere sia la localizzazione di depositi di rifiuti e materiali radioattivi, poiché spetta solo allo Stato, invece, la competenza alla generale tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, sia l'installazione di impianti di produzione di energia nucleare e di stoccaggio del combustibile irraggiato e dei rifiuti radioattivi poiché ciò «pone un evidente ostacolo alla realizzazione della strategia energetica nazionale, con particolare riguardo alla scelta di riattivare nel Paese la

produzione di energia nucleare»;

- secondo il ricorso dell'Avvocatura generale dello Stato, stando all'art. 117, terzo comma della Costituzione, le norme regionali sarebbero in subordine comunque illegittime anche a voler considerare la materia oggetto di potere legislativo concorrente delle Regioni, e ciò «per un verso anche per violazione dei principi fondamentali già emanati dal legislatore; per un altro verso perché, esorbitando dai limiti del potere legislativo concorrente della Regione, ha invaso la sfera di competenza del legislatore statale, nella parte in cui la stessa non è stata esercitata».

- secondo il ricorso dell'Avvocatura generale dello Stato, stando agli artt. 118, e 120 della Costituzione, quand'anche la materia fosse considerabile oggetto di competenza legislativa concorrente, illegittimamente in ogni caso le norme regionali avrebbero in sostanza disciplinato lo strumento dell'intesa con lo Stato, violando con ciò i principi di sussidiarietà, leale collaborazione e ragionevolezza, poiché avrebbero posto l'esistenza dell'intesa quale condizione per «l'esercizio di attività la cui disciplina forma anche oggetto di principi fondamentali dettati dal legislatore statale»: e ciò in quanto i principi della delega legislativa rappresentano comunque «l'attribuzione allo Stato di funzioni amministrative connesse alla localizzazione degli impianti nucleari sia pure con la partecipazione delle altre istituzioni territoriali e locali. Ma anche ove tale scelta legislativa dovesse considerarsi, non già espressione dell'esercizio della competenza legislativa esclusiva del legislatore statale, bensì espressione di «chiamata in sussidiarietà» di dette funzioni, e anche ove si considerasse la normativa regionale impugnata come volta a disciplinare attività amministrative (il che è assai dubbio) è evidente che anche sulla base dei principi affermati dalla citata giurisprudenza della Corte, l'intesa in questione dovrebbe essere disciplinata dal legislatore statale, nel momento in cui attrae a sé quelle competenze e non certo dal legislatore regionale».

Di tutt'altro avviso le posizioni delle Regioni, secondo cui, in sintesi, sarebbero state legittime le normative emanate e illegittima invece la legge n. 99/2009 poiché:

- il principio della sussidiarietà postula l'intesa e dunque le norme regionali sarebbero rispettose del principio di sussidiarietà medesimo;

- la legge statale prevede l'intesa tramite la sola Conferenza unificata anziché con la sola Regione interessata;

- la legge statale costituirebbe disciplina di dettaglio relativa alla materia concorrente dell'energia pur esplicando i propri effetti anche con riguardo alle materie del governo del territorio, urbanistica, protezione civile e tutela della natura;

- le norme regionali impuginate rientrerebbero nella competenza regionale in materia di energia, governo del territorio e tutela della salute poiché esse confermano l'esigenza che l'attuazione di tali incisive scelte strategiche venga effettuato nel rispetto dei principi di leale cooperazione e quindi sarebbe un elemento corroborante le scelte statali. Inoltre, non sarebbe richiamabile la giurisprudenza costituzionale in materia di normative regionali circa il divieto di transito sul proprio territorio di materiale radioattivo (giurisprudenza richiamata dalla difesa dello Stato) poiché nella fattispecie «non si discute di movimentazione di rifiuti ma dell'allocazione nel territorio regionale di impianti», e d'altro canto la sostanza delle norme regionali è che «il divieto non riguarda la circolazione di persone e cose», con relativa inapplicabilità degli artt. 117 e 120 Cost. esibiti dalla difesa statale.

I dati salienti che emergono dalla sentenza della Corte, dunque, sono principalmente due e appaiono

chiari: e cioè che – costringendo con la forza della interpretazione costituzionale ragionevole a stare con i piedi per terra sia i massimalismi statali sia i velleitarismi regionali – la coperta è una sola e che nessuno può farsi ragione da sé, e che dunque a nulla valgono seriamente, a dare dignità alle posizioni, difese basate su sfumature o su sofismi costituzionali o su furbizie interpretative. Si direbbe quasi che la Corte, forse più che in altre occasioni, ha richiamato i contendenti al divieto degli atti emulativi nella difficile costruzione del federalismo sostanziale italiano, atteso che il prezzo che tali atti comportano inevitabilmente è quello di inibire il raggiungimento di una condizione che non sia meramente burocratica dei rapporti tra lo Stato e le Regioni ma quella di un vero e proprio «sistema-Paese».

In questo senso la sentenza della Corte non va assolutamente apprezzata con un approccio che ne riduca la portata ad una visione burocratico-notarile dei problemi in campo da parte della Corte, laddove essa segna invece un ulteriore passo avanti nel difficile compito della Corte stessa nel suggerire il cammino e l'attuazione del principio di leale collaborazione fra lo Stato e le Regioni non come medicamento dei momenti patologici dei loro rapporti ma come cardine strutturale del divenire fisiologico dei rapporti medesimi.

Ciò riveste una grande importanza ove appena si consideri che, assunto a norma costituzionale, il principio di leale collaborazione vive in un rinnovato modello di rapporti Stato-Regioni che non ne limita più la funzione a un ruolo di composizione posticcia delle interferenze nell'ambito di una separazione e concorrenza delle competenze ma, mutato il quadro costituzionale nel presupposto della sussidiarietà come principio di fondo e non solo adietto, lo rende funzionale, per così dire, ad un continuo arbitrato che consente la definizione stessa della effettiva area delle competenze e del loro relativo esercizio concreto.

Come ha infatti osservato attenta dottrina nell'esaminare il percorso sviluppato al riguardo dalla Corte costituzionale negli anni più recenti (13) «Prima il *principio di collaborazione* presupponeva una concorrenza di competenze statali e regionali riferita a una fattispecie determinata».

Attualmente, sullo sfondo del *principio della sussidiarietà*, la regolazione dei rapporti fra i due enti tramite un *principio di leale collaborazione* può oltrepassare la definizione delle modalità di esercizio delle competenze e individuare la stessa titolarità delle funzioni. Per altro verso, le dispute sul rispetto del *principio di (leale) collaborazione* possono fornire argomenti spendibili per negoziare le competenze.

Questa situazione alimenta delle prassi le quali presuppongono che gli interessi rilevanti e la loro attribuzione alla competenza degli enti che se ne configurano come esponenti non preesistano alla azione degli enti stessi.

Avanza l'idea che la determinazione del contenuto delle scelte debba avvenire nel corso di un procedimento.

Recede l'idea che la individuazione degli interessi preesista al procedimento. In ogni caso l'interesse nazionale, «non costituendo più un limite della legislazione regionale, non può essere invocato quale autonomo

fondamento di un intervento legislativo statale in materie di competenza regionale».

In questo contesto difficilmente la *graduazione* degli interessi rilevanti nelle fattispecie concrete può essere prefigurata dai dati normativi. Essa viene rinviata a procedure aventi, al contempo, funzione di cognizione dei dati e funzione di accettazione (spesso con soluzioni di mediazione) delle scelte.

Risulta evidente che procedure siffatte non possono funzionare se non sorrette da una *collaborazione* che sia anche *leale*.

Poiché i due enti sono collocati in una posizione di tendenziale parità, la loro (*leale*) *collaborazione* dovrebbe prevenire prevaricazioni da parte dello Stato.

Ma questo non esclude che, in un contesto retto dal *principio di sussidiarietà*, si giunga invece (fondamentalmente tramite il meccanismo delle intese) a rinunce (per lo più da parte delle Regioni) all'esercizio di competenze astrattamente appartenenti al rinunciante».

Nello sforzo di favorire la mutazione del percorso verso il primato del procedimento deve dunque essere visto, a nostro avviso, il reale spessore della sentenza n. 331 del 2010 della Corte costituzionale.

Tre le grandi questioni rispetto alla materia affrontata dalla Corte: quale la effettiva competenza legislativa esclusiva dello Stato, quale la effettiva area della competenza ripartita con le Regioni, quali i margini del corretto esercizio della chiamata in sussidiarietà.

Per risolvere tale merito – che anche in questo caso viene ravvivato dai tentativi regionali di aggiustare il tiro e riguadagnare posizioni – la Corte giustamente fa ricorso al proprio bagaglio di chiarimenti da essa raggiunti recentemente sulla questione energia nucleare, e che è utile riferire proprio per apprezzare pienamente la prospettiva finale.

Con una decisione a tutto campo di appena pochi mesi prima (14), la Corte aveva infatti già posto alcuni punti fermi, ed essi, combinandosi ora con gli affinamenti contenuti nella sentenza che si presenta, fanno da coordinate definitive non solo in tutto il quadro della materia del diritto dell'energia nucleare, ma anche, per le ragioni che si sono dette, ai fini di un livello ulteriormente avanzato nell'approccio procedimentale, e non cristallizzato, dei rapporti tra lo Stato e le Regioni.

E come risulterà evidente ad una serena ed obbiettiva lettura, approcciata anche e soprattutto dall'ottica di un impegno sempre più dialogante di quei rapporti, la posizione generale delle Regioni non va vista indebolita ma anzi rafforzata, proprio perché la loro autonomia viene al contempo depurata di un campanilismo antistorico e implementata di una maggiore autorevolezza nel ruolo di soggetti attivi nella dialettica definitoria delle funzioni costituzionali in materia.

Di grande rilievo anzitutto la premessa: in cui la decisione di riferimento pone i criteri per valutare l'interesse regionale alla impugnativa costituzionale e al contempo quelli per chiarire le competenze legislative in base alla effettiva copertura costituzionale degli interessi contrapposti, poiché entrambi gli ordini di criteri ridimensionano sia i tentativi di «strapotere concettuale» rivendicati dalla difesa dello Stato sia le sterili suscettibilità regionali. Ed è una premessa che consolida un vero e proprio salto di qualità.

(13) COSTANZO, *Il principio di proporzionata collaborazione fra Stato e Regioni*, in *Giur. cost.*, 2008, 3, 2799.

(14) Corte cost. 22 luglio 2010, n. 278, reperibile sul sito <http://www.rivistadga.it/giurisprudenza.html>, è una decisione di notevole

lissima mole argomentativa poiché occasionata anche da molte questioni parallele, quali ad es. il tipo di alimentazione degli impianti e la qualificazione di alcuni interventi urbanistici coinvolti, e dunque si riferiranno solo gli snodi principali rispetto alla materia nucleare.

La Corte chiarì infatti, a proposito della legge delega coinvolta, da un lato, che «a radicare l'interesse regionale al ricorso non sarà sufficiente che essa si presti ad una lettura lesiva dell'interesse regionale, ma occorrerà che tale lettura sia l'unica possibile, pur impegnando ogni strumento interpretativo utile» poiché è «indubitabile che il legislatore delegato, anche nel silenzio della legge di delega sia tenuto comunque alla osservanza dei precetti costituzionali, indipendentemente, dunque, dal richiamo che di essi faccia la norma delegante»; e, dall'altro lato, che «nel nuovo Titolo V della Parte seconda della Costituzione non sussiste più "l'equazione elementare interesse nazionale = competenza statale" e che quindi di per sé "l'interesse nazionale non costituisce più un limite, né di legittimità né di merito, alla competenza legislativa regionale" (sentenza n. 303 del 2003, punto 2.2. del Considerato in diritto). Ne segue che il riconoscimento del primato di questi interessi si può affermare solo per mezzo dell'esercizio degli specifici poteri statali, che siano assegnati dalle norme costituzionali attributive di competenze, di tipo sia concorrente, sia esclusivo, secondo il significato che esse hanno nel comune linguaggio legislativo e nel vigente ordinamento giuridico. E peraltro noto che la complessità dei fenomeni sociali su cui i legislatori intervengono si esprime, di regola, in una fitta trama di relazioni, nella quale ben difficilmente sarà possibile isolare un singolo interesse: è, piuttosto, la regola opposta che si ha modo di rinvenire nella concreta dinamica normativa, ovvero la confluenza nelle leggi o nelle loro singole disposizioni di interessi distinti, che ben possono ripartirsi diveramente lungo l'asse delle competenze normative di Stato e Regioni».

È per questo – perché cioè non è sufficiente che una norma la qualifichi tale – che nel giudizio di costituzionalità il principale criterio di analisi è quello della *prevalenza* di una materia; è per questo che emerge l'ipotesi della *concorrenza delle competenze* ed il rilievo del canone della leale collaborazione nella sua concreta realizzazione; ed è per questo che da ciò se ne può trarre una più chiara distinzione della *chiamata in sussidiarietà*, cui lo Stato può ricorrere al fine di allocare e disciplinare una funzione amministrativa pur quando la materia, secondo un criterio di prevalenza, appartenga alla competenza regionale concorrente, ovvero residuale, gravando in tal caso l'onere sullo Stato – pena il non superamento del vaglio di costituzionalità – di prefigurare una legislazione che preveda un percorso in cui «assumano il dovuto risalto le attività concertative e di coordinamento orizzontale, ovvero le intese, che devono essere condotte in base al principio di lealtà».

Dalla lucidità di tale premessa conseguì alla Corte la capacità di svolgere rispetto alla legge n. 99/2009 una vera e propria analisi spettrale che dette luogo a due direttici fondamentali: una è costituita dal fatto che, contrariamente a quanto ritenuto lì dalla difesa dello Stato, le peculiarità della fonte nucleare non sono tali da evidenziare la confluenza di competenze legislative esclusive dello Stato poiché né l'art. 117 Cost. di per sé né la vasta legislazione ordinaria che negli ultimi quarant'anni si è a vario titolo occupata dell'energia nucleare dimostrano tale assunto, e anzi dimostrano che la «materia energia» ha un impatto e per l'appunto uno spettro meno esteso della «materia ambiente»: dunque, a livello di vaglio di costituzionalità, la Corte rileva, in tesi, un «settore energetico» e una «materia ambiente»; l'altra direttice è costituita, per conseguenza, dall'evidente necessità che un intervento normativo organico «di disciplina del processo di produzione dell'energia elettrica nucleare» solleci, unitamente a quelli energetici, ulteriori interessi, in parte imputabili a titoli di com-

petenza concorrente e, in parte anche significativa, anche a titoli di competenza esclusiva dello Stato: dunque, da un lato, una tesi di doverosa compatibilità tra i due rami principali dell'albero, del *governo del territorio*, di appannaggio regionale ex art. 117, terzo comma, Cost. in quanto oggetto di tutela differenziabile, e della *tutela della salute*, di appannaggio statale in quanto oggetto di tutela non differenziabile, e, dall'altro lato, una tesi che vede nel ruolo costituzionale dell'ambiente e dell'ecosistema, un perno di rilevanza statale per così dire «assorbente» ex art. 117, secondo comma, lett. s), Cost.

La portata dell'analisi contenuta nella sentenza n. 278/2010, come è evidente, reagisce con immediata rilevanza sui ragionamenti che la Corte costituzionale svolge nella sentenza n. 331/2010 che si segnala. Nel senso che da essa emerge con evidenza un assetto che – negli snodi nei quali si articola principalmente la materia dell'energia nucleare – impedisce la sopraffazione degli interessi che vi sono a diverso titolo sottesi nella posizione costituzionale dei soggetti interessati e impone che l'attuazione di tali interessi sia realizzata comunque con l'assunzione piena da parte di essi delle effettive responsabilità che loro competono in attuazione della Costituzione.

In antitesi alla logica degli steccati emerge cioè il primato del procedimento, nel senso amministrativistico puro portato al massimo livello, quello di una salubre normazione ordinaria attuativa della Costituzione, in cui è possibile e doveroso, nel rispetto dei rispettivi ruoli, una vera e proficua dialettica tra interessi primari e interessi secondari, in cui, in sintesi, non è lecito perdere mai di vista l'obbligo di ciascun soggetto di far emergere, tutelare e gestire gli interessi stessi secondo una loro effettiva meritevolezza di tutela in rapporto al pubblico interesse di cui si è portatori, secondo pari possibilità di confronto responsabile di fronte alla collettività, secondo pari doveri di motivazione, parametrata a sua volta alla legge quale regola di civile convivenza.

Secondo la visione della Corte, in altri termini, nella compresenza costituzionale Stato-Regioni non vi è legittimo spazio per utilitaristici campanilismi grandi o piccoli, o per monadi quale che ne sia la pretesa grandezza teorica: gli spazi concentrici, di cui più modernamente si nutre il nuovo modello costituzionale di quella compresenza, non servono a schiacciare nessuno di essi sul modello dell'altro ma per far rifluire la corrente da uno all'altro, con un'oculata e reciproca gestione delle chiuse.

E proprio questo, a nostro avviso, è il significato profondo e autorevole del richiamo della Corte nella sentenza che si segnala, là dove – non sposando statalismo o regionalismi astratti – riporta coi piedi per terra le sfere delle responsabilità dello Stato, da un lato, e delle Regioni, dall'altro lato, facendo per così dire terra bruciata di ogni espediente o sofisma interpretativo che tenda, di fatto, a operare confusioni di piani tra vincoli costituzionali e competenza legislativa ossequiosa di tali vincoli, confondendo per l'appunto unilateralità con responsabilità.

Alessandro Savini

*

Cass. Sez. Un. Civ. - 28-1-2011, n. 2060 - De Luca, pres.; Merone, est.; Ceniccola, P.M. - Agenzia delle Entrate c. F.E. ed a.

Imposte e tasse - Piccola proprietà contadina - Benefici per la piccola proprietà contadina - Decadenza per vendita del fondo prima dei dieci anni dall'acquisto - Diminuzione di tale termine a cinque anni per effetto dell'art. 11, d.lgs. n. 228/2001 - Applicabilità agli acquisti compiuti prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 228/2001. (L. 6 agosto 1954, n. 604, art. 7; d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228, art. 11)

Gli effetti dell'abbreviazione del periodo necessario per consolidare i benefici fiscali previsti dalla legge n. 604 del 1954 si estendono retroattivamente a tutti gli atti di acquisto posti in essere prima del 30 giugno 2001, anche se sia intervenuta una causa di decadenza infradecennale, a condizione però che l'atto di imposizione, con il quale sia stata contestata la decadenza dai benefici, non sia ancora divenuto definitivo (1).

(Omissis)

Il ricorso dell'Agenzia delle Entrate non può trovare accoglimento.

1. La tesi della parte ricorrente - Secondo l'amministrazione ricorrente, quando, come nella specie, l'atto di acquisto e l'atto di cessione siano stati posti in essere prima dell'entrata in vigore dell'art. 11 del d.lgs. 228/2001 - che ha ridotto da 10 a 5 anni, il periodo di coltivazione diretta del fondo, necessario per ottenere i benefici fiscali - l'intera vicenda giuridica deve ritenersi conclusa e, quindi, lo *ius superveniens* non potrebbe più interferire in alcun modo. Secondo tale tesi, la decadenza si dovrebbe considerare storicamente già verificata, per cui non avrebbe alcuna rilevanza la circostanza che l'atto di cessione sia stato posto in essere dopo la maturazione del quinquennio, divenuto sufficiente, *ex post*, per consolidare l'agevolazione. Secondo l'Agenzia ricorrente, questa conclusione non contrasterebbe con la clausola di retroattività contenuta nel comma 5 dello stesso art. 11, d.lgs. 228/2001, la cui portata riguarderebbe soltanto gli atti di acquisto stipulati da oltre 5 anni, ma da non oltre 10 anni. A parte la considerazione che non può considerarsi conclusa una vicenda giuridica che è ancora *sub iudice* (nella specie, la vicenda sarebbe stata da considerare esaurita soltanto se l'atto di liquidazione non fosse stato impugnato, con conseguente consolidamento dello stesso), la tesi propugnata dall'Agenzia delle Entrate non appare condivisibile perché la lettera della norma non autorizza la conclusione prospettata.

2. Il testo normativo e la sua interpretazione letterale - Il comma 5 dell'art. 11 del d.lgs. 228/2001, recita testualmente: «Le disposizioni di cui al presente articolo [v. comma 1: «Il periodo di decadenza dai benefici previsti dalla vigente legislazione in materia di formazione e di arrotondamento di proprietà coltivatrice è ridotto da dieci a cinque anni»] si applicano anche agli atti di acquisto posti in essere in data antecedente di almeno cinque anni la data di entrata in vigore del presente decreto». Il legislatore ha ridotto a cinque anni il periodo necessario per beneficiare della agevolazione fiscale. Tale disposizione, secondo i principi generali, vale per il futuro e, quindi, trova applicazione, in relazione agli acquisti futuri, successivi al 30 giugno 2001 (data di entrata in vigore del d.lgs. 228/2001) e in relazione a tutti gli atti già stipulati, ma da meno di cinque anni (vale a dire dopo il 30 giugno 1996), per i quali il quinquennio matura sotto la vigenza della nuova legge. *Quid iuris* per gli atti di acquisto registrati da più di cinque anni? Il problema non si pone in relazione alle fattispecie in cui il tempo (cinque anni o dieci anni) sia decorso senza che si siano verificati fatti che potessero comportare la decadenza, in quanto il diritto alle agevolazioni deve ritenersi comunque acquisito. Il problema si pone, invece, per i casi in cui l'atto di acquisto risalga ad oltre dieci anni addietro e sia intervenuta una causa di decadenza prima del compimento dei dieci anni, ma dopo la maturazione del quinquennio, come è accaduto nella specie. In mancanza di una disposizione transitoria sulla efficacia temporale della innovazione, non

v'è dubbio che la decadenza sarebbe stata l'unica conclusione possibile. Il legislatore, però ha esteso gli effetti della nuova disciplina «anche agli atti di acquisto posti in essere in data antecedente di almeno cinque anni la data» della sua entrata in vigore. Naturalmente, gli effetti retroattivi non incidono sulle fattispecie esaurite, devono però intendersi tali non tutte quelle in relazione alle quali l'amministrazione finanziaria abbia contestato l'esistenza di una causa di decadenza, ma soltanto quelle in cui il contribuente non abbia impugnato il relativo atto impositivo. In altri termini, gli effetti dell'abbreviazione del periodo necessario per consolidare i benefici fiscali si estendono retroattivamente a tutti gli atti di acquisto posti in essere prima del 30 giugno 2001, anche se sia intervenuta una causa di decadenza infradecennale, a condizione però che l'atto di imposizione, con il quale sia stata contestata la decadenza dai benefici non fosse ancora divenuto definitivo.

Nella specie, il contribuente ha impugnato tempestivamente l'avviso di liquidazione invocando lo *ius superveniens* in una fattispecie non ancora definita. La tesi contrapposta, secondo la quale deve considerarsi impermeabile alla nuova disciplina l'ipotesi in cui sotto la vigenza del precedente vincolo decennale si siano verificati entrambi i fatti giuridici, dell'acquisto e della cessione, è priva di qualsiasi aggancio alla lettera delle legge in esame. Questa, infatti, estende l'efficacia retroattiva del termine quinquennale a tutti gli atti posti in essere prima del 30 giugno 2001, senza alcuna condizione. Dei due elementi che entrano in gioco nella progressione della fattispecie che qui interessa, acquisto e cessione, il legislatore prende in considerazione soltanto quello dell'acquisto, stabilendo che l'efficacia retroattiva si estende a tutti gli atti stipulati in precedenza senza alcun limite. L'unico limite che si può ricavare dal sistema riguarda non il fatto che nel decennio si sia verificata (*rectius*; sia stata contestata una causa di decadenza verificatasi nel decennio) una causa di decadenza, ma che sulla base di tale causa sia stato notificato un atto impositivo e che questo non sia stato impugnato, con conseguente definitiva perdita della agevolazione. Ne deriva che la fattispecie in esame è fuori di tale ipotesi e quindi beneficia dell'abbreviazione del termine. Giova chiarire che l'unico limite cronologico posto dal legislatore, nel prevedere l'efficacia retroattiva delle nuove disposizioni, non inficia in alcun modo la conclusione raggiunta. Il comma 5 dell'art. 11 del d.lgs. 228/2001, estende l'applicazione della legge agli atti antecedenti «di almeno cinque anni» rispetto alla data di entrata in vigore della legge stessa. Si tratta però di un limite soltanto apparente: per gli atti di acquisto posti in essere da meno di cinque anni alla data di entrata in vigore della riforma, il termine ridotto dei cinque anni maturava necessariamente dopo l'entrata in vigore della nuova legge, che pertanto andava comunque applicata. Per questa ragione il legislatore ha precisato che l'efficacia retroattiva riguarda gli atti posti in essere da almeno cinque anni, senza ulteriori limiti o condizioni. Quindi, la tesi sostenuta dall'Agenzia delle Entrate, secondo la quale per gli acquisti stipulati prima del 30 giugno 1996, i benefici fiscali non competono se la cessione è avvenuta prima della maturazione del decennio, previsto dalla vecchia normativa, non trova alcun aggancio nella lettera della legge, assolutamente chiara ed inequivocabile.

3. L'ordinanza 8487/2010 della Sezione Tributaria, i precedenti e l'apparente contrasto - La V Sezione Civile di questa Corte, con l'ordinanza n. 8487/2010, ha rilevato che «sulla questione se il diritto sopravvenuto operi solo sulle situazioni non esaurite sotto la vecchia disciplina, per essersi anteriormente allo *ius novum* verificato solo il primo dei due eventi - l'acquisto - e non anche il secondo; ovvero persino su quelle maturate interamente prima della sopravvenienza della riforma del 2001 si è manifestato contrasto all'interno della V Sezione, essendosi ritenuto con la sentenza 29 agosto 2007, n. 18230 che l'art. 11 predetto non esplica alcun effetto sulle situazioni esaurite per la intervenuta vendita del terreno - o per la concessione in godimento - prima dell'entrata in vigore (30 giugno 2001) del d.lgs. n. 228 [che] non contiene previsioni di retroattività, avendo la norma natura transitoria (nello stesso senso Cass. Sez. II Civ. 28 aprile 2006, n. 9937); mentre di segno contrario sono le decisioni n. 10547/2006, 4636/2008, 11 novembre 2009, n. 28011 che hanno affermato che l'art. 11 costituisce una clausola retroattiva, favorevole al contribuente

ed efficace anche su situazioni esaurite, per essere acquisto e vendita, ovvero concessione in affitto o ancora dismissione della coltivazione compiuti nel vigore della normativa precedente».

Osserva il Collegio che la tesi da privilegiare, sulla base delle considerazioni già svolte, debba essere quella della efficacia retroattiva delle innovazioni recate dal d.lgs. 228/2001. Infatti, le uniche due sentenze di segno contrario non evidenziano argomenti che consentano di superare il chiaro dettato legislativo. Il caso deciso con la sentenza 9937/2006, della II Sezione Civile di questa Corte, non si riferisce ad una fattispecie di acquisto del fondo e di successiva alienazione, ma alla diversa ipotesi di violazione del vincolo di indivisibilità di cui all'art. 11 della legge 817/1971. Rimane la sentenza n. 18230/2007, della V Sezione Civile, nella quale però la questione della retroattività della norma in esame è rimasta assorbita da preclusioni di carattere processuale [v. punti 5.2.4. e 5.2.5. della motivazione: «La richiesta di applicazione dello *jus superveniens* (d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228, art. 11, a mente del quale il terreno poteva essere rivenduto dopo cinque anni dall'acquisto, senza incorrere nella decadenza dai benefici legali) incidere dunque sul dato processuale acquisito dell'intervenuta decadenza dal beneficio, e costituiva mutamento della *causa petendi* rappresentata in primo grado e nell'atto d'appello, dalla richiesta di applicazione di un'aliquota inferiore. Correttamente, pertanto, la Commissione regionale ha ritenuto che non poteva "essere presa in considerazione" la richiesta, formulata con memoria in appello, di applicazione dello *jus superveniens*, non essendo mai stato in discussione l'avvenuto compimento dei termini di decadenza, che anzi era stata riconosciuta dalla stessa parte»]. Ne deriva che tutte le argomentazioni aggiuntive, peraltro imperniate su una distinzione non autorizzata dalla lettera della legge, tra situazioni in corso e situazioni esaurite, vanno considerate come semplici *obiter*. La distinzione tra situazioni definite e non, può avere un senso soltanto se la si rapporta alla stabilizzazione del rapporto tributario. Come già accennato, le ipotesi di decadenze (rispetto al termine decennale) verificate prima dell'entrata in vigore della riforma del 2001, vanno distinte tra casi in cui l'atto di accertamento e/o liquidazione sia divenuto definitivo (per mancata impugnazione o per sopravvenuto giudicato favorevole all'Agenzia delle Entrate); in relazione a questi casi la norma sopravvenuta non può incidere in alcun modo, per l'avvenuto consolidamento del rapporto tributario; casi in cui l'atto impositivo sia stato contestato e la controversia o il termine per ricorrere fossero pendenti, come nella specie, nel momento in cui entrava in vigore la riforma; in relazione a questi casi, invece, trova applicazione la riforma, in forza del fatto che si tratta della decadenza da benefici connessi alla stipula di un atto di compravendita posto in essere prima dell'entrata in vigore della riforma del 2001, così come prevede il comma 5 dell'art. 11 del d.lgs. 228/2001. Giova precisare, però, che non sembra da condividere la tesi, prospettata in qualche pronuncia (Cass. 503/1992, 733/2006), secondo la quale la nuova norma troverebbe comunque applicazione retroattiva sul rilievo che la perdita della agevolazione costituisce una sorta di sanzione impropria, con la conseguenza che l'applicazione retroattiva della norma più vantaggiosa per il contribuente sarebbe espressione del principio del *favor rei*.

L'argomento appare improprio e nuoce alla chiarezza della conclusione assunta sulla base del testo legislativo. Infatti, la perdita della agevolazione fiscale non sempre ha natura sanzionatoria. Nella specie, venendo meno il presupposto per l'applicazione di un trattamento agevolato (conduzione diretta del fondo per un periodo minimo), non si applica, per questo, un trattamento fiscale punitivo. Si applica il trattamento fiscale ordinario, collegato al presupposto «normale» della compravendita immobiliare, essendo venute meno le ragioni che giustificavano la deroga al principio della *par condicio* fiscale. La situazione che ne deriva è di ripristino della parità e non di repressione di un comportamento deviante (che non esiste, perché il contribuente può liberamente alienare il fondo acquistato, soggiacendo però ai normali obblighi tributari).

4. Conclusione - Conseguenze da quanto detto che il ricorso dell'Agenzia delle Entrate deve essere rigettato.

(Omissis)

(1) EFFETTI RETROATTIVI PER LE AGEVOLAZIONI FISCALI SULLA PICCOLA PROPRIETÀ CONTADINA.

Le agevolazioni fiscali a favore della piccola proprietà contadina sono retroattive anche nel caso in cui negli ultimi dieci anni prima della riforma del 2001 si sia verificato l'acquisto e la cessione del terreno.

A tali conclusioni, sono giunte le Sezioni Unite civili della Corte di cassazione che, con sentenza n. 2060 del 28 gennaio 2011, hanno respinto il ricorso dell'Agenzia delle Entrate, risolvendo così un contrasto di giurisprudenza.

Come noto, con l'art. 11, comma 1, del d.lgs. n. 228 del 2001 il legislatore ha ridotto da 10 a 5 anni il periodo di coltivazione del fondo, necessario per ottenere i benefici fiscali di cui alla legge n. 604 del 1954 ed ha, inoltre, previsto (comma 5) che tali disposizioni si applicano anche agli atti di acquisto posti in essere in data antecedente di almeno cinque anni la data di entrata in vigore dello stesso decreto (30 giugno 2001).

Il caso sottoposto ai giudici della Corte riguarda l'acquisto di un fondo agricolo, risalente al 1985, per il quale gli interessati avevano chiesto le agevolazioni fiscali in materia di piccola proprietà contadina. Nel 1993, le parti acquirenti, affittavano lo stesso terreno a terzi e l'ufficio dell'Agenzia delle Entrate notificava loro un avviso di liquidazione per il recupero delle imposte ordinarie, essendo venuto meno – a suo giudizio – il presupposto dei benefici, costituito dalla coltivazione del fondo per almeno un decennio (art. 7 della legge n. 604 del 1954, come modificato dall'art. 28 della legge n. 590 del 1965).

Nei giudizi di primo e secondo grado le Commissioni tributarie avevano accolto il ricorso degli interessati; in particolare la CTR, dopo aver premesso che l'art. 11 del d.lgs. n. 228 del 2001 ha ridotto da 10 a 5 anni il vincolo della conduzione del fondo, riteneva che, nel caso specifico, la nuova disciplina dovesse essere applicata retroattivamente.

Osserva la Corte che, secondo i principi generali, la norma richiamata ha efficacia per il futuro e, quindi, trova applicazione in relazione agli acquisti successivi al 30 giugno 2001, per i quali il quinquennio matura sotto la vigenza della nuova legge.

Restava da chiarire cosa succede, invece, per gli atti registrati da più di cinque anni.

Fermo restando che il problema non sussiste per quelle fattispecie in cui il tempo (cinque o dieci anni) sia decorso senza che si siano verificati fatti e circostanze tali da comportare la decadenza dalle agevolazioni (in quanto il diritto alle medesime deve ritenersi acquisito), sussiste, invece, il dubbio per i casi in cui l'atto di acquisto risalga ad oltre dieci anni addietro e sia intervenuta una causa di decadenza prima del compimento dei dieci anni, ma dopo la maturazione del quinquennio, come avvenuto nella specie.

In mancanza di una disposizione transitoria sulla efficacia temporale della nuova norma, non vi è dubbio – afferma la Cassazione – che la decadenza sarebbe stata l'unica conclusione possibile.

La Corte ha motivato la decisione citata in premessa, affermando che il legislatore, ha esteso gli effetti della nuova disciplina «anche agli atti di acquisto posti in essere in data antecedente di almeno cinque anni la data della sua entrata in vigore. Naturalmente, gli effetti retroattivi non incidono sulle fattispecie esaurite, devono però intendersi tali non tutte quelle in relazione alle quali l'amministrazione finanziaria abbia contestato l'e-

sistenza di una causa di decadenza, ma soltanto quelle in cui il contribuente non abbia impugnato il relativo atto impositivo.

In altri termini, gli effetti dell'abbreviazione del periodo necessario per consolidare i benefici si estendono retroattivamente a tutti gli atti di acquisto posti in essere prima del 30 giugno 2001, anche se sia intervenuta una causa di decadenza infradecennale, a condizione però che l'atto di imposizione, con il quale sia stata contestata la decadenza dai benefici non fosse ancora divenuto definitivo».

Nel caso sottoposto all'esame della Corte il contribuente ha impugnato tempestivamente l'avviso di liquidazione invocando lo *ius supervenies* in una fattispecie non ancora definita.

«La tesi contrapposta, secondo la quale deve considerarsi impermeabile alla nuova disciplina l'ipotesi in cui sotto vigenza del precedente vincolo decennale si siano verificati entrambi i fatti giuridici, dell'acquisto e della cessione, è priva di qualsiasi aggancio alla lettera della legge in esame. Questa, infatti, estende l'efficacia retroattiva del termine quinquennale a tutti quegli atti posti in essere prima del 30 giugno 2001, senza alcuna condizione».

In sostanza, secondo la Cassazione l'unico limite che si può ricavare dal sistema attualmente in vigore riguarda non il fatto che nel decennio si sia verificata una causa di decadenza, ma che sulla base di tale causa sia stato notificato un atto impositivo e che questo non sia stato impugnato, con conseguente definitiva perdita delle agevolazioni. Ne consegue che «la fattispecie in esame è fuori di tale ipotesi e, quindi, beneficia dell'abbreviazione del termine».

Inoltre, è necessario chiarire, ha poi sostenuto la Suprema Corte, che l'unico limite cronologico imposto dal legislatore, nel prevedere l'efficacia retroattiva delle nuove disposizioni, «non inficia in alcun modo la conclusione raggiunta». Infatti l'art. 11 del d.lgs. n. 228 del 2001, «estende l'applicazione della legge agli atti antecedenti di almeno cinque anni rispetto alla data di entrata in vigore della legge stessa». Si tratta, in sostanza, di un limite soltanto apparente: per gli atti di acquisto posti in essere da meno di cinque anni dalla data di entrata in vigore della riforma, il termine ridotto dei cinque anni maturava necessariamente dopo l'entrata in vigore della nuova legge, che pertanto andava comunque applicata».

Per questa ragione il legislatore ha precisato che l'efficacia retroattiva riguarda gli atti posti in essere da almeno cinque anni, senza ulteriori limiti o condizioni. Dunque, la tesi sostenuta dall'Agenzia delle Entrate negli atti depositati alla Corte, secondo la quale per gli acquisti stipulati prima del 30 giugno 1996, i benefici fiscali non competono se la cessione è avvenuta prima della maturazione del decennio, previsto dalla vecchia normativa, non trova alcun aggancio nella lettera della legge, assolutamente chiara ed inequivocabile.

Luigi Cenicola

*

Cass. Sez. Un. Civ. - 24-4-2010, n. 9523 - Carbone, pres.; Spirito, est.; Iannelli, P.M. (diff.) - Edil Mazzetto Ivano (avv. Suppiej) c. Cominotto ed a. (avv. Marciano). (Cassa con rinvio App. Venezia 1° febbraio 2005)

Locazione - Disciplina delle locazioni di immobili urbani (l. 27 luglio 1978, n. 392, cosiddetta sull'equo canone) - Immobili adibiti ad uso diverso da quello di abitazione - Prelazione (diritto di) - Riscatto (diritto di) - Acquirenti comproprietari dell'immobile - Esercizio del diritto di riscatto nei confronti di tutti - Necessità - Qualità di litisconsorti necessari - Sussistenza - Acquirente coniugato in regime di comunione legale dei beni - Esercizio del riscatto nei confronti del coniuge anche quando non abbia partecipato al contratto - Necessità - Fondamento. (C.c., art. 177, comma 1; c.p.c., art. 102; l. 27 luglio 1978, n. 392)

Locazione - Disciplina delle locazioni di immobili urbani (l. 27 luglio 1978, n. 392, cosiddetta sull'equo canone) - Immobili adibiti ad uso diverso da quello di abitazione - Prelazione (diritto di) - Riscatto (diritto di) - Diritto di riscatto esercitato tempestivamente con l'atto di citazione soltanto contro uno o alcuni degli acquirenti - Integrazione del contraddittorio nei confronti degli altri - Impedimento del consolidamento dell'acquisto anche nei confronti di costoro - Sussistenza - Fattispecie. (C.p.c., art. 102; l. 27 luglio 1978, n. 392, artt. 38 e 39)

Il diritto di riscatto previsto dall'art. 39 della l. 27 luglio 1978, n. 392 deve essere esercitato dall'aveve diritto alla prelazione nei confronti di tutti gli acquirenti comproprietari dell'immobile, i quali sono litisconsorti necessari nella relativa controversia. Nel caso in cui l'acquirente sia coniugato in regime di comunione legale dei beni, il riscatto deve esercitarsi pure nei confronti del coniuge, che è ugualmente litisconsorte necessario, anche quando non abbia partecipato al contratto di compravendita, ma abbia beneficiato dell'acquisto in comunione ai sensi della lett. a) dell'art. 177 c.c. (1).

In tema di prelazione e riscatto di immobile locato, ai sensi degli artt. 38 e 39 della l. 27 luglio 1978, n. 392, qualora il conduttore eserciti il diritto di riscatto con l'atto di citazione entro il termine di sei mesi previsto dalla suddetta norma soltanto contro uno o alcuni degli acquirenti, il consolidamento dell'acquisto è impedito anche nei confronti degli altri acquirenti, a condizione che la nullità della domanda derivante dalla mancata notificazione a tutti i litisconsorti sia sanata dall'integrazione del contraddittorio delle parti necessarie inizialmente pretermesse. (Sulla base dell'enunciato principio la S.C. ha nella specie ritenuto che il riscatto tempestivamente esercitato dal locatario per via giudiziale contro l'acquirente di un immobile fosse idoneo ad impedire la decadenza di cui all'art. 39 della legge n. 392 del 1978 anche nei confronti del coniuge dell'acquirente, con questo in comunione legale dei beni e non citato inizialmente in giudizio, ma nei cui confronti, benché fosse trascorso il suddetto termine di decadenza, era poi stato integrato il contraddittorio) (2).

(Omissis)

FATTO E DIRITTO. - (Omissis)

2. - La questione.

Nella vicenda in trattazione è indiscusso che il diritto di riscatto previsto dalla legge n. 392 del 1978, art. 39, debba essere esercitato non solo nei confronti dell'acquirente dell'immobile, ma anche del coniuge in comunione legale dei beni, nel termine decadenziale di sei mesi dalla trascrizione dell'atto, così come è indiscusso che l'esercizio stesso possa avvenire anche direttamente in via giudiziaria e che, in questo caso, tra i coniugi esiste il litisconsorzio necessario. Piuttosto, si chiede alle Sezioni Unite di stabilire se, una volta esercitato tempestivamente il riscatto in via giudiziaria nei confronti del solo acquirente, l'integrazione del contraddittorio nei confronti del coniuge in comunione dei beni valga a sanare la decadenza in cui sia eventualmente incorso il riscattante rispetto a quest'ultimo.

A sostegno della soluzione positiva il ricorrente sostiene che la proposizione tempestiva della domanda nei confronti dell'acquirente costituisce, ai sensi dell'art. 2966 c.c., una causa d'impedimento della decadenza; dunque, «la costituzione in giudizio del

litisconsorte necessario (...) ha sanato il vizio processuale con effetti retroattivi al momento della proposizione della domanda giudiziale avvenuta con il deposito del ricorso (...). Dal canto suo, l'ordinanza di rimessione individua due indirizzi giurisprudenziali:

uno, che può definirsi di carattere sostanziale, con il quale s'afferma che: nel giudizio di riscatto, l'omessa citazione del coniuge non contraente (comproprietario *ex lege* e litisconsorte necessario) non determina l'inammissibilità dell'azione, bensì impone l'integrazione del contraddittorio; l'avvenuta integrazione, tuttavia, non è idonea a sanare la decadenza sopravvenuta per il decorso del termine fissato dall'art. 39, senza che il conduttore abbia esercitato il riscatto nei confronti del coniuge dell'acquirente in regime di comunione legale dei beni; dunque, l'integrazione del contraddittorio ha effetti di carattere processuale e non sostanziale (indirizzo, questo, sviluppatosi sia in relazione al riscatto di immobili urbani, *ex art.* 39 citato, sia agricoli, per il quale cfr. Cass. nn. 7271/2008 - 6879/2008 - 5340/1998);

un altro, sviluppatosi in ambito processuale e precisamente in tema di integrazione del contraddittorio, in ragione del quale la tempestiva notifica dell'atto nei confronti di uno dei litisconsorti è idonea ad impedire la decadenza anche nei confronti degli altri, ai quali l'atto sia stato notificato tardivamente, valendo quest'ultima notificazione come atto integrativo del contraddittorio, ai sensi dell'art. 331 c.p.c., (sul punto sono richiamate Cass. n. 19963/2005, quanto alla decadenza di cui agli artt. 325 e 326 c.p.c.; nonché Cass. n. 4488/2002, quanto alla tempestiva riassunzione del processo nei confronti di uno solo dei litisconsorti, con effetti conservativi estesi agli altri soggetti necessari). Rilevati questi indirizzi, l'ordinanza di rimessione (dato atto che il diritto di riscatto può essere esercitato sia in via extragiudiziale, sia in via giudiziale) si interroga intorno alla possibilità di applicare il secondo indirizzo («la normativa processuale») nel caso in cui il diritto sia esercitato in via giudiziale.

Per dare risposta al quesito come sopra delineato, occorre, dunque, chiedersi, innanzitutto, se nella fattispecie in esame esista litisconsorzio necessario tra i coniugi in comunione legale dei beni ed, in caso positivo, valutare poi se l'integrazione del contraddittorio nei confronti di quello che non ha partecipato all'atto d'acquisto comporti anche l'effetto sostanziale di sanare le decadenze eventualmente intervenute.

3. - I precedenti.

Volendo indagare in maniera più profonda la giurisprudenza sul tema, notiamo che essa s'è per la maggior parte interessata dell'esistenza del litisconsorzio necessario tra coniugi (il contraente ed il non contraente), con la conseguente necessità che il riscatto venga esercitato nei confronti di entrambi. Soluzione, come s'è visto, ormai non più in discussione.

I precedenti che, invece, specificamente trattano degli effetti dell'integrazione del contraddittorio sono quelli menzionati nell'ordinanza di rimessione.

Il più recente (Cass. n. 7271/2008) si limita ad enunciare il principio secondo cui l'integrazione del contraddittorio vale ad impedire la declaratoria d'inammissibilità dell'azione di riscatto, ma non a sanare la «decadenza, sostanziale» sopravvenuta a causa del decorso del termine della legge n. 392 del 1978, art. 39. A corredo non esiste una approfondita argomentazione, piuttosto la decisione appare come mero vaglio di correttezza della sentenza d'appello. L'altro precedente (Cass. n. 6879/2008), nell'affermare la necessità dell'integrazione del contraddittorio ai soli fini dell'ammissibilità dell'azione di riscatto, senza alcuna influenza sul termine di decadenza spirato, si limita ad adeguarsi a Cass. n. 5340/1998.

Quest'ultima, a dispetto della massima che ne è stata estratta, discute di tutt'altra questione: il ricorrente sosteneva, infatti, che la decadenza di cui all'art. 39 era stata interrotta, nei confronti del coniuge non chiamato in giudizio, dall'azione proposta nei confronti dell'altro coniuge, ed il termine decadenziale era nuovamente decorso dal momento dell'integrazione del contraddittorio. La sentenza, rispetto a tale profilo critico, si limita a ribadire l'inapplicabilità alla decadenza delle norme dettate per la prescrizione (art. 2964 c.c.), con la conseguenza che la decadenza è impedita unicamente dal compimento dell'atto (nella specie la dichiarazione di riscatto) nel termine legale, mentre la domanda di riscatto avanzata tempestivamente nei confronti di uno dei comproprietari non interrompe la decadenza nei confronti dell'altro. Nessuna specifica argomentazione è sviluppata intorno al tema che qui ci interessa. In conclusione, al di là di quanto finora pronunziato e

massimato, occorre adesso adeguatamente approfondire la questione.

4. - Il litisconsorzio tra i coniugi in comunione dei beni. Per affermare l'esistenza del litisconsorzio necessario tra i coniugi in questa fattispecie basta richiamare gli ultimi arresti ai quali sono pervenute in materia queste Sezioni Unite ed, in particolare le sentenze n. 17952/2007 e n. 9660/2009.

Con la prima se ne è affermata l'esistenza nell'azione dell'art. 2932 c.c., promossa dal promissario acquirente (per l'adempimento in forma specifica o per i danni da inadempimento contrattuale) nei confronti del promittente venditore che, coniugato in regime di comunione dei beni, abbia stipulato il preliminare senza il consenso dell'altro coniuge (la sentenza ne fa discendere che, qualora non sia stato integrato il contraddittorio nei suoi confronti, il processo svolto è da ritenersi nullo e deve essere nuovamente celebrato a contraddittorio integro).

La seconda ha affermato che nel caso di azione revocatoria, esperita dal fallimento di una società cooperativa edilizia nei confronti del socio cui era stato assegnato un immobile, non sussiste litisconsorzio necessario del coniuge (non chiamato in causa) dell'assegnatario, con questi a quel momento in regime di comunione legale dei beni e non partecipante all'atto di acquisizione del bene (a tal fine considerato, «al pari di una compravendita, un contratto ad effetti reali»).

Per giungere a questa conclusione la sentenza ha constatato che dal combinato disposto degli artt. 180 e 184 c.c., non deriva che entrambi i coniugi debbano essere convenuti in giudizio, quando l'atto eccedente la ordinaria amministrazione è costituito da un negozio di alienazione di un bene immobile, che sia stato stipulato da uno soltanto dei coniugi, e ciò in virtù del meccanismo (mutuato da Corte cost. n. 311 del 1988) per il quale (*ex art.* 184 c.c.) l'atto non è del tutto inefficace (come se fosse posto in essere da un alienante non legittimato), bensì, in quanto fondante un acquisto *a domino*, affetto soltanto da vizio del consenso (causa la mancata partecipazione dell'altro coniuge) e quindi annullabile. Dunque, avendo modo di ritenere che non necessariamente e non sempre sussiste litisconsorzio necessario tra i coniugi quando l'atto sia stato compiuto da uno soltanto di essi le Sezioni Unite considerano che, mancando una espressa previsione di legge, occorre stabilire quale sia l'oggetto del giudizio. Nel senso che, stante una potenziale non coincidenza di piani tra la posizione di destinatario degli effetti giuridici acquisitivi o dispositivi e la qualità di parte del fenomeno negoziale, si deve valutare se la decisione richiesta in giudizio dal terzo incida direttamente sull'atto oppure sul rapporto. In altri termini, occorre distinguere (e ciò in virtù della configurazione del contratto con effetti reali *ex art.* 1376 c.c.), tra il piano relativo alla formazione dell'atto e quello relativo al rapporto, di cui l'atto è fonte, ovvero sotto il profilo che l'esistenza o meno dei requisiti di validità e delle condizioni e limiti di efficacia sono questioni che riguardano l'atto e la domanda rivolta al giudice non può essere che una pronuncia di invalidità o di inefficacia dell'atto, anche se poi una decisione di questo tipo finisce per incidere sul rapporto.

Ne deriva la conseguenza che tutte le volte in cui oggetto del giudizio è l'atto, i soggetti legittimati a partecipare al giudizio vanno individuati in base al contenuto dell'atto stesso, e, quindi, nei soggetti che hanno partecipato alla conclusione del contratto; sicché, qualora uno dei coniugi, in regime di comunione legale dei beni, abbia da solo acquistato o venduto un bene immobile da ritenersi oggetto della comunione, il coniuge rimasto estraneo alla formazione dell'atto si deve ritenere litisconsorte necessario nelle controversie in cui si chieda al giudice una decisione che incida direttamente ed immediatamente sul diritto, mentre non può ritenersi tale in quelle controversie in cui si chieda una decisione che incida direttamente ed immediatamente sulla validità del contratto. Ebbene, con questa sentenza le Sezioni Unite, nello spostare l'approccio di indagine dalla struttura e/o natura della comunione legale (come può essere quello che viene a configurarla come proprietà solidale) alle conseguenze derivanti dall'accoglimento della domanda in concreto proposta davanti al giudice (nel suo diverso manifestarsi: formale, sul piano del contratto, o sostanziale, su quello degli effetti sul rapporto dei coniugi sul bene), affermano, relativamente al problema della sussistenza del litisconsorzio necessario tra i coniugi, una regola di giudizio che in modo pragmatico (cioè prima ancora dell'analisi sulla natura della comunione legale coniugale, peraltro ancora molto discussa in dottrina) risulta generalmente attuale per ogni processo che interessi il patrimonio comune dei coniugi.

Venendo alla fattispecie in esame è, allora, indiscutibile che in essa si controverte non della validità dell'atto, bensì del diritto sul bene, posto che l'esercizio del diritto di riscatto (sia esso quello previsto dalla legge n. 392 del 1978, art. 39, sia quello di cui alla legge n. 590 del 1965, art. 8, in materia agraria) tende alla sostituzione (con effetto *ex tunc*) del titolare del diritto stesso nella medesima posizione che l'acquirente ha nel negozio concluso (attraverso una pronunzia di mero accertamento del già avvenuto trasferimento: in questi sensi, cfr. Cass. nn. 28907/2008, 2402/2008, 17433/2006, 19132/2005). Controversia che, dunque, comporta il litisconsorzio necessario tra il coniuge che ha partecipato alla stipula dell'atto d'acquisto e quello in comunione dei beni che non v'ha partecipato, ma che ha ugualmente beneficiato dell'acquisto in comunione (risulta in tal senso confermato il principio enunciato dalla risalente Cass. Sez. Un. n. 5895/1997 - poi contraddetta da alcune successive pronunzie - secondo cui l'acquisto, da parte di uno dei coniugi in regime di comunione legale, di un bene successivamente oggetto di una azione di riscatto da parte di un terzo, deve ritenersi *ipso iure* esteso, con efficacia *ex tunc*, anche all'altro coniuge, con conseguente determinazione di una situazione di titolarità, rispetto alla cosa, dal carattere unitario ed inscindibile, sulla quale andrà, per l'effetto, ad incidere l'esercizio del riscatto, così che la relativa domanda giudiziale non potrà dirsi legittimamente proposta se non nei confronti di entrambi i coniugi, secondo i principi propri del litisconsorzio necessario, senza che a tanto osti la natura meramente dichiarativa dell'azione di riscatto, astrattamente non incompatibile con l'istituto di cui all'art. 102 c.p.c., implicando il rapporto dedotto in giudizio una situazione sostanziale di tipo plurisoggettivo tanto sul piano genetico quanto su quello funzionale, il cui accertamento, la cui modificazione e la cui estinzione non possono operare che nei confronti di tutti i soggetti che ne partecipano).

È bene dire sin da ora - ma lo si vedrà meglio in seguito - che i termini della questione non cambiano se il bene risulta acquistato da più persone che non siano in rapporto di coniugio.

5. - L'effetto dell'integrazione del contraddittorio.

Riconosciuta l'esistenza del litisconsorzio necessario tra i coniugi, occorre ora verificare gli effetti dell'integrazione del contraddittorio compiuta dal riscattante nei confronti del coniuge (in comunione legale dei beni) che non ha partecipato all'atto d'acquisto. Fermo restando, ovviamente, che qui si discute del caso in cui il riscatto sia stato esercitato in via giudiziale (possibilità ammessa da pacifica giurisprudenza) e che l'atto introduttivo del giudizio sia stato indirizzato tempestivamente (rispetto al suddetto termine) nei confronti del coniuge che ha partecipato all'atto d'acquisto del bene.

Occorre, però, fare un'altra premessa: come s'è accennato alla fine del precedente paragrafo, il discorso giunge alle medesime conclusioni sia che all'atto d'acquisto abbia partecipato uno solo dei coniugi in comunione, sia che vi abbiano partecipato entrambi. Nell'uno o nell'altro caso, infatti, il bene (del quale poi è chiesto il riscatto) cade in proprietà comune [o per acquisto diretto da parte di loro due o per effetto dell'art. 177 c.c., lett. a)]; sicché, una volta ammesso che il diritto di riscatto possa essere esercitato direttamente in via giudiziaria e che esista litisconsorzio necessario tra i coniugi, gli effetti dell'integrazione del contraddittorio (sulla decadenza nella quale sia eventualmente incorso il riscattante rispetto ad uno dei due) sono gli stessi per l'una o per l'altra ipotesi prospettata. Ma, volendo ragionare in termini ancora più generali, si può dire che la questione si può porre in qualsiasi caso in cui l'acquisto del bene sia avvenuto ad opera di più persone (siano o meno coniugi) ed alcune solo di queste siano state tempestivamente chiamate in giudizio per il riscatto, mentre nei confronti delle altre venga integrato il contraddittorio quando ormai il termine dell'art. 39 sia ormai spirato. Infatti, il litisconsorzio riscontrato in precedenza rispetto ai coniugi in comunione dei beni o che abbiano entrambi partecipato all'acquisto deve essere riscontrato rispetto a qualsiasi comproprietario del bene oggetto dell'azione di riscatto. Ciò premesso, sappiamo che quando vi è litisconsorzio necessario tra più parti esse devono essere convenute nello stesso processo e, se questo è promosso contro alcune soltanto di esse, il giudice ordina l'integrazione del contraddittorio (art. 102 c.p.c.). Sappiamo anche che, rispetto alla domanda rivolta nei confronti di uno solo dei contraddittori necessari, la giurisprudenza (con l'ampio consenso della dottrina) ragiona in termini di atto nullo, al quale consegue la nullità del procedimento e di tutti gli atti che ne sono derivati (comprese le sentenze,

che si dicono *inutiliter datae*). Tra le varie in tal senso, cfr. Cass. n. 972/2009, la quale spiega che, ove non venga eseguita (né prima né dopo la scadenza del termine perentorio assegnato) l'integrazione del contraddittorio disposta dal giudice nei confronti di un creditore intervenuto nel giudizio di opposizione agli atti esecutivi non munito di titolo esecutivo, non si produce la sanatoria della nullità dell'atto introduttivo del giudizio ed il giudice è tenuto a dichiarare d'ufficio la mancanza di tale sanatoria, non potendo, in assenza delle parti necessarie, giudicare del merito della domanda.

Tuttavia, non si tratta di una nullità assoluta, in quanto la medesima disposizione, come s'è visto, ne consente la sanatoria mediante il meccanismo dell'integrazione del contraddittorio. Integrazione che, si badi, può avvenire sia per la spontanea costituzione della parte necessaria mancante, sia per adempimento dell'ordine del giudice, sia per spontanea iniziativa della parte. La dottrina è in proposito attenta a chiarire che il litisconsorzio necessario non è altro che una forma di legittimazione congiuntiva (quale corollario della disposizione di cui all'art. 101 c.p.c.) e la norma in esame, laddove consente la possibilità di integrare il giudizio, è diretta a temperare il rigore della sanzione di nullità che conseguirebbe (secondo i principi generali) all'esercizio dell'azione nei confronti di alcune soltanto delle parti necessarie. In altri termini, esistono posizioni di diritto sostanziale, comuni a più parti, la cui modificazione non può che avvenire in confronto di tutte loro; casi in cui l'ordinamento avrebbe potuto orientarsi nel senso della nullità insanabile della domanda non contestata sin dall'origine contro tutte, essendosi, invece, orientato in senso contrario, stabilendo cioè che la domanda è idonea a determinare il dovere del giudice di pronunciare nel merito del diritto fatto valere, anche se in origine contestata contro uno solo dei soggetti passivi, purché poi tutti gli altri siano chiamati a partecipare al giudizio.

È, allora, possibile, che: a) l'acquirente-comproprietario del bene, non convenuto, compaia spontaneamente in giudizio ed accetti il contraddittorio; b) oppure il giudice, rilevata la non integrità del contraddittorio, ne disponga l'integrazione e l'attore vi provveda nel termine stabilito dal giudice stesso; c) oppure ancora, a prescindere da tale provvedimento, l'attore di sua iniziativa abbia cura di notificare l'atto integrativo.

Ci si chiede quali siano gli effetti di tali evenienze. Riguardo alla prima, non v'è ragione di dubitare che la spontanea comparizione del litisconsorte necessario renda possibile l'emissione di una valida pronunzia in ordine al riscatto.

Non più problematica, grazie a quanto s'è detto prima, è la risposta rispetto alle altre due evenienze, quanto all'efficacia sanante dell'integrazione del contraddittorio rispetto a situazioni di natura non solo processuale, ma anche sostanziale, quale può essere l'intervenuta decadenza dal termine per proporre l'azione di riscatto.

Basta, infatti, rilevare che questa non è altro che una di quelle ipotesi nelle quali la modificazione di una posizione sostanziale comune a più parti non può avvenire che attraverso un'azione diretta contro tutte. Sicché, è sufficiente che l'azione sia proposta nei termini contro uno dei comproprietari perché, una volta integrato il giudizio nei confronti degli altri, sorga il dovere del giudice di pronunciare sul merito della causa.

Quello di cui discutiamo è, ovviamente, un litisconsorzio di ordine non meramente processuale, bensì sostanziale, posto che del medesimo bene giuridico sono titolari più parti e l'azione della quale in concreto si discute tende alla sostituzione di tutte (non solo di una o di alcune) queste parti con il soggetto avente diritto alla prelazione (e che esercita il diritto di riscatto) nella proprietà dell'intero bene controverso e non di una sola sua quota. Sicché, l'integrazione del contraddittorio non può che avere effetti sostanziali sull'intera vicenda, nel senso che l'esercizio tempestivo (ossia nel termine dell'art. 39) del diritto di riscatto nei confronti di uno o solo alcuni dei più acquirenti ha l'effetto di impedire il consolidamento dell'acquisto nei confronti di tutti, a condizione però che la nullità originaria della domanda (dovuta, appunto, all'omessa chiamata di tutte le parti necessarie) sia sanata dalla successiva notifica della domanda stessa nei confronti delle parti necessarie inizialmente pretermesse.

Con ciò si intende dire che non è la chiamata integrativa a sanare la decadenza: essa, piuttosto, sana l'originaria domanda nulla, che, essendo intervenuta tempestivamente nei confronti di uno o di alcuni dei più acquirenti, ha avuto già di per sé l'effetto di impedire la decadenza.

D'altronde, è insito nel sistema il meccanismo secondo cui, in alcuni casi, il compimento di un atto processuale è capace di sanare non solo la domanda viziata, ma anche gli effetti sostanziali e processuali della domanda stessa sin dal momento della sua originaria notificazione.

Si pensi all'ipotesi dell'art. 164 c.p.c., comma 2, a norma del quale, nel caso in cui si verifichi la nullità della citazione per le ragioni di cui al comma 1, dell'articolo stesso (omissione o incertezza di uno dei requisiti dell'art. 163 c.p.c., nn. 1 e 2, mancanza dell'indicazione della data di comparizione, ecc.), il giudice, se il convenuto non si costituisce, rileva la nullità e dispone la rinnovazione della citazione; questa sana i vizi «e gli effetti sostanziali e processuali della domanda si producono sin dal momento della prima notificazione». A norma del comma 3, della stessa disposizione, gli effetti sostanziali e processuali della domanda sono fatti poi salvi dalla costituzione del convenuto. Altrettanto può dirsi quanto al disposto dell'art. 291 c.p.c., il quale, nel caso in cui il convenuto non si costituisca ed il giudice rilevi la nullità della notificazione della citazione, consente all'attore di rinnovare la notificazione con effetto impeditivo di ogni decadenza.

La conferma dell'esistenza nell'ordinamento di una siffatta regola generale è fornita dal testo dell'art. 182, come novellato (secondo quanto da tempo auspicato da dottrina e giurisprudenza) dalla legge n. 69 del 2009, a mente del quale il rilievo di un difetto di rappresentanza, di assistenza o di autorizzazione ovvero di un vizio che determina la nullità della procura al difensore, consente al giudice di assegnare alle parti un termine perentorio per la costituzione della persona alla quale spetta la rappresentanza o l'assistenza, per il rilascio delle necessarie autorizzazioni, ovvero per il rilascio della procura alle liti o per la rinnovazione della stessa; «l'osservanza, del termine sana i vizi, e gli effetti sostanziali e processuali della domanda si producono fin dal momento della prima notificazione» (è bene ricordare che nel precedente testo l'assegnazione del termine per la costituzione era possibile a meno che non si fosse verificata una decadenza).

Per altro verso occorre valorizzare il richiamo fatto nell'ordinanza di rimessione al disposto dell'art. 331 c.p.c. (che non è altro che una proiezione dell'art. 102 c.p.c.) che, per l'ipotesi di sentenza resa tra più parti in causa inscindibile o in cause dipendenti non impugnata nei confronti di tutte, consente al giudice di ordinare l'integrazione del contraddittorio entro un determinato termine; l'inammissibilità dell'impugnazione (e, dunque, il passaggio in giudicato della sentenza) consegue solo nel caso in cui nessuna delle parti provveda all'integrazione nel termine fissato. Si tratta, quindi, di una disposizione che (come rileva un'autorevole dottrina) determina il principio dell'unitarietà del termine di impugnazione e regola l'effetto conservativo dell'impugnazione nei confronti delle altre parti come conseguenza della rituale e tempestiva proposizione dell'impugnazione nei confronti di una delle parti vittoriose o da parte di uno solo dei più soccombenti. Disposizione dalla quale è possibile, comunque, trarre la conferma della regola generale di conservazione degli atti nei confronti del litisconsorte necessario, oltre lo specifico campo delle impugnazioni per le quali essa è dettata (la dottrina ammette che la disposizione si presta ad una lettura che ne tragga principi generalmente assunti). Che la giurisprudenza abbia ampiamente operato siffatta estensione di effetti anche rispetto al giudizio di primo grado è chiaramente illustrato dall'ordinanza di rimessione (cfr. *supra* il cap. II), la quale menziona Cass. n. 4488/2002, che, a sua volta, fa riferimento a Cass. n. 2938/1988, secondo cui la tempestiva riassunzione del processo interrotto eseguita nei confronti di uno dei litisconsorti necessari impedisce ogni decadenza o preclusione, poiché i suoi effetti conservativi si estendono agli altri soggetti necessari, nei cui confronti, in difetto di loro spontanea costituzione, deve essere disposta l'integrazione del contraddittorio.

Tra la vasta giurisprudenza rinvenibile in argomento può essere citata anche Cass. n. 1931/1989, la quale, per il caso di interruzione del processo per morte di uno dei contendenti, stabilisce che la tempestiva notificazione dell'atto di riassunzione nei confronti di una parte, già in causa, che abbia assunto pure la qualità di coerede del defunto, ancorché venga effettuata con consegna di tale atto in unica copia e senza specificazione di detta qualità, vale ad evitare l'estinzione del processo medesimo, ferma restando l'esigenza di integrare il contraddittorio, ai sensi degli artt. 102 e 331 c.p.c., nei riguardi degli altri coeredi, litisconsorti necessari.

Insomma, da tutto quanto premesso è possibile desumere la regola generale secondo cui il compimento di determinati atti del

processo o l'integrazione del contraddittorio non comportano effetti meramente processuali, ma hanno efficacia anche sostanziale sul diritto controverso.

Il che pone in crisi l'indirizzo fondato dalla Terza Sezione Civile in tema di riscatto di immobile urbano o agrario, che tende a scindere (nella vicenda oggetto di esame) gli effetti processuali dell'integrazione del contraddittorio, rispetto a quelli sostanziali. In altri termini, si manifesta aporica rispetto al sistema e contraddittoria la tesi che, per un verso, riconosce che l'integrazione del contraddittorio sia capace di sanare la nullità dell'originaria domanda (così da rendere ammissibile l'azione) ma che, per altro verso, non ammette che già quella domanda, benché non rivolta nei confronti di tutte le parti necessarie, abbia avuto l'effetto, siccome tempestiva, di impedire il consolidamento dell'acquisto del bene oggetto di riscatto.

In tal modo non solo si mina il senso stesso del meccanismo dell'integrazione del contraddittorio e dell'intera previsione dell'art. 102 c.p.c., ma si consuma, altresì, un inutile e dispendioso formalismo, allorché attraverso l'integrazione del contraddittorio si concede all'azione il vaglio d'ammissibilità, per poi respingerla nel merito una volta accertato che l'integrazione è stata compiuta successivamente al decorso del termine dell'art. 39. D'altro canto, la giurisprudenza non ha mai dubitato che l'atto introduttivo notificato nei confronti di uno solo dei litisconsorti necessari interrompe la prescrizione rispetto a tutti i pretermessi, nel caso in cui il litisconsorzio venga poi integrato nei confronti di tutti costoro (cfr. in proposito Cass. n. 11005/2002, secondo la quale, qualora la citazione introduttiva sia stata validamente notificata ad uno soltanto dei litisconsorti necessari, e, a seguito della pronuncia del giudice d'appello che abbia rimesso le parti in primo grado a norma dell'art. 354 c.p.c., il contraddittorio sia stato ritualmente integrato in modo tale da evitare l'estinzione del processo, la valida notifica del primo atto introduttivo è idonea ad interrompere la prescrizione nei confronti di tutti i litisconsorti necessari e fino al passaggio in giudicato della sentenza che definisce il giudizio stesso, in termini, cfr. anche Cass. n. 2437/1989 e n. 2726/1978).

Allora, alle Sezioni Unite appare più convincente e consona al sistema enunciare i seguenti principi di diritto:

- in ipotesi di litisconsorzio necessario, l'integrazione del contraddittorio prevista dall'art. 102 c.p.c., comma 2, ha effetti di ordine sia processuale che sostanziale, nel senso che essa interviene a sanare l'atto introduttivo viziato da nullità per la mancata chiamata in giudizio di tutte le parti necessarie ed è altresì idonea ad interrompere la prescrizione e ad impedire la decadenza anche nei confronti delle parti necessarie originariamente pretermesse;

- il diritto di riscatto previsto dalla legge n. 392 del 1978, art. 39, deve essere esercitato dall'avente diritto alla prelazione nei confronti di tutti gli acquirenti proprietari del bene [compreso il coniuge in comunione legale dei beni che lo abbia acquistato ai sensi dell'art. 177 c.c., lett. a)], i quali sono litisconsorti necessari nella relativa controversia. Laddove il diritto di riscatto sia esercitato in via giudiziaria e l'azione sia proposta tempestivamente (entro il termine di sei mesi dalla trascrizione dell'atto, stabilito dal menzionato art. 39), solo contro uno o alcuni degli acquirenti, il consolidamento dell'acquisto è impedito nei confronti di tutti, a condizione che la nullità dell'originaria domanda (dovuta, appunto, alla mancata notificazione a tutti i litisconsorti) sia sanata dall'integrazione del contraddittorio nei confronti delle parti necessarie inizialmente pretermesse.

6. - L'esito del processo in trattazione.

Nella memoria depositata per l'odierna udienza la difesa del Cominotto e della Bianchi pone una serie di questioni che dimostrerebbero la «irrelevanza» della soluzione della questione rispetto alla fattispecie concreta, in quanto il Mazetto avrebbe tempestivamente esercitato il riscatto a mezzo di raccomandata inviata al solo Cominotto; poi, il ricorso introduttivo sarebbe stato notificato a quest'ultimo quando era già maturato il termine semestrale previsto dall'art. 39.

Si tratta di questioni inammissibili, in quanto affatto nuove, non introdotte nel giudizio di merito, nel quale s'è discusso esclusivamente in ordine all'efficacia dell'integrazione del contraddittorio nei confronti del coniuge; essendo, dunque, passata in giudicato la statuizione concernente la tempestività del ricorso proposto.

L'enunciato principio comporta l'accoglimento del ricorso e la cassazione con rinvio della sentenza impugnata.

(Omissis)

(1) EFFETTI DELL'INTEGRAZIONE DEL CONTRADDITTORIO SUL TERMINE DI DECADENZA PER L'ESERCIZIO IN VIA GIUDIZIALE DEL DIRITTO DI RISCATTO.

La sentenza in commento trae spunto da una vicenda avente ad oggetto l'esercizio del diritto di riscatto ai sensi dell'art. 39, legge n. 392/78, ma il principio enunciato ha carattere generale ed investe comunque, direttamente, l'analoga disposizione speciale in materia di retratto agrario.

La problematica all'esame del giudice delle leggi riguarda, nell'ambito dell'esercizio del diritto di riscatto, le questioni relative agli effetti dell'integrazione del contraddittorio disposta dal giudice nei confronti del coniuge dell'acquirente-retrattato coniugato in regime di comunione dei beni e, nello specifico, le conseguenze di tale integrazione sul profilo – sostanziale – del rispetto del termine decadenziale per l'esercizio del retratto previsto sia dalla legge n. 392/78 in materia di locazione di immobili urbani che dalla legge n. 590/65 in materia di prelazione agraria.

Come precisato in sentenza, la Terza Sezione Civile della Suprema Corte, investita della questione, ha ritenuto «sussistere sul tema un contrasto giurisprudenziale o, comunque, una questione di massima di particolare importanza»: da qui la rimessione al giudizio delle Sezioni Unite.

In proposito, la pronuncia in commento correttamente osserva che non è in discussione l'ormai consolidato principio della necessità che il diritto di riscatto venga esercitato non solo nei confronti dell'acquirente dell'immobile, ma anche del coniuge in comunione legale dei beni, nel termine di decadenza previsto dalla legge (il riferimento espresso è qui al semestre dalla trascrizione, previsto dalla legge n. 392/78, ma il principio è valido anche per il termine annuale previsto dalla legge n. 590/65). Così come, prosegue la Corte, è indiscusso che l'esercizio stesso possa avvenire anche direttamente in via giudiziaria, nel qual caso sussiste il litisconsorzio necessario di entrambi i coniugi.

Dati per ormai da tempo acquisiti tali principi, rimane però da stabilire, a detta della Suprema Corte, «se, una volta esercitato tempestivamente il riscatto in via giudiziaria nei confronti del solo acquirente, l'integrazione del contraddittorio nei confronti del coniuge in regime di comunione dei beni valga a sanare la decadenza in cui sia eventualmente incorso il riscattante rispetto a quest'ultimo».

In relazione alla soluzione adottata dalle Sezioni Unite osserviamo, in primo luogo, che sul punto non poteva dirsi esistente un vero e proprio contrasto di giurisprudenza. Ed invero, come appare evidente dalla lettura della motivazione e dei precedenti in essa richiamati (per come individuati dall'ordinanza di rimessione), la giurisprudenza sembra essersi finora espressa, in materia di prelazione e riscatto, sempre in maniera conforme, ribadendo il richiamato principio del litisconsorzio necessario con il coniuge del compratore (con conseguente necessità di integrazione del contraddittorio) ma escludendo, al contempo, che l'integrazione del contraddittorio possa valere a sanare la decadenza eventualmente già maturata sul piano sostanziale.

A tale – compatto – orientamento che nega, di fatto, che l'integrazione del contraddittorio possa avere in questo caso effetti di carattere sostanziale, oltre che processuale, viene contrapposto un secondo indirizzo che, a ben vedere, esaurisce la propria operatività nell'ambito esclusivamente processuale, senza che vengano in contestazione vicende legate al maturare di una decadenza di natura sostanziale, né tanto meno questioni riconducibili in particolare all'esercizio tempestivo o meno del diritto di riscatto.

Se è così manca, come si è detto, un vero e proprio contrasto giurisprudenziale, trattandosi di indirizzi interpretativi che si muovono su due piani ben distinti. È però vero

che la questione sollevata appare di notevole rilevanza, con il che si giustifica l'interessamento delle Sezioni Unite.

La soluzione accolta dal Supremo Collegio non appare però condivisibile.

Si osserva infatti che la ricostruzione dei principi alla base dell'istituto dell'integrazione del contraddittorio (valevoli, come correttamente sottolineato dalla stessa Suprema Corte, non solo nell'ipotesi di acquisto dei coniuge in regime di comunione dei beni ma, più in generale, in ogni caso in cui esistano «posizioni di diritto sostanziale, comuni a più parti, la cui modificazione non può che avvenire in confronto di tutte loro») operata dalle Sezioni Unite procede in un'ottica che, pur se dichiaratamente scaturente da considerazioni di diritto sostanziale, finisce con il trovare la sua *ratio* unicamente in considerazioni e richiami di natura squisitamente procedurale.

Si può infatti sicuramente convenire sul fatto che l'esercizio del diritto di riscatto configuri «una di quelle ipotesi nelle quali la modificazione di una posizione sostanziale comune a più parti non può avvenire che attraverso un'azione proposta contro tutte», e che quello di cui si discute è pertanto «un litisconsorzio di ordine non meramente processuale, bensì sostanziale, posto che del medesimo bene sono titolari più parti e l'azione della quale in concreto si discute tende alla sostituzione di tutte (non solo di una o di alcune) queste parti con il soggetto avente diritto alla prelazione (e che esercita il diritto di riscatto) nella proprietà dell'intero bene controverso e non di una sola sua quota». Non può però convenirsi sulle conclusioni che da ciò il Supremo Consesso trae.

A ben vedere, l'incongruenza della soluzione adottata risulta evidente già laddove la Corte, volendo ricercare un principio applicabile alla fattispecie, qualificato in termini di «meccanismo insito nel sistema», finisce invece espressamente con l'ammettere che «il compimento di un atto processuale è capace di sanare non solo la domanda viziata, ma anche gli effetti sostanziali e processuali della domanda stessa sin dal momento della sua originaria notificazione» solo «in alcuni casi»: casi che passa poi ad elencare, rimarcandone di fatto la specificità più che la generale valenza.

Ma anche ove tale «immanenza» risultasse effettivamente sussistente, resta comunque evidente il mancato coordinamento con i principi generali in materia di decadenza, sui quali assolutamente nulla è detto.

La Suprema Corte richiama, in proposito, a sostegno della propria tesi, la giurisprudenza in materia di effetti della notifica dell'atto introduttivo ai fini dell'interruzione del termine di prescrizione anche nei confronti dei litisconsorti pretermessi. Ma non tiene conto di ciò, che la disciplina della decadenza è ben diversa da quella della prescrizione e trova del resto la sua giustificazione in esigenze di celerità e certezza del diritto che appaiono perfettamente compatibili con la *ratio* della normativa speciale in materia di prelazione e riscatto per quanto concerne sia gli immobili urbani che i terreni agricoli.

La disciplina speciale, peraltro, è sempre stata interpretata in maniera molto rigida, anche in considerazione del rango costituzionale degli interessi contrapposti.

La contraddizione della soluzione adottata dalla Suprema Corte appare poi in tutta la sua evidenza laddove, nell'esprimere il principio di diritto secondo cui «l'integrazione del contraddittorio prevista dall'art. 102 c.p.c. ha effetti di ordine sia processuale che sostanziale» ed è «idonea ad interrompere la prescrizione e ad impedire la decadenza anche nei confronti delle parti originariamente pretermesse», in relazione all'esercizio del diritto di riscatto precisa che laddove esso «sia esercitato in via giudiziale e l'azione sia proposta tempestivamente (...) solo contro uno o alcuni degli acquirenti, il consolidamento dell'acquisto è impedito nei confronti di tutti, a condizione che la nullità dell'originaria domanda (...) sia sanata dal-

l'integrazione del contraddittorio nei confronti delle parti necessarie inizialmente pretermesse».

L'esplicito riferimento all'esercizio del diritto in via giudiziale rende evidente ciò che appare ancora più palese nel prosieguo laddove la Corte, con riferimento specifico alla fattispecie oggetto di giudizio, dichiara l'innammissibilità (per asserita novità) delle osservazioni di parte circa l'irrelevanza, nel caso di specie, della questione degli effetti dell'integrazione del contraddittorio, per essere stato il riscatto tempestivamente esercitato a mezzo di raccomandata inviata al solo acquirente e non al di lui coniuge, ed essere stato l'atto introduttivo del relativo giudizio notificato solo successivamente allo spirare del termine decadenziale.

La Suprema Corte, come si è detto, ha ritenuto di non doversi pronunciare in proposito, in considerazione della novità (e quindi inammissibilità) dell'eccezione. Ma da tale eccezione avrebbe potuto – ed anzi dovuto – trarre spunto per un più completo esame della fattispecie.

La soluzione adottata dalle Sezioni Unite viene invero a creare, anche a prescindere dalla condivisibilità o meno, almeno in via teorica, delle motivazioni addotte dal punto di vista processuale, un insostenibile «doppio regime» della decadenza in materia di prelazione e riscatto.

Sia la legge n. 392/78 che la legge n. 590/65 prevedono infatti che il diritto di riscatto possa essere esercitato nel rispetto dello specifico termine decadenziale, tanto in via giudiziale che extragiudiziale.

Il ragionamento del Supremo Consesso, totalmente svincolato da considerazioni di carattere generale in ordine all'estensibilità o meno degli effetti dell'esercizio del diritto – sul piano sostanziale e stragiudiziale – nei confronti di uno solo degli interessati ai fini dell'impedimento della decadenza, si muove espressamente sul mero piano processuale, ancorandosi a decisioni che interessano fattispecie di decadenza processuale e non sostanziale, e culmina in una soluzione che, espressamente, è applicabile al solo esercizio del diritto di riscatto in via giudiziale.

Se è così, il retrattante che eserciti, nel termine di legge, il suo diritto solo in via stragiudiziale, non avrebbe modo di sanare l'eventuale nullità derivante dalla pretermissione di uno degli acquirenti a meno che, prima della scadenza di detto termine, non proponga (anche se in maniera incompleta) anche l'azione giudiziaria (nel qual caso acquisterebbe, di fatto, la possibilità di rimessione in termini tramite integrazione del contraddittorio).

Ciò a meno di non considerare come acquisito, nel nostro ordinamento, il principio per cui, già sul piano sostanziale, l'impedimento della decadenza nei confronti di una delle parti abbia automaticamente effetto anche nei confronti delle altre che rivestono la medesima posizione e con le quali vi sia comunanza di interessi tale da dar luogo, in un eventuale giudizio, ad una ipotesi di litisconsorzio necessario. Ma, a prescindere dal fatto che tale principio non sembra, allo stato, sussistere (e comunque la Suprema Corte non si è data carico di indagare in tal senso), vi è anche da dire che se così fosse non avrebbe senso discutere degli effetti sostanziali di una eventuale integrazione del contraddittorio, in quanto l'effetto impeditivo della decadenza si verificherebbe automaticamente con la proposizione dell'originaria, anche se incompleta, domanda giudiziale, equiparabile per effetti immediati alla dichiarazione stragiudiziale di riscatto.

La pronuncia in commento, riconoscendo di fatto all'attore in via giudiziaria una possibilità preclusa a chi eserciti la prelazione in via stragiudiziale, rischia pertanto di incrementare ulteriormente il già vasto contenzioso giudiziario.

Ilaria Romagnoli

Cass. Sez. III Civ. - 24-2-2010, n. 4497 - Di Nanni, pres.; Finocchiaro, est.; Marinelli, P.M. (conf.) - Di Ciommo (avv. Capotorto) c. Carretta (avv. Preziosi). (*Conferma App. Potenza 2 gennaio 2004*)

Prelazione e riscatto - Coltivatore diretto proprietario del fondo a titolo di coerede - Diritto di prelazione agraria - Contemporaneo diritto di retratto successorio - Concorso tra i due titoli di prelazione - Ammissibilità - Esercizio di entrambi nel medesimo giudizio - Possibilità - Conseguenze. (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

Qualora sia oggetto di trasferimento a titolo oneroso una quota di fondo rustico, condotto in affitto da un coltivatore diretto che, contemporaneamente, sia anche coerede con l'alienante di quel fondo, il diritto di prelazione previsto in suo favore dall'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590 concorre, senza escluderlo, con il diritto di prelazione di cui all'art. 732 c.c.; ne consegue che il titolare ben può esercitare in giudizio i due diritti di prelazione, l'uno in via principale e l'altro in via subordinata, senza che la proposizione dell'uno implichi rinuncia all'altro (1).

(*Omissis*)

1. I vari ricorsi, avverso la stessa sentenza devono essere riuniti, ai sensi dell'art. 335 c.p.c.

2. Come accennato in parte espositiva, con la sentenza ora oggetto di ricorso per cassazione, la Corte di appello di Potenza ha accolto la domanda di riscatto ex art. 732 c.c. proposta da Carretta Pasquale nei confronti di Di Ciommo Donato, Di Ciommo Marcello e Di Ciommo Aldo Attilio, quanto all'atto di acquisto, da parte di costoro, della quota indivisa di un terreno in comproprietà tra esso Carretta Pasquale e la sorella Carretta Chiara.

Il diritto di riscatto del coerede - hanno osservato i giudici di secondo grado - sussiste allorché, persistendo la comunione ereditaria, sia posta in essere la alienazione onerosa, a un estraneo, di una quota ereditaria.

Nella specie, hanno accertato quei giudici, sussistono tutte le condizioni al cui ricorrere la norma positiva subordina il sorgere del diritto di riscatto, atteso che la comunione ereditaria nel caso concreto, aveva a oggetto un unico cespite e la coerede Carretta Chiara ha alienato questa con conseguente presunzione - non vinta da alcuna prova contraria e anzi confortata dal comportamento successivo delle parti che nel preliminare hanno fatto espresso riferimento la doppia qualità di Carretta Pasquale di soggetto avente diritto alla prelazione sia come affittuario dei terreni oggetto della progettata vendita che come coerede - che vi è stata una alienazione avente a oggetto una quota ereditaria.

Come già accertato con la sentenza non definitiva n. 18 del 2001 la *denuntiatio* comunicata al Carretta, mediante trasmissione del preliminare di vendita Carretta Chiara-Di Ciommo, è inefficace, come anche è inefficace la pretesa successiva accettazione di tale *denuntiatio* da parte del Carretta - ha ancora osservato la sentenza gravata - per cui non vi è dubbio che a Carretta Pasquale spetti il diritto di riscatto in relazione al fondo in comunione con la sorella.

Egli, quindi, lo ha esercitato - ha precisato la sentenza impugnata - con la dichiarazione di riscatto contenuta espressamente nell'atto di citazione 28-29 settembre 1989 che, per la verità, non ha bisogno di alcun atto di adesione delle controparti, dato che il diritto di riscatto è un diritto potestativo e la sostituzione nell'atto di compravendita del retraente al ritrattato si produce proprio in forza della sola dichiarazione.

Nella specie, ha concluso la sentenza:

- l'atto di adesione dei Di Ciommo notificato il 15 gennaio 1990 si riferisce unicamente al diritto di riscatto agrario a non al retratto successorio e i Di Ciommo hanno compiuto tale atto non perché esso servisse per il perfezionamento negoziale, ma perché scattasse per Carretta Pasquale l'obbligo di pagare il prezzo entro il termine di legge, pagamento che costituisce una condizione sospensiva al cui verificarsi è subordinata l'efficacia del riscatto;

- non solo l'atto di adesione non riguardava il retratto successorio, va evidenziato che per il riscatto da parte del coerede non è previsto alcun termine per il pagamento del prezzo, né è previsto che tale pagamento integri un elemento costitutivo o una condizione di efficacia del retratto, nel senso che la efficacia reale del riscatto consegue solo alla dichiarazione e non è subordinata al versamento del prezzo da parte del retraente all'acquirente.

3. I ricorrenti principali censurano la riassunta sentenza nella

parte in cui ha accolto la domanda ex art. 732 c.c. proposta da Carretta Pasquale denunciandola, con l'unico motivo, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., nn. 3 e 5 per violazione dell'art. 732 c.c. e legge n. 590 del 1965, art. 8.

Si osserva, infatti, che i giudici di appello hanno totalmente ignorato una eccezione già proposta in primo grado e ribadita in appello e, in particolare, la rinuncia tacita di Carretta Pasquale all'esercizio del diritto di prelazione che gli spettava quale coerede e, quindi, nel succedaneo diritto di riscatto. Giusta la testuale previsione della l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8, u.c. invocano i ricorrenti principali, il diritto di prelazione del coerede, purché come puntualmente nella specie coltivatore diretto prevale su quello dell'affittuario e del confinante, se coltivatori diretti.

Ciò significa che vi è una graduatoria tra i due soggetti (coerede e affittuario) e i due diritti (di prelazione, rispettivamente ex art. 732 c.c. e legge n. 590 del 1965, ex art. 8) il che porta a affermare che quando, come nel caso di specie, un soggetto cumula in sé entrambe le qualità, l'esercizio del secondo, cioè del diritto di prelazione quale conduttore con preferenza rispetto al primo, cioè del diritto di prelazione quale coerede equivale a una rinuncia all'esercizio dell'altro diritto.

4. Come puntualmente evidenziato nella propria memoria ex art. 378 c.p.c. da parte del nuovo difensore del Carretta, il motivo per più versi inammissibile, per altri manifestamente infondato, non può trovare accoglimento.

Alla luce delle considerazioni che seguono.

4.1. Come anticipato, i ricorrenti denunciano che la Corte territoriale (...) ha completamente ignorato una eccezione che proposta dai Di Ciommo in primo grado e superata in quella sede per il totale rigetto della domanda, era stata riproposta in grado di appello.

È palese, pertanto, che gli stessi lamentano la violazione - da parte del giudice di appello - della regola posta dall'art. 112 c.p.c. quanto all'obbligo del giudice di pronunciare su tutta la domanda e non oltre i limiti di essa, e, in particolare, la omessa pronuncia su una eccezione introdotta da essi concludenti nel corso del giudizio di appello e, non certamente contrariamente a quanto si prospetta nel motivo, la violazione e falsa applicazione di norme di carattere sostanziale quali l'art. 732 c.c. e la l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8 né - tantomeno - un vizio della motivazione peraltro neppure specificamente indicato rilevante sotto il profilo di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5.

Pacifico quanto precede deve ribadirsi, ulteriormente, in conformità, del resto, a una giurisprudenza più che consolidata di questa Corte regolatrice, da cui totalmente prescinde parte ricorrente, che la omessa pronuncia su una domanda, ovvero su specifiche eccezioni fatte valere dalla parte, integra una violazione dell'art. 112 c.p.c., che deve essere fatta valere esclusivamente a norma dell'art. 360 c.p.c., n. 4, e, conseguentemente, è inammissibile il motivo di ricorso con il quale la relativa censura sia proposta sotto il profilo della violazione di norme di diritto, ovvero come vizio della motivazione (tra le tantissime, Cass. 27 gennaio 2006, n. 1755; Cass. 26 gennaio 2006, n. 1701; Cass. 11 novembre 2005, n. 22897).

4.2. Contemporaneamente, si osserva - in una con una giurisprudenza più che consolidata di questa Corte regolatrice - che il ricorso per cassazione - in ragione del principio di cosiddetta autosufficienza dello stesso - deve contenere in sé tutti gli elementi necessari a costituire le ragioni per cui si chiede la cassazione della sentenza di merito ed altresì a permettere la valutazione della fondatezza di tali ragioni, senza la necessità di far rinvio ed accedere - particolarmente nel caso in cui si tratti di interpretare il contenuto di una scrittura di parte - a fonti estranee allo stesso ricorso e quindi ad elementi od atti attinenti al pregresso giudizio di merito (Cass. 13 giugno 2007, n. 13845; Cass. 18 aprile 2007, n. 9245; Cass. 9 gennaio 2006, n. 79, tra le tantissime). Pacifico quanto precede è palese che i ricorrenti non potevano - come hanno fatto - limitarsi a denunciare la omessa pronuncia su una tempestiva eccezione da loro formulata con la comparsa di risposta in grado di appello, ma anche trascrivere, in ricorso, in quali termini una tale eccezione fosse stata formulata, allo scopo di porre questa Corte nelle condizioni di apprezzarne la rilevanza e pertinenza ai fini del decidere della eccezione stessa.

4.3. Anche a prescindere da quanto precede, comunque - per completezza di motivazione - si osserva:

- nella eventualità sia oggetto di trasferimento a titolo oneroso una quota di fondo rustico, condotto in affitto da un coltivatore diretto che, contemporaneamente, sia anche coerede con l'alienante di quel fondo, il diritto di prelazione previsto in suo favore dalla l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8 in quanto conduttore coltivatore diretto del fondo in vendita concorre - senza escluderlo - con il diritto di prelazione previsto in suo favore quale coerede dall'art. 732 c.c.;

- che la parte istante può proporre, nello stesso giudizio, in forma alternativa o subordinata, due diverse richieste, anche eventualmente tra loro incompatibili, senza che le espressioni che manifestano l'intenzione di proporre domande subordinate, alternative o eventuali possano escludere di per sé la richiesta di accoglimento della domanda principale (o di quella subordinata) (cfr., ad esempio, Cass. 13 marzo 2008, n. 6629).

Pacifico quanto precede è palese che Carretta Pasquale bene poteva (nel rispetto delle rispettive norme) esercitare in via principale una prelazione e, in via subordinata, l'altra, senza che una tale condotta processuale potesse/dovesse essere interpretata dal giudice del merito come rinuncia alla prelazione esercitata esclusivamente subordinatamente al rigetto di quella esercitata in via principale.

5. Hanno ritenuto i giudici di appello che in caso di accoglimento della domanda di riscatto ex art. 732 c.c. costituisce un effetto naturale dell'esercizio del riscatto l'obbligo, a carico del retraente, di rimborsare al retrattato il prezzo da questi pagato per l'acquisto più gli accessori, cioè gli interessi e le spese dell'atto notarile, di registrazione e di trascrizione. In applicazione di tale principio quei giudici hanno disposto che Carretta Pasquale corrisponda ai Di Ciommo la somma di euro 89.760,21, oltre gli interessi legali dalla data dell'atto di vendita, cioè dal 16 settembre 1988 al soddisfo (oltre spese notarili, di registrazione e trascrizione dell'atto).

6. Il ricorrente incidentale censura nella parte *de qua* la sentenza, assumendo che esso concludente non è stato messo nelle condizioni di pagare il prezzo in quanto per l'accertamento di questo è stato necessario un giudizio, stante la opposizione dei Di Ciommo e la non esigibilità del credito non essendo stato specificato nell'atto notarile il corrispettivo pagato per la quota indivisa del fondo acquistato, e il credito è divenuto esigibile solo a seguito dell'accertamento giudiziale del *quantum* (da parte della stessa Corte di appello).

7. Il motivo non coglie nel segno.

Come noto l'accoglimento della domanda di retratto successorio (art. 732 c.c.), con effetto retroattivo, toglie causa alle attribuzioni patrimoniali del contratto.

La circostanza comporta, per effetto naturale del suo carattere restitutorio, che il retrattato ha diritto ad ottenere, anche se non li ha richiesti, gli interessi legali (art. 1282 c.c.) sul prezzo - debito di valuta - che il retraente deve corrispondergli (Cass. 9 aprile 1997, n. 3049), ancorché il relativo obbligo abbia per oggetto un debito di valuta soggetto al principio nominalistico (Cass. 23 luglio 1986, n. 4695).

Atteso che il Carretta è divenuto proprietario della quota indivisa del fondo sin dalla data dell'atto di vendita posta in essere dalla sorella in favore dei Di Ciommo (16 settembre 1988) tali interessi, palesemente, non possono che decorrere - come puntualmente evidenziato dalla sentenza impugnata - dalla data dell'atto di vendita senza che rilevi - in senso contrario - che la domanda sia stata accolta solo in grado di appello; giustificano una diversa conclusione le ragioni dell'accoglimento della domanda e in particolare il comportamento extraprocessuale e processuale della controparte.

Essendosi i giudici *a quibus* puntualmente attenuti a tale principio è palese che il motivo non può trovare accoglimento.

8. Risultati infondati in ogni loro parte entrambi i ricorsi devono essere rigettati.

(Omissis)

(1) RISCATTO AGRARIO E RETRATTO SUCCESSORIO.

Con la sentenza in commento (1), la Corte Suprema ha enunciato un principio di diritto del tutto condivisibile in tema

redazionale.

(1) La sentenza è anche pubblicata in *Giur. it.*, 2010, 1, 1787, con nota

di concorso tra l'azione di prelazione agraria e quella di retratto successorio. I giudici di legittimità hanno affermato che, in caso di trasferimento a titolo oneroso di una quota di fondo rustico condotto in affitto dal coerede coltivatore diretto, il diritto di prelazione agraria previsto in favore di quest'ultimo, quale affittuario, concorre, senza escluderlo, con il diritto di prelazione previsto in suo favore quale coerede. L'azione di riscatto agrario *ex art. 8* della legge n. 590/65 e l'azione di retratto successorio *ex art. 732 c.c.* possono essere esercitate nello stesso giudizio, l'una in via principale e l'altra in via subordinata, senza che ciò comporti incompatibilità tra le due domande e, comunque, rinuncia al riscatto successorio, qualora esso sia azionato in via subordinata.

Nel caso di specie, l'affittuario di due fondi rustici e coerede pro-indiviso della metà di uno dei due fondi in questione, aveva esercitato, in ordine al terreno oggetto della comunione ereditaria, il diritto di riscatto, sia in forza della normativa agraria di cui alla legge n. 590/65, nella qualità di affittuario, sia in forza dell'art. 732 c.c., nella sua qualità di coerede. La Corte d'appello di Potenza, in riforma della sentenza di primo grado che aveva rigettato integralmente la domanda, anche per la decadenza del termine previsto per l'esercizio della prelazione agraria, ha invece accolto la domanda subordinata di retratto successorio, ravvisando la sussistenza dei presupposti di legge.

La particolare fattispecie sottoposta alla cognizione della Corte Suprema dà lo spunto per un approfondimento delle differenze e delle analogie tra i due istituti di retratto.

Il diritto di prelazione e riscatto previsto dall'art. 732 c.c. sussiste soltanto nell'ipotesi di alienazione, sia pure parziale, della quota ereditaria, implicante, attesa la sua efficacia reale, l'ingresso dell'estraneo nella comunione ereditaria: la norma tende a preservare la consistenza del patrimonio ereditario nell'ambito dei primi successori del *de cuius* (2). Secondo la prevalente giurisprudenza, il limite posto dall'art. 732 c.c. al diritto di disporre liberamente della quota non trova applicazione per le alienazioni di uno o più beni determinati, allorché tali beni, secondo la comune intenzione delle parti e la consistenza del patrimonio ereditario, non costituiscano una quota ereditaria, e cioè porzione del patrimonio del defunto (3). In sostanza, per applicarsi l'art. 732 c.c., l'alienazione deve avere ad oggetto una quota ereditaria (o parte di essa), intesa come porzione ideale dello *universum ius defuncti*. L'istituto del retratto successorio presuppone l'esistenza in atto di uno stato di comunione ereditaria, di beni cioè non ancora divisi, che esauriscano i cespiti della comunione stessa. Per gli effetti previsti dalla disposizione in esame, il coerede che intenda alienare ad un terzo la sua

quota ereditaria o parte di essa, deve notificare agli altri coeredi la proposta di alienazione, indicandone il prezzo, ai fini del diritto di prelazione, che deve essere esercitato nel termine di due mesi dall'ultima notificazione. In mancanza di *denuntiatio*, i coeredi hanno diritto di riscatto della quota dall'acquirente e da ogni successivo avente causa. La copiosa giurisprudenza in materia ha messo in rilievo che, nell'esercizio del diritto di retratto, il negozio concluso con il terzo estraneo è perfettamente valido tra le parti, non incidendo il meccanismo del diritto potestativo di retratto sulla validità del contratto di alienazione. Il diritto di riscattare la quota o parte della stessa si estingue per prescrizione, se non è esercitato per il tempo determinato dalla legge (10 anni). La prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere e tale momento coincide con la conclusione del contratto di trasferimento a titolo oneroso della quota all'estraneo. Il diritto di retratto *ex art. 732 c.c.* è attribuito singolarmente a ciascun coerede, sicché il rapporto processuale si instaura tra il riscattante e il terzo acquirente e l'accoglimento della domanda importa l'acquisto della quota alienata solo in favore del coerede riscattante, onde non è necessaria l'integrazione del contraddittorio nei confronti degli altri coeredi.

Il retratto si esercita mediante dichiarazione ricettizia del retraente al retrattato ed essa comporta la semplice sostituzione del primo al secondo, con obbligo di rimborso, oltre che del prezzo e degli interessi, delle spese sostenute per l'atto di vendita (spese notarili, di registrazione e di trascrizione).

Il riscatto agrario – disciplinato dall'art. 8 della legge n. 590/65 – ha caratteristiche comuni al retratto successorio, ma anche evidenti differenze: dal punto di vista soggettivo, il riscattante agrario deve rivestire la qualità di coltivatore diretto, sia esso affittuario o proprietario confinante, mentre il retraente *ex art. 732 c.c.* trae il suo diritto dal fatto di essere un coerede pretermesso in una alienazione di quota ereditaria, rimanendo irrilevante la sua qualifica professionale. Il riscatto agrario deve essere esercitato in un breve termine di decadenza, e cioè entro un anno dalla trascrizione del contratto di compravendita. Esso deve avere ad oggetto un fondo rustico ben determinato, ovvero anche una quota indivisa dello stesso (4).

Anche dal punto di vista della *ratio*, vi sono rilevanti differenze tra i due istituti: il riscatto agrario ha la finalità di consentire l'immedesimazione in un unico soggetto della titolarità dell'impresa agraria e del diritto di proprietà, e ciò in vista del consolidamento dell'impresa diretto-coltivatrice; il retratto successorio ha, invece, la sua ragion d'essere nella conservazione dell'integrità del patrimonio, al fine di evitare l'ingresso di estranei in una comunione ereditaria (5). Mentre il retratto successorio si inserisce nell'ambito della ordinaria disciplina

(2) Cass. Sez. II Civ. 23 febbraio 2007, n. 4224, in *Danno e resp.*, 2006, 6, 2, 1448, ha affermato che l'art. 732 c.c., derogando al principio della libera disponibilità del diritto di proprietà, non può trovare applicazione fuori dei casi espressamente previsti ed in particolare nella situazione di comunione ordinaria.

(3) Cfr. Cass. Sez. II Civ. 4 aprile 2003, n. 5320, in *Giust. civ.*, 2004, 1, 1068, la quale ha precisato che, in tema di diritti di prelazione e riscatto spettanti ai coeredi a norma dell'art. 732 c.c., ove la comunione ereditaria abbia a oggetto un cespite unico, l'alienazione di quota indivisa di detto cespite effettuata dal coerede a un estraneo si presume, salvo prova contraria, avere a oggetto la quota ereditaria, con la conseguente spettanza della facoltà di prelazione e riscatto agli altri coeredi, e non la cessione di singoli beni ereditari o di quote sugli stessi. Pertanto se un erede aliena a un estraneo la quota indivisa dell'unico cespite ereditario, si presume l'alienazione della sua corrispondente quota, intesa come porzione ideale dell'*universum ius defuncti*, e perciò il coerede può esercitare il retratto successorio, salvo che il retrattato dimostri, in base a elementi concreti della fattispecie e intrinseci al contratto che invece la vendita ha a oggetto un bene a sé stante.

(4) Il diritto di prelazione agraria in favore dell'affittuario sussiste anche nel caso in cui il terreno oggetto del rapporto agrario, appartenente a più proprietari *pro indiviso*, venga ceduto *pro quota* a terzi. Cfr. Cass. Sez. III

Civ. 22 gennaio 1991, n. 591, in *Giur. agr. it.*, 1991, 227. Secondo la Corte Suprema, a nulla rileva che nell'eventuale divisione possa non essere attribuita al riscattante la porzione di fondo da lui coltivata.

(5) Cfr. Cass. Sez. II Civ. 12 marzo 2010, n. 6142, in *Giust. civ. Mass.*, 2010, 366, la quale ha rilevato che la finalità del diritto di prelazione e del diritto di retratto *ex art. 732 c.c.* «deve essere ricondotta all'esigenza di assicurare la persistenza e l'eventuale concentrazione della titolarità dei beni comuni in capo ai primi successori e di facilitare tendenzialmente la formazione delle porzioni; in tale contesto deve essere inquadrata la nozione di "estraneo" nei cui confronti il coerede ai sensi dell'art. 732 c.c., può esercitare l'azione di retratto successorio, da intendersi come colui che non è partecipante della comunione ereditaria. Tale rilievo spiega perché la qualifica di "estraneo" debba essere estesa anche a chi sia legato da vincoli di parentela con uno dei coeredi ma non partecipa all'eredità di cui fa parte la quota ceduta (Cass. 11 giugno 1964, n. 1467; Cass. 28 gennaio 2000, n. 981, dove in motivazione si afferma che la finalità del retratto successorio è quella di mettere a disposizione di ciascun erede un mezzo per evitare l'inserimento nella comunione ereditaria, mediante alienazioni a titolo oneroso, di un soggetto diverso da quello indicato dalla legge o dal testatore)». Cfr. Cass. Sez. II Civ. 13 luglio 1983, n. 4777, in *Giur. it.*, 1983, 1, 1786; Cass. Sez. II Civ. 22 ottobre 1992, n. 11551, in *Rass. dir. civ.*, 1995, 422; Cass. Sez. II Civ. 7 dicembre 2000, n. 15540, *Giust. civ. Mass.*, 2000, 2568.

codicistica, il riscatto agrario è un istituto disciplinato da norme di carattere pubblicistico, strettamente connesse ai principi costituzionali in tema di formazione e tutela della proprietà diretto-coltivatrice. Entrambi i riscatti vanno però annoverati nell'ambito dei diritti potestativi, con la conseguenza che la pronuncia – nel giudizio promosso per verificare il valido esercizio di quel potere – è di mero accertamento, in quanto diretta a constatare l'avvenuto trasferimento del bene al retraente.

Ciò che distingue più nettamente i due retratti è il pagamento del prezzo: nel riscatto agrario il trasferimento della proprietà è sottoposto alla condizione sospensiva del pagamento del prezzo, che deve essere corrisposto entro tre mesi. Detto termine decorre, in caso di controversia giudiziaria (art. 1, legge n. 2/79), dal passaggio in giudicato della sentenza che riconosce il diritto, ovvero dalla comunicazione scritta di adesione al riscatto da parte del terzo acquirente. Ciò significa che, in mancanza di tempestivo pagamento, il retraente decade definitivamente dal diritto, mentre si consolida così l'alienazione a favore del terzo. Nel retratto successorio non è previsto l'atto di adesione, né è previsto che il pagamento del prezzo integri un elemento costitutivo o una condizione di efficacia del retratto. Nella sentenza in commento, la Corte ha rammentato che l'efficacia reale del riscatto consegue alla dichiarazione ricettizia e non è subordinata al versamento del prezzo da parte del retraente all'acquirente.

Se questi sono gli aspetti che contraddistinguono ed accomunano i due retratti, vi è da chiedersi se i due istituti possano essere invocati dalla parte nell'ambito di una medesima controversia giudiziaria. Nell'ipotesi in cui uno stesso soggetto concentri su di sé le due distinte posizioni (l'essere affittuario coltivatore diretto e coerede del venditore) non vi è motivo per negare il contemporaneo esperimento di entrambe le azioni nell'ambito di uno stesso giudizio. Così ha affermato la Corte Suprema nella sentenza in commento, non rinvenendo alcuna incompatibilità logico-giuridica nel contemporaneo esercizio delle due azioni di riscatto, né ravvisando una implicita rinuncia di una azione rispetto all'altra, ove proposta in via subordinata. La Corte ha infatti rammentato il proprio indirizzo interpretativo, secondo cui la parte istante può proporre, nello stesso giudizio, in forma alternativa o subordinata, due diverse richieste tra loro incompatibili, senza che le espressioni che manifestano l'intenzione di proporre domande subordinate, alternative o eventuali, possano escludere di per sé la richiesta di accoglimento della domanda principale, specie se tale intenzione emerga da ulteriori sussidi interpretativi (6).

L'ultimo comma dell'art. 8 della legge n. 590/65, stabilisce che ai soggetti di cui al comma 1 (l'affittuario coltivatore diretto) sono preferiti, se coltivatori diretti, i coeredi del venditore: in caso di conflitto tra l'affittuario insediato sul fondo ed il coerede *ex art. 732 c.c.*, i quali abbiano l'identica qualifica di coltivatori diretti, è preferito il secondo, per una scelta discrezionale del legislatore che ha voluto privilegiare l'acquisto del

fondo da parte del coerede del venditore, rispetto all'estraneo (7).

Con recente pronuncia, la Corte Suprema, mantenendo fermo il proprio tradizionale orientamento, ha affermato che, «qualora sia venduta la quota – o una sua frazione aritmetica – di un fondo tuttora indiviso, facente parte di una comunione ereditaria, il diritto di prelazione del coerede, di cui all'art. 732 c.c., prevale sul diritto di prelazione del coltivatore diretto, mezzadro, colono o compartecipante, previsto dall'art. 8 della legge n. 590 del 1965, sia che l'asse ereditario sia costituito soltanto da quel fondo sia che l'asse consista di altri cespiti; prevale, invece, il diritto di prelazione previsto dal citato art. 8, qualora oggetto del trasferimento sia un fondo o una quota di esso considerati nella loro determinata individualità, secondo l'incensurabile apprezzamento del giudice di merito (...)» (8).

Nella sentenza in commento la Corte ha precisato che, in caso di accoglimento della domanda di riscatto *ex art. 732 c.c.*, costituisce un effetto naturale l'obbligo, a carico del retraente, di rimborsare al retrattato il prezzo da questi pagato per l'acquisto, oltre agli accessori, quali gli interessi, le spese notarili, di registrazione e di trascrizione. Gli interessi legali sul prezzo – inteso quale debito di valuta e, dunque, soggetto al principio nominalistico – debbono decorrere dalla data dell'atto di vendita e non dalla pronuncia del riscatto. Diversamente, nel riscatto agrario è posto, invece, a carico del coltivatore l'obbligo di corrispondere il solo prezzo e non anche gli interessi e le spese accessorie, comprese quelle notarili e di registrazione sostenute dal retrattato (9). La giurisprudenza è sempre stata ferma nel ritenere che al terzo retrattato *ex lege n. 590/65* non spettino gli interessi compensativi, con riguardo al periodo compreso tra la compravendita ed il passaggio in giudicato della sentenza di riscatto. Riguardo agli interessi compensativi, si è infatti osservato che, qualora il godimento del fondo sia rimasto nelle more del giudizio al retrattato, non è configurabile a carico del riscattante un debito per interessi sul prezzo, mancando la *ratio* giustificatrice *ex art. 1499 c.c.* (10).

Alla luce delle considerazioni che precedono, può affermarsi che il diritto di prelazione agraria *ex art. 8 della legge n. 590/65* concorre con il diritto di prelazione *ex art. 732 c.c.*, qualora il diritto alla preferenza riguardi uno stesso soggetto. In caso di alienazione ed in presenza di conflitto tra l'affittuario del fondo (o proprietario a confine) ed un coerede del venditore, prevale senz'altro quest'ultimo, se coltivatore diretto di un fondo rustico indiviso. Prevale invece il diritto del coerede del venditore rispetto all'affittuario coltivatore diretto (o del proprietario a confine), qualora si profili l'applicazione dell'art. 732 c.c., e cioè si sia in presenza di una mera alienazione di quota ereditaria e non di fondo rustico esattamente individuato. Non vi è dubbio comunque che queste ipotesi non si verifichino frequentemente, come dimostrano i rari precedenti giurisprudenziali sul tema.

Nicoletta Rauseo

(6) Cass. Sez. III Civ. 12 marzo 2008, n. 6629, *Giust. civ. Mass.*, 2008, 408.

(7) La Corte di cassazione si è occupata sporadicamente del rapporto tra l'art. 732 c.c. ed il diritto di prelazione o riscatto agrari. Con sentenza 19 giugno 2008, n. 16642, in questa Riv., 2009, 549, la Corte Suprema, Sez. II Civ., ha precisato che il diritto di prelazione in favore del coerede, disciplinato dall'art. 732 c.c., è prevalente, ove anche il coerede sia coltivatore diretto, sul diritto di prelazione del coltivatore diretto del fondo, mezzadro, colono o compartecipante, conformemente a quanto previsto dall'art. 8, ultimo comma, della l. 26 maggio 1965, n. 590, presuppone una situazione in cui la maggior parte delle varie componenti dell'asse ereditario si trovi ancora nello stato di indivisione quale risultante al momento dell'apertura della successione, sicché, ove siano state compiute operazioni divisionali che abbiano portato ad eliminare l'anzidetto stato, la comunione residuale sugli immobili ereditari si trasforma in comunione ordinaria, senza possibi-

lità di applicazione del menzionato art. 732 c.c. Cfr. Cass. Sez. II Civ. 21 aprile 1997, n. 3424, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, 617.

(8) Così Cass. Sez. II Civ. 23 febbraio 2009, n. 4345, in questa Riv., 2009, 549.

(9) Cass. Sez. III Civ. 5 novembre 1985, n. 5364, in *Giur. agr. it.*, 1986, 547; in *Giust. civ.*, 1986, 1, 782 e in *Foro it.*, 1986, 1, 479, con nota di BEL-LANTUONO; Cass. Sez. III Civ. 29 aprile 2005, n. 8997, in questa Riv., 2006, 64; Cass. Sez. III Civ. 19 maggio 1983, n. 3470, in *Giust. civ. Mass.*, 1983, 5; Cass. Sez. III Civ. 8 marzo 1983, n. 1709, *ivi*, 1983, 3.

(10) Così Cass. Sez. III Civ. 21 novembre 1984, n. 5950, in *Giur. agr. it.*, 1985, 537, con nota di TRIOLA, *Vendita del fondo ad un terzo successivamente all'esercizio della prelazione*, la quale osserva che l'esclusione degli interessi compensativi nel riscatto agrario trova ragione nel fatto che il ritardo nell'esigibilità del prezzo del riscatto è dovuto al carattere ingiustificato e dilatorio della resistenza giudiziaria del retrattato alla pretesa dell'avente diritto.

Cass. Sez. II Pen. - 1-7-2010, n. 24734 - Esposito, pres. ed est.; Galati, P.M. (conf.) - Cervadoro, ric. (*Conferma Trib. Rossano 8 marzo 2007*)

Animali - Reato - Delitti di uccisione e maltrattamento di animali ex artt. 544 bis e 544 ter c.p. - Delitto di uccisione o danneggiamento di animali altrui ex art. 638 c.p. - Differenze. (C.p., artt. 544 bis, 544 ter e 638)

In tema di delitti contro il sentimento per gli animali, le nuove fattispecie di uccisione e maltrattamento di animali di cui agli artt. 544 bis e 544 ter c.p. si differenziano dalla fattispecie di uccisione o danneggiamento di animali altrui di cui all'art. 638 c.p. sia per la diversità del bene oggetto di tutela penale (proprietà privata nell'art. 638 c.p. e sentimento per gli animali nelle nuove fattispecie), sia per la diversità dell'elemento soggettivo, giacché nel solo art. 638 c.p. la consapevolezza dell'appartenenza dell'animale ad un terzo è elemento costitutivo del reato (1).

(Omissis)

Con il primo motivo di ricorso, lamenta il ricorrente l'errata qualificazione giuridica del reato commesso in Corigliano Calabro il 29 agosto 2004, argomentando che il fatto come contestato rientra nella previsione dell'art. 544 ter c.p. e non in quella dell'art. 638 c.p.

La l. 20 luglio 2004, n. 189, art. 1, comma 1, ha introdotto, dal 1° agosto 2004, nel libro II del codice penale (dei delitti in particolare) al capo 3, il titolo IX bis, avente ad oggetto «i delitti contro il sentimento per gli animali», l'art. 544 bis c.p., «uccisioni di animali» che sanziona con la reclusione da tre mesi a tre anni «chiunque, per crudeltà o senza necessità cagiona la morte di un animale» e l'art. 544 ter c.p., «maltrattamento di animali» che, al comma 1, sanziona con la reclusione da tre mesi a un anno o con la multa da euro 3.000,00, a euro 15.000,00, «chiunque per crudeltà o senza necessità, cagiona una lesione ad un animale ovvero lo sottopone a sevizie o a comportamenti o a fatiche o a lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche».

Il maltrattamento di animali, prima disciplinato come contravvenzione dall'art. 727 c.p., è quindi divenuto delitto ai sensi dell'art. 544 bis e ss. c.p., mentre l'attuale norma contenuta nell'art. 727 c.p., introdotta sempre dalla l. 20 luglio 2004, n. 189, art. 1, comma 3, contempla esclusivamente l'abbandono di animali.

Il nuovo delitto, che si configura come reato a dolo specifico, nel caso in cui la condotta lesiva dell'integrità e della vita dell'animale, che può consistere sia in un comportamento commissivo come omissivo, sia tenuta per crudeltà, e a dolo generico quando essa è tenuta, come nel caso in esame, senza necessità, si differenzia dall'art. 638 c.p., così come modificato dalla l. 20 luglio 2004, n. 189, art. 1, comma 2, che ha introdotto l'inciso «salvo che il fatto costituisca più grave reato» e che stabilisce che «chiunque, senza necessità, uccide o rende inservibili o comunque deteriora animali che appartengono ad altri è punito, a querela della persona offesa, con la reclusione fino ad un anno o con la multa fino a lire 600.000». Detta disposizione è contenuta nel titolo XIII del libro II del codice penale, avente ad oggetto i delitti contro il patrimonio, in cui il bene protetto è la proprietà privata dell'animale, sicché, pur potendo coincidere l'elemento oggettivo con quello descritto nell'art. 727 ante novellam e nell'attuale art. 544 ter c.p. (qualora - come nel caso di specie - si sia in presenza di animali domestici), muta l'elemento soggettivo, costituito, nel reato di cui all'art. 638 c.p., dalla coscienza e volontà di produrre, senza necessità, il deterioramento, il danneggiamento o l'uccisione di un animale altrui e nel quale, diversamente dalla contravvenzione di cui all'art. 727 ante novellam e dal delitto di cui all'art. 544 ter c.p., che tutela il sentimento per gli animali, è tutelato l'animale come un bene patrimoniale e, pertanto, la consapevolezza dell'appartenenza di esso ad un terzo soggetto, parte offesa, è un elemento costitutivo del reato (v. Sez. III sent. n. 44822/2007, rv. 238.457). Considerato poi che il concetto di deterioramento di cui all'art. 638 c.p., implica la sussistenza di un danno giuridicamente apprezzabile, mentre per le lesioni all'integrità fisica di cui all'art. 544 ter c.p. è necessario il verificarsi di una malattia atta a determinare una alterazione

anatomica o funzionale dell'organismo anche non definitiva, ritiene il Collegio che, avendo riportato il cane evidenti ferite da taglio atte a determinare comunque un'alterazione anatomica significativa, la fattispecie rientri nella previsione di cui all'art. 544 ter c.p.

(Omissis)

(1) CASSAZIONE IN CONFUSIONE IN TEMA DI UCCISIONE E DANNEGGIAMENTO DI ANIMALI.

La sentenza in rassegna contiene due affermazioni che denotano la superficialità e il pressappochismo con cui la Suprema Corte ha affrontato il problema dei rapporti che intercorrono fra l'art. 544 bis c.p., introdotto dalla l. 20 luglio 2004, n. 189, recante disposizioni concernenti il divieto di maltrattamento degli animali, e l'art. 638 c.p. che contempla il delitto di uccisione o danneggiamento di animali altrui.

Con riferimento alla fattispecie concernente un cane che aveva riportato sul muso ferite da taglio atte a determinare una alterazione anatomica significativa e rientranti quindi nella previsione di cui all'art. 544 ter c.p. in quanto si è in evidente presenza di una condotta di maltrattamento, la pronuncia della Cassazione contiene alcune affermazioni che non possono assolutamente condividersi.

La prima riguarda l'attuale formulazione della contravvenzione di cui all'art. 727 c.p. nel testo dettato dall'art. 1, comma 3 della citata novella del 2004, che contemplerebbe «esclusivamente l'abbandono di animali». La Suprema Corte è stata così tratta in inganno dalla intitolazione dell'articolo «abbandono di animali», all'interno del quale sono descritte in due diversi commi altrettante condotte rilevanti a titolo contravvenzionale, e cioè l'abbandono di animali e la detenzione degli stessi in condizioni incompatibili con la loro natura e produttive di gravi sofferenze, peraltro punite non del tutto ragionevolmente con la medesima sanzione (arresto sino ad un anno o ammenda da 1000,00 a 10.000,00 euro) (1).

Una più attenta lettura del vigente testo dell'art. 727 c.p. e la sua menzionata nuova intitolazione avrebbero dovuto indurre la Cassazione a maggiore prudenza e a ridimensionare una asserzione che, nella sua assolutezza, non trova riscontro nella trama normativa codicistica, che prevede dunque una ipotesi ritenuta «minore» di maltrattamento di animali rispetto a quelle delineate nell'art. 544 ter c.p., ove si fa anche riferimento al concetto di «lesione» (2).

Ma anche la parte della motivazione attinente alla individuazione dell'elemento soggettivo caratterizzante la condotta descritta nell'art. 544 ter c.p., nel senso che, come per la analoga formula contenuta nell'art. 544 bis c.p., tale elemento si configurerebbe quale dolo specifico nel caso in cui essa, consistente in un comportamento commissivo od omissivo, sia lesiva della integrità e della vita dell'animale e venga spesa per crudeltà, mentre nell'ipotesi in cui venga tenuta senza necessità rileverebbe il dolo generico, suscita non poche perplessità in quanto tralasciamente ripetitiva di precedenti pronunce già ripetutamente sottoposte severa critica.

Di vero, con l'espressione «per crudeltà» si intende sottolineare unicamente un particolare impulso della condotta spesa per un motivo abietto anche se realizzata con mezzo in sé non crudele, ad esempio con un colpo di arma da fuoco, purché preceduta da sentimenti contrassegnati da assenza di pietà per l'animale o da compiacimento per la sua morte. L'eliminazione di tale requisito ad opera dell'art. 3 del disegno di legge n. 2836/A-R, approvato dalla Camera dei deputati nel novembre 2009, avente ad oggetto la ratifica e l'esecuzione

(1) Cfr. MAZZA P., *L'abbandono di animali*, in questa Riv., 2010, 80 e ss.

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

Riv., 2004, 741 e ss.

della Convenzione europea sulla protezione degli animali da compagnia fatta a Strasburgo il 13 novembre 1987, ove confermata in sede di approvazione definitiva da parte del Parlamento, eliminerebbe ogni controversia e sarebbe ampiamente giustificata dal rilievo che l'uccisione «per crudeltà» rappresenta una *species* dell'uccisione «senza necessità» implicando la prima la superfluità di patimenti inflitti all'animale (3).

Neppure può aderirsi all'opinione, espressa in sentenza, secondo cui il bene protetto dall'art. 638 c.p. è rappresentato soltanto «dalla proprietà privata». La Cassazione non ha colto quanto scritto finanche nei lavori preparatori del vigente codice penale, nei quali si evidenzia in modo inequivocabile che la tutela apprestata dall'art. 638 c.p. (4) ha di mira pure la protezione del patrimonio zootecnico nazionale (5), e se poi si considera con la necessaria attenzione l'intera articolazione della norma ed in particolare il primo capoverso ove è contemplata una circostanza aggravante speciale, ci si avvede che non è nemmeno del tutto estraneo alla sfera dell'anzidetta tutela l'interesse di rinvirgore l'umanità di costumi verso gli animali (6), sicché in definitiva si è dinanzi ad un delitto plurioffensivo.

Patrizia Mazza

(3) Cfr. MAZZA P., *La Convenzione europea per la protezione degli animali da compagnia e l'adeguamento dell'ordinamento interno*, in *Riv. pol.*, 2010, 201-202.

(4) Cfr. PIOLETTI G., *Uccisione o danneggiamento di animali altrui*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1999, XV, 18.

(5) Cfr. SALTELLI - ROMANO DI FALCO, *Commento teorico-pratico del nuovo codice penale*, Roma, 1930, II, 1097.

(6) Cfr. MAZZA M., *Uccisione o danneggiamento di animali altrui*, in *Enc. dir.*, Milano, 1992, XLV, 473.

*

Cass. Sez. III Pen. - 15-6-2010, n. 22758 - Onorato, pres.; Teresi, est.; Volpe, P.M. (conf.) - Borgese, ric. (*Conferma Trib. Palmi 29 novembre 2006*)

Acque - Scarico di reflui oleari non trattati - Mancanza di autorizzazione - Violazione dell'art. 59, comma 1, d.lgs. n. 152/1999. (D.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, art. 59, comma 1)

Nel caso in cui la condotta contestata consista nell'aver l'imputato, quale titolare di un frantoio oleario, effettuato in un fiume scarichi di acque reflue industriali non autorizzati, sono palesemente infondate le sollevate eccezioni in tema di prelievo di campioni e di esecuzione delle relative analisi (effettuati nel rispetto delle norme procedurali di riferimento) qualora sia stato accertato, con motivazione incensurabile, che le acque di lavorazione delle olive venivano immesse, senza trattamento depurativo, attraverso un tubo, direttamente in corso d'acqua superficiale (1).

(Omissis)

Premesso che la condotta contestata consiste nell'aver l'imputato, quale titolare di un frantoio oleario, effettuato in un fiume scarichi di acque reflue industriali non autorizzati, sono palesemente infondate le sollevate eccezioni in tema di prelievo di campioni e di esecuzione delle relative analisi (effettuati nel rispetto delle norme procedurali di riferimento) stante che è stato accertato, con motivazione incensurabile, che le acque di lavorazione delle olive venivano immesse, senza trattamento depurativo, attraverso un tubo, direttamente in un affluente del fiume Petrace, il che esclude la tesi alternativa dell'utilizzazione agronomica delle suddette acque.

Anche le altre censure sono infondate essendo stato correttamente ritenuto che grava sul titolare dell'insediamento produttivo l'onere

di dimostrare l'avvenuto conseguimento dell'autorizzazione allo scarico e che l'imputato ha deliberatamente convogliato le acque di lavorazione in un pozzetto attraverso il quale s'immettevano in un affluente del fiume Petrace.

Pertanto, correttamente è stato ritenuto che tali decisivi elementi, minimizzati nei motivi di ricorso, depongono inequivocabilmente in senso sfavorevole all'imputato.

(Omissis)

(1) MOLITURA DELLE OLIVE E SALVAGUARDIA DEI TERRENI.

Il processo di estrazione dell'olio di oliva è di norma identificato come la fase della trasformazione nel cui corso, quale che sia il metodo in concreto utilizzato (estrazione per pressione o per centrifugazione) si formano anche dei reflui e sottoprodotti in misura non indifferente. Tali materiali prendono comunemente il nome di acque di vegetazione e di sanse con caratteristiche le une e le altre varianti in relazione al criterio di estrazione adottato.

Le acque di vegetazione sono costituite essenzialmente dalle stesse acque di vegetazione provenienti dalle olive, dalle acque di diluizione delle paste usate negli impianti continui e dalle sostanze solubili disciolte nelle drupe.

Le sanse (con umidità variabile) possono essere adoperate per una ulteriore estrazione della frazione oleosa ancora presente in esse e successivamente il residuo secco può essere impiegato come combustibile. Il loro utilizzo avviene in stabilimenti *ad hoc* (i sansifici), i quali, mediante l'impiego di solventi chimici, provvedono alla estrazione dell'olio residuo, avente quindi un certo valore commerciale, ma nei casi in cui non è possibile ricavarvi tale sottoprodotto (per l'alta umidità della sansa), si è in presenza di un refluo da smaltire.

I residui dal processo di estrazione dell'olio di oliva sono molto ricchi di elementi nutritivi minerali, come il potassio, ed in quantità più ridotte, l'azoto, il fosforo, il magnesio e pertanto ben possono sostituire quelli apportati dalla fertirrigazione dei terreni. Inoltre, costituiscono un ottimo substrato per lo sviluppo della microflora che permette il miglioramento delle proprietà naturali chimico-fisiche del suolo. Ne consegue, in definitiva, che i reflui da frantoio possono essere anche considerati ammendanti vegetali liquidi di origine naturale, la cui applicazione al terreno come fertirriganti realizza il duplice scopo di consentire la loro degradazione chimica e biologica e di arricchirlo con sostanze organiche ed elementi nutritivi.

I trattamenti tesi all'abbattimento dei reflui della lavorazione possono essere suddivisi in due categorie generali, una di tipo convenzionale (fermentazione anaerobica, fertirrigazione, miscelazione con calce idraulica, chiariflocculazione), altra di tipo non convenzionale (ultrafiltrazione con membrane, elettrossidazione, fotosolarizzazione), mentre la sansa esausta può essere usata sia, secondo quanto già osservato, come combustibile, ovvero letto filtrante ed infine quale materiale per prodotti di isolamento termico ed acustico.

Il regime giuridico delle acque di vegetazione residue dalla lavorazione delle olive lavorate in un frantoio ha subito nel tempo non pochi mutamenti in relazione anche ai vari momenti storici nei quali si dava prevalenza all'aspetto della tutela dei consumatori o alla difesa della qualità dei prodotti (1).

Subito dopo l'entrata in vigore della l. 11 novembre 1996, n. 574 (2), recante norme in materia di utilizzazione agronomica delle acque di vegetazione e di scarichi dei frantoi oleari, prevalentemente gestiti da cooperative di coltivatori, si discusse a lungo sul regime giuridico cui sottoporre lo smaltimento di tali reflui e della loro connessione con una azienda agricola (3).

(1) Cfr. BRANCASI, *Oli e grassi vegetali*, in *Enc. dir.*, Milano, 1979, vol. XXIX, 842 e ss.

(2) Sulla previgente disciplina cfr. COSENTINO, *Smaltimento dei reflui e stoccaggio di acque reflue derivanti dalla lavorazione delle olive*, in questa Riv., 1996, 457 e ss., in nota a Cass. Sez. Un. Pen. 13 dicembre 1995, n.

12310, Forina, rv. 202.899; MAZZA M., *Molitura delle olive e regime dello scarico*, *ivi*, 1996, 701 e ss.; MONTEFORTE, *Sui reflui provenienti da frantoio*, in *Giur. agr. it.*, 1987, 428 e ss.

(3) Cfr. MAZZA F., *L'inquinamento idrico*, in AMELIO - FORTUNA, *La tutela penale dell'ambiente*, Torino, 2000, 92-93.

Il sopravvenire di una complessa ed instabile disciplina nel limitrofo campo dell'inquinamento idrico e dei rifiuti liquidi, susseguitasi dal 1999 al 2008 con il d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4 (4), ha innescato un vivace dibattito sulla individuazione della linea di confine tra normativa dettata in tema di tutela delle acque e quella disciplinante i rifiuti liquidi (5).

Al riguardo, per una puntuale focalizzazione del problema affrontato in materia da dottrina e giurisprudenza (6), va premesso che il concetto di scarico necessitante in quanto tale di apposita autorizzazione amministrativa è delineato nell'art. 2, lett. *bb*) del d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, poi trasfuso nell'art. 74, comma 1, lett. *fff*) del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, per cui è tale quello effettuato direttamente o indirettamente tramite condotta di acque reflue liquide, semiliquide e comunque convogliabili nelle acque superficiali, nel suolo, nel sottosuolo e in rete fognaria, indipendentemente dalla loro natura inquinante, anche se sottoposte a preventivo trattamento di depurazione (7).

Questo nuovo concetto normativo di scarico, nel testo dettato dal citato d.lgs. del 2008, non comprende più le immissioni occasionali ed implica sempre la presenza di una «condotta», cioè di un sistema stabile, anche non integrato da una tubazione, con cui si consente il passaggio od il deflusso delle acque reflue. Senza il tramite di una condotta o di un meccanismo di convogliabilità non è applicabile la menzionata normativa, bensì quella sui rifiuti, contenuta nel d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, essendo il refluo considerato alla stregua del rifiuto liquido.

Tanto premesso, deve rilevarsi che lo scarico di residui liquidi derivanti dalla molitura delle olive necessita della prescritta autorizzazione da parte della competente autorità ex art. 103, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, atteso che i frantoi oleari sono installazioni ove si svolgono attività di produzione di beni e le relative acque residue debbono considerarsi industriali (8). Unicamente nel caso in cui la lavorazione in esame sia inserita con carattere di normalità e complementarietà in una impresa dedita alla coltivazione del fondo, in presenza di tutte le condizioni richieste dall'art. 101, comma 7 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, le acque così prodotte sono assimilabili a quelle reflue domestiche e soggette quindi al relativo regime normativo (9).

Nel caso di specie, la condotta contestata all'imputato, titolare di un frantoio oleario, riguarda lo sversamento non autorizzato di acque reflue industriali in un fiume affluente del Petrace, in quanto colà direttamente immesse attraverso un tubo, senza previo trattamento depurativo. Tale circostanza, acclarata in sede di istruzione dibattimentale nel primo grado del giudizio, esclude che possa configurarsi una ipotesi di utilizzazione agronomica delle acque provenienti dalla molitura delle olive e rende ragione della esattezza delle conclusioni cui è pervenuta la Suprema Corte nella sentenza in rassegna, sia pure con una motivazione assai scheletrica e stringata dinanzi alle articolate e complesse censure contenute nei motivi di ricorso al Giudice di legittimità, dovendosi ritenere integrata la contravvenzione di cui all'art. 59, comma 1 del citato d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152.

Francesco Mazza

(4) In proposito cfr. ORTENZI, *Disciplina degli scarichi e dei rifiuti liquidi: dalla legge Merli al T.U. in materia ambientale*, in questa Riv., 2008, 715-716, in nota a Cass. Sez. III Pen. 25 maggio 2007, n. 20452, De Lucia, rv. 236.742 ed a Cass. Sez. III Pen. 5 giugno 2007, n. 21777, Conti, rv. 236.709.

(5) Cfr. SACCARDO, *Ancora sullo scarico di acque reflue provenienti da frantoi oleari: una recente sentenza della Corte di cassazione*, in questa Riv., 2003, 116; D'ARMA, *Un apparente contrasto giurisprudenziale in tema di trattamento penale degli scarichi di liquami provenienti da frantoi oleari*, in Cass. pen., 2004, 221 e ss.; MAZZI, *Immissione in pubblica fognatura delle acque di vegetazione in assenza di autorizzazione: quale normativa applicabile?*, in questa Riv., 2006, 399 e ss.

(6) Cfr. SACCARDO, *Lo scarico non autorizzato di acque reflue di un frantoio oleario*, in questa Riv., 2004, 502 e ss.

(7) Sulla utilizzazione agronomica delle acque di vegetazione e delle acque di frantoio cfr. FICCO - RIFICI - SANTOLOCI, *La nuova tutela delle acque. Gli obblighi, gli obiettivi e gli strumenti previsti dal d.lgs. 152/1999*, Milano, 1999, 65 e ss.

(8) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 3 settembre 2004, n. 35843, Rizzo, rv. 229.134, in questa Riv., 2006, 399.

(9) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 14 gennaio 2008, n. 1817, Altobelli.

Cons. Stato, Sez. VI - 17-6-2010, n. 3851 - Barbagallo, pres.; De Nictolis, est. - Essebiesse Power s.r.l. (avv. Clarizia ed a.) c. Ministero per i beni e le attività culturali (Avv. gen. Stato) ed a.

Bellezze naturali (protezione delle) - Vincolo paesaggistico - Interventi edilizi - Autorizzazione unica precedente - Tutela dell'affidamento. (D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, artt. 139 e 146)

Il vincolo paesaggistico sancito dal d.m. 23 luglio 2009 (recante «Dichiarazione di notevole interesse pubblico per l'intero territorio dei Comuni di Cercemaggiore - Cercepiscopola - San Giuliano del Sannio, in Provincia di Campobasso») non è opponibile, in applicazione del d.lgs. n. 42 del 2004, a chi ha ottenuto in epoca anteriore un'autorizzazione unica ad effettuare interventi edilizi, non realizzati non per fatto proprio ma in virtù della sospensione disposta in seguito a ricorso giurisdizionale (conclusosi, peraltro, nel caso specifico, in senso favorevole al titolare dell'autorizzazione unica). In armonia con una corretta interpretazione degli artt. 139 e 146 del d.lgs. n. 42 del 2004, infatti, la richiesta di autorizzazione paesaggistica non è necessaria e, quindi, non opera il vincolo paesaggistico, nell'ipotesi in cui gli interventi edilizi, già autorizzati dal punto di vista edilizio o paesaggistico in applicazione di un regime precedente, siano già iniziati ovvero l'esecuzione non sia stata iniziata entro i termini per factum principis non imputabile al soggetto autorizzato. In siffatte ipotesi opera il principio della tutela dell'affidamento in virtù del quale colui che abbia ottenuto validamente un titolo edilizio non può vedere vanificata l'acquisizione del relativo diritto dalla sopravvenienza di un vincolo paesaggistico precedentemente non operante (1).

(Omissis)

Oggetto del contendere nel giudizio di cognizione era la legittimità o meno dell'autorizzazione unica per l'impianto eolico, che valutava anche i profili paesaggistici in base allo stato di fatto e di diritto all'epoca di adozione, nel 2007, quando sull'area non vi era alcun vincolo paesaggistico.

Non si contendeva, invece, della eseguibilità attuale di tale autorizzazione, e della sua idoneità o meno attuale a far eseguire l'intervento, alla luce del sopravvenuto d.m. 23 luglio 2009 che non formava oggetto del contendere.

Nel giudizio di cognizione si poneva solo una questione di legittimità dell'autorizzazione unica, non di sua eseguibilità.

Né il d.m. del 2009 rilevava ai fini della valutazione dell'interesse all'appello, atteso che comunque l'autorizzazione unica autorizzava l'intervento sotto molteplici profili ulteriori rispetto a quello paesaggistico, e che il d.m. del 2009 non impone un vincolo di inedificabilità assoluta.

Su tale d.m., pertanto, il giudicato non si è pronunciato non essendo esso oggetto del giudizio, e facendosi solo questione di legittimità o illegittimità dell'autorizzazione unica rilasciata in epoca ben anteriore a detto d.m.

5. Pertanto, l'affermazione del giudicato invocata da parte ricorrente, e in particolare la frase «rivivere i provvedimenti impugnati, non essendoci spazio per un riesercizio dell'azione amministrativa» è formulata a tutt'altri fini, e in particolare con riferimento al capo di sentenza di primo grado secondo cui in sede di rinnovazione del procedimento amministrativo occorreva tener conto di una sopravvenuta legge regionale. Il giudicato statuisce che essendo riformata la sentenza del T.A.R. e rivivendo gli atti annullati, non vi è spazio per il riesercizio dell'azione amministrativa, ovviamente avuto riguardo all'autorizzazione unica.

6. Tanto considerato, il presente giudizio di ottemperanza è chiamato a coprire uno spazio lasciato bianco dal giudicato, e afferente a questione successiva, quella delle eseguibilità o meno, in concreto, dell'autorizzazione unica rilasciata nel 2007, a seguito della sopravvenienza del d.m. di vincolo nel 2009.

7. Per la soluzione della questione non giova la tesi di parte appellante secondo cui tale d.m. non è retroattivo perché nessuna sua disposizione ne afferma la retroattività.

Infatti il d.m. si inserisce in una cornice normativa primaria che ne chiarisce gli effetti, in quanto l'art. 139, d.lgs. n. 42/2004, dispone che sin dalla data di pubblicazione della proposta che dà avvio al procedimento di imposizione del vincolo paesaggistico, si producono gli effetti che derivano dal vincolo medesimo una

volta imposto, ai sensi del successivo art. 146, vale a dire la necessità di chiedere l'autorizzazione paesaggistica.

7.1. Il quadro di fatto è dunque il seguente:

a) è stata rilasciata un'autorizzazione unica nel 2007, con valutazione anche dei profili paesaggistici, ma in un quadro normativo e fattuale in cui l'area non era sottoposta a vincolo paesaggistico, sicché l'autorizzazione unica non poteva assorbire e valere anche come autorizzazione paesaggistica, all'epoca non necessaria;

b) in virtù del sopravvenuto d.m. del 2009 occorre ora autorizzazione paesaggistica.

7.2. Sul piano giuridico, occorre stabilire se il d.m. del 2009 costituisca una sopravvenienza normativa opponibile a chi ha ottenuto una autorizzazione unica sin dal 2007 e non ha potuto realizzare l'intervento non per fatto proprio, ma perché destinatario di un ricorso giurisdizionale, conclusosi in senso favorevole al titolare dell'autorizzazione unica.

Nell'esegesi degli artt. 139 e 146, d.lgs. n. 42/2004, si deve ritenere che il sopravvenuto vincolo paesaggistico non è opponibile, e dunque non impone la richiesta di autorizzazione paesaggistica:

a) per interventi edilizi che siano già stati autorizzati sotto il solo profilo edilizio o anche sotto quello paesaggistico in virtù di un precedente regime, e di cui sia già iniziata l'esecuzione;

b) per interventi edilizi che siano già stati autorizzati sotto il solo profilo edilizio o anche sotto quello paesaggistico in virtù di un precedente regime, e per i quali l'esecuzione non sia iniziata nei termini assegnati per fatto non imputabile al soggetto autorizzato.

Invece, il sopravvenuto vincolo paesaggistico è opponibile, e dunque impone la richiesta di autorizzazione paesaggistica:

a) per interventi edilizi che non siano stati ancora autorizzati nemmeno sotto il profilo edilizio;

b) per interventi edilizi che siano già stati autorizzati sotto il solo profilo edilizio o anche sotto quello paesaggistico in virtù di un precedente regime, e per i quali l'esecuzione non sia iniziata nei termini assegnati per fatto imputabile al soggetto autorizzato.

A tale soluzione interpretativa si perviene sulla base di un dato letterale e di un dato sistematico.

Il dato letterale si trae dall'art. 146, d.lgs. n. 42/2004, a tenore del quale l'autorizzazione paesaggistica costituisce atto autonomo e «presupposto» del permesso di costruire o altro titolo abilitativo edilizio. Anche nel regime precedente, si riteneva che il titolo abilitativo edilizio fosse condizionato al rilascio del titolo paesaggistico.

Data la portata condizionante del titolo paesaggistico rispetto a quello edilizio, l'avvenuto rilascio del titolo edilizio (ovviamente se legittimo) implica o che è stato già rilasciato il titolo paesaggistico, o che questo non è necessario.

Sul piano sistematico, l'art. 146 in commento deve coordinarsi con il principio della tutela dell'affidamento; chi ha ottenuto un titolo edilizio (del quale è condizione o presupposto il titolo paesaggistico o la non necessità di esso), non può vedere rimessa in discussione la validità ed eseguibilità del titolo edilizio per effetto del sopravvenuto vincolo paesaggistico.

Di tale principio dell'affidamento in siffatta materia si trae conferma dall'art. 15, comma 4, t.u. edilizia n. 380/2001, a tenore del quale il permesso di costruire decade *ex lege* in caso di contrastanti sopravvenienze urbanistiche (cui estensivamente devono assimilarsi quelle paesaggistiche), salvo che i lavori siano già iniziati e vengano completati entro tre anni dalla data di inizio.

All'ipotesi di inizio dei lavori deve assimilarsi quella in cui l'inizio non vi sia stato per *factum principis* non imputabile all'interessato, ove risulti che i lavori sarebbero potuti legittimamente e tempestivamente iniziare.

7.3. Alla luce di tale esegesi, si deve osservare che l'intervento per cui è processo è stato autorizzato sin dal 2007.

Parte ricorrente ha prodotto documentazione fotografica atta a dimostrare che i lavori sono già iniziati e ampiamente in corso (risulta realizzata la base della piattaforma con scavo e fondazioni oltre alla messa in sicurezza della strada «Il Tratturo» e all'allestimento del cantiere).

All'udienza odierna, su specifica domanda del Collegio, parte ricorrente, con risposta raccolta a verbale, ha dichiarato che i lavori sono iniziati dopo il rilascio dell'autorizzazione unica e sospesi a seguito dell'ordinanza cautelare emessa dal T.A.R. Molise, che ha sospeso tale autorizzazione.

Tale circostanza di fatto non è stata contestata dalle altre parti. La circostanza di fatto è comunque non rilevante, dovendosi equiparare al caso di lavori già iniziati prima dell'imposizione del vincolo il caso di lavori che non sono potuti iniziare per *factum principis*.

Nel caso di specie, dopo il rilascio dell'autorizzazione unica i lavori avrebbero potuto essere conclusi prima dell'imposizione del vincolo paesaggistico. Il ritardo nella conclusione dei lavori è ascrivibile alla instaurazione di un giudizio da parte di controinteressati alla realizzazione dell'intervento. Il giudizio si è concluso nel senso della legittimità dell'autorizzazione unica. Pertanto, il soggetto autorizzato va rimesso nella situazione di fatto e di diritto esistente nel 2007 e il vincolo del 2009 non è ad esso opponibile.

7.4. Giova anche considerare l'elaborazione giurisprudenziale in tema di giudicato e sopravvenienze in materia edilizia-urbanistica (cui devono assimilarsi quelle in materia paesaggistica).

Costituisce principio consolidato quello secondo cui l'esecuzione del giudicato trova ostacolo e limite nelle sopravvenienze di fatto e di diritto verificatesi anteriormente alla notificazione della sentenza, restando irrilevanti solo le sopravvenienze successive alla notificazione medesima; siffatto orientamento è stato affermato soprattutto con riferimento alle sopravvenienze in materia di edilizia e urbanistica, rispetto a provvedimenti di diniego di concessione edilizia, annullati in sede giurisdizionale, e ha la sua giustificazione nella circostanza che l'interesse all'esecuzione del giudicato in materia edilizia-urbanistica deve essere mediato con l'interesse generale al rispetto dei nuovi assetti in materia nel frattempo intervenuti; più in generale, può affermarsi che le sopravvenienze di fatto e di diritto anteriori alla notifica della sentenza costituiscono un ostacolo e un limite all'esecuzione del giudicato laddove le stesse comportino un diverso assetto dei pubblici interessi che sia inconciliabile con l'interesse privato salvaguardato dal giudicato; ove siffatta inconciliabilità non vi sia, deve invece darsi piena espansione alla regola secondo cui la durata del processo non deve andare in danno della parte vittoriosa, e la parte vittoriosa ha diritto all'esecuzione del giudicato in base allo stato di fatto e di diritto vigente al momento dell'adozione degli atti lesivi caducati in sede giurisdizionale (Cons. Stato, Sez. VI 22 ottobre 2002, n. 5816).

Il d.m. del 2009 costituisce una sopravvenienza anteriore al giudicato.

L'applicazione dei suindicati principi giurisprudenziali al caso di specie comporta due corollari.

Il primo corollario è che il d.m. del 2009 potrebbe rilevare come sopravvenienza normativa se comportasse un diverso assetto dei pubblici interessi radicalmente inconciliabile con l'assetto di interessi come cristallizzato nel provvedimento di autorizzazione unica del 2007 e come valutato dal giudicato; tale radicale inconciliabilità non si ravvisa per due ordini di ragioni: perché il vincolo imposto nel 2009 è relativo e non assoluto, e perché la compatibilità paesaggistica dell'intervento è stata comunque già valutata favorevolmente nel 2007; come statuito dal citato precedente, in difetto di radicale inconciliabilità della sopravvenienza con l'assetto precedente, deve darsi piena espansione al principio secondo cui la durata del processo non deve andare in danno di chi ha ragione, sicché il giudicato si esegue in base allo stato di fatto e di diritto vigente all'epoca del provvedimento amministrativo sottoposto a processo.

Il secondo corollario è che il d.m. del 2009 potrebbe rilevare come sopravvenienza normativa ove venissero in questione interessi prentensivi e dunque la necessità di un riesercizio dell'azione amministrativa in virtù del giudicato, riesercizio nell'ambito del quale andrebbero considerate le sopravvenienze normative. Infatti la giurisprudenza sulla rilevanza delle sopravvenienze in materia edilizia-urbanistica si è formata in relazione ai casi di interessi prentensivi (illegittimi dinieghi di titoli edilizi).

Nel caso di specie viene invece in considerazione un interesse oppositivo, perché il titolo abilitativo era stato rilasciato ed è stato attaccato da terzi in giudizio; a fronte di un giudicato che respinge l'attacco al provvedimento amministrativo e ne statuisce la legittimità, non c'è spazio per un riesercizio né per un ulteriore esercizio dell'azione amministrativa. L'interessato va rimesso nello stato di fatto e di diritto vigente alla data di adozione del provvedimento originario.

8. Alla luce di quanto esposto, il giudicato di cui si chiede l'esecuzione, riconoscendo la legittimità del provvedimento di autorizzazione unica, e rimettendo l'interessato nello stato di fatto e di

diritto vigente nel 2007, comporta l'inopponibilità, ai fini della realizzazione dell'intervento, del sopravvenuto d.m. del 2009.

Per l'effetto, il provvedimento inibitorio adottato nel 2010 deve essere considerato violativo del giudicato e pertanto nullo.

9. Le spese di lite seguono la soccombenza e vanno poste a carico del Ministero e della società Italia Nostra e in favore della società ricorrente nella misura di euro tremila (3.000) a carico del Ministero e di euro duemila (2.000) a carico di Italia Nostra. Le spese di lite vanno invece compensate in relazione alla Regione Molise.

P.Q.M. il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (sezione VI), definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo accoglie e per l'effetto dichiara nullo per violazione del giudicato il decreto 8 marzo 2010 del Ministero per i beni e le attività culturali.

(Omissis)

(1) IL PROCEDIMENTO DI OTTEMPERANZA TRA PRINCIPIO DI LEGALITÀ E DI IRRETROATTIVITÀ: IL GIUDICATO AMMINISTRATIVO IN MATERIA DI IMPIANTI DI ENERGIA DA FONTE EOLICA.

Il tema di fondo che emerge dalla recente sentenza del Consiglio di Stato in epigrafe (17 giugno 2010, n. 3851), chiamato a pronunciarsi sul ricorso della Essebiesse Power s.r.l. nei confronti del Ministero per i beni e le attività culturali, della Regione Molise e dell'Associazione Italia Nostra per l'ottemperanza della sentenza del Cons. Stato, Sez. VI 22 febbraio 2010, n. 1020, è l'ambito di operatività e di validità del giudicato nel settore amministrativo e dei provvedimenti normativi successivamente emanati.

La vicenda riguarda l'emanazione, da parte del Ministero per i beni e le attività culturali, di un decreto (8 marzo 2010) volto ad inibire, sulla base di un decreto ministeriale (23 luglio 2009) apponente vincolo paesaggistico, la ripresa e la prosecuzione dei lavori di realizzazione di un impianto eolico, già regolarmente autorizzato dal Commissario *ad acta* il 2 luglio 2007 ed oggetto di un primo procedimento di annullamento concluso ad aprile 2009 e di un secondo procedimento di ripristino dell'autorizzazione.

La questione va esaminata, sotto un primo profilo, alla luce dei principi generali dell'ordinamento in tema di gerarchia delle fonti, di inizio dell'obbligatorietà delle leggi, di irretroattività (artt. 1, 10 e 11, comma 1, disp. prel. c.c. e art. 25, comma 2, Cost.), di interpretazione e di leggi eccezionali (art. 12 disp. prel. c.c.).

L'attenzione va, quindi, focalizzata sul provvedimento giurisdizionale amministrativo e sull'oggetto del contenzioso onde valutare l'eventuale possibilità, ed i margini, di riesercizio dell'azione amministrativa ovvero l'esecutorietà del giudicato anche in relazione ai dettami della Suprema Carta fondamentale e dell'ordinamento giuridico in generale (1).

In materia, non è ravvisabile regionalizzazione (2): la mancata approvazione di linee guida da parte dello Stato preclude, cioè, ogni possibilità per le Regioni di individuare, in via autonoma, criteri per un corretto inserimento paesaggistico degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili. Ciò rileva anche in termini di economia giuridica.

Varie le valutazioni da effettuare e tra queste: una avente ad oggetto la relazione tra giudicato e ottemperanza ed un'altra inerente il rapporto tra giudicato e decreto sopravvenuto.

In primis è da dire che un provvedimento, sia quello amministrativo che quello giurisdizionale, è volto, quale atto autoritativo unilaterale e ponderato a conclusione di un apposito procedimento, al perseguimento ed al raggiungimento di un interesse pubblico.

Il termine «autorizzazione» indica, in generale, il permesso o la facoltà di compiere o effettuare determinate attività o di esercitare determinati diritti: trattasi di provvedimento amministrativo con cui la P.A. manifesta la propria volontà, nell'esercizio dei suoi poteri, cioè crea, modifica o estingue una determinata situazione giuridica soggettiva al fine di realizzare un particolare interesse pubblico affidato alla cura della medesima P.A.

Alcune precisazioni vanno, quindi, effettuate, fin da subito, in riferimento alla sentenza ed alla cosa giudicata.

Il provvedimento giurisdizionale, emesso a conclusione del processo amministrativo di cognizione, interviene in relazione alla *causa petendi* ed al *petitum* e la *res iudicata* è l'oggetto (o il contenuto) della sentenza non più impugnabile.

La «cosa giudicata» (ovvero il provvedimento giurisdizionale pronunciato nell'attuazione concreta della *ratio* e della volontà di legge) si espande fuori dal processo (art. 395, n. 5, c.p.c.) con efficacia materiale imperativa in senso sostanziale (obbligatorietà della sentenza nei futuri processi, art. 2909 c.c.) (3) e processuale immutabile (precludente l'ulteriore esame dei punti in controversia, art. 324 c.p.c.).

Ebbene, la ragione giuridica e l'oggetto della domanda posta nell'ambito del contenzioso delimitano l'oggetto del contendere e gli effetti del giudizio, lasciando inaudita ogni altra circostanza o questione non espressamente invocata.

La legge è fonte attributiva del potere pubblico ed, al contempo, limite allo stesso, predeterminandone le relative modalità (art. 113 Cost.).

Il principio di legalità delinea i confini entro cui potere ravvisare l'esercizio legittimo del potere amministrativo (4): detto principio è configurabile quando si ravvisa la corrispondenza dell'attività amministrativa alle prescrizioni di legge e, segnatamente, quando essa non si ponga in contrasto con la legge, quando sia su quest'ultima positivamente fondata e la forma ed il contenuto dell'attività siano predefiniti dalla legge (art. 101 Cost. e legge n. 241/1990).

I provvedimenti, quindi, per essere legittimi, devono avere fonte normativa esterna.

Il potere «superindividuale» amministrativo si contraddistingue per l'unilateralità dell'azione e l'imperatività dei provvedimenti: non necessita, cioè, del consenso del destinatario e vanta la potestà di imporre l'immediata esecutorietà (l'osservanza) dei provvedimenti.

È, pertanto, un potere che esorbita dal diritto comune: l'azione pubblica vanta, infatti, prerogative e privilegi da contemperare, però, con i principi del buon andamento (economicità, efficacia, efficienza e speditezza) e dell'imparzialità, dovendo cioè effettuare la ponderazione di tutti gli interessi legislativamente tutelati (5).

Ciò, quindi, impone un obbligo di verifica della congruità dell'esercizio del potere: è necessario, in altri termini,

(1) Per approfondimenti, F. BARTOLOMEI, *Saggi di diritto pubblico*, Milano, 1994; B. CARAVITA, *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V. Stato, Regioni e autonomie fra Repubblica e Unione europea*, Torino, 2002.

(2) Per approfondimenti, P. DELL'ANNO, *Elementi di diritto dell'ambiente*, Padova, 2008; S. MAGLIA, *Diritto ambientale*, Milano, 2009; M. SANNA, *La normativa essenziale di tutela ambientale*, Roma, 2009.

(3) Cass. 12 giugno 1952, n. 1690, in *Foro it.*, 1953, I, 353.

(4) Per approfondimenti, N. BASSI, *Principio di legalità e poteri ammi-*

nistrativi impliciti, Milano, 2001; F. SORRENTINO, *Lezioni sul principio di legalità*, Torino, 2001.

(5) Per approfondimenti, R. GAROFOLI - G. FERRARI, *Manuale di diritto amministrativo*, Roma, 2010; R. GAROFOLI, *Nuova disciplina del procedimento e del processo amministrativo*, Roma, 2009; R. TOMEI, *La nuova disciplina dell'azione amministrativa. Commento alla legge 241 del 1990 aggiornato alle leggi n. 15 e n. 80 del 2005*, Padova, 2005.

configurare l'attività amministrativa in ottica prioritariamente potestativa e/o doverosa.

Pacificamente è possibile affermare che l'azione amministrativa non sia efficace nel caso in cui non si sia avverato il fatto giuridico o non sia ravvisabile la legittimazione normativa da cui conseguirebbe l'efficacia del provvedimento.

In tal caso, non sussiste, per la P.A., possibilità di ricorrere a valutazioni di opportunità o discrezionali ed a provvedimenti di carattere speciale e l'attività della P.A. diventa, così, vincolata.

Il fondamento dell'autoritatività dell'atto o del provvedimento pubblicistico va, infatti, rinvenuto non tanto nella potestà di sovranità dello Stato quanto nell'asservimento della P.A. agli interessi della generalità (6).

L'Ente, in quanto rappresentante giuridico-politico-istituzionale, non può, quindi, modificare, arbitrariamente, se stesso. Non è, in altri termini, consentita una ri-edizione dell'azione amministrativa: tale «rigenerazione» del potere costituirebbe una riproduzione indiscriminata delle potestà pubblicistiche ad «imitazione illegale» della funzione giurisdizionale.

Non può intendersi, pertanto, come potere esclusivamente quello che consente di muoversi con ampia discrezionalità sull'*an*, sul *quomodo* e sul *quando* ovvero quel potere contraddistinto solo dal libero esercizio o dalla libera definizione dei suoi contenuti: giuridicamente rilevano le modalità del suo esercizio ed il profilo dell'efficacia dell'attività e dei provvedimenti.

L'osservazione va centrata sul fatto che, nella fattispecie, è stata contestata, nel processo, esclusivamente la legittimità dell'autorizzazione unica senza fare espressamente riferimento ad un provvedimento ministeriale successivo alla medesima autorizzazione. Il punto è, quindi, valutare l'eventuale influenza giuridica del provvedimento posteriore all'autorizzazione ed emanato prima del processo amministrativo di appello nonché sulla sentenza passata in giudicato.

Bisogna, cioè, valutare se il provvedimento ministeriale, su cui il giudicato non è stato pronunciato, possa essere qualificato come sopravvenienza normativa opponibile e, quindi, idonea a rimettere in discussione il processo concluso.

All'uopo, va innanzitutto detto che non è giuridicamente rilevante la circostanza che i lavori, oggetto di autorizzazione e legittimamente e tempestivamente attuabili, non siano iniziati a causa di apposita ordinanza sospensiva del T.A.R. e, quindi, per fatto non imputabile all'interessato.

Una sentenza assolve ad una funzione preparatoria del giudicato e dei «diritti aumentati» della parte privata vittoriosa, incidendo sul bene, sull'uso del medesimo e sui diritti, frammentando e frazionando le azioni esercitabili dalla controparte (7).

In tale fase, il principio di legalità implica una partecipazione proporzionale del cittadino e delle P.A., immediatamente compatibile con l'organizzazione ed il funzionamento della Giustizia.

Ciò significa che viene ad instaurarsi un'interazione tra l'operato del magistrato e l'Amministrazione e quest'ultima, in virtù dei principi di effettività della tutela giurisdizionale e di buon andamento (artt. 24 e 97 Cost.), è obbligata all'osservanza formale e nominalistica del giudicato (8): il giudicato, principio massimo processuale e legale e fondamento socio-istituzionale, fa conseguire vincolo assoluto per l'Amministrazione ad attenersi alla statuizione del giudice (9), non potendo la P.A. andare, autonomamente, oltre le proprie funzioni e competenze, in ossequio al principio dell'integrità della *res in iudicium deducta*.

L'atto (della P.A.) difforme dal giudicato configura un duplice «errore» nell'uso del potere (omissione e commissione) ed è da ritenersi emesso in violazione di quest'ultimo (in difetto assoluto di attribuzione) e, dunque, nullo (legge n. 15/2005) e privo di efficacia (10) per vizio di qualificazione/struttura del provvedimento e vizio della funzione ovvero non è qualificabile come giuridico ed è quindi irrilevante: non occorre, peraltro, come invece è stato anche sostenuto (11), la preventiva diffida (ad adempiere) della medesima Amministrazione onde poter avviare il giudizio di ottemperanza (12) o giudizio di controllo dell'avvenuta esatta esecuzione e di interpretazione integrativa del comando (13).

Un ulteriore rapporto giuridico viene a crearsi tra il provvedimento giurisdizionale e la parte processuale (14).

La situazione giuridica stabilita non più appellabile, e favorevole ad una parte, genera un certo grado di stabilità nella sfera giuridica del destinatario, determinando l'intangibilità e la conservazione delle situazioni giuridiche originate, anche per garantire la stabilità processuale della decisione (15), sia pure in relazione al principio della corrispondenza dell'azione amministrativa al pubblico interesse.

L'accertamento contenuto nella sentenza passata in giudicato, per avere natura provvedimento ad esito del procedimento e del processo e rappresentare un valore umano superiore al dato giuridico ovvero la prima fonte dei diritti del soggetto, implica l'indiscutibilità delle questioni decise e, secondo interpretazione classica, lo *ius superveniens* (o sopraggiunte modifiche dello stato di fatto) non può vulnerare l'obbligatorietà e gli effetti preclusivi del giudicato (16).

Secondo un'interpretazione neo-giuridica, l'osservanza del giudicato è virtù intermedia per conseguire il rispetto istituzionale dello Stato, migliore modello sociale di scala: fisicamente, rappresenta l'incontro virtuale, in costruzione continua, tra Stato, Istituzioni, cittadino e generalità.

Il legittimo affidamento del privato, immanente in tutti i rapporti di diritto pubblico e costituente uno dei fondamenti dello stato di diritto nelle diverse articolazioni, assurge a posizione qualificata laddove esso si leghi al consolidamento degli effetti espliciti dal provvedimento, ogniqualvolta cioè la posizione del destinatario del titolo amministrativo (e/o giurisdizionale) si sia consolidata, suscitando un affidamento sulla legittimità del titolo stesso (17).

(6) Cons. Stato, Sez. VI 3 aprile 1990, n. 435, in *Foro amm.*, 1990, 960.

(7) Per approfondimenti, M. CLARICH, *Giudicato e potere amministrativo*, Padova, 1989; P.M. VIPIANA, *Contributo allo studio del giudicato amministrativo*, Milano, 1990; VOCINO, *Considerazioni sul giudicato*, Milano, 1963; LIEBMAN, *Efficacia ed autorità della sentenza*, Milano, 1935; ENRIQUES, *La sentenza come fatto giuridico*, Padova, 1937.

(8) Cons. Stato, Ad. plen. 14 luglio 1978, n. 23 e 29 gennaio 1980, n. 2, rispettivamente in *Cons. Stato*, 1978, I, 948 e in *Giur. it.*, 1980, III, 1, 311.

(9) T.A.R. Campania - Napoli, Sez. III 8 settembre 2006, n. 7980, in *www.iusna.net*.

(10) Cons. Stato, Sez. IV 4 aprile 1991, n. 232, in *Cons. Stato*, 1991, I, 580.

(11) Cons. Stato, Sez. VI 8 luglio 1985, n. 249, in *Foro amm.*, 1985, 1360.

(12) Cons. Stato, Sez. IV 4 aprile 1991, n. 232, in *Cons. Stato*, 1991, I, 580; Cons. Stato, Sez. V 20 marzo 1985, n. 160, *ivi*, 1985, I, 290.

(13) Cons. Stato, Sez. VI 30 gennaio 1991, n. 52, in *Cons. Stato*, 1991, I, 120.

(14) Per approfondimenti, CHIOVENDA, *Principi di diritto processuale civile*, Napoli, 1923; CARNELUTTI, *Sistema del diritto processuale civile*, Padova, 1936; Id., *Studi di diritto processuale*, Padova, 1939.

(15) Cons. Stato, Sez. V 24 luglio 2007, n. 4136, in *Foro amm. C.D.S.*, 2007, 9, 2497.

(16) Cass. 14 marzo 1952, n. 657, come citata in F. BARTOLOMEI, *Saggi di diritto pubblico*, Milano, 1994.

(17) T.A.R. Campania - Napoli, Sez. II 11 luglio 2006, n. 7391, in *Foro amm. T.A.R.*, 2006, 7-8, 2595.

Viepiù. Il giudicato coprirebbe il dedotto ed il deducibile (18) operando una preclusione alla *litis contestatio* ed alla *potestas agendi*, escludendo quindi la *deductio in iudicium de eadem re* e l'instaurazione di altro contraddittorio, estinguendo diritti in fase processuale e quindi senza che ciò possa significare esclusione dei medesimi.

La statuizione, cioè, avrebbe efficacia per ogni altra pretesa legata al medesimo rapporto (19), con assorbimento dei motivi, nei limiti oggettivi costituiti dai suoi elementi costitutivi (titolo della stessa azione e bene della vita), restando salva ed impregiudicata soltanto la sopravvenienza di fatti e situazioni nuove verificatisi dopo la formazione del giudicato (20).

Deve trattarsi, segnatamente, non solo di un fatto che integri una situazione diversa ma di un fatto che presenti connotazioni materiali difformi da quelli descritti nella contestazione originaria e configuri un'ipotesi di concorso formale normativo, risolvendosi in un *vulnus* all'esercizio del diritto di difesa e rendendo necessaria una puntualizzazione nella ricostruzione degli elementi essenziali della vicenda, dovendo la fattispecie essere riesaminata sotto il profilo di una diversa violazione di legge derivante dallo stesso fatto.

Secondo valutazione di «algebra giuridica», tuttavia, tale «*bis in idem*» non è operante se si tratta di aspetti connessi, anche se non contestati ma equivalenti, acquisiti ed, in chiave asettica, non produttivi di controindicazioni, quando cioè si pongano in una situazione di compatibilità logica col primo fatto già deciso.

Non può valere un'eventuale tesi che affermi la revisibilità della decisione quando l'incompatibilità rispetto al provvedimento normativo sopravvenuto è riconducibile ad una legge già pubblicata che preveda proprio la possibilità di emanare atti amministrativi incompatibili con la precedente decisione.

In materia amministrativa, a differenza di quella penale (art. 2 c.p.), in caso di successione delle leggi nel tempo, non è infatti applicabile, per effetto del principio di irretroattività, la legge posteriore, anche se più favorevole, bensì la legge vigente all'epoca del fatto (21).

L'istituto della tutela dell'affidamento, come prevista anche dagli artt. 139 e 146, d.lgs. n. 42/2004 e dall'art. 15, comma 4, d.lgs. n. 380/2001, consente, *in exceptio*, la retroattività soltanto di tutte quelle sopravvenienze anteriori alla notifica della sentenza che siano inconciliabili con l'interesse privato.

L'art. 11 disp. prel. c.c. in materia di efficacia temporale della legge andrebbe, in tal senso, inquadrato come disposizione di legge ordinaria e, perciò, liberamente derogabile da parte del legislatore, nel senso cioè che eventuali deroghe a tale principio devono comunque essere espresse.

Non si potrebbe, quindi, attribuire rilevanza costituzionale al medesimo art. 11, in quanto mancherebbe qualsiasi collegamento con l'ordinamento costituzionale, ed altresì non lo si potrebbe considerare come un principio superiore e vincolante per il legislatore poiché l'art. 12 disp. prel. c.c. attribuirebbe ai principi generali dell'ordinamento una semplice funzione di orientamento nell'applicazione della legge

e non un vero e proprio vincolo.

L'art. 11, quindi, non detterebbe un principio di irretroattività della norma giuridica bensì soltanto un criterio ermeneutico secondo il quale l'interprete dovrà attribuire alla disposizione un significato tale per cui essa possa produrre effetti per il futuro, sempreché la disposizione non stabilisca diversamente.

Inoltre, il principio di irretroattività, come garanzia dei rapporti giuridici, non deve essere seguito tutte le volte che ci siano casi eccezionali che impongono l'estensione retroattiva dell'efficacia della norma (22).

La deroga, in altri termini, sarebbe possibile ma non in quanto la norma ordinaria risulti riduttiva, apparentemente imponendo l'applicazione di un'altra norma in via tutelativa.

L'interesse privato all'esecuzione del giudicato va, pertanto, mediato con l'interesse generale al rispetto dei nuovi assetti edilizio-urbanistici (23), in modo che, come nel caso in esame, le fonti rinnovabili non vadano a detrimento delle risorse agricole e forestali e siano compatibili con l'evoluzione territoriale. Ciò comporta una corretta interpretazione naturalistica che valuti in anticipo ogni possibile causa antropica di processi degenerativi in relazione alle vulnerabilità territoriali ed ambientali ed ai relativi fattori predisponenti (24).

L'interesse pubblico, per definizione, non può, cioè, ritenersi immutevole e, quindi, deve essere adeguatamente protetto nel suo divenire, anche nei confronti di una decisione giurisdizionale passata in giudicato: non è un principio che può essere considerato come appartenente soltanto ad una legge bensì al sistema, non ad un solo Potere bensì alle funzioni giurisdizionali e legislative.

In tali condizioni, quindi, non prevalgono le norme attributive di diritti singoli e formalmente previste a tutela di un determinato titolo giuridico bensì quelle che confluiscono, in prospettiva, nell'ordinamento, rendendo compatibilmente disponibile e libero ogni ulteriore esame e valutazione del caso. Non possono, cioè, invocarsi sempre diritti singoli nell'ambito di un ordinamento generale ma soltanto qualora rientrabili nelle relative strutturazioni le quali, comunque, conducono, nell'ordinarietà delle situazioni, all'unità del sistema.

Tali sopravvenienze normative vanno considerate soltanto se la P.A. ha la possibilità legale di riesercitare la propria azione pubblicistica e, cioè, in presenza di sopravvenuti motivi di pubblico interesse ovvero mutamento della situazione di fatto o di nuova valutazione dell'interesse pubblico originario. Soltanto in tal modo sarebbe legittima la discutibilità del giudicato mediante esegesi applicativa della norma posteriore.

In altri termini, il giudicato amministrativo su interessi legittimi, per la parte cassatoria e per la parte qualificatoria, sarebbe caratterizzato da immutabilità mentre, per la sua parte ordinatoria, sarebbe soggetto ad eventuali sopravvenienze pubblicistiche, retrocedendo a non-titolo e deviando in un'area in attesa di espansione, le quali determinerebbero, così, l'esigenza di un contenimento tra interessi condizionato dal *rebus sic stantibus*.

(18) Cons. Stato, Sez. VI 17 febbraio 2009, n. 873, in *Guida al dir.*, 2009, 11, 77; Cons. Stato, Sez. IV 11 aprile 2007, n. 1580, in *Foro amm. C.D.S.*, 2007, 4, 1184.

(19) Cass. Sez. II Civ. 16 novembre 1982, n. 6127, in *Giust. civ. Mass.*, 1982, 10-11, 1460.

(20) Cons. Stato, Sez. VI 7 giugno 2005, n. 2920, in *Foro amm. C.D.S.*, 2005, 6, 1823.

(21) Cons. Stato, Sez. VI 3 giugno 2010, n. 3497, in *Resp. civ. e prev.*, 2010, 7-8, 1638; Corte cost. 24 aprile 2002, n. 140 (ord.), in *Foro it.*, 2003, I, 1338.

(22) Corte cost. 9 marzo 1989, n. 100, in *Foro it.*, 1990, I, 1798; Corte

cost. 28 luglio 1976, n. 194, in *Giur. cost.*, 1976, 1207.

(23) R. GAROFOLI - V. DE GIOIA, *Edilizia, pianificazione, urbanistica, espropriazione. Percorsi giurisprudenziali*, Milano, 2007; R. CHIEPPA - R. GIOVAGNOLI, *Diritto amministrativo. Manuale breve*, Milano, 2009; F. CARINGELLA, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2010; F. CARINGELLA - R. DE NICTOLIS - V. POLI, *Manuale di diritto processuale amministrativo*, Milano, 2009.

(24) Per approfondimenti, G. ANSELMINI - F. GRACEVA - P. LA MENDOLA (ed a.), *Energia per un futuro sostenibile e fonti rinnovabili*, ENEA, 2008; T. KEITH, *L'uomo e la natura. Dallo sfruttamento all'estetica dell'ambiente (1500-1800)*, Torino, 1994; P. BEVILACQUA, *La terra è finita. Breve storia dell'ambiente*, Roma, 2008.

Tale inconciliabilità pubblico/privato, però, non sussiste quando il vincolo, posto dal provvedimento normativo sopravvenuto, è relativo e l'intervento sia stato valutato compatibile.

Non si potrebbe, quindi, effettuare alcuna valutazione sull'eventuale retroattività della norma e non si potrebbe parlare di automatica acquisizione e di irresistibilità dell'ordinamento, essendo il decreto emanato in pendenza di processo di secondo grado.

La P.A., in tal caso, non vanta, cioè, interessi pretensivi e non ha, pertanto, titolo per un riesercizio «agamico» ovvero per un ulteriore esercizio dell'azione amministrativa: viene meno, cioè, ogni possibile differenza tra attività e passività in termini di legittimazione e l'Ente non è, altresì, titolare di alcun mero interesse qualificato o semplice ed è tenuto, perciò, ad «archiviare in radice» i propri poteri (25).

Nella fattispecie, inoltre, non è ravvisabile la formazione di un doppio giudicato, l'uno *ante*-decreto e l'altro *post*-decreto, bensì esclusivamente un giudicato al termine di un processo in cui si è discusso di legittimità e non di eseguibilità dell'autorizzazione: infatti, il giudizio di ottemperanza è stato instaurato in relazione alla sentenza di secondo grado, in riforma di quella del T.A.R., e finalizzato ad ottenere la «esecuzione» del comportamento attivo della P.A. come deciso in appello.

Il provvedimento normativo posteriore, così, non è opponibile e la sentenza passata in giudicato va eseguita in ottica «matematica», e la parte vittoriosa ne ha diritto, nello stato di fatto e di diritto vigente all'epoca del processo amministrativo ovvero al momento dell'adozione degli atti caducati in sede giurisdizionale (26).

Pertanto, non sussiste fondato e legittimo motivo per qualificare valido il decreto ministeriale inibitorio posteriormente emanato, posto invece in violazione del giudicato ed affetto, quindi, da nullità.

In conclusione, un comportamento amministrativo o provvedimento normativo difforme dal provvedimento giurisdizionale passato in giudicato rileva in termini di lesione dell'identità dei Poteri sulla cui combinazione e separazione si regge lo Stato, entro il principio di unità inteso in senso funzionale (27): circumvalutando, il giudicato amministrativo produce, così, una duplicazione, in chiave «osmotica» trasversale, nel settore ambientale e, a tutela altresì dello Stato costituzionale e giudicante, dell'interesse pubblico e generale, delle parti processuali, dei cittadini e dell'evoluzione legislativa (d.lgs. 24 giugno 2010; l. 18 giugno 2009, n. 69), va osservato in ottica meta-giuridica, in quanto *notitia legis* ovvero regola giuridico-processuale di esplicazione ed attuazione dell'attività amministrativa e dell'ordinamento finale e concreto (e relative componenti), come paradigma di legittimazione *ad legem* in prevalenza della legge stessa.

Alessandro M. Basso

(25) Per approfondimenti, S. CASSESE, *Istituzioni di diritto amministrativo*, Milano, 2004; A.M. BASSO, *Pubblica amministrazione e procedimento amministrativo: l'interesse pubblico e l'obbligo di motivazione*, in *www.diritto.it*; Id., *Pubblica amministrazione ed illegittimità: la tutela tra annullamento e risarcibilità del danno*, *ivi*; T. PARISI, *L'interesse legittimo tra passato e presente*, in *Riv. guardia di finanza*, 2002, 1; M.S. GIANNINI, *Istituzioni di diritto amministrativo*, Milano, 2000; G.P. CIRILLO, *Il danno da illegittimità dell'azione amministrativa e il giudizio risarcitorio*, Padova, 2001.

(26) Cons. Stato, Sez. VI 22 ottobre 2002, n. 5816, in *Foro amm. C.D.S.*, 2002, 2572. Per approfondimenti, F. CARINGELLA - L. BUFFONI, *Manuale di diritto civile*, Roma, 2009; M. MARANI, *Diritto ed economia del danno ambientale*, ENEA, 2005.

(27) Corte cost. 6 luglio 2004, n. 204, in *Foro amm. C.D.S.*, 2004, 1895, 2475; Corte cost. 11 maggio 2006, n. 191, in *Giust. civ.*, 2006, 6, 1107; Corte cost. 27 aprile 2007, n. 140, in *Foro amm. C.D.S.*, 2007, 4, 1109.

T.A.R. Toscana, Sez. II - 23-12-2010, n. 6862 - Nicolosi, pres.; Masari; est. - Liquidazione giudiziale dei beni ceduti ai creditori della I. s.r.l. (avv. Colagrande) c. Comune di Pontremoli (avv. Montana).

Sanità pubblica - Rifiuti - Abbandono - Concordato preventivo - Ordinanza ex art. 192, d.lgs. n. 152/2006 - Commissario liquidatore - Legittimazione passiva - Esclusione. (R.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 167; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 192)

Sanità pubblica - Rifiuti - Abbandono - Art. 192, d.lgs. n. 152/2006 - Sanzione amministrativa di tipo reintegratorio - Autore materiale - Comportamento titolato - Riconducibilità dell'evento al soggetto responsabile. (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 192)

Sanità pubblica - Rifiuti - Abbandono - Proprietario - Onere reale - Previsione - Esclusione. (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 192)

Sanità pubblica - Rifiuti - Abbandono - Art. 192, d.lgs. n. 152/2006 - Requisito della colpa - Generica culpa in vigilando - Insufficienza. (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 192)

Il debitore ammesso al concordato preventivo subisce uno «spossezzamento attenuato», in quanto conserva, come nel fallimento, oltre ovviamente alla proprietà, l'amministrazione e la disponibilità dei propri beni, salve le limitazioni connesse alla natura stessa della procedura, la quale impone che ogni atto sia comunque funzionale all'esecuzione del concordato. In particolare, nel concordato con cessione dei beni la legittimazione a disporre viene attribuita dalla legge (art. 167, r.d. n. 267/1942) al commissario liquidatore, che agisce non in nome o per conto dei creditori concordatari, bensì nel rispetto delle direttive impartite dal Tribunale al fine di provvedere alla liquidazione del patrimonio e alla distribuzione dell'attivo ai creditori. Ne discende che la liquidazione giudiziale, non avendo la proprietà del bene in questione non è legittimata passivamente a ricevere l'ordine impartito con l'ordinanza, secondo quanto stabilito dall'art. 192 del codice dell'ambiente (1).

La fattispecie normativa di cui all'art. 192 del d.lgs. n. 152 del 2006 introduce una sanzione amministrativa di tipo reintegratorio, avente a contenuto l'obbligo di rimozione, di recupero o di smaltimento e di ripristino a carico del responsabile del fatto di discarica o immissione abusiva cioè di «chiunque viola i divieti di abbandono e di deposito incontrollato di rifiuti sul suolo», in solido con il proprietario e con i titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area ai quali tale violazione sia imputabile a titolo di dolo o di colpa. La norma, dunque, ai fini dell'imputabilità della condotta, richiede, a carico dell'autore materiale un comportamento titolato (dolo o colpa). È peraltro evidente che prima ancora del profilo soggettivo attinente alla qualificazione del comportamento del presunto autore materiale dell'illecito è necessario che sia verificata e provata la riconducibilità dell'evento al soggetto che viene dall'amministrazione indicato come responsabile in capo al quale gravano gli obblighi stabiliti dalla legge (2).

A differenza di quanto previsto per la bonifica dei siti inquinati, per la rimozione dei rifiuti non è stato previsto dal legislatore, a carico del proprietario, alcun onere reale che possa giustificare l'emanazione dell'ordinanza anche nei suoi confronti (3).

Il requisito della colpa postulato dall'art. 192 del d.lgs. n. 152/2006 può ben consistere nell'omissione delle cautele e degli accorgimenti che l'ordinaria diligenza suggerisce ai fini di un'efficace custodia, ma non può essere spinto, ordinariamente al di là di tale confine, fermo restando che, a tal fine, non è sufficiente una generica culpa in vigilando (4).

(Omissis)

Con il ricorso in esame viene impugnato l'atto in epigrafe con cui il Comune di Pontremoli ha ordinato alla società ricorrente di provvedere «alla rimozione e successivo recupero e/o smaltimento di rifiuti speciali pericolosi e non e di materiali abbandonati sui terreni siti in Comune di Pontremoli, località S. Giustina di Sopra (...) alla rimozione del terreno contaminato dagli sversamenti di sostanze (...) al ripristino dello stato originario dei luoghi, all'esecuzione di quanto ordinato secondo le modalità previste dagli accertamenti tecnici eseguiti dall'ARPAT (...) avvertendo che, in difetto, trove-

ranno applicazione le sanzioni di cui all'art. 255, comma 3, d.lgs. 152/2006».

Il ricorso è fondato.

Come rilevato dalla ricorrente con il primo motivo l'ordinanza è stata notificata anche ai commissari liquidatori dell'impresa Nino Ferrari, posta, come riferito in narrativa, in liquidazione giudiziale in quanto ammessa a concordato preventivo, ex artt. 160 e ss. della legge fallimentare e, quindi, nell'erroneo presupposto che la medesima sia giuridicamente in grado di darvi ottemperanza.

L'assunto merita condivisione.

Come è noto, il debitore ammesso al concordato preventivo subisce uno «spossessionamento attenuato», in quanto conserva, come nel fallimento, oltre ovviamente alla proprietà, l'amministrazione e la disponibilità dei propri beni, salve le limitazioni connesse alla natura stessa della procedura, la quale impone che ogni atto sia comunque funzionale all'esecuzione del concordato (Cass. Sez. Trib. 25 febbraio 2008, n. 4728).

In particolare, nel concordato con cessione dei beni, come nella fattispecie, la legittimazione a disporne viene attribuita dalla legge (art. 167, r.d. n. 267/1942) al commissario liquidatore, che agisce non in nome o per conto dei creditori concordatari, bensì nel rispetto delle direttive impartite dal Tribunale al fine di provvedere alla liquidazione del patrimonio e alla distribuzione dell'attivo ai creditori (Cass. Sez. Lav. 10 febbraio 2009, n. 3270).

Ne discende, da un lato, che la Liquidazione giudiziale non avendo la proprietà del bene in questione non è legittimata passivamente a ricevere l'ordine impartito con l'ordinanza, secondo quanto stabilito dall'art. 192 del codice dell'ambiente; dall'altro, che non potendo i commissari liquidatori compiere atti diversi da quelli funzionalmente indirizzati alla liquidazione del patrimonio, neppure per tale profilo potrebbe supporre una responsabilità nel senso divisato dall'Amministrazione.

Tanto sarebbe sufficiente a ritenere l'illegittimità dell'atto impugnato. Tuttavia, per completezza d'argomentazione, può rilevarsi che l'ordinanza si palesa viziata anche per i profili di seguito esposti.

Osserva il Collegio che l'art. 192 del d.lgs. n. 152 del 2006, richiamato dalla stessa amministrazione nel provvedimento impugnato, dispone che l'obbligo di procedere alla rimozione dei rifiuti può gravare, in solido con il responsabile, anche a carico del proprietario e del titolare di diritti reali o personali di godimento solo se tale violazione sia anche a loro imputabile a titolo di dolo o colpa, in base agli accertamenti effettuati, in contraddittorio con i soggetti interessati, da coloro che sono preposti al controllo.

Tale disposizione ha sostanzialmente recepito, in sede di codificazione, lo stesso principio contenuto nel previgente art. 9 del d.p.r. 10 settembre 1982, n. 915, nonché nell'art. 14 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22.

La fattispecie normativa introduce una sanzione amministrativa di tipo reintegratorio, avente a contenuto l'obbligo di rimozione, di recupero o di smaltimento e di ripristino a carico del responsabile del fatto di discarica o immissione abusiva cioè di «chiunque viola i divieti di abbandono e di deposito incontrollato di rifiuti sul suolo», in solido con il proprietario e con i titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area ai quali tale violazione sia imputabile a titolo di dolo o di colpa.

La norma, dunque, ai fini dell'imputabilità della condotta (divieto di abbandono e di deposito incontrollato di rifiuti sul suolo), richiede, a carico dell'autore materiale un comportamento titolato (dolo o colpa), (cfr. tra le tante Cons. Stato, Sez. VI 20 gennaio 2003, n. 168; T.A.R. Puglia - Bari, Sez. I 27 febbraio 2003, n. 872; T.A.R. Sardegna 19 settembre 2004, n. 1076; T.A.R. Emilia-Romagna - Bologna, Sez. II 22 gennaio 2008, n. 78).

È peraltro evidente che prima ancora del profilo soggettivo attinente alla qualificazione del comportamento del presunto autore materiale dell'illecito è necessario che sia verificata e provata la riconducibilità dell'evento al soggetto che viene dall'ammi-

nistrazione indicato come responsabile in capo al quale gravano gli obblighi stabiliti dalla legge.

Orbene, nel caso di specie, non pare che il Comune intimato abbia fornito, se non in termini presuntivi, la prova che il deposito di rifiuti di cui trattasi sia riferibile alla condotta della società ricorrente o della Liquidazione.

Anzi, la condotta che, implicitamente, l'amministrazione comunale ascrive alla società ricorrente e alla Liquidazione è piuttosto quella di non aver vigilato affinché nell'area in questione non fosse consentito il libero accesso a terzi.

L'assunto dell'amministrazione si rivela però, a ben vedere, privo di fondamento.

Come riferito nella stessa ordinanza di rimozione l'area di cui trattasi era originariamente circondata da una recinzione metallica e munita al suo ingresso, come dimostrato dalla documentazione fotografica depositata in atti, di una robusta cancellata. Inoltre il terreno in questione confina con la linea ferroviaria Parma-La Spezia, frapposta alla quale si sviluppa una fitta vegetazione.

Da tali dettagli è possibile, evidentemente, dedurre che l'accesso alla zona era idoneamente interdetto agli estranei, né può essere addossato al proprietario del bene un onere di vigilanza ulteriore al di là di quello che scaturisce dall'esercizio dell'ordinaria diligenza.

Invero, a differenza di quanto previsto per la bonifica dei siti inquinati, per la rimozione dei rifiuti non è stato previsto dal legislatore, a carico del proprietario, alcun onere reale che possa giustificare l'emanazione dell'ordinanza anche nei suoi confronti.

Per altro verso, il requisito della colpa postulato dall'art. 192 citato può ben consistere nell'omissione delle cautele e degli accorgimenti che l'ordinaria diligenza suggerisce ai fini di un'efficace custodia, ma non può essere spinto, ordinariamente al di là di tale confine, fermo restando che, a tal fine, non è sufficiente una generica «*culpa in vigilando*» (Cons. Stato, Sez. V 8 marzo 2005, n. 935; Cons. Stato, Sez. V 25 agosto 2008, n. 4061; T.A.R. Campania - Napoli, Sez. V 1 giugno 2010, n. 11437).

Per le considerazioni che precedono il ricorso deve pertanto essere accolto conseguendone l'annullamento dell'atto impugnato.

(Omissis)

(1-4) ABBANDONO DEI RIFIUTI, CONCORDATO PREVENTIVO E RESPONSABILITÀ.

1. Affermando che la Comunità assume tra i propri scopi quello di salvaguardare, proteggere e migliorare la qualità dell'ambiente, di contribuire alla protezione della salute umana, di garantire un'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali, il legislatore comunitario individua, fin dall'Atto unico europeo (1), gli obiettivi ed i principi che devono presiedere alle azioni comunitarie nel settore. L'azione comunitaria deve, in particolare, fondarsi, tra gli altri, sul principio di imputazione del pagamento dei danni all'ambiente in capo al soggetto responsabile (2).

Il principio «chi inquina paga» presenta un duplice volto: di tutela *ex ante*, tramite il ricorso agli strumenti di prevenzione e di controllo, e di intervento *ex post*, tramite la disciplina di meccanismi di risarcimento del danno basato sulla responsabilità civile.

Una simile duplicità era sconosciuta, almeno all'esordio del principio, nel diritto comunitario, dove il principio in questione nasce, da un lato, per finanziare le azioni di tutela

(1) Sull'Atto unico europeo, a titolo meramente esemplificativo, MERIGIOLA, *Atto unico europeo: nuove prospettive per la politica ambientale della CEE*, in POSTIGLIONE (a cura di), *La giurisprudenza ambientale europea e la banca dati enlex della CEE*, Milano, 1988, 135 ss.; COSTATO, *Alcune considerazioni sul diritto comunitario tra agricoltura e ambiente anche a proposito dell'Atto unico europeo e dei regolamenti 1760 e 2242/87*, in AA.VV., *Raccolta di scritti in memoria di Angelo Lener*, Napoli,

1989, 407 ss.

(2) Cfr., in una prospettiva generale, DELBEKE, *La CEE e i tributi ambientali*, in GERELLI - TREMONTI (a cura di), *Tassazione, consumo, ambiente*, Milano, 1991, 157 ss. Cfr. CORSARO, *Il danno ambientale: il principio della precauzione e dell'azione preventiva e le misure di riparazione in materia di responsabilità ambientale*, in CARIOLA (a cura di), *I danni: verso quali prospettive?*, Torino, 2008, 155.

ambientale, imputando ai soggetti inquinatori i costi delle misure necessarie per ridurre l'inquinamento, e, dall'altro, per contribuire alla prevenzione, inducendo i soggetti interessati a ricercare tecnologie a minor impatto ambientale e ad un uso razionale delle risorse. In questo senso, si era già espressa la Comunicazione della Commissione al Consiglio, allegata alla raccomandazione n. 75/436 Euratom, CECA, CEE, emanata dal Consiglio il 3 marzo 1975. A partire dall'Atto unico europeo il principio comincia ad essere richiamato anche per la tutela *ex post*, ovvero come fondamento della responsabilità ambientale.

Invero, se, da un lato, rimanda al valore economico riconosciuto all'ambiente ed ai costi che ogni intervento di modifica dell'equilibrio ecologico, anche derivante dall'uso delle risorse, comporta, il principio di responsabilità costituisce, dall'altro, la formalizzazione, sul piano giuridico, dell'esigenza di internalizzare i costi, imputando il costo ambientale al soggetto che agisce sulle risorse. Il principio *de quo* emerge da una pluralità di interventi pubblici di regolazione di segno diverso, che vanno dagli strumenti normativi fondati sull'imposizione di un obbligo o di un divieto, agli strumenti economici fondati sull'uso di misure di mercato incentivanti o disincentivanti, agli strumenti risarcitori.

In particolare, sotto il primo profilo, nella prospettiva della previsione di obblighi, si pensi, a titolo esemplificativo, all'obbligo, introdotto dall'art. 6 del d.p.r. 10 settembre 1982, n. 915, come successivamente integrato, recante disposizioni sullo smaltimento dei rifiuti, di formulare i piani di organizzazione dei servizi di smaltimento dei rifiuti, nonché all'obbligo di promuovere iniziative dirette a limitare la formazione dei rifiuti ed a favorire il riciclo e la riutilizzazione degli stessi. Tali obblighi si accompagnano alle previsioni dei divieti di abbandono dei rifiuti e dell'allestimento di discariche non autorizzate, contenute negli artt. 9 e 10. Nel caso di rifiuti pericolosi, l'internalizzazione dei costi, è espressa dalla regola per la quale il costo dello smaltimento è a carico del produttore dei medesimi, *ex artt.* 13 e 20 del citato d.p.r., regola ora contenuta negli artt. 177 ss. del T.U. ambiente (3). Sotto il secondo profilo, vengono in evidenza i tributi ambientali, i sussidi, gli aiuti finanziari, quali quelli concessi al produttore di rifiuti tossici nella fase dello smaltimento (4). Obblighi, divieti, incentivi, sotto forma di aiuti, disincentivi, sotto forma di sanzioni o di tributi, rappresentano la piattaforma per la formalizzazione del principio della responsabilità ambientale (5).

2. Già presente *in nuce* nell'art. 217 del T.U. delle leggi sanitarie, con la previsione che, in caso di vapori, gas, scoli di

acque, rifiuti provenienti da fabbriche pericolosi per la salute pubblica, la mancata osservanza delle norme prescritte dal sindaco legittima quest'ultimo a «provvedere d'ufficio, rivalendosi per le spese sull'inadempiente», la responsabilità per danni all'ambiente emerge definitivamente in modo netto con la formulazione dell'art. già 18 della legge n. 349 del 1986, ora art. 311 ss., codice dell'ambiente (6). Introducendo la risarcibilità del danno ambientale, il legislatore ricorre all'applicazione degli strumenti della responsabilità civile per introdurre una riparazione in forma specifica e per equivalente patrimoniale nell'ipotesi di danno cagionato all'ambiente a carico del soggetto danneggiante.

Riguardata dall'angolo visuale delle norme comunitarie e del diritto interno, la responsabilità ambientale si delinea come responsabilità legata non ad una posizione o ad uno status, quanto, piuttosto, al compimento di fatti dolosi o colposi. Il soggetto può essere, invero, ritenuto «danneggiante», quindi suscettibile di essere chiamato a rispondere davanti alla collettività per il *vulnus* arrecato all'ambiente, intanto in quanto abbia posto in essere una condotta, attiva od omissiva, volontaria oppure ascrivibile a negligenza, imprudenza o imperizia.

In questa prospettiva, e con specifico riferimento alla gestione dei rifiuti, l'art. 14 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, prevedeva che l'ordine di smaltimento dei rifiuti non potesse 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 del medesimo soggetto (7). In particolare, vigente il d.lgs. n. 22 del 1997, la giurisprudenza ha escluso la riconducibilità della fattispecie disciplinata dal citato art. 14 alla responsabilità oggettiva, affermando, in applicazione del principio «chi inquina paga» e della responsabilità aquiliana soggettiva, l'illegittimità degli ordini di smaltimento di rifiuti indiscriminatamente rivolti al proprietario del fondo interessato, dovendo la pubblica amministrazione dimostrare l'imputabilità soggettiva della condotta, a seguito di adeguata istruttoria (8). La sussistenza della responsabilità del proprietario risulta qui, invero, legata ad un comportamento colposo o doloso, anche omissivo, di compartecipazione, morale o materiale, o di tolleranza, con l'autore dell'abbandono illecito dei rifiuti (9), senza che la mera qualifica di proprietario possa attivare un principio preventivo di responsabilità aquiliana oggettiva (10).

Riproducendo l'art. 14 del decreto Ronchi, l'art. 192 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, prevede che il sindaco possa

(3) Sul punto, GIAMPIETRO, *I rifiuti*, Milano, 1995; BALLETTI, *La nuova disciplina dei rifiuti: d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22*, Torino, 1998. Per una ricostruzione generale, MARSEGLIA, *Sub art. 177*, in COSTATO - PELLIZZER (diretto da), *Commentario breve al codice dell'ambiente*, Padova, 2007.

(4) Cfr. in una prospettiva generale, DELBEKE, *La CEE e i tributi ambientali*, in GERELLI - TREMONTI (a cura di), *Tassazione, consumo, ambiente*, cit., 157 ss.

(5) La prima enucleazione della responsabilità per danno all'ambiente è dovuta alla Corte dei conti. Cfr., *ex pluribus*, Corte dei conti, Sez. I 20 dicembre 1975, n. 108, in *Foro it.*, 1977, III, 349; Corte dei conti, Sez. I 18 settembre 1980, n. 86, *ivi*, 1981, III, 167; Corte dei conti, Sez. Riun. 16 giugno 1984, n. 378/A, *ivi*, 1985, III, 37; Corte dei conti, Sez. Riun. 21 ottobre 1986 (ord.), *ivi*, 1987, III, 262, con nota di COMPORI, *La responsabilità per danno ambientale*, Corte dei conti, Sez. Riun. 14 aprile 1989, n. 611, in *Foro amm.*, 1989, 2236; Corte dei conti, Sez. Riun. 2 gennaio 1990, n. 640, *ivi*, 1990, 771. In dottrina, D'ORTA, *Ambiente e danno ambientale: dalla giurisprudenza della Corte dei conti alla legge sul Ministero dell'ambiente*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1987, I, 60 ss.; MADDALENA, *Nuovi indirizzi della Corte dei conti in materia di ambiente*, in *Foro it.*, 1979, V, 282 ss.; ID., *Il danno all'ambiente tra giudice civile e giudice contabile*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1987, 445 ss.

(6) Cfr. BIGLIAZZI GERI - CASTRONOVO - CENDON - FRANCIARIO *et al.*, in *Amministrare*, 1987, 2; LIBERTINI, *La nuova disciplina del danno ambientale e i problemi generali del diritto all'ambiente*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1987, 547; ALPA, *La natura giuridica del danno ambientale*, in *Riv. trim. appalti*, 1987, 1135; ID., *Responsabilità civile e danno*, Bologna, 1991;

MADDALENA, *Danno pubblico ambientale*, Rimini, 1990; ID., *Il diritto all'ambiente e i diritti all'ambiente nella costruzione della teoria del risarcimento del danno pubblico ambientale*, in *Riv. giur. amb.*, 1990, 469. La discussione civilistica sull'art. 18 è ripercorsa da FRANCIARIO, *Danni ambientali e tutela civile*, Napoli, 1990. Cfr. POZZO, *Il danno ambientale*, Milano, 1998; VIVIANI, *Il danno ambientale. Profili di diritto pubblico*, Padova, 2000. Sulla legittimità costituzionale dell'attribuzione al giudice ordinario delle controversie in materia di danno ambientale, Corte cost. 30 dicembre 1987, n. 641, in *Foro it.*, 1988, I, 694, con nota di GIAMPIETRO, *Il danno all'ambiente innanzi alla Corte costituzionale* e di PONZANELLI, *Corte costituzionale e responsabilità civile: rilievi di un privatista*, *ivi*, 1057. Cfr., con specifico riferimento all'art. 311, codice dell'ambiente, BENOZZO, *La disciplina del danno ambientale*, in GERMANO - ROOK BASILE - BRUNO - BENOZZO, *Commento al codice dell'ambiente*, Torino, 2008, 705 ss.

(7) Così T.A.R. Toscana, Sez. III 17 aprile 2009, n. 663, in questa Riv., 2010, 138. Analogamente, Cons. Stato, Sez. V 29 luglio 2003, n. 4328, in *Cons. Stato*, 2003, I, 1643.

(8) A titolo meramente esemplificativo, T.A.R. Campania - Salerno, Sez. II 14 luglio 2006, n. 1061, in *www.giustizia-amministrativa.it*; T.A.R. Friuli-Venezia Giulia 1° settembre 2005, n. 750, *ivi*; Cons. Stato 8 marzo 2005, n. 935, in *Foro amm. C.D.S.*, 2005, 3, 808. Cfr. Cons. Stato, parere 7 novembre 2007, n. 2231, in *www.ediliziaurbanistica.it*.

(9) Cfr. in questo senso, Cass. Sez. III Pen. 26 ottobre 2007, n. 39641, in *www.leggiditaliaprofessionale.it*.

(10) Così Cons. Stato, parere cit.

emettere un'ordinanza di rimozione dei rifiuti abbandonati, depositati in modo irregolare o immessi nelle acque superficiali e sotterranee, con ripristino dello stato dei luoghi, a carico dell'autore dell'abbandono, solidalmente responsabile con il proprietario e con i titolari dei diritti reali o personali di godimento del fondo interessato, purché, tuttavia, risulti, a seguito di accertamenti da eseguirsi in contraddittorio, che costoro hanno posto in essere una condotta attiva od omissiva dolosa o colposa (11).

Precisa, al riguardo, la recente giurisprudenza che l'art. 192, riproducendo il vecchio art. 14 relativamente alla necessaria imputabilità al proprietario dell'area dell'abbandono dei rifiuti a titolo di dolo o colpa, integra quel precetto, introducendo l'obbligo a carico dei soggetti preposti al controllo di adottare l'ordine di rimozione solo in seguito agli accertamenti effettuati in contraddittorio con gli interessati (12), rafforzando in tal modo e promuovendo le esigenze di un'effettiva partecipazione dei potenziali destinatari dell'ordinanza. Così che la preventiva e formale comunicazione dell'avvio del procedimento si configura come adempimento indispensabile al fine dell'effettiva instaurazione del contraddittorio procedimentale (13), nel quale accertare il ruolo del proprietario nella vicenda di abbandono e, di conseguenza, la sua responsabilità.

Nella nuova, come nella vecchia disposizione, dunque, la responsabilità solidale del proprietario sussiste in presenza di una accertata partecipazione all'abbandono dei rifiuti imputabile a titolo di dolo o colpa, individuata, quest'ultima, in particolare, anche nella omissione delle cautele richieste dall'ordinaria diligenza per la realizzazione di un'efficace custodia e protezione dell'area (14), senza, tuttavia, che possa ritenersi sufficiente una generica *culpa in vigilando* (15).

3. Nel caso di specie, destinatario dell'ordinanza di rimozione di rifiuti abbandonati è una società, alla quale il Comune ascrive la responsabilità solidale con l'autore dell'illecito, ex art. 192, codice dell'ambiente, per non aver posto in essere una vigilanza idonea ad impedire il libero accesso a terzi nell'area di proprietà della società in questione. Il Tribunale, accertato che l'area era circondata da una recinzione metallica e chiusa da una robusta cancellata, e, di conseguenza, che l'accesso a terzi era interdetto agli estranei, nega la responsabilità della società per mancanza di imputabilità della condotta. Uniformandosi al costante orientamento giurisprudenziale, il Tribunale rileva che, in assenza di quel dolo o colpa previsto dall'art. 192, il proprietario del terreno non può essere gravato da un onere di vigilanza ulteriore a quello che deriva dall'esercizio dell'ordinaria diligenza, dovendo la colpa consistere nell'omissione di cautele per un'efficace custodia in applicazione dell'ordinaria diligenza, e non anche, invece, in una generica *culpa in vigilando*.

Se, dunque, ai fini della responsabilità non è sufficiente la qualifica di proprietario, ma occorre anche la sussistenza del profilo soggettivo, il problema sottoposto al giudice nella pronuncia in esame investe anche l'ulteriore questione dell'identificazione del soggetto «proprietario» come legittimato passivo, destinatario cioè dell'ordinanza di rimozione dei rifiuti abbandonati ex art. 192, codice dell'ambiente. Invero, laddove l'art. 832 c.c. individua il proprietario in colui che ha il diritto di godere e disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo, nei limiti e con l'osservanza degli obblighi stabiliti dall'ordinamento, la fattispecie in esame consegna al giudice il pro-

blema di stabilire chi debba essere riconosciuto come titolare del diritto di disporre del terreno, posto che la società, titolare dell'area, risulta essere ammessa al concordato preventivo. Si tratta, cioè, di accertare se il proprietario destinatario dell'ordinanza di rimozione debba essere considerata la società o gli organi della procedura, in specie il commissario liquidatore.

Rivolgendo lo sguardo alla scarsa disciplina del commissario giudiziale, si potrebbe ritenere che l'art. 165, legge fall., attribuendo al commissario la qualifica di pubblico ufficiale e sancendo l'applicazione delle norme dettate per il curatore fallimentare, abbia inteso assimilare le due figure. Al primo sarebbero, pertanto, attribuiti i poteri previsti per il secondo, ivi compreso quello di apprensione dei beni del debitore, al quale il commissario, così come il curatore, si sostituirebbe, spossessandolo. Così che, sia nel caso di fallimento che nel caso di concordato preventivo, il debitore perderebbe la disponibilità dei beni, non potendo, di conseguenza, essere più ritenuto, per tutta la durata della procedura, nella disponibilità dei beni ex art. 832 c.c., e, dunque, neppure legittimato passivo ex art. 192, codice dell'ambiente, posto che la disponibilità dei beni sarebbe passata in capo agli organi concorsuali.

Tuttavia, la relazione di accompagnamento alla riforma delle procedure concorsuali, attuata con il d.lgs. n. 5 del 2006, evidenzia che il nuovo volto del concordato preventivo è caratterizzato dal riequilibrio delle posizioni riconosciute nell'ambito della procedura in capo ai diversi organi, in particolare, dalla compressione del ruolo del giudice e dalla maggiore autonomia del debitore. Nella prospettiva della privatizzazione della crisi, pur sottoposto, come indicato dall'art. 167, legge fall., alla vigilanza del commissario giudiziale in ossequio alla funzionalizzazione della procedura all'interesse dei creditori, il debitore conserva il potere di amministrare il suo patrimonio e di gestire l'impresa. Diversamente da quanto sembrerebbe *prima facie* potersi ricavare dal ricordato art. 165, legge fall., mentre il fallimento produce lo spossessamento del debitore e, con esso, la sostituzione del curatore fallimentare al debitore fallito nell'amministrazione del patrimonio, nel caso di concordato preventivo il debitore non perde la disponibilità dei beni, mantenendo i poteri di gestione, sia pur sotto il controllo dell'autorità giudiziaria.

Nel caso in esame, allora, la società in concordato preventivo continua ad essere legittimato passivo ex art. 192, codice dell'ambiente.

L'ordinanza di rimozione di rifiuti abbandonati non potrebbe, dunque, come correttamente evidenziato dal Tribunale, essere notificata al commissario giudiziale, posto che quest'ultimo svolge solo una funzione di vigilanza sull'operato del debitore. A diversa conclusione, occorre aggiungere, si sarebbe dovuti pervenire laddove la società fosse stata dichiarata fallita: in quel caso, la società avrebbe subito lo spossessamento del patrimonio e il curatore avrebbe sostituito la società debitrice in tutti i profili amministrativi, gestionali e processuali: così che in capo al curatore avrebbe dovuto essere individuata, in ipotesi, la legittimazione passiva ex art. 192, codice dell'ambiente.

Sonia Carmignani

(11) Sul divieto di abbandono, BENOZZO, *La gestione dei rifiuti*, in GERMANÒ - ROOK BASILE - BRUNO - BENOZZO, *Commento al codice dell'ambiente*, Torino, 2008, 501.

(12) Così T.A.R. Toscana, Sez. II 17 settembre 2009, n. 1448, in questa Riv., 2010, 196, con nota di AMORUSO, ove anche ulteriori riferimenti giurisprudenziali.

(13) In questi termini, Cons. Stato, Sez. V 25 agosto 2008, n. 4061, in *Foro amm. C.D.S.*, 2008, 7-8, 2101 e in questa Riv., 2009, 221.

(14) Cfr. Cons. Stato, Sez. IV 13 gennaio 2010, n. 84, in questa Riv., 2010, 642.

(15) Così T.A.R. Campania, Sez. IV 8 giugno 2010, n. 13059, in questa Riv., 2010, 696, con nota di ROMANELLI.

T.A.R. Emilia-Romagna - Parma, Sez. I - 26-10-2010, n. 473 - Perrelli, pres.; Caso, est. - Comune di Villanova sull'Arda (avv. Cugurra ed a.) c. Comune di Cortemaggiore ed a.

Sanità pubblica - Allevamento di suini - Localizzazione - Impugnativa di Comune confinante - Mera prossimità dell'abitato - Irrilevanza - Congrua prova del danno ambientale - Necessità.

I Comuni confinanti hanno titolo ad impugnare gli atti di localizzazione di un allevamento di suini nel solo caso in cui siano in grado di fornire una congrua dimostrazione del danno ambientale che deriverebbe dall'impianto all'ambito territoriale di loro competenza, poiché la circostanza della prossimità all'abitato non è in sé idonea a radicare l'interesse al ricorso (1).

(Omissis)

Il Collegio ritiene fondata l'eccezione di difetto di legittimazione a ricorrere sollevata dai controinteressati.

Pur riconoscendo che il nuovo insediamento risulta ubicato nel territorio del Comune di Cortemaggiore, l'Amministrazione comunale ricorrente obietta che gli spandimenti di liquami derivanti dall'allevamento dei suini sono destinati ad interessare anche il fondo, asservito, che fa parte del proprio territorio e ne fa scaturire gravi conseguenze sotto il profilo ambientale, con relativi oneri economici a carico del bilancio dell'ente. Donde l'asserita legittimazione ad opporsi in sede giudiziale ad un permesso di costruire che favorirebbe il determinarsi di un significativo impatto ambientale sul territorio comunale limitrofo a quello interessato dall'intervento edilizio, obbligando l'Autorità locale ad affrontare i costi degli interventi necessari a far fronte ad una simile emergenza.

Osserva tuttavia il Collegio che, secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale (v., tra le altre, Cons. Stato, Sez. V 2 ottobre 2006, n. 5713 e 14 aprile 2008, n. 1725), poiché la circostanza della prossimità all'opera da realizzare non è in sé idonea a radicare l'interesse al ricorso, i Comuni confinanti hanno titolo ad impugnare gli atti di localizzazione di una discarica di rifiuti nel solo caso in cui siano in grado di fornire una congrua dimostrazione del danno ambientale che deriverebbe dall'impianto all'ambito territoriale di loro competenza. Analogamente, l'Amministrazione ricorrente avrebbe dovuto dare concreta prova delle conseguenze nocive per l'ambiente che subirebbe il proprio territorio in ragione della localizzazione dell'allevamento suinicolo nel territorio del vicino Comune di Cortemaggiore; in effetti, se vi si provvede secondo le modalità autorizzate, i paventati spandimenti di liquami nella parte dell'azienda che ricade nel Comune di Villanova sull'Arda (v. memorie difensive depositate il 6 settembre 2004 e il 1° ottobre 2010) non costituiscono in sé un fattore inquinante, e allora del tutto privo di riscontri si rivela il timore di un impatto ambientale negativo - che scaturirebbe solo da un versamento abusivo o incontrollato di simili sostanze (circostanza però ipotetica e perciò irrilevante in questa sede) -, non essendo del resto stata data prova alcuna di altri eventuali pregiudizi suscettibili di prodursi al di là del confine comunale.

In conclusione, il ricorso va dichiarato inammissibile per difetto di legittimazione del Comune di Villanova sull'Arda.

(Omissis)

(1) SULLA LEGITTIMAZIONE DI COMUNE CONFINANTE AD IMPUGNARE LA LOCALIZZAZIONE DI UN ALLEVAMENTO DI SUINI.

Il T.A.R. ha esaminato il ricorso di un Comune avverso il provvedimento di un altro Comune confinante che aveva assentito l'esecuzione di lavori per la realizzazione di un allevamento di suini all'ingrasso; peraltro, senza procedere al vaglio delle numerose censure formulate, ha dichiarato inammissibile l'impugnativa proposta per difetto di legittimazione del Comune istante.

Ha ricordato, in proposito, il massiccio orientamento giurisprudenziale secondo cui, in tema di localizzazione di una discarica di rifiuti, la mera circostanza della vicinanza all'opera da realizzare non è sufficiente a radicare l'interesse al ricorso del Comune confinante, ma è necessaria una adeguata dimostrazione del danno ambientale che deriverebbe dall'impianto all'ambito territoriale di sua competenza (1) ovvero dei disagi e conseguenze negative sulla salute della popolazione.

Per quanto concerne la legittimazione delle persone fisiche ad impugnare gli atti di localizzazione di una discarica, in altre occasioni, è stata ugualmente esclusa l'autonoma rilevanza della vicinanza dell'abitazione alla discarica stessa, ed è stata sottolineata la necessità della prova del danno che il ricorrente riceve nella sua sfera giuridica per il fatto della localizzazione, come la riduzione del valore del fondo situato nelle sue vicinanze, ovvero la mancata idoneità delle prescrizioni dettate dall'autorità competente sulle modalità di gestione dell'impianto a salvaguardare la salute di chi vive nella zona limitrofa (2).

Sulla scorta dei principi sopra esposti, nel caso specifico di una localizzazione di un allevamento di suini (3), il T.A.R. ha correttamente ritenuto inammissibile il ricorso prodotto da un Comune confinante, in mancanza di puntuali prove sulle conseguenze negative, sotto il profilo ambientale, che l'impianto avrebbe determinato nel territorio comunale limitrofo.

Il processo amministrativo, invero, è improntato al principio della giurisdizione soggettiva e non già di quella oggettiva; perciò, il privato può contrastare in via giurisdizionale l'illegittima azione dell'Amministrazione unicamente quando da essa derivi una specifica, individuale e diretta lesione di una sua posizione giuridica soggettiva. In altri termini il soggetto che agisce in giudizio deve sempre specificare l'interesse sostanziale di cui asserisce di essere titolare e che assume essere stato leso illegittimamente dal provvedimento impugnato, in modo da mettere in grado il giudice adito di verificare la sussistenza dell'interesse tutelato e la misura della protezione assicurata dall'ordinamento.

Non basta, quindi, che il ricorrente affermi di essere proprietario di un terreno coinvolto dall'intervento dell'autorità amministrativa, ovvero di un terreno vicino all'opera contestata, ma occorre che vengano specificate le modalità, le ragioni e le dimensioni dei riflessi negativi che il medesimo intervento determini sulla propria posizione sostanziale provocandone una lesione concreta, immediata ed attuale. In mancanza di tali indicazioni, ineludibilmente l'impugnativa incorre nella pronuncia di inammissibilità (4).

Cristina Romanelli

(1) Cons. Stato, Sez. V 14 aprile 2008, n. 1725 e 2 ottobre 2006, n. 5713, in *Giurisd. amm.*, rispettivamente 2008, I, 493 e 2006, I, 1400.

(2) Cons. Stato, Sez. V 31 gennaio 2001, n. 358, in *Cons. Stato*, 2001, I, 110; Cons. Stato, Sez. VI 18 luglio 1995, n. 754, *ivi*, 1995, I, 1110; T.A.R. Piemonte, Sez. II 26 maggio 2008, n. 1217, in *Giurisd. amm.*, 2008, II, 699; T.A.R. Emilia-

Romagna - Bologna, Sez. I 11 dicembre 2006, n. 3216, *ivi*, 2006, II, 2186.

(3) Sulla classificazione di un allevamento suinicolo v. L. MAZZA, *Allevamento suinicolo e fertirrigazione*, in questa Riv., 1993, 292.

(4) V.: Cons. Stato, Sez. V 20 maggio 2002, n. 2714, in *Cons. Stato*, 2002, I, 1152; T.A.R. Piemonte, Sez. II 26 maggio 2008, n. 1217, cit.

MASSIMARIO

Giurisprudenza civile

(a cura di IVAN CIMATTI)

Prelazione e riscatto - Prelazione - Alienazione di fondo costituente parte di una più vasta estensione di terreno - Accertamento delle condizioni per l'esercizio della prelazione - Criteri. (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8; l. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7)

Corte d'app. Roma, Sez. IV - 6-10-2010, n. 3985 - Santoro, pres. ed est.; Zannoni (avv. Rocco) c. Alberti (avv. Mastrostefano). (*Conferma Trib. Latina 9 marzo 2005, n. 646*)

Nel caso di vendita di una pluralità di appezzamenti attigui fra loro e confinanti solo in parte con un terreno appartenente a coltivatore diretto, il diritto di prelazione e riscatto di quest'ultimo, a norma dell'art. 7, l. 14 agosto 1971, n. 817, va riconosciuto per tutti gli appezzamenti medesimi, ovvero soltanto per quelli a confine con il suo terreno, a seconda che essi configurino un'unica unità poderale, mancando di una propria autonomia in termini di caratteristiche di coltivazione e produzione, ovvero presentino detta autonomia, e costituiscano cioè fondi distinti (1).

(1) In conformità, cfr. Cass. Sez. III 16 novembre 2005, n. 23222, in *Vita not.*, 2006, I, 273; Cass. Sez. III 22 gennaio 2004, n. 1103, in questa Riv., 2004, 480, con nota di R. TRIOLA, *Pluralità di coltivatori e pluralità di fondi in tema di prelazione agraria*; Cass. Sez. III 28 marzo 1997, n. 2770, *ivi*, 1997, 600; Cass. Sez. III 17 luglio 1991, n. 7948, *ivi*, 1992, 151; Cass. Sez. III 15 luglio 1988, n. 4659, in *Giur. agr. it.*, 1989, 95; Cass. Sez. III 26 luglio 1986, n. 4797, *ivi*, 1987, 153. Ed invero, essendo il diritto di prelazione esercitabile anche quando il fondo su cui si appunta è parte di una più vasta estensione, purché in questo caso presenti un'autonomia culturale e produttiva, l'accertamento delle condizioni che consentono l'esercizio del diritto di prelazione va compiuto in tale momento, non avendo riguardo alla configurazione data dalle parti al contratto di vendita, ma tenendo conto della situazione oggettiva, in modo da verificare se, da un lato, il terreno trasferito si presenti frazionato in appezzamenti aventi caratteristiche diverse e diverse colture, e, dal lato opposto, il terreno non debba essere, ciò nonostante, considerato un fondo oggettivamente unitario, per essere le attività svolte dal precedente proprietario sui diversi appezzamenti coordinate tra loro, sì da costituire aspetti complementari di un'unica gestione.

*

Agricoltura e foreste - Comunità europea - Comunità economica europea - Indebito conseguimento di aiuti comunitari - Contestazione di attestazione non veritiera in ordine ai requisiti del terreno - Compilazione del modulo per ottenere gli aiuti da parte dell'associazione di categoria - Rilevanza sotto il profilo della buona fede del richiedente - Esclusione - Regioni. (L. 24 novembre 1981, n. 689, art. 3; l. 23 dicembre 1986, n. 898, artt. 2 e 3)

Cass. Sez. II Civ. - 24-4-2010, n. 9829 - Settimj, pres.; Parziale, est.; Sorrentino, P.M. (diff.) - Ministero politiche agricole (Avv. gen. Stato) c. Bonelli (n.c.). (*Cassa senza rinvio e decide nel merito Giudice di pace Dronero 11 agosto 2005*)

In tema di sanzioni amministrative per indebita percezione di aiuti comunitari (art. 3 della legge n. 898 del 1986), la parte a cui venga contestata l'attestazione non veritiera in ordine ai requisiti del terreno, prescritti per l'ammissione al beneficio (nella specie l'attestazione di una maggiore estensione del fondo), non può dimostrare la sua buona fede - e, quindi, l'assenza di colpa - sul solo presupposto che il modulo per ottenere gli aiuti sia stato compilato dall'associazione di categoria, in quanto è onere del richiedente, prima della sottoscrizione, la verifica dell'esattezza dei dati in esso inseriti (1).

(1) In tal senso, Cass. Sez. I 4 marzo 2005, n. 4790, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 3.

*

Agricoltura e foreste - Piccola proprietà contadina - Agevolazioni tributarie - Acquisto di terreni agricoli - Obbligo per l'imprenditore di produrre la prevista documentazione entro il prescritto termine - Mancata produzione non addebitabile alla propria responsabilità - Conseguenze - Perdita del beneficio - Esclusione - Limiti. (C.c., art. 1256; l. 6 agosto 1954, n. 604, art. 4)

Cass. Sez. V Civ. - 16-4-2010, n. 9159 - Altieri, pres.; Bognanni, est.; Sepe, P.M. (conf.) - Cavalli (avv. D'Arrigo) c. Agenzia delle entrate ed a. (Avv. gen. Stato). (*Conferma Comm. trib. reg. Brescia 17 febbraio 2005*)

In tema di agevolazioni fiscali per l'acquisto di terreni agricoli stabilite, a favore della piccola proprietà contadina, dalla l. 6 agosto 1954, n. 604, ove il contribuente non adempia l'obbligo di produrre all'Ufficio il previsto certificato definitivo entro il prescritto termine decadenziale, non perde il diritto ai benefici qualora provi che il superamento del termine è stato dovuto a colpa degli uffici competenti, che abbiano indebitamente ritardato il rilascio della documentazione, pur dovendo anche dimostrare di aver operato con adeguata diligenza allo scopo di conseguire la certificazione in tempo utile (1).

(1) Correttamente, la Corte ha statuito che laddove il contribuente non adempia all'obbligo di produrre all'Ufficio la prevista documentazione entro il prescritto termine può dimostrare che il superamento del termine è dovuto a colpa degli uffici competenti, che abbiano indebitamente ritardato il rilascio della documentazione, ma deve anche dimostrare di aver operato con adeguata diligenza allo scopo di conseguire la certificazione in tempo utile (costi, fra le altre, Cass. Sez. V 12 luglio 2005, n. 14671, in questa Riv., 2006, 231, con nota di Di PAOLO).

*

Contratti agrari - Procedimento civile - Eccezione - Riconvenzionale - Nozione - Domanda riconvenzionale - Differenza e connessione - Fattispecie in tema di contratti agrari. (C.p.c., artt. 36, 112, 167)

Cass. Sez. III Civ. - 15-4-2010, n. 9044 - Trifone, pres.; Amendola, est.; De Nunzio, P.M. (conf.) - Buono ed a. (avv. Mitolo) c. Mastrototaro (avv. Monaco). (*Conferma App. Bari 5 luglio 2005*)

L'eccezione riconvenzionale consiste in una prospettazione difensiva che, pur ampliando il tema della controversia, è finalizzata, a differenza della domanda riconvenzionale, esclusivamente alla reiezione della domanda attrice, attraverso l'opposizione al diritto fatto valere dall'attore di un altro diritto idoneo a paralizzarlo. Ne consegue che l'inammissibilità della domanda riconvenzionale volta ad ottenere la dichiarazione di nullità di un contratto di comodato ed il riconoscimento dell'esistenza di un contratto di affittanza agraria non travolge l'eccezione riconvenzionale relativa all'onerosità del rapporto, essendo quest'ultima necessariamente e logicamente insita nella linea difensiva del convenuto, ben potendo coesistere una domanda ed una eccezione, basate sulla stessa situazione che si pongono l'una come progressione difensiva dell'altra (1).

(1) Così, Cass. Sez. III 24 luglio 2007, n. 16314, in *Giust. civ. Mass.*, 2007, 7-8.

Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

Produzione, commercio e consumo - Prodotti in confezioni e prodotti sfusi - Prodotto alimentare insudiciato - Presenza di insetti - Reato - Configurabilità - Sussistenza. [L. 30 aprile 1962, n. 283, art. 5, comma 1, lett. d)]

Cass. Sez. III Pen. - 5-10-2010, n. 35708 - Onorato, pres.; Gentile, est.; Passacantando, P.M. (conf.) - Cristella, ric. (*Conferma Trib. Modica 3 dicembre 2009*)

Integra il reato di somministrazione di sostanze alimentari insudiciate la fornitura di sostanze alimentari, sporcate dalla presenza di insetti, in particolare di mosche, in quanto è sufficiente ad inficiarne l'integrità alimentare con conseguente pericolo concreto per la salute pubblica. (Nella specie era stata rinvenuta una mosca morta all'interno di una porzione di pesce e patate fritte, confezionata in un piatto di plastica, somministrata a mensa agli alunni di una scuola elementare) (1).

(1) In senso conforme: Cass. Sez. III 22 maggio 2007, n. 19710, Monaco Morione, rv. 236.746, in *Riv. pen.*, 2008, 3, 322; Cass. Sez. III 6 giugno 2003, n. 24799, Scherillo, rv. 225.315, in *Ragusan*, 2004, 5, 230.

*

Sanità pubblica - Materiali da lavorazioni aziendali interrati - Rifiuti - Inclusione - Fattispecie. (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 256)

Cass. Sez. III Pen. - 9-6-2010, n. 22015 - Onorato, pres.; Teresi, est.; Montagna, P.M. (conf.) - Maci, ric. (*Conferma Trib. Lecce - Campi Salentina 21 Maggio 2009*)

Rientrano tra i rifiuti i materiali provenienti da lavorazioni aziendali non più reimpiegati nell'ambito del ciclo produttivo eliminati con l'interramento. (Fattispecie di paletti di cemento e ferro già usati come sostegno delle viti) (1).

(1) In senso conforme: Cass. Sez. III 18 settembre 2002, n. 31011, Zatti, rv. 222.390, in *Riv. pen.*, 2003, 358.

*

Sanità pubblica - Rifiuti - Inerti - Demolizione di edifici o scavi di strade - Assimilazione alle terre e rocce da scavo - Esclusione - Caratteristica di rifiuti speciali - Continuità normative. [D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, artt. 7, comma 3, lett. b) e 8, lett. f) bis; l. 21 dicembre 2001, n. 443, art. 1, commi 17, 18 e 19; l. 23 marzo 2001, n. 93, art. 10, comma 1; d.lgs. 24 marzo 2006, n. 156]

Cass. Sez. III Pen. - 22-11-2010, n. 41016 - Ferrua, pres.; Amoresano, est.; Fodaroli, P.M. (conf.) - Guadagnolo, ric. (*Conferma Trib. Milano 23 giugno 2009*)

I rifiuti provenienti dalle attività di scavo, erano esclusi dalla disciplina sui rifiuti alle condizioni stabilite con l'art. 1, commi 17, 18 e 19 della l. 21 dicembre 2001, n. 443, che interpretava autenti-

camente sia il comma 3, lett. b) dell'art. 7 del d.lgs. n. 22 del 1997 (c.d. Ronchi), che l'art. 8, lett. f) bis del menzionato decreto, lettera inserita con l'art. 10, comma 1, l. 23 marzo 2001, n. 93. La non assimilazione degli inerti derivanti da demolizione di edifici o da scavi di strade alle terre e rocce da scavo è stata ribadita con il d.lgs. n. 156 del 2006. Pertanto, gli inerti provenienti da demolizioni di edifici o da scavi di manti stradali erano e continuano ad essere considerati rifiuti speciali anche in base al d.lgs. n. 152 del 2006, trattandosi di materiale espressamente qualificato come rifiuto dalla legge, del quale il detentore ha l'obbligo di disfarsi avviandolo o al recupero o allo smaltimento (1).

(1) In senso conforme: Cass. Sez. III 19 ottobre 2010, n. 37195, Persegni, reperibile sul sito www.ambienteditratto.it.

*

Sanità pubblica - Rifiuti - Raccolta e trasporto di rifiuti pericolosi - Iscrizione all'Albo - È necessaria.

Cass. Sez. III Pen. - 16-12-2010, n. 44398 - Ferrua, pres.; Sarno, est.; Fodaroni, P.M. (parz. diff.) - Moro, ric. (*Conferma Trib. Torino 8 gennaio 2010*)

Per lo svolgimento della attività di raccolta e trasporto di rifiuti pericolosi anche propri è necessaria, sia pure con modalità semplificate, l'iscrizione all'Albo nazionale gestori ambientali (1).

(1) In senso conforme Cass. Sez. III 3 marzo 2009, n. 9496, Italiano, rv. 243.118.

*

Sanità pubblica - Rifiuti - Realizzazione e gestione di discarica abusiva - Reati di cui all'art. 256, commi 2 o 3, d.lgs. n. 152/2006 - Presupposti per la configurabilità - Obbligo giuridico di impedire l'evento - Limiti - Art. 40, comma 2 c.p. (C.p., art. 40, comma 2; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 256, commi 2 e 3)

Cass. Sez. III Pen. - 22-11-2010, n. 41020 - Ferrua, pres.; Franco, est.; Fodaroni, P.M. (diff.) - Gatto, ric. (*Annulla con rinvio Trib. ries. Napoli 3 novembre 2009, ord.*)

La mera consapevolezza da parte del proprietario del fondo dell'abbandono su di esso di rifiuti ad opera di terzi non è sufficiente ad integrare il concorso nel reato di abbandono o deposito incontrollato di rifiuti e gestione di discarica abusiva atteso che la condotta omissiva può dar luogo ad ipotesi di responsabilità penale solo nel caso sussista l'obbligo giuridico di impedire l'evento ex art. 40, comma 2 c.p. (1).

(1) In senso conforme Cass. Sez. III 17 gennaio 2008, n. 2477, Marciano ed a., rv. 238.541, in questa *Riv.*, 2008, 628.

Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

Ambiente - Tutela - Legittimazione ad agire - Comitati spontanei e singoli cittadini - Sono legittimati. (L. 8 luglio 1996, n. 349, artt. 13 e 18)

Cons. Stato, Sez. VI - 13-9-2010, n. 6554 - Barbagallo, pres.; Taormina, est. - Soc. S. (avv. Lauteri e Lamberti) e Comune di Castiglione della Pescaia (avv. Falagiani) c. Ministero beni culturali ed a. (Avv. gen. Stato) e Associazione tutela Punta Ala ed a. (avv. ti Zotta e Mirabile).

In tema di tutela ambientale, l'esplicita legittimazione, ai sensi degli artt. 13 e 18, l. 8 luglio 1996, n. 349, delle associazioni ambientaliste di dimensione nazionale e ultraregionale all'azione giudiziale non esclude, di per sé sola, analoga legittimazione ad agire in un ambito territoriale ben circoscritto, e ciò anche per i meri comitati spontanei che si costituiscono al preciso scopo di proteggere l'ambiente, la salute e/o la qualità della vita delle popolazioni residenti in tale circoscritto territorio, ed altresì per le singole persone fisiche, in base al criterio dello stabile collegamento con la dimensione territoriale di incidenza del potenziale danno dell'ambiente (1).

(1) Il Consiglio di Stato ha confermato la sentenza del T.A.R. Toscana, Sez. III 14 maggio 2010, n. 1471 (non risulta edita). In senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. IV 2 ottobre 2006, n. 5760, in *Giurisd. amm.*, 2006, I, 1419 e in *Foro amm. C.D.S.*, 2006, 10, 2751; Cons. Stato, Sez. V 16 giugno 2009, n. 3849, in *Giurisd. amm.*, 2009, I, 979 e in *Foro amm. C.D.S.*, 2009, 6, 1495. La massima va condivisa.

*

Bellezze naturali (protezione delle) - Costruzioni edilizie - Autorizzazione paesaggistica - Nulla-osta in sanatoria - Indennità di cui all'art. 167, d.lgs. n. 42 del 2004 - Presupposto - Effettiva esistenza danno ambientale - Esclusione - Profitto conseguito - Necessità. (D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 167)

Cons. giust. amm. Reg. Sicilia - 21-8-2010, n. 1221 - Virgilio, pres.; Carlotti, est. - Assessorato reg. beni culturali (Avv. gen. Stato) c. C. (avv. Russo).

L'indennità prevista dall'art. 167, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, a fronte di abusi edilizi in zone soggette a vincoli paesistici, costituisce vera e propria sanzione amministrativa che prescinde dall'effettiva sussistenza di un danno ambientale, ma è collegata solo al profitto conseguito mediante la trasgressione (1).

(1) Nella specie è stata riformata la sentenza del T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I 20 aprile 2009, n. 757 (non risulta edita). In senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. IV 12 marzo 2009, n. 1464, in *Giurisd. amm.*, 2009, I, 377 e in *Foro amm. C.D.S.*, 2009, 3, 679; Cons. Stato, Sez. IV 5 agosto 2003, n. 4481, in *Riv. giur. edil.*, 2004, I, 306 e in *Cons. Stato*, 2003, I, 1687; Cons. Stato, Sez. V 1° ottobre 1999, n. 1225, *ivi*, 1999, I, 1591.

*

Agricoltura e foreste - Maso chiuso - Revoca della qualifica - Condizioni - Aggregazione ad altri masi - Necessità assoluta - Esclusione - Casi eccezionali - Valutazione. (L.p. Bolzano 28 novembre 2001, n. 17, art. 36, comma 1)

Trib. reg. giust. amm. Trentino-Alto Adige - Bolzano, Sez. I - 2-9-2010, n. 258 - Ebner, pres.; Demattio, est. - D.P.E. (avv. Kolensperger) c. Prov. autonoma Bolzano (avv. Silbernagi).

In tema di maso chiuso, l'art. 36, comma 1, l.p. Bolzano 28 novembre 2001, n. 17, laddove impone, contestualmente all'atto di revoca della qualifica, l'aggregazione delle particelle ad altri masi chiusi, va interpretato, in una visione costituzionalmente orientata, in modo restrittivo, e cioè nel senso che non si applica nel caso che l'istante non sia proprietario di altri masi chiusi e l'aggregazione non sia concretamente attuabile per mancanza di proprietari di altri masi chiusi interessati all'acquisto delle aggragande particelle (1).

(1) Per riferimenti, v. Corte cost. 14 gennaio 2010, n. 5 ord., in *Gazz. Uff.*, 20 gennaio 2010, n. 3 e in *Giur. cost.*, 2010, 1, 100. Sulla revoca della qualifica di maso chiuso, v.: Cons. Stato, Sez. IV 10 maggio 2007, n. 2197, in questa Riv., 2008, 145; Trib. reg. giust. amm. Trentino Alto-Adige - Bolzano, 6 dicembre 2000, n. 334, *ivi*, 2002, 274; in dottrina, LA MEDICA D., *Masi chiusi*, in *Giur. agr. it.*, 1986, 252.

*

Caccia e pesca - Caccia - Limitazione dell'esercizio della caccia - Atti lesivi dei cacciatori residenti nel territorio comunale - Impugnabilità - Legittimazione del Comune - Sussiste.

Caccia e pesca - Caccia - Cervi - Abbattimento controllato di cervi in soprannumero - Assimilazione alla caccia - Esclusione.

T.A.R. Trentino-Alto Adige - Trento, Sez. I - 7-4-2010, n. 100 - Mariuzzo, pres.; Sabato, est. - Comune di Rabbi e Sezione comunale cacciatori di Rabbi (avv. Valori) c. Consorzio parco nazionale Stelvio, Comitato gestione per la Provincia di Trento del Consorzio nazionale Stelvio, Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare (Avv. distr. Stato) ed a. (n.c.).

Il Comune, quale ente esponenziale degli interessi riferibili alla collettività dei residenti nel suo territorio, è legittimato ad impugnare gli atti che si assumono lesivi dei diritti all'esercizio della caccia ascrivibili ai cacciatori residenti nel suo territorio (1).

L'abbattimento controllato dei cervi in soprannumero assume caratteristiche sue proprie e sottende un preciso interesse pubblico alla sua esecuzione, sicché non può essere assimilato alla caccia propriamente intesa (2).

(1-2) Nella specie si è trattato del cosiddetto Piano Cervo per il controllo selettivo di tale popolazione animale insistente nell'ambito del Parco nazionale dello Stelvio. Precisamente, il T.A.R. ha respinto la tesi dei ricorrenti secondo cui l'abbattimento controllato dei cervi in soprannumero sarebbe un'attività assimilabile alla caccia e, per conseguenza, ha escluso che, nella specie, potesse ravvisarsi alcuna violazione dei diritti di caccia.

PARTE III - PANORAMI

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

LEGISLAZIONE COMUNITARIA

Approvazione di modifiche minori del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Thüringer Leberwurst (IGP)]. *Reg. Commissione 2 settembre 2010, n. 780/2010*. (G.U.U.E. 3 settembre 2010, n. L 233)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Queso de Flor de Guía/Queso de Media Flor de Guía/Queso de Guía (DOP)]. *Reg. Commissione 3 settembre 2010, n. 783/2010*. (G.U.U.E. 4 settembre 2010, n. L 234)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Hessischer Handkäse o Hessischer Handkäs (IGP)]. *Reg. Commissione 3 settembre 2010, n. 784/2010*. (G.U.U.E. 4 settembre 2010, n. L 234)

Approvazione di modifiche non minori del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Cappero di Pantelleria (IGP)]. *Reg. Commissione 6 ottobre 2010, n. 880/2010*. (G.U.U.E. 7 ottobre 2010, n. L 264)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Prleška tůnka (IGP)]. *Reg. Commissione 7 ottobre 2010, n. 886/2010*. (G.U.U.E. 8 ottobre 2010, n. L 265)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Halberstädter Würstchen (IGP)]. *Reg. Commissione 8 ottobre 2010, n. 895/2010*. (G.U.U.E. 9 ottobre 2010, n. L 266)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Schrobenhausener Spargel/Spargel aus dem Schrobenhausener Land/Spargel aus dem Anbaugebiet Schrobenhausen (IGP)]. *Reg. Commissione 8 ottobre 2010, n. 896/2010*. (G.U.U.E. 9 ottobre 2010, n. L 266)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Suska sechloňska (IGP)]. *Reg. Commissione 8 ottobre 2010, n. 897/2010*. (G.U.U.E. 9 ottobre 2010, n. L 266)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Patata della Sila (IGP)]. *Reg. Commissione 8 ottobre 2010, n. 898/2010*. (G.U.U.E. 9 ottobre 2010, n. L 266)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Mogette de Vendée (IGP)]. *Reg. Commissione 8 ottobre 2010, n. 899/2010*. (G.U.U.E. 9 ottobre 2010, n. L 266)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Estepa (DOP)]. *Reg. Commissione 8 ottobre 2010, n. 900/2010*. (G.U.U.E. 9 ottobre 2010, n. L 266)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Φάβα Σαντορινης (Fava Santorinis) (DOP)]. *Reg. Commissione 8 ottobre 2010, n. 901/2010*. (G.U.U.E. 9 ottobre 2010, n. L 266)

Approvazione di modifiche non minori del disciplinare di una denominazione registrata nel registro delle denominazioni d'origine

protette e delle indicazioni geografiche protette [Fourme d'Ambert ou Fourme de Montbrison (DOP)]. *Reg. Commissione 12 ottobre 2010, n. 916/2010*. (G.U.U.E. 13 ottobre 2010, n. L 269)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Fourme de Montbrison (DOP)]. *Reg. Commissione 12 ottobre 2010, n. 917/2010*. (G.U.U.E. 13 ottobre 2010, n. L 269)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Kielbasa lisecka (IGP)]. *Reg. Commissione 12 ottobre 2010, n. 918/2010*. (G.U.U.E. 13 ottobre 2010, n. L 269)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Asparago di Badoere (IGP)]. *Reg. Commissione 14 ottobre 2010, n. 923/2010*. (G.U.U.E. 15 ottobre 2010, n. L 271)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle specialità tradizionali garantite [Ovčí salašnický údený syr (STG)]. *Reg. Commissione 18 ottobre 2010, n. 930/2010*. (G.U.U.E. 19 ottobre 2010, n. L 273)

Protezione degli animali utilizzati a fini scientifici. *Dir. Parlamento europeo e Consiglio 22 settembre 2010, n. 2010/63/UE*. (G.U.U.E. 20 ottobre 2010, n. L 276)

Conclusione, a nome dell'Unione europea, del protocollo sulla gestione integrata delle zone costiere del Mediterraneo della Convenzione sulla protezione dell'ambiente marino e del litorale del Mediterraneo. *Dec. Consiglio 13 settembre 2010, n. 2010/631/UE*. (G.U.U.E. 23 ottobre 2010, n. L 279)

Determinazione per l'Unione europea del quantitativo di quote da rilasciare nell'ambito del sistema di scambio di emissioni per il 2013 e abrogazione della dec. 2010/384/UE [notificata con il numero C(2010) 7180]. *Dec. Commissione 22 ottobre 2010, n. 2010/634/UE*. (G.U.U.E. 23 ottobre 2010, n. L 279)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine e delle indicazioni geografiche protette [Lapin Poron kuivaliha (DOP)]. *Reg. Commissione 28 ottobre 2010, n. 970/2010*. (G.U.U.E. 29 ottobre 2010, n. L 283)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni d'origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Vastedda della valle del Belice (DOP)]. *Reg. Commissione 28 ottobre 2010, n. 971/2010*. (G.U.U.E. 29 ottobre 2010, n. L 283)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Śliwka szydlowska (IGP)]. *Reg. Commissione 29 ottobre 2010, n. 975/2010*. (G.U.U.E. 30 ottobre 2010, n. L 285)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Hessischer Apfelwein (IGP)]. *Reg. Commissione 29 ottobre 2010, n. 976/2010*. (G.U.U.E. 30 ottobre 2010, n. L 285)

LEGISLAZIONE NAZIONALE

Modifiche ed integrazioni al decreto 17 dicembre 2009, recante l'istituzione del sistema di controllo della tracciabilità dei rifiuti. *D.M. (ambiente e tutela del territorio e del mare) 28 settembre 2010*. (G.U. 1° ottobre 2010, n. 230)

Riconoscimento del disciplinare di produzione dei vini a denominazione di origine controllata «Cerasuolo d'Abruzzo». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 5 ottobre 2010*. (G.U. 15 ottobre 2010, n. 242)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita dei vini «Erbaluce di Caluso» o «Caluso» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 8 ottobre 2010*. (G.U. 22 ottobre 2010, n. 248)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita del vino «Ruchè di Castagnole Monferrato» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 8 ottobre 2010*. (G.U. 22 ottobre 2010, n. 248)

Nuova perimetrazione del Parco nazionale dell'Appennino tosco-emiliano. *D.P.R. 2 agosto 2010*. (G.U. 26 ottobre 2010, n. 251)

Riconoscimento della indicazione geografica tipica «Costa Toscana» e approvazione del relativo disciplinare di produzione dei vini. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 8 ottobre 2010*. (G.U. 27 ottobre 2010, n. 252)

LEGISLAZIONE REGIONALE

LAZIO

Modifica della l.r. 6 luglio 1998, n. 24 (Pianificazione paesistica e tutela dei beni e delle aree sottoposti a vincolo paesistico) e successive modifiche. *L.R. 24 dicembre 2009, n. 30*. (B.U. 28 dicembre 2009, n. 48)

Modifiche al r.r. 18 aprile 2005, n. 8 (Regolamento regionale per la riduzione e prevenzione dell'inquinamento luminoso). *R.R. 2 novembre 2009, n. 22*. (B.U. 14 novembre 2009, n. 42)

LIGURIA

Disposizioni regionali per la modernizzazione del settore pesca e acquacoltura. *L.R. 10 novembre 2009, n. 50*. (B.U. 11 novembre 2009, n. 20)

TOSCANA

Modifiche alla l.r. 24 febbraio 2005, n. 39 (Disposizioni in materia di energia). *L.R. 23 novembre 2009, n. 71*. (B.U. 27 novembre 2009, n. 50)

TRENTINO-ALTO ADIGE

(Provincia di Bolzano)

Norme in materia di bonifica. *L.P. 28 settembre 2009, n. 5*. (B.U. 20 ottobre 2009, n. 40, suppl. n. 3)

VALLE D'AOSTA

Disposizioni per la tutela e la conservazione della flora alpina. Abrogazione della l.r. 31 marzo 1977, n. 17. *L.R. 7 dicembre 2009, n. 45*. (B.U. 5 gennaio 2010, n. 1)

Modificazioni alla l.r. 3 gennaio 2006, n. 3 (Nuove disposizioni in materia di interventi regionali per la promozione dell'uso razionale dell'energia). *L.R. 23 dicembre 2009, n. 50*. (B.U. 29 dicembre 2009, n. 52)

LIBRI

Biodiversità, consumo di suolo e reti ecologiche. La conservazione della natura nel governo del territorio, di F. FERONI, B. ROMANO (a cura di), WWF Italia, Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca scientifica, Cogecstre ed., Penne (PE), 2010, pp. 255.

È ormai diffusa la coscienza che i beni di cui disponiamo sulla terra (acqua, aria, suolo, fonti energetiche) sono limitati e irriproducibili e non sono ammissibili sprechi nel loro utilizzo, se vogliamo che ai nostri figli siano offerte (almeno) le stesse possibilità di sviluppo della propria esistenza sul pianeta che sono state concesse a noi. A questa consapevolezza non sempre fanno seguito comportamenti conseguenti, indirizzati a salvaguardare le ricchezze naturali di cui disponiamo con stili di vita quotidiani adeguati allo scopo, e applicazione di *buone pratiche*.

In questo libro sono presentati i risultati di uno studio su biodiversità, consumo di suolo e reti ecologiche (a cura del WWF Italia e dell'Università degli Studi dell'Aquila, con il patrocinio del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca), forse tra i più completi, approfonditi e aggiornati che siano stati recentemente pubblicati sull'argomento. Un'analisi rigorosa, insomma, dello stato dell'arte sulla biodiversità e gli strumenti oggi disponibili per difenderla e preservarla, quali appunto le reti ecologiche.

D'altro canto, gli ambiti di approfondimento sono ormai assurti al rango di vere e proprie discipline, caratterizzate da metodologie scientifiche ampiamente riconosciute, punto di riferimento obbligato per una politica dell'uso del territorio che si ispiri ai principi della sostenibilità.

Merito importante dei curatori e di tutti gli studiosi che hanno contribuito a questo volume è aver posto all'attenzione del lettore uno dei problemi centrali nello sviluppo delle società *affluenti*, e cioè quello dell'uso del suolo.

Da una parte, lo sviluppo delle tecniche di coltivazione e allevamento, l'utilizzo di fonti energetiche concentrate, la delocalizzazione della maggior parte delle industrie manifatturiere nei Paesi emergenti, rendono sempre più piccole le porzioni di suolo effet-

tivamente necessarie a soddisfare i bisogni primari di vita nella nostra società. Dall'altra, la disponibilità di risorse economiche e di tempo libero spingono noi cittadini a destinare superfici crescenti alla residenzialità e alla mobilità, non solo nelle pianure, ma anche nei contesti collinari e montanari, spesso (anzi, quasi sempre) senza alcuna preoccupazione per la salvaguardia delle specie che con noi dividono i territori, e per i loro *habitat* naturali.

A questo proposito, nel libro viene sottolineato che il fenomeno del crescente consumo di suolo è tipico della nostra società, in quanto fino a circa cinquanta anni fa gli ambiti urbanizzati hanno spesso mantenuto in molte aree d'Italia le estensioni tipiche del Medio Evo. Inoltre, quello che più preoccupa è che si tratta di un fenomeno praticamente irreversibile, in quanto il ripristino delle aree abbandonate dall'uomo alle condizioni naturali pre-esistenti è una pratica sconosciuta, anche perché le tecniche del costruire più diffusamente adottate non prendono proprio in considerazione tale eventualità.

Non c'è alcun dubbio che un ruolo fondamentale nella difesa della biodiversità debba essere svolto, innanzitutto, dalle pubbliche amministrazioni (pia illusione?), in particolare quelle locali (Comuni, Province), e dalle Regioni, attraverso un uso corretto degli strumenti urbanistici, il contenimento delle aree edificabili, una pianificazione del territorio che miri a preservare tutte le presenze.

Inoltre, agli Enti spetta anche il compito di elaborare e proporre misure di sensibilizzazione, che mirino a rendere il cittadino informato, consapevole e disponibile a scelte orientate ad interessi più elevati di quello individuale immediato: su queste tematiche il libro mi pare offra e illustri spunti, idee e percorsi di grande valore metodologico, oserei dire delle vere e proprie linee guida.

Per finire, mi pare che questo libro abbia la capacità di coinvolgere il lettore sensibile alle tematiche dell'*habitat*, inteso in modo ampio come «la casa naturale dell'uomo, degli animali e delle piante», della sua conservazione e sviluppo equilibrato: insomma, uno strumento importante per la diffusione di questa consapevolezza, punto di riferimento irrinunciabile e, c'è da sperare, caratterizzante della cultura dei nostri giorni.

Fulvio Di Dio