

DIRITTO E GIURISPRUDENZA AGRARIA, ALIMENTARE E DELL'AMBIENTE

MENSILE DI DOTTRINA
GIURISPRUDENZA E LEGISLAZIONE
DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **3**

MARZO 2004 - ANNO XIII

Spedizione in abbonamento postale - 45%

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

ISSN 1593-7208

EDIZIONI

TELLUS

SOMMARIO

Parte I - DOTTRINA

GIUSEPPINA L. NIGRO: La nuova impresa agricola in stato di insolvenza 133

GUIDO BISCONTINI: La disciplina del mercato alimentare: riflessioni per uno statuto unitario del consumatore 138

ANTONINO CIMELLARO e ROSSANA SARACENI: Terre o rocce da scavo. Un dilemma amletico: rifiuto o non rifiuto? Considerazioni dopo la l. 21 dicembre 2001, n. 443 e l'intervento della Unione Europea 140

OPINIONI E COMMENTI

FULVIO DI DIO: Modifiche alla legge 157/1992, tra protezione della fauna selvatica e prelievo venatorio: critiche e prospettive 147

NOTE A SENTENZA

LUIGI COSTATO: Circolazione degli alimenti, competenza nazionale e competenza comunitaria 159

FILIPPO DE LISI: Abolizione della tassa regionale Veneto sulla raccolta dei tartufi: infondata la questione di legittimità costituzionale 161

ALESSANDRA TOMMASINI: La natura giuridica del *negotium mixtum cum donatione* è causa ostativa all'esercizio della prelazione e del correlato diritto di riscatto 164

CARLO GATTA: Efficacia probatoria degli estratti contributivi prodotti dall'INPS nelle controversie in materia d'iscrizione negli elenchi nominativi degli operai agricoli a tempo determinato 172

ALFIO GRASSO: Disdetta per finito affitto, condanna «in futuro» ed (in)utilità del «filtro» obbligatorio della conciliazione 176

PATRIZIA MAZZA: Legislazione paesaggistica e «territorio coperto da bosco» 182

FRANCESCA PALMIERI: La condotta antigiusuridica nel reato permanente 184

FILIPPO DE LISI: Maso chiuso e diritto di prelazione 187

CECILIA GRECA: Inconfigurabilità di controinteressati nell'impugnazione di atti regolamentari 190

GIUSEPPE DI PAOLO: Presupposti per fruire del trattamento agevolato ICI da parte dei coltivatori diretti e degli imprenditori agricoli a titolo principale 192

Parte II - GIURISPRUDENZA (*)

ACQUE

Acque - Tutela dall'inquinamento - Scarichi in aree protette - Autorizzazione - In assenza del nulla osta dell'autorità preposta alla tutela - Reato di cui all'art. 1 *sexies* legge n. 431 del 1985 - Configurabilità. *Cass. Sez. III Pen. 10 luglio 2002, n. 26264*, con nota di F. PALMIERI 183

Acque - Tutela dall'inquinamento - Attività di prelievo e campionamento - Metodiche - Redazione di verbale - Necessità - Esclusione. *Cass. Sez. III Pen. 1° aprile 2003, n. 15170 (M)* 194

Acque - Tutela dall'inquinamento - Attività di prelievo e campionamento dei reflui - Garanzie difensive - Individuazione. *Cass. Sez. III Pen. 1° aprile 2003, n. 15170 (M)* 194

AGRICOLTURA

Agricoltura e foreste - Aziende zootecniche - Vendita bestiame - Suini da macello - Prezzi - Listini - Valori ammessi alla quotazione - Formazione - Elementi di riferimento - Art. 18 legge n. 72 del 1913 - Individuazione. *Cons. Stato, Sez. VI 21 luglio 2003, n. 4206*, con nota di C. GRECA 188

BELLEZZE NATURALI

Bellezze naturali (protezione delle) - Territorio coperto da bosco - Nozione - Riferimento agli elementi desumibili dalla legislazione e da atti amministrativi - Necessità - Fattispecie. *Cass. Sez. III Pen. 17 aprile 2003, n. 18296*, con nota di P. MAZZA 181

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

	pag.		pag.
Bellezze naturali (protezione delle) - Territorio coperto da bosco - Nozione - Riferimento agli elementi desumbili dalla legislazione e da atti amministrativi - Necessità - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Pen. 29 maggio 2000, n. 1551 (c.c.)</i> , con nota di P. MAZZA	181	ne di rilascio - Irrilevanza - Conseguenze. <i>Cass. Sez. II Civ. 4 marzo 2003, n. 3183</i> , con nota redazionale	173
Bellezze naturali (protezione delle) - Sentenza di condanna - Ordine di rimessine in pristino - Subordinazione della sospensione condizionale della pena all'esecuzione del ripristino - Legittimità. <i>Cass. Sez. III Pen. 9 agosto 2002, n. 29667 (M)</i> ...	194	IMPOSTE E TASSE	
CONTRATTI		Imposte e tasse - Regione Veneto - Raccolta tartufi (tassa di concessione sulla) - Legge regionale estintiva della tassa e dei relativi crediti ancora dovuti - Questione legittimità costituzionale in via principale - Violazione principio di uguaglianza - Violazione principio fondamentale statale della irrinunciabilità al credito tributario - Non fondatezza. <i>Corte costituzionale 26 settembre 2003, n. 297</i> , con nota di F. DE LISI	160
Contratti - In genere - Interpretazione - Procedimento di qualificazione giuridica del contratto - Preventiva individuazione ed interpretazione della volontà delle parti - Qualificazione operata dalle parti - Vincolatività - Esclusione - Condizioni - Contratto qualificato dalle parti come compravendita di fondo rustico - Prezzo pattuito in misura molto inferiore al valore reale del bene - Qualificazione del giudice di merito come <i>negotium mixtum cum donatione</i> . <i>Cass. Sez. III Civ. 9 aprile 2003, n. 5584</i> , con nota di A. TOMMASINI	163	Imposte e tasse - I.C.I. - Agevolazioni per i coltivatori diretti - Condizioni - Applicabilità. <i>Comm. Trib. Reg. Veneto, Sez. Verona 11 giugno 2003</i> , con nota di G. DI PAOLO ..	191
CONTRATTI AGRARI		POSSESSO	
Contratti agrari - Affitto a coltivatore diretto - Recesso - Disdetta - Richiesta contestuale di tentativo obbligatorio di conciliazione - Ammissibilità. <i>Cass. Sez. III Civ. 19 febbraio 2002, n. 2388</i> , con nota di A. GRASSO	174	Possesso - Azioni a difesa del possesso - Azioni possessorie - Competenza per materia - Procedimento avente ad oggetto un fondo rustico concesso in affitto - Competenza del giudice ordinario - Sussistenza. <i>Cass. Sez. III Civ. 15 luglio 2003, n. 11085 (ord.) (M)</i>	193
Contratti agrari - Affitto a coltivatore diretto - Recesso - Disdetta - Disdetta intimata dal concedente - Domanda giudiziale di quest'ultimo per accertarne la legittimità - Condanna del conduttore al rilascio soltanto per una data futura - Ammissibilità. <i>Cass. Sez. III Civ. 19 febbraio 2002, n. 2388</i> , con nota di A. GRASSO	174	PRELAZIONE E RISCATTO	
Contratti agrari - Diritto di ripresa - Disdetta - Forma - Richiesta scritta - Mancanza od erronea indicazione della data del rilascio - Ininfluenza - Domanda giudiziale proposta anteriormente al decorso del triennio dalla disdetta - Ammissibilità. <i>Cass. Sez. III Civ. 19 febbraio 2002, n. 2388</i> , con nota di A. GRASSO	174	Prelazione e riscatto - Maso chiuso - Applicabilità. <i>Corte d'app. Trento, Sez. Bolzano 26 maggio 2003, n. 87</i> , con nota di F. DE LISI	185
Contratti agrari - Controversie - Disposizioni processuali - Tentativo di conciliazione - Proposizione di domanda riconvenzionale - Onore del preventivo tentativo di conciliazione - Sussistenza - Limiti. <i>Cass. Sez. III Civ. 19 febbraio 2002, n. 2388</i> , con nota di A. GRASSO	174	Prelazione e riscatto - Diritto - Dimostrazione dei presupposti - Incombe su chi esercita il diritto - Esame d'ufficio - Possibilità. <i>Corte d'app. Trento, Sez. Bolzano 26 maggio 2003, n. 87</i> , con nota di F. DE LISI ..	185
Contratti agrari - Ambito di applicazione - Rapporti oggetto di controversie - Famiglia coltivatrice - Mancata designazione di un rappresentante - Conseguenze in tema di disdetta e di tentativo obbligatorio di conciliazione. <i>Cass. Sez. III Civ. 26 maggio 2003, n. 8327 (M)</i>	193	Prelazione e riscatto - Prelazione - Disciplina anteriore alla legge n. 203 del 1982 - Soggetti legittimati alla partecipazione al giudizio di riscatto - Componenti del nucleo familiare del titolare del rapporto agrario - Esclusione - Partecipazione degli stessi al giudizio di primo grado - Integrazione del contraddittorio nei loro confronti nel giudizio di appello - Necessità - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Civ. 16 maggio 2003, n. 7641 (M)</i>	193
Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Natura di contratto consensuale ad effetti obbligatori - Conseguenze - Diritto di proprietà del terreno da parte del concedente - Necessità - Esclusione - Disponibilità del fondo - Sufficienza. <i>Cass. Sez. III Civ. 26 maggio 2003, n. 8327 (M)</i> ..	193	Prelazione e riscatto - Fondo destinato dagli strumenti urbanistici a parco privato - Disciplina della prelazione e del riscatto - Applicabilità - Esclusione - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Civ. 16 maggio 2003, n. 7641 (M)</i>	193
ESECUZIONE FORZATA		PREVIDENZA SOCIALE	
Esecuzione forzata - Beni immobili - Fondo rustico - Condanna al rilascio - Efficacia nei confronti del detentore - Sussistenza - Detentore non destinatario della statuizio-		Previdenza sociale - Lavoratori subordinati a tempo determinato in agricoltura - Diritto alle prestazioni - Iscrizione negli appositi elenchi - Rilevanza probatoria - Limiti. <i>Cass. Sez. Lav. 24 marzo 2003, n. 4297</i> , con nota di C. GATTA	171
		PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO	
		Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Con sostanze nutritive aggiunte, fabbricati in altri Stati membri - Libera circolazione nella CE - Elenco nazionale - Iscrizione - Semplificazione. <i>Corte di giustizia C.E. 5 febbraio 2004, in causa C-24/00</i> , con nota di L. COSTATO	155

	pag.		pag.
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Con sostanze nutritive aggiunte, fabbricati in Stati membri - Libera circolazione nella CE - Ostacoli. <i>Corte di giustizia C.E. 5 febbraio 2004, in causa C-24/00</i> , con nota di L. COSTATO	155	Sanità pubblica - Smaltimento di rifiuti - Deposito temporaneo - Condizioni - Individuazione. <i>Cass. Sez. III Pen. 26 febbraio 2003, n. 9057 (c.c.) (M)</i>	194
PROVA DOCUMENTALE		USI CIVICI	
Prova documentale - Estratti contributivi su moduli a stampa prodotti dall'INPS - Sottoscrizione - Necessità - Esclusione - Fattispecie. <i>Cass. Sez. Lav. 24 marzo 2003, n. 4297</i> , con nota di C. GATTA	171	Usi civici - Commissari regionali - Competenza - Terreni a regime collettivo - Provvedimenti discrezionali a regolamentazione provvisoria del possesso - Giurisdizione commissariale - Sussistenza - Fondamento normativo. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 20 maggio 2003, n. 7896</i> , con nota redazionale	162
SANITÀ PUBBLICA		MASSIMARIO	
Sanità pubblica - Disciplina dei rifiuti - Fanghi di perforazione da attività petrolifera - Natura di rifiuti pericolosi - Sussistenza - Ragione. <i>Cass. Sez. III Pen. 20 gennaio 2003, n. 2429 (c.c.) (M)</i>	194	- <i>Giurisprudenza civile</i>	193
Sanità pubblica - Smaltimento di rifiuti speciali - In difetto di autorizzazione - Reato di cui all'art. 51 comma 1, lett. <i>a) e b)</i> - Concorso delle due ipotesi - Possibilità. <i>Cass. Sez. III Pen. 28 febbraio 2003, n. 9375 (M)</i>	194	- <i>Giurisprudenza penale</i>	194
		Parte III - PANORAMI	
		RASSEGNA DI LEGISLAZIONE	
		- <i>comunitaria</i>	195
		- <i>nazionale</i>	195
		- <i>regionale</i>	196

Indice cronologico delle decisioni (*)

Data	Autorità	pagina
2000		
<i>MAGGIO</i>		
29	Cass. Sez. III Pen. n. 1551 (c.c.)	181
2002		
<i>FEBBRAIO</i>		
19	Cass. Sez. III Civ. n. 2388	174
<i>LUGLIO</i>		
10	Cass. Sez. Pen. III n. 26264	183
<i>AGOSTO</i>		
9	Cass. Sez. III Pen. n. 29667 (M)	194
2003		
<i>GENNAIO</i>		
20	Cass. Sez. III Pen. n. 2429 (c.c.) (M)	194
<i>FEBBRAIO</i>		
26	Cass. Sez. III Pen. n. 9057 (M)	194
28	Cass. Sez. III Pen. n. 9357 (M)	194

Data	Autorità	pagina
<i>MARZO</i>		
4	Cass. Sez. III Civ. n. 3183	173
24	Cass. Sez. Lav. n. 4297	171
<i>APRILE</i>		
1	Cass. Sez. III Pen. n. 15170 (M)	194
9	Cass. Sez. III Civ. n. 5584	163
17	Cass. Sez. III Pen. n. 18296	181
<i>MAGGIO</i>		
16	Cass. Sez. III Civ. n. 7641 (M)	193
20	Cass. Sez. Un. Civ. n. 7896	162
26	Cass. Sez. III Civ. n. 8327 (M)	193
26	Corte d'app. Trento, Sez. spec. agr. n. 87	185
<i>GIUGNO</i>		
11	Comm. Trib. Reg. Veneto, Sez. Verona	191
<i>LUGLIO</i>		
15	Cass. Sez. III Civ. n. 11085 (ord.) (M)	193
21	Cons. Stato, Sez. VI n. 4206	188
<i>SETTEMBRE</i>		
26	Corte costituzionale n. 297	160
2004		
<i>FEBBRAIO</i>		
5	Corte di giustizia CE in causa C-24/00	155

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

La collana
Studi e materiali di diritto agrario

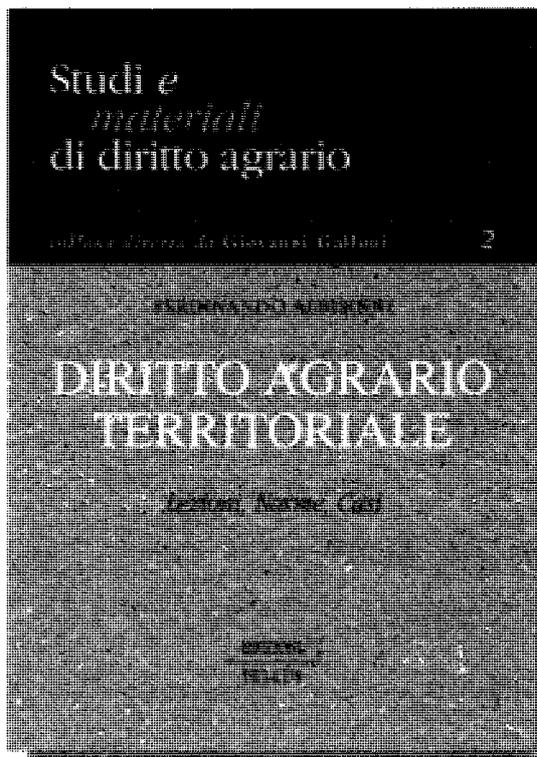
prosegue con il volume

DIRITTO AGRARIO TERRITORIALE

di FERDINANDO ALBISINNI

L'indagine proposta in questo secondo volume si colloca all'interno di un processo di riorientamento dello studio del diritto dell'agricoltura in prospettive adeguate alle mutate realtà istituzionali, e muove da una considerazione che guida l'intero svolgimento: l'individuazione della relazione essenziale tra territorio e comunità.

Territorio è così assunto non quale perimetrazione descrittiva di un'area dotata di talune caratteristiche naturali ed ambientali, ma quale espressione sintetica ed evocativa, che coniuga a tali caratteristiche la storia dei luoghi e la collettività che vi vive ed opera.



Il volume di 222 pagine, precedute dalla prefazione di Antonio Jannarelli e da un antefatto, che dà conto dell'occasione e degli obiettivi della ricerca, è suddiviso in dodici capitoli. Le più recenti riforme della PAC e degli istituti di diritto nazionale, sino alla Riforma di Metà Periodo ed alle leggi ed ai decreti di orientamento, sono esaminate all'interno del processo evolutivo che ha investito competenze e contenuti della legislazione in agricoltura. Oggetto di specifica attenzione

sono i profili di interesse territoriale: distretti, legislazione urbanistica per le zone agricole, rapporti fra agricoltura ed aree protette, agriturismo ed altre attività integrative in dimensione multifunzionale.

L'opera è completata da un CD-ROM, che raccoglie in una banca-dati unitaria 118 documenti, corrispondenti ad oltre 2700 pagine a stampa, organizzati in fascicoli elettronici comprendenti atti normativi europei, nazionali e regionali, dalla Costituzione al Trattato di Roma, alle direttive e regolamenti che hanno caratterizzato la PAC dal 1972 al 2003, alle leggi sui patti agrari, le attività integrative, le norme di uso del territorio, generali e specifiche delle zone rurali, per concludere con la dimensione comparativa proposta dalle riforme adottate in anni recenti in Francia.

La pubblicazione di talune significative decisioni, della Corte di giustizia e dei giudici nazionali, concorre a segnalare le linee evolutive dell'ordinamento.



Il prezzo di copertina è di € 20,00 e per gli abbonati alla rivista *Diritto e giurisprudenza agraria e dell'ambiente* è previsto uno sconto del 20 per cento.

Per l'acquisto del volume occorre versare l'importo relativo sul c/c postale n. 97027007 intestato a **Edizioni Tellus s.r.l. - Via XXIV Maggio 43 - 00187 Roma**, che provvederà alla spedizione franco porto.

PARTE I - DOTTRINA

La nuova impresa agricola in stato di insolvenza

di GIUSEPPINA L. NIGRO

1. Gli statuti dell'imprenditore agricolo e dell'imprenditore commerciale a confronto. - 2. Le ragioni dell'esclusione dalle procedure concorsuali nella codificazione del 1942. - 3. La potenzialità abrasiva della nuova nozione di imprenditore agricolo. - 4. La perpetuazione di uno statuto *ad hoc* e le prospettive di riforma.

1. - Nell'ambito della disciplina dell'impresa medio-grande la codificazione del 1942 aveva delineato, partendo dal settore merceologico, due statuti diversi, fondando in particolare quello dell'imprenditore agricolo non tanto su un regime dotato di caratteri propri e peculiari, ma piuttosto su esplicite esclusioni dall'applicazione delle norme dettate per l'imprenditore commerciale in tema di pubblicità (artt. 2188-2202) (1), di rappresentanza commerciale da parte degli ausiliari subordinati (artt. 2203-2213), di scritture contabili (artt. 2214-2220) (2), oltre che dalla soggezione alle procedure concorsuali (r.d. 16 marzo 1942, n. 267 e d.lgs. 8 luglio 1999, n. 270) (3).

L'evoluzione normativa, rischiando di abbattere le specificità merceologiche, ha progressivamente reso labili i confini, anche dal punto di vista degli statuti, tra l'imprenditore agricolo e l'imprenditore commerciale con la conseguente emersione dell'esigenza di un sempre crescente assoggettamento delle due figure alla medesima disciplina (4).

Il legislatore del 2001, con la sua frenesia «panagraria», ha infatti ampliato la nozione di imprenditore agricolo (e ittico), specie nell'ottica delle attività connesse, prevedendo anche l'applicazione, nella sostanza, dello stesso regime pubblicitario (5) ed avvicinando nel contempo, malgrado la

(1) L'esonero riguarda (o meglio, riguardava) soltanto gli imprenditori agricoli individuali e quelli collettivi organizzati nella forma della società semplice, essendo previsto per l'ipotesi che l'attività agricola costituisca l'oggetto di una società di tipo commerciale o di una società cooperativa comunque l'obbligo di iscrizione (art. 2200 c.c.). Su questo dato giuridico, con riferimento al sistema previgente all'istituzione del registro delle imprese, si era argomentata la non coincidenza tra l'impresa commerciale e l'impresa soggetta a registrazione, giungendo alla conclusione che la registrazione, in questa ottica, si pone come un elemento estrinseco rispetto alla natura, agricola o commerciale, dell'attività svolta. Sul punto, v. OPPO, *Materia agricola e forma commerciale*, in *Diritto dell'impresa. Scritti giuridici*, I, Padova, 1992, 116 ss.; ed anche NIGRO, *Imprese commerciali e imprese soggette a registrazione*, nel *Trattato dir. priv.* diretto da Rescigno, 15, I**, Torino, 2001, 740 ss., in specie 759-761, il quale individua nella registrazione uno strumento di proiezione all'esterno dell'organizzazione dell'impresa.

(2) Al riguardo, si ricorda però che la legge 9 maggio 1975, n. 153, in attuazione delle direttive CEE nn. 72/159, 72/160 e 72/161 del 17 aprile 1972, ha imposto «agli imprenditori che esercitano l'attività agricola a titolo principale» (figura che probabilmente sarà sostituita dai decreti legislativi emanati in forza della delega contenuta nella l. 7 marzo 2003, n. 38 da quella dell'imprenditore agricolo professionale) l'obbligo, sia pure soltanto al fine di accedere a benefici di varia natura, della tenuta di alcune scritture contabili, individuate nell'inventario annuale, di apertura e di chiusura; nella registrazione sistematica e regolare, durante l'esercizio, dei movimenti di merce e di denaro; nella presentazione annuale di una descrizione delle caratteristiche generali dell'azienda; nella redazione del bilancio e del conto d'esercizio annuali, redatti in modo dettagliato. È poi richiesta anche l'indicazione di altri dati contabili che risultano necessari per valutare l'efficienza della gestione aziendale nel suo complesso e, specificamente, il reddito per unità lavorativa uomo e il reddito imprenditoriale, oltre che per valutare la redditività delle principali produzioni aziendali.

(3) Invero, le uniche norme che stabiliscono in modo esplicito la non applicazione della disciplina in esse richiamata all'imprenditore agricolo sono quella sulla registrazione (art. 2136 c.c.), che deve peraltro ritenersi implicitamente abrogata per incompatibilità con l'art. 8 della l. 29 dicembre 1993, n. 580, il quale, attuando il registro delle imprese a distanza di più di cinquant'anni dalla sua istituzione, ha previsto l'iscrizione dell'imprenditore agricolo in una (apposita) sezione speciale; e quelle in tema di procedure concorsuali (art. 2221 c.c.), essendo le altre esclusioni giustificate solo

dall'allocatione delle relative norme all'interno del capo III e, precisamente, nella sezione III contenente «disposizioni particolari per le imprese commerciali». Sull'iscrizione nella sezione speciale del registro delle imprese degli imprenditori agricoli, la letteratura è cospicua; si ricordano, per tutti, RUGGIERO, *Estensione della registrazione alle imprese agricole*, in *Riv. not.*, 1996, 16 ss.; TAMPONI, *Impresa agricola e registro delle imprese alla luce del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228*, in questa *Riv.*, 2001, I, 523 ss.; AMBROSIO, *L'impresa agricola tra sistema della pubblicità legale e sistema dell'informazione globale*, *ivi*, 531 ss.; nonché MARASÀ, *Gli "imprenditori" soggetti ad iscrizione*, in MARASÀ - IBBA, *Il registro delle imprese*, Torino, 1997, 63 ss.; BOCCHINI, *Manuale del registro delle imprese*, Padova, 1999, 71 ss. e 286 ss.; PAVONE LA ROSA, *Il registro delle imprese*, nel *Trattato dir. comm.* diretto da BUONOCORE, Torino, 2001, 128-129; RAGUSA MAGGIORE, *Il registro delle imprese*, in *Il Codice Civile. Commentario* diretto da Schlesinger, Milano, 2002, 235 ss.

(4) Non si può tuttavia dimenticare che, sul piano del diritto positivo, l'impresa agricola continua ad esistere, restando inalterata la qualificazione della fattispecie, che però si è dilatata a discapito dell'impresa commerciale così da porre l'interrogativo sull'opportunità di individuare un nuovo concetto che esprima meglio la realtà attuale. Sul punto, v. OPPO, *Introduzione ai lavori*, in *La riforma dell'impresa agricola*, Atti del convegno di Foggia, 25-26 gennaio 2002, 4.

(5) L'art. 2 del d.lgs. n. 228 del 2001, pur mantenendo in vita la sezione speciale del registro delle imprese, ha infatti previsto che «l'iscrizione degli imprenditori agricoli, dei coltivatori diretti e delle società semplici esercenti attività agricola (...), oltre alle funzioni di certificazione anagrafica ed a quelle previste dalle leggi speciali, ha l'efficacia di cui all'art. 2193 del codice civile». Pertanto, per gli imprenditori agricoli, indipendentemente dalle dimensioni dell'attività svolta, l'iscrizione nel registro delle imprese non ha più il valore di «pubblicità notizia» che gli riconosceva all'inizio la norma attuativa dello strumento pubblicitario, ma l'efficacia *dichiarativa*, che è stata sempre tipica dell'iscrizione dei fatti e degli atti dell'imprenditore commerciale. Dall'estensione degli effetti dichiarativi all'iscrizione nella sezione speciale dell'imprenditore agricolo ne consegue poi, come corollario, l'applicazione anche delle norme che si riferiscono al dato formale della registrazione, anziché a quello sostanziale dell'oggetto dell'attività, tra le quali, in particolare, la disposizione sulla forma dei contratti di trasferimento dell'azienda (art. 2556 c.c.), sulla cessione dei crediti aziendali (art. 2559 c.c.), sull'efficacia probatoria delle scritture contabili (art. 2709-2711 c.c.), nonché probabilmente la disciplina della rappresentanza com-

resistenza del mondo agricolo, il momento in cui la riforma delle procedure concorsuali probabilmente sottoporrà ad esse pure tale imprenditore con la possibilità di immaginare in concreto forse anche l'introduzione di una apposita procedura speciale (6).

Il fondamento della proposta contenuta nel progetto di legge delega predisposto dalla Commissione Trevisanato (7), che prevede per l'accesso alla procedura di composizione concordata della crisi soltanto l'iscrizione nel registro delle imprese [art. 4, 1° comma, lett. a)] e che applica la procedura di insolvenza a tutti gli imprenditori senza alcun riferimento all'attività esercitata [art. 5, 1° comma, lett. a)], con la sola esclusione, in entrambi i casi, degli enti pubblici, ha probabilmente la sua ragione d'essere nella convinzione che l'antico *favor* dell'ordinamento nei confronti dell'agricoltura, nel secondo dopoguerra, si sia andato trasformando, almeno in alcuni casi, in un anacronistico «privilegio» (8), in quanto le imprese agricole richiedono investimenti sempre più consistenti con il conseguente aumento della loro apertura al mercato dei capitali e del ricorso al credito ordinario.

In questa prospettiva peraltro si muovevano già, a partire dagli anni '60, la tradizione della dottrina fallimentaristica (9) e le esperienze comparatistiche (10), segnalando che l'evoluzione dell'impresa agricola, attraverso la meccanizzazione e la suddivisione in vari settori operativi, rendeva le sue caratteristiche tipizzanti sempre più ontologicamente vicine a quelle dell'impresa commerciale.

Sembra quindi forse giunto il momento per il nostro

legislatore di accogliere la proposta, avanzata da Graziani (11), ormai più di quarant'anni fa, prevedendo l'estensione anche all'attività agricola dello statuto dell'impresa commerciale, ed in particolar modo del fallimento, data la sempre più complessa e progredita organizzazione con il conseguente ricorso al credito e la frequente distinzione fra proprietà del fondo e titolarità dell'impresa».

2. - Prima di entrare nel cuore del problema circa l'opportunità di applicare, *de iure condendo*, le procedure concorsuali all'imprenditore agricolo in stato di insolvenza, è opportuno ricordare che soltanto con la codificazione del 1942 l'attività agricola è entrata a far parte del diritto dell'impresa (12), ponendosi a pari titolo accanto all'attività commerciale, seppure con un suo peculiare statuto, la cui caratteristica principale consiste ancora oggi nell'esenzione, per espressa disposizione di legge, ribadita non solo nell'art. 2221 c.c., ma anche nelle leggi speciali di più recente emanazione, dalle procedure concorsuali (13).

Come è noto, un'autorevole dottrina commercialistica (14), condivisa dalla prevalente dottrina agrarista (15), ha individuato il fondamento di tale esclusione nella condizione di minorità in cui viene a trovarsi l'imprenditore agricolo a causa dell'utilizzazione del fattore terra, risultando così sottoposto ad un duplice rischio: quello del mercato, comune ad ogni imprenditore, inteso come alea di eventualità favorevoli o sfavorevoli nella gestione dell'attività produttiva, al quale si aggiunge un ulteriore rischio c.d. della produzione, tipico ed esclusivo dell'attività agricola, in quanto

merciale, che appare fondata in modo determinante sul presupposto della registrazione dell'impresa. In questo senso, in particolare, BIONE, *La nozione di imprenditore agricolo dal codice civile ad oggi*, in *La riforma dell'impresa agricola*, cit., 20-21; BELVISO, *Il regime pubblicitario dell'imprenditore agricolo (la riforma d'inizio secolo)*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, I, 23 ss.; e, con specifico riferimento alla circolazione dell'azienda, RUGGIERO, *Estensione della registrazione alle imprese agricole*, cit., 69 ss.; MODICA, *Commento all'art. 2*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, I, 253 ss.; PAVONE LA ROSA, *La pubblicità degli atti di trasferimento dell'azienda*, in *Giur. comm.*, 2003, I, 107 ss., il quale osserva peraltro che la presenza delle due sezioni (ordinaria e speciale) non sembra avere più alcuna plausibile giustificazione.

(6) L'inserimento di una procedura concorsuale agraria con caratteri di specialità presuppone di necessità una definizione *ad hoc* dei soggetti ad essa sottoposti, con la precisazione però che in questo caso la relativa definizione sarebbe dettata a tali ristretti fini con la conseguente incapacità di assumere un valore discriminante con riguardo ad ulteriori profili. Sul punto, cfr. COSTATO, *Notarelle a margine del convegno commercialistico di Foggia sul nuovo art. 2135 cod. civ.*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, I, 169-170.

(7) Il varo definitivo di questo progetto di legge risulta allo stato rinviato in attesa di ulteriori correzioni al testo anche in considerazione delle perplessità manifestate dalle più importanti associazioni di categoria (Confindustria, ABI, Assonime). Per una rassegna del suo contenuto con l'avvertenza, però, che il testo è «segreto» e comunque ancora in corso di elaborazione v. SCIUTO, *La riforma delle procedure concorsuali: una mappa sommaria dei progetti in discussione*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, II, 47 ss., in specie, 51 ss.

(8) Invero, se si pone mente alla realtà giuridica e fattuale, può sorgere qualche dubbio sulla qualificazione dell'esclusione dell'imprenditore agricolo dalle procedure concorsuali come «privilegio». Infatti, durante il procedimento esecutivo individuale - l'unico rimedio del quale i creditori dell'imprenditore agricolo possono allo stato usufruire - gli interessi sul capitale continuano a correre al tasso concordato, facendo così crescere l'ammontare delle somme dovute e, nel contempo, rendendo più difficile una definizione della situazione debitoria. D'altra parte, anche la durata delle procedure esecutive individuali, come già di quelle concorsuali, ha raggiunto tempi lunghissimi. Poste queste considerazioni, l'unico vero «privilegio» che gli imprenditori agricoli insolventi traggono dall'esclusione dal fallimento sembra essere la non applicazione degli effetti personali e penali, peraltro ancora considerevoli, che colpiscono l'imprenditore commerciale dichiarato fallito.

(9) Cfr., per tutti, RAGUSA MAGGIORE, *L'impresa agricola nei suoi aspetti di diritto commerciale e fallimentare*, Napoli, 1964, *passim*.

(10) Per un esame in parallelo dell'ordinamento francese e tedesco v., in particolare, TRASCIO, *La commercializzazione delle imprese agricole negli ordinamenti francese e tedesco*, in *Riv. dir. agr.*, 1991, 538 ss.

(11) In *L'impresa e l'imprenditore*, Napoli, 1962, 48.

(12) L'art. 5 del codice di commercio del 1882, infatti, espressamente escludeva dagli atti di commercio «la vendita che il proprietario o il coltivatore fa dei prodotti del fondo suo o da lui coltivato». Per una ricostruzione storica dell'ingresso dell'agricoltura nella categoria dell'impresa cfr. JANNA-RELLI, *L'imprenditore agricolo e le origini del libro V del codice civile*, in *Scritti in onore di Giovanni Galloni*, I, Roma, 2002, 129 ss.

(13) La specialità dello statuto ha costituito, in origine, la principale remora ad ampliare il novero delle ipotesi inquadabili nella fattispecie dell'imprenditore agricolo, considerando eccezionali le fattispecie agrarie non espressamente contemplate nella norma codicistica e pertanto, in quanto tali, oggetto di una apposita disciplina derogatoria. Sul punto cfr. MASI, *L'imprenditore agricolo e l'evoluzione tecnologica dell'agricoltura*, in *Scritti in onore di Giovanni Galloni*, cit., I, 209 ss.

(14) GALGANO, *Diritto commerciale. L'imprenditore*, Bologna, 2000, 48 ss., che lo individua come «rischio relativo all'ambiente nel quale si svolge la produzione»; ed anche CAMPOBASSO, *Diritto commerciale. I. Diritto dell'impresa*, Torino, 2003, 51, il quale, pur considerando preferibile dare rilievo al *modo di produzione* tipico dell'agricoltore, afferma che con il d.lgs. n. 228 del 2001 il legislatore ha invece decisamente optato per l'impostazione fondata sullo svolgimento di un ciclo biologico; nonché sostanzialmente ALESSI, *L'impresa agricola*, in *Il Codice Civile. Commentario* diretto da Schlesinger, Milano, 1990, 91 ss., la quale ritiene che l'agrarità venga meno laddove si perda la funzione del fondo rustico, come fattore produttivo principale, spezzando il collegamento dell'attività con il terreno; MONTANARI, *Gli imprenditori sottratti al fallimento*, in *La "riforma urgente" del diritto fallimentare e le banche. Problemi risolti e irrisolti* a cura di Bonfatti e Falcone, Milano, 2003, 15 ss., il quale considera agricole soltanto quelle attività, di coltivazione o di allevamento, che benché si svolgano in ambienti ristretti, possono essere effettuate anche all'aperto, in diretta connessione con il fondo, il bosco o le acque.

(15) CARROZZA, *La problematica giuridica del rischio in agricoltura*, in *Riv. dir. agr.*, 1984, I, 285 ss.; GALLONI, *Istituzioni di diritto agrario e legislazione rurale*, Bologna, 1988, 5 ss.; GERMANÒ, *Sul perché dello speciale «statuto» dell'impresa agricola*, in *Riv. dir. agr.*, 1991, I, 331 ss.; nonché GENOVESE, *La nozione giuridica dell'imprenditore agricolo*, *ivi*, 1992, I, 227 ss., in specie 251; ID., *La nozione giuridica dell'imprenditore*, Padova, 1990, 80 s., il quale individua la distinzione tra attività agricola ed industriale nel fatto che soltanto la prima si svolge secondo «il modo biologico degli organismi viventi».

intimamente connessa ai meccanismi genetici della materia vivente (16).

La ragione del trattamento protettivo dell'agricoltura e di chi vi opera in forma professionale viene così individuata nei maggiori rischi dell'attività agraria e nella conseguente «fragilità» dell'impresa agricola (17), che in questa prospettiva potrebbe anche essere definitivamente svincolata dal collegamento con il fondo rustico e la sua coltivazione. Al riguardo, è sufficiente ricordare infatti le vicende che hanno caratterizzato negli ultimi anni gli allevamenti zootecnici, sottoposti alla falcidia dei capi di bestiame, per dimostrare come il rischio biologico rappresenti comunque una costante delle attività agricole malgrado gli accorgimenti e le moderne tecniche utilizzate.

Queste argomentazioni, tuttavia, non appaiono insuperabili, se si considera che il rischio ambientale, seppure con caratteristiche diverse, è presente anche nell'esercizio delle attività commerciali, ponendo mente, in quest'ottica, non solo alle imprese che sono in qualche modo collegate ad elementi della natura (attività estrattiva, edilizia, turistica), ma più in generale a tutte le imprese commerciali che nello svolgimento della loro attività sopportano di necessità il rischio di essere esposte all'ambiente che le circonda come conseguenza della loro allocazione in contesti sociali più o meno pericolosi (si pensi, ad esempio, alle rapine, ai furti o ai cc.dd. taglieggiamenti) (18).

Altre ragioni a sostegno della previsione di una normativa di «favore» per l'imprenditore agricolo sono state poi individuate, oltre che nei differenti ritmi produttivi e nella particolarità dei frutti ottenuti, specificamente nel carattere strategico della produzione agricola, in quanto volta ad assicurare l'alimentazione degli esseri umani, che rappresenta un elemento insostituibile della vita terrena, consentendo così, sotto profili diversi, anche interventi a favore delle popolazioni che presentano la necessità forte di aiuti alimentari (19).

Sul piano della posizione dei creditori, l'esenzione dalle procedure concorsuali dell'imprenditore agricolo può trovare una giustificazione nelle differenti forme di ricorso al credito rispetto all'imprenditore commerciale. Gli imprenditori agricoli, infatti, storicamente chiedono ed ottengono il finanziamento per il compimento di operazioni determinate, a condizioni più favorevoli rispetto a quelle praticate per gli altri settori economici e con la previsione, a tutela degli enti erogatori, di specifiche garanzie nella forma dell'ipoteca sul fondo e

del privilegio speciale sui beni mobili dell'impresa (frutti, bestiame, merci, scorte, materie prime, attrezzi).

La diversificazione delle forme di ricorso al credito tra l'imprenditore agricolo e l'imprenditore commerciale risulta, però, notevolmente affievolita nella disciplina introdotta dal d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385, il quale, pur conservando alcune particolarità nel finanziamento del credito agrario e peschereccio (in specie, nelle attività finanziabili, nel comune utilizzo dello strumento tecnico della cambiale, nella procedura semplificata, seppure soltanto per il credito agrario, per la concessione di garanzie ipotecarie), ha previsto, nell'art. 46, una disciplina unitaria del privilegio convenzionale a tutela dei finanziamenti concessi alle imprese, con lo scopo di formalizzare, nell'opera di razionalizzazione, «il definitivo (...) riassorbimento di ordinamenti settoriali nel più generale sistema bancario» (20).

Allo stato, comunque, la fattispecie dell'impresa agricola sembra distante dal modello di esercizio dell'agricoltura tenuto presente dal legislatore del 1942 e, in parte, anche da quello considerato nel d.lgs. n. 228 del 2001, in quanto le attività agricole richiedono investimenti di capitale sempre più consistenti nei fattori di produzione (ad esempio, macchinari, impiantistica), avendo l'evoluzione tecnologica innescato il processo di industrializzazione delle colture e dei metodi di coltivazione (si pensi, a titolo esemplificativo, alle coltivazioni in serre e in capannoni o a quelle fuori terra di ortaggi o di frutta, aeroponiche o idroponiche) con la conseguente creazione di strutture economiche organizzate nella forma di imprese agroindustriali.

Pertanto, pur restando innegabile che l'attività produttiva in agricoltura si differenzia da quella industriale per una maggiore prevalenza del fattore natura, non sembra che questo solo elemento sia di per sé sufficiente ed idoneo ad escludere la comune partecipazione ai caratteri dell'impresa, attribuendo così, ferme le peculiarità inerenti alla sua organizzazione, una maggiore forza persuasiva all'orientamento volto a riconoscere una «sostanza» comune all'impresa agricola ed a quella commerciale con evidenti riflessi anche nella prospettiva concorsuale (21).

3. - Con tre decreti legislativi (nn. 226, 227, 228), di pari data (18 maggio 2001), il legislatore, riscrivendo *ab imo* l'art. 2135 c.c., definendo l'imprenditore ittico come una nuova figura di imprenditore agricolo (22) e ridisciplinando

(16) Assumono quindi rilievo le interpretazioni in chiave evolutiva del vecchio testo dell'art. 2135 c.c., sul presupposto che «fissando una fattispecie, e una fattispecie di imponente e generale rilievo sociale, il legislatore pone anche il presupposto di futuri sviluppi della normativa». In argomento, OPPO, *Realtà giuridica globale dell'impresa nell'ordinamento italiano*, in *Scritti giuridici*, cit., I, 56 ss., da cui è tratta la citazione; nonché, per una disamina delle differenti interpretazioni, restrittive ed evolutive, prospettate in dottrina e in giurisprudenza, ROMAGNOLI, *L'impresa agricola*, nel *Trattato dir. priv.* diretto da Rescigno, 15, I**, Torino, 2001, 454 ss.

(17) Sul punto cfr. PICARDI, *Imprenditore agricolo e fallimento*, in *Riv. dir. comm.*, 1998, I, 229 ss., in specie, 238, il quale osserva che in tal modo la *ratio* dell'art. 2135 c.c. appare però capovolta, passando da una concezione forte, sottolineata anche nella relazione al codice che riconosce la posizione di primato «alla terra come fondamento della potenza nazionale» (§. 831), ad una concezione debole dell'agricoltura.

(18) Diversamente orientata sembra FELLAH, *Impresa agricola e fallimento alla luce dei recenti decreti legislativi di orientamento - Commento all'art. 1 del decreto legislativo n. 228 del 18 maggio 2001*, in *Nuovo dir. agr.*, 2001, 374, ritenendo marginale il contesto ambientale.

(19) In argomento v., in particolare, COSTATO, *I confini del diritto agrario dopo i decreti d'orientamento*, in questa *Riv.*, 2001, 541 ss.

(20) Sul punto cfr. COSTI, *L'ordinamento bancario*, Bologna, 2001, 423 ss.; ed anche JANNARELLI, *Il credito agrario e peschereccio nel testo unico della legge bancaria*, in questa *Riv.*, 1994, I, 197 ss., da cui è tratta la citazione; RISPOLI FARINA, *Prime riflessioni sulla riforma dei crediti speciali operata dal testo unico in materia bancaria e creditizia*, in *La nuova legge bancaria* a cura della stessa, Napoli, 1995, 163 ss.; SGRULLETTA, *Il cre-*

dito agrario e peschereccio. L'evoluzione della disciplina, in *La nuova legge bancaria. Commentario* a cura di Ferro-Luzzi e Castaldi, Milano, 1996, I, 662 ss.; TREQUATTRINI, *Commento agli artt. 43 e 44*, in CAPRIGLIONE, *Commentario al testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, I, Padova, 2001, 326 ss.

(21) In questo senso v. BUONOCORE, *L'impresa*, nel *Trattato dir. comm.* diretto dallo stesso, I, 2, I, Torino, 2002, 534 ss., il quale afferma che le diverse componenti o, se si vuole, i diversi elementi della nozione di impresa si presentano nell'applicazione concreta; ed anche BONFANTE-COTTINO, *L'imprenditore*, nel *Trattato dir. comm.* diretto da Cottino, I, Padova, 2001, 462 ss., i quali ritengono che l'imprenditore agricolo, al di là della sua specificità, è pur sempre un imprenditore operante sul mercato, che impone, specie nei confronti degli operatori più rilevanti, la predisposizione di norme a tutela dei terzi sia in tema di insolvenza sia di tenuta delle scritture contabili.

(22) Sul punto cfr. MASI, *L'imprenditore agricolo e l'evoluzione tecnologica dell'agricoltura*, cit., 225 ss., il quale sembra però inquadrare la fattispecie in termini di estensione dell'oggetto dell'attività agricola, piuttosto che come un ampliamento della nozione di imprenditore agricolo. Critica la terminologia di «imprenditore ittico», in quanto la qualificazione è etimologicamente riferibile soltanto ai pesci, mentre la pesca ha per oggetto anche altri esseri viventi, mostrando pertanto di preferire il termine «imprenditore pescatore», CASADEI, *Commento agli artt. 1 e 2*, in *I tre decreti orientamento: della pesca e acquacoltura, forestale e agricolo. Commentario sistematico* a cura di Costato, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2001, 735.

il comparto forestale, ha ampliato il settore dell'agricoltura, senza probabilmente rendersi in pieno conto della potenzialità abrasiva dei provvedimenti emanati.

Le modifiche apportate al testo dell'art. 2135 c.c. presentano una carica innovativa tale da rendere più incerto il confine tra l'imprenditore agricolo e l'imprenditore commerciale con la possibile conseguenza che taluni tribunali, prima ancora dell'auspicata modifica normativa, disattendendo motivatamente le classificazioni agricole effettuate dal legislatore, potrebbero essere indotti a dichiarare il fallimento anche di imprenditori che esercitano un'attività, astrattamente riconducibile alla previsione legislativa, ma di fatto lontana dai campi e dai boschi (23).

La nozione dell'imprenditore agricolo, come modificata dal d.lgs. n. 228 del 2001, potrebbe, infatti, fare rientrare nel paniere delle attività esercitabili anche quelle attività che, valutate alla stregua dei criteri correnti, sono considerate tipicamente commerciali, avendo poco o nulla a che fare con l'agricoltura tradizionalmente intesa (24).

Il nuovo testo dell'articolo 2135 c.c., nell'ottica di adeguare la nozione di imprenditore agricolo al progresso ed alle esigenze della moderna agricoltura, pur mantenendo la tradizionale distinzione tra attività principali ed attività connesse, ha ampliato le attività agricole tipiche con l'adozione della locuzione «animali» al posto del termine «bestiame» per quanto concerne l'allevamento, in modo da ricomprendervi anche fattispecie che in passato avevano sollevato non pochi dubbi, come ad esempio l'allevamento degli animali da pelliccia, delle razze equine e l'apicoltura (25). Non solo, ma non prevedendo più il necessario collegamento con il fondo, consente di fare rientrare nella fattispecie dell'imprenditore agricolo non soltanto chi alleva animali al chiuso (26), ma anche chi, foraggiando temporaneamente i capi nelle stalle, nel contempo commercia all'ingrosso gli animali o si dedica al loro «ingrassaggio» (27).

In tema di attività agricole per connessione, inoltre, una più marcata attenzione è rivolta al potenziamento dell'impresa agricola nella produzione di beni o servizi ulteriori rispetto al prodotto tradizionale dell'agricoltura ed ai suoi derivati (28). Il legislatore del 2001, infatti, seppure con il limite dell'utilizzo prevalente «di attrezzature o risorse dell'azienda normalmente impiegate nell'attività agricola esercitata» (art. 2135, 3° comma, c.c.), ha consentito l'esercizio di attività collaterali e complementari anche se non strettamente attinenti al comparto agricolo tradizionale.

Invero, pure in passato si era verificato un ampliamento delle attività considerate agricole, ma fino a quando esso era avvenuto, specie con riguardo alle attività connesse, in modo per così dire naturale, restando quindi sempre saldamente ancorato alla nozione contenuta nell'art. 2135 c.c., nel testo originario, e temperato dal criterio della connessione soggettiva e da quello della normalità, la previsione di uno statuto «privilegiato» poteva trovare ancora una sua giustificazione, trattandosi pur sempre di un allargamento dai connotati fisiologici.

Tale fondamento giustificativo è però venuto progressivamente meno a seguito di numerosi provvedimenti legislativi di varia natura, con il carattere della specialità, che hanno allargato l'ambito di applicazione della disciplina dell'imprenditore agricolo anche ad alcuni operatori, che non svolgono la loro attività secondo i caratteri tradizionali dell'esercizio dell'agricoltura (29).

In questa prospettiva si pone pure la previsione del criterio del ciclo agrobiologico (30), introdotto nel nostro ordinamento come elemento della nozione di imprenditore agricolo dal d.lgs. n. 228 del 2001, ed anche l'espressione contenuta nel nuovo testo del 2° comma dell'art. 2135 c.c. - «utilizzano o possono utilizzare il fondo» - che, prevedendo una utilizzazione solo *potenziale* del fondo (rustico, silvicolo o acqueo), si presta ad interpretazioni fortemente dilatative e

(23) In questo modo l'autorità giudiziaria darebbe, nelle more, una concreta attuazione alle esigenze del mercato che riesce con sempre maggiore difficoltà, anche alla luce dello sviluppo economico del comparto, a tollerare gli effetti della sottrazione delle imprese agricole di maggiori dimensioni al fallimento. Al riguardo v. BUONOCORE, *L'impresa*, cit., 545 ss., il quale osserva che «rientra nei poteri del giudice qualificare le fattispecie sottoposte al suo esame e quindi anche dichiarare il fallimento di un imprenditore cui sia "imposto" il *nomen iuris* di imprenditore agricolo».

(24) Sulla nozione di imprenditore agricolo introdotta dal d.lgs. n. 228 del 2001 cfr. ROMAGNOLI, *Il «fondo» nell'art. 2135, vecchio e nuovo, codice civile*, in questa Riv., 2001, I, 497 ss.; GERMANO, *L'impresa agricola*, ivi, 508 ss.; CASADEI, *Commento agli artt. 1 e 2*, cit., 727 ss.; BUONOCORE, *Il «nuovo» imprenditore agricolo, l'imprenditore ittico e l'eterogenesi dei fini*, in *Giur. comm.*, 2002, I, 5 ss.; FORTUNATO, *La nuova nozione di impresa agricola*, in *Riv. dir. comm.*, 2002, I, 221 ss.; GOLDONI, *Commento all'art. 1*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, I, 213 ss.; COSSU, *La «nuova» impresa agricola tra diritto agrario e diritto commerciale*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, II, 7 ss.

(25) Cfr. BUONOCORE, *L'impresa*, cit., 569; ID., *Il «nuovo» imprenditore agricolo, l'imprenditore ittico e l'eterogenesi dei fini*, cit., 2002, I, 10 ss., il quale osserva che la sostituzione dell'espressione utilizzata non solo ha troncato le polemiche sulla possibilità di ampliare la nozione di «bestiame», «ma consente oggi di considerare imprenditore agricolo l'allevatore di ogni specie animale»; ed anche BONFANTE-COTTINO, *L'imprenditore*, cit., I, Padova, 2001, 477-478, i quali individuano nell'attinenza con il comparto agrario il criterio in base al quale l'attività di allevamento di animali è da considerare agricola, potendo in caso contrario rientrare, per assurdo, nella nozione di impresa agricola anche la cura di uno zoo; CASADEI, *Commento agli artt. 1 e 2*, cit., 730 ss. Con specifico riferimento all'allevamento di cavalli da corsa si ricorda che era in passato prevalente la soluzione negativa, sulla quale v. Cass. S.U., 25 novembre 1993, n. 11648, in *Giur. it.*, 1994, I, 1, 383 ss. Di diverso avviso, però, GENOVESE, *La nozione giuridica dell'imprenditore*, cit., 105.

(26) Con riguardo all'allevamento del bestiame sostenevano la necessità del collegamento con il fondo, fra le tante, Cass. 20 maggio 1996, n. 4650, in *Riv. infort.*, 1996, II, 114; Cass. 23 ottobre 1998, n. 10527, in *Giur. it.*, 1999, I, 1, 91.

(27) Nel vigore della precedente normativa tale attività era esclusa dall'agricoltura: cfr., in particolare, T.A.R. Toscana, sez. I, 20 novembre

1998, n. 604, in *Foro amm.*, 1999, 2238.

(28) In questo senso v. FORTUNATO, *La nuova nozione di impresa agricola*, cit., 229, il quale distingue una «connessione per prodotto agricolo», volta a valorizzare l'intero ciclo produttivo - distributivo, da una «connessione per azienda agricola», tesa a sfruttare la polifunzionalità strumentale.

(29) Si ricordano, a titolo esemplificativo, la l. 3 maggio 1971, n. 419 sull'avicoltura; la l. 5 aprile 1985, n. 126 sulla coltivazione dei funghi; la l. 5 febbraio 1992, n. 102 sull'acquacoltura; la l. 23 agosto 1993, n. 349 sull'allevamento delle razze canine; il d.lgs. 30 aprile 1998, n. 173 in ordine all'allevamento delle razze equine; ed inoltre l'art. 206 del d.p.r. 30 giugno 1965, n. 1124, introdotto dalla l. 20 novembre 1986, n. 778, che, in tema di assicurazione sugli infortuni e sulle malattie, reputa «in ogni caso agricole, a norma del 1° comma dell'art. 2135, le attività di allevamento delle specie suinicole, avicole, cunicole, ittiche, dei selvatici a scopo alimentare e quelle attinenti all'apicoltura, alla bachicoltura e simili».

(30) La teoria del «ciclo biologico», invero, risale agli anni '70, quando i progressi della tecnica avevano aperto un vivace dibattito tra le interpretazioni restrittive e quelle estensive dell'art. 2135 c.c., nel testo allora vigente, e trova negli scritti di Carrozza la sua più compiuta formulazione, proponendo una nozione ontologica dell'agricoltura intesa come lo «svolgimento di un ciclo biologico concernente l'allevamento di animali o di vegetali, che appare legato direttamente o indirettamente allo sfruttamento delle forze e delle risorse naturali, e che si risolve economicamente nell'ottenimento di frutti (vegetali o animali) destinabili al consumo diretto, sia come tali, sia previa una o molteplici trasformazioni». Cfr. CARROZZA, *Problemi generali e profili di qualificazione del diritto agrario*, Milano, 1975, 74; ID., *Lezioni di diritto agrario*, Milano, 1988, 10; e, con riferimento al d.lgs. n. 228 del 2001, COSTATO, *Criterio biologico e imprenditore agricolo*, in *Scritti in onore di Giovanni Galloni*, cit., I, 31 ss.

Questa teoria, come definizione legislativa dell'agricoltura, ha un immediato referente nell'ordinamento francese e, precisamente, nell'art. 2, legge n. 88-1202 del 30 dicembre 1988, il quale stabilisce che «*sont réputées agricoles toutes les activités correspondant à la maîtrise et à l'exploitation d'un cycle biologique de caractère végétale ou animal et constituant une ou plusieurs étapes nécessaires au déroulement de ce cycle*». Su questa nozione v., per tutti, DERRUPPE, *La definizione legale di «attività agricola» nel diritto francese*, in *Riv. dir. agr.*, 1990, I, 23 ss.

non sempre condivisibili, come ad esempio quella, pure prospettabile, ma decisamente inaccettabile, che farebbe rientrare nella categoria dell'imprenditore agricolo anche chi «coltiva» o «alleva» in laboratorio un qualunque organismo vivente (vegetale o animale) in assenza di un reale collegamento tra il ciclo biologico e l'ambiente naturale (31).

Se dunque la tecnica legislativa usata nei richiamati provvedimenti per la modernizzazione dell'agricoltura costituisce, pur nella sua criticabilità, un importante tassello nel processo di «commercializzazione» dell'imprenditore agricolo, si può fondatamente ipotizzare che, proseguendo in questa direzione, lo statuto dell'imprenditore commerciale venga *de iure condendo* interamente applicato all'imprenditore agricolo nella sua nuova dimensione, prevedendone così anche la soggezione alle procedure concorsuali con la sola esclusione del piccolo imprenditore agricolo e delle ipotesi eventualmente previste in apposite leggi speciali (32).

4. - Posto così in evidenza che la nuova impresa agricola e le figure ad essa connesse non sembrano ritagliate per difenderne la sottrazione ai rapporti del mercato dei capitali, essendo piuttosto volte a favorirla e ad agevolarla in modo da consentirle l'ingresso a pieno titolo nell'area della commercialità (33), si potrebbe dubitare dell'utilità di un'apposita nozione di imprenditore agricolo, specialmente nell'ottica dell'eliminazione della disciplina differenziata.

Il legislatore però, nel modificare la definizione di imprenditore agricolo, è intervenuto «sul» codice, lasciandola «nel» codice, e pertanto non può non ricercarsi il motivo e il significato della scelta di politica legislativa che ha inteso mantenere inalterato un sistema *ordinato* intorno alla categoria dell'imprenditore agricolo, il quale, come ha già assunto, così continua ad assumere, il ruolo di criterio ordinatore.

D'altra parte, se non si fosse avvertita in maniera ancora forte l'esigenza di agevolare in vari ambiti l'area dell'agricoltura, anche in settori che erano qualificati in termini di commercialità, non vi sarebbe stata la necessità di riconfezionare la definizione di imprenditore agricolo contenuta nel più volte citato art. 2135 c.c.

(31) È questa l'ipotesi estrema, formulata in dottrina, pensando all'allevamento in laboratorio di batteri, di microrganismi e, più in generale, di organismi geneticamente modificati. Sul punto v. BONFANTE-COTTINO, *L'imprenditore*, cit., 476 ss., i quali propongono di scongiurare il rischio di «aprire impropriamente le porte del comparto agricolo anche agli alambicchi dei laboratori di ricerca farmaceutica», valorizzando «il comune sentire cosa sia un'impresa agricola che coltiva il fondo, alleva animali o si dà alla silvicoltura»; FORTUNATO, *La nuova nozione di impresa agricola*, cit., 227 ss., il quale però mostra di preferire la tesi che individua la potenzialità dell'utilizzo del fondo come il *limite merceologico* del prodotto vivente ottenibile, considerando quindi «agricola l'attività di allevamento di piante o di animali che prescindano sì in concreto dall'utilizzo di tali beni strumentali naturali, ma che potrebbe anche utilmente realizzarsi – con i medesimi risultati produttivi – mediante lo sfruttamento di detti beni»; e, con accenti rigorosamente critici, BUONOCORE, *Il nuovo imprenditore agricolo, l'imprenditore ittico e l'eterogeneità dei fini*, cit., 12 ss., il quale osserva che l'utilizzazione potenziale del fondo potrebbe essere al limite conferente soltanto all'attività di coltivazione, ma non potrebbe riguardare la silvicoltura o l'allevamento di animali.

(32) Così, in particolare, FORTUNATO, *La nuova nozione di impresa agricola*, cit., 234-235. Sull'estensione delle procedure concorsuali all'imprenditore agricolo v. anche SANGERMANO, *Specificità del diritto agrario e statuto civilistico dell'imprenditore (prime osservazioni a margine del decreto legislativo del 18 maggio 2001, n. 228)*, in *Riv. dir. comm.*, 2002, I, 833 ss., il quale ritiene che un trattamento differenziato con la previsione di un'autonoma procedura concorsuale possa giustificarsi soltanto per le c.d. *impresе agricole legate al fondo*.

(33) Al riguardo si segnala che la l. 7 marzo 2003, n. 38 prevede, fra i principi direttivi ai quali il Governo deve attenersi per completare il processo di modernizzazione del comparto agricolo, anche quello di «favorire l'accesso ai mercati finanziari delle imprese agricole, agroalimentari, dell'acquacoltura e della pesca, al fine di sostenere la competitività e la permanenza stabile sui mercati, definendo innovativi strumenti finanziari,

La disciplina differenziata, peraltro, non si riduce alle (sempre più) scarse differenze contenute nel codice civile, ma abbraccia un numero amplissimo di norme specifiche, nazionali, comunitarie ed anche di diritto internazionale pattizio (si pensi, ad esempio, all'Accordo agricolo ed a quello sull'applicazione delle misure sanitarie e fitosanitarie annesso al Trattato di Marrakech del 15 aprile 1994, che ha istituito, tra l'altro, la *World Trade Organization*) (34), in funzione di promozione e di sviluppo e, più in generale, di sostegno creditizio, previdenziale, tributario, pubblicistico, ma non in posizione confliggente con il richiamo dello statuto dell'imprenditore commerciale nei limiti ovviamente della compatibilità con le norme espressamente derogatorie (35).

Le disposizioni normative specifiche devono però fondarsi su un'adeguata motivazione, potendo l'impresa agricola, come pure quella commerciale, essere destinataria soltanto di agevolazioni giustificate dal settore merceologico e compatibili con il regime di libera concorrenza, dovendo per il resto osservare il principio costituzionalmente riconosciuto di parità di trattamento a fronte di situazioni uguali (art. 3 Cost.).

In quest'ottica la pubblicità, la contabilità, la capacità, la rappresentanza ed anche le procedure concorsuali costituiscono istituti che non sembrano presentare invero una *ratio* diversa a seconda del settore merceologico (agricolo o commerciale) in cui l'impresa opera, con la naturale conseguenza dell'applicazione di una disciplina che sia, per questi aspetti, sostanzialmente uniforme.

Pertanto, per quelle parti dello statuto dell'impresa agricola che risultano costituite da elementi privi di una autonomia specificità, soprattutto in considerazione della scomparsa di alcune motivazioni sociologiche, che erano attendibili in passato, ma che hanno oggi perso ogni fondamento, diventano sempre più incisive, in una prospettiva *de iure condendo*, le ragioni della loro soppressione sul piano legislativo con l'applicazione così, anche all'impresa agricola, delle procedure concorsuali, pur ritenendo corretto mantenere per entrambe le tipologie di impresa (agricola e commerciale), quale fattore trasversale, la distinzione che tiene conto dell'entità (piccola, media e grande) delle organizzazioni aziendali e delle rispettive peculiarità (36). □

di garanzia del credito e assicurativi [art. 1, 2° comma, lett. d)]. Sullo spostamento del baricentro dell'impresa agricola verso il mercato cfr., in particolare, COSTATO, *L'imprenditore agricolo e il mercato*, in *Riv. dir. agr.*, 2001, I, 131 ss.; TAMPONI, *Il diritto agrario tra codice e mercato*, *ivi*, 2002, I, 717 ss.; e, con riferimento al coinvolgimento del settore agricolo nel processo di globalizzazione dei mercati, COSTATO, *Globalizzazione: perché, quando, come*, *ivi*, 2001, I, 331 ss.; ROOK BASILE, *Il mercato dei prodotti agricoli*, in questa *Riv.*, 2001, I, 603 ss.; ADORNATO, *I decreti legislativi di «orientamento» in agricoltura e il sistema del diritto agrario tra globale e locale*, in *Scritti in onore di Giovanni Galloni*, cit., I, 5 ss.

(34) Su tale Organizzazione cfr. VENTURINI, *L'organizzazione mondiale del commercio*, Milano, 2000, *passim*; nonché sulla possibilità di inserire nell'Accordo gli «aspetti non commerciali», SMITH, *Possono essere risolti giuridicamente gli «aspetti non commerciali»? L'inserimento di nuovi argomenti nell'Accordo sull'agricoltura della World Trade Organization*, in *Riv. dir. agr.*, 2001, I, 248 ss.; e sulla tutela dei singoli cittadini fondata sulle norme del WTO, MARRELLA, *Tutela dei singoli e diritto dell'Organizzazione Mondiale del Commercio*, in *Contr. impr.*, 2003, 49 ss.

(35) La specificità dell'impresa agricola, dal punto di vista normativo, non sembra più individuabile soltanto nel codice civile, sussistendo fra la disciplina dell'impresa agricola e quella dell'impresa commerciale differenze anche sotto altri profili, fra i quali, in particolare, l'imposizione fiscale, il sistema previdenziale, il collocamento dei lavoratori subordinati, la tutela del suolo e delle acque dall'inquinamento, la forma tipica della società semplice nella gestione collettiva dell'agricoltura e, inoltre, la disciplina comunitaria e internazionale della concorrenza. In argomento cfr., in particolare, GERMANO, *L'impresa agricola*, cit., 522.

(36) In quest'ottica, la definizione tipologica della figura del coltivatore diretto può recuperare un serio motivo di interesse, che vada oltre l'esigenza classificatoria, anche in relazione ai caratteri che connotano l'imprenditore medio – grande. Sul punto cfr. CAPO, *La piccola impresa*, nel *Trattato dir. comm.* diretto da Buonocore, I, 2.III, Torino, 2002, 113 ss.

La disciplina del mercato alimentare: riflessioni per uno statuto unitario del consumatore (*)

di GUIDO BISCONTINI

È con estremo piacere che porto i saluti della Facoltà di giurisprudenza ai relatori che ci hanno onorato della loro presenza ed a coloro che sono intervenuti al convegno organizzato dal Prof. Petrelli su «Verso il codice di diritto alimentare».

Il tema della sicurezza alimentare è particolarmente sentito e ciò ha fatto sì che sempre più numerosi sono stati gli interventi del legislatore nazionale e comunitario per regolamentare tale materia. L'esigenza della tutela del consumatore risulta maggiormente avvertita in un settore ove la persona non può non consumare e non può non avvertire l'intimo legame corrente tra alimentazione e (tutela della) salute.

Nel regolamento CE n. 178/2002 è possibile rinvenire le linee fondamentali del diritto alimentare che si pone quale progressiva evoluzione del diritto agrario: gli artt. 5-10 enunciano i principi generali, utili pure per l'interpretazione della normativa vigente. Tra essi spicca la tutela della salute umana, degli interessi e delle aspettative dei consumatori, dell'ambiente nonché la protezione della salute degli animali, soprattutto se destinati al consumo alimentare; a questi si accompagna la salvaguardia dello sviluppo e della correttezza del commercio alimentare.

Per contemperare le esigenze della produzione con quelle del consumatore si disciplina il principio di precauzione grazie al quale l'adozione di misure prudenziali si impone nei confronti di un alimento che potrebbe essere rischioso per la salute della persona.

Il citato regolamento richiama, inoltre, il principio della «tracciabilità» dei prodotti immessi nel consumo: ne discende una maggiore sicurezza per il consumatore ed un più elevato grado di controllo dei prodotti agro-alimentari. Tutto ciò contribuisce alla moralizzazione del mercato in cui le regole della concorrenza devono essere improntate anche alla tutela dei diritti dei consumatori. La concorrenza e la pubblicità devono rispettare i diritti della persona, diversamente l'attività dell'impresa non sarebbe connotata del requisito dell'utilità sociale imposto dall'art. 41 Cost.

Già la sentenza resa dalla Corte di giustizia, nella decisione *Cassis de Dijon*, ha bilanciato equamente gli interessi in gioco affermando che la libera circolazione delle merci può essere limitata soltanto in presenza di «esigenze imperative attinenti, in particolare alla efficacia dei controlli

fiscali, alla protezione della salute pubblica, alla lealtà dei negozi commerciali ed alla difesa dei consumatori». Il sistema comunitario risulta attento agli aspetti della solidarietà e dell'utilità sociale.

A partire dal Trattato di Maastricht si assiste ad una tendenza volta non soltanto a garantire la libera circolazione di persone, merci, servizi e capitali ma anche a favorire la concorrenza tra le imprese; si avverte, infatti, una crescente attenzione verso l'elaborazione di modelli che incrementino la compatibilità tra lo sviluppo economico ed industriale con gli interessi di natura ambientale e sociale. Siffatti modelli rappresentano opzioni legislative di portata generale, specialmente se accompagnate dall'applicazione del principio di precauzione, compatibile e, in un certo qual modo, implicito nel dettato costituzionale secondo il quale l'iniziativa economica privata non può essere svolta in contrasto con la libertà, la dignità e la sicurezza della persona umana. Detto principio, infatti, sebbene menzionato esplicitamente nel Trattato per la tutela dell'ambiente e nel regolamento CE n. 178/2002 per la tutela della salute in ordine al consumo di sostanze alimentari, ha un campo di applicazione ben più vasto e può trovare giustificazione anche per la tutela dell'essere umano in ogni sua manifestazione.

Tutto ciò, come è stato evidenziato, ha reso possibile l'avvicinamento delle legislazioni statali che si sono dovute adeguare alle indicazioni comunitarie utili a garantire la salute umana: in tale ambito si colloca pure il requisito dell'etichettatura che consente, tra l'altro, all'acquirente di conoscere sia le qualità del bene sia le varie fasi del suo ciclo produttivo. A garanzia del consumatore, la Comunità europea ha altresì previsto il sistema H.A.C.C.P. finalizzato a garantire il consumatore in un momento in cui la produzione e la circolazione dei prodotti assume ritmi vertiginosi. Indubbiamente, affinché una tutela sia esaustiva deve riguardare anche i prodotti extracomunitari in quanto è più che probabile che altre esperienze non siano altrettanto rispettose dei diritti umani, specialmente in paesi in via di sviluppo. Il consumatore ha il diritto di poter seguire il prodotto nella continuità del fenomeno economico che deve essere valutato unitariamente, come si suole dire «dalla forchetta alla forchetta».

Il diritto agrario denota, pertanto, una particolare attenzione ai diritti dei consumatori, la cui tutela può essere con-

(*) Il lavoro riproduce l'introduzione al Convegno tenutosi a Camerino

il giorno 11 dicembre 2003 su «Verso il codice di diritto alimentare».

siderata un patrimonio acquisito all'esperienza giuridica moderna, espressione di un principio di ordine pubblico. La vastità dell'intervento comunitario e statale nel diritto agrario ed in quello alimentare è utile momento di riflessione per tentare di elaborare una disciplina unitaria, sensibile alle differenti regole di settore, per disegnare, sintetizzandole, uno statuto dei diritti dei consumatori. Sono molteplici i profili che, sebbene contemplati all'interno del settore proprio del diritto alimentare, in quanto espressione di principi generali, potrebbero essere estesi a tutti i rapporti correnti tra produttore e consumatore. La fondatezza della conclusione non può essere contestata in ragione della collocazione della norma perché il diritto agrario si caratterizza per la specialità della sua disciplina, carattere che ne consente l'applicazione pure a rapporti che si collocano fuori da tale ambito.

Così come è stato osservato a proposito della normativa dettata per la subfornitura, la collocazione di una norma all'interno di una legislazione speciale non consente di trarre la conclusione che il legislatore ha voluto circoscriverne l'operatività all'interno dei rapporti regolati dalla legge considerata. Ciò è ancor più vero se si pensa che anche l'agricoltura è stata pesantemente influenzata dal fenomeno della produzione di massa per un mercato sempre più globalizzato sicché, come è stato osservato, risulta inadeguata la formula «diritto agrario» per racchiudere la disciplina e la riflessione sui fenomeni connessi alla produzione ed alla circolazione dei beni da consumare.

Anche norme dettate per l'impresa commerciale, si pensi alla disciplina relativa alla gestione dei rifiuti, alla subfornitura o alla recente disciplina (d.lgs. 9 ottobre 2002, n. 231) relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, sono applicabili al settore alimentare: norme dettate per i normali scambi commerciali sono dotate di una *vis* espansiva, sì da renderle applicabili pure al settore che qui interessa. L'inserimento di norme a vocazione generale in leggi speciali esorta l'interprete ad un maggiore impegno nella ricostruzione del sistema da leggere nella sua unitarietà. Nell'attività ermeneutica il giurista è chiamato a decidere il carattere generale, speciale od eccezionale della norma per tracciarne l'ambito di operatività, privilegiandone il contenuto sostanziale rispetto alla collocazione topografica. Momento unificante le singole normative può essere la tutela della salute e dell'ambiente nonché l'adozione di misure che consentano al consumatore di operare scelte consapevoli.

Al fine di una ricostruzione di uno statuto unitario del consumatore, sarebbe interessante verificare l'impatto sul mercato automobilistico delle regole relative all'autorizzazione preventiva necessaria per la commercializzazione di prodotti pericolosi (medicinali, antiparassitari, additivi alimentari); in questo settore, infatti, si permette la fabbricazione, l'importazione, la commercializzazione di vetture la cui velocità massima è superiore a quella legalmente consentita e le cui caratteristiche non sono in grado di scongiurare danni alla persona in caso di incidente. Ana-

logamente sarebbe interessante verificare l'impatto psicologico di taluni messaggi o prodotti attinenti al mondo ludico o dell'intrattenimento che potrebbero essere lesivi della dignità e della sicurezza e della salute psicofisica della persona. In tali casi il principio di precauzione potrebbe essere utile strumento per limitare la commercializzazione e la circolazione di prodotti non in linea con i valori fondamentali protetti dall'ordinamento. Del pari, sarebbe interessante verificare l'impatto sul mercato di notizie attinenti ai modi di produzione e le tutele offerte ai lavoratori. È noto che i produttori alimentari temono la perdita di quote di mercato qualora i prodotti proiettino un'immagine negativa di sicurezza e di benessere degli animali e ciò li induce ad adottare misure che garantiscono un adeguato trattamento. Analoga esigenza non può non essere avvertita anche al di fuori del settore alimentare sicché un'appropriate informazione contribuirebbe al recupero dell'etica mercantile, evitando che il capitale si sposti laddove è più remunerativo per il difetto di tutela dei lavoratori, specialmente se minori di età.

Tutti i consumatori hanno il diritto ad un'elevata qualità dei prodotti, alimentari o no; essi devono essere posti in grado di conoscere, tramite una trasparente etichettatura ed una corretta applicazione del principio di precauzione, l'indicazione geografica del luogo di produzione, della composizione dei prodotti, del grado di sicurezza nonché del relativo prezzo. Il consumatore deve poter individuare con la massima trasparenza il responsabile di eventuali vizi dei prodotti, conoscendo di questi ultimi pregi, difetti, rischi. Vanno viste con favore le iniziative volte all'istituzione di Autorità indipendenti, a livello nazionale e comunitario, che possano esprimere per tutti i prodotti un'attività consultiva di alto profilo, formulando pareri scientifici che consentano agli Stati ed ai cittadini di assumere decisioni consapevoli, così da recuperare un clima di fiducia oggi pregiudicato.

Se il consumatore di alimenti ha particolari tutele verso l'impresa produttrice e fornitrice, non si comprende perché analoghe tutele, nei limiti della compatibilità, non debbano essere estese a tutti i rapporti commerciali, compresi quelli propri del mercato finanziario. Si potrà operare un'interpretazione analogica delle norme interessate o, se si preferisce, un'interpretazione estensiva o, meglio ancora, una loro applicazione diretta alle ipotesi non espressamente contemplate.

Si deve rimeditare la disciplina del contratto in generale, nella consapevolezza che esistono fattori di trasformazione che ne fanno materia dai tratti non sempre stabili e definiti. Ne discende una rivalutazione dell'attività ermeneutica volta a ricercare, al di fuori di procedimenti acritici, la disciplina più coerente con la fattispecie considerata, superando con ciò la tecnica del procedimento analogico che poggia sul sillogismo e postula una lacuna normativa. Il sistema giuridico è perfetto e, mediante un'interpretazione logico-assiologica, è compito dell'interprete rinvenire la disciplina direttamente applicabile alla fattispecie considerata. □

Terre e rocce da scavo

Un dilemma amletico: rifiuto o non rifiuto?

Considerazioni dopo la l. 21 dicembre 2001 n. 443, e l'intervento della Unione Europea

di ANTONINO CIMELLARO e ROSSANA SARACENI

1. La definizione di rifiuto. - 2. La definizione di «non rifiuto». - 3. L'art. 14 della legge 178/2003: l'interpretazione autentica della nozione di rifiuto. - 4. L'evoluzione normativa delle terre e rocce da scavo. - 5. Le terre e rocce da scavo secondo la legge 443/2001, c.d. legge obiettivo. - 6. Procedura di infrazione.

L'evoluzione della disciplina relativa alle terre e rocce da scavo costituisce una vicenda quantomai significativa della difficoltà di articolare una normativa idonea a contemperare in maniera adeguata le esigenze economico produttive con gli interessi di tutela ambientale. Difficoltà vieppiù accentuata dal concorso (non solo apparente) di norme coesistenti (comunitarie, nazionali e regionali), che intervengono per effetto del principio di sussidiarietà nella disciplina della materia, creando talvolta contrasti esegetici di non agevole risoluzione.

1. - Il punto di partenza della disamina relativa alle terre e rocce da scavo non può che essere costituito dalla (tuttora controversa) nozione di rifiuto (1) fornita dalla direttiva 75/442/CEE del 15 luglio 1975, (come modificata dalla direttiva 91/156/CEE del 18 marzo 1991).

L'art. 1, lett. a) della direttiva 75/442 stabilisce che si intende per «rifiuto: qualsiasi sostanza od oggetto che rientri nelle categorie riportate nell'allegato 1 e di cui il detentore si disfi o abbia deciso o abbia l'obbligo di disfarsi». L'allegato 1 della direttiva, intitolato «Categorie di rifiuti», elenca 16 categorie di rifiuti, l'ultima delle quali (categoria Q 16) ha carattere residuale, individuando «Qualunque sostanza, materia o prodotto che non rientri nelle categorie sopra elencate». In conformità al predetto art. 1, della direttiva la Commissione europea ha provveduto a predisporre un elenco armonizzato e non esauriente (esemplificativo, quindi, e non tassativo) di rifiuti rientranti nelle categorie di cui all'allegato 1, noto come «Catalogo europeo dei rifiuti» (C.E.R.) (2).

Secondo il tenore letterale della norma comunitaria, la qualificazione di una sostanza od oggetto come rifiuto dovrebbe dipendere, sia dall'inserimento della medesima nell'allegato I (Categorie di rifiuti) alla direttiva, sia dalla circostanza che di tale sostanza od oggetto il detentore «si disfi, abbia deciso od abbia l'obbligo di disfarsi». Considerato, tuttavia, che sia l'elenco delle categorie di rifiuti di cui al sopracitato Allegato 1, sia il C.E.R. hanno, come si è detto, carattere solo indicativo, la qualificazione di una sostanza od oggetto come rifiuto, dipende essenzialmente dal comportamento del detentore, cioè dal fatto che egli voglia disfarsi o meno delle sostanze (3), l'ambito di applicazione della nozione di rifiuto dipende pertanto essenzialmente dal significato del termine «disfarsi» (4).

Nella pluralità di interpretazioni sul punto, mette conto segnalare quanto sottolineato dalla Corte di giustizia (5), secondo cui: «Il verbo «disfarsi» deve essere interpretato alla luce della finalità della direttiva 75/442 che, ai sensi del terzo «considerando», è la tutela della salute umana e dell'ambiente contro gli effetti nocivi della raccolta, del trasporto, del trattamento, dell'ammasso e del deposito dei rifiuti, ma anche alla luce dell'art. 174, n. 2, CE, secondo il quale la politica della Comunità in materia ambientale mira a un elevato livello di tutela ed è fondata in particolare sui principi della precauzione e dell'azione preventiva. Ne consegue che la nozione di rifiuto non può essere interpretata in senso restrittivo» (6). Pertanto «la questione di stabilire se una determinata sostanza sia un rifiuto deve essere risolta alla luce del complesso delle circostanze, tenendo conto

(1) Chiarimenti interpretativi sulla nozione di rifiuto e sul carattere determinante del comportamento del detentore, cfr. circolare del Ministero dell'ambiente, del 28 giugno 1999, n. 3402/V/MIN che può essere acquisita presso il Ministero stesso.

(2) Approvato dalla Commissione con la decisione del 20 dicembre 1993, n. 94/3/CE, e di recente aggiornato, in sede di riesame periodico, con la decisione 3 maggio 2000, n. 2000/532 (Direttiva 9 aprile 2002 del Ministero dell'ambiente, in suppl. ord. n. 102, G.U. 10 maggio 2002, n. 108) rinvenibili sul sito elettronico della Commissione.

(3) Cfr. introduzione alla decisione 2000/532 della Commissione (modif. con decisione 2001/573) che aggiorna l'elenco dei rifiuti, ove si legge: «Il presente elenco armonizzato dei rifiuti, verrà rivisto periodicamente, sulla base delle nuove conoscenze ed in particolare di quelle prodotte dall'attività di ricerca, e se necessario modificato in conformità all'art. 18 della direttiva 75/442/CEE. L'inclusione di un determinato materiale nell'elenco non significa tuttavia che tale materiale sia un rifiuto in ogni circostanza. La classificazione del materiale come rifiuto si applica solo se

il materiale risponde alla definizione di cui all'articolo 2, paragrafo 1, lettera b), della medesima direttiva».

(4) Così espressamente Corte di giust. 18 dicembre 1997, in causa C-129/96, Inter-Environnement Wallonie ASBL, punto 26; Corte di giust. 18 aprile 2002, in causa C-9/00, Palin Granit Oy, punto 22; (tutte le sentenze della Corte di giustizia cui si farà riferimento sono rinvenibili sul sito elettronico della Corte: www.curia.eu.int); in dottr.: P. FICCO, *Decreto-legge n. 22/2002 sul pet-coke: la vera urgenza è definire il «disfarsi» di rifiuti*, in *Ambiente e Sicurezza*, n. 8/2003; M. FABRIZIO, *Brevi note sulla natura delle terre e rocce da scavo*, in questa Riv., 2002, 674 ss.

(5) Giova rammentare che alla Corte di giustizia europea, spetta il compito di assicurare (ai sensi dell'art. 220 del Trattato) il rispetto del diritto comunitario nell'interpretazione e nell'applicazione del Trattato.

(6) Corte di giust. in causa C-9/00, Palin Granit Oy, cit. punto 23; Corte giust. 15 giugno 2000, in cause riunite C-418/97 e C-419/97, ARCO Chemie Nederland e a., punti da 36 a 40.

della finalità della direttiva 75/442 ed in modo da non pregiudicarne l'efficacia» (7) ed in mancanza «di disposizioni comunitarie, gli Stati membri sono liberi di scegliere le modalità di prova dei diversi elementi definiti nelle direttive da essi trasposte, purché ciò non pregiudichi l'efficacia del diritto comunitario» (8).

Sulla base di tali premesse di ordine logico sistematico, la Corte europea, con un indirizzo ispirato ad una concezione «realistica» del diritto comunitario (9), secondo cui, ai fini dell'applicazione di regole proprie dell'ordinamento europeo, occorre considerare la sostanza dei rapporti, indipendentemente dalla forma giuridica utilizzata (variabile anche in funzione del diverso contesto nazionale), sviluppa il proprio *iter* motivazionale, rilevando come il criterio reiteratamente utilizzato dalla Commissione europea risulti inadeguato ad accertare se il comportamento in concreto posto in essere dal detentore consista nel disfarsi di una materia, sostanza od oggetto e se quindi la medesima vada considerata o meno come rifiuto.

Secondo la Commissione, difatti, il compimento da parte del detentore di una operazione menzionata nell'allegato II A o nell'allegato II B della direttiva 75/442, ossia il compimento di operazioni di smaltimento o recupero di una sostanza od oggetto, configura necessariamente una manifestazione della volontà di «disfarsene», posto che l'art. 2, lett. d) della direttiva, nonché gli artt. 4, 8, 9, 10 e 12, qualificerebbero le operazioni di smaltimento e recupero come modalità di trattamento dei rifiuti.

Viceversa, secondo la Corte di giustizia l'esecuzione di un'operazione menzionata nell'allegato II A o nell'allegato II B della direttiva 75/442 non permette di per sé di qualificare una sostanza come rifiuto. Difatti «la distinzione tra tali operazioni ed il trattamento di altri prodotti è spesso difficile da cogliere» (10) e dalla circostanza che su una sostanza venga eseguita un'operazione menzionata in uno di tali allegati «non discende che l'operazione consista nel disfarsene e che quindi tale sostanza vada considerata rifiuto» (11).

2. - La Corte di giustizia, in mancanza di elementi nella direttiva rifiuti per stabilire quando sussista la volontà del detentore di disfarsi di una materia, ha provveduto essa stessa ad enucleare specifici criteri volti a chiarire quando tale volontà non ricorra (e quindi quando non vi sia rifiuto), il primo dei quali viene individuato nel carattere di «sottoprodotto» di una materia o sostanza che derivi accidentalmente da un processo produttivo che non sia principalmente e direttamente destinato a produrlo.

Il secondo di tali criteri è stato individuato nella «certezza» (o comunque in un alto grado di probabilità) di riutiliz-

zo del bene, materia o sostanza, senza trasformazioni preliminari. Difatti, secondo la Corte, non sussiste alcuna giustificazione per assoggettare alle disposizioni (destinate a regolare lo smaltimento ed il recupero di rifiuti) della direttiva 75/442, beni o materie che, derivando come sottoprodotto da un processo produttivo possono essere utilizzati, ed in effetti sono utilizzati, indipendentemente da qualsiasi trasformazione, come qualunque altra materia prima (12).

La mera riutilizzabilità dal punto di vista economico o la circostanza che la materia o sostanza abbiano un valore commerciale o siano raccolti a titolo commerciale a fini di riciclo, recupero o riutilizzo non costituiscono, invece, di per sé – secondo la Corte – criteri rilevanti per escludere i medesimi dal novero dei rifiuti (13). La circostanza che il detentore consegua «un vantaggio economico» nel riutilizzare la sostanza indica che la probabilità del riutilizzo è alta: «In un'ipotesi del genere la sostanza in questione non può più essere considerata un ingombro di cui il detentore cerchi di «disfarsi», bensì un autentico prodotto» (14).

La Corte europea, con le sue più recenti pronunce, segna così in modo chiaro, il passaggio, ai fini della sottrazione alla disciplina sui rifiuti ed al relativo sistema di controllo e gestione, dalla mera riutilizzabilità – insufficiente a tale scopo – a quello della certezza di utilizzo (15).

3. - Occorre soffermare brevemente l'attenzione sulla norma introdotta nell'ordinamento interno per dirimere, nelle intenzioni del legislatore, la *vexata quaestio* della delimitazione della nozione di «rifiuto».

L'art. 14 della legge 178/2002 (16) rubricato «Interpretazione autentica della definizione di «rifiuto» di cui all'articolo 6, comma 1, lettera a), del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22» stabilisce che:

«1. Le parole: «si disfi», «abbia deciso» o «abbia l'obbligo di disfarsi» di cui all'articolo 6, comma 1, lettera a), del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, e successive modificazioni, di seguito denominato: «decreto legislativo n. 22», si interpretano come segue:

a) «si disfi»: qualsiasi comportamento attraverso il quale in modo diretto o indiretto una sostanza, un materiale o un bene sono avviati o sottoposti ad attività di smaltimento o di recupero, secondo gli allegati B e C del decreto legislativo n. 22;

b) «abbia deciso»: la volontà di destinare ad operazioni di smaltimento e di recupero, secondo gli allegati B e C del decreto legislativo n. 22, sostanze, materiali o beni;

c) «abbia l'obbligo di disfarsi»: l'obbligo di avviare un materiale, una sostanza o un bene ad operazioni di recupero o di smaltimento, stabilito da una disposizione di legge o da un provvedimento delle pubbliche autorità o

(7) Corte di giust. in causa C-9/00, *Palin Granit Oy*, cit. punto 24; in cause riunite C-418/97 e C-419/97, *ARCO Chemie Nederland e a.*, cit. punti 73, 88 e 97.

(8) In cause riunite C-418/97 e C-419/97, *ARCO Chemie Nederland e a.*, cit. punto 41 e pronunce ivi citate.

(9) Un ulteriore importante manifestazione di tale approccio della Corte di giustizia è costituito dal riconoscimento, in materia di appalti pubblici, del principio del «possesso indiretto dei requisiti», cfr. Corte di giust. 2 dicembre 1999, in causa C-176/98, *Holst Italia*; nella giur. interna, sul punto cfr. Cons. Stato, Sez. V 18 ottobre 2001, n. 5517, in *Guida al dir.*, 2001, fasc. 47, 96.

(10) Corte di giust. in cause riunite C-418/97 e C-419/97, *ARCO Chemie Nederland e a.*, cit., punto 82; in usa C-9/00, *Palin Granit Oy*, cit., punto 27.

(11) Occorre rammentare al riguardo che la direttiva 75/442 non contiene alcuna definizione generale delle nozioni di smaltimento e di recupero dei rifiuti, limitandosi a rinviare agli Allegati II A e II B, nei quali, come viene precisato nella nota introduttiva sono ricapitolate le operazioni di smaltimento (o di recupero) così come esse sono effettuate in pratica. Inoltre l'esame delle operazioni evidenzia che «alcune di tali operazioni sono descritte in termini molto generici e corrispondono in realtà a categorie di operazioni, e che alcuni esempi di operazioni precise sono talvolta

forniti per illustrare la categoria di operazioni di cui trattasi», sicché le operazioni ivi rispettivamente descritte non hanno, né possono avere alcun carattere di tassatività od esaustività, Corte di giust. 27 febbraio 2002, in causa C-6/00, *Abfall Service AG*.

(12) Esplicita con chiarezza tali criteri la Corte in causa C-9/00, *Palin Granit Oy*, cit. punti 35 ss.; nello stesso senso la posizione del governo tedesco e di quello del Regno Unito, intervenuti nelle cause riunite C-418/97 e C-419/97, *ARCO Chemie Nederland e a.*, cit. punti 78-79.

(13) Corte di giust. 28 marzo 1990, in cause riunite C-206/88 e C-207/88, *Vessoso e Zanetti*; Corte di giust. 10 maggio 1995, in causa C-422/92, *Commissione/Rep. Federale di Germania*; Corte di giust. 25 giugno 1997, in cause riunite C-304/94, C-330/94, C-342/94 e C-224/95, *Tombesi*.

(14) Corte di giust. in causa C-9/00, *Palin Granit Oy*, cit. punto 37.

(15) Corte di giust. 18 dicembre 1997, in causa C-129/96, *Inter-Environnement Wallonie ASBL*, nel senso che l'irrelevanza della riutilizzabilità «non pregiudica la distinzione, che occorre effettuare, come giustamente hanno sostenuto i governi belga, tedesco, olandese e del Regno Unito, tra il recupero dei rifiuti ai sensi della direttiva 75/442, come modificata, e il normale trattamento industriale di prodotti che non costituiscono rifiuti, a prescindere peraltro dalla difficoltà di siffatta distinzione».

(16) In *G.U. suppl. ord. n. 187 del 10 agosto 2002*.

imposto dalla natura stessa del materiale, della sostanza e del bene o dal fatto che i medesimi siano compresi nell'elenco dei rifiuti pericolosi di cui all'allegato D del decreto legislativo n. 22.

2. Non ricorrono le fattispecie di cui alle lettere *b)* e *c)* del comma 1, per beni o sostanze e materiali residuali di produzione o di consumo ove sussista una delle seguenti condizioni:

a) se gli stessi possono essere e sono effettivamente e oggettivamente riutilizzati nel medesimo o in analogo o diverso ciclo produttivo o di consumo, senza subire alcun intervento preventivo di trattamento e senza recare pregiudizio all'ambiente;

b) se gli stessi possono essere e sono effettivamente e oggettivamente riutilizzati nel medesimo o in analogo o diverso ciclo produttivo o di consumo, dopo aver subito un trattamento preventivo senza che si renda necessaria alcuna operazione di recupero tra quelle individuate nell'allegato C del decreto legislativo n. 22*.

Alla luce della riferita giurisprudenza della Corte europea non può non rilevarsi come l'art. 14 della l. 8 agosto 2002, n. 178 (di conv. d.l. 8 luglio 2002, n. 138) (17), malgrado le lodevoli intenzioni del legislatore, non sia del tutto in linea con la normativa comunitaria come interpretata dalla Corte medesima. Ciò per un duplice ordine di motivi.

In primo luogo deve osservarsi che tale disposizione (18), è basata sul presupposto che le operazioni di recupero individuate nell'allegato C del decreto legislativo n. 22/97, abbiano carattere tassativo, mentre invece, come si desume dal dato testuale del preambolo di detto allegato e come affermato dalla giurisprudenza comunitaria, esse hanno carattere solo esemplificativo (19).

In secondo luogo, deve pure osservarsi come la norma recata dall'art. 14 non stabilisce «modalità di prova» di cui tener conto per definire il rifiuto ma impone, invece, vere e proprie presunzioni *iuris et de iure* (cioè assolute), (20) la cui utilizzazione è preclusa al legislatore nazionale, posto che in tal modo si restringe l'ambito di applicazione della direttiva, escludendone sostanze, materie o prodotti che rispondono alla definizione di «rifiuto», e si pregiudicano l'efficacia e gli obiettivi della politica comunitaria in materia ambientale, ispirata ai principi della precauzione e dell'azione preventiva (art. 174 del Trattato).

D'altra parte è stato rilevato dalla giurisprudenza di merito che le condizioni poste dalla norma [comma 2, lett. *b)*] per l'operatività del regime derogatorio «appare ben difficile che possano presentarsi nella realtà (o, per meglio dire, appare difficile addirittura ipotizzarle come esempi teorici) proprio perché viene imposto come *conditio sine qua non* che il materiale, per non essere qualificato rifiuto, abbia subito un intervento «preventivo» al quale, necessa-

riamente, non deve seguire un'operazione di recupero di quelle indicate nell'allegato C». Oltre all'effettivo e oggettivo riutilizzo del materiale, condizione essenziale per la sottrazione al regime dei rifiuti è che il medesimo materiale subisca un trattamento preventivo al quale non deve seguire una delle operazioni di recupero di cui all'allegato C. Ciò che appare di difficile verifica sia per la genericità e l'ampiezza delle operazioni di recupero di cui al ripetuto allegato, sia sul piano strettamente pratico ed operativo, in quanto rappresenta un dato di comune esperienza il fatto che «al trattamento preventivo del rifiuto segue un'attività di recupero proprio perché il primo è finalizzato a trarre ulteriori utilità dal rifiuto ovvero ha per scopo la sua valorizzazione altrimenti il materiale viene, per intuibili quanto ovvie ragioni di natura economica, eliminato in altro modo senza trattamento» (21).

4. - Il legislatore italiano, con il d.l. 397/1988 (conv. in legge 475/88), aveva stabilito norme speciali relative ai rifiuti industriali, con la previsione delle relative sanzioni in caso di violazioni. Il citato decreto legge ha introdotto, per i residui derivanti da cicli di produzione suscettibili di essere riutilizzati come materie prime sostitutive («materie prime secondarie»), misure diverse da quelle applicabili ai rifiuti in generale. A partire dal novembre 1993 (d.l. 9 novembre 1993, n. 443), sono stati successivamente adottati, al fine di completare detto ambito normativo, vari decreti legge «Disposizioni in materia di riutilizzo dei residui derivanti da cicli di produzione o di consumo in un processo produttivo o in un processo di combustione, nonché in materia di smaltimento dei rifiuti» (22).

Con la predetta decretazione d'urgenza era stata introdotta la differenziazione tra «rifiuto» e «residuo», definito come sostanza o materiale residuale derivante da un processo di produzione e di consumo, suscettibile di essere avviato a riutilizzo, prevedendo procedure agevolate per la raccolta, il trasporto, il trattamento e la riutilizzazione dei residui, come individuati con decreto del ministro dell'ambiente (d.m. 5 settembre 1994 e d.m. 16 gennaio 1995) (23).

Con i citati atti normativi, poi, venivano escluse dalla sfera di applicazione dei medesimi le materie o sostanze che possedevano una qualificazione merceologica riconosciuta ufficialmente da borse merci, listini o mercuriali ufficiali delle Camere di commercio, industria, artigianato ed agricoltura, di cui all'Allegato I del d.m. 5 settembre 1994, ove erano elencati i residui considerati come «materie prime sostitutive» (c.d. «materie prime secondarie»), che in quanto tali erano esclusi dal novero dei rifiuti e quindi sottratti alla relativa disciplina dettata dal previgente d.p.r. 915/1982 (24).

(17) L'articolo in esame è oggetto della procedura di infrazione n. Com. C (2002), 3868, su cui ampiamente P. GIAMPIETRO, *Prime controdeduzioni ai rilievi della Commissione CE sull'art. 14, del d.l. n. 138/2002 (interpretazione autentica della definizione di rifiuto)*, in *Ambiente*, n. 2/2003, 105 ss. Con parere motivato del 9 luglio 2003, n. C-2003/2201 la Commissione, respingendo le motivazioni articolate, ha confermato che con l'art. 14 legge 17/2002 l'Italia è venuta meno agli obblighi di cui all'art. 1 della direttiva 75/442, ed ha invitato l'Italia a prendere le misure necessarie a conformarsi al parere medesimo.

(18) Si rammenta che un disegno di legge recante una disposizione di tenore letterale sostanzialmente identico, presentata nella scorsa legislatura, era stata ritirata in seguito alla pronuncia della Corte di giustizia europea, in cause riunite C-418/97 e C-419/97, ARCO Chemie Nederland e a., cit., punto 41.

(19) In giur.: G.I.P. di Udine, ord. 16 ottobre 2002, proc. n. 3075/02, in *Ambiente e sicurezza*, n. 5/2003.

(20) Per la questione pregiudiziale alla Corte di giustizia europea sull'art. 14, legge 178/2001, cfr. Trib. Terni, ord. 20 novembre 2002, proc. n. 565/02, in *Ambiente e sicurezza*, n. 5/2003.

(21) G.I.P. di Udine, ord. 16 ottobre 2002, proc. n. 3075/02, cit.; per una articolata disamina delle conseguenze indotte sul piano probatorio dall'art. 14, legge 178/2002, cfr. P. FIMIANI, *Nozione autentica di rifiuto ancora più confusa con le ultime pronunce giurisprudenziali*, in *Ambiente e sicurezza*, n. 5/2003.

(22) Poiché nessuno di detti decreti legge era stato convertito in legge, i loro effetti sono stati convalidati con l. 11 novembre 1996, n. 575 (G.U. 12 novembre 1996, n. 265).

(23) Rispettivamente in G.U. 10 settembre 1994, n. 212, suppl. ord. ed in G.U. 30 gennaio 1995, n. 24, suppl. ord.

(24) Per la necessità che i residui, pur astrattamente indicati come materie prime secondarie, in quanto compresi negli elenchi allegati ai citati d.m., fossero da considerare tali in concreto, mediante un'oggettiva ed effettiva destinazione al riutilizzo, Cass. Sez. III Pen. 14 giugno 1994, n. 1206, Rossi, in *Ambiente e sicurezza*, n. 5/2003. Per l'applicazione, precedentemente al Ronchi, del «principio di effettività», in base al quale, per sottrarre alla normativa sui rifiuti i residui o materiali individuati in astratto come «materie prime secondarie», si rendeva, comunque, necessario che essi fossero, in concreto, destinati in modo effetti-

Tra i «residui inerti e assimilabili» il decreto prevedeva, tra gli altri, la roccia proveniente dall'esecuzione di scavi per l'edilizia; oppure il materiale inerte proveniente dall'esecuzione di scavi per l'edilizia (costituito da terra con presenza di ciottoli, sabbia, ghiaia...); ed ancora materiale inerte di natura lapidea proveniente da demolizione e costruzione (privo di amianto, sfridi e rottami di laterizio e non, purché proveniente da idonei impianti di trattamento).

Come noto la Corte di giustizia europea, pronunciando sulle questioni pregiudiziali proposte dalle Preture di Terni e di Pescara, ha censurato tale impostazione della previgente normativa italiana, affermando che la nozione di rifiuto, di cui all'art. 1 dir. 75/442/CEE (25), «non deve essere intesa nel senso che essa esclude sostanze od oggetti suscettibili di riutilizzazione economica (26), neanche se i materiali di cui trattasi possono costituire oggetto di un negozio giuridico, ovvero di una quotazione in listini commerciali pubblici o privati... (omissis) ... Il fatto che una sostanza sia classificata nella categoria dei rifiuti riutilizzabili senza che le sue caratteristiche e la sua destinazione siano precisate è al riguardo irrilevante» (sent. del 25 giugno 1997, cause riunite C-304/94, C-330/94, C-342/94 e C-224/95, Tombesi e a.).

Successivamente la nuova normativa sui rifiuti di cui al «Decreto Ronchi», nel testo originario (febbraio 1997), operava riguardo alle «terre e rocce da scavo» una distinzione fondata sul carattere di pericolosità. Da un lato, nell'art. 7, co. 3, lett. b) - Classificazione dei rifiuti - annoverava tra i rifiuti speciali «(...) i rifiuti derivanti dalle attività di demolizione, costruzione nonché i rifiuti pericolosi che derivano dall'attività di scavo (...)»; dall'altro, all'art. 8, co. 2, lett. c) - Esclusioni dal novero dei rifiuti - stabiliva che «sono altresì esclusi dal campo di applicazione del presente decreto i materiali non pericolosi che derivano dall'attività di scavo».

A seguito di ciò, la Commissione europea (con lettera n. 6465 del 29 settembre 1997) apriva nei confronti dell'Italia la procedura di infrazione rilevando, tra l'altro, che con il predetto decreto era stata compiuta «una non corretta trasposizione dell'art. 2 della dir. 91/156/CEE laddove con il corrispondente art. 8 del decreto legislativo» venivano introdotte «delle categorie ulteriori rispetto a quelle previste dalla direttiva, precisamente al primo comma, lett. d), secondo comma lettere a), b), c); terzo comma». A seguito di tali rilievi con il d.lgs. 389/97 (27) è stato modificato e riformulato l'art. 8 - Esclusioni del decreto Ronchi sopprimendo, tra l'altro, l'intero comma 2 sopraindicato e così anche la lett. c), che contemplava l'esclusione dei materiali non pericolosi derivanti dall'attività di scavo.

Tale soppressione ha dato luogo ad una duplice interpretazione in merito alla classificazione delle terre e rocce da scavo tra i rifiuti.

Una prima linea interpretativa, affermata anche dalla giurisprudenza di legittimità, in base al criterio logico-interpretativo dell'*argumentum a contrario* (soppressione dell'esclusione, quindi assoggettamento alla disciplina del Ronchi), riteneva senz'altro qualificabili le terre e rocce da scavo come rifiuti e comprese nel campo di applicazione del d.lgs. 22/97 (28).

Un secondo orientamento, adottato dal Ministero dell'ambiente, successivamente all'emanazione del d.lgs. 389/1997, viceversa, riteneva che i materiali di scavo non pericolosi, non dovessero annoverarsi fra i rifiuti, posto che l'art. 7, co. 3, lett. b), d.lgs. 22/97, ha continuato a comprendere fra i rifiuti speciali (oltre al materiale, in genere, derivante da attività di demolizioni e costruzioni), i soli «rifiuti pericolosi che derivano dalle attività di scavo» (29).

Già prima dell'entrata in vigore della l. 23 marzo 2001, n. 93, difatti, il Ministero dell'ambiente, con la circolare del 28 luglio 2000, n. UL/2000/10103, proprio argomentando in base al presupposto della differenziazione delle terre, a seconda della pericolosità o meno delle medesime, investito della problematica, forniva indicazioni sia in merito al parametro di riferimento per valutare la pericolosità del materiale di scavo, sia in ordine alla sottrazione del medesimo alla disciplina del Ronchi, quando, essendo utilizzato secondo le modalità previste per il normale ciclo di utilizzo della terra (per sottofondi, rilevati, rimodellamenti morfologici, etc.), non ricorreva l'elemento del disfarsi, essenziale ai fini della sua qualificazione come rifiuto.

In particolare, argomentava il Ministero, nella citata circolare:

1. «In primo luogo si ritiene che debbano sempre essere considerate rifiuti le terre da scavo che presentino concentrazioni di inquinanti superiori ai limiti accettabili stabiliti dal d.m. 471/1999 per i siti con destinazione verde privato, pubblico e residenziale. In tal caso, infatti, si pone l'evidente esigenza di controllare l'utilizzo delle terre e rocce da scavo al fine di prevenire il trasferimento di inquinanti e determinare l'inquinamento di altri siti con conseguente obbligo di bonifica dei siti medesimi.

2. Si ritiene, che non debbano essere qualificate rifiuto e, di conseguenza, non rientrino nel campo di applicazione del d.lgs. 22/1997 le terre da scavo, che presentino concentrazioni di inquinanti inferiori ai limiti accettabili stabiliti dal d.m. 471/1999 (30) per i siti ad uso residenziale, verde privato e pubblico, e che siano destinate al normale ciclo di utilizzo della terra quali a mero titolo esemplificativo sottofondi e rilevati stradali, rimodellamenti morfologici, usi agricoli, riempimenti, ecc.».

In coerenza con l'orientamento manifestato dalla giurisprudenza comunitaria (31), cioè, il Ministero dell'ambiente

(26) Principio già affermato con le precedenti sentenze del 28 marzo 1990, in cause riunite C-206/88, e C-207/88 Vessoso e Zanetti, cit.; 28 marzo 1990, in causa C-359/88, Zanetti e a.; in causa C-422/92, Commissione delle Comunità europee c. Repubblica federale di Germania, cit.

(27) Pubblicato nella G.U. 8 novembre 1997, n. 261.

(28) Per l'espressa affermazione che il d.lgs. 389/97 avrebbe senz'altro «recuperato nell'alveo della normativa generale sui rifiuti anche i materiali non pericolosi derivanti dall'attività di scavo», Cass. Sez. III Pen. 24 agosto 2000, n. 2419, Sassi, Rv. 217.329.

(29) Né appare convincente, in senso contrario l'obiezione, tratta in via indiretta, dal d.m. 5 febbraio 1998 («Individuazione dei rifiuti non pericolosi sottoposti alle procedure semplificate di recupero ai sensi degli articoli 31 e 33 del d.lgs. 5 febbraio 1997 n. 22»), secondo cui il regolamento annovera tra i rifiuti non pericolosi (Allegato 1, voce n. 7) anche una categoria «rifiuti ceramici e inerti» riferibile anche ai materiali in esame.

(30) «Regolamento recante criteri, procedure e modalità per la messa in sicurezza, la bonifica e il ripristino ambientale dei siti inquinati, ai sensi dell'articolo 17 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 e successive modificazioni e integrazioni».

(31) Corte di giust. in cause riunite C-418/97 e C-419/97, ARCO Chemie Nederland e a., cit.

vo ed oggettivo all'utilizzo in un ciclo produttivo, essendo insufficiente, al riguardo, la sola idoneità, *ex multis*, Cass. Sez. III Pen. 25 ottobre 1994, n. 2557, Miotto; Cass. Sez. III Pen., 12 gennaio 1996, n. 274 (cc. del 26 settembre 1995), Salvarani; Cass. Sez. III Pen. 14 giugno 1994, n. 1206, Rossi (tutte le predette sentenze sono citate da P. FIGIANI in *Ambiente e sicurezza*, n. 5/2003). Per il richiamo, in sede di applicazione dell'art. 14 legge 178/2002, dei principi elaborati dalla giurisprudenza di legittimità sui rifiuti riutilizzabili, cfr. G.I.P. di Udine, ord. del 16 ottobre 2002, proc. n. 3075/02, cit.; Trib. di S. Angelo dei Lombardi, sent. 19 settembre 2002, in *Ambiente e sicurezza*, n. 5/2003 per i quali in carenza di prova certa in ordine alla destinazione dei residui ad un effettivo ed oggettivo riutilizzo si deve applicare il regime ordinario dell'autorizzazione allo smaltimento dei rifiuti ed in mancanza, le corrispondenti sanzioni: la verifica va fatta in concreto e caso per caso, sulla scorta di circostanze oggettive e non solo in base alla oggettiva idoneità del materiale al trattamento.

(25) Cui rinviano sia la direttiva del Consiglio del 18 marzo 1991, n. 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi, che il regolamento del Consiglio del 1° febbraio 1993, n. 259, relativo alla sorveglianza e al controllo delle spedizioni di rifiuti all'interno della Comunità europea, nonché in entrata e in uscita dal suo territorio.

valorizzava l'elemento dell'effettivo utilizzo, in uno con l'assenza di pericolosità.

4.1 - Le incertezze interpretative ed i contrasti tra prassi amministrativa e giurisprudenza, nell'intenzione del legislatore nazionale, avrebbero dovuto avviarsi a soluzione a seguito dell'entrata in vigore della citata l. 23 marzo 2001, n. 93 «Disposizioni in campo ambientale» (32), che con l'art. 10 ha ulteriormente modificato il decreto Ronchi, integrando l'elenco dei materiali esclusi (di cui all'art. 8, co. 1) dal campo di applicazione della disciplina sui rifiuti, con due nuove voci:

– «le terre e le rocce da scavo destinate all'effettivo utilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati, con esclusione di materiali provenienti da siti inquinati e da bonifiche con concentrazione di inquinanti superiore ai limiti di accettabilità stabiliti dalle norme vigenti» (che diventa la lettera *f-bis*), comma 1, art. 8, d.lgs. n. 22/1997);

– «i materiali vegetali non contaminati da inquinanti in misura superiore ai limiti stabiliti dal decreto 25 ottobre 1999, n. 471 del Ministro dell'ambiente, provenienti da alvei di scolo ed irrigui, utilizzabili tal quale come prodotto» [che diventa la lettera *f-ter*], comma 1, art. 8, d.lgs. n. 22/1997.

L'obiettivo perseguito dal legislatore con tale normativa è stato verosimilmente quello di affermare per legge che tali materiali, allorché non contaminati e destinati ai normali cicli d'uso, rispettivamente indicati, non sono rifiuti (33).

5. - Su tali premesse si innesta la l. 21 dicembre 2001, n. 443 (c.d. legge-obiettivo) che è intervenuta in chiave ermeneutica (34) sugli artt. 7, comma 3, lettera *b*) e 8, comma 1, lettera *f-bis*) del d.lgs. n. 22/97.

In particolare, i commi 17, 18 e 19 dell'art. 1, legge n. 443/2001, stabiliscono quanto segue (35):

«17. Il comma 3, lett. *b*), dell'art. 7 ed il comma 1, lettera *f-bis*) dell'art. 8 del d.lgs. n. 22 del 1997, si interpretano nel senso che le terre e rocce da scavo, anche di gallerie, non costituiscono rifiuti e sono, perciò, escluse dall'ambito di applicazione del medesimo decreto legislativo, anche quando contaminate, durante il ciclo produttivo, da sostanze inquinanti derivanti dalle attività di escavazione, perforazione e costruzione, sempreché la composizione media dell'intera massa non presenti una concentrazione di inquinanti superiore ai limiti massimi previsti dalle norme vigenti.

18. Il rispetto dei limiti di cui al comma 17 è verificato mediante accertamenti sui siti di destinazione dei materiali da scavo. I limiti massimi accettabili sono individuati dall'allegato 1, tabella 1, colonna B, del decreto del Ministro dell'ambiente 25 ottobre 1999, n. 471, e successive modificazioni, salvo che la destinazione urbanistica del sito non richieda un limite inferiore.

(32) Pubblicata nella *G.U.* 4 aprile 2001, n. 79.

(33) Cfr. in termini analoghi M. PERNICE, *Le terre da scavo per riempimenti cancellate dall'elenco dei rifiuti*, in *Edilizia e territorio*, n. 15/2001, 7; per ampi rilievi critici cfr. G. AMENDOLA, *Novità dal partito del non rifiuto*, in *Ambiente e sicurezza sul lavoro*, luglio-agosto 2001, 93 ss.

(34) In senso contrario, afferma la portata «modificativa, piuttosto che interpretativa» della norma in questione, rilevando che la norma precedente (introdotta all'art. 8, co. 1 del decreto Ronchi, dalla legge 93/2001) escludeva le terre e rocce solo in quanto disciplinate da altra disposizione di legge, mentre la presente disposizione le escluderebbe *tout court* dalla categoria dei rifiuti, Cass. Sez. III Pen. 26 febbraio 2002, n. 7430, Dessena, in *Foro it.*, 2002, III, 438.

(35) Per la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale prospettata in merito alla disparità di trattamento tra il regime giuridico delle terre e rocce da scavo ed i materiali provenienti da attività di demolizione e costruzione, Cass. Sez. III Pen. 15 gennaio 2002, n. 7430, Dessena, cit.; Cass. Sez. III Pen. 6 maggio 2002, n. 16383, Li Petri, in *Ambiente e sicurezza*, n. 10/2003, 81, che afferma, inoltre, l'applicabilità di tali disposizioni esclusivamente alla realizzazione delle grandi opere pub-

19. Per i materiali di cui al comma 17 si intende per effettivo utilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati anche la destinazione a differenti cicli di produzione industriale, ivi incluso il riempimento delle cave coltivate, nonché la ricollocazione in altro sito, a qualsiasi titolo autorizzata dall'Autorità amministrativa competente, a condizione che siano rispettati i limiti di cui al comma 18 e la ricollocazione sia effettuata secondo modalità di rimodellazione ambientale del territorio interessato».

In conformità alla nozione di rifiuto articolata dalla direttiva 75/442, come delineata per effetto delle statuizioni della Corte di giustizia europea, il legislatore ha inteso ribadire, mediante tale interpretazione, che l'esenzione delle terre e rocce da scavo dalla disciplina dei rifiuti (e dai connessi obblighi formali e sostanziali) (36) è consentita, non già in senso assoluto ed in via di principio, bensì, soltanto quando – in base ad elementi oggetto di valutazione caso per caso – vi sia un'utilizzazione certa ed autorizzata del materiale, nel medesimo od in un diverso ciclo produttivo.

Sempre in termini di effettività ed allo scopo di dare una risposta alle problematiche poste dal generico rinvio alle norme vigenti (di cui all'art. 10, legge 93/2001), per la definizione dei limiti di accettabilità della concentrazione di sostanze inquinanti, la norma precisa che i valori limite da prendere in considerazione sono quelli individuati dall'allegato 1, tabella 1, colonna B, del d.m. n. 471/99, cioè quelli relativi ai siti «ad uso industriale o commerciale». Tuttavia, qualora la destinazione urbanistica del sito (ad es. in quanto destinata ad uso agricolo) (37) richieda un limite inferiore, i valori previsti dalla predetta colonna B) sono derogati in favore di quelli inferiori.

La norma, invece, non contiene alcuna espressa indicazione in merito alla metodologia di campionamento delle terre e rocce da scavo, che pure costituisce un elemento essenziale ai fini della caratterizzazione del materiale e della sua corretta qualificazione giuridica, posto che l'utilizzazione di una metodologia inappropriata sia per il prelievo e la formazione dei campioni, che per le analisi di laboratorio, è suscettibile di incidere sugli esiti delle verifiche sotto il profilo della rappresentatività e quindi, in ultima analisi, sull'attendibilità delle verifiche stesse.

Alla luce di tali considerazioni, appare pertanto ragionevole ritenere che il campionamento del materiale tal quale sia effettuato in applicazione dei procedimenti illustrati dalla norma UNI 10802, universalmente condivisa (attuando anche norme ISO), per definire le metodologie di campionamento per la caratterizzazione di materiali allo stato granulare, pastoso o fangoso, in maniera da ottenere, su basi scientifiche riconosciute, un campione rappresentativo dell'intera massa (38). Ciò allo scopo di assicurare che la raccolta dei campioni dei materiali provenienti dagli scavi, sia effettuata in modo da garantire che il campione rifletta effettivamente le caratteristiche proprie delle terre e

bliche, con esclusione dei rifiuti derivanti da attività di demolizione e costruzione di cui all'art. 7, d.lgs. 22/97.

(36) Tenuta dei registri di carico e scarico, utilizzazione dei formulari per il trasporto, limiti per il deposito temporaneo, obbligo di presentazione del Modello unico di dichiarazione ambientale *ex lege* 70/94.

(37) Per la determinazione a livello regionale dei limiti per le aree destinate alla produzione agricola ed all'allevamento, nelle more della definizione dei medesimi (*ex art.* 17, comma 15, d.lgs. 22/97), con decreto del Ministero dell'ambiente di concerto con il Ministero delle risorse agricole, cfr. il d.p.r.g.r. Toscana del 17 luglio 2001, n. 32/R. Il d.lgs. 13 gennaio 2003, n. 36 («Attuazione della dir. 1999/31/CE relativa alle discariche di rifiuti»), precisa che se la destinazione finale dell'area su cui è autorizzata la discarica è ad uso agricolo, resta comunque preclusa l'utilizzazione per produzioni alimentari, umane o zootecniche. (All. 2, punto 3.1, contenente gli elementi essenziali del Piano di ripristino ambientale).

(38) Ritiene che la norma in parola consenta di fare riferimento alle metodologie del d.m. 471/99, M. FABRIZIO, *Brevi note sulla natura delle terre e rocce da scavo*, in questa Riv. 2002, 674 ss.

rocce da scavo, fornendo dati rappresentativi della qualità media delle stesse, posto che le caratteristiche di tali materiali rendono necessario acquisire dati riferibili a quantitativi non puntuali dei medesimi.

Come pure parimenti essenziale risulta la determinazione del rapporto tra la frazione inferiore ai 2 mm, sulla quale vengono effettuate le prove di laboratorio, e l'intero campione rappresentativo del materiale da caratterizzare: ovvero la definizione della metodologia con la quale riferire i risultati di laboratorio al campione rappresentativo dell'intera massa, in funzione delle modalità di preparazione della frazione su cui si eseguono le indagini di laboratorio (se per successive vagliature o per riduzione del campione primario mediante frantumazione).

In coerenza con l'impostazione sistematica delineata dal legislatore per i materiali in esame, che ne presuppone una preventiva verifica ai fini della qualificazione e dei possibili impieghi, la previsione di effettuare la verifica sui siti di destinazione, deve intendersi nel senso di consentire tale possibilità relativamente alle ipotesi – da determinarsi caso per caso in relazione alle fattispecie concrete – in cui lo stato dei luoghi interessati dalle attività di scavo impedisca di procedere in prossimità dei medesimi al campionamento rappresentativo del materiale (perché ad esempio non siano ivi rinvenibili zone su cui depositare temporaneamente il materiale idonee a garantirne il mantenimento delle caratteristiche chimico-fisiche ovvero tali da assicurare il rispetto dell'ambiente e della salute).

Al riguardo, giova infatti rammentare che già in sede progettuale, via via con un livello crescente di dettaglio in relazione allo sviluppo del progetto, viene affrontato e debitamente risolto [non solo per le opere pubbliche (39) ma anche per gli insediamenti ed interventi privati], il problema della destinazione delle terre da scavo. In particolare in caso di interventi infrastrutturali, le modalità di utilizzazione dei materiali di scavo progettualmente previste sono sottoposte – come noto – a valutazione ed autorizzazione, sia da parte delle autorità ambientali nell'ambito della procedura di V.I.A., che da parte delle competenti amministrazioni territoriali locali, previo parere degli organi tecnici, e costituiscono di regola oggetto di apposite previsioni nell'ambito degli accordi procedurali e di programma, stipulati in occasione dei procedimenti autorizzatori, che vincolano, prima della sua produzione, il realizzatore dell'opera all'utilizzazione del materiale secondo modalità prestabilite, in modo compatibile con le esigenze di tutela ambientale.

Le medesime amministrazioni, d'altra parte, vigilano in fase esecutiva sulla corretta osservanza da parte del detentore degli obblighi impostigli, anche avvalendosi allo scopo degli organi tecnici [ANPA (40) ed ARPA] preposti alle verifiche ed ai controlli concernenti la protezione dell'ambien-

te, ed esercitano, se del caso, i poteri sanzionatori (amministrativi e, ove previsti dalla legge, penali) ad essi attribuiti in caso di violazione delle prescrizioni contenute nelle autorizzazioni ovvero qualora si verificano situazioni di pericolo per l'ambiente.

Quanto alle possibili forme di utilizzazione delle «terre e rocce da scavo» (41), la norma precisa che per «effettivo utilizzo» deve intendersi oltre agli impieghi tradizionali (reinterri, rilevati e macinati), anche il riempimento di cave dismesse (del resto espressamente previsto in talune normative regionali in materia di cave), nonché la ricollocazione in altro sito effettuata «secondo modalità di rimodellazione ambientale del territorio interessato» (42), nel quadro della generale compatibilità urbanistica, che può essere assicurata anche mediante le procedure accelerate di variante (43).

Vale altresì la pena di rilevare, in merito, che le terre e rocce da scavo possono essere impiegate senza trasformazioni preliminari, al pari di qualsiasi altra materia prima in un processo produttivo (costituendo non già un «residuo di produzione» quanto piuttosto un «sottoprodotto»), soltanto a condizione che esse non debbano essere sottoposte a procedimenti ed operazioni supplementari di recupero per consentirne l'impiego come materie prime in un processo produttivo, posto che in tal caso dovrebbero essere sottoposte alla disciplina dei rifiuti oggetto di attività di recupero.

6. - Con lettera n. SG (2002) 5190 del 17 dicembre 2002 la Commissione europea ha notificato all'Italia – ai sensi dell'art. 226 del Trattato CE – il parere motivato relativo alla procedura di infrazione 2002/2077 aperta nei confronti dell'Italia per violazione degli obblighi derivanti dall'art. 1 della direttiva 75/442/CEE sui rifiuti, come modificata dalla direttiva 91/156/CEE.

La Commissione ha ritenuto sussistere la violazione agli obblighi della direttiva rifiuti «nella misura in cui gli articoli 10 della legge n. 93 del 23 marzo 2001 e 1, commi 17 e 19 della legge n. 443 del 21 dicembre 2001 hanno escluso le terre e rocce da scavo destinate all'effettivo riutilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati, con esclusione di materiali provenienti da siti inquinati e da bonifiche con concentrazione di inquinanti superiore ai limiti di accettabilità stabiliti dalle norme vigenti, dall'ambito di applicazione della disciplina sui rifiuti». Essa considera le terre e rocce da scavo come rifiuti in quanto «le operazioni di riutilizzo e recupero» fanno parte «ai sensi della direttiva della gestione dei rifiuti [articolo 1, lett. d)] e come tali devono essere oggetto del sistema di sorveglianza istituito dalla direttiva stessa». Il compimento, cioè, di operazioni di riutilizzo o recupero delle terre è qualificabile – secondo la Commissione – come manifestazione di volontà di «disfarsene». Pertanto poiché le terre e rocce da scavo sono elencate nel Catalogo europeo dei rifiuti (C.E.R.) e

(39) Per la necessaria considerazione dei profili ambientali vedi art. 16, comma 3, legge 109/94 e succ. modif. ed integr.; cfr. altresì, nell'ottica di minimizzare il prelievo di risorse non rinnovabili e di valorizzazione dell'utilizzo dei residui, Comunicazione interpretativa della Commissione CE del 4 luglio 2001, Com (2001) 274 def; Comunicazione della Commissione CE del 27 novembre 1996 (Libro verde – gli appalti pubblici nell'Unione europea); «Sesto programma comunitario di azione in materia ambientale», Dec. n. 1600/2002/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 luglio 2002.

(40) Oggi APAT.

(41) L'eterogeneità delle forme di utilizzazione del materiale di scavo, presuppone, che le caratteristiche qualitative del medesimo siano valutate in relazione ai requisiti richiesti di volta in volta dalla normativa disciplinante lo specifico impiego prescelto, nonché, nel caso di impiego in un

diverso ciclo produttivo (ad es. la produzione di calcestruzzo) quelli stabiliti per il prodotto finale.

(42) Con il d.lgs. 13 gennaio 2003, n.36 di attuazione della direttiva 1999/31/CE relativa alle discariche di rifiuti viene espressamente prevista (all'art. 3), l'esclusione dalla disciplina recata dal medesimo decreto per i depositi di terra non inquinata ai sensi del d.m. 471/99, con ciò determinando il venir meno del presupposto dell'imposta di cui all'art. 3, legge 549/95 (c.d. ecotassa).

(43) Si fa riferimento, attesa la natura pubblicistica dell'intervento, alla legge 1/78 ovvero all'equivalente legge regionale; vale la pena di rammentare al riguardo che la legge 1/78 è stata formalmente abrogata con l'entrata in vigore (al 30 giugno 2003) del T.U. dell'espropriazione, restando sostanzialmente immutato il regime da essa previsto.

costituiscono materiali di cui il detentore «vuole disfarsi», esse devono ritenersi «coperte dalla definizione di rifiuto» di cui all'art. 1, lett. a) della direttiva 75/442/CEE sui rifiuti.

Tale interpretazione, reiteratamente (ed in verità formalisticamente) espressa dalla Commissione anche in relazione ad altri materiali, è stata tuttavia superata, dalla Corte di giustizia europea, come richiamato al precedente punto 1 (44), la quale ha statuito che dalla circostanza che su una materia o sostanza venga eseguita un'operazione menzionata nell'allegato II B («Operazioni che comportano una possibilità di recupero») della direttiva, non discende che l'operazione consista nel disfarsene e quindi che tale sostanza vada considerata come rifiuto, affermando più in generale che «L'esecuzione di un'operazione menzionata nell'allegato II A o nell'allegato II B della direttiva 75/442 non permette dunque, di per sé, di qualificare una sostanza come rifiuto».

Proprio tali criteri, enucleati, in assenza di indicazioni nella direttiva rifiuti, dalla Corte di giustizia europea, sono rinvenibili nella disciplina delle terre e rocce da scavo delineata con l'art. 10 della legge n. 93/2001, come interpretato con l'art. 1, commi 17 e 19 legge n. 443/2001.

Con tali disposizioni, difatti, diversamente da quanto avvenuto con l'originaria formulazione del decreto Ronchi, che [con l'art. 8, co. 2, lett. c), abrogato a seguito della procedura di infrazione notificata all'Italia con lettera del 29 settembre 1997, n. 6465] escludeva in senso assoluto dalla disciplina sui rifiuti «i materiali non pericolosi che derivano dall'attività di scavo», è stata, invece, prevista l'esclusione dalla disciplina sui rifiuti delle «terre e rocce da scavo», solo quando – in concreto – non abbiano concentrazione di inquinanti superiori ai limiti di accettabilità stabiliti dalle norme vigenti e siano effettivamente ed oggettivamente utilizzate, senza trasformazioni preliminari secondo le modalità previste nel progetto, escludendosi, in tal caso, la volontà del detentore di disfarsene.

D'altra parte, come sopra evidenziato, in mancanza di disposizioni comunitarie gli Stati membri sono liberi di scegliere le modalità di prova dei diversi elementi definiti dalle direttive da essi trasposte (ai sensi dell'art. 249 del Trattato), purché ciò non pregiudichi l'efficacia del diritto comunitario (45).

Il legislatore italiano cioè, con le norme oggetto dell'attuale procedura di infrazione, non ha derogato alla direttiva sui rifiuti, restringendone l'ambito di applicazione mediante una presunzione *iuris et de iure* (ciò che sarebbe precluso in quanto potrebbe pregiudicare l'efficacia dell'art. 174 del Trattato UE), ma ha ragionevolmente inteso sottrarre le terre e rocce da scavo al regime dei rifiuti, solo quando esse non soddisfino alle condizioni stabilite nella nozione di «rifiuto» di cui all'art. 1, lett. a) della direttiva 75/442, in quanto le medesime abbiano le caratteristiche, verificate caso per caso anche con l'apporto delle competenti Autorità ambientali, per essere utilizzate – senza trasformazioni preliminari – come materie prime secondo le modalità a tale scopo autorizzate.

Si ha notizia che a seguito dell'avvio della procedura d'infrazione 2002/2077 in parola, il legislatore ha inteso riconsiderare il testo delle norme oggetto d'infrazione al fine di precisare ulteriormente, in conformità ai criteri enunciati dalla Corte di giustizia nelle sentenze citate, come l'esclusione delle terre e rocce da scavo dalla nozione di rifiuto è ammissibile solo quando vi sia la certezza del loro utilizzo secondo quanto autorizzato allo scopo.

La Commissione, tuttavia, pur accogliendo nella sostanza i sopraindicati argomenti elaborati dalle Autorità italiane, ha chiesto un'ulteriore garanzia di controllo laddove l'utilizzo delle terre e rocce da scavo avvenga non nello stesso ciclo produttivo (di cui costituiscono sottoprodotti) bensì in un diverso ciclo di produzione. Tale ultima finalità può, però, assorbire anche l'accumulo temporaneo del materiale prima dell'utilizzo senza che ciò determini di per sé – come invece affermato dalla Commissione – un'operazione di deposito o stoccaggio tale da giustificare l'assoggettamento alla normativa sui rifiuti «di sottoprodotti dell'attività di scavo». Difatti, come chiarito dalla Corte di giustizia nella ripetuta sentenza Palin Granit Oy (confermata in una fattispecie analoga – detriti dall'attività di cava – con la successiva sentenza Avesta Polarit Chrome Oy) – la durata del deposito assume rilevanza, non in via autonoma, bensì proprio se ed in quanto collegata alla mera possibilità di utilizzo, in mancanza del quale i materiali rimarrebbero depositati per un tempo indefinito e quindi, di fatto, abbandonati (46). Invero, le forme di utilizzazione delle terre e rocce previste dalla normativa nazionale, anche con le recenti precisazioni di cui si è detto sopra, oltre ad essere in linea con le finalità della direttiva 75/442 e con l'art. 174, n. 2, Trattato UE (che fonda la politica ambientale della Comunità sui principi della precauzione e dell'azione preventiva), appaiono assolvere, altresì, alla finalità di razionalizzare l'uso delle risorse disponibili nell'ottica dello sviluppo sostenibile (art. 6 Trattato), indicato dalla stessa Commissione tra gli obiettivi prioritari della Comunità (cfr. Comunicazione interpretativa sullo sviluppo sostenibile del 4 luglio 2001, n. 274).

D'altra parte il «Sesto programma comunitario di azione in materia ambientale» (Dec. n. 1600/2002/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 luglio 2002) indica la revisione della normativa sui rifiuti e la «precisazione della distinzione tra ciò che è rifiuto e ciò che non lo è» [art. 8, comma 2, lett. iv)] (47) come una delle azioni prioritarie per il conseguimento degli obiettivi fissati nel Programma per «l'uso e la gestione sostenibili delle risorse naturali e dei rifiuti». Ciò che pone in chiara evidenza come gli Stati membri, quanto meno a livello politico che ha condotto all'approvazione della richiamata decisione, abbiano raggiunto la consapevolezza dell'urgenza di procedere ad una complessiva rivisitazione della normativa sui rifiuti onde garantire concretamente – ed al di fuori di affermazioni di principio – la migliore efficienza e gestione delle risorse naturali (e dei rifiuti), ai fini del passaggio a modelli di produzione e consumo più sostenibili e che non superino le capacità di carico dell'ambiente. □

(44) Corte di giust. in cause riunite C-418/97 e C419/97, ARCO Chemie Nederland e a., cit. punto 82; Corte di giust. in causa C-9/00, Palin Granit Oy, cit. punto 27.

(45) Corte di giust. in cause riunite C-418/97 e C419/97, ARCO Chemie Nederland e a., cit. punto 41 e giur. ivi citata.

(46) Sent. Palin Granit Oy, C-9/00, cit., punto 38-49; in senso conforme: conclusioni dell'Avvocato generale, nella medesima causa Palin Granit Oy, punto 55; conclusioni dell'Avvocato generale, causa Avesta Polarit Chrome Oy, C-114/01, 10 aprile 2003, punto 43, decisa con sentenza della Corte di

giust. 11 settembre 2003. Con tale sentenza la Corte ha espressamente affermato che i detriti o la sabbia proveniente dallo sfruttamento di una miniera non sono rifiuti se utilizzati «legalmente per il necessario riempimento delle gallerie della predetta miniera e il detentore fornisce garanzie sufficienti sulla identificazione e utilizzazione effettiva delle sostanze destinate a tale uso».

(47) Per l'affermazione secondo cui «Solo la rivisitazione della definizione comunitaria della nozione di rifiuto, potrebbe offrire a tutti gli operatori un quadro di riferimento più sicuro», cfr. P. FIMIANI, *Nozione autentica di rifiuto ancora più confusa con le ultime pronunce giurisprudenziali*, cit.

Modifiche alla legge 157/1992, tra protezione della fauna selvatica e prelievo venatorio: critiche e prospettive

di FULVIO DI DIO

1. Premessa. - 2. Le modifiche alla legge 157/92: gli aspetti «sottrattivi». - 2.1 Fauna «res nullus». - 2.2 Ambiti di caccia e territori destinati a protezione. - 2.3 Caccia alla migratoria e da appostamento. - 3. Le modifiche alla legge 157/92: gli aspetti «aggiuntivi». - 3.1 Calendario venatorio: tempi di caccia. - 3.2 Calendario venatorio: specie cacciabili. - 3.3 Commercio e detenzione di fauna. - 3.4 Sistema sanzionatorio penale ed amministrativo. - 3.5 Liberalizzazione dell'attività venatoria. - 4. Conclusioni.

1. - Le nove proposte di legge recanti «Modifiche alla legge n. 157 del 1992, protezione della fauna selvatica e prelievo venatorio» (1) nascono ufficialmente con lo scopo di «rivedere e modificare parzialmente, per migliorarne l'impianto, la vigente legge-quadro sulla caccia (...) adeguandone le previsioni a realtà e sensibilità sociali, ambientali e venatorie diverse, dopo oltre undici anni dal legislatore del 1992. (...) Obiettivo ricorrente delle proposte di legge, nell'ottica irrinunciabile della tutela della fauna selvatica (...), è anche quello di colmare le lacune che l'operatività della legge-quadro ha evidenziato con il trascorrere degli anni» (2).

I contenuti, la *ratio* e lo spirito propulsore delle proposte legislative vanno tuttavia, come vedremo, in una direzione diametralmente opposta.

Risultano infatti preoccupanti le due direttrici principali d'intervento delle modifiche proposte, l'una «sottrattiva» e l'altra «aggiuntiva» rispetto alle odierne previsioni della legge-quadro.

In particolare, tali proposte di legge prevedono:

a) l'abolizione di molte limitazioni, divieti e prescrizioni attualmente vigenti a tutela della fauna e per il contenimento degli effetti distruttivi delle pratiche venatorie, poste anche come diretta conseguenza delle norme internazionali recepite dall'Italia; la drastica riduzione della quota di territorio regionale da destinare alla tutela della fauna unita allo smantellamento del c.d. «legame cacciatore-territorio»; gli interventi di depenalizzazione dei reati venatori e di dequalificazione dello *status* giuridico della fauna;

b) l'integrazione della legge n. 157/92 con nuove norme che liberalizzano le forme di caccia più insostenibili e irrazionali, inseriscono numerose specie di uccelli protetti nell'elenco di quelle cacciabili, estendono i limiti della stagione venatoria anche nei periodi di riproduzione

e migrazione degli animali, delicatissimi per gli equilibri bio-ecologici.

2. - Nella legge-quadro l'esercizio della caccia è sottoposto a precise limitazioni, rispondenti all'interesse pubblicistico di conservazione e tutela della fauna selvatica; il complesso delle prescrizioni fa sì che, contrariamente a quanto si riteneva in passato, sotto l'imperio del testo unico di cui al r.d. 5 aprile 1939, n. 1016 (3), ora non si possa più parlare di un regime di libertà di caccia, ma di caccia programmata, nell'intento, tra l'altro, di tenere conto degli interessi connessi con l'ambiente e l'agricoltura.

In particolare, l'attività venatoria si trova sottoposta ad una serie di limitazioni, che coinvolgono sia i mezzi e gli strumenti di caccia consentiti, sia il tempo in cui è possibile praticare l'esercizio venatorio, sia infine i luoghi in cui la caccia è consentita.

Solo la caccia rispettosa di tutte queste condizioni e limitazioni è consentita e legittima il privato alla cattura ed apprensione della fauna selvatica, pena l'applicazione di una serie di sanzioni amministrative o penali, a seconda della minore o maggiore gravità dell'illecito commesso.

2.1. - Alcune proposte (in seguito: C per stampato Camera dei deputati) (C. 27 Stefani e C. 2314 Serena) intendono sopprimere – soprattutto per la fauna migratoria – lo *status* giuridico di «patrimonio indisponibile dello Stato», che può essere considerato un principio basilare ed intangibile su cui si fonda, sin dal secolo scorso, la politica di protezione ambientale del nostro Paese: la fauna costituisce bene di proprietà pubblica per il suo stretto collegamento, individuato con valutazione tipizzata dal legislatore, con l'interesse pubblico al mantenimento del patrimonio ambientale appartenente all'intera collettività; l'intero siste-

(1) C. (stampato Camera dei deputati) 27 Stefani, C. 291 Massidda, C. 498 Bono, C. 1417 Onnis, Amoroso ed altri, C. 1418 Onnis, Vascon ed altri, C. 2016 Benedettini Valentini, C. 2314 Serena, C. 3533 Pezzella, C. 3761 Bellillo.

(2) Cfr.: Indagine conoscitiva nell'ambito dell'esame delle pp.dd.ll. recanti «Modifiche alla legge n. 157 del 1992, protezione della fauna selvatica e prelievo venatorio» (allegato a Deliberazione XIII Commissione agri-

coltura – Camera deputati, 6 marzo 2003).

(3) Superato peraltro già nel 1967, quando con la l. 2 agosto, n. 799, si era prevista la possibilità, da parte dei Comitati provinciali di caccia, di instaurare regimi di «caccia controllata», ossia un esercizio venatorio soggetto a limitazioni riguardanti il tempo, il luogo per lo svolgimento dell'attività, nonché le specie ed il numero di capi da abbattere, a tutela dell'agricoltura e della selvaggina stanziale protetta.

ma delineato dalla legge n. 157/92 è ispirato alla preminente finalità della tutela della fauna derivante dalla sua qualificazione di *res communitatis*.

Risulta dunque grave il tentativo di retrocedere la condizione giuridica della fauna migratoria a *res nullius*, nel momento in cui, invece, gli uccelli migratori dovrebbero godere di una sempre maggior tutela «nell'interesse della comunità nazionale ed internazionale», essendo patrimonio tipicamente ed indiscutibilmente transnazionale (mentre la tutela della fauna selvatica veniva dalla normativa previgente, legge n. 968/77, ancorata unicamente alle esigenze della comunità nazionale).

Si tornerebbe in tal modo a quanto previsto addirittura nell'ordinamento precedente alla l. 27 dicembre 1977, n. 968, ove oggetto di caccia era la selvaggina, che si riteneva possibile oggetto di occupazione in quanto *res nullius*, tutelata solo per la dichiarata finalità di consentire e favorire le condizioni necessarie per la continuazione di una proficua attività di caccia.

La sostituzione del termine selvaggina di cui al t.u. del 5 giugno 1939, n. 1016, con quello di fauna, avvenuta appunto con la legge n. 968/77, evidenzia proprio questa nuova impostazione, diretta a sancire principi e norme di tutela e protezione dell'ambiente, nella sua componente faunistica, non solo ai meri fini privatistici dell'esercizio dell'attività venatoria e della sua pratica attuazione, bensì a fini eminentemente pubblicistici, ovvero di protezione di un bene pubblico, nell'interesse della comunità nazionale ed internazionale.

Proprio in questo senso l'attuale legge n. 157/92 ha recepito le indicazioni del legislatore comunitario verso una tutela più completa e rigorosa delle specie selvatiche, minacciate da un prelievo venatorio eccessivo rispetto alla quantità e qualità delle popolazioni delle stesse presenti negli Stati membri.

L'articolo 1, comma 4, sancisce infatti l'integrale recepimento ed attuazione, nei modi e tempi previsti dalla legge stessa, delle direttive 79/409/CEE, 85/411/CEE e 91/224/CEE concernenti la conservazione degli uccelli selvatici, nonché l'attuazione delle convenzioni internazionali di Parigi del 1950 e di Berna del 1979, relative, la prima alla protezione degli uccelli, la seconda alla conservazione della vita selvatica e dell'ambiente naturale in Europa (4).

Altri aspetti internazionalistici della legge sulla caccia possono essere riscontrati sempre all'art. 1, dove si afferma, come abbiamo visto, che la tutela della fauna selvatica risponde all'interesse della comunità nazionale ed internazionale, come pure all'art. 2, lett. c), che estende il regime di particolare protezione alle specie che direttive comunitarie o convenzioni internazionali indichino come minacciate di estinzione.

Lo *status* di patrimonio dell'umanità degli uccelli migratori risulta quindi in linea con i principi contenuti nei preamboli dei vari trattati cui l'Italia è parte, secondo i quali la salvaguardia delle specie animali è interesse non tanto dei singoli Stati ma piuttosto di tutti i Paesi che, pur non disponendo materialmente di tale fauna, devono comunque contribuire ad un comune sforzo di tutela, anche per

garantire gli interessi dell'umanità in senso generale e delle future generazioni.

È inoltre appena il caso di ricordare che, con la fondamentale enunciazione di proprietà pubblica di tutta la fauna, il legislatore ha sviluppato i valori costituzionalmente garantiti della protezione dell'ambiente (art. 2, 9 e 32 della Costituzione); viceversa, una dequalificazione della fauna migratoria a «cosa di nessuno» ne comporterebbe il trascurabile ed inutile valore, la totale disposizione per chiunque voglia impossessarsene, la perdita insomma della qualità di bene giuridico di proprietà della collettività tutelato nell'interesse della medesima.

Quando infatti la fauna selvatica passa, con la legge n. 968/77, da *res nullius* a bene pubblico, si assiste alla sottoposizione della nuova categoria giuridica ad un regime patrimoniale pubblico di indisponibilità: essa è un bene *extra commercium*, sottoposto ad un vincolo di tipo conservativo, il cui oggetto non sarebbe il singolo animale in sé considerato, ma la fauna nel suo insieme, ovvero le specie; del singolo animale è possibile disporre, ma solo nei modi stabiliti dalla legge, per cui il legame tra indisponibilità e vincolo di destinazione comporta che la sottrazione del bene al vincolo conservativo, sua specifica destinazione, viene meno nei soli modi espressamente disciplinati dalla legge.

2.2. - La gran parte delle proposte di legge riduce drasticamente la portata delle previsioni di cui alla legge n. 157/92 in materia di territorio agro-silvo-pastorale da dedicare alla tutela della fauna, con lo scopo di aumentare a dismisura le zone ove esercitare la caccia, in pieno contrasto con la primaria esigenza pubblica e costituzionalmente garantita della salvaguardia del patrimonio faunistico e ambientale (5).

Ecco quindi che la quota di territorio da riservare a tali finalità si riduce fino al 15 per cento (C. 27 Stefani, C. 2314 Serena) o al 25 per cento (C. 291 Massidda, C. 1417 Onnis), anziché l'attuale 30 per cento, e non viene più riferito al territorio agro-silvo-pastorale regionale ma a quello provinciale.

Lo scopo è evidentemente quello di garantire la caccia – sempre e comunque – su almeno il 75 per cento del territorio di ogni Provincia.

Secondo la formulazione di alcune proposte di legge, inoltre, tale soglia del 15-25 per cento sarebbe da considerarsi inderogabile, per cui non potrebbero essere istituite nuove zone di protezione (Parchi, Riserve, Oasi, semplici fondi chiusi, ecc.) nei territori che abbiano già raggiunto tale quota; analogamente la norma avrebbe anche effetto per i Parchi e Riserve già istituiti e che produrrebbero uno «sforamento» di tale limite, con la conseguenza che in parte di tali aree protette la caccia verrebbe consentita o comunque potrebbe verificarsi un declassamento del regime di tutela di tali aree al fine di consentire in esse l'esercizio dell'attività venatoria (6).

Inoltre, e sempre nell'ottica di una liberalizzazione dell'esercizio venatorio, si prevede la sostanziale soppressione dell'odierno ATC (Ambito territoriale di caccia) sub-

(4) Da sottolineare, invece, che manca ogni richiamo alla Convenzione di Bonn del 1979 in tema di fauna selvatica migratoria, alla Convenzione di Ramsar del 1971 sulle zone umide di importanza internazionale, come pure non vengono considerate normative internazionali che tutelano la fauna selvatica sia pure in via indiretta, disciplinando il commercio delle relative specie, convenzioni tra cui la CITES, resa esecutiva in Italia con l. 19 dicembre 1975, n. 874, e provvedimenti comunitari in tema di importazione dei prodotti derivati da specie protette, tra cui il regolamento 348/81/CEE del Consiglio in tema di prodotti derivati dai cetacei e la direttiva 92/45/CE.

(5) Tutto il territorio agro-silvo-pastorale è soggetto a pianificazione faunistico-venatoria, finalizzata, per quanto riguarda le specie carnivore, alla conservazione delle effettive capacità riproduttive e al contenimento

naturale di altre specie, e, per quanto riguarda queste ultime, al conseguimento della densità ottimale, mediante la riqualificazione delle risorse ambientali e la regolamentazione del prelievo venatorio. Le Province, sulla base degli orientamenti impartiti dall'Istituto nazionale per la fauna selvatica, predispongono i piani faunistico-venatori, a loro volta coordinati a livello regionale.

(6) Ricordiamo che, con la legge-quadro, il legislatore ha introdotto una serie di divieti di caccia in relazione a particolari luoghi, comprimendo, anche sotto questo profilo, il precedente regime della libertà di caccia che aveva portato all'introduzione, nel codice civile, dell'art. 842, che afferma il diritto di ingresso del cacciatore su fondi altrui a fini venatori (v. art. 21 legge n. 157/92).

provinciale (ovvero mono-bi-tri comunale esteso al massimo 10-15 mila ettari, come a suo tempo indicato dall'Istituto nazionale per la fauna selvatica) (7), e la sua sostituzione con «Comprensori di caccia» di dimensione provinciale (C. 27 Stefani, C. 2314 Serena), «Ambiti territoriali provinciali, interprovinciali, regionali» (C. 291 Massidda, C. 1417 Onnis) o addirittura vastissimi «Ambiti interregionali» (C. 3761 Bellillo).

Si decreta, dunque, la fine della gestione programmata della caccia e dell'idea dell'attività venatoria razionale e compatibile con l'ambiente: quello di garantire il legame cacciatore-territorio, infatti, è uno dei principi fondamentali ed innovativi della legge-quadro, attraverso il quale si è inteso contrastare il negativo fenomeno del «nomadismo venatorio», che consentiva ai cacciatori di cacciare su tutto il territorio provinciale-regionale in maniera irresponsabile (8), non essendo stato fissato il tetto massimo del numero di cacciatori in ogni ATC (9).

L'Ambito territoriale di caccia rappresenta lo strumento con cui deve realizzarsi nel concreto la programmazione dell'attività venatoria, predeterminando la presenza dei cacciatori legati al territorio e direttamente coinvolti nella sua gestione, con la conseguente possibilità di responsabilizzazione e partecipazione alle spese e agli interventi di miglioramento ambientali.

Peraltro, come autorevolmente stabilito anche dalla Corte costituzionale (sentenza n. 4/2000), momento qualificante della disciplina «programmatoria della caccia» è la «realizzazione di uno stretto vincolo tra il cacciatore e il territorio nel quale esso è autorizzato ad esercitare l'attività venatoria»; il legislatore statale «ha inteso, altresì (...) conferire specifico rilievo anche alla dimensione propria della comunità locale, in chiave di gestione, responsabilità e controllo del corretto svolgimento dell'attività venatoria» (10).

La totale inadeguatezza dei nuovi «Comprensori di caccia» si evidenzia anche laddove viene prefigurata la composizione degli organi di gestione, così «equamente» individuata: un rappresentante per ognuna delle associazioni venatorie della provincia (a livello nazionale sono sette quelle riconosciute); due rappresentanti delle associazioni agricole; un solo rappresentante delle associazioni ambientaliste.

2.3. - Non meno gravi appaiono le norme miranti ad innovare la disciplina della mobilità venatoria per la caccia alla fauna migratoria.

Si prevede infatti la «libera circolazione» di tutti i cacciatori in tutti gli ambiti territoriali di caccia della Regione (C. 291 Massidda, C. 1417 Onnis) o nazionali (C. 2016 Benedetti Valentini, C. 3761 Bellillo).

Siffatta previsione, analogamente a quella che allarga a dismisura i confini di detti ambiti territoriali, ripropone il «nomadismo venatorio» più spinto e «non garantisce minimamente quella equilibrata distribuzione dei cacciatori (...) che costituisce uno degli obiettivi fondamentali della normativa in materia» (Corte costituzionale, sentenza n. 4/2000 cit.).

Le conseguenze ambientali di una tale liberalizzazione selvaggia della caccia sarebbero del tutto negative, dato che essa avrebbe senz'altro un rilevantissimo impatto sull'avi-

fauna migratoria, rispetto alla cui entità, prevedibilmente grave, nessuna autorità scientifica italiana ed europea potrebbe del resto disporre di adeguati elementi valutativi e di misura.

Ne consegue, quindi, che le disposizioni che impongono una rigorosa tutela dell'avifauna e consentono un moderato prelievo venatorio, basato su forme razionali e idonee dal profilo tecnico-scientifico, verrebbero palesemente disattese dal merito dei progetti di legge in esame.

Analoghe censure vanno poi mosse in relazione alle modifiche che si intendono apportare in materia di caccia da appostamento. Vengono infatti aboliti tutti i «limiti temporali e territoriali» per chi esercita tale forma di caccia (C. 27 Stefani, C. 2314 Serena) e viene soppresso il vincolo, per le Province, di non autorizzare ulteriori appostamenti di caccia rispetto al numero di quelli esistenti fino al 1990 (C. 3761 Bellillo).

Anche in questo caso si tratta di modifiche che, invece di promuovere forme più razionali di gestione dell'avifauna migratrice ed operare nel senso di una sua maggiore tutela, comporterebbero un pregiudizievole, illimitato ed irragionevole sfruttamento della fauna.

3. - Uno degli aspetti fondamentali – forse il principale – che contraddistingue le attuali istanze politiche di una parte del mondo venatorio italiano, è quello relativo all'allungamento dei periodi venatori e all'estensione dell'elenco delle specie cacciabili (ornitiche in primo luogo).

Non disponendo di un elenco esplicito di specie protette, la legge n. 157/92 fa in proposito riferimento agli elenchi esposti in allegato dalla prima direttiva comunitaria in materia di caccia, c.d. «Uccelli», n. 409 del 2 aprile 1979 (11), e stabilisce invece per esteso, all'articolo 18, quali sono le specie cacciabili in deroga alla generalizzata protezione.

Tali specie sono peraltro cacciabili solo in determinati periodi di tempo, orari e luoghi (restando vigente la generale protezione durante gli altri periodi dell'anno) e solo tramite un atto di concessione nei termini e modi stabiliti dallo stesso articolo 18: si vieta dunque in tal modo l'indiscriminata apprensione della fauna selvatica.

All'articolo 2, in aggiunta a questo principio di protezione, la legge vieta tuttavia la caccia ad alcune specie particolarmente protette indipendentemente da qualunque ulteriore regolamentazione e la cui uccisione comporta sanzioni più pesanti rispetto alle specie protette in via generale.

L'aspetto del sanzionamento degli illeciti è per l'appunto un altro degli elementi di rilievo della legge-quadro, che in tal senso prevede sanzioni amministrative e persino penali (artt. 30 e 31) che si vorrebbe modificare; così come la volontà di abolire i vincoli in materia di commercio e detenzione della fauna selvatica si lega strettamente al disegno che intende liberalizzare con varie misure l'esercizio dell'attività venatoria in Italia.

Tutti questi propositi si scontrano inevitabilmente, a tacere d'altro, con il significativo mutamento di ruolo della caccia nella società contemporanea, testimoniato innanzitutto da una significativa contrazione dei praticanti l'attività venatoria.

(7) Cfr.: «Documento orientativo sui criteri di omogeneità e congruenza per la pianificazione faunistico-venatoria», trasmesso dall'INFS alle Regioni ex art. 10, comma 11, legge n. 157/92.

(8) Contro la possibilità di cacciare in vari ATC si è espresso, ad esempio, anche il T.A.R. Lazio con ordinanza del 27 ottobre 1999, confermata dal Consiglio di Stato, che ha annullato la delibera provinciale con cui si autorizzava la costituzione di due ATC nel Lazio e la possibilità di cacciare in entrambi da parte dei cacciatori iscritti nella provincia di Roma.

(9) In realtà, ogni cacciatore ha il diritto di accedere ad uno o più ambiti territoriali della provincia di residenza, nei limiti numerici posti dai regolamenti di attuazione dei piani faunistico-venatori.

(10) Il testo integrale della sentenza è reperibile anche su Internet, all'indirizzo www.infoius.it.

(11) La direttiva, concernente la conservazione degli uccelli selvatici, è stata modificata, per quanto riguarda l'individuazione degli uccelli assoggettati a particolari forme di protezione, dalle direttive 85/411, del 25 luglio 1985 e 91/244, del 6 marzo 1991.

I cacciatori hanno infatti visto una riduzione del 50 per cento del loro numero negli ultimi dieci anni, ossia di circa 700.000 unità, fino a raggiungere nel 2000 la cifra di 730.000 unità (12).

3.1. - Relativamente ai periodi venatori, con questi progetti di legge si prevede una notevole dilatazione della stagione di caccia delimitata dalla legge n. 157/92 (i cui termini, fissati dall'articolo 18, devono essere obbligatoriamente contenuti tra il 1° settembre e il 31 gennaio), con apertura dalla seconda (C. 291 Massidda) o dalla terza domenica di agosto (C. 1417 Onnis, C. 3761 Bellillo) e chiusura al 28 febbraio (C. 3761 Bellillo) oppure al 10 marzo (C. 291 Massidda, C. 1417 Onnis), a seconda delle specie.

Il principio sancito dalla legge-quadro (13), che va senz'altro considerato tra i più rilevanti della stessa, mira a proteggere le specie faunistiche in un periodo delicatissimo quale quello della migrazione pre-nuziale, quando cioè gli animali raggiungono o attraversano la nostra penisola in vista dei luoghi di nidificazione e riproduzione.

Il sistema dei periodi di migrazione, più volte analizzato e studiato nel corso degli anni dai gruppi tecnici della DG ambiente della Commissione ambiente europea, è peraltro normato da documenti scientifici che, stabilendo con precisione le fasi di migrazione (sia pre-nuziale che post-riproduttiva) per ogni Paese, definiscono i relativi periodi in cui l'esercizio venatorio può essere svolto senza che ciò incida in modo critico sulle specie potenzialmente interessate.

Se lasciamo da parte il risvolto bio-ecologico della questione, dal punto di vista eminentemente giuridico si deve sottolineare che il prolungamento dell'attività venatoria ai mesi di febbraio o addirittura marzo costituirebbe una gravissima violazione dei principi di conservazione e tutela della fauna dettati dalle direttive dell'UE e dalle Convenzioni e Trattati internazionali, mettendo con ciò a grave rischio la possibilità stessa di tutela delle specie migratorie e l'inizio della fase riproduttiva e nidificante di talune specie.

Secondo l'Istituto nazionale fauna selvatica, infatti, risulta «opportuno che il prelievo venatorio si concluda entro la metà dell'inverno; in questo modo la caccia, se giustamente dimensionata all'entità e alla dinamica delle popolazioni, non si ripercuote negativamente sul loro *status* e non rischia di ridurre il potenziale riproduttivo» (14).

Analogamente risulta oltremodo ingiustificata e del tutto contraria ai principi ecologici e biologici acquisiti l'ipotesi di esercizio venatorio nel periodo estivo, quando moltissime specie di uccelli si trovano ancora in pieno periodo riproduttivo.

Le modifiche di legge relative ai tempi di apertura e chiusura della caccia avrebbero dunque effetti molto gravi in termini di impatto sulla e perdita di biodiversità, anche considerando che l'Italia rappresenta uno straordinario «ponte» biologico per un numero altissimo di specie ornitiche migratrici, ed in particolare una tappa obbligata per una notevole parte dei flussi migratori tra Africa ed Europa.

I danni così provocati ai contingenti migratori verrebbero dunque a coinvolgere anche popolazioni ornitiche che frequentano gli altri Paesi europei ed i siti di svernamento africani.

Da un punto di vista squisitamente giuridico, bisogna evidenziare come le proposte sin qui analizzate violino l'art.

7, paragrafo 4, della direttiva 79/409/CEE sulla conservazione degli uccelli selvatici, in quanto consentirebbero l'uccisione di specie ornitiche durante la riproduzione e la migrazione; similmente, risulterebbero violati anche gli artt. 7 e 10 della Convenzione di Berna del 19 settembre 1979 sulla tutela della vita selvatica, nonché gli artt. 2 e 3 della Convenzione di Parigi del 18 ottobre 1950 sugli uccelli.

In ordine a tali aspetti di diritto internazionale, va ricordato che la Repubblica italiana è stata già condannata dalla Corte di giustizia di Lussemburgo (sentenza dell'8 luglio 1987, causa C-262/85; sentenze del 17 gennaio 1991, causa C-157/89 e causa C-334/89) (15), per aver consentito la caccia nel mese di agosto ad alcuni uccelli ancora intenti alla riproduzione, nonché la caccia nei mesi di febbraio e marzo durante la migrazione pre-nuziale.

Sempre a livello comunitario è stato ribadito che gli Stati membri non possono regolare diversamente tra loro, o in maniera differente nei singoli territori nazionali, i periodi di chiusura della caccia in relazione alle diverse specie di uccelli, senza che ciò risponda ad esigenze dirette ad attuare una più completa protezione per ogni singola specie.

La compresenza di più calendari venatori all'interno dello Stato potrebbe infatti ingenerare facilmente confusione negli operatori, come in effetti accade nel nostro ordinamento.

L'impostazione seguita dalla Corte di giustizia trova dunque conferma – specialmente nella fattispecie relativa alle date di chiusura della caccia – anche nella sentenza del 7 dicembre 2000 (causa C-38/99), ove la stessa ha ribadito quanto già affermato nella sentenza del 19 gennaio 1994 (causa C-435/92) (16): per quanto riguarda lo scaglionamento delle date di chiusura della caccia, «le autorità nazionali non sono autorizzate dalla direttiva sugli uccelli a fissare siffatte date scaglionate in ragione delle specie di uccelli, a meno che lo Stato membro interessato possa fornire la prova, avallata dai dati tecnico-scientifici appropriati a ciascun caso specifico, che uno scaglionamento delle date di chiusura della caccia non sia di ostacolo alla protezione completa delle specie di uccelli che da tale scaglionamento possono essere interessati» (17).

Orbene, nel caso italiano i dati scientifici attualmente a disposizione conducono a ritenere del tutto inderogabile la data di chiusura di ogni forma di caccia almeno al 31 gennaio.

A tal proposito risulta indispensabile, nonché doveroso, ricordare il merito dell'incontro tenutosi in Commissione ambiente dell'UE nel dicembre 2002 e relativo proprio alla questione dei periodi di caccia in Italia (regolati, come per il resto dei paesi dell'UE, dalla già citata direttiva 79/409/CEE, c.d. «Uccelli», e da documenti tecnici ad essa relazionati, il tutto recepito dalla legge-quadro italiana).

Il Ministero delle politiche agricole e forestali italiano ha tuttavia chiesto, nei mesi scorsi, la revisione di alcune date di inizio della migrazione degli uccelli, riportate nel documento ufficiale *Key concepts of article 7(4) of directive 79/409/EEC*, approvato dalla Commissione Ornis nel 2001. A tal fine il Ministero si è avvalso del supporto tecnico di esperti dell'Università di Firenze, appositamente incaricati.

Su richiesta di detto Ministero, la Commissione ambiente dell'UE (DG ENV. B.2) ha dunque convocato una riunione tecnica (*Meeting on periods of reproduction and pre-*

(12) Cfr. EURISPES, *Dieci anni di caccia – Evoluzione del modo venatorio in Italia*, Roma, settembre 2000.

(13) La legge 157 riduce di fatto l'attività venatoria di due mesi rispetto alla precedente 968/77, escludendo l'esercizio nei mesi di febbraio e marzo.

(14) Cfr.: M. SPAGNESI, F. SPINA, S. TOSO, *Problemi di conservazione degli uccelli migratori con particolare riferimento al prelievo venatorio*, Istituto nazionale di biologia della selvaggina, Documenti tecnici,

4, 1988.

(15) Cfr. *Riv. giur. ambiente*, 1991, 671.

(16) Cfr. *Riv. giur. ambiente*, 1994, 637.

(17) Recentemente è stata condannata la Francia, con la sentenza 7 dicembre 2000, causa C-38/99, proprio perché la sua legge n. 94-951 del 15 luglio 1998 ha violato tale inderogabile principio comunitario per ciò che concerne l'obbligo di protezione dell'avifauna nei periodi di riproduzione, della migrazione e dell'acclimatazione.

nuptial migration of bird species listed in Annex II of the Birds Directive for Italy) presso i propri uffici di Bruxelles, in data 10 dicembre 2002, presenti i rappresentanti dell'Università di Firenze (in vece del Ministero delle politiche agricole e forestali italiano), dell'Istituto nazionale fauna selvatica, di *BirdLife International*, della LIPU – Lega italiana protezione uccelli, della FACE e della stessa Commissione.

Alla luce dell'incontro, della discussione e dell'analisi tecnica svoltisi, la Commissione ha infine stabilito che sulla base dei documenti forniti dall'Università di Firenze non sussistevano elementi giustificanti la modifica delle date di inizio dei periodi di migrazione pre-nuziale né le date di termine della riproduzione per le specie di uccelli cacciabili (Allegato II della direttiva) (18).

Non avendo sinora segnato, la vicenda, alcun tipo di sviluppo ufficiale, si può tranquillamente concludere che la questione dei periodi di caccia in Italia (pre-nuziali e riproduttivi) va dunque considerata in base alle norme ed alle indicazioni sussistenti e già richiamate, escludendo ciò la possibilità di un ampliamento della stagione venatoria ai periodi non inclusi tra settembre (terza settimana) e gennaio.

Anche da ciò la preoccupazione tecnica, procedurale, giuridica e scientifica nel considerare le richieste di ampliamento della stagione venatoria italiana avanzate da questi progetti di legge.

3.2. - Rispetto alla questione delle specie cacciabili, si vorrebbe inserire nel relativo elenco ben 11 specie di uccelli (C. 291 Massida, C. 1417 Onnis) che invero risultano protette.

Le specie Passero (*Passer italiae*), Passera Mattugia (*Passer montanus*), Passera oltremontana (*Passer domesticus*), Colino della Virginia (*Colinus virginianus*), Fringuello (*Fringilla coelebs*), Peppola (*Fringilla montifringilla*), Taccola (*Corvus monedula*), Corvo (*Corvus frugilegus*), Pittima reale (*Limosa limosa*), Storno (*Sturnus vulgaris*), Francolino di morte (*Bonasa bonaria*) sono infatti specie di cui non è consentita la caccia né la detenzione ai sensi dell'articolo 2 dei decreti del Presidente del Consiglio dei ministri del 21 marzo 1997 («Modificazione dell'elenco delle specie cacciabili di cui all'art. 18, comma 1, della legge 11 febbraio 1992, n. 157») e del 22 novembre 1993 («Variazioni all'elenco delle specie cacciabili di alcuni volatili»), in quanto protette dalla direttiva 79/409/CEE e dalla Convenzione di Berna.

Ma anche in questo caso l'illegittimità delle modifiche proposte risulta quantomeno significativa se si considera che l'Italia ha già subito ben due condanne dalla Corte di giustizia, proprio in materia di specie cacciabili, per violazione degli scopi della direttiva Uccelli: la prima con sentenza dell'8 luglio 1987 (causa C-262/85) con riferimento a passerii, corvi, fringillidi, pittime, ecc.; la seconda con sentenza del 17 maggio 2001 (causa C-159/99) in relazione alla cattura e detenzione di passera d'Italia, passera mattugia e storno.

Al di là di tali aspetti giuridici, va inoltre detto che la necessità fondamentale di tutela della fauna selvatica (a cui, non bisogna dimenticare, l'esercizio dell'attività venatoria è subordinato) deve prevedere che, preliminarmente all'inserimento di nuove specie nell'elenco di quelle cacciabili, si proceda ad adeguati censimenti e successivamente ad un'analisi scientifica precisa e dettagliata.

Ad oggi, come detto, i dati a disposizione della scienza spingono in direzione contraria rispetto all'aumento delle specie cacciabili.

3.3. - Fra le altre novità previste dai progetti di legge in esame, meritano una menzione quelle relative all'abolizione dei vincoli in materia di commercio e detenzione della fauna selvatica.

Anzitutto, si prevede la liberalizzazione del commercio «per sagre e manifestazioni gastronomiche» di tutte le specie incluse nell'elenco di quelle cacciabili (C. 27 Stefani, C. 2314 Serena); in secondo luogo viene modificato il divieto di vendere o detenere uccelli o loro parti al di fuori di un ristretto elenco (Germano reale, Pernice rossa, Pernice di Sardegna, Stama e Fagiano), in modo da consentire tali attività per tutte le specie ornitiche considerate cacciabili (C. 27 Stefani, C. 2314 Serena); conclusivamente, si stabilisce che «tutte le specie cacciabili sono legalmente detenibili» (C. 3533 Pezzella).

Previsioni del genere vanno considerate per prima cosa in un'ottica internazionale, in quanto apertamente contrastanti con le disposizioni comunitarie.

L'art. 6 della direttiva 79/409/CEE, concernente la conservazione degli uccelli selvatici, obbliga infatti gli Stati membri a vietare la messa in commercio di tutte le specie di uccelli contemplate dall'articolo 1, fatte salve, tuttavia, le eccezioni previste, a talune condizioni, per le specie di cui all'allegato III: «l'importanza di una protezione completa ed efficace degli uccelli selvatici nell'ambito dell'intera Comunità rende incompatibile con la direttiva qualsiasi normativa nazionale che consenta il commercio (o la detenzione) di uccelli in via generale» (19).

Del pari negativa – in quanto rischierebbe di provocare grave ed irreparabile danno ambientale al patrimonio faunistico nazionale e comunitario – appare inoltre la proposta di concedere alle Regioni la facoltà di autorizzare «prelievi avifaunistici mirati per gli allevatori» (C. 3533 Pezzella) in qualunque tempo, con qualunque mezzo e per qualsivoglia specie di uccelli, protette o meno.

Un siffatto prelievo, generalizzato e privo di qualunque limitazione, si pone anche in questo caso in palese contrasto con la direttiva «Uccelli», la Convenzione di Berna, nonché – per gli aspetti relativi alla detenzione ed allevamento di specie protette – con la Convenzione di Washington sul commercio internazionale delle specie di flora e fauna selvatiche minacciate di estinzione del 3 marzo 1973 (meglio nota come «Convenzione CITES») ed il regolamento CE del Consiglio del 9 dicembre 1996, n. 338, anch'esso relativo alla protezione di specie della flora e della fauna selvatiche mediante il controllo del loro commercio.

In relazione al tema della detenzione di fauna selvatica, una nota specifica è opportuno destinare alla proposta di legge dell'on. Pezzella (C. 3533), relativa principalmente (ma non solo) alla promozione di attività di *pet-therapy*, ovvero all'utilizzo di animali (in questo caso selvatici e dunque *pet* in senso lato) al fine di curare e/o lenire patologie umane di varia natura attraverso il contatto con e la cura dell'animale stesso.

Tale proposta permetterebbe l'affidamento «a singoli cittadini, ad associazioni ornitologiche e a strutture e servizi destinati al recupero e alla riabilitazione della tossicodipendenza o finalizzati all'assistenza di anziani e bambini» di quegli uccelli selvatici che, pur curati dai centri di recupero, risultano irrecuperabili alla vita selvatica (art. 2).

(18) Nello specifico, la Commissione ha dichiarato: *There are no new scientific data which would merit changing the starting dates for pre-nuptial migration periods nor the end dates for reproduction periods of Annex II bird species in Italy. The Commission is therefore not in a position to make any modification to the dates of reproduction and pre-nup-*

tial migration included in the Key-Concepts document (Note of the meeting of 10 December 2002 on periods of reproduction and pre-nuptial migration of bird species listed in Annex II of the Birds Directive for Italy).

(19) Cfr.: Corte di giustizia, sentenza 8 febbraio 1996 (causa C-149/94); sentenza 8 luglio 1987 (causa C-247/85).

Ora: quali animali verranno affidati e a quali soggetti? In quali strutture tali animali verranno detenuti? Chi se ne prenderà cura dal punto di vista tecnico, veterinario, etologico, alimentare?

La detenzione, ad esempio, di un uccello selvatico, pur irrecuperabile, è in effetti un'attività estremamente complessa e delicata, che oltre a necessitare di autorizzazioni specifiche (uffici provinciali, aziende sanitarie, CITES, ecc.) sulla base di una precisa idoneità tecnico-strutturale, va considerata del tutto «impossibile» se non effettuata con i criteri e gli strumenti giusti e da personale specializzato, pena gravissimi danni inflitti all'animale selvatico.

Inoltre, la proposta di legge Pezzella fa riferimento alla possibilità *tout court* di prelievo e allevamento in cattività di uccelli stanziali e migratori.

L'articolo 1 recita infatti: «Tutti gli animali cacciabili sono legalmente detenibili purché se ne dimostri la legittima provenienza».

Il che, tralasciando qui il concetto stesso di «legittima provenienza», comporterebbe di fatto la possibilità di catturare specie selvatiche e detenerle, anche in condizioni di tutto non idonee, e per converso l'impossibilità di dimostrare l'illecito commesso intorno a tale evento (cattura «illegittima» dell'animale).

Di analogo tenore l'articolo 3, che recita: «chiunque ritrovi un uccello ferito può detenerlo purché ne denunci all'autorità competente il ritrovamento».

Un articolo che potrebbe avere conseguenze molto gravi, permettendo a chiunque di detenere specie anche di estrema valenza conservazionistica; e persino di catturarle, data la difficoltà estrema di dimostrare che trattasi di semplice ritrovamento e non di una vera e propria cattura.

3.4. - Le proposte C. 1417 Onnis e C. 291 Massidda vorrebbero innovare radicalmente il sistema sanzionatorio penale ed amministrativo prefigurato dalla vigente legge n. 157/92 agli articoli 30, 31 e 32.

Nello specifico, si intende, da un lato:

– aumentare la sanzione penale prevista per la caccia in periodi non consentiti della sola specie «pernice sarda» (C. 1417 Onnis, C. 291 Massidda);

– diminuire i mesi di arresto per determinati gravi reati venatori di cui all'art. 30, comma 1, lett. a), b), c) e d), legge n. 157/92 (C. 1417 Onnis), ma aggiungere, nel contempo, la pena dell'ammenda (attualmente prevista come alternativa) per gli stessi reati (C. 1417 Onnis) ovvero solo per la fattispecie di cui all'art. 30, comma 1, lett. a) e b) (C. 291 Massidda).

Mentre dall'altro vengono previste:

– la depenalizzazione dei reati di: caccia nei parchi, riserve, oasi, giardini urbani, ecc; l'uccellazione, la caccia nei giorni di silenzio venatorio, la caccia alla tipica fauna alpina protetta, la cattura o detenzione di specie non cacciabili, la caccia con mezzi vietati, lo sparo da autoveicoli, natanti o aereomobili, la detenzione di fauna non consentita (C. 1417 Onnis) (20);

– l'abolizione delle sanzioni per tutte le violazioni della legge che, invece, diverrebbero condotte lecite purché commesse in periodo di caccia aperta, ovvero: la caccia a specie protette, la caccia con mezzi vietati ed in orari vietati, l'uso illegittimo di richiami vivi, le gare di caccia o di addestramento nei quagliodromi, l'uso di richiami vivi per la caccia ai colombi e agli acquatici, il trasporto delle armi da caccia su mezzi od anche su strade pubbliche che attraversano zone in cui la caccia è vietata, qualsiasi altro comportamento vietato ma «facente parte dell'attività venatoria» (C. 3761 Bellillo).

In aggiunta alle proposte di legge in esame, e sempre in materia di depenalizzazione, va inoltre considerato che, anche a livello governativo (nella fattispecie attraverso una bozza di disegno di legge presentata – ma non ancora discussa – in Consiglio dei ministri dal Ministro della Giustizia Castelli in data 7 marzo 2003) si propone di includere tutti gli attuali reati di bracconaggio (previsti dall'art. 30 della legge n. 157/92) nell'elenco di «200 reati minori» da depenalizzare.

Si tratta dell'esito dei lavori della c.d. «Commissione Nordio», con cui si è inteso individuare un alto numero di illeciti penali da trasformare in infrazioni amministrative.

Ora, ad una prima lettura di siffatte proposte, non si può non notare il potenziale e gravissimo pericolo che comporterebbero per la fauna e per la sicurezza dei cittadini, nonché la loro sostanziale incoerenza sia rispetto ad altri indirizzi e norme (nazionali ed internazionali), sia rispetto alla necessaria efficacia del sistema delle sanzioni riguardo la gestione del territorio e la prevenzione e repressione dei fenomeni illegali (si pensi solo ai preoccupanti fenomeni del bracconaggio e della c.d. zoomafia).

In particolare, le ipotesi di depenalizzazione dei reati in materia di tutela della fauna selvatica contrastano con lo spirito e gli indirizzi derivanti dalla decisione quadro 2003/80/GAI del Consiglio dell'Unione europea del 27 gennaio 2003, relativa alla «Protezione dell'ambiente attraverso il diritto penale» (21), il cui art. 2, comma 1, lett. f), stabilisce che «ciascuno Stato membro adotta i provvedimenti necessari per rendere perseguibili penalmente, in virtù del proprio diritto interno: (...) il possesso, la cattura, il danneggiamento, l'uccisione o il commercio illeciti di esemplari di specie protette animali o vegetali o di parti di esse, quantomeno ove siano definite dalla legislazione nazionale come minacciate di estinzione».

Risulta poi infondata, sulla base della realtà dei fatti, la tesi secondo cui una sanzione amministrativa in questo settore sia più rapida, efficace e maggiormente deterrente.

I tempi di definizione di un contenzioso per una sanzione amministrativa, ai sensi della legge n. 689/81, possono dilatarsi sino a cinque anni prima che scatti l'inesigibilità degli importi, col risultato paradossale che i tempi della giustizia penale, per gli atti di bracconaggio, risultano spesso inferiori a quelli degli enti locali (normalmente le Province, per le infrazioni amministrative in campo venatorio).

Si ricorda che i verbali per violazioni alla normativa venatoria (a differenza, ad esempio, di quelli correlati al codice della strada) non costituiscono titolo esecutivo e necessitano pertanto di un'ordinanza-ingiunzione in caso di mancato pagamento dell'importo in misura ridotta (un terzo del massimo, o il doppio del minimo della sanzione edittale) entro 60 giorni dall'avvenuta contestazione.

Si deve tener inoltre conto del fatto che, nel caso di procedure sanzionatorie che comportino il pagamento di somme di media entità, accompagnate da provvedimenti di sospensione, la tendenza è quella di avviare – da parte del trasgressore – anche in caso di torto, contenziosi a livello di giustizia civile, col risultato pratico non già di liberare la magistratura (penale) di carichi di lavoro, bensì di spostare il medesimo eventuale contenzioso dalla giustizia penale stessa a quella civile, ben più oberata, con diseconomie, maggiori lentezze ed intemperività del freno al bracconaggio.

A questo riguardo va considerato il rischio della scarsa deterrenza di sanzioni amministrative di carattere meramente pecuniario, in special modo laddove gli atti di caccia di frodo, come frequentemente avviene, sono motivati da intenzioni di lucro a danno del patrimonio dello Stato (ille-

(20) Tali reati sarebbero dunque perseguibili solo con sanzioni amministrative pecuniarie in variazione da un minimo di € 516,46 ad

un massimo di € 4.131,66.

(21) G.U.C.E., 5 febbraio 2003, n. L 29.

cito approvvigionamento di carni, trofei, esemplari a scopo collezionistico, ecc.).

Se poi si tiene conto che molti bracconieri si fingono nultenenti o frappongono difficoltà ad adempiere ai pagamenti dovuti, in ciò agevolati da una normativa sul recupero delle somme da parte degli enti locali di scarsa efficacia, se ne conclude che esiste un rischio concreto che gli importi delle sanzioni amministrative non solo non vengano pagati in tempi ragionevoli, ma non vengano pagati affatto (22).

Depenalizzare reati contravvenzionali, peraltro giudicati spregevoli dalla pubblica opinione (come la caccia nelle aree protette, la pericolosissima attività di sparo da veicoli e natanti, l'uccellazione con le reti, il commercio e l'abbattimento di specie protette), comporta di conseguenza l'impossibilità dell'impiego dei normali strumenti delle indagini penali, benché talvolta emergano correlazioni con altri reati in materia di armi.

L'esistenza di sanzioni penali, infatti, consente di mettere in moto i meccanismi legati alle attività di polizia giudiziaria di cui al c.p.p. (controlli, sequestri, ispezioni, possibilità di interrogare, etc.) svolti da personale specializzato che invece delle pubbliche amministrazioni talora non possiedono (23).

Secondo una tesi, peraltro già sostenuta dalla Suprema Corte di cassazione (mediante la giurisprudenza, precedente alla legge n. 157/92, sul bracconaggio equiparato al furto aggravato a danno dello Stato), è da valutare un non-senso che mentre la proprietà privata possa giustamente avvalersi (anche per il proverbiale «furto di una gallina nel pollaio»), della tutela legislativa penale, l'illecita apprensione della fauna protetta appartenente al patrimonio indisponibile dello Stato sia soggetta solo ad eventuali procedure sanzionatorie amministrative, essendo la sottrazione di beni pubblici considerata meno grave.

Va considerato che sinora le Regioni non hanno rispettato l'obbligo, di cui all'art. 33 della legge n. 157/92, di fornire annualmente al Ministero delle politiche agricole una relazione circa lo stato dei servizi preposti alla vigilanza, il numero degli accertamenti in relazione alle singole fattispecie di illecito ed il prospetto riepilogativo delle sanzioni amministrative e delle misure accessorie elevate.

Quando tali dati diverranno disponibili, emergerà con tutta probabilità la scarsa incidenza dei reati venatori sul carico di lavoro nel sistema della giustizia penale, che spesso motiva le proposte di depenalizzazione.

Su proposta dell'attuale Governo, per iniziativa del Ministro dell'ambiente di concerto con nove altri ministri, la Camera dei deputati ha approvato il d.l. n. 1798 (24), «Delega al Governo per il riordino, il coordinamento e l'integrazione della legislazione in materia ambientale e misure di diretta applicazione», il cui art. 1, comma 1, lett. d) prevede, tra le materie per cui il Governo stesso è delegato ad adottare decreti legislativi di riordino, coordinamento e integrazione delle disposizioni legislative (o mediante la redazione di testi unici), anche: «gestione delle aree protette, conservazione e utilizzo sostenibile degli esemplari di specie protette di flora e fauna».

(22) La giurisprudenza che si sta consolidando in materia di improponibilità delle sanzioni accessorie, in caso di pagamento della sanzione pecuniaria principale in misura ridotta entro 60 giorni, allontana la possibilità di giungere concretamente alle previste sospensioni delle licenze di porto di fucile per i casi più gravi che si pretenderebbe di depenalizzare. I bracconieri e i cacciatori più disonesti, in caso di depenalizzazione di reati contravvenzionali in campo faunistico-venatorio, verrebbero ingiustamente agevolati nelle pratiche di rinnovo delle licenze di porto di fucile, non risultando più taluni reati venatori sul certificato penale, con beffa dei cacciatori onesti e rispettosi delle regole.

(23) Non va sottovalutato l'effetto deterrente consistente nel «timore» di essere giudicati da un Tribunale, piuttosto che pagare una somma di dena-

Ed il successivo comma 8, lett. d) del medesimo art. 1 del d.l. C. 1798-B individua, tra i principi e criteri generali a cui deve attenersi il Governo, la permanenza dei «limiti di pena e l'entità delle sanzioni amministrative già stabiliti dalla legge».

Inoltre, la proposta di depenalizzazione dei reati venatori appare del tutto incoerente rispetto alla p.d.l. n. 432 ed abbinate «Disposizioni a tutela degli animali» (25), attraverso cui le violazioni concernenti l'uccisione per crudeltà ed il maltrattamento di animali vengono elevate al rango di delitto.

Alla luce di ciò sarebbe del tutto incomprensibile che animali selvatici appartenenti al patrimonio indisponibile dello Stato, in molti casi rari, in declino, o addirittura minacciati di estinzione, possano godere di una tutela giuridica nettamente inferiore a quella di animali domestici o randagi (*res nullius*) non minacciati di estinzione.

3.5. - Le nove proposte di legge contengono altre previsioni che, in definitiva, hanno come scopo pratico e politico quello di rendere più libero e meno rigido l'esercizio della caccia in Italia.

Tralasciando qualsivoglia commento, si possono elencare brevemente solo alcuni esempi:

- possibilità per i cacciatori di abbattere fauna (anche protetta ed in periodo di caccia chiusa) in occasione di «piani di controllo» (C. 27 Stefani);

- aumento fino al 20 per cento della quota di territorio agro-silvo-pastorale da destinare alla caccia privata a pagamento nelle c.d. «Aziende venatorie»; innalzamento fino a mt. 1,80 della recinzione necessaria a chiudere un fondo per inibirvi la caccia (solo nella regione Sardegna); uso di «pallettoni» nella caccia al cinghiale (attualmente vietato per ragioni di sicurezza ed incolumità) (C. 291 Massidda);

- finanziamento statale e riconoscimento delle associazioni venatorie regionali (C. 498 Bono);

- apertura alla caccia delle zone di protezione delle rotte migratorie (direttiva 79/409/CEE) per la selvaggina stanziale; uso degli appostamenti di caccia anche da parte di persone prive di licenza di caccia; abbattimento di fauna d'allevamento per tutto l'anno nelle zone di addestramento cani; abolizione del divieto di caccia nelle foreste demaniali; abolizione del voto favorevole per gli esami di caccia che si devono sostenere per ottenerne la licenza; diminuzione dell'importo della tassa di concessione regionale sulla caccia; cambiamento di denominazione del «Fondo di garanzia per le vittime della caccia» sostituito semplicemente in «Fondo di garanzia» (26) (C. 3761 Bellillo).

4. - Alla luce della presente analisi, dei fattori biologici, delle normative e degli atti nazionali e internazionali, nonché degli aspetti culturali e sociali in essa considerati, è possibile ritenere che le proposte di modifica alla legge n. 157/92, in discussione presso la Commissione agricoltura della Camera, raffigurino uno scenario che desta gravissime preoccupazioni dal punto di vista della tutela della fauna,

ro presso un ufficio postale o uno sportello bancario. Portabagagli d'auto, negozi e abitazioni diverrebbero a priori luoghi quasi sicuri per occultare il patrimonio indisponibile dello Stato illecitamente appreso.

(24) Poi discusso al Senato come n. 1753 ed ora nuovamente alla Camera come n. 1798-B.

(25) Approvata dalla Camera (con amplissimo consenso e senza voti contrari) il 15 gennaio 2003 ed ora all'esame dell'aula in Senato (come A. S. 1930).

(26) In tale proposta non sembra considerarsi che la caccia procura ogni anno anche centinaia di feriti e decine di morti umani: solo nella stagione venatoria 2001/2002, ad esempio, la caccia ha determinato, in vari incidenti, 43 morti, 66 feriti di cui 34 gravi e 5 invalidi permanenti.

della conservazione degli ecosistemi, della sicurezza dei cittadini, della vivibilità del territorio e persino della dimensione culturale, sociale ed etica diffusa nel nostro paese.

Riassumendo quanto precedentemente esposto, si nota quanto segue.

– Gli animali selvatici cesserebbero di essere «patrimonio indisponibile dello Stato», tutelato «nell'interesse della comunità nazionale ed internazionale», per tornare ad essere, nel caso ad esempio degli uccelli migratori, *res nullius* (cosa di nessuno), una condizione giuridica e pratica del tutto incompatibile con qualsivoglia idea di tutela della natura.

– La legge verrebbe trasformata in modo che essa non costituisca più una norma «per la protezione della fauna selvatica e per il prelievo venatorio», come recita oggi il suo stesso titolo, ma sostanzialmente una norma «per il prelievo venatorio».

In tal modo l'Italia non avrebbe più alcuna legge specifica per la tutela degli animali selvatici.

Le specie animali perderebbero significato biologico ed ecologico; la stagione venatoria verrebbe anticipata e prolungata ai periodi di migrazione e riproduzione, nonostante il parere contrario della DG Ambiente della Commissione europea e l'assenza di dati scientifici che consentano ciò; il territorio nazionale (compresi parchi e riserve naturali, rotte migratorie, siti di particolare importanza naturalistica) sarebbe sostanzialmente ridisegnato in funzione della caccia.

Tutto ciò, peraltro, nonostante l'eccezionale importanza geografica dell'Italia, vero ponte bio-ecologico per i migratori che si spostano dall'Europa all'Africa e viceversa.

– Per queste stesse ragioni, l'Italia rischierebbe di cancellare di fatto il recepimento della direttiva «Uccelli» (79/409/CEE), finalizzata alla protezione degli uccelli selvatici in Europa, che cesserebbe appunto di essere operativa grazie alla legge n. 157/92.

– Le proposte di legge in oggetto si muovono in direzione contraria alla situazione sempre più grave ed allar-

mante in cui versano la fauna selvatica e gli ecosistemi in genere (contrazione delle specie, mutamenti climatici, distruzione di *habitat*, fenomeno incendi, bracconaggio, etc.) che richiederebbe invece un'attenzione specifica per la tutela della natura.

– Le modifiche rischierebbero di trasformare la nuova legge in una palese violazione della Costituzione italiana in materia ambientale.

L'articolo 117, Titolo V modificato, della Costituzione, sancisce infatti la potestà esclusiva dello Stato sull'ambiente e sull'ecosistema, di cui gli animali selvatici sono elemento fondamentale (27).

– La depenalizzazione dei reati penali legati alla caccia, lungi dall'alleggerire il sistema giudiziario italiano (appesantendo al contrario la giustizia civile ed amministrativa, già oggi particolarmente gravata da oneri) aprirebbe la strada ad una situazione di ulteriore indisciplina rispetto ai già gravi fenomeni di bracconaggio diffusi nel nostro paese, nonché al rischio comportato dall'attività venatoria nei confronti della popolazione umana.

– Le proposte di legge in oggetto paiono muoversi in direzione contraria rispetto alla cultura ecologista, animalista e di etica ambientale ormai ampiamente diffusa, permettendo addirittura atti palesemente antieducativi e cruenti come, per fare un esempio, l'esposizione di fauna selvatica abbattuta (o parti di essa) nelle sagre e nelle feste tradizionali.

– Uno snaturamento così radicale della legge n. 157/92 rischierebbe di compromettere gravemente l'equilibrio così faticosamente raggiunto e mantenuto, pur nella profonda divergenza culturale, tra le istanze interessate (mondo ambientalista e animalista, associazioni venatorie, realtà agricole).

– Le modifiche alla legge avverrebbero in assenza tanto di un tentativo concreto di miglioramento dell'applicazione della stessa, quanto in assenza di una approfondita e aggiornata relazione (come previsto dalla norma, articolo 35) sullo stato di applicazione. □

(27) Senza contare tutte le sentenze della Corte costituzionale che sanciscono proprio questo principio: fra le più significative, sentenza n. 536 del 20 dicembre 2002, sentenze nn. 226, 227 e 311 del 2003 (a questo

riguardo, e sul contenzioso Stato-Regioni, v. su questa stessa Riv., 2004, 86, F. DI DIO, *La tutela della fauna selvatica, dell'ambiente e dell'ecosistema nella giurisprudenza della Corte costituzionale*).

PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte di giustizia C.E. - 5-2-2004, in causa C-24/00 - Skouris, pres.; Maken, rel.; Mischo, avv. gen. - Commissione c. Repubblica francese.

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Con sostanze nutritive aggiunte, fabbricati in altri Stati membri - Libera circolazione nella CE - Elenco nazionale - Iscrizione - Semplificazione. (Trattato CE art. 28)

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Con sostanze nutritive aggiunte, fabbricati in Stati membri - Libera circolazione nella CE - Ostacoli. (Trattato C.E., art. 28)

È contrario al Trattato, ed in particolare all'art. 28 di esso, il comportamento di uno Stato membro che non preveda l'adozione di provvedimenti semplificati e trasparenti che consentano una rapida iscrizione nell'apposito elenco nazionale delle sostanze nutritive aggiunte ai prodotti alimentari correnti e ai generi alimentari destinati ad una alimentazione particolare legittimamente fabbricati e commercializzati in altro Stato membro (1).

È contrario al Trattato, ed in particolare all'art. 28 di esso, il comportamento di uno Stato membro che ostacoli la messa in commercio di integratori alimentari, di prodotti dietetici, di dolci e bevande ai quali sono state aggiunte determinate sostanze nutritive senza provare che la commercializzazione di tali prodotti comporta un rischio reale per la salute (2).

(Omissis)

1. Con atto introduttivo depositato in cancelleria il 27 gennaio 2000, la Commissione delle Comunità europee ha proposto dinanzi alla Corte, ai sensi dell'art. 226 CE, un ricorso diretto a far dichiarare che:

la Repubblica francese:

non avendo adottato norme a garanzia della libera circolazione dei prodotti alimentari correnti e dei generi alimentari destinati ad un'alimentazione particolare, legittimamente fabbricati e/o commercializzati in altri Stati membri, contenenti sostanze additive (come vitamine, minerali e altri ingredienti) non previste dalla normativa francese;

non avendo previsto procedimenti semplificati che consentano di ottenere l'iscrizione nell'elenco nazionale delle sostanze aggiuntive, necessaria per la commercializzazione in Francia dei generi alimentari sopra menzionati, e

avendo ostacolato la commercializzazione in Francia dei generi alimentari sopra menzionati senza provare che la commercializzazione di tali prodotti comportasse un rischio per la salute, è venuta meno agli obblighi che le incombono ai sensi dell'art. 30 del Trattato.

2. Per sostanze additive si devono intendere sostanze nutritive come vitamine, minerali, amminoacidi e altri composti azotati.

Contesto normativo

La normativa comunitaria

3. È pacifico che alla data pertinente del ricorso in oggetto, e cioè alla scadenza del termine fissato nel parere motivato, non esistevano nella normativa comunitaria disposizioni che stabilissero le condizioni necessarie per aggiungere ai prodotti alimentari di consumo corrente sostanze nutritive, quali le vitamine e i minerali.

4. Per quanto riguarda i prodotti alimentari destinati ad un'alimentazione particolare, alcuni di essi sono stati oggetto di direttive adottate dalla Commissione sulla base della direttiva del Consiglio 3 maggio 1989, 89/398/CEE, relativa al ravvicinamento delle

legislazioni degli Stati membri concernenti i prodotti alimentari destinati ad un'alimentazione particolare (GUL 186, p. 27).

La normativa nazionale

5. La normativa francese relativa alla messa in commercio degli integratori alimentari e dei prodotti alimentari di consumo corrente arricchiti con vitamine, minerali e altri nutrienti come gli amminoacidi è il decreto amministrativo 15 aprile 1912, recante attuazione della legge 1° agosto 1905 sulla repressione delle frodi nella vendita delle merci e delle sofisticazioni di prodotti alimentari per quanto riguarda i generi alimentari e segnatamente carni, salumi, frutta, verdura, pesci e conserve.

6. Ai sensi dell'art.1 di detto decreto, nella versione di cui al decreto 12 febbraio 1973, n. 73/138 (JORF del 15 febbraio 1973, p. 1728): «È vietato detenere a scopo di vendita, porre in vendita o vendere qualsiasi merce o prodotto alimentare destinato all'alimentazione umana qualora vi siano stati aggiunti prodotti chimici diversi da quelli il cui impiego è dichiarato lecito dai decreti adottati di concerto dal Ministro dell'agricoltura e dello sviluppo rurale, dal Ministro dell'economia e delle finanze, dal Ministro dello sviluppo industriale e scientifico e dal Ministro della sanità, su parere del Conseil supérieur d'hygiène publique de France (in prosieguo: il "CSHPF") e dell'Académie nationale de médecine».

7. A tenore dell'art.1 del decreto 29 agosto 1991, n.91/827, relativo ai prodotti alimentari destinati ad un'alimentazione particolare (JORF del 31 agosto 1991, p. 11424):

«Sono considerati prodotti alimentari destinati ad un'alimentazione particolare i prodotti alimentari che, per la loro particolare composizione o per il loro particolare processo di fabbricazione, si distinguono nettamente dai prodotti alimentari di consumo corrente, sono adatti allo scopo nutrizionale indicato e sono commercializzati in modo da indicare che sono consoni a tale scopo».

8. L'art. 3 dello stesso decreto è redatto come segue:

«Con decreti interministeriali dei ministri responsabili del consumo, dell'agricoltura e della sanità, su parere del [CSHPF], sono fissati:

a) l'elenco e le condizioni d'impiego delle sostanze aventi uno scopo nutrizionale come vitamine, sali minerali, amminoacidi e altre sostanze che è lecito incorporare ai prodotti alimentari destinati ad un'alimentazione particolare nonché i criteri di purezza che sono applicabili a tali sostanze;

(...)

9. I decreti cui si riferisce l'art. 3 del decreto n. 91-827 sono il decreto 20 luglio 1977, adottato per l'attuazione del decreto 24 luglio 1975, n. 75-85, sui prodotti dietetici, modificato successivamente, e il decreto 4 agosto 1986, relativo all'impiego delle sostanze additive nella produzione degli alimenti destinati ad un'alimentazione particolare, anch'esso in seguito modificato, che sono stati emanati in base ai decreti che hanno preceduto il decreto n. 91-827 e sono stati mantenuti in vigore dall'art. 9, secondo comma, di questo.

Procedimento precontenzioso

10. A seguito di denunce di operatori economici stabiliti in altri Stati membri, riguardanti le difficoltà incontrate per commercializzare in Francia prodotti alimentari arricchiti di sostanze nutritive, tra il 1994 e il 1996, la Commissione ha chiesto più volte alle autorità francesi di presentarle le loro osservazioni in merito.

11. Poiché gli scambi di lettere tra la Commissione e le autorità francesi e le discussioni in riunione «pacchetto» non hanno avuto esito positivo, il 23 dicembre 1997 la Commissione ha ingiunto alla Repubblica francese di presentare le sue osservazioni entro due mesi.

12. Insoddisfatta dalle risposte inviatele il 9 marzo e il 15 maggio 1998 dalle autorità francesi, con lettera 26 ottobre 1998 la Commissione ha emesso un parere motivato in cui invitava la Repubblica francese ad adottare le misure necessarie per conformarsi entro due mesi a decorrere dalla sua notifica.

13. Con lettera 31 dicembre 1998 le suddette autorità hanno sostenuto che la normativa francese in discussione è basata su esigenze di tutela della sanità pubblica e che, in mancanza di armonizzazione comunitaria, si ritenevano legittimate ad applicare la loro normativa nazionale. Tuttavia, hanno fatto presente di voler adottare un testo normativo di chiarimento, che descrivesse il procedimento di autorizzazione dell'aggiunta delle sostanze nutritive.

14. Ritenendo che la Repubblica francese non si fosse conformata al parere motivato entro il termine prescritto, la Commissione ha proposto il ricorso in oggetto.

Sul ricorso

15. Nel ricorso la Commissione muove tre censure alla Repubblica francese concernenti, in primo luogo, la mancanza nella normativa francese di una clausola di reciproco riconoscimento applicabile ai prodotti alimentari, legittimamente fabbricati e/o commercializzati in altri Stati membri, ai quali sono state aggiunte sostanze nutritive non autorizzate dalla suddetta normativa, in secondo luogo, la mancanza di procedimenti semplificati d'iscrizione di tali sostanze nutritive nell'elenco nazionale delle sostanze nutritive autorizzate e, in terzo luogo, la mancanza di giustificazione del diniego di iscrivere tali sostanze nutritive nel suddetto elenco per motivi di tutela della salute.

Sulla prima censura

Argomenti delle parti

16. La Commissione fa valere, in sostanza, che la normativa francese non tiene conto del fatto che i prodotti alimentari cui sono state aggiunte sostanze nutritive non autorizzate in Francia sono stati legittimamente fabbricati e/o commercializzati in un altro Stato membro, il che consente loro di regola di beneficiare del principio di libera circolazione delle merci, fatte salve le eccezioni previste dal Trattato. Detta normativa non conterrebbe clausole di reciproco riconoscimento volte a garantire la libera circolazione dei prodotti legittimamente fabbricati o commercializzati in un altro Stato membro e che presentano un livello di tutela della salute dei consumatori equivalente a quello garantito in Francia, anche se tali prodotti non soddisfano completamente i requisiti della suddetta normativa.

17. Secondo la Commissione, in applicazione della sentenza 22 ottobre 1998, causa C-184/96, *Commissione/Francia* (Racc. p. I-6197), la mancanza nella normativa francese di una clausola di reciproco riconoscimento è sufficiente a provare l'esistenza di un inadempimento.

18. In proposito, il governo francese fa valere che la giurisprudenza della Corte riguardante le clausole di reciproco riconoscimento si riferisce in generale a norme di qualità o di sicurezza di specifici prodotti industriali, ma non a norme riguardanti la salute in generale. Peraltro, proponendo progetti di direttiva per disciplinare l'aggiunta delle sostanze nutritive, la Commissione avrebbe implicitamente riconosciuto che le clausole di reciproco riconoscimento non consentono, alla luce della diversità delle situazioni nazionali, di assicurare la libera circolazione dei prodotti alimentari pur garantendone un elevato livello di tutela della salute.

19. Secondo il governo francese – il quale riconosce che la normativa nazionale è atta ad ostacolare gli scambi tra gli Stati membri, ma ritiene che essa sia giustificata da obiettivi di sanità pubblica e di protezione dei consumatori – la Commissione non fornisce la prova, nel caso di specie, che detta normativa sia sproporzionata a causa della mancanza di una clausola che garantisca il reciproco riconoscimento delle sostanze nutritive aggiunte ai prodotti alimentari correnti o ai prodotti alimentari destinati ad un'alimentazione particolare, che vengono immessi sul mercato in altri Stati membri.

20. Inoltre, il suddetto governo rileva che la Commissione non ha dimostrato che, nel caso in cui esistesse in un altro Stato membro una normativa atta a garantire le stesse finalità di sanità pubblica, la Repubblica francese si sarebbe rifiutata di esaminare la domanda di iscrizione nell'elenco nazionale di una sostanza nutritiva autorizzata da detta normativa nell'ambito di un sistema di reciproco riconoscimento.

Giudizio della Corte

21. La libera circolazione delle merci tra gli Stati membri è un principio fondamentale del Trattato che trova la sua espressione nel divieto, enunciato nell'art. 30 del Trattato, delle restrizioni quantitative all'importazione tra gli Stati membri e di qualsiasi altra misura di effetto equivalente.

22. Il divieto delle misure di effetto equivalente a restrizioni enunciato nell'art. 30 del Trattato riguarda ogni normativa commerciale degli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari (v., in particolare, sentenze 11 luglio 1974, causa 8/74, *Dassonville*, Racc. p. 837, punto 5, e 23 settembre 2003, causa C-192/01, *Commissione/Danimarca*, Racc., p. I-0000, punto 39).

23. È pacifico che la normativa francese costituisce una misura di effetto equivalente a restrizioni quantitative ai sensi dell'art. 30 del Trattato. Infatti, la detta normativa, la quale prescrive che la commercializzazione di prodotti alimentari arricchiti con vitamine e minerali sia subordinata alla previa iscrizione di tali sostanze nutritive in un «elenco positivo», rende la commercializzazione di detti prodotti più difficile e più costosa e, di conseguenza, ostacola gli scambi tra gli Stati membri.

24. La suddetta normativa non contiene disposizioni che garantiscano la libera circolazione dei prodotti alimentari arricchiti che sono legittimamente fabbricati e/o commercializzati in altri Stati membri e relativamente ai quali viene garantito un livello di tutela della salute delle persone equivalente a quello garantito in Francia, anche se tali prodotti non soddisfano del tutto i requisiti di detta normativa.

25. Cionondimeno, secondo la giurisprudenza della Corte, una normativa nazionale che subordina ad un'autorizzazione previa l'aggiunta di una sostanza nutritiva in un prodotto alimentare legittimamente fabbricato e/o commercializzato in altri Stati membri non contrasta, in linea di principio, con il diritto comunitario purché siano soddisfatte talune condizioni (v., in tal senso, sentenze 16 luglio 1992, causa C-344/90, *Commissione/Francia*, Racc., p. I-4719, punto 8, e *Commissione/Danimarca*, cit., punto 44).

26. In primo luogo, una siffatta regolamentazione dev'essere corredata di un procedimento inteso a consentire agli operatori economici di ottenere l'iscrizione di una sostanza nutritiva del genere suddetto nell'elenco nazionale delle sostanze autorizzate. Questo procedimento dev'essere facilmente accessibile e deve potersi concludere entro termini ragionevoli e, in caso di esito negativo, il diniego dev'essere impugnabile con ricorso esperibile in via giurisdizionale (v., in tal senso, sentenza 16 luglio 1992, *Commissione/Francia*, cit., punto 9).

27. In secondo luogo, una domanda di iscrizione di una sostanza nutritiva nell'elenco nazionale delle sostanze autorizzate può essere respinta dalle autorità nazionali competenti solo se tale sostanza presenti un rischio reale per la salute (v. sentenza *Commissione/Danimarca*, cit., punto 46).

28. Poiché lo Stato membro di cui trattasi ha optato per una normativa che subordina a previa autorizzazione la commercializzazione di un prodotto alimentare al quale viene aggiunta una sostanza nutritiva, la prima censura dev'essere respinta.

29. Quanto alla questione se la normativa francese soddisfi le condizioni menzionate nei punti 26 e 27 della presente sentenza, occorre ricordare che tale questione costituisce oggetto della seconda e della terza censura della Commissione.

Sulla seconda censura

Argomenti delle parti

30. La Commissione rileva anzitutto che il procedimento di previa autorizzazione istituito dalla normativa francese, che richiede la previa modifica dell'ordinanza interministeriale pertinente prima che una sostanza nutritiva non autorizzata in Francia possa esservi commercializzata, costituisce un iter particolarmente gravoso e non soddisfa i requisiti del diritto comunitario quali ricordati nel punto 26 della presente sentenza.

31. Perché il procedimento di iscrizione nell'elenco nazionale delle sostanze autorizzate sia agevolmente accessibile agli operatori economici, in conformità alla giurisprudenza della Corte, le autorità nazionali dovrebbero precisare l'elenco delle informazioni che devono figurare nel fascicolo della domanda di autorizzazione e descrivere il procedimento d'istruzione di tale domanda, e ciò in un documento pubblicato ufficialmente e vincolante per le autorità nazionali. Ora, secondo la Commissione, il procedimento previsto dalla normativa francese, il cui meccanismo non viene

descritto in un documento del genere, non può essere considerato agevolmente accessibile agli operatori economici.

32. Inoltre, il procedimento nazionale di autorizzazione dovrebbe potersi concludere entro un termine ragionevole. La Commissione osserva che tale condizione non è soddisfatta nella fattispecie, in quanto i testi normativi applicabili non fissano nessun termine per l'istruzione delle domande di iscrizione nel suddetto elenco.

33. Infine, qualsiasi diniego di autorizzazione dovrebbe essere effettuato in forme tali da garantire effettivamente che l'operatore economico interessato abbia la possibilità di esercitare un ricorso giurisdizionale. Ora, la normativa francese non soddisferebbe tale requisito. Secondo la Commissione, le decisioni negative notificate dalle autorità francesi agli operatori economici non precisano in specie i motivi per i quali non sono rilasciate le autorizzazioni per la commercializzazione.

34. Il governo francese fa valere, invece, che esiste già un procedimento semplificato, anche se non è espressamente previsto dal decreto 15 aprile 1912. In primo luogo, il CSHPF terrebbe conto dei dati scientifici internazionali in tutti i casi in cui i richiedenti ne fanno menzione nel loro fascicolo. In secondo luogo, il procedimento seguito sarebbe rapido in quanto sarebbe sufficiente adottare un decreto. Inoltre l'operatore economico sarebbe spesso informato con lettera dell'esito favorevole persino prima della pubblicazione di tale decreto. Secondo il governo francese, la prova della mancanza di un procedimento di iscrizione *de facto* semplificato per un prodotto che è legittimamente commercializzato in uno Stato diverso dalla Repubblica francese non è stata fornita dalla Commissione.

35. Infine il governo francese ritiene che, comunque, la condizione preliminare per l'applicazione di un procedimento semplificato sembri essere la similarità delle legislazioni vigenti nello Stato d'esportazione e nello Stato d'importazione e fa valere che tale condizione non è soddisfatta, com'è dimostrato dal fatto che la Commissione ha deciso di proporre progetti di direttive per disciplinare l'aggiunta delle sostanze nutritive.

Giudizio della Corte

36. Come risulta dal punto 26 della presente sentenza, un procedimento che subordini a previa autorizzazione, nell'interesse della sanità pubblica, l'aggiunta di una sostanza nutritiva autorizzata in un altro Stato membro è conforme al diritto comunitario solo qualora sia agevolmente accessibile e possa essere concluso entro termini ragionevoli e qualora, in caso di esito negativo, il diniego possa essere impugnato con ricorso esperibile in via giurisdizionale.

37. Per quanto riguarda, in primo luogo, l'accessibilità del procedimento di cui si discute nel caso di specie, l'obbligo di uno Stato membro di corredare di un procedimento del genere qualsiasi normativa nazionale che subordini ad autorizzazione, per motivi di sanità pubblica, l'aggiunta di sostanze nutritive non può essere adempiuto ove tale procedimento non sia espressamente previsto da un atto di portata generale che vincoli le autorità nazionali (v., anch'essa in tal senso, sentenza 12 marzo 1987, causa C-176/84, *Commissione/Grecia*, *Racc.*, p. 1193, punto 41).

38. Annunciando, nella loro risposta del 31 dicembre 1998 al parere motivato, l'intento di «chiarire la normativa francese descrivendo il procedimento di autorizzazione dell'impiego delle sostanze nutritive in un testo normativo», le autorità francesi hanno riconosciuto che, per lo meno alla scadenza del termine fissato nel parere motivato, la normativa nazionale non prevedeva formalmente il suddetto procedimento.

39. Certo, il governo francese ha preparato un avviso agli operatori economici sulle modalità di incorporazione di sostanze nutritive nei prodotti alimentari correnti il quale, a suo avviso, assolve tale funzione. Cionondimeno, non risulta dal fascicolo che tale avviso, anche ammettendo che risponda ai requisiti del diritto comunitario, fosse in vigore alla data della scadenza del termine fissato nel parere motivato.

40. In secondo luogo, gli esempi forniti dalla Commissione nel ricorso rivelano che le domande di autorizzazione presentate dagli operatori economici non erano trattate né entro termini ragionevoli né secondo un procedimento adeguatamente trasparente quanto alle possibilità di ricorso giurisdizionale offerte in caso di diniego d'autorizzazione.

41. Così, nel caso della domanda di autorizzazione relativa alla bevanda «Red Bull», il richiedente ha aspettato quasi sette mesi per ricevere la ricevuta di ritorno della sua domanda e più di due

anni per essere informato della decisione di diniego.

42. Da quanto precede risulta che la seconda censura dev'essere considerata fondata.

Sulla terza censura

Argomenti delle parti

43. La Commissione sostiene che in diversi casi le autorità francesi si sono rifiutate di autorizzare la commercializzazione di prodotti alimentari ai quali erano state aggiunte sostanze nutritive non autorizzate senza motivare tali dinieghi con riguardo al rischio reale per la salute. In conformità alla giurisprudenza della Corte, spetta allo Stato membro, in ciascun caso di specie, elencare i possibili rischi per la salute.

44. Inoltre, essa sostiene che gli Stati membri non possono vietare la commercializzazione di siffatti prodotti alimentari provenienti da un altro Stato membro per il solo motivo della mancanza di interesse nutrizionale dell'aggiunta ad essi di una sostanza nutritiva e prescindendo da ogni considerazione relativa alla salute.

45. Quanto alla tutela dei consumatori, la Commissione rileva che nei casi particolari richiamati le autorità francesi non hanno studiato la possibilità di ricorrere a misure alternative meno restrittive, consistenti nell'obbligo di apporre un'etichettatura che consenta al consumatore di essere informato sui rischi collegati al consumo eccessivo delle sostanze di cui trattasi.

46. Per contro, secondo il governo francese, ciascun diniego di autorizzazione dell'iscrizione di una sostanza nutritiva nell'elenco nazionale delle sostanze autorizzate è basato sul parere emesso dagli organi scientifici francesi, pareri basati sull'analisi caso per caso dei rischi per la salute e che le autorità francesi non si ritengono legittimate a contestare, dato che si tratta di valutazioni scientifiche.

47. Il suddetto governo ritiene che giustamente le esigenze nutrizionali della popolazione francese siano prese in considerazione per la valutazione dell'innocuità delle sostanze nutritive, nei limiti in cui la normativa francese non prevede omologazione a posteriori dei prodotti finiti contenenti sostanze del genere.

48. Esso riconosce che l'efficacia della sostanza nutritiva viene anch'essa presa in considerazione nel procedimento di iscrizione nel suddetto elenco nazionale, ma fa valere, da una parte, che numerose direttive inerenti alla salute prendono anch'esse in considerazione l'efficacia del prodotto o della sostanza nutritiva aggiunta e, dall'altra, che numerose normative comunitarie e nazionali perseguono un duplice obiettivo consistente nella tutela della salute e nel contempo nella lotta contro la frode.

Giudizio della Corte

49. In primo luogo, occorre ricordare che in mancanza di armonizzazione e laddove sussistano incertezze allo stato attuale della ricerca scientifica, compete agli Stati membri decidere in merito al livello al quale essi intendono garantire la tutela della salute e della vita delle persone ed al requisito di una previa autorizzazione della messa sul mercato di prodotti alimentari, tenendo conto anche delle esigenze della libera circolazione delle merci nell'ambito della Comunità (v. sentenze 14 luglio 1983, causa C-174/82, *Sandoz*, *Racc.*, p. 2445, punto 16, e *Commissione/Danimarca*, cit., punto 42).

50. Tale potere discrezionale relativo alla tutela della salute è particolarmente importante qualora sia dimostrato che sussistono incertezze allo stato attuale della ricerca scientifica in merito a determinate sostanze, quali le vitamine, che in genere non sono nocive di per sé, ma possono produrre effetti nocivi particolari solo se consumate in misura eccessiva assieme al complesso degli alimenti la cui composizione è imprevedibile ed incontrollabile (v. cit. sentenze *Sandoz*, punto 17, e *Commissione/Danimarca*, punto 43).

51. Ne deriva, come emerge dal punto 25 della presente sentenza, che in linea di principio il diritto comunitario non osta a che la normativa di uno Stato membro vieti, salvo previa autorizzazione, la detenzione per la vendita o la messa in vendita di prodotti alimentari destinati all'alimentazione umana qualora siano integrati con sostanze nutritive diverse da quelle la cui aggiunta è dichiarata lecita dalla suddetta normativa.

52. Tuttavia, nell'esercizio del loro potere discrezionale relativo alla tutela della salute, gli Stati membri devono rispettare il principio di proporzionalità. Pertanto, i mezzi che essi prescelgono devono essere limitati allo stretto necessario per garantire la tutela della salute o per soddisfare esigenze imperative attinenti ad

esempio alla difesa dei consumatori; essi devono essere proporzionati all'obiettivo così perseguito, il quale non avrebbe potuto essere conseguito con misure meno restrittive per gli scambi intracomunitari (v. cit. sentenze *Sandoz*, punto 18, e *Commissione/Danimarca*, punto 45).

53. Inoltre, poiché l'art. 36 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 30 CE) contiene una deroga, da interpretare restrittivamente, al principio della libera circolazione delle merci nell'ambito della Comunità, tocca alle autorità nazionali che ad esso si richiamano dimostrare in ciascun caso, alla luce delle abitudini alimentari nazionali e tenuto conto dei risultati della ricerca scientifica internazionale, che la loro normativa è necessaria per tutelare effettivamente gli interessi considerati da detto articolo e, segnatamente, che la commercializzazione dei prodotti di cui trattasi presenta un rischio reale per la sanità pubblica (v. sentenza *Commissione/Danimarca*, cit., punto 46).

54. Un divieto di commercializzazione dei prodotti alimentari integrati con sostanze nutritive deve quindi basarsi su una valutazione approfondita del rischio prospettato dallo Stato membro che invoca l'art. 36 del Trattato (v. sentenza *Commissione/Danimarca*, cit., punto 47).

55. Una decisione di vietare la commercializzazione di un prodotto alimentare, che peraltro costituisce l'ostacolo più restrittivo per gli scambi aventi ad oggetto prodotti legittimamente fabbricati e commercializzati in altri Stati membri, può essere adottata soltanto qualora l'asserito rischio reale per la sanità pubblica risulti sufficientemente dimostrato sulla base dei dati scientifici più recenti disponibili al momento dell'adozione. In un contesto del genere la valutazione del rischio che lo Stato membro deve effettuare ha ad oggetto la stima del grado di probabilità degli effetti nocivi dell'aggiunta di determinate sostanze nutritive ai prodotti alimentari per la salute umana e della gravità di tali effetti potenziali (sentenza *Commissione/Danimarca*, cit., punto 48).

56. Certamente, tale valutazione del rischio potrebbe rivelare che sussiste un'incertezza scientifica riguardo all'esistenza o alla portata di rischi reali per la salute. In tali circostanze si deve ammettere che uno Stato membro può adottare, in forza del principio di precauzione, misure protettive senza dover attendere che siano esaurientemente dimostrate la realtà e la gravità di tali rischi (v., in tal senso, sentenza 5 maggio 1998, causa C-157/96, *National Farmers' Union e.a.*, *Racc.*, p. I-2211, punto 63). Tuttavia, la valutazione del rischio non può basarsi su considerazioni puramente ipotetiche (v. sentenze 9 settembre 2003, causa C-236/01, *Monsanto Agricoltura Italia e a.*, *Racc.*, p. I-0000, punto 106, e *Commissione/Danimarca*, cit., punto 49).

57. Nella fattispecie, in taluni casi riferiti dalla Commissione, il governo francese non ha fornito dati attestanti che l'applicazione della normativa nazionale sia necessaria per tutelare effettivamente gli interessi di cui all'art. 36 del Trattato e, in particolare, che la commercializzazione di ciascuno dei prodotti alimentari arricchiti di cui si tratta presenti un rischio reale per la salute.

58. Per quanto riguarda anzitutto i dolciumi e le bevande arricchite con vitamine, dal parere del CSHPF 10 settembre 1996, sul quale le autorità francesi si basano per giustificare il divieto della commercializzazione di questo tipo di prodotti, risulta che l'autorizzazione di commercializzare tali prodotti alimentari arricchiti dev'essere negata in quanto una persona potrà essere indotta a consumare numerosi prodotti alimentari arricchiti con vitamine che si aggiungeranno agli apporti abituali provenienti da vari cibi. Il CSHPF ritiene che la popolazione francese, nella stragrande maggioranza, riceva dalla sua alimentazione un apporto sufficiente per quanto riguarda la maggior parte delle vitamine.

59. Quanto all'argomento del governo francese relativo a questa mancanza di un bisogno nutrizionale che richieda l'aggiunta di sostanze nutritive ai prodotti alimentari di cui trattasi, occorre ricordare che, in un contesto d'incertezza scientifica, il criterio dell'esigenza nutrizionale della popolazione di uno Stato membro può avere un'incidenza all'atto della valutazione approfondita, effettuata da quest'ultimo, del rischio che l'aggiunta di sostanze nutritive ai prodotti alimentari può presentare per la salute.

60. Tuttavia, la mancanza di tale bisogno non può, di per sé, giustificare un divieto assoluto, sulla base dell'art. 36 del Trattato, di commercializzazione di prodotti alimentari legittimamente fabbricati e/o commercializzati in altri Stati membri (v. sentenza *Commissione/Danimarca*, cit., punto 54).

61. Certamente, il parere del CSHPF precisa, nell'ultimo paragrafo, che la diffusione dei prodotti alimentari arricchiti espone la popolazione al pericolo di un superamento dei limiti di sicurezza

negli apporti di determinate vitamine. Tuttavia, esso si limita a richiamare in termini vaghi questo rischio generale di apporto eccessivo, senza precisare le vitamine di cui trattasi, il grado di superamento dei suddetti limiti o i rischi che tali eccessi comportano, mentre il governo francese non ha contestato che tale parere era stata l'unica base del diniego di autorizzare la commercializzazione di determinati prodotti.

62. Quindi, occorre concludere che, per quanto riguarda i dolciumi e le bevande ai quali sono state aggiunte sostanze nutritive, le autorità francesi non hanno rispettato i requisiti del diritto comunitario quali risultano dalla sopra menzionata giurisprudenza della Corte, in particolare il requisito di una valutazione approfondita, caso per caso, degli effetti per la salute che l'aggiunta dei minerali e delle vitamine potrebbe provocare in un caso come quello della fattispecie (v., in tal senso, sentenza *Commissione/Danimarca*, cit., punto 56).

63. Quanto poi al parere del CSHPF 12 luglio 1994, riguardante l'aggiunta di L-tartrato e di L-carnitina in taluni integratori alimentari e prodotti dietetici, il fatto che esso si esprima a sfavore della commercializzazione in Francia di prodotti di cui sono state aggiunte tali sostanze nutritive è dovuto alla mancanza d'interesse nutrizionale di queste ed alla mancanza di prove della veridicità delle affermazioni riguardanti la beneficià o l'utilità di sostanze del genere.

64. Tuttavia, come risulta dal punto 60 della presente sentenza, la mancanza di un'esigenza nutrizionale non può, di per sé, giustificare un divieto, sulla base dell'art. 36 del Trattato, di commercializzare prodotti alimentari legittimamente fabbricati e/o commercializzati in altri Stati membri.

65. Inoltre, detto parere fa menzione di inconvenienti digestivi che riguarderebbero il 13 per cento della popolazione, senza precisare quali, e della mancanza di prove della veridicità delle affermazioni riguardanti l'utilità o i benefici dell'aggiunta di L-tartrato e di L-carnitina, il che non costituisce una valutazione approfondita degli effetti per la sanità pubblica che potrebbe comportare l'aggiunta ai prodotti alimentari di tali sostanze e quindi non è sufficiente per l'applicazione dell'art. 36 del Trattato.

66. Di conseguenza, la Commissione era legittimata a ritenere, per quanto riguarda l'aggiunta di tali sostanze nutritive agli integratori alimentari e ai prodotti dietetici, che le autorità francesi non avessero soddisfatto i criteri relativi all'applicazione dell'art. 36 del Trattato quali derivano dalla giurisprudenza della Corte sopra richiamata.

67. Infine, per quanto riguarda invece le bevande energetiche come «Red Bull», dal parere del CSHPF 10 settembre 1996 (in prosieguo: il «parere del CSHPF») risulta che, anche se «non esistono argomenti di tossicologia classica» da opporre alla commercializzazione di tale tipo di bevande, il suddetto Consiglio ha ritenuto che la loro commercializzazione non dovesse essere autorizzata a causa di una concentrazione eccessiva di caffeina, superiore a quella autorizzata in Francia, del rischio di un consumo eccessivo di caffeina in particolare da parte delle donne incinte, dell'affermazione ingannevole riguardante il carattere «energetico» del prodotto e del rischio di controllo antidoping positivo tra gli sportivi. Il CSHPF ritiene che la percentuale massima di caffeina nelle bevande non debba superare 150mg/l nelle bevande e ricorda che il consumo di caffeina non dovrebbe superare 200mg/j.

68. Come risulta dal punto 49 della presente sentenza, la Repubblica francese può decidere il livello al quale essa intende garantire la tutela della salute e della vita delle persone.

69. Vero è che essa deve dimostrare il motivo per il quale il divieto di commercializzazione bevande energetiche il cui tenore di caffeina sia superiore a un determinato limite è necessario e proporzionato con riguardo alla salute umana (v., in tal senso, sentenza 19 giugno 2003, causa C-420/01, *Commissione/Italia*, *Racc.*, p. I-0000, punti 30 e 31).

70. Nel caso di specie, in risposta al parere del CSHPF sopra menzionato, che dimostra rischi concreti per la sanità pubblica legati all'eccessivo consumo di caffeina, la Commissione non ha chiarito i motivi per i quali esso sarebbe insufficiente a giustificare un divieto di commercializzazione, ai sensi dell'art. 36 del Trattato, delle bevande energetiche il cui tenore di caffeina è superiore a quello autorizzato in Francia. Infatti, la Commissione non ha prodotto elementi sufficienti per mettere in discussione il giudizio delle autorità francesi circa la pericolosità di dette bevande per la salute.

71. Occorre anche ricordare, quanto alle bevande energetiche, che il governo francese ha fatto valere, senza essere contradd-

detto in proposito dalla Commissione, che il 21 gennaio 1999 il Comité scientifique de l'alimentation humaine ha emesso un parere sfavorevole circa la presenza nelle suddette bevande di determinate sostanze nutritive, come la taurina o l'acido glucoronico.

72. Di conseguenza, toccava alla Commissione chiarire i motivi per i quali l'argomento del governo francese relativo al suddetto parere non può essere sufficiente per giustificare il diniego d'autorizzazione di commercializzare bevande energetiche alle quali sono state aggiunte la taurina o l'acido glucoronico.

73. Dato che la Commissione non ha risposto a tale argomento e, tenuto conto dell'insufficienza della sua risposta relativamente alla giustificazione fornita circa il superamento del limite autorizzato di concentrazione di caffeina nelle bevande energetiche in discussione, occorre constatare che la terza censura della Commissione dev'essere respinta per quanto riguarda le bevande energetiche il cui tenore di caffeina è superiore ad un determinato limite e alle quali sono stati aggiunti taurina ed acido glucoronico.

74. In secondo luogo, quanto all'efficace tutela dei consumatori, alla quale il governo francese del pari si richiama, come risulta dai punti 63 e 67 della presente sentenza, è certamente legittima la volontà di vigilare affinché i consumatori siano correttamente informati sui prodotti che consumano (v., in tal senso, sentenze 23 febbraio 1988, causa C-216/84, *Commissione/Francia*, *Racc.*, p. 793, punto 10, e 2 febbraio 1989, causa C-274/87, *Commissione/Germania*, *Racc.*, p. 229).

75. Ora, un'adeguata etichettatura che informi i consumatori sulla natura, sugli ingredienti e sulle caratteristiche dei prodotti alimentari arricchiti potrebbe consentire ai consumatori che possono essere minacciati da un consumo eccessivo di una sostanza nutritiva aggiunta a tali prodotti, di decidere autonomamente se usare o no detti prodotti (v., sentenza 23 febbraio 1988, *Commissione/Francia*, cit., punto 16).

76. Tenuto conto di tutte queste considerazioni occorre dichiarare che: la Repubblica francese: non avendo previsto procedimenti semplificati che consentano di ottenere l'iscrizione, nell'elenco nazionale delle sostanze nutritive autorizzate, delle sostanze nutritive che vengono aggiunte ai prodotti alimentari correnti e ai generi alimentari destinati ad un'alimentazione particolare, legittimamente fabbricati e/o commercializzati in altri Stati membri, e avendo ostacolato la messa in commercio in Francia di taluni prodotti alimentari, come gli integratori alimentari e i prodotti dietetici contenenti le sostanze L-tartrato e di L-carnitina nonché i dolciumi e le bevande ai quali sono state aggiunte determinate sostanze nutritive, senza provare che la commercializzazione dei suddetti prodotti alimentari comportasse un rischio reale per la salute, è venuta meno agli obblighi che le incombono ai sensi dell'art. 30 del Trattato.

Per il resto, il ricorso va respinto.

(Omissis)

(1-2) CIRCOLAZIONE DEGLI ALIMENTI, COMPETENZA NAZIONALE E COMPETENZA COMUNITARIA.

La sentenza costituisce la conferma del fatto che la competenza ripartita, che in certa misura continua ad essere esercitata dagli Stati membri in materia di alimenti, è un nodo che sarebbe opportuno sciogliere, se si vuole garantire la libera circolazione di questi prodotti senza che attività statali, anche pretestuose, la impediscano.

In effetti, le eccezioni previste dall'art. 30 del Trattato, ed in particolare quelle che riguardano la «tutela della salute e della vita delle persone», pur apparendo del tutto ragione-

voli, si chiamano in campo per evitare l'automatica applicazione del principio del mutuo riconoscimento (1), stabile caposaldo della giurisprudenza della Corte e promotore primario dell'abbattimento di ostacoli alla libera circolazione della merci.

A ben vedere, comunque, tale principio appare dettato dalla Corte sulla base del suo convincimento che i sistemi igienico-sanitari presenti negli Stati membri debbano considerarsi sostanzialmente equivalenti; poiché questa valutazione delle motivazioni sottese all'orientamento della Corte non mi pare revocabile in dubbio, il ricorso a ostacoli alla circolazione di alimenti sul presupposto dell'applicazione dell'eccezione prevista dall'art. 30 deve considerarsi del tutto straordinaria e, comunque, non «metodica», come, d'altra parte, la stessa giurisprudenza *Cassis de Dijon* sembra insegnare senza alcun dubbio, in particolare se si osservano i riferimenti contenuti, ad esempio, nella sentenza della *Birra tedesca* (2).

Resta, comunque, da osservare che le successive integrazioni del Trattato hanno portato all'introduzione, nell'art. 95, della previsione che stabilisce il potere dello Stato di chiedere alla Commissione di mantenere o introdurre propri regimi legali interni che impediscano l'accesso di prodotti comunitari che non siano sicuri come quelli nazionali (3).

Tuttavia, quest'ultima limitazione sembra evidenziare l'assoluta eccezionalità della misura, in presenza di un ravvicinamento già realizzato, e l'utilizzabilità della stessa solo ottenendo l'autorizzazione della Commissione; insomma, si tratta di eccezione sottoposta a una procedura che mira ad evitare che le misure nazionali assumano aspetti protezionistici. Inoltre, eventuali eccezioni approvate dalla Commissione dovrebbero finire per portarla a proporre a Consiglio e Parlamento europeo (o, se la competenza le è stata attribuita, ad adottare direttamente) modifiche alle misure di ravvicinamento che sono state riconosciute incapaci di fornire una sufficiente protezione ai consumatori.

Il reg. 178/2002 (4) costituisce un passo ulteriore in ordine a questo problema; infatti il principio di precauzione in esso enunciato (5), combinato con le norme in materia di allarme rapido, di gestione delle crisi delle situazioni di emergenza (dettate dagli artt. 50 ss. del regolamento), sembrano ridisegnare i confini delle competenze statali e comunitarie o, meglio, stabilire con chiarezza come le une si coordinino con le altre. Gli Stati membri devono istituire Autorità nazionali che collaborino con quella europea per affrontare sia gli interventi di urgenza, sia la permanente ricerca al fine di costituire la base scientifica delle proposte avanzate dalla Commissione in ordine alla sicurezza dei cibi, anche per far introdurre modifiche nella legislazione vigente.

Interventi statali preclusivi nel consumo di alimenti per ragioni di tipo sanitario si dovrebbero, all'attuazione completa del regime del reg. 178, realizzare solo attraverso interventi d'urgenza di cui alle situazioni di crisi o di emergenza, mentre la precauzione, per come è formulata la norma comunitaria, dovrebbe essere regola applicata dalla sola Commissione; in sostanza, pertanto, le eccezioni al mutuo riconoscimento e quelle previste dall'art. 95 del Trattato dovrebbero trovare applicazione solo in casi ancor più eccezionali di quanto non accada oggi.

(1) Si tratta del *leading case Rewe*, in causa C-120/78 del 20 febbraio 1979, in *Racc.*, p. 649.

(2) V. la sentenza in causa C-178/84 del 12 marzo 1987, *Commissione - Rep. fed. tedesca*, in *Riv. dir. agr.*, 1987, II, p. 183.

(3) Una applicazione dalla norma richiamata si trova nella sentenza *Danimarca - Commissione*, in causa C-3/00 del 20 marzo 2003, in *Racc.*, p. I - 2643.

(4) Reg. (CE) n. 178/2002 del Parlamento e del Consiglio del 28 gennaio 2002, in *GUCEL* 31 del 1° febbraio 2002 e pubblicato anche con commenti articolo per articolo, effettuati a cura dell'Istituto di diritto agrario internazionale e comparato di Firenze, ne *Le nuove leggi civili commentate*, 2003, p. 114 ss.

(5) V., al proposito, l'art. 7 del reg. 178/2002, commentato da L. GRADONI, in *Le nuove leggi civili*, cit., p. 204 ss.

Venendo alla sentenza in commento, si deve rilevare che la Corte è ancora costretta, a quasi cinquant'anni dalla entrata in vigore del Trattato di Roma e a oltre dieci dall'avvio della fase del mercato unico, a condannare uno Stato membro per comportamento sostanzialmente discriminatorio nei confronti di prodotti comunitari importati nello Stato stesso.

Tuttavia la Corte, ferma ancora alla sua giurisprudenza precedente all'adozione del reg. 178, considera potenzialmente legittima la legislazione dello Stato membro che richiama l'autorizzazione alla commercializzazione di prodotti cui siano state aggiunte sostanze nutritive, e deve constatare che tale comportamento è contrario al Trattato se realizzato attraverso procedimenti complessi e ad effetto dilatorio da un lato, o se il rifiuto a permettere la vendita di certi prodotti alimentari integrati con alcune sostanze è basato su affermazioni non provate concernenti la protezione della salute dei consumatori.

Si vuol dire, cioè, che se è stato adottato un regolamento che, con tutta evidenza, provvede ad unificare – piuttosto che a ravvicinare – la normativa di sicurezza concernente i prodotti alimentari, legislazioni degli Stati membri che prevedano interventi di tipo autorizzatorio devono considerarsi di per se contrarie al diritto comunitario, senza che occorra verificare se in concreto il comportamento dello Stato sia dilatorio ovvero ingiustamente ostativo alla libera circolazione degli alimenti. Non si può, tuttavia, non rammentare che nella causa *de qua* non si sarebbe potuto sostenere la posizione appena suggerita per la non completa attuazione del reg. 178 o, meglio, per il mancato avviamento pieno dei regimi in esso previsti, dato che di alcuni di essi l'applicazione è rinviata al 2005 e di altri addirittura al 2007.

Una volta che siano applicabili, nel loro complesso, le norme previste dal reg. 178, esse costituiranno il testo legislativo fondamentale in materia di alimenti nel territorio comunitario; la cosa appare evidente sia alla sola lettura della rubrica del regolamento stesso, ove si qualifica l'atto come volto a stabilire «i principi e i requisiti generali della legislazione europea», sia prendendo in esame alcuni «considerando», che affermano:

– che «la libera circolazione di alimenti sicuri e sani è un aspetto fondamentale del mercato interno e contribuisce in maniera significativa alla salute e al benessere dei cittadini nonché dei loro interessi sociali ed economici» (6);

– che «occorre garantire un livello elevato di tutela della vita e della salute umana nell'esecuzione delle politiche comunitarie» (7);

– che «la libera circolazione degli alimenti e dei mangimi all'interno della Comunità può essere realizzata soltanto se i requisiti di sicurezza degli alimenti e dei mangimi non presentano differenze significative da uno Stato membro all'altro» (8);

– che «esistono notevoli differenze in relazione ai concetti, ai principi e alle procedure tra le legislazioni degli Stati membri in materia di alimenti. Nell'adozione di misure in campo alimentare da parte degli Stati membri, tali differenze possono ostacolare la libera circolazione degli alimenti, creare condizioni di concorrenza non omogenee e avere quindi un'incidenza diretta sul funzionamento del mercato interno» (9);

– che «occorre pertanto procedere al ravvicinamento di tali concetti, principi e procedure in modo da costituire una

base comune per le disposizioni adottate in materia di alimenti e di mangimi dagli Stati membri e a livello comunitario. È tuttavia necessario prevedere un periodo di tempo sufficiente per adeguare le eventuali disposizioni contrastanti della legislazione vigente e, in attesa di tale adeguamento, prevedere altresì che la legislazione pertinente sia applicata in base ai principi stabiliti nel presente regolamento» (10).

Sembra evidente che il diritto alimentare comunitario, come sarà definito dal reg. 178 e dai successivi atti applicativi di esso, non sembra lascerà spazi al potere legislativo degli Stati se non per la fissazione delle ricette «tipiche» dei differenti prodotti, fermo restando che anche quest'ultime dovranno rispettare i requisiti igienico sanitari previsti dalle norme C.E. Pertanto, essendo stato ravvicinato o, addirittura, come già detto prima, unificato – sotto il profilo igienico-sanitario – il diritto alimentare europeo, l'eccezione stabilita dall'art. 30 del Trattato non troverà più possibilità pratica di applicazione, mentre, per quanto riguarda le previsioni contenute nei parr. 4 e seguenti dell'art. 95, esse potranno essere invocate solo se si sarà constatata l'inadeguatezza delle misure igienico-sanitarie previste dal diritto comunitario, e la Commissione, ove l'Autorità europea per la sicurezza alimentare confermi la validità scientifica delle osservazioni statali e la preferibilità delle soluzioni che lo Stato propone, dovrà provvedere ad avanzare proposte di modifica della norme comunitarie o provvedere essa stessa, se del caso, a porre in essere tali modifiche.

In definitiva, il nuovo diritto alimentare sembra sarà adottato, per i suoi profili igienico-sanitari, dalla sola Comunità, ferme restando le competenze statali in materia di «ricette» e l'applicabilità, non più condizionata dall'art. 30, del principio *Cassis de Dijon*.

Luigi Costato

*

Corte costituzionale - 26-9-2003, n. 297 - Chieppa, pres.; Marini, est. - Pres. cons. Ministri c. Regione Veneto.

Imposte e tasse - Regione Veneto - Raccolta tartufi (tassa di concessione sulla) - Legge regionale estintiva della tassa e dei relativi crediti ancora dovuti - Questione legittimità costituzionale in via principale - Violazione principio di uguaglianza - Violazione principio fondamentale statale della irrinunciabilità al credito tributario - Non fondatezza. (Cost., artt. 3 e 119; l. reg. Veneto 9 agosto 2002, n. 18, art. 5, co. 3)

Non è fondata, in relazione agli artt. 3 e 119 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, co. 3, della l. reg. Veneto 9 agosto 2002, n. 18 (Disposizioni in materia di gestione dei tributi regionali), laddove dopo aver dichiarato non più applicabile la tassa di concessione per la ricerca e la raccolta dei tartufi, a decorrere dalla data di entrata in vigore della stessa legge, dichiara estinti i crediti relativi alla medesima tassa e alle connesse sanzioni, ancora dovuti alla predetta data (1).

(*Omissis*). Non è invece fondata la questione relativa all'art. 5, comma 3, della medesima l. reg. n. 18 del 2002.

Va premesso che la tassa di concessione di cui si tratta deve considerarsi «tributo proprio della Regione» essendo stata istituita dall'art. 12, comma 1, della l. reg. 28 giugno 1988, n. 30 (Disciplina della raccolta, coltivazione e commercializzazione dei tartufi), in base all'autorizzazione contenuta nell'art. 17 della l. 16 dicembre 1985, n. 752 (Normativa quadro in materia di raccolta, coltivazione e commercio dei tartufi freschi o con-

(6) Così il 3° considerando premesso al reg. 178/2002.

(7) Così il 4° considerando premesso al reg. 178/2002.

(8) Così il 5° considerando premesso al reg. 178/2002.

(9) Così il 6° considerando premesso al reg. 178/2002.

(10) Così il 7° considerando premesso al reg. 178/2002.

servati destinati al consumo). Nell'esercizio della propria competenza legislativa la Regione ha, poi, abolito il tributo in considerazione – come si ricava dai lavori preparatori – «dell'esiguità dell'introito derivante (dal tributo stesso) rapportato ai costi di gestione amministrativa».

Risulta, ancora, dai lavori preparatori che la disposizione censurata – finalizzata a «risolvere definitivamente» il contenzioso relativo al tributo – trova la sua giustificazione in identiche ragioni di antieconomicità della riscossione, rafforzate da una previsione sostanzialmente non favorevole riguardo all'esito di quel contenzioso insorto «tra amministrazione e contribuenti anche in relazione all'interpretazione dell'art. 51 della l. reg. 9 febbraio 2001, n. 5», che aveva ricollegato l'obbligo di pagamento della tassa annuale alla effettiva raccolta dei tartufi piuttosto che alla mera titolarità della relativa concessione.

Se tale è, dunque, la *ratio* della norma impugnata, nessuna lesione può derivare all'art. 3 Cost., né sotto il profilo della ragionevolezza, essendo certo non manifestamente irragionevole che la Regione rinunci a coltivare un contenzioso per la stessa economicamente dannoso e comunque dagli esiti prevedibilmente sfavorevoli all'ente impositore, né sotto il profilo del principio di eguaglianza, non potendo considerarsi omogenee le situazioni dei contribuenti che abbiano spontaneamente riconosciuto l'esistenza dell'obbligo tributario rispetto a quelle di coloro che invece lo abbiano contestato, sulla base di una norma che sembra porre a carico dell'ente concedente un onere probatorio particolarmente gravoso (quale è quello di dimostrare l'effettivo svolgimento, nell'anno, di attività di ricerca e raccolta di tartufi).

Deve infine escludersi che risulti in concreto violato un principio generale del sistema tributario, quale sarebbe – secondo la prospettiva del ricorrente – quello della irrinunciabilità al credito tributario. Il senso della norma impugnata, per quanto si è fin qui osservato, non è infatti quello di una generalizzata rinuncia a crediti già maturati, dovendo, invece, ritenersi limitato alla cessazione, per le ragioni già viste, di un contenzioso, in atto o potenziale, relativo ad un tributo ormai soppresso, salvi restando gli effetti non solo dei pagamenti già eseguiti, ma anche di eventuali accertamenti divenuti definitivi in quanto non opposti. (*Omissis*).

(1) ABOLIZIONE DELLA TASSA REGIONALE VENETO SULLA RACCOLTA DEI TARTUFI: INFONDATA LA QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE.

1. - Il Presidente del Consiglio dei ministri ha sollevato questione di legittimità costituzionale, in via principale, dell'art. 5, co. 3, della l. reg. Veneto 9 agosto 2002, n. 18 (Disposizioni in materia di gestione dei tributi regionali), in riferimento agli artt. 3, 117, secondo comma, lett. *D*, e 119, secondo comma, della Costituzione; precisa il ricorrente che l'anzidetta legge, per ciò che qui interessa, dopo aver previsto, al co. 1, che non è più applicabile, a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge, la tassa di concessione per la ricerca e la raccolta dei tartufi, al successivo comma 3 ha dichiarato estinti i crediti relativi alla medesima tassa ed alle connesse sanzioni, ancora dovuti alla predetta data.

Quest'ultima disposizione sarebbe lesiva del principio di uguaglianza e ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., sul rilievo che attribuirebbe un ingiustificato beneficio ai contribuenti che non abbiano assolto tempestivamente l'obbligazione tributaria; risulterebbe altresì in contrasto con l'art. 119, secondo co., Cost., sul rilievo che non sarebbe rispettosa dei principi fondamentali, della legislazione statale ed, in particolare, di quello della «necessarietà per la Regione di provvedere alla realizzazione dei crediti corrispondenti al tributo alla stessa attribuito e dalla stessa istituito, nei confronti di tutti i contribuenti obbligati per legge al verificarsi del relativo presupposto».

La questione sollevata involge il problema del rapporto tra l'autonomia tributaria delle Regioni ed il suo coordina-

mento con la finanza pubblica ed il sistema tributario, tema di grande attualità a seguito dell'entrata in vigore del nuovo Titolo V della Costituzione.

La Corte, anche in considerazione della modestia dell'intervento legislativo oggetto di impugnativa e dell'esistenza di obiettive ragioni giustificatrici della norma contestata, ha appena sfiorato il problema ed è pervenuta alla pronuncia di infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata svolgendo considerazioni che meritano adesione.

2. - In particolare, ha osservato che la tassa di concessione per la raccolta, coltivazione e commercializzazione dei tartufi venne istituita, nella Regione Veneto, con l'art. 1 della l. reg. 28 giugno 1988, n. 30.

La predetta tassa deve, quindi, considerarsi «tributo proprio della Regione», come è previsto dall'art. 119, secondo comma, Cost., in quanto si tratta di tributo istituito dalla Regione per propria legge, nel rispetto dei principi del coordinamento con il sistema tributario statale.

Pertanto, nell'esercizio della propria competenza legislativa, con l'art. 5, comma 1, della legge n. 18 del 2002, la Regione ha successivamente previsto l'abolizione della medesima tassa, in considerazione dell'esiguità dell'introito conseguito, specie se posto in relazione ai costi di gestione amministrativa.

Pertanto, al fine di risolvere definitivamente il contenzioso insorto sui presupposti dell'applicazione del tributo, il cui esito favorevole era stato ritenuto molto improbabile, in relazione anche all'interpretazione dell'art. 51 della l. reg. 9 febbraio 2001, n. 5, che condizionava l'obbligo del pagamento della tassa alla effettiva raccolta dei tartufi e non già alla mera titolarità della relativa concessione, al comma 3 della menzionata l. reg. n. 18 del 2002, sono stati dichiarati estinti i crediti relativi alla medesima tassa ed alle connesse sanzioni, ancora dovuti alla data di entrata in vigore della stessa legge.

3. - Da tali premesse è stato agevole alla Corte giungere alla conclusione che non è stato dato di ravvisare alcuna violazione dell'art. 3 Cost.: sotto il profilo della ragionevolezza, invero, la rinuncia ad un contenzioso che si riveli economicamente dannoso e dagli esiti che si prevedono sfavorevoli per le stesse regole, non si appalesa manifestamente irragionevole; ugualmente, sotto il profilo del principio di uguaglianza, non possono considerarsi omogenee le situazioni dei contribuenti che abbiano contestato siffatta esistenza, invocando una norma che pone a carico dell'ente impositore un onere probatorio altamente gravoso, come quello di dimostrare l'effettivo svolgimento, nell'esame, di attività di ricerca e raccolta di tartufi.

La medesima Corte ha, infine, escluso che nella specie possa ravvisarsi la violazione del principio generale del sistema tributario come quello della irrinunciabilità al credito tributario, in quanto si verte sull'ipotesi non di una generale rinuncia a crediti già maturati, ma della cessazione dettata da ragionevoli motivi di ordine economico, di un contenzioso relativo ad un tributo soppresso, restando comunque salvi gli effetti dei pagamenti già eseguiti e di eventuali accertamenti divenuti definitivi perché non opposti.

Filippo de Lisi

*

Cass. Sez. Un. Civ. - 20-5-2003, n. 7896 - Ianni Ruberto, pres.; Napoletano, est.; Iannelli, P.M. (conf.) - Zani (avv. Franchi ed altro) c. Battisti ed altro (avv. Lorizio) (*Conferma Comm. per la liq. Usi civici Roma 20 giugno 1996*)

Usi civici - Commissari regionali - Competenza - Terreni a regime collettivo - Provvedimenti discrezionali a regolamentazione provvisoria del possesso - Giurisdizione commissariale - Sussistenza - Fondamento normativo.
(L. 16 giugno 1927, n. 1766, art. 30)

Rientra nella giurisdizione del Commissario regionale per la liquidazione degli usi civici adottare, ai sensi dell'art. 30 della l. 16 giugno 1927, n. 1766, provvedimenti discrezionali a tutela provvisoria del possesso in attesa che intervenga una decisione irrevocabile o una conciliazione omologata sull'esistenza, la natura e la liquidazione dei diritti di uso civico (1).

(Omissis). - FATTO. - Mauro Zani, che, in virtù di atto in data 13 gennaio 1977, era subentrato a tale Paolo Clementi nel possesso di un terreno sito in agro di Sabaudia, località Carnarola, dell'estensione di ha 1.19.90, e che aveva presentato, in relazione a tale fondo, istanza di legittimazione al competente Commissario agli usi civici, nell'autunno del 1982 denunciò al Pretore di Latina di essere stato violentemente spogliato del possesso del fondo ad opera di Armando Battisti, suo confinante.

L'adito Pretore respinse la domanda di reintegra nel possesso del fondo, ma, a seguito dell'appello proposto dallo Zani, il Tribunale di Latina, con sentenza resa in data 29 febbraio 1988, divenuta irrevocabile a seguito di sentenza n. 3873/1992 di questa Suprema Corte, in riforma della decisione impugnata, ordinò al Battisti Armando di reintegrare lo Zani nel possesso.

In sede di esecuzione della decisione del Tribunale di Latina Debora Battisti, figlia del Battisti che aveva resistito alla domanda di reintegra, vantando il proprio diritto a possedere il fondo in virtù di concessione in data 8 novembre 1984 emessa dalla Regione Lazio, propose opposizione al Commissario agli usi civici di Roma.

Con ordinanza in data 23 novembre 1990, resa nel contraddittorio con lo Zani, il Battisti Armando ed il Comune di San Felice Circeo, l'adito Commissario dispose il sequestro del fondo ed ordinò all'Ufficiale giudiziario di astenersi dal dare esecuzione alla sentenza del Tribunale di Latina e, con sentenza resa il 20 giugno 1996, ha dichiarato la propria giurisdizione in ordine alle questioni di regolazione provvisoria del possesso sui terreni controversi e, in attesa della decisione definitiva sulla questione della *qualitas soli* degli stessi fondi, ha disposto mantenersi la Battisti Debora nel possesso di essi. Indi ha ordinato la prosecuzione del giudizio tra la Battisti Debora ed il Comune di San Felice Circeo per l'accertamento definitivo della *qualitas soli*.

Per quel che rileva in questa sede, il Commissario agli usi civici in motivazione ha precisato che la sua decisione comportava la convalida del sequestro concesso in *limine litis*, con divieto di dare esecuzione, nei confronti di Battisti Debora, alla sentenza di reintegra nel possesso resa dal Tribunale di Latina a favore dello Zani.

Tale statuizione è stata motivata sulla base del rilievo che la decisione del giudice ordinario aveva, al contrario della controversia portata a conoscenza dal giudice demaniale, natura possessoria e, peraltro, non era opponibile alla Battisti Debora, unica persona attualmente in possesso dei fondi, essendo stata resa nei confronti del Battisti Armando.

Il fondamento normativo della statuizione è stato individuato nell'art. 30, legge 1766 del 1927, che attribuisce alla giurisdizione specializzata del Commissario agli usi civici le questioni di regolazione provvisoria del possesso, quando riguardino terreni a regime collettivo.

Per la cassazione di tale sentenza ha proposto ricorso lo Zani, affidandosi ad un unico motivo.

Resiste con controricorso l'intimata Debora Battisti.

Con ordinanza in data 1° luglio 2002 questa Suprema Corte ha ordinato l'integrazione del contraddittorio nei confronti di Arman-

do Battisti e del Comune di San Felice Circeo, che avevano preso parte al giudizio svoltosi innanzi al Commissario agli usi civici.

Il ricorrente ha adempiuto tempestivamente all'ordine di integrazione del contraddittorio, ma i nuovi chiamati in giudizio non hanno svolto attività difensive.

V'è memoria difensiva per la Battisti Debora.

DIRITTO. - Il ricorrente censura la sentenza impugnata per violazione dell'art. 30, l. 16 giugno 1927, n. 1766, ai sensi degli artt. 360 e 362, co. 2°, n. 1, c.p.c., adducendo che, contrariamente a quanto ritenuto dal Commissario agli usi civici, le statuizioni dallo stesso adottate confliggono palesemente con la decisione del Tribunale di Latina, poiché, non avendo, nessuna delle parti, mai contestata la natura demaniale dei fondi in questione, non poteva ritenersi la giurisdizione del Commissario agli usi civici.

Sostiene il ricorrente che proprio l'art. 30, legge n. 1766 del 1927, sul quale il Commissario agli usi civici ha ritenuto di fondare la sua decisione, all'ultima parte non consente l'adozione, da parte del Commissario agli usi civici, di provvedimenti discrezionali per regolare provvisoriamente il possesso se prima non sia stata eseguita la reintegrazione nel possesso. E nel caso in esame il Tribunale di Latina aveva accertato che esso ricorrente era stato clandestinamente spogliato del possesso ad opera del Battisti Armando.

Pertanto, conclude il ricorrente, egli doveva essere reintegrato nel possesso e solo successivamente il Commissario per gli usi civici avrebbe potuto esercitare i poteri concessigli dall'art. 30, parte 1ª, legge n. 1766 del 1927.

Il ricorso è infondato, dovendosi ritenere che correttamente la sentenza impugnata abbia considerato la controversia rientrante nella competenza giurisdizionale del Commissario regionale agli usi civici.

Erroneamente, in primo luogo, il ricorrente sostiene che, in caso di spoglio, l'art. 30, ult. parte, legge n. 1766 del 1927 non consenta al Commissario agli usi civici di adottare i provvedimenti discrezionali a tutela provvisoria del possesso che la prima parte dello stesso articolo affida alla sua giurisdizione in attesa che intervenga una decisione irrevocabile o una conciliazione omologata sull'esistenza, la natura e la liquidazione dei diritti di uso civico.

La censura si fonda su un'erronea interpretazione della norma citata, attribuendole l'effetto di sottrarre al Commissario agli usi civici la giurisdizione sulle domande di reintegra nel possesso di fondi assoggettati ad uso civico, per attribuirli al giudice ordinario.

Al contrario, la norma costituisce solo applicazione del noto principio *spoliatus ante omnia restituendus*, facendo obbligo al Commissario agli usi civici di astenersi dall'adottare i provvedimenti discrezionali a regolamento provvisorio dell'esercizio del possesso prima di avere reintegrato nel possesso colui che ne sia stato privato mediante «attentato violento o clandestino».

Comunque, nel caso in esame non è stata ordinata la reintegrazione della Battisti Debora nel possesso, essendo stato adottato solo un provvedimento di regolamento provvisorio del possesso ai sensi della prima parte dell'art. 30 citato.

Ciò risulta chiaramente dalla motivazione della decisione, che, pur non ritenendo accertato in capo alla Battisti Debora, così come in capo allo Zani, un possesso idoneo alla legittimazione come proprietaria, ritiene, in considerazione della concessione amministrativa di cui la Battisti è titolare, che la posizione della stessa sia peggiore rispetto a quella dello Zani e, pertanto, nell'esercizio del potere discrezionale concesso dalla legge al Commissario agli usi civici, le accorda la tutela richiesta.

Il riferimento alla decisione del Tribunale di Latina, che aveva accolto la domanda di reintegra proposta dallo Zani nei confronti del Battisti Armando, è fatto dalla sentenza impugnata al solo scopo di precisare che quella decisione, costituendo *res inter alios acta*, non era opponibile alla Battisti Debora e che, pertanto, non poteva impedire di accordarle la tutela provvisoria di cui appariva meritevole.

Vero è che il Commissario agli usi civici statuisce anche il divieto di dare esecuzione all'ordine di reintegra dato dal Tribunale di Latina e che tale statuizione può definirsi abnorme in considerazione dell'irrevocabilità di quella decisione, ma è pur vero che la precisazione, espressamente fatta dalla sentenza impugnata, che quella decisione non poteva essere eseguita nei confronti della Battisti Debora può essere interpretata nel senso che la decisione del Tribunale di Latina non poteva essere opposta alla Battisti Debora, rimasta estranea al giudizio tra lo Zani e il Battisti Armando.

(1) Non constano recenti precedenti in termini.

Non si può neppure condividere il ricorso nella parte in cui ravvisa una sorta d'inammissibilità del provvedimento dato dal Commissario agli usi civici in considerazione della pacificità tra le parti della natura demaniale dei fondi in questione e, quindi, dell'inesistenza di una questione sulla *qualitas soli*, perché la sentenza impugnata, facendo applicazione dell'art. 29, co. 1°, legge n. 1766 del 1927, ha ritenuto di porre d'ufficio la questione, rilevando che essa non aveva mai formato oggetto di accertamento.

Ne deriva che deve ritenersi esistente la condizione processuale che, ai sensi dell'art. 30 citato, legittima il Commissario agli usi civici ad adottare i provvedimenti discrezionali a regolamentazione provvisoria del possesso.

Quanto, poi, al preteso conflitto positivo di giurisdizione che l'accenno in epigrafe all'art. 362, co. 2°, n. 1, c.p.c. sembra denunciare, si osserva che erroneamente il ricorrente ritiene sussistere un'ipotesi di conflitto, poiché il giudicato costituito dalla decisione irrevocabile del Tribunale di Latina si formò in esito alla controversia sorta per lo spoglio commesso in danno dello Zani dal Battisti Armando, mentre la controversia *de qua* è sorta per la pretesa della Battisti Debora, contestata dallo Zani, di aver diritto al possesso del fondo in virtù di concessione della Regione Lazio successiva al fatto di spoglio commesso dal Battisti Armando e denunciato al giudice ordinario.

Trattandosi, dunque, di due controversie del tutto distinte, per l'evidente diversità di soggetti, *causa petendi e petiti*, si è al di fuori di qualsiasi ipotesi di conflitto di giurisdizione.

Conclusivamente, il ricorso va respinto, dovendosi dichiarare la giurisdizione del Commissario regionale agli usi civici. (*Omissis*)

*

Cass. Sez. III Civ. - 9-4-2003, n. 5584 - Fiducia, pres.; Sabatini, est.; Uccella, P.M. (conf.) - Del Notaro (avv. Valsecchi) c. Daoro (avv. Mazza Ricci). (*Conferma Trib. Verbania 22 agosto 2000*)

Contratti - In genere - Interpretazione - Procedimento di qualificazione giuridica del contratto - Preventiva individuazione ed interpretazione della volontà delle parti - Qualificazione operata dalle parti - Vincolatività - Esclusione - Condizioni - Contratto qualificato dalle parti come compravendita di fondo rustico - Prezzo pattuito in misura molto inferiore al valore reale del bene - Qualificazione del giudice di merito come *negotium mixtum cum donatione*. (C.c., art. 1362; l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8; c.c., art. 809, 1470)

Il procedimento di qualificazione del contratto consiste in primo luogo nella ricerca ed individuazione della comune volontà dei contraenti; all'interno di questa operazione il nomen juris attribuito dalle parti al contratto non assume rilevanza decisiva e non vincola il giudice, specie nel caso in cui si accerti che la qualificazione operata dalle parti si pone in contrasto con il contenuto di una o più clausole contrattuali. (In applicazione di tale principio di diritto, la S.C. ha ritenuto corretta la valutazione del giudice di merito il quale, a fronte di un contratto qualificato dalle parti come compravendita di un fondo rustico, aveva ritenuto più corretta la qualificazione di esso come negotium mixtum cum donatione, in considerazione del fatto che era stato pattuito un prezzo di vendita di gran lunga inferiore al valore effettivo del bene) (1).

(*Omissis*)

FATTO. - Con atto del 26 novembre 1991 Laura e Concetta Mazzarelli alienarono ad Anna Daoro, per il dichiarato prezzo di lire 3.000.000, il fondo rustico sito in Montecretese e riportato in catasto al foglio 11, mappali 5, 7 ed 8.

Con atto di citazione del 16 dicembre 1992 Angela Enrica del Notaro convenne in giudizio la Daoro e, sulla premessa che la compravendita era intervenuta in violazione del diritto di prelazione che le competeva in quanto proprietaria coltivatrice diretta di fondi confinanti, chiese il riscatto dei beni compravenduti.

Resistendo la convenuta, con sentenza dell'8 maggio 1997 l'adito pretore di Verbania, sez. di Domodossola, qualificato l'atto impugnato come *negotium mixtum cum donatione*, e ritenuto che esso non era soggetto a retratto agrario, respinse la domanda.

Tale decisione, appellata dalla Del Notaro, è stata confermata, con la pronuncia ora gravata, dal Tribunale il quale - preliminarmente rilevato che in ordine al mappale n. 8 era intervenuta in primo grado espressa rinuncia alla domanda - ha ritenuto, quanto agli altri due mappali, corretta la qualificazione giuridica del rapporto, adottata dal primo giudice, avendo le venditrici inteso perseguire, con la voluta sproporzione delle prestazioni corrispettive, anche una finalità diversa ed ulteriore rispetto a quella di scambio, consistita nell'arricchimento, per mero spirito di liberalità, della Daoro. In tal senso ha ritenuto decisivi il maggiore effettivo valore dei beni, pari al triplo, risultante dalla c.t.u., e le dichiarazioni rese dalla venditrice Laura Mazzarelli, secondo la quale i beni, a lei ed alla sorella pervenuti per successione ereditaria della madre Maria Vittoria Daoro, erano stati trasferiti, per rispetto della volontà materna, alla cugina Anna Daoro ad un prezzo simbolico e senza previo accertamento del valore di mercato. Il Tribunale, escluso invece che l'atto impugnato configurasse una vendita simulata dissimulante una donazione, ha ritenuto che esso, realizzando un'ipotesi di donazione indiretta, si sottraeva alle previsioni delle leggi n. 590 del 1965 e n. 817 del 1971.

Per la cassazione di tale decisione la del Notaro ha proposto ricorso, cui resiste la Daoro con controricorso. Entrambe le parti hanno depositato memoria.

DIRITTO. - Il ricorso dichiaratamente limitato ai mappali 5 e 7 è inammissibile nelle parti in cui genericamente richiama i motivi di appello, è rivolto ad un diverso apprezzamento delle risultanze processuali valutate dai giudici del merito, e lamenta la mancata ammissione di mezzi istruttori dei quali però non specifica l'oggetto, come avrebbe dovuto in osservanza dell'onere di autosufficienza. Per il resto esso - al limite dell'inammissibilità sancita dall'art. 366, n. 4, c.p.c. - consente nondimeno di enucleare le seguenti censure: un atto, cui le parti stesse avevano assegnato natura di compravendita, non poteva - si afferma - essere qualificato *negotium mixtum cum donatione*, anche, comunque, a volerlo considerare tale, esso restava soggetto alle norme sulla prelazione agraria o sul succedaneo riscatto, quanto meno per la porzione di fondo rustico corrispondente al prezzo pattuito o versato.

Osserva la Corte, quanto al primo punto, che il *nomen juris* assegnato dalle parti al negozio non assume, nella ricerca della volontà contrattuale, un rilievo decisivo, e non vincola pertanto il giudice nella qualificazione giuridica del rapporto, segnatamente nel caso in cui si accerti che essa si ponga in contrasto con una o più clausole contrattuali (vedansi, al riguardo, Cass. nn. 4752/87, 6439/88, 6610/91, 10898/92, 4533/00): contrasto verificatosi nella specie, nella quale si è accertato - e tale punto non sembra formi specifico oggetto di ricorso - che fu pattuito un prezzo di gran lunga inferiore all'effettivo valore dei beni. Erano, pertanto, tenuti i giudici del merito ad indagare - come hanno fatto - sull'effettiva volontà contrattuale, senza limitarsi al senso letterale della qualificazione adottata ed alla stregua dei criteri ermeneutici di cui agli artt. 1362 e ss. c.c.

Sul punto, la motivazione del Tribunale è adeguata ed immune da vizi logici e giuridici, e come tale è insindacabile in questa sede, avendo esso collegato il prezzo pattuito ai rapporti di parentela tra venditrici ed acquirente ed alla volontà manifestata in vita dalla madre e dante causa delle stesse venditrici.

Che il *negotium mixtum cum donatione* escluda la prelazione agraria ed il succedaneo diritto di riscatto è stato già affermato da questa C.S. (sent. nn. 7969/91 e 6711/01) sulla base di argomentazioni che il Collegio condivide e fa proprie ed avverso le quali la ricorrente non adduce rilievi decisivi e contrastanti: presupponendo, invero, detti istituti un trasferimento a titolo oneroso (ovvero una concessione in enfiteusi), come dispone il primo comma della l. 26 maggio 1965, n. 590, estesa al coltivatore diretto confinante dalla successiva legge n. 817/71, non può considerarsi tale un atto costituente, per costante giurisprudenza (da ultimo Cass. nn. 1214/97 e 642/00), una donazione indiretta, rivolta ad arricchire il compratore della differenza tra il prezzo pattuito e quello effettivo.

Il carattere eccezionale delle norme sulla prelazione ed il riscatto agrario, perché limitative della libertà contrattuale del venditore (e dell'acquirente), ne esclude, ai sensi dell'art. 14 disposizioni preliminari al codice civile, l'applicazione analogica.

E se, per espressa previsione del secondo comma dello stesso art. 1, legge n. 590/65, la prelazione non è consentita riguardo a negozi od atti - quali la permuta, la vendita forzata e l'espropriazione per pubblica utilità - pur sempre a carattere

oneroso, a maggior ragione tale esclusione deve operare per le donazioni indirette, in parte contrassegnate, come detto, da un intento di liberalità.

Infondata, infine, è la terza e subordinata censura, resistita dal rilievo che, per quanto nella donazione indiretta confluiscono elementi propri sia della donazione diretta che della compravendita, il negozio è tuttavia unico talché non è consentito all'interprete scinderne il contenuto. Il ricorso è pertanto infondato. Le spese seguono la soccombenza. (*Omissis*)

(1) LA NATURA GIURIDICA DEL *NEGOTIUM MIXTUM CUM DONATIONE* È CAUSA OSTATIVA ALL'ESERCIZIO DELLA PRELAZIONE E DEL CORRELATO DIRITTO DI RISCATTO.

1. Nella fattispecie oggetto di indagine da parte dei giudici di legittimità, due sorelle avevano alienato ad una cugina il fondo rustico di cui erano comproprietarie per il prezzo simbolico di lire 3.000.000, pari ad euro 1.548,96. Sul presupposto di una pretesa violazione dello *jus prelationis*, la proprietaria coltivatrice diretta di terreni confinanti (1) insorgeva con l'esercizio dell'azione di riscatto, al fine di potere subentrare *ex tunc* al terzo acquirente del fondo (2). Il giudice di primo grado respingeva la domanda in considerazione del fatto che – in realtà – l'atto di trasferimento non concretizzasse una compravendita, essendo – piuttosto – qualificabile come un *negotium mixtum cum donatione* (3), tale da rendere inoperante la prelazione e, conseguen-

(1) Si ricorda, solo per questioni di completezza, che l'art. 7 del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228, ha aggiunto un *quid pluris* in ordine alla definizione del conflitto che si determina nell'ipotesi di esercizio della prelazione da parte di una pluralità di proprietari di fondi confinanti, individuando quali criteri preferenziali «la presenza come partecipi nelle rispettive imprese di coltivatori diretti e imprenditori agricoli a titolo principale di età compresa tra i 18 e i 40 anni o in cooperative di conduzione associate dei terreni, il numero di essi nonché il possesso da parte degli stessi di conoscenze e di competenze adeguate ai sensi dell'art. 8 del reg. (CE) n. 1257/99 del Consiglio, del 17 maggio 1999». Ovvio è che nell'ipotesi in cui non dovesse esservi un soggetto, con le qualifiche richieste, compreso nella delineata fascia di età, si dovrà fare ricorso al criterio giurisprudenziale del «miglior accorpamento» elaborato dalla ben nota sentenza della Cass. Sez. Un. 18 ottobre 1986, n. 6123, ripetutamente pubblicata con vari commenti, in base al quale il giudice dovrà effettuare una selezione tra i proprietari a confine scegliendo quello il cui fondo abbia determinate caratteristiche topografiche, fisiche e culturali, ed, ancora, tenendo conto della forza lavoro che i confinanti siano in grado di dedicare al predio oggetto di vendita, nonché la stabilità nel tempo che l'azienda potrebbe assicurare. RAUSEO, *Riscatto agrario e pluralità di confinanti*, in questa Riv., 2000, 612, precisa che «tra più posizioni di diritto soggettivo si deve prescindere dalla priorità temporale dell'iniziativa dell'uno o dell'altro confinante o dalle eventuali preferenze espresse dal venditore, mentre (...) occorre individuare un criterio oggettivo, legato alla esigenza del miglior accorpamento dei fondi. E tale finalità viene assicurata, scegliendo, tra più aspiranti, uno solo di essi. La rigidità del criterio dell'unico avente diritto è tuttavia relativa, atteso che deve sempre ritenersi ammissibile, nell'ipotesi di fondo costituito da una pluralità di poderi o unità produttive funzionalmente autonome, un accorpamento per più porzioni distinte in favore di più confinanti».

(2) TRIOLA, *Due questioni in tema di prelazione agraria*, in questa Riv., 1997, 330-331, fa rilevare che, a suo avviso, «l'esercizio del riscatto comporta il trasferimento del fondo, con effetto *ex nunc*, dal terzo acquirente al confinante. In tale periodo, infatti, il terzo acquirente non ha posseduto un bene altrui, ma un bene di cui era proprietario. Ad ogni modo, anche volendo aderire alla tesi dominante in giurisprudenza (...), secondo la quale a seguito del riscatto il confinante si sostituisce con effetto *ex tunc* (...) il terzo acquirente non potrebbe essere considerato possessore di mala fede con riferimento al periodo in questione». Quel che è certo, comunque, è che il riscatto prescinde dal consenso dell'acquirente-retrattante, il quale non può fare altro che subire la situazione determinatasi con la dichiarazione, unilaterale e recettizia, con effetti *ipso iure*, formulata dal retrattante; e ciò, indipendentemente dalla pronuncia del giudice, il cui intervento ha solo una funzione di mero accertamento. Ne consegue che una volta che la dichiarazione di riscatto sia giunta a conoscenza dell'acquirente, il retraente non potrà più modificarla (ridurre il prezzo offerto e/o eccipirne la simulazione), quand'anche il termine per l'eserci-

temente, il retratto (4). La sentenza appellata veniva sostanzialmente confermata dal Tribunale con la pronuncia impugnata e portata all'attenzione della Corte Suprema, che, con motivazioni convincenti, ha ritenuto corrette le statuizioni rese nei due precedenti gradi di giudizio.

In via preliminare, appare opportuno soffermarsi – seppur brevemente – sulla dichiarata inammissibilità del ricorso ai sensi dell'art. 366, n. 4, c.p.c., anche in considerazione degli effetti che tale rilievo di ordine processuale ha avuto ai fini della decisione della vicenda. Come correttamente sostenuto dalla Suprema Corte, nel detto atto introduttivo sono state richiamate del tutto genericamente le difese svolte dinanzi ai giudici di merito, senza che siano stati identificati i principi di diritto ritenuti violati e senza svolgere un *iter* argomentativo diretto a confutarne la fondatezza giuridica. Diversamente, i motivi di ricorso avrebbero dovuto essere articolati in forma intelligibile per dare modo alla Cassazione di esercitare la sua funzione istituzionale nella valutazione dei punti oggetto di censura (5). Il ricorso al giudice di legittimità, inoltre, è stato giustamente dichiarato inammissibile anche nella parte in cui la ricorrente aveva dedotto la omessa o insufficiente motivazione della sentenza impugnata per la mancata ammissione dei mezzi istruttori, dei quali, però, non aveva provveduto a specificare l'oggetto. In considerazione del principio di autosufficienza del ricorso per Cassazione (6), la parte aveva, infatti, l'onere di indicare analiticamente, trascrivendole integralmente, le circostanze su cui avrebbe dovuto vertere la prova

zio del diritto non sia ancora scaduto, avendo questa prodotto i suoi effetti tipici. In tal senso, v. FILIPPINI, *Sulla modificabilità della domanda di riscatto agrario*, in questa Riv., 2003, 30, chiarisce che il retraente «con autonomo e successivo negozio può esercitare il diritto di riscatto su di un fondo non oggetto della precedente dichiarazione, purché non sia passato l'anno dalla trascrizione dell'unico contratto di vendita».

(3) Esempio tradizionale di questa categoria negoziale è la vendita mista a donazione, in cui il prezzo è notevolmente sproporzionato rispetto al valore venale del bene trasferito; ma, si possono individuare altre ipotesi in un vitalizio in cui sia stabilita una rendita di importo di gran lunga inferiore o superiore al valore del cespite ceduto, oppure, ancora, in una divisione in cui ad uno dei dividendi sia assegnato un bene di valore più elevato rispetto alla quota di sua spettanza così da realizzare l'intento di arricchirlo.

(4) Si precisa, per questioni di chiarezza espositiva, che, secondo la previsione dell'art. 8, comma 5, legge n. 590/1965, il riscatto va esercitato entro un anno dalla trascrizione del contratto di vendita al terzo. Nel caso di specie, l'atto di vendita è stato stipulato il 26 novembre 1991, mentre l'atto di citazione con cui è stato azionato il riscatto è del 16 dicembre 1992, per cui si presume che la trascrizione sia avvenuta almeno il 17 dicembre 1991, considerato che il termine di un anno per l'esercizio del diritto ha natura perentoria, a pena di decadenza. Trattasi, ad ogni buon conto, di eccezione non rilevabile di ufficio, per cui, non avendo la parte convenuta sollevato la detta eccezione, questa deve ritenersi comunque superata.

(5) In tal senso, cfr. Cass. 11 giugno 2003, n. 9371, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, f. 6, statuisce che «il ricorso per cassazione, secondo quanto disposto dall'art. 366, n. 4, c.p.c., deve contenere, a pena di inammissibilità, tra l'altro, i motivi per i quali si chiede la cassazione, i quali devono avere i caratteri della specificità, della completezza e della riferibilità alla decisione impugnata. Ciò comporta, fra l'altro, l'esposizione di argomentazioni intelleggibili ed esaurienti ad illustrazione delle dedotte violazioni di norme o principi di diritto».

(6) Sul punto, v. Cass. 6 giugno 2003, n. 9060, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, f. 6, recita testualmente «il ricorrente per cassazione che denunci l'esistenza di vizi della sentenza correlati al rifiuto opposto dal giudice di merito di dare ingresso ai mezzi istruttori ritualmente prodotti, ha l'onere di indicare specificamente nel ricorso le deduzioni di prova che asserisce disattese, onde consentire in sede di legittimità la verifica sulla sola base di tale atto di impugnazione e senza necessità di inammissibili indagini integrative della validità e decisività delle disattese deduzioni e senza che all'uopo possa per il principio c.d. di autosufficienza del ricorso per cassazione, svolgere alcuna funzione sostitutiva il riferimento «per relationem» ad altri atti o scritti difensivi presentati nei precedenti gradi del giudizio». In tal senso, anche Cass. 6 agosto 2003, n. 11895, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, f. 7-8; Cass. 26 agosto 2002, n. 12477, *ivi*, 2002, f. 7-8; Cass. 2 aprile 2002, n. 4663, *ivi*, 2002, f. 4.

richiesta e non ammessa, nonché di analizzare le ragioni del carattere decisivo delle stesse. Dallo svolgimento dei fatti di causa, invece, era emerso soltanto che era stata espletata una consulenza tecnica d'ufficio, dalla quale sarebbe stato possibile evincere esclusivamente il maggiore effettivo valore di mercato del fondo, pari al triplo del prezzo simbolico versato dall'acquirente retrattato; nulla, però, sarebbe stato chiarito con riferimento alla mancata ammissione di altri non bene individuati mezzi istruttori. La riscattante non aveva, dunque, assolto all'onere probatorio quanto alla sussistenza dei presupposti, genericamente dedotti, posti a fondamento della propria domanda.

Il giudice di legittimità, dagli argomenti addotti dalla parte e valutati nel loro complesso, ha – tuttavia – ritenuto di individuare il «*quid disputandum*», nonché di enucleare una serie di censure, oggetto di indagine. Più in particolare, con riferimento alle questioni sostanziali rimesse al proprio esame, la Cassazione ha affrontato, per un verso, il delicato problema, denso di rilevanti implicazioni teorico-ricostruttive, riguardante la qualificazione giuridica di un rapporto (7) attraverso la individuazione della comune ed effettiva volontà dei contraenti (8); e, per l'altro, quello della inapplicabilità degli istituti della prelazione agraria e del riscatto (9) al *negotium mixtum cum donatione*, contrassegnato da un prevalente intento di liberalità.

2. È esente da critica anche il convincimento espresso dai giudici di legittimità secondo cui non poteva essere accolta *sic et simpliciter* la domanda di riscatto formulata dalla ricorrente, sol perché il contratto stipulato tra le parti

era stato qualificato come compravendita. E ciò, in quanto, in realtà, l'operazione economica sostanzialmente posta in essere presentava tutti gli elementi propri di un *negotium mixtum* (10) *cum donatione*, ovvero sia di quella fattispecie definita da autorevole dottrina come quel negozio giuridico bilaterale in cui le parti «stabiliscono volutamente un corrispettivo di gran lunga inferiore a quello che sarebbe dovuto, l'una con l'intenzione di arricchire l'altra» (11). Al riguardo, è, invero, ormai univoco l'orientamento giurisprudenziale in base al quale il *nomen iuris* assegnato dalle parti al rapporto non vincola l'interprete nella qualificazione giuridica dello stesso, tutte le volte in cui si accerti che esso si pone in contrasto con una o più clausole contrattuali (12). In tali ipotesi, infatti, non era legittimo limitare l'indagine al senso proprio delle parole usate dai contraenti (13) (art. 1362, 1° comma, c.c.), ma, occorre andare oltre in quanto il significato letterale del testo e della qualificazione negoziale non corrispondeva all'impegno concretamente e sostanzialmente assunto dalle parti. L'art. 1362, 2° comma, c.c., prevede la c.d. interpretazione sistematica basata non solo sulle espressioni letterali (elementi intrinseci al contratto), ma anche sui comportamenti complessivi tenuti dalle parti durante le trattative (14) o successivamente alla stipula del contratto (elementi estrinseci). L'operazione di interpretazione impone, oltre tutto, di non valutare le clausole singolarmente, poiché tutte sono collegate da un nesso che vale a formare un *unicum* (15), ossia il contratto che ne costituisce la risultante. Soltanto allorché l'interpretazione soggettiva (o ricognitiva) non dovesse

(7) È opportuno ricordare che l'interpretazione del contratto si distingue da quella della legge in quanto la prima è volta a chiarire il contenuto di un atto di autonomia privata, derivante dalla precisa volontà di un soggetto agente, attraverso le sue espressioni e manifestazioni comportamentali; la seconda, invece, tende ad accertare il contenuto di una regola ed a spiegare una volontà impersonale, obiettivata in un testo scritto, strettamente collegato a tutte le altre norme dell'ordinamento giuridico (c.d. interpretazione sistematica).

(8) Quella secondo cui l'interpretazione del contratto deve tendere a ricostruire la comune intenzione delle parti, riconoscibile dalle loro dichiarazioni e dalla loro complessiva condotta è la teoria oggettiva, sostenuta dalla più moderna dottrina. Il convincimento è che non bisogna andare alla ricerca di una recondita intenzione delle parti, bensì del significato oggettivo di ciò che le stesse si sono dette, tanto è vero che se uno dei contraenti dovesse attribuire un significato anomalo alla propria dichiarazione, prevarebbe, comunque, il significato normale, ossia quello che, in base alle concrete circostanze dell'accordo, è stato attribuito dall'altro secondo un criterio di normale diligenza. In tal senso, v. BIANCA, *Diritto civile*. Vol. 3. *Il contratto*, Milano, 2000, 417 e ss.; GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, VIII ed., Napoli, 2000, 1051-1052. La teoria tradizionale (soggettiva) è stata sottoposta a critiche in quanto, nel tentativo di ricostruire la reale volontà dei contraenti con indagini di natura psicologica, non tutelerebbe adeguatamente l'affidamento della controparte. Cfr. in proposito, STOLFI, *Teoria del negozio giuridico*, Padova, 1947, 111 e ss.

(9) In dottrina, sull'argomento, tra i contributi più autorevoli, v. TRIOLA, *La prelazione agraria*, 2ª ed., Milano, 1990; ID., *La prelazione: due occasioni perse*, in questa Riv., 2001, 545; CASAROTTO, *La prelazione agraria: repertorio di dottrina, giurisprudenza e legislazione*, Milano, 1982; ID., *La prelazione nell'accesso alla proprietà agraria: prelazione con riscatto quale unitario diritto all'acquisto*, Padova, 1998; PAOLONI, *Prelazione e riscatto (fondi rustici)*, postilla di aggiornamento 2000, in *Enc. giur. Trecani*, Roma, vol. XXIII; ID., *Questioni vecchie e nuove in materia di prelazione agraria (nell'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale dell'ultimo decennio)*, in questa Riv., 2001, 160 e ss.; DE SIMONE, *Riflessioni a margine di studi sulla denuntiativa nella prelazione agraria*, in *Agricoltura e diritto. Scritti in onore di Emilio Romagnoli*, Milano, 2000, I, 607; CARMIGNANI, *Prelazione del confinante e atto di individuazione. Brevi note sulla compravendita di fondo rustico*, in *Riv. giur. sarda*, 2000, 374; ID., *Diritto di prelazione e denuntiativa*, in questa Riv., 2001, 112.

(10) Allorché una data fattispecie, qualificata inizialmente come mista, si manifesta con una certa reiterazione, il contratto viene qualificato atipico per poi, eventualmente, diventare tipico con l'intervento del legislatore. Si pensi, ad esempio, al contratto di *leasing* che, nato come contratto misto (risultante dalla combinazione del contratto di locazione, della

vendita con patto di riservato dominio, del contratto di finanziamento) è ormai considerato un contratto atipico di cui si attende la tipizzazione ad opera del legislatore. Parimenti, si può dire per il contratto di servizio di cassette di sicurezza che, però, in seguito a tipizzazione giurisprudenziale, è stato già disciplinato dal legislatore del 1942 agli artt. 1839 ss.

(11) TORRENTE, *La donazione*, Milano, 1956, 43.

(12) Cfr. Cass. 20 novembre 2002, n. 16342, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, f. 11, che statuisce testualmente: «nel procedimento di qualificazione del contratto, il giudice di merito non è vincolato dal *nomen iuris* che ad esso hanno attribuito le parti, pur dovendo tener conto anche di questo dato, ma deve ricercare ed interpretare la concreta volontà dei contraenti stessi, avuto riguardo all'effettivo contenuto del rapporto e facendo applicazione delle regole ermeneutiche dettate dagli artt. 1362 ss. c.c.». Sul punto, Cass. 28 luglio 2000, n. 9944, ivi, 2000, f. 7-8, aggiunge che «... detta qualificazione trova il suo ineliminabile presupposto nell'accertamento della comune intenzione delle parti ...», e, se del caso, anche da elementi estrinseci all'atto considerato, ovvero da situazioni complesse, caratterizzate dal collegamento di più fattispecie negoziali. Pertanto, deve escludersi che ... si possa rideterminare la natura di un contratto, prescindendo dalla volontà concretamente manifestata dalle parti e magari in contrasto con essa». In tal senso, anche Cass. 5 ottobre 1992, n. 10898, in *Vita not.*, 1993, 215.

(13) In giurisprudenza, Cass. 27 giugno 1997, n. 5734, in *Giust. Civ. Mass.*, 1997, f. 6, statuisce che «in tema di interpretazione dei contratti il criterio di riferimento al senso letterale rappresenta lo strumento di interpretazione fondamentale e prioritario con la conseguenza che, ove le espressioni usate dalle parti siano di chiaro ed inequivoco significato, resta superata la necessità del ricorso agli ulteriori criteri ermeneutici, sempre che l'interpretazione letterale consenta comunque di cogliere la comune intenzione delle parti». In dottrina, MIRABELLI, *Dei contratti in generale*, in *Comm. cod. civ.*, Torino, 1980, 274-275, nota 43, sostiene che la chiarezza e l'univocità del testo possono bastare per una corretta interpretazione, quando da tali elementi si coglie comunque la comune intenzione delle parti, senza dover procedere ad ulteriori accertamenti.

(14) BIANCA, *Il contratto cit.*, 428-429, afferma come possa verificarsi che, nell'evolversi delle trattative, alcune intenzioni espresse precedentemente non vengano trasfuse nell'accordo finale perché superate volontariamente dalle stesse parti. In tal caso, di fronte ad un contrasto tra il testo finale dell'accordo e le intenzioni manifestate durante le trattative, non può che prevalere il primo.

(15) L'art. 1363 c.c., disponendo che «le clausole del contratto si interpretano le une per mezzo delle altre, attribuendo a ciascuna il senso che risulta dal complesso dell'atto», individua quella forma di interpretazione c.d. sistematica.

essere sufficiente ad accertare in modo sicuro la reale volontà delle parti, si farà ricorso a quella oggettiva (o integrativa) (16), basata su criteri – per l'appunto – meramente obiettivi (17).

La Suprema Corte, in applicazione dei canoni interpretativi di cui agli artt. 1362 e 1363 c.c. (18), dopo avere ricostruito la comune intenzione delle parti, qual è quella desumibile dalle loro dichiarazioni (19) e dalla loro complessiva condotta, ha – correttamente – accertato le ragioni che avevano indotto i contraenti a formalizzare un trasferimento caratterizzato da una voluta sproporzione tra le rispettive prestazioni, attribuendo prevalenza al fine di liberalità. E ciò in quanto i beni pervenuti alle venditrici per successione ereditaria erano stati ceduti, per rispetto della volontà della dante causa, alla cugina Daoro ad un prezzo simbolico (20) e senza previo accertamento del valore di mercato. Con la conseguenza che l'obiettivo sostanzialmente perseguito dalle parti non era tanto quello di realizzare uno scambio, ma, principalmente, quello diverso ed ulteriore di arricchire, seppure indirettamente, per mero spirito di liberalità, la Daoro. La causa del contratto, dunque, non era quella tipica ed esclusiva della compravendita.

Senza potere in questa sede affrontare, se non con rapidi cenni, la complessa ed articolata problematica dei negozi

a causa mista, la questione che la Corte Suprema è stata chiamata a risolvere riguardava se, nel caso di specie, il regolamento pattizio così determinato fosse tale da precludere l'esercizio della prelazione o se, viceversa, sussistesse i presupposti perché l'istituto potesse ugualmente trovare applicazione (21).

La natura giuridica della donazione mista (e, più precisamente, se la stessa sia sussumibile in un unico schema negoziale, o, se, viceversa, si caratterizzi per una molteplicità di negozi; se sia inquadrabile nei contratti a titolo oneroso o in quelli a titolo gratuito) e la disciplina positiva applicabile non costituisce indagine di facile ed univoca soluzione, in quanto tutt'altro che concordi sono stati – e sono a tutt'oggi – gli orientamenti sostenuti (22).

3. Sul piano ricostruttivo, il negozio misto è stato configurato con causa unica (23), risultando dalla combinazione di una pluralità di schemi che perdono la loro individualità per fondersi e condizionarsi vicendevolmente; oppure con due cause concorrenti (onerosità e liberalità), suscettibili di autonoma e separata considerazione. Nella vicenda oggetto di esame, sembrerebbe potersi configurare un contratto con causa mista, coesistendo due schemi all'apparenza incompatibili (vendita e donazione), con funzioni altrettanto inconciliabili (scambio e liberalità) (24). Nonostante siano

(16) Attribuire alle norme di cui agli artt. 1362-1365 il termine «interpretazione soggettiva» ed alle disposizioni di cui agli artt. 1367-1371 quello di «interpretazione oggettiva» ha un significato meramente esplicativo, in quanto anche l'interpretazione soggettiva, in realtà, si fonda su criteri obiettivi, fissati da specifiche norme di legge. Non si dimentichi, in proposito, come ormai si sia univocamente aderito alla c.d. teoria oggettiva dell'interpretazione (v. nota 8), in base alla quale ricercare la comune intenzione delle parti vuole dire ricercare il valore obiettivo del contratto, riconoscibile dalle dichiarazioni e dai comportamenti dei contraenti.

(17) L'integrazione amplia il contenuto dell'atto mediante l'applicazione di regole la cui fonte è del tutto estranea al contratto. La prima regola di interpretazione oggettiva è quella di cui all'art. 1367 c.c. che sancisce il generale e fondamentale principio di conservazione del contratto, disponendo che «nel dubbio, il contratto o le singole clause devono interpretarsi nel senso in cui possono avere qualche effetto, anziché in quello secondo cui non ne avrebbero alcuno». L'art. 1368 c.c. dispone che «le clausole ambigue si interpretano secondo ciò che si pratica generalmente nel luogo in cui il contratto è stato concluso. Nei contratti in cui una delle parti è un imprenditore, le clausole ambigue si interpretano secondo ciò che si pratica generalmente nel luogo in cui è la sede dell'impresa». Altra regola di integrazione è quella di cui all'art. 1369 c.c., secondo cui «le espressioni che possono avere più sensi devono, nel dubbio, essere intese nel senso più conveniente alla natura e all'oggetto del contratto» (c.d. interpretazione funzionale); ed ancora, l'art. 1370 c.c., in base al quale «le clausole inserite nelle condizioni generali di contratto o in moduli o formulari predisposti da uno dei contraenti si interpretano, nel dubbio, a favore dell'altro». Infine, l'art. 1371 c.c. prevede che «qualora, nonostante l'applicazione delle norme contenute in questo capo, il contratto rimanga oscuro, esso deve essere inteso nel senso meno gravoso per l'obbligato, se è a titolo gratuito, e nel senso che realizzi l'equo contemperamento degli interessi delle parti, se è a titolo oneroso» (c.d. interpretazione equitativa). Trattasi, in buona sostanza, di norme che consentono di completare il significato di un atto quando il regolamento predisposto dalle parti è insufficiente a soddisfare gli interessi delle parti.

(18) L'interpretazione di buona fede di cui all'art. 1366 c.c. influisce sia sul momento interpretativo ricognitivo sia su quello integrativo, essendo basata su principi di carattere generale, non sussidiari, che devono valere sempre per ogni clausola e per ogni contratto. In tal senso, v. TRABUCCI, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 2001, 703; BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, in *Tratt. dir. civ. it.*, a cura di Vassalli, Torino, 1952, 357; MIRABELLI, *Dei contratti in generale*, cit., 271 ss, secondo il quale l'interpretazione di buona fede non solo non contrasta con l'art. 1362, che impone di ricercare la comune intenzione delle parti, ma, anzi, coincide con esso, in quanto il significato di tale comune intenzione va sempre accertato sulla base del principio di affidamento.

(19) RAUSEO, *Rendita vitalizia e prelazione di fondo rustico*, in questa Riv., 1999, 41, commenta Cass. 21 aprile 1998, n. 4032, in base alla quale «l'interpretazione del contratto da parte del giudice di merito è incensurabile in sede di legittimità solo se sorretta da motivazione adeguata e rispettosa dei canoni legali di ermeneutica contrattuale. (Nella specie, la S.C. non ha ritenuto conforme a detti principi ed ha quindi cassato con rinvio la sentenza di merito che, dovendo qualificare un contratto come tipica rendita vitalizia ovvero come vitalizio alimentare atipico, al fine di decidere dell'azione di riscatto promossa nei confronti del vitalizzante, limitatamente al fondo rustico

che questi, unitamente all'immobile sullo stesso insistente, aveva acquistato in forza del contratto in questione, considerando che tale fabbricato era estraneo all'azione di riscatto, aveva sostanzialmente trascurato la clausola che attribuiva al vitalizzante il diritto di coabitare unitamente all'acquirente, finendo con l'attribuire rilievo alla dichiarazione negoziale di un soggetto estraneo alle pattuizioni contrattuali da interpretare».

(20) RADICE, *La disciplina applicabile al negozio misto a donazione*, in *I contratti*, 2000, II, 657, precisa che «se appunto la vendita mista a donazione concreta il più frequente caso di *negotium mixtum cum donazione*, va immediatamente evidenziato che, quantomeno ad avviso di chi scrive, ne va nettamente distinta la c.d. vendita *nummo uno* (o a prezzo simbolico o irrisorio) la quale, mancando di una qualsivoglia effettiva finalità di scambio, deve invece qualificarsi come donazione vera e propria ...». In tal senso, LUMINOSO, *La compravendita*, Torino, 1991, 14; MIRABELLI, *Commentario del codice civile*, libro IV, T. III, III ed., Torino, 1988, 3 in nota 7. Contra GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, III ed., Napoli, 1992, 517 e 774, equipara la vendita *nummo uno* alla vendita mista a donazione.

(21) CASAROTTO, *La prelazione agraria*, Padova, 1980, 95-96, esclude l'applicabilità della prelazione ad una fattispecie con causa negoziale interamente liberale; con la conseguenza che «quando la causa sia invece mista, sembrerebbe conforme all'intenzione del legislatore una soluzione che faccia salvo l'interesse prevalente, ammettendo, o negando quindi il diritto (...), secondo che sia preminente, rispettivamente, la causa onerosa o quella liberale. Si tratterebbe, in definitiva, in questa prospettiva, di operare una riduzione del negozio misto al tipo prevalente, secondo il ben noto criterio (...). Sembra poi fuor di dubbio che quando, secondo questo criterio, la prelazione possa venire riconosciuta, all'alienante, o al retrattato, deve essere corrisposta una somma a integrazione del prezzo indicato nell'atto di cessione».

(22) L'istituto in esame non gode di una sostanziale autonomia dogmatica, essendo stato ascritto, talvolta, alla categoria del contratto misto, tal'altra, a quella della donazione indiretta. TRIOLA, *La prelazione agraria*, cit., 37-38, precisa che la insussistenza della prelazione va affermata sia che si aderisca alla tesi della donazione indiretta sia che si propenda per quella del contratto misto. L'Autore chiarisce, infatti, che «l'eventuale inquadramento del *negotium mixtum cum donazione* nello schema del negozio a titolo oneroso non potrebbe, infatti, far cancellare il fatto che si tratterebbe comunque di un negozio in cui l'*intuitus personae* ha rilevanza essenziale, in considerazione dello spirito di liberalità che lo caratterizza. Nel caso di adesione alla tesi del contratto misto, la esclusione della prelazione deriverebbe dalla inscindibilità del trasferimento a titolo oneroso dalla attribuzione a titolo gratuito, oltre che, naturalmente, dalla rilevanza dell'*intuitus personae*».

(23) Una ipotesi di contratto misto con causa unica è stata rinvenuta dalla giurisprudenza in quel rapporto (che presenta elementi propri della vendita e del mandato) con cui un soggetto, obbligandosi allo svolgimento di una attività promozionale per la diffusione di un prodotto, ottiene l'esclusiva per la vendita dello stesso.

(24) I tipi mantengono la propria autonomia così come le prestazioni, giustificate, per un verso, dallo scambio, e, per l'altro, dalla liberalità. Ne consegue che al contratto misto si applicherà sia la disciplina prevista per la vendita per quanto attiene alle garanzie ed all'inadempimento; sia quella dettata per la donazione e, più precisamente, se, come ritiene la giurisprudenza, trattasi di donazione indiretta, dell'art. 809 cc.

state elaborate diverse teorie (25), l'orientamento predominante è quello che ha sostenuto la c.d. tesi dell'assorbimento (26), in base alla quale all'intero contratto dovrebbero applicarsi le norme proprie del tipo legale di cui presenta gli elementi prevalenti (27).

Ad un esame più attento della fattispecie, non è sembrato possibile ricondurla allo schema del contratto misto, in quanto le diverse prestazioni che caratterizzavano il rapporto intercorso tra le parti non assumevano, sotto il profilo causale, rilevanza paritetica. Tanto è vero che gli stessi giudici di legittimità hanno ritenuto più corretto utilizzare la categoria delle donazioni indirette (28), che costituiscono l'ipotesi di gran lunga più importante di liberalità non donative (29), ovverosia di quegli atti che, pur non essendo donazioni in senso tecnico-giuridico, producono gli effetti propri della donazione (30) (impoverimento di chi ne è autore ed arricchimento di colui il quale ne beneficia), adottando uno schema negoziale diverso da quello tipico (31). Occorre, tuttavia, spiegare come la liberalità riesca concretamente a coesistere con la causa del negozio di compravendita che ha un proprio *nomen iuris*, una propria struttura ed un proprio scopo. Invero, nella specie, l'atto posto in essere dalle parti, pur costruito con causa onerosa per realizzare la finalità dello scambio di cosa contro un prezzo, attraverso la voluta sproporzione delle prestazioni

corrispettive, è stato piegato ed orientato ad un diverso risultato, producendo, come effetto, la liberalità (32). Sotto il profilo strutturale, la donazione indiretta è stata teorizzata (33) come la risultante della combinazione di due distinti negozi, tra loro collegati: l'uno (negozi-mezzo) individuato dalle parti quale strumento per raggiungere un risultato ulteriore; l'altro, accessorio e connesso al primo, con il quale le parti colmano la differenza tra il risultato del negozio mezzo e il diverso scopo da loro voluto. In buona sostanza, colui il quale compie una donazione indiretta, non vuole fare altro che realizzare, quale risultato finale, una vera e propria donazione, pur se attraverso un particolare procedimento. Si potrebbe, allora, argomentare, che la donazione indiretta non costituisce una categoria unitaria sotto il profilo strutturale, mentre, lo è dal punto di vista dello scopo perseguito.

Nella vicenda oggetto di causa, avendo le venditrici trasferito il fondo ad un prezzo volutamente basso rispetto a quello di mercato allo scopo di arricchire l'acquirente, si è in presenza di una fattispecie negoziale in cui il profilo liberale è prevalente rispetto a quello oneroso, informando di sé l'intero rapporto sotto il profilo causale. Da ciò deriva l'applicabilità della disciplina generale prevista per la donazione *tout court* di cui all'art. 809 c.c. (34) e di tutte le altre norme materiali per essa previste, con esclusione di quelle

(25) TIMPANO, *Disciplina applicabile al contratto misto*, in *I contratti*, 2001, 124, individua, oltre alla teoria dell'assorbimento, di cui si approfondirà *infra*, quella dell'applicazione analogica, alla stregua della quale accanto alla normativa generale sui contratti (artt. 1321-1469 c.c.) dovrebbe trovare applicazione la disciplina dettata per i tipi legali ai quali il contratto misto maggiormente si avvicina. Infine, secondo la teoria della combinazione il contratto misto dovrebbe essere regolato attraverso l'applicazione diretta e combinata delle norme dettate per i tipi legali cui appartengono i vari elementi che si fondono nel contratto misto.

(26) TIMPANO, *op. ult. cit.*, 126, ritiene che la teoria della combinazione sia la più convincente dal punto di vista dei risultati che consente di raggiungere. «Essa, oltre a far salva l'autonomia concettuale del contratto misto, permette di assegnare il giusto rilievo ai vari elementi che in esso si combinano, rispettando appieno le mutevoli forme di espressione dell'autonomia contrattuale, che così facendo riesce a superare l'inadeguatezza degli strumenti giuridici offerti dall'ordinamento rispetto alle sempre diverse esigenze della pratica degli affari». *Contra*, GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, cit., precisa, a p. 774, che se la teoria della combinazione appare più rispettosa della specifica realtà economica creata dai privati, rischia però di dar vita ad una sorta di mosaico la cui coerenza potrebbe anche essere difficilmente raggiungibile. È, dunque, necessario, utilizzando un tale sistema, operare sempre sulla base del criterio della compatibilità.

(27) SICCHIERO, *Negotium mixtum cum donatione, contratto misto e principio di prevalenza*, in *Giur. it.*, II, 1996, 1129 e ss.

(28) In giurisprudenza, l'orientamento è ormai univoco nel ritenere che il *negotium mixtum cum donatione* costituisce una donazione indiretta, con conseguente inapplicabilità della disciplina relativa alla prelazione ed al succedaneo diritto di riscatto. Cfr. tra le tante statuizioni sull'argomento, Cass. 15 maggio 2001, n. 6711, in *Riv. Notariato*, 2002, 373, con nota di PATUELLI, «*Negotium mixtum cum donatione e prelazione agraria*», Cass. 10 febbraio 1997, n. 1214, *ivi*, 1997, 422; Cass. 18 luglio 1991, n. 7969, in questa *Riv.*, 1992, 151.

(29) ALCARO, *Le donazioni indirette*, in *Vita not.*, 2001, II, 1064, si chiede se le donazioni indirette costituiscono una categoria unitaria, precisando, in senso negativo, che «i giuristi hanno sempre la preoccupazione di ingessare i fenomeni, di creare certezze, spesso anche artificiali; ma non possiamo appagarci di soluzioni o di classificazioni che ci tranquillizzano, ma sono lontane dalla realtà. E' il legislatore stesso, ad esaltare nell'art. 809, rinviando agli atti diversi, il principio di autonomia degli operatori: l'elenco delle liberalità indirette è perciò un elenco aperto, non predeterminabile, salvo il controllo rigoroso che gli atti, i congegni negoziali utilizzati siano compatibili con lo spirito di liberalità».

(30) L'ipotesi della donazione tipica rientrando nella categoria dei negozi a titolo gratuito, caratterizzati dall'assenza di corrispettivo, ricorre ogni qual volta, per spirito di liberalità, una parte arricchisce l'altra, disponendo a favore di questa di un suo diritto o assumendo verso la stessa una obbligazione. Per aversi donazione, ad ogni buon conto, non basta l'elemento soggettivo, consistente nella consapevolezza di attribuire ad altri un vantaggio patrimoniale senza esservi in alcun modo costretti, ma occorre anche l'elemento oggettivo, costituito da due aspetti essenziali: l'incremento del patrimonio altrui (arricchimento del donatario) e il depauperamento di chi ha disposto del diritto o assunto l'obbligazione (vale a dire l'impoverimento del donante). Nell'economia del negozio di liberalità non assumo-

no rilevanza i motivi interni e psicologici che inducono a compiere la donazione, e che possono essere di qualsiasi genere, anche non nobili o altruistici. In tal senso, COPPOLA, *Gli elementi costitutivi della donazione e la nozione unitaria di causa del contratto*, annota Cass. 26 maggio 2000, n. 6994, in *I contratti*, 2000, 1088 e ss.

(31) In dottrina si è posto il problema se sia possibile assimilare la figura delle liberalità non donative al negozio indiretto. BIANCA, *Il contratto*, cit., p. 486, precisa che «la donazione indiretta non implica il perseguimento di un fine anomalo rispetto al negozio giuridico utilizzato, in quanto l'effetto giuridico favorevole può essere connotato all'atto (ad es. remissione del debito)». In buona sostanza, gli atti diversi, in quanto naturalmente compatibili con l'intento di liberalità, hanno una loro legittimità di presenza. SANTORO PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1989, 182, con riferimento al negozio indiretto, puntualizza che esso è una sorta di escamotage posto in essere dall'operatore, il quale, anziché adottare l'unico strumento previsto dalla legge, ricorre per finalità ulteriori (non sempre lecite), ad altri congegni (in luogo della vendita, si stipula un mandato ad amministrare irrevocabile, senza obbligo di rendiconto). In tal caso, ovvio è che lo scopo che la parte intende realizzare resta del tutto estraneo alla causa del negozio utilizzato.

(32) Il contratto commutativo, in buona sostanza, viene, dunque, a costituire il tramite necessario per realizzare concretamente il fine di liberalità perseguito dalle parti, ponendosi in funzione strumentale rispetto a questo, ma conservando la propria autonomia sostanziale.

(33) In dottrina, SANTORO PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, cit., 163, ha negato che la donazione indiretta possa configurare una categoria giuridica, in considerazione del fatto che il raggiungimento dello scopo ulteriore (donazione) non costituisce che un motivo, estraneo al contratto ed alla sua causa, e, come tale, giuridicamente irrilevante. Altri Autori hanno ravvisato un negozio atipico, nel senso che il soggetto, per raggiungere il risultato voluto, non adopera la via diretta tipica, ma una indiretta, e, quindi, atipica (v. BIONDI, *Le donazioni*, in *Trattato Vassalli*, Torino, 1961, 901). Sul punto, GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, cit., 773, precisa che, a differenza di quello misto, «il contratto atipico si manifesta autonomo e pretende una altrettanto autonoma disciplina che il giudice deve ricavare dalla funzione concretamente svolta dall'operazione senza lasciarsi condizionare *in toto* dal riferimento al tipo legale prevalente o analogo sul piano della ricostruzione statica». Un'altra teoria che ha trovato larghi consensi è quella secondo cui la donazione indiretta rappresenta un procedimento per cui, consapevolmente, si utilizza l'effetto negoziale di un dato contratto per conseguire risultati ulteriori, mediante l'apposizione di clausole speciali, le quali fanno corpo unico con la dichiarazione principale di volontà (v. RUBINO, *Il negozio giuridico indiretto*, Milano, 1937, 117 e ss.; AURICCHIO, voce *Negozi indiretti*, in *Noviss. dig. it.*, Torino, 1965, vol. XI, 220 e ss.).

(34) Il legislatore dedica solo due articoli alla disciplina delle liberalità non donative: l'art. 809, 1° comma, c.c. che dispone come le stesse siano soggette alle norme relative alla revocazione delle donazioni per ingratitudine e per sopravvenienza di figli, nonché a quelle sulla riduzione delle donazioni per integrare la quota dovuta ai legittimari; l'art. 737 c.c. che prevede come esse siano soggette a collazione. Nonostante il silenzio della legge, comunque, si ritiene che debbano applicarsi, se non vi è specifica disciplina diversa, anche le altre norme relative alla donazione, quali quelle sull'incapacità a donare (artt. 776 e 777 c.c.), sull'azione revocatoria (art. 2901 c.c.), sui beni futuri (art. 771 c.c.), sul motivo erroneo o illecito (art. 787 e 788 c.c.), etc.

relative alla forma solenne, considerato che si farà riferimento a quella propria del contratto di compravendita concluso tra le parti (35).

4. A questo punto, bisogna chiarire se l'esercizio della prelazione e del correlato diritto di riscatto restano o meno preclusi dalla specifica natura e qualificazione attribuita al negozio. Il 1° comma dell'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590, riconosce la preferenza nell'acquisto, a parità di condizioni (36), in ogni caso di trasferimento di fondi a titolo oneroso, laddove, con tale espressione, non si fa riferimento alla sola vendita ma anche a tutte quelle fattispecie in cui il proprietario abbia – volontariamente – posto in essere un negozio traslativo (37) in cambio di una controprestazione generica e fungibile. In considerazione di siffatti requisiti, fondamentali per l'esercizio di tale diritto, il 2° comma del suindicato art. 8, come è noto, esclude infatti espressamente dall'ambito applicativo dell'istituto quei trasferimenti che, per quanto a titolo oneroso, avvengono in conseguenza di taluni fatti giuridici di natura non sempre omogenea, quali,

(35) In tal senso, VECCHIO, *In tema di donazione indiretta e di liberalità atipiche*, in *Dir. e giur.*, 1998, 405; CACCAVALE, *La donazione mista: profili ricostruttivi e rilevanza normativa*, in *Riv. Notariato*, 2000, 516 e ss., annota Cass. 21 gennaio 2000, n. 642, la cui massima recita testualmente: «Il *negotium mixtum cum donazione* costituisce una donazione indiretta attuata attraverso la utilizzazione della compravendita al fine di arricchire il compratore della differenza tra il prezzo pattuito e quello effettivo, per la quale non è necessaria la forma dell'atto pubblico richiesta per la donazione diretta, essendo, invece, sufficiente la forma dello schema negoziale adottato». RADICE, *La disciplina applicabile al negozio misto a donazione*, cit., 656 e ss., a commento della medesima sentenza n. 642/2000, concorda con i giudici di legittimità nel ritenere che il *negotium mixtum cum donazione*, proprio perché ascrivibile alla categoria delle donazioni indirette, non deve essere rivestito della forma dell'atto pubblico con testimoni, bensì, di quella propria del negozio-mezzo, cioè del tipo contrattuale attraverso il quale la liberalità indiretta è stata attuata.

(36) TRIOLA, *Esercizio della prelazione e parità di condizioni*, in *Vita not.*, 2000, I, 184, commenta Cass. 23 febbraio 2000, n. 2050, la cui massima recita testualmente: «L'art. 8 della legge n. 590 del 1965 attribuisce all'affittuario, in caso di trasferimento del fondo a titolo oneroso, il diritto di prelazione a parità di condizioni. In tale ipotesi l'affittuario è posto nell'alternativa tra il sostituirsi, nel contratto, al promittente acquirente, facendo proprie tutte le obbligazioni previste a carico di quest'ultimo nel preliminare, o rifiutare la proposta, senza alcuna facoltà, nel primo caso, di discriminare, tra le clausole contrattuali stipulate dal promittente venditore e dal promissario acquirente, quelle a lui favorevoli e quelle sfavorevoli, in quanto eccessivamente onerose, per inferire l'opponibilità nei suoi confronti solo delle prime. (Nella fattispecie, alla stregua di tale principio, la S.C. ha confermato la decisione della Corte di merito che, in riforma della sentenza del giudice di primo grado, aveva ritenuto decaduto l'affittuario dal diritto di prelazione per non avere corrisposto, nel termine di legge, unitamente al capitale, anche gli interessi convenuti nel contratto preliminare di vendita del fondo)».

(37) Rientrano, ad esempio, nell'ambito dei trasferimenti a titolo oneroso, suscettibili di prelazione, l'alienazione della nuda proprietà del fondo, con riserva di usufrutto (in questo caso, il coltivatore ha in ogni caso la giuridica aspettativa della riunione nelle sue mani – in un tempo più o meno prossimo – della piena proprietà e dell'usufrutto); la vendita stipulata con patto di riscatto, ove l'acquisto della proprietà per effetto dell'esercizio della prelazione deve prevalere sul riscatto convenzionale da parte del venditore, il cui interesse dovrà essere sacrificato in vista dell'attuazione di quello più generale perseguito dalla legislazione in materia. Ed, ancora, è soggetto all'istituto *de quo* pure il trasferimento della proprietà di un fondo agricolo attuato in corrispettivo della costituzione di una rendita vitalizia in denaro o altre cose fungibili, in quanto, proprio in considerazione della fungibilità della prestazione, sarà possibile la sostituzione del titolare della prestazione senza alcun danno per l'alienante. La prelazione, viceversa, non opera allorché il corrispettivo del trasferimento è un vitalizio alimentare, avendo la detta prestazione un carattere infungibile perché comprensiva di obblighi di *facere* del tutto particolari fondati sull'*intuitus personae* nella scelta del contraente che riceve il fondo, come il dovere di ospitare l'alienante-vitalizzando e di fornirgli assistenza morale e materiale.

(38) La prelazione non opera anche quando il prezzo del fondo è costituito, in parte, dal pagamento di una somma di denaro, e, per altra parte, dal trasferimento di un bene (altro fondo), in quanto il coltivatore non sarebbe in condizioni di fornire una delle due prestazioni previste nel contratto (quel bene determinato), e, dunque, non potrebbe rispettare la parità di condizioni.

(39) CALABRESE, *La prelazione agraria – Una ricostruzione attraverso la giurisprudenza della Cassazione*, Padova, 1999, 39-40, precisa che nel caso della espropriazione per pubblica utilità, l'ostacolo all'esercizio della prelazione deriva non solo dal carattere non volontario del trasferimento della proprietà, ma

più precisamente, la «permuta (38), vendita forzata, liquidazione coatta, fallimento, espropriazione per pubblica utilità (39) e quando i terreni in base a piani regolatori, anche se non ancora approvati, siano destinati ad utilizzazione edilizia, industriale o turistica (40)». La non operabilità in tali casi della prelazione scaturisce da motivazioni diverse, ravvisabili, nella permuta, dalla infungibilità della prestazione; nella vendita forzata, liquidazione coatta, fallimento, espropriazione per pubblica utilità, dal carattere non volontario del trasferimento di proprietà, incompatibile con le finalità e le esigenze pubblicistiche proprie della procedura; infine, nell'ipotesi di terreni destinati ad utilizzazione edilizia, industriale o turistica, dalla perdita dell'imprescindibile elemento della agrarietà del fondo (41). Alla luce di siffatte riflessioni, è possibile desumere – dunque – *a contrario* come siano certamente insuscettibili di prelazione e di riscatto tutti quei trasferimenti attuati in assenza di corrispettivo (42) e nei quali emerge il profilo dell'*intuitus personae*.

soprattutto dalla incompatibilità intrinseca tra il meccanismo che permette la sostituzione nella posizione di acquirente dell'immobile e l'espropriazione finalizzata alla esecuzione di opere di pubblica utilità, nella quale la coincidenza dell'acquirente con l'ente pubblico deputato alla realizzazione delle opere ha carattere di necessità ed imprescindibilità».

(40) TORTOLINI, *Piano regolatore, mutamento della destinazione agricola del fondo ed estinzione del diritto di prelazione o di riscatto (art. 8, II comma, legge 26 maggio 1965, n. 590)*, in *Nuovo dir. agr.*, 2001, 155 e ss.; GRASSO, *Terreni destinati alla realizzazione di attrezzature di supporto alla produzione agricola ed esclusione dal diritto di prelazione*, *ivi*, 2002, 123 e ss., esamina la diversa ipotesi in cui il piano regolatore generale abbia destinato un determinato fondo alla realizzazione di «attrezzature di supporto alla produzione agricola», quali potrebbero essere gli impianti per la conservazione e la lavorazione dei prodotti agricoli e delle carni. In tal caso, precisa l'Autore, a p. 126, la prelazione non è esclusa poiché «il fondo posto in vendita, pur trovandosi all'interno di una destinazione data dallo strumento urbanistico, non perde la sua natura agricola ove è dimostrato che le attività produttive che continueranno ad essere praticate su quel fondo restino agricole, anche se per connessione, o che il fondo anche se diversamente utilizzato continui ad avere un suo collegamento funzionale con l'attività agricola».

(41) Sul punto, Cass. 29 marzo 2003, n. 4842, in questa Riv., 2003, 486, statuisce che «In tema di prelazione e di riscatto agrario il giudice del merito è tenuto, comunque, *ex officio* alla verifica della sussistenza in concreto di tutte le molteplici condizioni volute dalla legge per l'accoglimento della domanda. In materia di prelazione agraria, le condizioni per l'esercizio delle facoltà di riscatto, compresa la destinazione agricola del fondo, vanno riscontrate nel momento in cui sorge detta facoltà col compimento dell'atto di alienazione al terzo in violazione del diritto di prelazione, oppure nel momento in cui essa viene esercitata, con la dichiarazione relativa al retratto comunicata dal retraente al retrattato, senza che spieghino alcuna influenza né gli strumenti urbanistici in epoca successiva, né, eventualmente, la circostanza che un certo strumento, già operativo al momento di esercizio del riscatto, abbia in epoca successiva per qualsiasi motivo perso la sua efficacia, con conseguente attribuzione al fondo di una nuova destinazione urbanistica. L'art. 8 della legge n. 590/1965 secondo cui il diritto di prelazione agraria non spetta all'affittuario, al mezzadro, al colono, al compartecipante, rispetto ai terreni che in base al piano regolatore, anche se non ancora approvato, siano destinati ad utilizzazione edilizia, industriale o turistica, deve essere interpretato, tenuto conto della *ratio* ispiratrice della norma, nel senso che sono esclusi dalla prelazione tutti i terreni la cui destinazione, seppure non edificatoria, sia comunque da considerare urbana in contrapposizione ad agricola, per cui deve escludersi il diritto di prelazione con riferimento ad un'area che sia destinata all'utilizzazione di spazi pubblici (cosiddetto verde pubblico) o per un'area ricompresa nel perimetro urbano al fine di dare un assetto all'utilizzazione del territorio comunale sotto il profilo dell'edificabilità».

(42) Ipotesi diversa è quella in cui una donazione dissimuli una vendita compiuta in frode del diritto di prelazione, poiché, in tal caso, l'avente titolo, non potendo provare il prezzo della vendita, potrà proporre domanda di mero accertamento della simulazione e della conseguente inefficacia della donazione medesima, riservandosi di riscattare il fondo a seguito della trascrizione del negozio oneroso effettivamente voluto dalle parti (Trib. Vercelli 2 febbraio 1990, in *Giust. civ.*, 1990, I, 1373). Sull'argomento, Cass. 26 novembre 1996, n. 10487, in *Giust. civ. Mass.*, 1996, f. 11, aggiunge che allorché il giudice, chiamato a pronunciarsi sull'azione di riscatto, dovesse accertare la simulazione della donazione, dissimulante una compravendita, non potrà dichiarare la nullità di quest'ultimo contratto per inesistenza del prezzo, non indicato, ma dovrà procedere alla sua determinazione (onde provvedere sulla richiesta di riscatto), utilizzando – a tal fine – in conformità ai criteri relativi all'onere della prova, ogni appropriato strumento probatorio.

Nella donazione indiretta, come pure nei negozi misti con prevalenza dell'aspetto della gratuità, devono ritenersi non operanti il diritto di prelazione ed il riscatto (43) perché, se questi fossero ammessi, realizzerebbero una sorta di espropriazione in gran parte senza corrispettivo (il che è estraneo alla logica dell'istituto), oltre che verrebbe ad essere lesa la volontà del proprietario di donare il fondo ad un determinato beneficiario. Nell'intento di perseguire interessi privatistici ritenuti meritevoli di tutela (44), il legislatore ha dettato in materia norme aventi carattere imperativo ed inderogabile: una sorta di *ius singulare* che incide sulla libertà di contrarre, concretandosi nel privilegiare, all'atto di effettuare un trasferimento a titolo oneroso del bene terra, quei soggetti che si trovino in una particolare relazione con la *res* e/o che abbiano specifiche qualità subiettive. In considerazione proprio del carattere eccezionale di siffatte restrizioni alla autonomia contrattuale, le disposizioni sulla prelazione ed il riscatto sono norme eccezionali che non possono essere estese, neppure per via analogica, ai sensi dell'art. 14, disp. prel. al c.c., fuori dei casi specificatamente previsti dalla legge. Come già

accennato, la prelazione può essere esercitata solo in caso di trasferimento di un bene a titolo oneroso, con esclusione dei casi (45) di cui all'art. 8, 2° comma, legge n. 590/1965, per cui, motivatamente, la Cassazione, nella sentenza in commento, ha escluso *a fortiori* l'applicabilità dell'istituto nell'ipotesi di un *negotium mixtum cum donatione*, contrassegnato da un predominante spirito di liberalità.

5. Correttamente, infine, la Suprema Corte ha ritenuto di dovere rigettare il ricorso pure sotto l'ulteriore profilo in base al quale, anche a volere qualificare il negozio come *mixtum cum donatione*, esso sarebbe – comunque – rimasto soggetto alle norme sulla prelazione agraria, quantomeno per la porzione di fondo rustico corrispondente al prezzo pattuito o versato (46). L'avvenuta corresponsione nei termini di legge di una somma di denaro (47), per quanto irrisoria, da parte della Daoro alle cugine venditrici, a detta della proprietaria di fondi confinanti a quello oggetto di vendita (48), avrebbe legittimato l'azione di riscatto. E ciò, in considerazione del fatto che l'interprete avrebbe dovuto scindere il contenuto del contratto, nel quale confluivano elementi

(43) PATUELLI, «*Negotium mixtum cum donatione*» e prelazione agraria, cit., 380, chiarisce che «l'inserimento dell'*animus donandi* nella struttura onerosa del contratto fa sì che il negozio assuma, in ogni caso, un carattere oneroso soltanto parziale, cosa che impedisce l'assimilazione al trasferimento a titolo oneroso previsto dall'art. 8, legge n. 590/1965 (...) o il trasferimento è interamente a titolo oneroso, applicandosi quindi la prelazione, oppure è totalmente o parzialmente a titolo gratuito, essendo pertanto insensibile al suddetto diritto».

(44) La prelazione di cui all'art. 8, legge n. 590/1965, come è noto, ha lo scopo di favorire la riunione, nella stessa persona, della qualità di proprietario e di titolare dell'azienda agricola in capo al coltivatore diretto insediato sul fondo; la prelazione di cui all'art. 7, legge n. 817/1971 mira, invece, a soddisfare, mediante l'ampliamento delle dimensioni territoriali dell'azienda diretto-coltivatrice, esigenze di ricomposizione fondiaria, di sviluppo aziendale e di costituzione di unità produttive efficienti sotto il profilo tecnico ed economico.

(45) DANZA, *La prelazione agraria nella disciplina speciale e nel codice civile*, in questa Riv., 1998, 326, precisa testualmente «per quanto attiene alle altre fattispecie elencate nel 2° comma, è evidente che, pur importando il trasferimento oneroso del fondo e la fungibilità della controprestazione, presuppongono un *iter* procedurale più o meno complesso nel quale interferiscono interessi pubblicistici incompatibili con la prelazione, che è istituito sorto a tutela di privati, i quali trovandosi nelle particolari condizioni previste dalla legge rispetto al fondo oggetto del diritto».

(46) Cass. 28 aprile 1999, n. 4240, in questa Riv., 2000, 188, statuisce che «poiché i diritti di prelazione e di riscatto devono investire il fondo nella sua interezza, in caso di vendita di un fondo concesso in affitto a più conduttori e di rinuncia di uno di essi ad esercitare il riscatto, gli altri devono esercitare il diritto stesso con riferimento all'intero fondo e non con riguardo alla loro quota. Deve negarsi, infatti, che la norma – la quale esclude testualmente la possibilità di esercitare la prelazione parziale del fondo in vendita – consenta, non vietandola espressamente, la possibilità di un riscatto parziale».

(47) Gli effetti dell'esercizio della prelazione rimangono caducati ove l'avente titolo non dovesse provvedere ad effettuare il pagamento del prezzo nei termini di legge, con la conseguenza che il proprietario verrebbe ad essere reintegrato nella disponibilità dello stesso e sarebbe libero di alienarlo eventualmente a terzi, restando, oltre tutto, esonerato da ogni e qualsivoglia responsabilità. GRECA, *Prelazione agraria e pagamento del prezzo*, in questa Riv., 2000, 465, a commento della sentenza emessa da Cass. 17 dicembre 1999, n. 14242, precisa che «l'effetto traslativo della proprietà del fondo non è collegato al momento perfezionativo della fattispecie, ma è subordinato al pagamento del prezzo con la tecnica della *condicio iuris* sospensiva». Ne consegue che la prelazione non produrrà i suoi effetti anche allorché, in caso di rifiuto del proprietario del fondo di accettare il pagamento del prezzo, il titolare del diritto non dovesse provvedere all'offerta reale ed eventualmente al deposito della somma entro i termini di legge. Più precisamente, la sentenza annotata statuisce testualmente che «in materia di prelazione agraria non è configurabile a carico del proprietario un obbligo di comparizione innanzi al notaio per la stipula della vendita e la ricezione del prezzo, il pagamento del quale

deve essere effettuato nel termine di legge a mezzo offerta reale, configurando una condizione sospensiva il cui mancato avveramento restituisce al proprietario la libera disponibilità del fondo; pertanto, non costituiscono fonte di responsabilità per il proprietario né la mancata comparizione presso il notaio né l'alienazione del fondo a terzi dopo l'inutile decorso del termine per il versamento del prezzo». In giurisprudenza, sul punto, cfr. anche Cass. 2 febbraio 1995, n. 1244, in *Riv. dir. agr.*, 1996, II, 325; Cass. 19 agosto 1995, n. 8939, in questa Riv., 1996, 26; Cass. 9 agosto 1995, n. 8730, in *Riv. dir. agr.*, 1996, II, 325; Cass. 11 dicembre 1990, n. 11771, in *Giur. agr. it.*, 1991, 410. *Contra*, TRIOLA, *Riscatto agrario e rimborso del prezzo*, in questa Riv., 1996, 619, ritiene sufficiente l'offerta non formale per rendere efficace il riscatto.

(48) CIMATTI, *Sulla prova della contiguità fra due fondi contigui, al fine del valido esperimento della prelazione agraria*, in questa Riv., 1997, 269, precisa che «per aversi valida ed efficace prelazione (o riscatto) agraria, fra i fondi oggetto di unione deve sussistere una contiguità materiale e fisica e non solo funzionale, ossia di fondi separati ma idonei ad essere accorpati in un'unica azienda agraria. (...) Le norme sulla prelazione (...) debbono essere interpretate restrittivamente nel senso che il termine confine assume il significato di linea costituita naturalmente o artificialmente atta a delimitare l'estensione dei terreni oggetto di accorpamento. La giurisprudenza ritiene che la scelta di privilegiare l'aspetto materiale piuttosto che quello funzionale, (...) sia giustificata da un'esigenza primaria di certezza del diritto (...)». L'autore recepisce l'interpretazione suffragata anni addietro dalla Cass. Sez. Un., 25 marzo 1988, n. 2582, in *Giur. agr. it.*, 1988, 215, ripresa anche da giurisprudenza recente (Cass. 6 agosto 2002, n. 11779, in questa Riv., 2003, 219), nonché da parte della dottrina tradizionale (cfr., tra i tanti, JESU, *Contiguità di fondi e prelazione agraria*, in *Nuovo dir. agr.*, 1986, 283; ID., *Le sezioni unite, la prelazione ed i terreni «confinanti»*, *ivi*, 1988, 398; LO SURDO, *Sulla interpretazione dell'art. 7, l. 14 agosto 1971, n. 817 (Prelazione e riscatto del proprietario confinante)*, in *Giur. agr. it.*, 1988, II, 218; NICOLINI, *La prelazione agraria del confinante: fine di una diatriba?*, in *Riv. dir. agr.*, 1989, II, 66; CORSARO, *Prelazione e riscatto*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XIII, Roma, 1990, 4; VARANO, *Ancora sulla nozione di fondo confinante nella prelazione agraria*, in questa Riv., 1998, 216). In passato, si ricordi, la giurisprudenza aveva adottato anche una diversa interpretazione, ritenendo che la contiguità non si sarebbe dovuta intendere in senso fisico, per cui, ad esempio, sarebbero stati confinanti anche quei fondi che, benché separati da ostacoli naturali (strade, corsi d'acqua), risultassero tra loro in rapporto di effettiva adiacenza in relazione alle caratteristiche della loro destinazione agricola ed alla loro idoneità ad essere conglobati in un'unica più ampia unità poderale. In tal senso, cfr. Cass. 21 febbraio 1985, n. 1548, in questa Riv., 1985, 434; Cass. 3 settembre 1985, n. 4590, *ivi*, 1986, 290; Cass. 24 febbraio 1986, n. 632, *ivi*, 1986, 632. In dottrina, in questa direzione, v. FLORE, *Sulla «irrisolta» problematica della contiguità nella prelazione del confinante*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, 52; CARMIGNANI, *Sulla nozione di fondo confinante*, in questa Riv., 2001, 381; CARROZZA, *Genesis storica delle prelazioni agrarie e loro futuro*, in *Riv. dir. agr.*, 1996, I, 188; SCIAUDONE, *A proposito della valutazione della «contiguità» nell'esercizio della prelazione del «confinante»*, in *Riv. dir. agr.*, 1996, I, 21.

propri della donazione diretta e della compravendita. Trattasi di censure prive di fondamento giuridico e non meritevoli di accoglimento. Una prima difficoltà di ordine pratico sarebbe stata quella di individuare il prezzo del trasferimento, che, come detto, era nettamente inferiore al valore di mercato del fondo, peraltro, mai accertato. Nel caso di specie, esorbitando il negozio intercorso tra le parti dal contratto di compravendita puro, il valore effettivo della controprestazione del terzo non era quantificabile, per cui la riscattante, non avendo criteri specifici cui fare riferimento, non avrebbe potuto, ai sensi dell'art. 8, legge n. 590/1965, versare al terzo compratore il prezzo reale del bene. Né, come emerso dalla parte motiva della sentenza, la parte ricorrente aveva tentato di risalirvi e/o di dimostrarlo con l'articolazione di specifici mezzi istruttori (rinnovo di consulenza tecnica, prova testimoniale). Come se ciò non bastasse, la pretesa avanzata dalla ricorrente di potere esercitare un riscatto parziale, oltre a scontrarsi con la struttura unitaria del *negotium mixtum cum donatione* di cui si è detto in precedenza, è in netto contrasto anche con la *ratio* sottesa alle leggi in materia di prelazione, il cui principale obiettivo è quello di evitare la divisione e la disintegrazione dell'azienda agricola su di esso installata in vista del consolidamento tra proprietà ed impresa (49). Il proprietario confinante di un fondo rustico trasferito a terzi mediante un *negotium mixtum cum donatione* non può, in buona sostanza, pretendere di esercitare la prelazione e, dunque, il riscatto, solo parzialmente (50), in quanto ciò – evidentemente – inficierebbe non solo gli interessi del venditore ma soprattutto quelle finalità di interesse sociale (51), concretantesi nel

miglioramento delle dimensioni territoriali dell'azienda agricola allo scopo di incrementarne, anche sotto il profilo tecnico-economico, l'efficienza e la produttività.

6. Le motivazioni rese nella sentenza non devono, ad ogni buon conto, indurre in errore laddove affermano la inapplicabilità della prelazione e del riscatto agli atti nei quali emerge una sproporzione tra le prestazioni. Si precisa, infatti, che la qualificazione di una fattispecie, alla stregua dei consueti parametri di interpretazione negoziale, in termini di donazione richiede che sia comprovata, in entrambe le parti, non solo la reale consapevolezza della detta sproporzione, ma, essenzialmente, dell'*animus donandi* (52).

Nel caso di specie, il negozio è stato configurato come donazione indiretta non tanto in ragione della voluta sproporzione di valore delle prestazioni, quanto, piuttosto, in considerazione dei rapporti di parentela tra venditrici ed acquirente, nonché della espressa dichiarazione secondo cui il trasferimento dei beni, ricevuti per successione ereditaria, sarebbe avvenuto ad un prezzo simbolico per rispetto della volontà della dante causa. La proprietaria di fondi confinanti, ritenendo leso il proprio diritto di prelazione, ha agito con l'azione di riscatto senza assolvere all'onere di provare, con l'articolazione di adeguati mezzi istruttori, che, in realtà, l'atto impugnato doveva qualificarsi come vendita e non già come una donazione indiretta o *negotium mixtum cum donatione*. In mancanza di detta prova, determinante ai fini della decisione, i giudici di legittimità non potevano non rigettare il ricorso.

Alessandra Tommasini

(49) COSTANTINO, *L'equilibrio degli interessi in gioco nella prelazione agricola*, in questa Riv., 2003, 157, precisa come sia necessario «individuare la valutazione degli interessi prescelta dal legislatore, onde tracciare i confini dell'autonomia privata all'interno di un sistema che ricerca un equilibrio tra la tutela dell'interesse del prelazionante (miglioramento delle strutture produttive dell'agricoltura e tutela del lavoro) e del proprietario (diritto di proprietà come tutelato dall'art. 42 Cost.). La legge n. 590 del 1965, rientrando nel filone normativo sullo sviluppo della proprietà coltivatrice, è espressione di un nuovo modo di coniugare la proprietà e l'iniziativa economica, in vista di una riduzione al minimo delle posizioni di diritto che siano senza fondamento di attività e di effettività. In particolare, si individua la *ratio* della normativa nella esigenza della tutela del lavoro e di miglioramento dell'impresa agricola, valori aventi entrambi rilevanza costituzionale (basti pensare agli artt. 35, 1° comma, 44, 1° comma e 47, 2° comma Cost.), attraverso l'unione di titolarità e gestione dei terreni nella stessa persona».

(50) RAUSEO, *Il diritto di riscatto dell'affittuario e del proprietario a confine*, in questa Riv., 2000, 191, commenta Cass. 28 aprile 1999, n. 4240, cit., precisando alla nota (5) che «non è da trascurare, però, che la prelazione parziale può eccezionalmente essere ammessa in presenza di condizioni legali ostative al diritto stesso, come nel caso in cui il fondo rustico posto in vendita sia in parte destinato ad utilizzazione edilizia. Cfr. Cass. 2 agosto 1993, n. 8525, in questa Riv., 1994, 154 (...) e Cass. 26 marzo 1997, n. 2680, ivi, 1997, 280, che ha ritenuto ammissibile il riscatto parziale da parte del colono insediato per la porzione di terreno che aveva conservato la destinazione agricola».

(51) In tal senso, GERMANÒ, *Proprietà coltivatrice ed intervento pubblico*

per la sua costituzione, in *Studi in onore di E. Bassanelli*, Milano, 1995, 59; CARMIGNANI, *Diritto di prelazione e rivendita del fondo*, in questa Riv., 2003, 179, precisa che «se è vero che per il raggiungimento degli obiettivi costituzionali il legislatore del 1965 e del 1971 si rivolge all'autonomia privata, è anche vero che quella stessa autonomia viene piegata in vista del perseguimento di finalità pubbliche». Tanto è vero che, come aggiunge l'Autrice a p. 180, la realizzazione di questi obiettivi pubblici indicati dall'art. 44 Cost. impone «obblighi e vincoli sia al proprietario alienante, sia all'acquirente in prelazione, compreso nel suo *status* proprietario da vincoli di intrasferibilità». Sull'argomento, anche RAUSEO, *Prelazione agricola e contratto in frode alla legge*, ivi, 2001, 125, annota Corte d'app. Bologna 9 maggio 2000, n. 572, la cui massima recita: «Le norme sulla prelazione e riscatto agrario trascendono l'ambito strettamente privatistico per assurgere ad una rilevanza pubblicistica, in quanto poste dal legislatore a tutela della collettività e dirette al principale fine del corretto funzionamento della prelazione medesima onde pervenire al raggiungimento degli scopi sociali e di politica economica ed agraria. Pertanto la vendita del fondo in violazione del divieto posto dal secondo comma dell'art. 28 della l. 26 maggio 1965, n. 590, si traduce in una nullità del contratto per violazione di una norma imperativa, nullità che può essere fatta valere da chiunque vi abbia interesse».

(52) TORRENTE, *La donazione*, cit., a p. 44, precisa come per aversi un vero e proprio *negotium mixtum cum donatione* debba essere verificata e comprovata, in entrambe le parti, la reale e concreta consapevolezza della sproporzione di valore tra le prestazioni nonché dell'*animus donandi* in capo al soggetto impoverito, poiché, diversamente, il contratto esulerebbe dalla categoria in esame.

Cass. Sez. Lav. - 24-3-2003, n. 4297 - Sciarelli, pres.; Filadoro, est.; Pivetti, P.M. (conf.) - INPS (avv. Cerioni e Todaro) c. Polifroni (avv. Carnuccio). (Cassa, con rinvio, Trib. Locri 16 maggio 2000)

Previdenza sociale - Lavoratori subordinati a tempo determinato in agricoltura - Diritto alle prestazioni - Iscrizione negli appositi elenchi - Rilevanza probatoria - Limiti (C.c., artt. 2697, 2700; r.d. 24 settembre 1940, n. 1949; d.lgs.lgt. 9 aprile 1946, n. 212, art. 4)

Prova documentale - Estratti contributivi su moduli a stampa prodotti dall'INPS - Sottoscrizione - Necessità - Esclusione - Fattispecie (C.c., art. 2712; d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, art. 3)

Nelle controversie aventi ad oggetto il diritto alle prestazioni previdenziali previste a favore dei lavoratori subordinati a tempo determinato nell'agricoltura, l'iscrizione dell'interessato in uno degli elenchi nominativi di cui al r.d. 24 settembre 1940, n. 1949 e successive modificazioni ed integrazioni (o il possesso del c.d. certificato sostitutivo), oltre a costituire elemento necessario sul piano sostanziale per conferire efficacia ai fini previdenziali alle prestazioni lavorative, può spiegare efficacia probatoria riguardo al presupposto dello svolgimento dell'attività lavorativa, senza tuttavia che tale certificazione integri una prova legale (salvo che nei ristretti limiti di cui all'art. 2700 c.c.) o sia assistita da una presunzione di legittimità in senso proprio; ne consegue che in caso di allegazione da parte dell'ente previdenziale di prove contrarie, anche se costituite dagli estratti contributivi depositati dall'ente, il giudice di merito deve valutare ed apprezzare prudentemente tutti i contrapposti elementi acquisiti alla causa (1).

Gli estratti contributivi su modulo a stampa prodotti in giudizio dall'INPS sono la riproduzione a stampa di un documento elettronico, secondo quanto previsto dall'art. 3, secondo comma, d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, e come tali non abbisognano per spiegare i loro effetti di alcuna sottoscrizione; ad essi devono quindi essere riconosciuti gli effetti di cui all'art. 2712 c.c., e pertanto, in mancanza di contestazione della controparte, costituiscono piena prova dei fatti in essi rappresentati (nel caso di specie, la Suprema Corte ha cassato la sentenza del giudice di merito che aveva ritenuto tali estratti privi di ogni valore probatorio in quanto dotati del timbro tondo della sede INPS di provenienza, ma privi di firma certificativa del dirigente INPS che ne attestasse la provenienza) (2).

(Omissis). FATTO. - Con ricorso al Pretore di Locri, l'assicurata in epigrafe conveniva in giudizio l'INPS, chiedendone la condanna al pagamento dell'indennità per astensione obbligatoria e facoltativa dal lavoro, in relazione al parto avvenuto in data 7 ottobre 1991.

Il pretore disponeva l'acquisizione di copia dei verbali relativi agli accertamenti disposti dagli ispettori dell'INPS e quindi con sentenza del 17 febbraio-1° dicembre 1998 dichiarava inammissibile la domanda.

Con sentenza 18 aprile-16 maggio 2000, il Tribunale accoglieva in parte l'appello dell'assicurata, condannando l'INPS al pagamento dell'indennità per astensione obbligatoria e facoltativa dal lavoro.

I giudici d'appello osservavano che l'eccezione di decadenza, formulata dall'INPS ai sensi dell'art. 4, d.lgs. n. 384 del 1992, era infondata perché tale norma si applica solo all'ipotesi in cui la domanda amministrativa sia stata presentata dopo la sua entrata in vigore (cioè dopo il 19 settembre 1992).

Poiché, invece, nel caso di specie, le due domande, relative una all'indennità economica per astensione obbligatoria e l'altra a quella facoltativa, erano state inviate in data anteriore al 19 settembre 1992, l'eccezione di decadenza doveva considerarsi destituita di ogni fondamento.

Quanto all'eccezione di prescrizione, ex art. 6, legge n. 138 del 1943, la stessa era stata proposta tardivamente dall'istituto previdenziale.

Infatti, l'INPS aveva formulato tale eccezione solo con la comparsa depositata il giorno dell'udienza di prima comparizione (27 gennaio 1995), quindi ben oltre il termine di cui all'art. 416, primo comma, c.p.c.

La tardività della proposizione di tale eccezione era comunque rilevabile d'ufficio (anche se la relativa eccezione non era stata sollevata dalla difesa dell'assicurata in grado d'appello).

Nel merito, i giudici d'appello osservavano che l'appellante risultava iscritta nell'elenco anagrafico delle lavoratrici agricole per gli anni dal 1986 al 1988 e dal 1991 al 1995 (come da certificazione a firma del dirigente della sezione per il collocamento di Locri del 25 marzo 1996).

Tali risultanze – ad avviso dei giudici d'appello – non potevano essere poste nel nulla a seguito della produzione dell'estratto contributivo allegato dall'INPS, per gli anni anteriori al 1993, in quanto tale estratto era privo di firma certificativa del competente dirigente INPS ed era riportato su un foglio informale, privo di qualsiasi valore legale.

Avverso tale decisione l'INPS ricorre con unico motivo. Resiste l'assicurata con controricorso.

DIRITTO. – Con l'unico, articolato motivo, l'istituto ricorrente denuncia violazione e/o falsa applicazione degli artt. 15, l. 30 dicembre 1971, n. 1204, 13 d.p.r. 25 novembre 1976, n. 1026, 4 d. lgs.lgt. 9 aprile 1946, n. 212, 5, sesto comma, d.l. 12 settembre 1983, n. 463, convertito nella l. 11 novembre 1983, n. 638, 2697 e 2712 c.c., 5 e 6 del regolamento approvato con d.p.r. 10 novembre 1997, n. 513, 3, secondo comma, d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, 115, 116, 421 e 437 c.p.c.: difetto di motivazione in relazione all'art. 360, nn. 3 e 5, c.p.c. I giudici di appello, sottolineando l'INPS, avevano ommesso di accertare l'eventuale sussistenza in concreto di un rapporto di lavoro subordinato e, in particolare, il compimento delle cinquantuno giornate lavorative, per l'anno in contestazione (il 1990 per l'astensione obbligatoria ed il 1991-1992 per quella facoltativa) ai fini del riconoscimento del diritto delle indennità economiche dovute in conseguenza del parto avvenuto in data 7 ottobre 1991, ritenendo sufficienti le risultanze dell'ufficio di collocamento, e, all'opposto, del tutto irrilevanti le prove offerte dall'istituto circa l'esatta posizione dell'assicurata, senza fare nemmeno menzione delle altre prove in atti, quali i verbali di accertamento degli ispettori dell'INPS, che attestavano l'inesistenza di un rapporto di lavoro subordinato per gli anni di iscrizione e segnatamente per gli anni 1990-1992: tra l'altro, dagli stessi elenchi risultava che la Polifroni non risultava assicurata prima del 1992 ed era stata cancellata per gli anni 1992-1993.

Ciò – osserva il ricorrente – è tanto più grave, in quanto le contestazioni dell'INPS erano state sostenute sul punto dagli accertamenti riportati nei verbali ispettivi, che mettevano in luce le incongruenze degli elementi a disposizione con la tesi del rapporto di lavoro subordinato in agricoltura.

In pratica, il Tribunale di Locri aveva finito per far assurgere la certificazione rilasciata dall'ufficio di collocamento di Locri a prova legale del compimento delle cinquantuno giornate da parte dell'assicurata.

Ciò in contrasto con la giurisprudenza di questa Corte e con l'esito delle contrarie informazioni emergenti dall'estratto contributivo, comprendente il dato relativo alla cancellazione dell'assicurata per gli anni 1992-1993.

Il ricorso è fondato e merita accoglimento.

Con sentenza 26 ottobre 2000, n. 1133/SU, le Sezioni unite di questa Corte hanno affermato il seguente principio: «La formazione degli elenchi nominativi dei lavoratori agricoli subordinati è il risultato di un complesso procedimento amministrativo, che è diretto all'accertamento dei soggetti aventi diritto alla tutela previdenziale e che si completa con la pubblicazione degli elenchi stessi al fine della loro rilevanza esterna: ciò, però, non impedisce al giudice del merito, a fronte della contestazione formulata in giudizio dall'ente convenuto e della prova offerta dal medesimo, di verificare, previo esercizio dei suoi poteri cognitivi, se sussistono tutte le condizioni di legge per affermare il diritto dell'interessato alla prestazione previdenziale».

Ed ancora: «Sul piano processuale, colui che agisce in giudizio per ottenere le suddette prestazioni (previdenziali) ha l'onere di provare, mediante l'esibizione di un documento che accerti la suddetta iscrizione negli elenchi nominativi o il possesso del certificato sostitutivo (ed eventualmente, in aggiunta, mediante altri mezzi istruttori), gli elementi essenziali della complessa fattispecie dedotta in giudizio, fermo restando che il giudice del merito, a fronte della prova contraria, eventualmente fornita dall'ente previdenziale (anche mediante la produzione in giudizio di verbali ispettivi), non può limitarsi a

decidere la causa in base a semplice riscontro dell'esistenza dell'iscrizione, giacché quest'ultima, alla pari dei suddetti verbali ispettivi ed alla stregua di ogni altra attività di indagine compiuta dalla pubblica amministrazione, ha efficacia di prova fino a querela di falso soltanto della provenienza dell'atto dal pubblico funzionario e della veridicità degli accertamenti compiuti, ma non del contenuto di tali accertamenti qualora questi siano basati su dichiarazioni rese da terzi o, men che meno, dall'interessato, sicché lo stesso giudice deve pervenire alla decisione della controversia mediante la comparazione ed il prudente apprezzamento di tutti i contrapposti elementi probatori acquisiti alla causa» (Cass. n. 1133/SU del 2000).

Nello stesso senso, Cass. 20 marzo 2001, n. 3975 ribadisce che «l'iscrizione dell'interessato in uno degli elenchi nominativi di cui al r.d. 24 settembre 1940, n. 1949 e successive modificazioni ed integrazioni (o il possesso del c.d. certificato sostitutivo) – oltre a costituire un [elemento] necessario sul piano sostanziale per conferire efficacia ai fini previdenziali alle prestazioni lavorative – può spiegare efficacia probatoria riguardo al presupposto dello svolgimento dell'attività lavorativa senza tuttavia che tale certificazione integri una vera e propria prova legale (salvo che nei ristretti limiti di cui all'art. 2700 c.c.) o sia assistita da una presunzione di legittimità in senso proprio, con la conseguenza che, in caso di allegazione da parte dell'ente previdenziale di prove contrarie, anche se costituite dalle risultanze di accertamenti ispettivi (i quali, costituendo attestazioni di fatti provenienti dalla pubblica amministrazione, fruiscono del medesimo regime probatorio applicabile agli elenchi), il giudice deve comparare ed apprezzare prudentemente tutti i contrapposti elementi acquisiti alla causa, ivi compresa l'eventuale esistenza di vincoli di parentela, coniugio o affinità tra lavoratore e datore di lavoro».

Nel caso di specie, in contrasto con quanto ritenuto dalla decisione delle Sezioni unite più volte citata, i giudici d'appello hanno preso in considerazione solo l'iscrizione dell'assicurata (peraltro cancellata dagli elenchi con riferimento all'anno 1991-1992) e non hanno tenuto in alcun conto gli estratti contributivi che dimostravano la mancanza di periodi lavorati anteriormente al 1992 «in quanto tale estratto è privo di firma certificativa del competente dirigente INPS ed è riportato su foglio informale privo di ogni valore legale».

Trattandosi di riproduzione a stampa di un documento elettronico, ad essa dovevano essere riconosciuti gli effetti di cui all'art. 2712 c.c., e, pertanto, in mancanza di contestazione della controparte, la stessa doveva costituire piena prova dei fatti in essa rappresentati.

Il documento era stato prodotto dalla difesa dell'INPS, che intendeva avvalersene in giudizio, era munito del timbro tondo della sede INPS di Reggio Calabria: il che rendeva del tutto inutile la sottoscrizione – eventualmente da riprodursi a stampa, trattandosi di documento elettronico: cfr. art. 3, secondo comma, d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29.

Del resto, nessuna norma stabilisce in quale modo debba essere redatto il documento amministrativo in questione (cfr. anche artt. 5 e 6 del regolamento approvato con d.p.r. 10 novembre 1997, n. 513).

Il Tribunale non ha preso in esame le censure formulate dall'INPS, che aveva dedotto l'inesistenza e la fittizietà del rapporto di lavoro denunciato dall'assicurata, limitandosi a poche, formali considerazioni circa l'apparenza della sussistenza di un rapporto di lavoro agricolo per tutto il periodo in contestazione.

L'omissione dei giudici d'appello appare tanto più grave nel caso di specie, in quanto la documentazione prodotta dall'istituto era sostenuta dagli accertamenti riportati nei verbali ispettivi che ponevano in luce l'incongruenza degli elementi a disposizione con la tesi dell'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato in agricoltura.

In merito a tali circostanze, i giudici d'appello non hanno formulato alcuna osservazione, donde anche il vizio di motivazione denunciato.

Conclusivamente, il ricorso deve essere accolto e la sentenza impugnata deve essere cassata in relazione alla censura accolta, con rinvio della causa ad un altro giudice, che si designa nella Corte d'appello di Reggio Calabria e che procederà a nuovo esame, uniformandosi al principio di diritto sopra enunciato. (Omissis)

(1-2) EFFICACIA PROBATORIA DEGLI ESTRATTI CONTRIBUTIVI PRODOTTI DALL'INPS NELLE CONTROVERSIE IN MATERIA D'ISCRIZIONE NEGLI ELENCHI NOMINATIVI DEGLI OPERAI AGRICOLI A TEMPO DETERMINATO.

1.- Il principio affermato nella prima massima sopra riportata può considerarsi ormai *ius receptum* dacché le Sezioni unite della S.C. – componendo un contrasto delineatosi nell'ambito della Sezione lavoro – ne hanno fissato, con indiscussa precisione, i capisaldi, nel senso riferito in motivazione dalla decisione in commento.

In detta sentenza sono richiamate, in proposito, esplicitamente Cass. Sez. un. 26 ottobre 2000, n. 1133 (in questa Riv., 2001, 700 con nota di GATTA, *Ripartizione degli oneri probatori nelle controversie sul diritto dei lavoratori agricoli a tempo determinato alle prestazioni previdenziali*; in *Giust. civ.*, 2001, I, 2725 con nota di BAGIANTI, *Efficacia probatoria dei verbali ispettivi e onere della prova*) e Cass. 20 marzo 2001, n. 3975 (in *Foro it.*, Rep., 2001, voce *Previdenza sociale*, n. 709). Ma, in senso conf., v. anche Cass. Sez. un. 17 novembre 2000, n. 1186 (in *Inform. prev.*, 2000, 1620 ed *ivi*, 2001, 308 con nota di GATTA, *Valore dell'iscrizione negli elenchi nominativi delle lavoratrici agricole a tempo determinato e ripartizione dell'onere probatorio in ordine alla sussistenza del requisito dell'attività lavorativa svolta, ai fini del diritto all'indennità di maternità*; in *Dir. lav.*, 2001, II, 221 con nota di GATTA, *Iscrizione delle operaie agricole negli elenchi nominativi e ripartizione degli oneri probatori nei giudizi sul diritto all'indennità di maternità*).

A tali pronunce ed ai relativi commenti si rinvia per chi volesse approfondire l'argomento.

2.- La decisione in epigrafe merita di essere segnalata non solo per l'accurato esame critico della sentenza d'appello – fatta oggetto di ricorso per cassazione da parte dell'istituto previdenziale – per non aver essa proceduto nel senso indicato dalla giurisprudenza richiamata, omettendo di valutare le censure formulate in sede di merito dall'ente convenuto, corroborate dalle risultanze di verbali ispettivi debitamente esibiti, circa l'inesistenza ed il carattere fittizio del rapporto di lavoro denunciato dalla ricorrente, dando così esclusivo valore alla certificazione rilasciata dal dirigente della sezione per il collocamento agricolo, ma soprattutto per la contestazione della mancata considerazione, da parte della sentenza censurata, degli estratti contributivi su moduli a stampa prodotti dall'Inps – che dimostravano l'inesistenza di periodi lavorati anteriormente al 1992 dall'interessata – il cui esame i giudici d'appello avevano ommesso adducendo che «tale estratto è privo di firma certificativa del competente dirigente Inps ed è riportato su foglio informale privo di ogni valore legale».

Al riguardo la decisione in commento rileva che «il documento era stato prodotto dalla difesa dell'INPS, che intendeva avvalersene in giudizio, era munito del timbro tondo della sede INPS di Reggio Calabria: il che rendeva del tutto inutile la sottoscrizione, eventualmente da riprodursi a stampa, trattandosi di documento elettronico»; né alcuna norma stabiliva in quale modo dovesse essere redatto il predetto documento amministrativo (cartaceo) tratto dall'archivio informatico dell'ente previdenziale. Donde la conseguenza che «trattandosi di riproduzione a stampa di un documento elettronico, ad essa dovevano essere riconosciuti gli effetti di cui all'art. 2712 c.c. e, pertanto, in mancanza di contestazione della controparte, la stessa doveva costituire piena prova dei fatti in essa rappresentati».

Carlo Gatta

Cass. Sez. II Civ. - 4-3-2003, n. 3183 - Vella, pres.; Scherillo, est.; Martone, P.M. (conf.) - Tarantino (avv. Antonuccio) c. Conti (avv. Costantino) (*Conferma Trib. Termini Imerese 22 dicembre 1999*)

Esecuzione forzata - Beni immobili - Fondo rustico - Condanna al rilascio - Efficacia nei confronti del detentore - Sussistenza - Detentore non destinatario della statuizione di rilascio - Irrilevanza - Conseguenze. (C.p.c., artt. 605, 608, 615)

L'ordine di rilascio contenuto in una sentenza di condanna al rilascio di un immobile (fondo rustico) spiega efficacia nei confronti non solo del destinatario della relativa statuizione, ma anche di chiunque si trovi a detenere il bene nel momento in cui la sentenza stessa venga coattivamente eseguita, non potendo l'ordine de quo venir contrastato in forza di un eventuale titolo giustificativo della disponibilità del bene in contestazione diverso da quello preso in esame dalla pronuncia giurisdizionale (e potendo, se del caso, il detentore provvedere, per converso, alla tutela dei propri diritti lesi dal provvedimento proponendo opposizione di terzo ex art. 404 c.p.c. ovvero autonomia azione di accertamento). Ne consegue che il comportamento del detentore del fondo il quale, reso edotto dall'ufficiale giudiziario, in sede di accesso esecutivo, dell'ordine di rilascio (rivolto, peraltro, a soggetto diverso), continui ciononostante ad occupare il fondo stesso rifiutando di allontanarsene, integra gli estremi dello spoglio, essendo sufficiente ad integrare il trasferimento del possesso in capo all'esecutante anche la sola intimazione ad allontanarsene rivolta all'attuale occupante (1).

(*Omissis*). FATTO. - Con sentenza 13 marzo-26 giugno 1990, divenuta definitiva, il Tribunale di Termini Imerese, in accoglimento della domanda proposta da Giuseppe Conti nei confronti dei germani Antonio e Salvatore Pulvino, ordinava ai convenuti il rilascio del fondo rustico sito in agro di Caltavuturo, condannandoli, inoltre, a restituire i frutti percetti con rivalutazione e interessi.

Non avendo i convenuti ottemperato all'ordine di rilascio, il Conti procedeva all'esecuzione forzata e, pertanto, in data 21 novembre 1990, si recava sul fondo con l'ufficiale giudiziario per essere in possesso del bene.

Sul luogo era presente Tarantino Francesco, il quale si dichiarava affittuario del fondo oggetto dell'esecuzione per averlo avuto in affitto dai germani Pulvino. Reso edotto dall'ufficiale giudiziario del titolo per cui si procedeva, assisteva senza fare opposizione all'immissione in possesso del Conti operata dall'ufficiale giudiziario, ma si rifiutava di firmare il verbale.

Poiché nei giorni e nei mesi successivi il Tarantino aveva continuato a coltivare il fondo, rifiutando di allontanarsene, il Conti con ricorso 15 maggio 1991, chiedeva al Pretore di Termini Imerese di essere reintegrato nel possesso del bene deducendo di esserne stato spogliato dal Tarantino.

Costui si costituiva opponendo - tra l'altro - l'esistenza del contratto di affitto e proponendo nei confronti del Conti domanda riconvenzionale di reintegrazione nel possesso, alla quale in prosieguo di causa rinunciava.

Con sentenza 21 febbraio 1997 il Pretore ordinava al Tarantino il rilascio del fondo.

La decisione veniva confermata dal Tribunale di Termini Imerese che, con sentenza 22 dicembre 1989, rigettava l'appello proposto dal Tarantino.

Contro la sentenza il soccombente ha proposto ricorso per cassazione per due motivi.

Hanno resistito al gravame con un unico controricorso Conti Antonina, Conti Francesco, Conti Giovanni e Conti Calogero, quali credi di Conti Giuseppe, nel frattempo deceduto.

DIRITTO. 1. - Col primo motivo si denunciava violazione di legge (artt. 2909 c.c.; 474, 605, 608 c.p.c.) e «motivazione carente» per avere la sentenza ignorato il contenuto del verbale di immissione dei Conti nel possesso del fondo redatto dall'ufficiale giudiziario il 21 novembre 1990, da cui risultava che il ricorrente, benché trovato sul fondo ad occuparsi della sua coltivazione, non era stato sfrattato; per non avere, inoltre, tenuto conto delle deposizioni dei testi, dalle quali risultava che il ricorrente coltivava il fondo quale affittuario dei precedenti proprietari; per non avere considerato, infine, che, in base ai suddetti elementi, non era configurabile uno spoglio da parte del ricorrente, dovendo questi essere considerato detentore del fondo, di cui aveva il possesso qualificato.

La censura va disattesa.

Costituisce principio pacifico che l'ordine contenuto in una sentenza di condanna al rilascio di bene immobile spiega efficacia non soltanto nei confronti del destinatario della relativa statuizione, ma anche nei confronti di chiunque si trovi a detenere il bene nel momento in cui essa viene fatta valere coattivamente, non potendo il suddetto ordine essere contrastato in forza di un titolo giustificativo della disponibilità del bene medesimo diverso da quello preso in esame dalla sentenza. Il detentore può, peraltro, provvedere alla tutela dei propri diritti lesi dal provvedimento proponendo opposizione di terzo ai sensi dell'art. 404 c.p.c., ovvero un'autonoma azione di accertamento (Cass. nn. 2303/59; 508/76; 6104/81).

In applicazione di tale principio, il comportamento del detentore del fondo, il quale, reso edotto dall'ufficiale giudiziario in sede di accesso esecutivo dell'ordine di rilascio rivolto ad altro soggetto, continui ad occupare il fondo rifiutando di allontanarsene, deve qualificarsi spoglio, essendo sufficiente ad integrare il trasferimento del possesso in capo all'esecutante anche la sola intimazione ad allontanarsene (Cass. n. 5956/81).

L'impugnata sentenza è conforme ai principi suddetti.

Ed infatti il giudice d'appello, proprio con riferimento alla qualità di detentore del fondo, affermata dal ricorrente in sede di accesso dell'ufficiale giudiziario e riferita dai testi, ha esattamente osservato che il contratto di affitto agrario invocato dal Tarantino (peraltro privo di data certa) non aveva alcuna rilevanza per escludere lo spoglio e che ogni contestazione difensiva relativa ai diritti nascenti da tale contratto si sarebbe dovuta proporre nelle opportune sedi di merito. Di conseguenza ha correttamente qualificato come spoglio il comportamento tenuto dal ricorrente, che aveva continuato ad occupare il fondo malgrado il Conti fosse stato formalmente immesso nel possesso del fondo dall'ufficiale giudiziario.

Il motivo va quindi respinto.

2. - Col secondo motivo si denunciava ancora violazione di legge (art. 295 c.p.c. in relazione alle disposizioni attrattive della legge n. 203/1982) nonché motivazione carente, per non avere il giudice d'appello sospeso il processo in attesa della pronuncia del giudice specializzato agrario in ordine all'esistenza del rapporto di affitto agrario.

Trattasi di censura di carattere subordinato alla precedente e, quindi, inammissibile per difetto di interesse. Il rigetto di questa ne rende, infatti, superfluo l'esame.

Consegue il rigetto del ricorso. (*Omissis*)

*

(1) Non si rinvencono precedenti in termini.

Cass. Sez. III Civ. - 19-2-2002, n. 2388 - Miduccia, pres.; Finocchiaro, est.; Russo, P.M. (conf.) - Romano (avv. Jasevoli) c. Di Marzo (avv. Mele). (Cassa con rinvio App. Napoli 17 marzo 1999)

Contratti agrari - Affitto a coltivatore diretto - Recesso - Disdetta - Richiesta contestuale di tentativo obbligatorio di conciliazione - Ammissibilità. (L. 3 maggio 1982, n. 203, artt. 4, 5, 46)

Contratti agrari - Affitto a coltivatore diretto - Recesso - Disdetta - Disdetta intimata dal concedente - Domanda giudiziale di quest'ultimo per accertarne la legittimità - Condanna del conduttore al rilascio soltanto per una data futura - Ammissibilità. (C.p.c., art. 132; l. 3 maggio 1982, n. 203, artt. 2, 4, comma 2)

Contratti agrari - Diritto di ripresa - Disdetta - Forma - Richiesta scritta - Mancanza od erronea indicazione della data del rilascio - Ininfluenza - Domanda giudiziale proposta anteriormente al decorso del triennio dalla disdetta - Ammissibilità. (L. 3 maggio 1982, n. 203, artt. 5, 42)

Contratti agrari - Controversie - Disposizioni processuali - Tentativo di conciliazione - Proposizione di domanda riconvenzionale - Onore del preventivo tentativo di conciliazione - Sussistenza - Limiti. (L. 3 maggio 1982, n. 203, art. 46)

Mentre nel caso di inadempimento dell'affittuario di un fondo rustico, il concedente non può avvalersi di una unica comunicazione per contestare l'inadempimento stesso (ex art. 5 legge 203 del 1982) e sollecitare il tentativo di conciliazione (ex art. 46 legge cit.), nel caso di disdetta del contratto vige una regola opposta: sicché è consentito al concedente, con una unica comunicazione, sia recedere dal contratto (ex art. 4 legge cit.), sia sollecitare il tentativo di conciliazione (ex art. 46 legge cit.) (1).

Nel vigente ordinamento, sono ammesse, in omaggio al criterio della economicità dei giudizi, le cosiddette sentenze condizionate, nelle quali l'efficacia della condanna è subordinata al sopraggiungere di un determinato evento futuro ed incerto, o di un termine prestabilito o di una controprestazione specifica, sempre che il verificarsi della circostanza tenuta presente non debba essere controllato da altri accertamenti di merito di un ulteriore giudizio di cognizione, ma possa essere semplicemente fatto valere in sede esecutiva mediante opposizione all'esecuzione. Ne deriva, in tema di contratti agrari, che nulla esclude che il concedente di un fondo rustico, intimata disdetta ai sensi dell'art. 4, secondo comma, della l. 3 maggio 1982, n. 203, promuova immediatamente giudizio, per conseguire una sentenza che, oltre ad accertare giudizialmente la legittimità della disdetta stessa (o, per i contratti in corso alla data della entrata in vigore della stessa legge n. 203, la data di cessazione del rapporto ai sensi dell'art. 2 della stessa legge), condanni il conduttore medesimo al rilascio per una data futura (2).

L'art. 42 della legge n. 203 del 1982, riconoscendo al concedente la facoltà di far cessare anticipatamente il rapporto previa disdetta da intimarsi almeno tre anni prima della fine dell'annata agraria in cui avverrà il rilascio da parte del concessionario, non esclude la proponibilità della domanda prima del decorso del triennio, trattandosi di termine al cui rispetto deve intendersi subordinato il solo rilascio del fondo e non l'esercizio dell'azione. Pertanto detta disdetta non è soggetta a forme rigorose, salvo quella di essere formulata per iscritto, e di esprimere inequivocabilmente la volontà del concedente medesimo di avvalersi di detto diritto, ed inoltre, è efficace anche quando sia omissa od errata l'indicazione dell'annata agraria al termine della quale si chiede il rilascio, in quanto l'intervallo temporale minimo, a partire dalla comunicazione del preavviso, è direttamente fissato dalla citata norma ed opera a prescindere dal richiamo della medesima (3).

In tema di controversie agrarie, il tentativo di conciliazione di cui all'art. 46 della l. 3 maggio 1982, n. 203, deve precedere non solo la proposizione della domanda principale da parte dell'attore, ma anche quella riconvenzionale da parte del convenuto, sempre che per effetto della nuova domanda venga ampliato l'ambito della controversia rispetto a quello interessato dal tentativo di conciliazione svolto in relazione alla domanda principale (4).

(Omissis)

1. Come osservato in parte espositiva i giudici del merito hanno dichiarato improponibile la domanda proposta da Romano Giuseppe sotto due, concorrenti, profili.

Da un lato, infatti, si è osservato, la disdetta, non indicando la data di cessazione del rapporto *inter partes*, non può dirsi rispondente alla funzione di impedire la prosecuzione del rapporto, dall'altro, contemporaneamente, si è affermata la violazione da parte del ricorrente Romano dell'art. 46 della l. 3 maggio 1982, n. 203, essendo stato il tentativo di conciliazione innanzi all'IPA sollecitato prima che il Di Marzo avesse manifestato alcuna contestazione alla domanda di cessazione del rapporto.

Da ultimo, infine, la stessa la Corte di appello ha affermato, quanto alla domanda riconvenzionale spiegata dal Di Marzo per conseguire l'indennità di legge per i miglioramenti apportati al fondo, che sulla stessa non va emessa alcuna pronuncia, in quanto il corrispondente diritto va accertato al momento della cessazione del rapporto.

2. Tutte tali proposizioni sono censurate dal ricorrente con il primo e il secondo motivo (a sua volta articolato in due punti) e con i quali si denuncia, rispettivamente:

- «violazione, dell'art. 3 (*recte*: 4), 19 n. 203 del 1982 nonché degli artt. 112 e 657 c.p.c., in relazione all'art. 360, n. 3 c.p.c.» (primo motivo);

- «violazione e falsa applicazione dell'art. 46, legge n. 203 del 1982, in relazione all'art. 360, n. 3 c.p.c.» (secondo motivo).

3. Il proposto ricorso è fondato e meritevole di accoglimento, sotto tutti i profili in cui si articola, alla luce delle considerazioni che seguono.

4. Motivi di ordine logico impongono di esaminare con precedenza, rispetto alla doglianza svolta con il primo motivo, la censura relativa alla denunciata violazione - da parte dei giudici *a quibus* - dell'art. 46, l. 3 maggio 1982, n. 203.

È assolutamente pacifico, infatti, in dottrina come in giurisprudenza, che l'inosservanza - da parte di chi propone una domanda relativa a controversia in materia di contratti agrari - del precetto della ricordata disposizione di legge rende improponibile la domanda giudiziaria che non può, quindi, essere esaminata nel merito.

Si osserva al riguardo, come già in molteplici occasioni affermato da parte di questa Corte, che mentre, nel caso di inadempimento dell'affittuario di un fondo rustico, il concedente non può avvalersi di una unica comunicazione per contestare l'inadempimento (ex art. 5 legge n. 203 del 1982) e sollecitare il tentativo di conciliazione (ex art. 46 legge cit.), nel caso di disdetta del contratto vige una regola opposta.

È consentito, pertanto, al concedente, con una unica comunicazione, sia recedere dal contratto (ai sensi dell'art. 4 della legge cit.), sia sollecitare il tentativo di conciliazione (a norma dell'art. 46 della stessa legge). (In questo senso, ad esempio, Cass. 4 aprile 2001, n. 4980, nonché Cass. 4 aprile 2001, n. 4971).

Contemporaneamente, con riguardo alle considerazioni svolte in sentenza sull'assenza, al momento in cui è stato sollecitato il tentativo di conciliazione, di una «controversia» tra le parti, non avendo, all'epoca il conduttore manifestato alcuna contestazione (quanto alla disdetta intimata dall'altra parte e alla pretesa di questa di riavere la disponibilità del fondo) l'assunto, manifestamente infondato, prescinde dai principi generali del vigente processo civile.

Nel vigente ordinamento processuale - come assolutamente pacifico in dottrina come in sede di legittimità - è ammissibile la condanna condizionata, quanto alla sua efficacia, ad un evento futuro ed incerto o ad una controprestazione (Cass. 26 ottobre 1991, n. 11424; Cass. 13 settembre 1991, n. 9578, nonché Cass. 12 luglio 1996, n. 6329).

Nel nostro ordinamento - in altri termini - sono ammesse, in omaggio al principio dell'economia dei giudizi, sentenze condizionate, nelle quali l'efficacia della condanna è subordinata al verificarsi di un determinato evento futuro ed incerto, o di un termine prestabilito, o di una controprestazione specifica, sempre che il verificarsi della circostanza tenuta presente non richieda ulteriori accertamenti di merito da compiersi in un nuovo giudizio di cognizione (Cass. 12 luglio 1996, n. 6329, nonché Cass. 1° aprile 1996, n. 2961 e, ancora, Cass. 15 febbraio 1999, n. 1642, specie in motivazione).

Con dette pronunce non viene emessa una condanna da valere per il futuro, ma si accerta l'obbligo (attuale) di eseguire una certa prestazione ed il condizionamento (parimenti attuale)

di tale obbligo al verificarsi di una circostanza il cui avveramento, pur presentandosi differito ed incerto, non richiede, per il suo accertamento, altre indagini che quella se la circostanza si sia o meno verificata (Cass. 1° febbraio 1991, n. 978; Cass. 26 gennaio 1987, n. 706).

Certo quanto precede è palese l'errore di diritto in cui è incorso la sentenza gravata allorché ha negato, prima della scadenza del contratto, il diritto della parte concedente di agire in giudizio per sentire accertare che in data futura, ancora a venire, il contratto cesserà e che, pertanto, il conduttore sarà tenuto al rilascio del fondo.

Se – infatti – come osservato sopra, il giudice può emettere una condanna a carico di una parte perché esegua, al verificarsi di un evento futuro alla data della pronuncia, una certa prestazione è evidente, che bene la parte può sollecitare una tale pronuncia in epoca ancora anteriore.

Né, ancora, può affermarsi – con la pronuncia in questa sede gravata – che prima della scadenza del contratto non esiste, in realtà tra le parti una «controversia» e, pertanto, non vi è spazio per esperire il tentativo di conciliazione innanzi all'IPA ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 46, della l. 3 maggio 1982, n. 203.

Un tale assunto, infatti, è infondato almeno sotto due, concorrenti, profili.

In primo luogo si osserva che a fronte di più significati possibili della stessa disposizione è compito dell'interprete escludere quello che difetti di coerenza con i dettami della Costituzione, in quanto in linea di principio le leggi si dichiarano incostituzionali perché è impossibile darne interpretazioni *secundum Constitutionem* e non in quanto sia possibile darne interpretazioni incostituzionali (Corte cost. 12 marzo 1999, n. 65).

Ne deriva, pertanto, che tra le varie interpretazioni in astratto possibili delle fonti legislative, si deve scegliere quella che non si pone in contrasto con la Costituzione (Corte cost. 27 dicembre 1996, n. 418), dovendo l'interprete privilegiare solo quella più conforme alla Costituzione (Cons. Stato, Sez. V 30 ottobre 1997, n. 1207; Corte cost. 28 maggio 1999, n. 197).

Certo quanto sopra, non controverso che la interpretazione dell'art. 46, legge n. 203 del 1982 data dai giudici di merito collide sia con l'art. 3 Cost. (discriminando arbitrariamente i concedenti di fondi rustici rispetto a tutti gli altri cittadini, posto che i primi, a differenza degli altri non potrebbero invocare una pronuncia di condanna in futuro), sia con l'art. 24 Cost. (limitando del tutto ingiustificatamente il diritto dei concedenti di fondi rustici di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti) è palese che la stessa non può seguirsi.

Contemporaneamente, anche a prescindere da quanto precede, si osserva che l'onere del tentativo di conciliazione di cui all'art. 46 della legge n. 203 del 1982 grava su «chi intende proporre in giudizio una domanda relativa a una controversia in materia di contratti agrari».

Poiché, ancora, è fuori discussione, da un lato, che era intenzione – nella specie – dell'attuale ricorrente proporre in giudizio una domanda volta all'accertamento della data di cessazione di un contratto agrario, cioè una domanda giudiziale che imponeva l'applicazione della speciale normativa agraria, e che la stessa ha sollecitato – ancorché senza esito – l'IPA per l'esperimento del tentativo di conciliazione in questione, proponendo l'azione giudiziaria trascorsi «60 giorni dalla comunicazione» all'IPA è palese, come anticipato, che i giudici del merito non potevano dichiarare improcedibile (o improponibile) la domanda attrice.

Irrelevante, ancora, al fine di pervenire a una diversa soluzione della controversia, è la circostanza che in tesi il conduttore poteva – alla data per la quale era stato intimato il rilascio del fondo – consegnare *sua sponte* il fondo alla concedente, rendendo così superflua l'azione giudiziaria.

In una tale ipotesi, come in quella in cui il convenuto, costituitosi in giudizio avesse eccepito che la domanda attrice era fondata, il giudice non avrebbe potuto fare altro che rigettare la domanda attrice (o, eventualmente, dichiarare cessata, tra le parti la materia del contendere), ponendo, eventualmente, a carico dell'attrice le spese di lite, ma la circostanza è palesemente irrilevante ai fini che ora interessano.

L'onere del tentativo di conciliazione di cui si discute – infatti – grava sull'attore in giudizio, nonché sul convenuto che proponga una domanda in via riconvenzionale, solo per la circostanza che essi sottoporranno al giudice una domanda relativa alla normativa agraria, a prescindere dalla sua fondatezza (e dall'esito finale della stessa).

Da ultimo, infine, non può tacersi che la problematica in esame è stata già oggetto di dibattito presso questa Corte Suprema in margine all'art. 42, l. 3 maggio 1982, n. 203.

Come noto quest'ultima disposizione prevede che il concedente che intenda condurre direttamente il proprio fondo (o farlo condurre da un proprio familiare) possa ottenere la risoluzione anticipata del contratto agrario «previa disdetta da intimare mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento, almeno tre anni prima della fine della annata agraria in cui avverrà il rilascio del fondo da parte del concessionario».

Sorta questione, specie in dottrina, se fosse – o meno – possibile, per il concedente, intimata la disdetta «almeno tre anni prima della fine della annata agraria in cui avverrà il rilascio», adire immediatamente l'autorità giudiziaria, senza attendere le determinazioni del conduttore, questa Corte è fermissima, da lustri, nell'affermare che l'art. 42 l. 3 maggio 1982, n. 203, riconoscendo al concedente la facoltà di far cessare anticipatamente il rapporto, previa disdetta da intimarsi almeno tre anni prima della fine dell'annata agraria in cui avverrà il rilascio da parte del concessionario, non comporta l'improponibilità della domanda (volta alla ripresa del fondo) prima del decorso del triennio, trattandosi di termine al cui rispetto deve intendersi subordinato il solo rilascio del fondo e non l'esercizio dell'azione, ed il cui decorso può essere utilizzato per l'accertamento giudiziale degli elementi costitutivi del diritto potestativo di ripresa del fondo, ove contestati (Cass. 9 febbraio 2000, n. 1437; Cass. 11 gennaio 2000, n. 190; Cass. 11 novembre 1995, n. 11722; Cass. 17 dicembre 1991, n. 13559; Cass. 5 maggio 1990, n. 3743; Cass. 15 dicembre 1987, n. 9288, tra le altre).

Deve concludersi, pertanto, in termini opposti, rispetto a quanto affermato dai giudici *a quibus* e in conformità a una giurisprudenza assolutamente costante di questa Corte regolatrice, che è consentito al proprietario di un fondo rustico agire in giudizio, ex art. 46 legge n. 203 del 1982, per l'accertamento della data, ancora a venire, di cessazione dell'affitto, a nulla rilevando che l'affittuario non abbia fino a quel momento sollevato eccezioni in merito (Cass. 4 aprile 2001, n. 4988, nonché Cass. 4 aprile 2001, n. 4987; Cass. 4 aprile 2001, n. 4979; Cass. 4 aprile 2001, n. 4972, tra le altre).

5. Sempre con riferimento alla denunciata violazione, da parte della sentenza gravata, dell'art. 46, l. 3 maggio 1982, n. 203, si osserva che questa, quanto alla domanda riconvenzionale spiegata dall'affittuario DI MARZO (e non dal concedente ROMANO, come si afferma nella sentenza gravata, sia nella parte motiva che in quella dispositiva, in contrasto con quanto riferito nella parte espositiva), e diretta a conseguire l'indennità di legge per i miglioramenti apportati al fondo in costanza del rapporto agrario, ha affermato che sulla stessa – dichiarata improponibile dai primi giudici perché non preceduta dal tentativo obbligatorio di conciliazione di cui all'art. 46, legge n. 203 del 1982 – «non va emessa alcuna pronuncia, in quanto il corrispondente diritto va accertato al momento della cessazione del rapporto».

In altri termini, i giudici di appello, in riforma (peraltro implicita) della pronuncia dei primi giudici hanno ritenuto proponibile, sotto il profilo di cui all'art. 46, legge n. 203 del 1982 la domanda in questione, rigettandola, peraltro, nel merito, perché «il corrispondente diritto va accertato al momento della cessazione del rapporto», cessazione in concreto esclusa con riferimento alla presente controversia per effetto del rigetto della domanda di parte concedente.

Pacifico quanto sopra, è palese, la violazione, anche nella parte *de qua*, dell'art. 46, l. 3 maggio 1982, n. 203 da parte dei giudici del merito.

Giusta quanto assolutamente pacifico presso giurisprudenza più che consolidata di questa Corte regolatrice – dalla quale prescinde totalmente la sentenza in questa sede gravata – in tema di contratti agrari, l'obbligo del preventivo esperimento del tentativo di conciliazione, di cui all'art. 46 l. 3 maggio 1982, n. 203, sussiste anche con riferimento alla domanda riconvenzionale proposta dal convenuto (salva l'eventualità, non ricorrente nella specie, in cui la stessa, per essere fondata sui medesimi fatti dedotti in giudizio dall'attore, non ampli l'oggetto del giudizio). (Cfr., tra le tantissime, Cass. 4 aprile 2001, n. 4982; Cass. 17 gennaio 2001, n. 593; Cass. 1° dicembre 1999, n. 13359; Cass. 8 giugno 1999, n. 5613).

6. Come osservato sopra, con lettera in data 19 dicembre 1990 il concedente ROMANO ha comunicato all'affittuario la propria volontà, tra l'altro «di non voler rinnovare il contratto di affitto alla prossima scadenza legale».

«Ai fini della disdetta ex art. 5, legge n. 203 del 1982 – ha osservato la sentenza in questa sede gravata – tale comunicazione non può dirsi rispondente alla funzione di impedire la prosecuzione del rapporto in quanto, non contenendo l'indicazione della data in cui è sorto il contratto, né quella per la quale è richiesto il rilascio, non fornisce alcun elemento per verificarne la tempestività, fissata dalla norma richiamata in un anno prima della scadenza del contratto».

Il riferito assunto, come anticipato, deve disattendersi.

In *primis*, si evidenzia (in contrasto con quanto affermato dalla sentenza ora gravata) che l'art. 5, l. 3 maggio 1982, n. 203 disciplina, da un lato, il recesso dal contratto di affitto da parte dell'affittuario coltivatore diretto, dall'altro, la risoluzione del contratto per fatto del conduttore, mentre l'obbligo della disdetta, al fine di evitare la rinnovazione del contratto alla sua scadenza, ha la propria regolamentazione nel precedente art. 4, della stessa legge n. 203 del 1982.

In secondo luogo si osserva, ancora, che in tema di contratti di affitto di fondi rustici a coltivatore diretto:

– «in mancanza di disdetta di una delle parti, il contratto di affitto si intende tacitamente rinnovato per il periodo minimo, rispettivamente di quindici anni per l'affitto ordinario e di sei anni per l'affitto particellare e così di seguito» (art. 4, legge n. 203, del 1982, comma 1);

– «la disdetta deve essere comunicata almeno un anno prima della scadenza del contratto, mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento» (art. 4, legge n. 203, del 1982, comma 2).

Pacifico quanto precede è palese che perché possa dirsi rispettato il precetto di legge è necessario (e sufficiente), da un lato, che il concedente dia notizia al conduttore della propria volontà di non volere la «rinnovazione» del rapporto in essere tra le parti, dall'altro, che detta comunicazione sia redatta per iscritto e pervenga all'altra parte mediante lettera raccomandata almeno un anno prima della data di cessazione (*ex contractu* o *ex lege*) del rapporto stesso.

Pacifico quanto sopra deve escludersi che nella specie la norma positiva non sia stata puntualmente osservata da parte del concedente.

Da un lato, infatti, è indubbio che costui ha manifestato la volontà di volere la cessazione del rapporto alla scadenza del termine di legge e, conseguentemente, di imporre al conduttore la riconsegna del bene oggetto di affitto, dall'altro, è pacifico che sono state rispettate le disposizioni, fissate dal comma 2, del più volte ricordato art. 4, l. 3 maggio 1982, n. 203, quanto alla «forma» e ai «termini» della disdetta stessa.

Irilevante, al fine del decidere, e di pervenire a una diversa conclusione è il rilievo che in sede di disdetta non sia stata indicata con precisione la data di inizio del rapporto, nonché quella di cessazione, facendosi esclusivamente, e genericamente, riferimento alla scadenza *ex lege*, cioè a norma dell'art. 2, l. 3 maggio 1982, n. 203.

È sufficiente, al riguardo, considerare che il Di Marzo, in quanto conduttore del fondo oggetto di lite, non poteva ignorare né, da un lato, l'epoca in cui il rapporto tra le parti aveva avuto inizio, né la disciplina positiva cui il rapporto d'affitto che lo legava al Romano – senza ombra di dubbio iniziato prima dell'entrata in vigore della legge n. 203 del 1982 – era soggetto (cioè l'art. 2 della più volte ricordata l. 3 maggio 1982, n. 203).

Non controverso, tra le parti, che il Di Marzo conduce(va) in affitto un solo fondo di proprietà del Romano è palese che la «disdetta» inviata da quest'ultimo faceva riferimento a quell'unico contratto tra le parti.

Come, pertanto, al fine di ritenere rispettato l'onere posto dall'art. 4, legge n. 203 del 1982 era irrilevante che il concedente precisasse i confini del fondo, o lo descrivesse puntualmente (non potendosi la disdetta che riferirsi a quell'«unico» fondo di proprietà del Romano, condotto dal destinatario della «disdetta») analogamente deve ritenersi che non fosse onere del concedente, nella disdetta in questione, precisare la «data» di inizio e di cessazione del rapporto, trattandosi di «elementi» che non potevano non essere conosciuti anche dall'affittuario.

Si assume nella sentenza in questa sede gravata che una siffatta disdetta non fornisce alcun elemento per verificarne la tempestività, fissata dalla norma richiamata in un anno prima della scadenza del contratto.

Il rilievo non coglie nel segno.

La disdetta, nei contratti di locazione, come in quelli di affitto di fondi rustici costituisce atto negoziale unilaterale recettizio con-

cretantesi in una manifestazione di volontà di una parte del rapporto contrattuale, diretta all'altra (cfr. Cass. 28 settembre 1998, n. 6996, nonché Cass. 3 ottobre 1997, n. 9666)

Certo, pertanto, che il destinatario di questa non può ignorare – come sopra già osservato – né la data in cui il rapporto ha avuto inizio, né l'epoca in cui questo, *ex lege* cesserà, in assenza di disdetta, è di palmare evidenza che il conduttore, nel caso di specie, era bene in grado di valutare la «tempestività» o meno, della disdetta stessa e di fare valere le proprie (opposte) ragioni sia in sede amministrativa, in occasione del tentativo di conciliazione innanzi all'Ispettorato provinciale dell'agricoltura, sia in sede giudiziale, deducendo e dimostrando che il rapporto, era destinato a cessare prima del decorso di un anno, dopo la ricezione da parte sua della disdetta stessa.

7. Conclusivamente la sentenza gravata, che non si è attenuta ai principi sopra riferiti, deve essere cassata e la causa va rimessa alla stessa Corte di appello di Napoli, Sezione specializzata agraria, in diversa composizione, perché si uniformi ai seguenti principi di diritto:

– «intimata, dal concedente di fondo rustico, disdetta dal contratto almeno un anno prima della scadenza – ai sensi dell'art. 4, l. 3 maggio 1982, n. 203 – il concedente medesimo può immediatamente agire in giudizio, per l'accertamento della cessazione del rapporto e la condanna del conduttore al rilascio, previa comunicazione all'Ispettorato provinciale dell'agricoltura per l'esperimento, innanzi a questo, del tentativo obbligatorio di conciliazione di cui all'art. 46, della stessa l. 3 maggio 1982, n. 203, senza dovere, previamente, attendere, ai fini della proponibilità della domanda, la scadenza del contratto»;

– «in tema di contratti agrari, l'obbligo del preventivo esperimento del tentativo di conciliazione, di cui all'art. 46 l. 3 maggio 1982, n. 203, sussiste anche con riferimento alla domanda riconvenzionale proposta dal convenuto (salva eventualità in cui la stessa, per essere fondata sui medesimi fatti dedotti in giudizio dall'attore, non ampli l'oggetto del giudizio). Accertato, dal giudice che il detto tentativo non ha avuto luogo lo stesso deve astenersi dall'esaminare, nel merito, la fondatezza, o meno della pretesa così fatta valere»;

– «la disdetta dal contratto di affitto di fondi rustici, ai sensi dell'art. 4, l. 3 maggio 1982, n. 203, costituisce atto negoziale unilaterale recettizio concretantesi in una manifestazione di volontà di una parte del rapporto contrattuale, diretta all'altra. Poiché le parti di questo non possono non conoscere la data in cui il contratto ha avuto inizio, né la disciplina di legge cui il contratto stesso è soggetto, non sussiste violazione dell'art. 4, legge n. 203 del 1982, allorché nella disdetta il concedente si limiti a manifestare la propria volontà di «non volere rinnovare il contratto di affitto alla prossima scadenza legale, senza indicazione né della data di inizio di questo, né della data in cui questo, *ex lege*, verrà a scadenza».

(*Omissis*)

(1-4) DISDETTA PER FINITO AFFITTO, CONDANNA «IN FUTURO» ED (IN)UTILITÀ DEL «FILTRO» OBBLIGATORIO DELLA CONCILIAZIONE.

1. La sentenza della Corte di cassazione in rassegna affronta, come può essere rilevato dalle massime, diversi temi che, per quanto possibile, si cercherà di esaminarli nel loro contenuto, nell'intento di mettere in risalto quegli aspetti che meritavano un diverso apprezzamento e che, invece, non hanno avuto. Gli anzidetti temi, nell'ordine esposto in sentenza, possono essere, così, sintetizzati:

a) la comunicazione della disdetta del contratto agrario può essere unica tanto per recedere dal rapporto quanto per sollecitare il tentativo di conciliazione davanti all'IPA;

b) l'ordinamento giuridico consente l'emanazione di una sentenza «in futuro» o condizionata, la cui efficacia è subordinata al sopraggiungere di un determinato evento futuro ed incerto. A questa regola non si sottrae la disdetta per finito affitto e, quindi, sulla falsariga di quanto dalla giurisprudenza, con un orientamento costante, ha statuito che, applicando l'art. 42, l. 3 maggio 1982, n. 203, sui contratti

agrari, il concedente può dare, con unico atto, disdetta nei termini e nelle condizioni fissati dalla legge e sollecitare il tentativo obbligatorio di conciliazione prima del decorso triennio ed (eventualmente) ottenere una condanna «in futuro» o condizionata;

c) la domanda giudiziale, principale o riconvenzionale, deve essere preceduta dal tentativo di conciliazione davanti all'IPA, ai sensi dell'art. 46 della legge sui contratti agrari.

2. Secondo un insegnamento della giurisprudenza di legittimità la comunicazione unica, da inviare all'affittuario, che contenga sia la contestazione dell'inadempimento, corredata dalle motivazioni che la sorreggano, sia la richiesta d'avvio del procedimento di conciliazione davanti all'IPA contrasta apertamente con gli artt. 5, comma 3°, e 46 della l. 3 maggio 1982, n. 203; infatti, stante la successione cronologica delle due fasi, essa è da attuare con due diverse comunicazioni, anche temporalmente distinte (1). Avere statuito, con riferimento all'art. 5, comma 3°, in una prima fase la contestazione, con le allegte motivazioni delle inadempienze dell'affittuario, risponde ad un'esigenza di conservazione del contratto, incaricandone il concedente affinché solleciti l'affittuario a collaborare con lui non soltanto nel suo interesse, ma anche in quello della produzione; mentre il ricorso all'art. 46 (cioè la seconda fase, distinta dalla prima) si prospetta sempre come attività pregiudiziale, che conserva ancora lo spirito conciliativo per la soluzione dell'inadempienza, ma serve anche da «filtro», al fine di non appesantire la già pesante macchina della giustizia, puntando sulla collaborazione delle parti, delle associazioni professionali di categoria ed anche della pubblica amministrazione. Scopo della normativa, com'è possibile scorgere, è quello di prevenire il sorgere di defaticanti e costose controversie, inducendo soprattutto le parti del rapporto alla reciproca collaborazione. Quest'approccio, aldilà delle posizioni contrapposte, come opportunamente è stato rilevato (2), è volto a saggiare le volontà delle parti e «concorre a delineare gli esatti termini della contestazione ed a rendere più concreto ed utile il tentativo di conciliazione il quale (...) deve essere esperito dopo la fase di contestazione per poter riguardare proprio le questioni rimaste insolte che s'intendono sottoporre all'esame del giudice» (3).

Questo principio è stato messo in discussione dalla stessa Corte di cassazione per il caso d'intimata disdetta a termine dell'art. 4, comma 2°, della legge n. 203 (4). Non basta sostenere, in tono imperativo: «è consentito, pertanto, al concedente, con una unica comunicazione, sia recedere dal contratto (...), sia sollecitare il tentativo di conciliazione», senza prima spiegare, come nel caso di specie, quale è effettivamente la funzione del «filtro» (e fin dove può averla)

che l'art. 46 della legge *de qua* ha attribuito al tentativo obbligatorio di conciliazione.

L'indagine necessariamente deve muovere dall'art. 4, comma 2°, per continuarla con l'art. 5, comma 3° (5), e riprenderla, successivamente, (anche per l'accostamento che la Cassazione ha fatto) con l'art. 42, commi 1° e 2°, legge n. 203. L'art. 4, comma 2°, stabilisce che «la disdetta deve essere comunicata almeno un anno prima della scadenza del contratto, mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento». Sulla stessa falsariga sono preordinate le altre ricordate disposizioni. Basterebbe all'uopo una lettera raccomandata, con avviso di ricevimento, quale atto unilaterale del locatore, per comunicare all'affittuario l'intenzione a non volere più rinnovare il contratto alla scadenza (6), o a richiedere la cooperazione dell'altra parte per rimuovere gli eventuali inadempimenti contrattuali, o a domandare la risoluzione anticipata del contratto (art. 4, comma 2°, 5, comma 3°, e 42, commi 1° e 2°). Nella pratica può accadere, come spesso accade, il contrario; cioè l'affittuario, a cui è rivolta la comunicazione, non aderisce alla richiesta del concedente nei termini fissati dalla legge, a lasciare il fondo o a rimuovere gli inadempimenti contrattuali segnalati; oppure può accadere, come nella fattispecie in esame è accaduto, che il concedente, ancor prima della scadenza dei termini fissati dalla legge (art. 4, comma 1°, e 42, commi 1° e 2°), decida ugualmente di adire al giudice, per ottenere una sentenza di condanna. Nelle ipotesi così formulate, tuttavia, il concedente non potrebbe adire al giudice facendovi ostacolo l'art. 46 della legge *de qua*.

Quest'articolo, che è una disposizione processuale, infatti, impone a «chi intende proporre in giudizio una domanda relativa ad una controversia in materia di contratti agrari è tenuto a darne preventivamente comunicazione, mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento all'altra parte e all'Ispettorato provinciale dell'agricoltura competente per territorio». In questo caso, come accennato, scopo della comunicazione è di tentare, con la partecipazione (puramente notarile) dell'autorità amministrativa, una conciliazione dei contrapposti interessi, di evitare il ricorso al giudice e di non gravare l'amministrazione della giustizia dall'esame di controversie che possono essere risolte in sede amministrativa, senza la necessità della mediazione del giudice. Ove l'esperimento si rilevasse negativo, la parte che lo propone, nei termini fissati dalla legge, può adire l'autorità giudiziaria (7). Tutto questo è pacifico, anche per la sentenza in commento, con riguardo alle controversie *ex art. 5, comma 3°* nel senso che trascorsi i tre mesi dal ricevimento della comunicazione e l'affittuario non abbia sanato l'inadempimento denunciato, il concedente può adire il

(1) Cass. Sez. Un. 19 gennaio 1993, n. 633, in questa Riv., 1993, 345, con nota di A. GRASSO, *Sulle distinte e successive contestazioni dell'inadempimento del quale si è reso responsabile il concessionario di fondo rustico* e di G. MORSILLO, *Sanatoria delle inadempienze e convocazione innanzi all'ispettorato agrario* (406); in Riv. dir. agr., 1993, II, 240, con nota di P. BORGHI, *L'interpretazione degli artt. 5 e 46 della l. n. 203 del 1982, sulle condizioni di proponibilità della domanda di risoluzione per inadempimento*; in Foro it., 1993, I, c. 381, con nota di D. BELLANTUONO, *Gli adempimenti previsti per il giudizio di risoluzione dei contratti agrari all'esame delle Sezioni Unite della Cassazione*.

(2) Cfr. A. JANNARELLI, *La funzione conciliativa fuori del processo e nel processo*, in *Autonomia privata assistita e autonomia collettiva nei contratti agrari*, a cura di E. Casadei-A. Germanò, Milano, 1992, 147.

(3) Così Cass. Sez. Un. 19 gennaio 1993, n. 633, cit.

(4) Cass. 4 aprile 2001, n. 4980, in questa Riv., 2002, 310; Cass. 4 aprile 2001, n. 4971 e n. 4972 (entrambi cit. in sentenza), in *Giust. civ.*, 2001, I, 1776.

(5) Uguale dizione (forma, modalità e termine) è prevista dall'art. 5, comma 1°, l. 3 maggio 1982, n. 203, per il caso di recesso (negoziato unilaterale e recettizio) del contratto, azionato dall'affittuario.

(6) In ogni caso dovrà tenersi in conto l'art. 4-bis della legge n. 203.

introdotto con art. 5 del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228, che dispone, in favore dell'affittuario disdetta, il diritto di prelazione nel caso che il locatore intenda riaffittare il fondo. In proposito si v. gli scritti di R. TRIOLA, *La prelazione: due occasioni perse* e di G. Busetto, *Vecchie e nuove prelazioni*, in questa Riv., 2001, 545 e 547.

(7) È ormai un indirizzo consolidato dal quale, il legislatore, non sembra volersene allontanare, quello di aprire per una serie di possibili controversie, una fase preliminare, pregiudiziale di carattere conciliativo, obbligatorio, prima di adire alla tutela giurisdizionale. In tal senso va l'art. 410 c.p.c., come modif. dall'art. 36, d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80 e da art. 19, comma 8°, d.lgs. 29 ottobre 1998, n. 387 (tentativo obbligatorio di conciliazione, relativo ai rapporti indicati dall'art. 409 c.p.c.); l'art. 22, l. 24 dicembre 1969, n. 990 (sull'azione di risarcimento del danno causato dalla circolazione dei veicoli e dei natanti); l'art. 44, l. 27 luglio 1978, n. 392 (tentativo obbligatorio di conciliazione per la determinazione, l'aggiornamento e l'adeguamento del canone nelle locazioni urbane); art. 69, d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, come modif. dall'art. 31, d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80 e dall'art. 19, commi dal 1° al 7°, d.lgs. 29 marzo 1998, n. 387 (tentativo obbligatorio di conciliazione nelle controversie individuali di lavoro dei dipendenti della pubblica amministrazione).

giudice, previo, pena l'improponibilità della domanda, il tentativo di conciliazione davanti all'Ispettorato provinciale dell'agricoltura. Lo stesso procedimento, riteniamo, dovrebbe valere anche nel caso di disdetta per scadenza del termine o di risoluzione anticipata del contratto (artt. 4, comma 2° e 42, commi 1° e 2°), allorquando l'affittuario, nonostante l'intimata disdetta, comunicata nei termini di legge, non lascia *sua sponte* il fondo. Consumatosi inutilmente il termine del preavviso, senza risposta concreta di rilascio del fondo, il locatore potrebbe, esperito il tentativo obbligatorio di conciliazione *ex art.* 46, adire al giudice.

3. Dà motivo a qualche perplessità, nei casi previsti dagli artt. 4, comma 2° e 42, commi 1° e 2° invece, la procedura avviata dal locatore allorquando, con un unico atto (lettera raccomandata con avviso di ricevimento), comunica disdetta del contratto e sollecita, nello stesso tempo, il tentativo di conciliazione davanti all'IPA senza attendere che sia trascorso il termine fissato ai fini del rilascio (per disdetta o per risoluzione anticipata) del fondo. In tal caso, occorre notare, ove non si subodora alcuna intenzione negativa a lasciare il fondo (o non si coglie la percezione di un'eventuale controversia), ma v'è in piedi soltanto un'iniziativa del concedente, che seppure protesa a far presto (magari nell'intento di avviare un procedimento d'accertamento giudiziale che accerti un evento futuro e pronunci una condanna di rilascio del fondo), non sembra che ci siano i presupposti per tentare il ricorso conciliativo presso l'IPA. È sufficiente, a tal uopo, dare disdetta del contratto, nei termini fissati dalla legge, senza che occorra la necessità di interporre altri rimedi; infatti, ove accadesse che l'affittuario, ricevuta disdetta, lasci, allo spirare del termine, il fondo per venire meno la necessità di ricorrere al tentativo di conciliazione e, di conseguenza, l'instaurarsi di una controversia forse, dall'affittuario, mai pensata. Ove il concedente, con unico atto, invece, comunica disdetta e sollecita l'intervento conciliativo presso l'IPA ci sembra una procedura insolita, provocatoria, precorritrice dei tempi e stimolatrice di controversie, non essendo stato rispettato il termine di scadenza (un anno o tre secondo i casi) per avviare, ove necessaria, la fase conciliativa di cui all'art. 46 della legge n. 203.

Non ci persuade, infatti, l'argomentare della Cassazione, secondo la quale, anche prima della scadenza del termine (annuale o triennale), pur non esistendo nei fatti una «controversia», per l'ordinamento processuale c'è sempre spazio per ottenere una condanna condizionata, (la cui) efficacia, (è destinata) ad un evento futuro ed incerto o ad una controprestazione (8), non foss'altro perché ove si accettasse, *sic et simpliciter*, un tale assunto, il tentativo di conciliazione previsto *ex art.* 46 non avrebbe alcun senso ad essere provocato o, che dir si voglia, sollecitato. Si ha ragione di ritenere, infatti, che se fondatamente possa sostenersi l'ammissibilità di una sentenza condizionata – su cui si tornerà più avanti –, tuttavia, è da ammettersi che l'evento «in condizione» non richiede un intervento conciliativo, quale presupposto dell'evento medesimo, essendo «esterno alla lite e non apparten(endo) né alla condizione dell'azione, né ai presupposti processuali»

(9). La «condanna (o sentenza) condizionata» è, dunque, il risultato di un procedimento d'accertamento, il quale, a nostro vedere, pur investendo un rapporto agrario, non sembra possa essere (l'accertamento) inquadrato come tipico procedimento di controversia agraria, essendo appunto, esterno al rapporto agrario e mancando, tra l'altro, la materia del contendere sulla quale procedere. Per cui ci sembra cosa insolita che, siffatto procedimento, sia preceduto dal «filtro» conciliativo obbligatorio dell'Ispettorato provinciale dell'agricoltura. Tra l'altro, ciò si coglie dallo stesso art. 5, comma 3°, nel senso che ove l'affittuario rimuova l'inadempimento contestato dal concedente, non pare che ci sia motivo di ricorrere all'IPA per l'ulteriore tentativo di conciliazione della controversia, venendo meno il motivo (inadempimento) del contendere. Così, riteniamo che ove l'affittuario, allo scadere del termine contrattuale anche, se si vuole, per sollecita iniziativa (disdetta) del concedente, lascia il fondo vengono meno i presupposti per avviare la fase conciliativa e di «filtro». Ove s'intraprendesse, invece, la strada del tentativo di conciliazione presso l'IPA che, anche in questo caso, sarebbe ritenuto presupposto processuale, per l'avvio dell'azione giudiziale, senz'altro si andrebbe *ultra petita* rispetto a quanto disposto dall'art. 46, collidendo il ricorso alla conciliazione obbligatoria con l'inesistenza della controversia agraria. Mancando la lite, ovviamente, non può esserci tentativo alcuno di conciliazione. In tal caso è molto «discutibile» che un simile procedimento abbia «bisogno di un filtro» obbligatorio, quale presupposto dell'azione (10).

4. La questione, che ancora merita qualche considerazione, riguarda se coeva alla disdetta (art. 4, comma 2°) il locatore possa avviare il tentativo di conciliazione, per poi, eventualmente, adire il giudice. La risposta che è negativa deve necessariamente essere ricercata nell'ambito della norma sostanziale. Va preliminarmente osservato che lo spirare del termine finale – sia di natura legale che convenzionale – di per sé, non fa cessare, automaticamente, il rapporto secondo il brocardo *dies interpellat pro homine*, ma occorre perché avvenga la cessazione che sia stata data disdetta nei termini stabiliti in contratto o nella legge.

La disdetta (*ex art.* 4), atto unilaterale e recettivo (11), rientra nel quadro di quelle figure giuridiche soggettive che si esprimono nell'esercizio di un potere (diritto potestativo) che non necessita, per la sua validità ed efficacia, della cooperazione della controparte, e, tra l'altro, ove anche questa ci fosse non aggiungerebbe nulla all'esercizio del potere di chi lo dispone (12). Di guisa che la funzione della disdetta è di rendere operante il termine finale, determinandone l'estinzione del rapporto (13), senza che occorra la mediazione del giudice. Tra l'altro, la norma (art. 4) non disponendo nulla, si ha da ritenere che ogni azione eventuale può essere promossa, nel rispetto dei termini e delle modalità fissati dalla legge, solo allo spirare della scadenza contrattuale, allorquando l'affittuario si rifiutasse di lasciare il fondo, anche senza addurre motivi particolari e specifici, non essendo invocabile l'art. 657, comma 2°, c.p.c. (14).

(8) Cass. 13 ottobre 2000, n. 13665, in *Nuovo dir. agr.*, 2000, 771, con nota di G. PASQUARIELLO, *Commento a Cassazione, Sez. III civile, ud. 13 ottobre 2000, sent. n. 13665/00*, e in *Foro it.*, 2001, I, c. 1235; Cass. 1° aprile 1996, n. 2961, in *Giust. civ.*, 1996, I 1938, e in *Riv. dir. agr.*, 1997, II, 28, con nota di E. ZANON, *Sempre in tema di indennità per opere di miglioramento eseguito dall'affittuario di fondo rustico*; in generale: Cass. 26 ottobre 1991, n. 11424, in *Not. giur. lav.*, 1992, 422; Cass. 13 ottobre 1991, n. 9578, in *Foro pad.*, 1992, I, 324, con nota di R. CONTI, *Brevi note sulle sentenze condizionali e su una peculiare forma di garanzia per vizi della cosa*; Cass. 26 gennaio 1987, n. 706, in *Foro it.*, 1987, I, c. 1451.

(9) Così C. PETRUCCI, *Condanna. 1° Diritto processuale civile: a) Condanna in generale*, voce in *Enc. dir.*, vol. VIII, Milano, 1961, 718; in giurisprudenza: Cass. 18 aprile 1959, n. 1167, in *Giust. civ.*, 1959, I, 1932.

(10) G. VERDE, *Processo e aspetti processuali della legge 3 maggio 1982, n. 203*, in *Riv. dir. agr.*, 1983, I, 182.

(11) Sulla disdetta con riferimento all'affitto di fondi rustici e secondo il codice civile, cfr. E. ROMAGNOLI, *Disdetta*, voce in *Enc. dir.*, vol. XIII, Milano, 1964, 91 e con riferimento specifico all'art. 4, l. 3 maggio 1982, n. 203, M. CLAPS, *Art. 4. (Rinnovazione tacita)*, in *La riforma dei contratti agrari*, a cura di C.A. Graziani-P. Recchi-L. Francario, Napoli, 1982, 29.

(12) A. LENER, *Potere (dir. priv.)*, voce in *Enc. dir.*, vol. XXXIV, Milano, 1985, 629. Con riferimento specifico al diritto potestativo: S. PULUO, *I diritti potestativi (individuazione delle fattispecie)*, Milano, 1959; B. CARPINO, *Diritti potestativi*, voce in *Enc. giur. Treccani*, vol. XI, Roma, 1989.

(13) M. CLAPS, *loc. cit.*

(14) Cfr. P. NAPPI, *Tutela giurisdizionale e contratti agrari*, Milano, 1994, 274.

Tant'è vero che, in tale ipotesi, l'affittuario potrà essere costretto a lasciare il fondo (art. 47, comma 2°) solo «a seguito di giudizio (e) solo a termine dell'annata agraria durante la qual'è stata emessa sentenza esecutiva». Posta in questi termini la questione può sembrare che, tra l'art. 4, comma 2° e l'art. 47, comma 2°, ci sia un vuoto di continuità procedurale nel senso che il rilascio del fondo da parte dell'affittuario non essendo automatico incombe sul locatore, allo spirare del termine, l'onere di iniziare il procedimento giudiziale per ottenere un titolo esecutivo (ex art. 474 c.p.c.), idoneo per estromettere l'affittuario refrattario. Così non è se si tiene conto che con la comunicata disdetta sorge in favore del locatore un'obbligazione giuridica che disattenderla da parte del disdettato comporta un inadempimento diversamente valutabile (art. 1591 c.c.) (15). Di conseguenza, solo dal momento in cui, nei fatti, avviene il rifiuto dell'affittuario di lasciare il fondo, il concedente può adire al giudice non per «proporre un giudizio» di cognizione, ma per vedersi convalidare l'intimato sfratto. E siccome il procedimento di convalida non rientra tra quelli di cognizione (o tra quelli cautelari: art. 26, l. 11 febbraio 1971, n. 11), riteniamo che esso può essere promosso, allo scadere del tempo (un anno) senza bisogno di sollecitare il tentativo obbligatorio di conciliazione stragiudiziale presso l'IPA (16).

5. La Corte di cassazione per dare forza alla decisione in commento ha trasbordato la sua giurisprudenza, elaborata con riferimento all'art. 42, comma 1°, legge n. 203 (17) alla disdetta per finito affitto. Trattasi di un'operazione poco ortodossa per la diversità delle due fattispecie. Si ha da rilevare che la disdetta cui fa riferimento l'art. 42, commi 1° e 2°, è poco diversa rispetto a quella prevista dall'art. 4, comma 2°. Osserviamo, preliminarmente che, anche in questo caso si verte in tema di un diritto potestativo che si esterna in un potere, attribuito al locatore-proprietario, capace di modificare unilateralmente un preesistente rapporto giuridico che coinvolge la posizione dell'affittuario, senza che questo vi cooperi, anzi vi assiste passivamente al verificarsi dell'evento modificante (18). Qui la disdetta, a differenza di quella prevista dall'art. 4, assume una funzione straordinaria e si prospetta come esigenza di un fatto sopravvenuto tale da rendere non conciliabile la prosecuzione del rapporto, tant'è che necessita di un'apposita e descrittiva dichiarazione (19). L'art. 42, comma 1°, com'è noto, statuisce, infatti, che il proprietario del fondo – diventato

tale da almeno un anno o del coltivatore diretto emigrato per ragioni di lavoro da meno di cinque anni – può ottenere, per se o per un componente della sua famiglia, la risoluzione anticipata del contratto, previa disdetta (sarebbe meglio dire recesso unilaterale) da comunicare almeno tre anni (o due) prima del momento in cui debba verificarsi il rilascio del fondo. Trattandosi di diritti potestativi la disdetta assume valore di negozio unilaterale e da sola è sufficiente a modificare il contratto e, quindi, segnarne la risoluzione anticipata, senza che occorra la mediazione del giudice.

Nella realtà quotidiana, anche per la risoluzione anticipata del contratto, le cose si presentano alquanto diverse. Dalla lettura dell'art. 42, comma 1°, per riottenere il fondo per risoluzione anticipata del contratto, occorre procedere per tappe: a) intimare disdetta; b) domandare la (pronuncia giudiziale di) risoluzione; c) ottenere l'effettivo rilascio del fondo. Dare disdetta, come anticipato, significa esprimere una volontà, anzitempo, di risolvere, modificandolo, un rapporto preesistente; volontà da manifestare nei termini e con le modalità previsti dalla legge. La risoluzione (giudiziale), se ne ricorrono le condizioni, è data «previa disdetta» (e non «con disdetta»). Dal che si evince, diversamente da quanto affermato in sentenza, che essa deve essere data precedentemente (e non coevamente) alla domanda di risoluzione anticipata, nel rispetto dei termini e delle modalità fissati dalla legge. Data disdetta il locatore può agire per ottenere la risoluzione anticipata del contratto; cioè il «previo», occorre notare sta come condizione di procedibilità della domanda di risoluzione anticipata e non come effetto della risoluzione (20). Tant'è che trattandosi di un atto di rilevante gravità – l'esercizio del diritto di anticipata ripresa del fondo – certamente necessita della mediazione del giudice (21); mediazione che può essere richiesta solo allo spirare del termine della terza annata agraria da quando la disdetta è stata formalmente comunicata all'affittuario (22). Tuttavia, non è da escludere in assoluto che intimata disdetta, data la sua particolare natura, l'affittuario, soggetto passivo che subisce un *patti*, allo scadere del triennio lasci, *sua sponte*, il fondo, venendo meno, di conseguenza, la necessità del ricorso al giudice (23).

Ora, ove si accogliesse la tesi che nella fattispecie dell'art. 42 la domanda di risoluzione può essere formulata in uno all'intimata disdetta, cioè ancor prima dello

(15) Cass. 16 dicembre 1988, n. 6853, in *Giur. agr. it.*, 1989, 485, con nota (su tutt'altro argomento) di I. CAPPIELLO, *Perdurante vigenza dell'art. 1627 c.c. e inapplicabilità dell'art. 49 della legge 3 maggio 1982, n. 203 agli eredi dell'affittuario non coltivatore diretto*.

(16) cfr. F. CARPI, *Aspetti processuali della legge sui contratti agrari, in La legge sui patti agrari* (Atti del convegno di Verona, 16 aprile 1983), Padova, 1984, 83, il quale rileva che «nulla esclude, anzi la legge lo impone, che in sede di opposizione a decreto ingiuntivo, di opposizione alla convalida di giudizio ordinario conseguente all'emanazione del provvedimento cautelare, il giudice debba preliminarmente, esperire il tentativo di conciliazione ex art. 420, comma 1°, c.p.c. Ma non opera il "filtro" della conciliazione stragiudiziale», 84. v. anche R. PREDEN, *Sfratto*, voce in *Enc. dir.*, vol. XLII, Milano, 1990, 441.

(17) Cass. 9 febbraio 2000, n. 1437, in questa Riv., (M) 2001, 674; Cass. 11 gennaio 2000, n. 19, *ivi*, 2001, 141; Cass. 11 novembre 1995, n. 11722, *ivi*, 1996, 613, con nota di R. TRIOLA, *Osservazioni in tema di controversie agrarie e competenza per territorio*; Cass. 17 dicembre 1991, n. 13559, in *Riv. dir. agr.*, 1993, II, 126, con nota di N. FERRUCCI; Cass. 5 maggio 1990, n. 3743, in *Giur. agr. it.*, 1991, n. 169, con nota di I. CAPPIELLO, *Effetto costitutivo ed effetto esecutivo delle sentenze di ripresa del fondo rustico ai sensi dell'art. 42 della legge n. 203 del 1982*; Cass. 15 dicembre 1987, n. 9288, *ivi*, 1988, 30, con nota di L. SERAFINI, *Il diritto di ripresa dell'equiparato* (tutte citate nel corpo della sentenza in commento).

(18) B. CARPINO, *loc. cit.*

(19) Cfr. E. BETTI, *Lezioni di diritto civile sui contratti agrari*, Milano, 1957, 99, che si richiama al MOUTOR, *Problemi della disdetta*, in *Nuova riv. dir. comm.*, 1954, 349-50.

(20) M. LIPARI, *L'esercizio del diritto di ripresa in pendenza di termine triennale di scadenza*, in *Giur. agr. it.*, 1987, 520.

(21) Di parere diverso, Trib. Napoli 9 maggio 1984, in *Giur. agr. it.*, 1984, 431, secondo il quale la disdetta non è una condizione di procedibilità o di proponibilità della domanda, in quanto «l'inciso "previa" disdetta è riferito alla risoluzione anticipata e non alla preposizione della domanda». La tesi non può essere condivisa, tenuto conto che la disdetta ha la funzione di avvertire l'altra parte sulla intenzionalità di risolvere anticipatamente il rapporto. Se non avesse questa funzione essa non sarebbe necessaria prevederla *ope legis* e, in tal caso, più che di disdetta legale potrebbe parlarsi di recesso *ad nutum*.

(22) Trib. Bergamo 6 aprile 1988, in *Nuovo dir. agr.*, 1989, 107; Trib. Bergamo 2 novembre 1983, *ivi*, 1984, 95, con nota di M. FINOCCHIARO, *Prime applicazioni giurisprudenziali del diritto di ripresa: non retroattività della norma ed epoca del diritto di ripresa*; Trib. Brescia 28 settembre 1983, in *Giust. civ.*, 1984, I, 586, con nota di E. PEREGO, *L'accertamento del diritto di ripresa in pendenza del termine di preavviso*.

(23) I. GRENDENE, *Aspetti inediti del diritto di ripresa*, in questa Riv., 1995, 639.

scadere del triennio, per trasferirla *sic et simpliciter* alla fattispecie di cui all'art. 4, comma 2°, in quanto il risultato che ne consegue sarebbe quello di ottenere una «condanna in futuro» (o condizionata) (24), alla luce di quanto prevede la disposizione dell'art. 42, la soluzione offerta dalla Cassazione, anche se trattasi di un orientamento che si consolida, ci sembra discutibile. Va detto, anzitutto, che ogni domanda, posta in sede di giurisdizione contenziosa, per il nostro ordinamento processuale, deve essere fondata su un diritto soggettivo leso o minacciato (25). La risoluzione anticipata del rapporto, che presuppone un potere che ai sensi dell'art. 42 può essere esercitato solo dal locatore, non è inquadrabile nell'ambito del diritto soggettivo «leso o minacciato», al punto di legittimare una domanda di condanna in futuro. Non va dimenticato che, tra l'altro, la stessa dottrina trova qualche difficoltà a costruire una nicchia nella quale collocare e sistemare questo tipo di condanna (26). Deduciamo ciò anche dal fatto che fin tanto che avverso alla disdetta intimata dal locatore non vi sia stato un rifiuto o non sia stata manifestata un'adeguata reazione da parte dell'affittuario, ci sembra venga meno quella necessità di agire per tutelare, immediatamente e anticipatamente, quel diritto soggettivo «leso e minacciato» (art. 100 c.p.c.). Di conseguenza, viene a cadere il presupposto per impostare una domanda giudiziale al fine di ottenere una «condanna in futuro» o condizionata. Questa considerazione negativa, riferita *in primis* alla sentenza in rassegna, ci induce, in generale, a ritenere pretestuoso l'avvio di un'azione giudiziale per ottenere, nel caso di risoluzione anticipata del rapporto o di rilascio per finito affitto, una condanna condizionata e si fa ancora più pretestuoso, per altri aspetti, allorché il convenuto si sente pronunciare una condanna in futuro su (che cosa?, su) un'obbligazione ancora da scadere e dagli sviluppi alquanto incerti. Con ciò, in linea di principio, non siamo a negare che anche sulle questioni agrarie (o ritenute tali) – es. la convalida di sfratto per morosità – possa essere emessa una sentenza «condizionata»; e neppure dubitiamo, per altro verso, che il giudice, nella sua indipendenza di giudizio, possa dare ad una norma un'interpretazione che sia più compatibile con i principi costituzionali, essendo suo compito, appunto, escludere quell'interpretazione il cui significato difetti di coerenza con i detti principi (27). Precisato ciò, quel che si critica [rifacendoci a quanto lo stesso relatore della sentenza in commento aveva in passato sostenuto (28)], è l'aver, ora, dato apoditticamente come possibile la pronuncia di una sentenza condizionata prima della scadenza del termine e prima ancora che sia stata verificata, in capo al concedente, almeno alla data per la quale sarà pronunciata la risoluzione anticipata del rapporto, la sussistenza delle condizioni previste dall'art. 42, lettere a), b), c) e d), per riavere il fondo. Dubitiamo che ciò risponda alla *ratio*

della legge e ciò anche nella considerazione che, a differenza dell'intimata disdetta per finita locazione (*ex art. 4, comma 2°*) che, in uno all'intimazione dello sfratto, può essere chiesta (mutuando lo spirito dell'art. 657 c.p.c.), la convalida dello stesso, nel caso della disdetta per risoluzione anticipata del contratto (*ex art. 42, comma 1°*) il discorso è un poco diverso nel senso che la natura costitutiva della sentenza di risoluzione presuppone che il diritto di ripresa possa esercitarsi purché sussistano le condizioni previste nello stesso art. 42. Non solo ma, occorre aggiungere, che la risoluzione anticipata del contratto si pone come procedimento di cognizione ed è diretto, tra l'altro, ad accertare le condizioni di cui all'art. 42, comma 1°, mentre quello di convalida dello sfratto, sia per la specialità del rito che per la peculiarità del provvedimento conclusivo, si pone come eccezione alla regola e, pertanto, va applicato rigorosamente ai soli casi previsti dalla legge (29). Per cui, anche in via (analogica, ma) di mera ipotesi, la tesi secondo la quale la sentenza in futuro trova un suo spazio sul piano sistematico in materia di locazione prova poco non specchiandosi, nei casi di risoluzione anticipata del contratto agrario, in nessun valido supporto normativo (30).

Ora, se alla disdetta, atto negoziale a struttura unilaterale, si attribuisce, in generale, un significato analogo a quello di «preavviso» per il caso di esercizio del recesso (31), tale significato si attaglia meglio alla disdetta preordinata alla «risoluzione anticipata del contratto». La legge, infatti, affida, s'è ricordato sopra, al locatore un potere che incide sulla sfera giuridica altrui, mediante un atto (disdetta) unilaterale e recettizio per riavere il fondo. Di converso, all'affittuario, soggetto passivo del contratto, non gli è consentito di fare nulla, anzi «nulla può fare per impedire che la sua sfera giuridica venga ad essere modificata dall'atto del diritto potestativo» (32). L'attività del giudice, necessaria od eventuale, sarà limitata ad accertare non l'effetto produttivo della disdetta (quale atto unilaterale e recettizio) quanto la sussistenza delle condizioni di legge ed ove sussistano, dichiarare risolto il contratto. La vicenda giudiziale che si conclude con una sentenza (di accertamento) costitutiva non ha bisogno di alcun «filtro» preventivo dell'IPA. Le stesse opposizioni od eccezioni che l'affittuario intende sollevare può proporre in sede giudiziale, trovando, ai sensi dell'art. 47, comma 2°, applicazione nell'ambito del processo esecutivo e di convalida dello sfratto (33) e, quindi, senza che occorra sollecitare il tentativo obbligatorio di conciliazione.

6. La Corte di cassazione ripete che il tentativo obbligatorio di conciliazione *ex art. 46*, in ogni caso, deve precedere sia la domanda principale dell'attore che quella riconvenzionale del convenuto. Ora, le considerazioni sopra formulate rilevano che il tentativo di conciliazione non sempre è reputato necessario, per non dire quando, a volte, s'è

(24) È il caso di notare che l'ipotesi di disdetta di cui all'art. 42, l. 3 maggio 1982, n. 203, non ci sembra, per quanto si dirà nel testo, possa essere considerata come fattispecie «tipica» della condanna «condizionata», come sostiene M. LIPARI, *op. cit.*, 522. Sulla condanna in futuro, in generale, v. V. ROGNONI, *La condanna in futuro*, Milano, 1958; R. PAOLINI, *Note sulla condanna in futuro*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1975, 507.

(25) Cfr. L. MONTESANO, *Condanna. 1) Diritto processuale civile*, voce in *Enc. giuridica Treccani*, vol. VII, Roma, 1988, 12.

(26) Cfr. C. PETRUCCI, *Condanna (dir. proc. civ.)*, voce in *Enc. dir.*, vol. III, Milano, 1961, 717.

(27) Corte cost. 28 maggio 1999, n. 197, in *Giur. cost.*, 1999, 1854; Corte cost. 12 marzo 1999, n. 65, in *Giust. civ.*, 1999, 1, 1244; Corte cost. 27 dicembre 1996, n. 418, in *Foro amm.*, 1997, 1342, con nota di M. CARDILLO, *La Corte costituzionale sulle competenze dei dottori commercialisti*.

(28) M. FINOCCHIARO, *Prime applicazioni giurisprudenziali del diritto di ripresa. Non retroattività delle nuove norme ed «epoca» del giudizio di*

rilascio, cit.; Id., *Altre precisazioni giurisprudenziali sul diritto di ripresa*, ivi, 1984, 650, il quale sembra aver cambiato, a leggere la sentenza in commento, posizione. Ritengono che le condizioni previste dall'art. 42 debbano sussistere quanto meno entro la data della decisione, D. DANZA, *Il diritto di ripresa nel regime vincolistico agrario*, in *Dir. giur.*, 1985, 1083; E. PEREGO, *op. cit.*, 586.

(29) Trib. Foggia, Sez. Cerignola 22 aprile 2002, in *Giur. mer.*, 2003, I, 5, che ritiene non applicabile il procedimento di convalida dello sfratto per morosità per fini diversi da quelli contemplati dall'art. 658 c.p.c., trattandosi di procedimenti di natura eccezionale rispetto a quello di cognizione, ostandovi, di conseguenza, l'art. 14 delle disp. preleggi.

(30) M. LIPARI, *op. cit.*, 522.

(31) Sul recesso, G. GABRIELLI-F. PADOVINI, *Recesso (dir. priv.)* voce in *Enc. dir.*, vol. XXXIX, Milano, 1988, 27.

(32) Cfr. B. CARPINO, *loc. cit.*

(33) Cass. 19 gennaio 1989, n. 259, in *Giur. agr. it.*, 291.

rivelato persino impossibile a realizzarlo (34), o quando, addirittura, è stato dalle parti snobbato. Che il legislatore abbia pensato la conciliazione delle parti ai fini nobili della conservazione dell'esercizio dell'impresa agricola condotta dal contraente debole ed all'interesse generale della giustizia sono giustificazioni politiche che vanno rispettate, ma che, certamente, sono servite poco a risolvere in sede amministrativa casi controversi e a fare da «filtro» per alleggerire il contenzioso gravante sulla macchina della giustizia. Numerosi sono i casi in cui il «filtro» del tentativo obbligatorio di conciliazione non ha sortito l'effetto sperato, ma sono ugualmente numerosi i casi nei quali il «filtro» non ha funzionato e ciò con il preciso intento di non farlo funzionare: ora non convocando le parti (35), ora ritenendo indifferente la mancata comparizione dell'istante o del convenuto (36), per accennare alle questioni più appariscenti (37).

Ribadire che il tentativo obbligatorio di conciliazione, in ogni caso, va esperito, è un'affermazione sì ossequiosa al dettato normativo che, tuttavia, non è idonea a far assolvere quel ruolo per il quale il «filtro» è stato congegnato, rivelandosi da un lato, come «mera formalità processuale» (38) e, dall'altro, come nei casi esaminati, inadeguato a rendere meno pesante il contenzioso giudiziale. Ora, se per il giudice di legittimità dovrà ancora farsi affidamento al formalismo, come quello qui evidenziato, e si stenta a superarlo quando si rivela inutile e non necessario, allora si palesa urgente che l'art. 46 della l. 3 maggio 1982, n. 203, sia riscritto, anche ai fini di evitare che si affaccino tesi come quella che ha ritenuto che «il tentativo di conciliazione (...), pur essendo obbligatorio, non è richiesto a pena di nullità, con la conseguenza che la sua omissione non incide sulla validità del rapporto processuale» (39). Il quadro non è certamente incoraggiante; ed è spontaneo chiedersi, tranne le ipotesi di cui all'art. 5, a cosa serve il «filtro» del tentativo obbligatorio di conciliazione, in particolare nelle fattispecie di cui alla sentenza in rassegna, se non come un adempimento gravoso a carico delle parti e come un inutile perduto tempo.

Alfio Grasso

(34) Il tentativo di conciliazione non è stato ritenuto ammissibile con riferimento all'ingiunzione fiscale promossa dall'ente pubblico nei confronti dell'affittuario moroso da Cass. 28 dicembre 1995, n. 13140, in questa Riv., 1997, 111, con nota di A. GRASSO, *Canoni di affitto di fondi rustici riscossi dal comune mediante il sistema dell'ingiunzione fiscale, in assenza del filtro di cui all'art. 46 della legge sui contratti agrari*, e in *Giust. civ.*, 1996, I, 3249, con nota di A. GRASSO, *L'ingiunzione fiscale per la riscossione di canone di affitto di fondo rustico e il tentativo obbligatorio di conciliazione*, mentre, con la stessa decisione (e con nostra critica data la palese assurdità) ha ritenuto che l'affittuario che vuol opporsi all'ingiunzione può farlo solo se ha esperito il tentativo di conciliazione presso l'IPA, il che è un assurdo.

(35) Trib. Cagliari 25 febbraio 1985, in *Riv. giur. sarda*, 1986, 31.

(36) Cass. 26 gennaio 1995, n. 3926, in questa Riv., 1995, 410, con nota di G. LO SURDO, *Ancora in tema di art. 46 della legge 3 maggio 1982, n. 203 che ritiene non necessaria la comparizione personale dell'attore o del convenuto*; Cass. 10 novembre 1002, n. 12083, *ivi*, 1993, 475; *contra*: App. Cagliari, 25 giugno 1985, in *Riv. giur. sarda*, 1986, 31, con nota di F. TULLI, *Osservazioni al Tribunale Cagliari 25 febbraio 1985 ed a Corte d'appello Cagliari 25 giugno 1985*; Trib. Roma 18 marzo 1992, *ivi*, 1992, 499; Trib. Lecce 10 dicembre 1988 e Trib. Ragusa 20 luglio 1988, (entrambe) in *Giur. agr. it.*, 1990, 627, con nota di S. MARZANO, *Tentativo di conciliazione e necessità della comparizione del richiedente dinanzi all'IPA nelle controversie agrarie*; Trib. Novara 19 maggio 1987, in *Riv. dir. agr.*, 1988, II, 19; Trib. Napoli 25 giugno 1986, in *Giur. agr. it.*, 1988, 502, con nota di D. CALABRESE, *Richiesta del tentativo di conciliazione ex art. 46 l. 203/1982 e mancata presentazione del richiedente dinanzi all'Ispettorato*.

(37) G. PASQUARIELLO, *loc. cit.*

(38) Così G. VERDE, *La conciliazione come filtro nelle controversie agrarie*, in *Diritto agrario e processo* (Atti del processo di Cremona, 12-13 novembre 1993, a cura dell'Alcda), Cremona, 1994, 89.

(39) App. Palermo 6 dicembre 1988, in *Foro it. Rep.*, 1989, voce *Contratti agrari*, n. 223.

I

Cass. Sez. III Pen. - 17-4-2003, n. 18296 - Toriello, pres.; Fiale, est.; Izzo, P.M. (diff.) - Casetta, imp. (*Dichiara inammissibile App. Torino 14 gennaio 2002*)

Bellezze naturali (protezione delle) - Territorio coperto da bosco - Nozione - Riferimento agli elementi desumibili dalla legislazione e da atti amministrativi - Necessità - Fattispecie. (L. 8 agosto 1985, n. 431, art. 1)

La nozione di «territorio coperto da bosco», ai fini della sottoposizione a vincolo paesaggistico ai sensi dell'art. 1, lett. g) della l. 8 agosto 1985, n. 431, non può assumere una portata riduttiva, così da farvi rientrare solo i boschi in senso naturalistico, ma va intesa anche in senso normativo, perciò con riferimento agli elementi idonei ad individuare il suddetto territorio ricavabili da provvedimenti legislativi, nazionali e regionali, e da atti amministrativi generali o particolari (1).

II

Cass. Sez. III Pen. - 29-5-2000, n. 1551 (c.c.) - Zumbo, pres.; Teresi, est.; Geraci, P.M. (conf.) - Cice, imp. (*Conferma Trib. riev. Bari 6 dicembre 1999*)

Bellezze naturali (protezione delle) - Territorio coperto da bosco - Nozione - Riferimento agli elementi desumibili dalla legislazione e da atti amministrativi - Necessità - Fattispecie. (L. 8 agosto 1985, n. 431, art. 1)

La nozione di «territorio coperto da bosco», ai fini della sottoposizione a vincolo paesaggistico ai sensi dell'art. 1, lett. g) della l. 8 agosto 1985 n. 431, non può assumere una portata riduttiva, così da farvi rientrare solo i boschi in senso naturalistico, ma va intesa anche in senso normativo, perciò con riferimento agli elementi idonei ad individuare il suddetto territorio ricavabili da provvedimenti legislativi, nazionali e regionali, e da atti amministrativi generali o particolari. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto la sottoposizione a vincolo paesaggistico anche dell'area limitrofa al bosco, per un'ampiezza di 100 m., secondo quanto in proposito disposto dalla legge n. 30 del 1990 della Regione Puglia) (2).

II

(Omissis). - In materia di tutela paesaggistica, questa Corte ha affermato che «i territori coperti da boschi e foreste e quelli sottoposti a vincoli di rimboschimento sono assoggettati a vincolo paesaggistico ai sensi dell'art. 1 della l. 8 agosto 1985, n. 431 e su di essi è consentito solo il taglio culturale, la forestazione e altre opere conservative, sempreché autorizzate» (Cass. Sez. III, 6 aprile 1993, rv. 193637).

La Corte ha pure puntualizzato che «la nozione di territorio coperto da bosco nella legislazione paesaggistica e in particolare nella legge Galasso, deve essere ricavata non solo in senso naturalistico ma anche normativo, riferendosi a provvedimenti legislativi, nazionali e regionali, ad atti amministrativi generali o particolari, sicché non è possibile adottare, alla luce della ratio della legge n. 431 del 1985, una concezione quantitativa e restrittiva di bosco» (Cass. Sez. III, 2 marzo 1994, rv. 198385; Sez. III, 29 marzo 1997, n. 3975, Lui).

I giudici di merito hanno correttamente qualificato l'area sulla quale ha operato l'imputato come «territorio coperto da bosco» alla stregua del suddetto criterio, tenendo conto dei dati processuali, costituiti dai documenti prodotti nonché della normativa regionale, da cui risulta che l'area assoggettata al vincolo comprende, non solo i boschi, ma anche zone limitrofe per l'ampiezza da essa stabilita, sicché deve trovare applicazione la disciplina stabilita al riguardo dalla Regione Puglia che ha vietato ogni modificazione dell'assetto del territorio nonché qualsiasi opera edilizia nei «territori coperti da boschi o macchia mediterranea (...) e nelle fasce contermini di 100 metri» [art. 1, lett. d) legge regionale n. 30/1990] ed ha previsto, all'art. 2, comma 3, che in tali aree «l'edificazione è consentita soltanto nelle radure purché gli interventi, oltre al rispetto delle condizioni del precedente comma (nelle zone «C» gli interventi devono essere previsti in strumenti urbanistici esecutivi che risultino approvati alla data di entrata in vigore della legge),

consentano una zona di rispetto dal limite del bosco o della macchia mediterranea di almeno 100 metri».

Altri interventi edilizi sono stati consentiti nelle fasce contigui alle zone boscate o coperte da macchia mediterranea dalla legge regionale n. 21/1993 con l'aggiunta di un capoverso al suddetto 3° comma con riferimento agli strumenti urbanistici esecutivi (piani particolareggiati o piani di lottizzazione) approvati alla data del 6 giugno 1990.

In presenza di tali condizioni «la distanza dal limite del bosco da osservare nella edificazione è quella prevista dagli stessi strumenti urbanistici, a condizione che tali interventi non contrastino con le esigenze di tutela in relazione ai valori paesaggistici delle aree interessate».

Orbene, anche nel caso in esame i giudici di merito hanno accertato con congrue argomentazioni, esenti da censure, che l'edificazione è stata eseguita in una zona posta nella fascia tra 90 e 60 mt. dal margine del bosco e che l'intervento non era previsto in strumenti urbanistici esecutivi approvati alla data del 6 giugno 1990, sicché trova applicazione, in luogo della normativa del 1993, quella del 1990 che prevede una zona di rispetto dal limite del bosco di almeno 100 metri e, poiché tale zona rientra nel vincolo paesaggistico, la realizzazione delle opere era subordinata al rilascio del nulla osta previsto dall'art. 7 della l. 29 giugno 1939, n. 1497 (art. 2, comma 6, legge regionale n. 30/1990).

3. Assume il ricorrente che l'area interessata al sequestro non è assoggettata al vincolo paesaggistico perché inclusa in un PPA entrato in vigore prima della legge Galasso e che è irrilevante, anche alla stregua della nuova formulazione del dato letterale di cui all'art. 146, comma 2, lett. b) del decreto legislativo n. 490/1999: «le disposizioni previste dal comma 1 non si applicano alle aree che alla data del 6 settembre 1985, limitatamente alle parti comprese nei piani pluriennali di attuazione, erano delimitate negli strumenti urbanistici a norma del d.m. 2 aprile 1968, n. 1444, come zone diverse da quelle indicate alla lett. a)», che il piano fosse successivamente scaduto.

Osserva la Corte che i vincoli paesaggistici di cui al primo comma dell'art. 1 della legge n. 431/1985 sono esclusi, in virtù del successivo secondo comma, con riferimento alle zone omogenee A e B (centri storici e totalmente o parzialmente edificati) di cui al d.m. 2 aprile 1968, n. 1444.

Tale esclusione concerne anche le altre zone elencate nel menzionato decreto, qualora siano «delimitate» negli strumenti urbanistici e nelle parti ricomprese nei piani pluriennali di attuazione.

In quest'ultima catalogazione vanno annoverati tutti quei piani che diano completa esecutività alle previsioni di massima contenute in strumenti che tale carattere non abbiano.

Ragioni di ordine letterale, logico e sistematico, già enunciate nella sentenza di questa Sezione del 21 gennaio 1997, Volpe, impongono di intendere la norma nel senso che i PPA, riferiti a zone già delimitate, devono essere stati approvati al momento dell'entrata in vigore della legge n. 431.

Essi si pongono, quindi, in rapporto di eccezione rispetto alla regola generale dell'operatività del vincolo e devono essere interpretati restrittivamente.

Il legislatore, introducendo un vincolo paesaggistico generalizzato per vaste porzioni del territorio, definite in termini generali ed astratti, ha contemplato le esigenze ambientalistiche con quelle edificatorie rendendo inoperante il vincolo nelle situazioni in cui ricorreva la programmata ed attuale possibilità di edificare, stante il richiamo ai piani pluriennali di attuazione, sicché non può derogarsi al vincolo per i PPA successivamente intervenuti, i quali non si pongano in rapporto di stretta continuità con l'attuazione di programmi edificatori già in vigore al momento dell'entrata in vigore della legge c.d. Galasso.

Pertanto, se, alla scadenza del piano, il suo rinnovo è configurabile soltanto nei limiti dell'accennato rapporto, in ogni altro caso in cui sia adottato uno strumento urbanistico attuativo successivamente all'entrata in vigore della legge citata, opera la disciplina vincolistica posta da una legge statale che non può essere elusa con un provvedimento amministrativo.

Va, quindi, ribadito che «l'esclusione del vincolo paesaggistico di cui all'art. 1, legge n. 431/1985 è limitato sul piano temporale e non va esteso oltre le previsioni letterali di legge, sicché le zone di espansione edilizia (zona C ed altre), di cui agli strumenti urbanistici comunali, ancorché parzialmente edificate, sono soggette a controllo paesaggistico per le ulteriori modificazioni, qualora non siano state incluse in un PPA vigente al momento dell'entrata in vigore della legge Galasso».

Su tale principio non ha innovato il citato decreto legislativo, che ha soltanto proceduto alla sistemazione organica della materia dei beni culturali ed ambientali, riproducendo, quanto ai casi di esclusione delle aree dal vincolo paesaggistico, la precedente normativa che va ancora letta secondo il diritto vivente.

Correttamente, quindi, i giudici di merito hanno ritenuto l'operatività del vincolo paesaggistico con riferimento all'edificazione effettuata dal ricorrente nella fascia limitrofa ad un territorio coperto da bosco, ricadendo il manufatto in una zona inserita in un PPA adottato successivamente all'entrata in vigore della suddetta legge (deliberazione dei CC n. 66 del 19 ottobre 1993, sottoposta alla condizione – non verificatasi – di efficacia della presentazione all'Ufficio T.C. di una copia del progetto vistata dal Corpo dei vigili del fuoco), essendo scaduto di validità quello precedente.

Costituendo, secondo la prevalente giurisprudenza amministrativa, l'autorizzazione paesaggistica un provvedimento autonomo rispetto alla concessione edilizia, il rapporto tra i due provvedimenti va considerato sotto il profilo della condizione di efficacia nel senso che la concessione edilizia diviene efficace dopo il rilascio della suddetta autorizzazione.

Pertanto va riaffermato il principio secondo cui «l'omesso rilascio dell'autorizzazione ai fini paesaggistici richiesta dall'art. 25 del regolamento di attuazione della legge n. 1497/1939 costituisce una mera irregolarità procedimentale che non rende illegittima la concessione edilizia, ma impedisce che i lavori possano essere iniziati senza avere ottenuto detta autorizzazione con l'ulteriore conseguenza dell'esecuzione degli stessi in assenza di concessione edilizia e di autorizzazione paesaggistica, sicché sono configurabili i reati urbanistici e paesaggistici di cui all'art. 20, lett. c, legge n. 47/1985 ed 1 *sexies*, n. 431/1985» (Cass. Sez. III, 5 maggio 1995, Scalia; 14 novembre 1995, Loi; 21 gennaio 1997, Volpe; 24 marzo 1998, Lucifero). (*Omissis*)

(1-2) LEGISLAZIONE PAESAGGISTICA E «TERRITORIO COPERTO DA BOSCO».

È noto come il bosco rivesta una notevole importanza per l'uomo non soltanto per il reddito che può ricavarsi dalla utilizzazione dei suoi prodotti (legno, frutti, semi, resine), ma anche in virtù della benefica azione che esso svolge sull'ambiente in generale e sul terreno, conservandone l'umidità e ridimensionando le possibilità di frane e smottamenti (1). È anche per queste ragioni che la Suprema Corte dà della dizione normativa «territorio coperto da bosco», contenuta nella l. 8 agosto 1985, n. 431 [art. 1, lett. g)] una interpretazione estensiva, facendovi rientrare pure aree ad esso limitrofe (2) ai fini della sottoposizione a vincolo paesaggistico. Si sono, così, ampliate la consueta nozione di bosco, identificata in quel territorio in cui predomina la vegetazione di specie legnose selvatiche, nonché quella di foresta, intesa come bosco spontaneo di piante d'alto fusto.

Il nuovo orientamento interpretativo, che va progressivamente consolidandosi (3), non è stato però condiviso; si è, infatti, detto che l'esegesi della citata formulazione normativa non consente la possibilità di sostenere l'esistenza di una fascia «di rispetto», esterna al bosco, di indefinita misura e, quindi, da valutare caso per caso, con la conseguenza di vanificare la *voluntas legis* che precisa, invece, i termini

(1) Cfr. SANDULLI, *Boschi* (Dir. amm.), in *Enc. dir.*, Milano, 1959, V, 618.

(2) Cfr. Cass. Sez. III, 9 giugno 1994, n. 1517, Daroit, in *Mass. dec. pen.*,

1994, 73-74.

(3) Cfr. Cass. Sez. III, 29 aprile 1997, n. 3975, Lui, in questa Riv., 1998, 492; Sez. III, 22 ottobre 1999, Startari, 198.385, in *Riv. pen.*, 2000, 36 e segg.

spaziali affinché un territorio coperto dalla vegetazione arborea possa definirsi bosco (4), in un'ottica in cui sembra, tuttavia, non privilegiarsi il paesaggio nella sua globalità, quanto il bene bosco in sé considerato, indipendentemente dalla sua rilevanza estetica, ovvero dal contesto nel quale è in concreto inserito.

In sostanza, la definizione contenuta nella citata legislazione statale dovrebbe assumere portate riduttive così da fare rientrare solo i boschi in senso naturalistico. Diversamente dalla opinione sopra riferita, la Suprema Corte sostiene che la nozione in esame deve essere apprezzata anche in senso normativo e, quindi, con riferimento a tutti gli elementi idonei, ricavabili da provvedimenti legislativi nazionali e regionali e da atti amministrativi generali e particolari. Un tale orientamento giurisprudenziale, che abbraccia in una visione globale l'intera trama dell'ordinamento giuridico, permette una efficace tutela del bene bosco, a prescindere dalla sua rilevanza estetica, ovvero dal contesto paesaggistico nel quale è inserito. Ciò non toglie che altri strumenti possano intervenire per rafforzare la protezione di una superficie arborea, anche attraverso l'intermediazione della sanzione penale, quando tale bene venga preso in considerazione sotto il profilo paesaggistico, storico, artistico o idrogeologico. Non pare, pertanto, che le critiche (5) rivolte al citato orientamento della Suprema Corte possano essere condivise anche alla luce dei criteri adottati dalla legislazione regionale, la quale tende a respingere ogni interpretazione restrittiva della nozione di bosco (6), nel quadro di una più intensa salvaguardia del paesaggio rurale, coniugata sempre con le esigenze della produzione agricola e dell'assetto idrogeologico del territorio (7).

Patrizia Mazza

(4) Cfr. ABRAMI, *Sul significato di «territori coperti da foreste o da boschi»*, in questa Riv., 1998, 492.

(5) Cfr. ABRAMI, *Sul significato*, cit., 492-493.

(6) Cfr. ABRAMI, *Attività agricola e protezione della natura nella legislazione veneta istitutiva di parchi e riserve*, in questa Riv., 1999, 416-417.

(7) Cass. Sez. II, 5 aprile 1989, n. 936, Vallucci, in *Mass. dec. pen.*, 1989, 181.427; Id., Sez. III, 4 febbraio 1993, n. 226, De Lieto, *ivi*, 1993, 193.637.

*

Cass. Sez. III Pen. - 10-7-2002, n. 26264 - Papadia, pres.; Zumbo est.; Passacantando, P.M. (conf.) - Fornaciari, ric. (*Annulla senza rinvio App. Firenze 4 maggio 2001*)

Acque - Tutela dall'inquinamento - Scarichi in aree protette - Autorizzazione - In assenza del nulla osta dell'autorità preposta alla tutela - Reato di cui all'art. 1 sexies legge n. 431 del 1985 - Configurabilità. (D.l. 27 giugno 1985, n. 312, art. 1 sexies; l. 8 agosto 1982, n. 431; d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, art. 163)

In tema di tutela delle acque dall'inquinamento l'autorizzazione allo scarico di acque reflue all'interno delle aree protette emessa in assenza del nulla osta dell'autorità preposta alla tutela, o di quella a ciò delegata, è illegittima, con la conseguente integrazione del reato di cui all'art. 1 sexies del d.l. 27 giugno 1985, n. 312, convertito in l. 8 agosto 1985, n. 431, ora sostituito dall'art. 163 del d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490. (Fattispecie relativa a scarichi di insediamento di piscicoltura all'interno della Riserva naturale della Diaccia-Botrona, individuata dalla Convenzione di Ramsar) (1).

(Omissis). - Con sentenza in data 4 maggio 2001, la Corte d'appello di Firenze condannava Fornaciari Argo alla pena di giorni 10 di arresto e L. 22.000.000 di ammenda per i reati di cui agli artt. 21 legge n. 319/76 (meglio qualificato come art. 59, d.l. n. 152/99) ed l' sexies, legge n. 431/85.

L'imputato proponeva ricorso per inosservanza ed erronea applicazione di legge e per mancanza di motivazione sostenendo: 1) che le disposizioni che impongono il rilascio di una autorizzazione non si riferiscono ad attività intraprese anteriormente; 2) che il regolamento stralcio della delibera n. 32/97 era illegittimo e doveva essere disapplicato; 3) che il diniego del rilascio del nulla osta era stato emesso dopo la consumazione del reato; 4) che tale diniego era illegittimo; 5) che le acque reflue della sua azienda non rientrano nella categoria degli scarichi industriali; 6) che l'azienda ittica non aveva determinato alcuna modificazione dell'ambiente; 7) che sussisteva la scriminante di cui all'art. 51 c.p.; 8) che era immotivata la mancata concessione della sospensione condizionale della pena.

Osserva la Corte che i reati devono ritenersi prescritti. I due reati, per i quali è intervenuta condanna, sono (eventualmente) permanenti e, secondo l'imputazione contestata, sarebbero stati commessi fino al 27 febbraio 1998 (data finale che delimita temporalmente il fatto e che è stata determinata dall'epoca di accesso dei verbalizzanti).

Ma la condotta antiggiuridica (che perdurava da tempo e che, ripetesi, è contestata fino al 27 febbraio 1998) deve essere spostata indietro nel tempo.

La permanenza del reato è, infatti, correlata non tanto al perdurare della condotta tipica, quanto al volontario protrarsi dell'offesa arrecata al bene giuridico tutelato.

La situazione dannosa o pericolosa è determinata, cioè, non tanto dalla protrazione della azione dell'imputato (con il rilascio dell'autorizzazione, ad esempio, non si interrompe naturalisticamente e sostanzialmente l'attività) ma dalla continuazione dell'offesa dipendente dalla volontà del suo autore che, giuridicamente, costituisce reato.

Nel caso in esame, la condotta illecita dell'imputato (scarichi di liquidi provenienti dallo svolgimento dell'attività di itticoltura) non si è protratta fino al 27 febbraio 1998, ma fino al sequestro preventivo dell'impianto ittico disposto con decreto del GIP della Pretura di Grosseto in data 18 ottobre 1997 ed eseguito dalla Polizia giudiziaria il successivo 21 ottobre 1997 (che ha privato l'imputato del potere di disposizione materiale e giuridica del bene).

Il sequestro preventivo interrompe la permanenza del reato e la circostanza che sia stata consentita «la normale attività di mantenimento» dell'impianto non costituisce prosecuzione della condotta antiggiuridica ma rende lecito il comportamento successivo.

Il reato, cioè, permane sino a quando perdura la volontà criminosa dell'imputato (scarico di liquidi senza autorizzazione) neutralizzata, poi, dal sequestro preventivo.

Dalla esecuzione dello stesso deve, pertanto, ritenersi cessata la permanenza.

E da tale data (21 ottobre 1997) sono decorsi più di anni 4 e mesi 6.

Non ricorrono gli estremi per l'applicazione dell'art. 129 c.p.p.

A seguito del d.m. ambiente del 6 febbraio 1991 e per effetto della costituzione, in data 27 febbraio 1996, della Riserva naturale delle due aree palustri di Riaccia e Botrona nel cui territorio ricade l'impianto di piscicoltura «Il Padule», con delibera n. 32/97 del Consiglio regionale è stato espressamente previsto, agli articoli 3, 4 e 5, che nel territorio della Riserva l'autorizzazione allo scarico di acque reflue fosse preceduta dal rilascio del nulla osta dell'Amministrazione provinciale. (Nulla osta, poi, espressamente negato con decreto del 31 ottobre 1997).

E tale disposizione ha fatto perdere efficacia alla precedente tacita autorizzazione.

La nuova autorizzazione sindacale del 4 marzo 1998 (in data successiva al contestato reato) è illegittima perchè emessa in assenza del nulla osta dell'Amministrazione provinciale.

E le acque reflue della azienda ittica rientrano nella categoria degli scarichi industriali perchè la produzione industriale è stata ritenuta dai giudici di merito non al di sotto del limite di un chilogrammo per metro quadrato di specchio d'acqua previsto dall'art. 29 (*recta*: 28), comma 7, lett. d), d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152.

È, infine, da escludersi che il Fornaciari non dovesse richiedere l'autorizzazione di cui all'art. 7, r.d. n. 1497/39 non rientrando l'attività industriale di piscicoltura nella esenzione di cui agli artt. 6 e 9 che riguardano le sistemazioni idrauliche ed idrologiche.

Debbono, pertanto, essere confermate le statuizioni civili dell'impugnata sentenza.

(Omissis)

(1) LA CONDOTTA ANTIGIURIDICA NEL REATO PERMANENTE.

«La mancanza di autorizzazione allo scarico di acque reflue all'interno di aree protette è illegittima ed integra il reato di cui all'art. 163 del decreto legislativo 29 ottobre 1999, n. 490».

Nel caso in questione la III Sezione Penale della Corte di cassazione è stata chiamata a pronunciarsi sulla legittimità o meno dell'autorizzazione allo scarico di insediamenti di piscicoltura all'interno di una riserva naturale, emessa in assenza del nulla osta dell'autorità preposta alla tutela.

Secondo il disposto dell'art. 28 del d.lgs. n. 152/99, che reca disposizioni sulla tutela delle acque dall'inquinamento, «ai fini della disciplina degli scarichi e delle autorizzazioni, sono assimilate alle acque reflue domestiche quelle che presentano caratteristiche qualitative equivalenti, nonché le acque reflue provenienti, tra gli altri, da impianti di acquacoltura e di piscicoltura che diano luogo a scarico». Tale assimilazione è però prevista nel caso in cui la densità di allevamento sia «pari o inferiore ad 1 Kg per metro quadrato di specchio d'acqua o se venga utilizzata una portata d'acqua pari od inferiore a 50 litri al minuto secondo».

Non ricorrendo, nel caso in questione, le suddette caratteristiche, la Corte di cassazione ha ritenuto far rientrare le acque reflue dell'azienda ittica nella categoria degli scarichi industriali. Ed infatti «i parametri indicati nella delibera del Comitato interministeriale del 28 gennaio 1983 devono essere considerati dal giudice penale, ai fini della definizione degli allevamenti ittici come insediamenti produttivi o civili, insieme con tutti gli altri elementi, come dimensione, natura, caratteristiche organizzative, produttive e tecnologiche dell'insediamento ed anche con riferimento alla natura dello scarico (ed alla conseguente assimilabilità o meno agli scarichi dei normali insediamenti civili) ed alle caratteristiche complessive dell'eco-sistema interessato» (1).

Ciò precisato, è opportuno ricordare che la Corte d'appello di Firenze condannava l'imputato per i reati di cui all'art. 59, d.l. n. 152/99 ed 1 *sexies* della legge n. 431/85.

L'imputato ricorreva in Cassazione ottenendo una pronuncia di annullamento senza rinvio della sentenza essendo i reati estinti per prescrizione.

Ed invero, caratteristica peculiare dei reati contestati all'imputato è la natura permanente degli stessi, o meglio, eventualmente permanente.

Il fatto che costituisce tali reati dà luogo ad una situazione dannosa o pericolosa che si protrae nel tempo a causa del perdurare della condotta del soggetto. In sostanza sono due le condizioni che integrano tale tipo di reato e cioè il carattere continuativo dello stato dannoso o pericoloso derivante dalla condotta del reo e la circostanza che il protrarsi della situazione anti-giuridica sia dovuto alla condotta volontaria del soggetto, la quale prosegue senza interruzione dopo la realizzazione del fatto che costituisce reato (2).

Tradizionalmente si ritiene che il bene aggredito dal reato permanente possa essere soltanto un bene immateriale (3).

Tale tesi è, però, contrastata da chi ritiene che oggetto della condotta lesiva possano essere anche beni materiali.

La dottrina e la giurisprudenza, accanto alla figura del reato permanente, hanno individuato altre situazioni nelle quali, però, solo in apparenza sono individuabili punti di contatto con la fattispecie in esame.

Ed infatti, nei reati così detti eventualmente permanenti la condotta si potrebbe esaurire in un solo atto, ma è protratta volontariamente nel tempo dall'agente. In sostanza si tratta di reati istantanei sulla cui consumazione per nulla incide la valutazione della durata temporale della condotta o dei suoi effetti (4).

Nel caso in esame è, infatti, sottolineato come la permanenza dei reati contestati all'imputato «è correlata non tanto al perdurare della condotta tipica, quanto al volontario protrarsi dell'offesa arrecata al bene giuridico tutelato» (5).

Secondo l'imputazione contestata, i reati sarebbero stati commessi fino al 27 febbraio 1998, ma la condotta anti-giuridica dell'imputato non si è protratta fino a tale data, ma fino al sequestro preventivo dell'impianto ittico disposto con decreto del Gip della Pretura di Grosseto in data 18 ottobre 1997 ed eseguito dalla Polizia giudiziaria il successivo 21 ottobre 1997.

La funzione dell'istituto del sequestro preventivo si risolve nella necessità di inibire attività illecite attraverso un vincolo di indisponibilità sulle cose, direttamente o in via mediata, implicate nell'agire vietato. In un necessario bilanciamento di interessi, dunque, il pericolo di aggravamento o di protrazione delle conseguenze del reato o l'agevolazione della commissione di altri illeciti comporta la compressione dei diritti individuali di proprietà e di libera iniziativa economica privata, considerati, nella gerarchia dei valori costituzionali, come diritti «condizionati» (6).

Normalmente l'applicazione di tale misura cautelare interrompe la permanenza del reato, anche se non è di alcuno ostacolo all'adozione della stessa, il fatto che il reato sia già consumato e sia cessata la sua eventuale permanenza (7).

La lesione concreta del bene tutelato dalla norma penale viene, quindi, a cessare nel momento in cui si sottrae al soggetto agente il bene che assume carattere strumentale rispetto all'aggravamento o alla protrazione delle conseguenze del reato ipotizzato o alla agevolazione della commissione di altri reati.

In tal modo, infatti, il legislatore ha voluto contenere il sacrificio dei diritti dei cittadini nei ristretti limiti dettati dalle effettive esigenze di prevenzione concrete del processo penale (8).

Nel caso in questione avendo il sequestro preventivo interrotto la permanenza del reato, è necessario considerare come data finale che delimita temporalmente la commissione del reato stesso quella di esecuzione del sequestro stesso.

In tal modo risultano superati i termini prescrizionali e, conseguentemente, i reati contestati all'imputato risultano estinti per intervenuta prescrizione.

Francesca Palmieri

(1) Cass. Sez. III 23 maggio 1989, n. 7598, in *Il Codice repertorio delle leggi penali speciali*, 2001, 1082 ss.

(2) ANTONISEI F., *Manuale di diritto penale. Parte generale*, 242; si veda anche Cass. Sez. III 29 marzo 1984, n. 2893, Rochas, rv. 163.396 e Cass., Sez. Un. 10 gennaio 1994, n. 72, Pulerà, rv. 195.622.

(3) RAGNO, *I reati permanenti*, vol. I, Milano, 1960, 67 ss.

(4) Si veda Cass. Sez. II 20 settembre 1994, n. 9983, Sale, rv. 201.401, in *Mass. dec. pen.*, 1995 e Cass. Sez. III 1 giugno 1994, n. 6371, Bedognè, rv. 199.716, in questa Riv. (M), 1996, 276.

(5) Si veda GUARNERI, *Punti fermi in tema di reato permanente*, in *Riv. pen.*, 1936, 295; CARACCIOLI, *Condotta permanente e permanenza di effetti nella fattispecie criminosa*, in *Riv. it.*, 1960, 221 ss.; PECORARO ALBANI, *Del*

reato permanente, *ivi*, 1960, 394 ss.

(6) Cass. Sez. I 21 maggio 1990, n. 1134, Bux, in *R. Guariniello*, 1990, c. 565; Cass. Sez. III 6 giugno 1996, n. 2048, Valsangiacomo, rv. 205.824, in *Mass. dec. pen.*, 1996.

(7) NAPPI A., *Guida al Codice di procedura penale*, Milano, 2001, 711; si veda anche Cass. Sez. VI 22 ottobre 1998, n. 3185, Acquaro, rv. 213.427, con riferimento alla rilevanza anche delle conseguenze ulteriori rispetto alla condotta e all'evento del reato; Cass. Sez. III 3 marzo 1997, n. 78 Mesina, in *Gazz. giur.*, 1997, n. 12, 27.

(8) Cass. Sez. V 27 giugno 2000, n. 2899, Strazzari, rv. 216.548, in *Mass. dec. pen.*, 2000.

Corte d'app. Trento, Sez. Bolzano - 26-5-2003, n. 87 - Zanon, pres. ed est. - B. (avv. Wielander) c. P. (avv. Ganner).

Prelazione e riscatto - Maso chiuso - Applicabilità. (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8; l. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7).

Prelazione e riscatto - Diritto - Dimostrazione dei presupposti - Incombe su chi esercita il diritto - Esame d'ufficio - Possibilità.

Al proprietario di un maso chiuso, in presenza dei presupposti richiesti dall'art. 8, l. 26 maggio 1965, n. 590 e dall'art. 7, l. 14 agosto 1971, n. 817, spetta l'esercizio del diritto di prelazione e di riscatto (1).

Anche in tema di maso chiuso l'onere di dimostrare la sussistenza dei presupposti richiesti per l'esercizio del diritto di prelazione o di riscatto grava su colui che intenda esercitare il medesimo diritto, ma tale sussistenza va esaminata dal giudice anche d'ufficio, quando l'esistenza del diritto non sia stata riconosciuta dalla controparte in maniera esplicita ed inequivoca (2).

(Omissis)

FATTO. - Con atto dd. 18 febbraio 2000 ritualmente notificato ad entrambi i convenuti S.B. citò H.H. e P.P. davanti alla Sezione distaccata di Silandro del Tribunale di Bolzano per fare valere un diritto di prelazione e di riscatto agrario ai sensi dell'art. 8, l. 26 maggio 1965, n. 590 e dell'art. 7, l. 14 agosto 1971, n. 817.

Espose a tale fine l'attore:

- che, con contratto di compravendita stipulato il 27 gennaio 1999, registrato il 9 febbraio 1999 presso l'Ufficio del Registro di Merano e poco dopo finito intavolato al libro fondiario, la H. aveva ceduto le proprie particelle fondiarie 584 e 608, entrambe in P.T. 220/II del comune catastale di Ciardes, al predetto P. verso un prezzo di lire 8.000.000;

- che esso attore B. era stato, a quell'epoca, e continuava ad essere proprietario del maso chiuso «Sandmühle» in P.T. 31/I del medesimo comune catastale;

- che del maso chiuso aveva fatto sempre parte la particella fondiaria 1205/1, confinante con la predetta particella fondiaria 608; ma che, ciononostante, esso B., per non essere mai stato informato dalla venditrice H. della progettata cessione delle due particelle, non aveva potuto esercitare, sebbene proprietario di un fondo confinante e pur integrando tutti presupposti a ciò richiesti dalla legge, il diritto di prelazione.

Domandò pertanto l'attore che fosse accertata, a favore di esso B. e con riferimento alla specificata p.f. 608, la sussistenza del diritto di riscatto verso rifusione all'acquirente P. del prezzo di lire 8.000.000; che il contratto di compravendita intervenuto tra i due convenuti fosse dichiarato, subordinatamente all'effettuata rifusione del prezzo, risolto *ex tunc*, con attribuzione ad esso attore della proprietà della predetta particella, e che fossero ordinate le conseguenziali iscrizioni tavolari dell'intervenuto trasferimento di proprietà.

Contestualmente l'attore, a perfezionamento dell'esercizio del diritto di riscatto da esso vantato, offrì formalmente al P. il versamento dell'importo di lire 8.000.000.

L'attore, costituendosi in giudizio, produsse copia del richiamato contratto di compravendita e vari estratti tavolari e catastali.

La H. ed il P. si costituirono con comparsa dd. 20 aprile 2000 e contestarono ogni avversaria pretesa, eccependo in via principale che l'attore B., pur rivestendo la qualifica di proprietario di un terreno confinante con le pp.ff. 584 e 608, ma facente parte della consistenza di un maso chiuso, era rimasto sprovvisto del diritto di prelazione e di riscatto di cui all'art. 8, l. 26 maggio 1965, n. 590, tantopiù che all'aggregazione dei terreni al maso chiuso, quale dall'attore perseguita, sarebbe stata di ostacolo la mancanza della a tal fine imposta autorizzazione della competente Commissione locale per i masi chiusi.

I convenuti ecceperono altresì il difetto dei presupposti di natura oggettiva richiesti per l'esercizio del diritto di prelazione da parte del B., facendo valere che la p.f. 1205/1 era costituita dal greto di un corso d'acqua mai divenuta oggetto di una qualsivoglia coltivazione agricola.

In ulteriore subordine i convenuti contestarono all'attore B. la

sussistenza dei requisiti soggettivi occorrenti per esercitare il diritto di prelazione.

Invocarono pertanto il rigetto di tutte le domande azionate dall'attore.

I convenuti produssero a loro volta estratti catastali.

In sede istruttoria furono escussi i testimoni presentati dalle parti e fu ancora assunta una consulenza tecnica.

Infine l'adita Sezione distaccata di Silandro del Tribunale di Bolzano, pronunciando la sentenza numero 8/02 dd. 16 gennaio 2002, rigettò la domanda proposta dall'attore e dichiarò integralmente compensate tra le parti le spese processuali.

A motivazione di tale decisione il primo giudice si limitò sostanzialmente a precisare, con richiamo ad una sentenza pronunciata dalla Terza Sezione della Corte di cassazione nel 1986, che le disposizioni legislative invocate dall'attore per fare valere il diritto di prelazione e di riscatto, attesa l'appartenza della p.f. 1205/1 al corpo tavolare di un maso chiuso, erano da ritenersi non applicabili alla fattispecie e che le ulteriori questioni controverse tra le parti erano rimaste perciò assorbite.

A giustificazione della pronuncia di compensazione delle spese processuali il primo giudice addusse la sostanziale novità della questione di diritto decisa.

Avverso tale sentenza S.B. propose appello, convenendo P.P. e H.H., con atto di citazione dd. 2 luglio 2002 notificato ad entrambi gli appellati in pari data, davanti a questa Sezione distaccata della Corte d'appello.

L'appellante, nell'atto di impugnazione, contestò la validità del principio di diritto applicato dal primo giudice per giungere alla pronuncia di rigetto e censurò ancora l'omesso esame nel merito delle domande da esso azionate, giungendo quindi ad insistere in tutte le istanze da esso già formulate nella pregressa fase del giudizio.

Entrambi gli appellati si costituirono con comparsa dd. 15 ottobre 2002, contestarono le avversarie deduzioni e domandarono il rigetto del proposto gravame, con il carico delle spese; proposero altresì appello incidentale per domandare la condanna dell'originario attore alla rifusione delle spese di lite da essi sostenute nella pregressa fase del giudizio.

All'udienza di comparizione indicata nell'atto di citazione in appello fu fissata ulteriore udienza al 29 gennaio 2003 per la precisazione delle conclusioni.

Quindi, alla predetta udienza, la causa passò in decisione sulle conclusioni riportate in epigrafe, con contestuale concessione alle parti dei termini di legge per il deposito di comparse conclusionali e di eventuali memorie di replica.

DIRITTO. - L'appello proposto da S.B. è da rigettare, seppure per considerazioni per nulla collimanti con quelle sviluppate dal primo giudice nell'impugnata sentenza e che saranno da illustrare più dettagliatamente qui di seguito.

Preliminarmente va, infatti, accertata - secondo le insistenti richieste in tal senso formulate dall'appellante - l'insostenibilità del principio applicato dal primo giudice per giungere al rigetto delle domande attoree secondo cui sussisterebbe una radicale inconciliabilità tra l'istituto del maso chiuso e la disciplina del diritto alla prelazione ovvero al riscatto di immobili destinati a coltivazione agricola quale disciplinato dall'art. 8, l. 26 maggio 1965, n. 590 e dall'art. 7, legge 14 agosto 1971, n. 817.

È bensì vero che le disposizioni legislative che, per un verso, con riferimento al solo territorio della Provincia autonoma di Bolzano, prevedono l'esistenza di masi chiusi e disciplinano i presupposti per la formazione e lo svincolo dei medesimi o per la modificazione della loro consistenza e quelle che, per altro verso e con effetti per tutto il territorio nazionale, attribuiscono, in ipotesi di trasferimento di terreni assoggettati a coltivazione agricola, ai coltivatori di tali terreni come anche ai proprietari di terreni confinanti, sotto ben definite condizioni, il diritto di prelazione e di riscatto, perseguono obiettivi differenziati: quanto alla normativa sulla disciplina dei masi chiusi la salvaguardia della sopravvivenza di poteri agricoli coltivati da famiglie dirette coltivatrici anche a prevenzione dei rischi di un eccessivo frazionamento della proprietà in agricoltura e dello spopolamento delle zone rurali e quanto alle norme disciplinanti il diritto di prelazione e di riscatto la concentrazione della proprietà terriera nella persona di chi la terra

coltiva realmente ovvero – dall'emanazione della l. 14 agosto 1971, n. 817 – anche la propagazione della formazione di aziende agricole dotate di superfici opportunamente estese attraverso l'aggregazione di fondi attigui riservata ai coltivatori diretti, seppure con esclusione dell'insorgenza di unità produttive esorbitanti.

Ma quanto precisato non è di ostacolo a che, in casi specifici, vi possano anche essere delle sovrapposizioni nell'applicazione delle distinte normative purché ne ricorrano cumulativamente i presupposti.

A migliore individuazione delle situazioni in cui, a giudizio di questa Corte, una siffatta coabitazione di norme appare configurabile e si dovrebbe fare luogo alla cumulata applicazione tanto delle disposizioni sulla disciplina dei masi chiusi quanto di quelle attinenti al diritto di prelazione e di riscatto agrario, va chiarito e tenuto fermo che, nell'ambito territoriale della Provincia autonoma di Bolzano, un maso chiuso può trovarsi esposto passivamente a pretese di prelazione o di riscatto agrario, allorché il maso nella sua totalità o anche soltanto più limitate superfici che ne fanno parte sono soggette a trasferimento immobiliare, oppure si può verificare che – all'inverso e con valenza attiva – il proprietario di un maso chiuso, di fronte al progettato trasferimento di terreni di proprietà di terzi da lui stesso condotti in affitto ovvero confinanti con il maso, si faccia avanti per pretendere di acquistarne la proprietà.

Ciò chiarito è da rilevare come la sentenza n. 391 dd. 21 gennaio 1986 della Sezione Terza della Corte di cassazione, richiamata dal Tribunale per postulare un'indiscriminata inconciliabilità delle norme sulla disciplina dei masi chiusi con le disposizioni regolanti il diritto di prelazione e di riscatto agrario, fosse intervenuta in una vicenda in cui si era avuto il trasferimento di un maso chiuso nella sua globalità.

E va tenuto ancora fermo come la Suprema Corte nella predetta pronuncia, soltanto con riferimento all'ipotesi della cessione di un maso chiuso nella sua globalità, fosse giunta a stabilire che la configurabilità del diritto di prelazione e di riscatto riconosciuto dall'art. 7, l. 14 agosto 1971, n. 817 al proprietario di un terreno confinante, oltre ad essere stata esplicitamente limitata dall'art. 5 della l. prov. 9 novembre 1974, n. 22 e generalmente esclusa dall'art. 15 della successiva l. prov. 25 luglio 1978, n. 33, sarebbe dovuta essere negata fin dalle origini a causa degli obiettivi di particolare tutela che le leggi provinciali sull'ordinamento dei masi chiusi si erano prefissi.

Bisogna poi rilevare che l'indiscriminata inconciliabilità della normativa sui masi chiusi con le disposizioni aventi per oggetto il diritto di prelazione e di riscatto agrario, quale è stata dal Tribunale ravvisata, urta addirittura contro il chiaro disposto dell'art. 4 della l. prov. 26 marzo 1982, n. 8, il quale, per l'ipotesi di trasferimento del maso chiuso, riconosce a chiare lettere il diritto di prelazione all'affittuario del maso.

A ciò si aggiunga che la più recente l. prov. 28 novembre 2001, n. 17 sui masi chiusi, per quanto successiva e non più applicabile alla fattispecie in esame, detta all'art. 10 particolari disposizioni riguardanti il diritto di prelazione (e di riscatto) con riferimento ai masi chiusi, attribuendo appunto (nei primi 4 commi) un siffatto diritto, seppure subordinato alla sussistenza di determinati presupposti, all'affittuario dell'intero maso o anche di una sola parte dei fondi, escludendo tuttavia (al comma 5) dall'esercizio di un tale diritto i confinanti e rinviando esplicitamente (al comma 6) alle disposizioni della legge (statale) del 26 maggio 1965, n. 590 con successive modificazioni, in quanto compatibili.

Ne consegue che l'inapplicabilità delle norme sulla prelazione e sul riscatto agrario in ipotesi di cessione di un maso chiuso nella sua globalità, come dal Tribunale postulata, non è mai esistita in via generale ed incondizionata, mentre essa, dall'entrata in vigore della legge novellata nell'anno 2001, è certamente operante per i confinanti, ma non anche con riferimento agli affittuari.

La del tutto diversa ipotesi del trasferimento di singoli fondi facenti parti del corpo tavolare di un maso chiuso, invece, non risulta suscumbibile sotto le statuizioni della richiamata sentenza della Corte di cassazione e nemmeno regolamentata dalle citate disposizioni delle leggi provinciali – né da quelle sulla disciplina dei masi chiusi risalenti al passato né dall'art. 10 della più recente l. prov. 28 novembre 2001, n. 17 – il che, a maggior ragione, ci esonera dal ritenere assodata un'aprioristica inapplicabilità a siffatti terreni delle disposizioni sulla prelazione e sul riscatto agrario.

Non si trascura che gli accordi per il distacco di immobili da un maso chiuso da sempre sono rimasti subordinati, a pena di nullità, al preventivo rilascio di un'autorizzazione da concedersi dalla commissione locale per i masi chiusi e che tale disciplina è stata tenuta ferma anche dalla più recente legge emanata ed è pur risaputo come nella pratica le competenti commissioni locali per i masi chiusi avessero, nel passato, spesse volte usato concedere dette autorizzazioni per il distacco di fondi dal maso chiuso sotto la condizione di una loro aggregazione ad altro maso chiuso e continuino anche attualmente ad attenersi ad una tale prassi, il che ovviamente dovrebbe avere precluso e continuerà a precludere ogni esercizio del diritto di prelazione e di riscatto ad opera di terzi, a quale titolo fosse avvenuto o avrebbe da avvenire.

Ma, nelle residuali ipotesi in cui autorizzazioni per il distacco fossero state concesse o dovessero in futuro concedersi dalla competente commissione per i masi chiusi senza imposizione di vincoli, a giudizio di questa Corte l'esercizio del diritto di prelazione o di riscatto dovrebbe essere rimasto garantito sia agli affittuari che ai confinanti e dovrà esserlo anche nel futuro.

Ma appare più che mai assurdo che il proprietario di un maso chiuso, in ipotesi di trasferimento di un terreno di proprietà di terzi non vincolato, qualora il medesimo fosse stato da lui già coltivato in veste di affittuario o risulti attiguo a particelle fondiarie masali da lui coltivate, non potesse acquistare tale terreno in via privilegiata, alla pari di un qualsiasi affittuario o confinante, per invocazione del diritto di prelazione e di riscatto previsto dalla legislazione statale.

È, infatti, fin troppo evidente come l'esercizio di un siffatto diritto e il conseguente acquisto del terreno da trasferire ad opera del proprietario del maso non toccherebbero in alcun modo la consistenza ed il regime giuridico del maso chiuso, vuoi perché l'acquisto da parte del proprietario del maso non presupporrebbe necessariamente l'obiettivo di ottenere l'aggregazione della superficie acquirenda al maso chiuso, vuoi perché, pur in presenza di un siffatto intento, l'aggregazione della nuova superficie al maso chiuso non scatterebbe senza l'autorizzazione della competente commissione per i masi chiusi e sarebbe – in caso di intervento di una tale autorizzazione – il prodotto immediato di questa e non tanto dell'esercizio del diritto di prelazione o di riscatto.

Si deve, quindi, concludere che al proprietario di un maso chiuso, in presenza dei presupposti richiesti dall'art. 8, l. 26 maggio 1965, n. 590 e dall'art. 7, l. 14 agosto 1971, n. 817, debba spettare l'esercizio del diritto di prelazione e di riscatto fondato sulle predette disposizioni e che al medesimo non possa essere negato una relativa privilegiata acquisizione né di un fondo estraneo da lui condotto in affitto né di un terreno confinante con il maso chiuso o con singoli terreni facenti parte del maso.

Quanto all'ipotesi dell'esercizio del diritto di prelazione e di riscatto vantato dal confinante a norma dell'art. 8, l. 26 maggio 1971, n. 590 va peraltro chiarito che, ai fini dell'utile esercizio di quel diritto, è necessario che il pretendente proprietario del maso avesse provveduto alla diretta coltivazione dei terreni del maso confinanti con il fondo altrui da acquisire (anche se non necessariamente del maso nella sua integrale consistenza, posto che non sono rari i masi chiusi integrati anche da appezzamenti sparsi) e che il terreno da acquisire, unitamente alle superfici già precedentemente coltivate dall'aspirante acquirente (non importa se facenti parte del maso o non vincolate al medesimo o se addirittura condotte in affitto), non presenti un'estensione eccedente il triplo della superficie coltivabile con la capacità lavorativa della famiglia del pretendente.

Si deve, del resto, ritenere che una più restrittiva interpretazione delle disposizioni qui analizzate sfocerebbe in un differenziato trattamento di vicende sostanzialmente identiche, urtando contro un principio di valenza costituzionale.

Nel caso in esame, in cui il B., nella sua veste di proprietario della p.f. 1205/1 facente parte del maso chiuso «Sandmühle» di sua proprietà, risulta avere tempestivamente esercitato il diritto di riscatto con riferimento alla p.f. 608 precedentemente ceduta dalla H. al P., peraltro senza manifestare o fare intuire alcuna intenzione di volere ottenere l'aggregazione della predetta particella al maso chiuso, va quindi tenuto fermo che l'astratta configurabilità del diritto di prelazione e di riscatto fondato sulle disposizioni ripetutamente citate non può essere

revocata in dubbio, sicché rimane ora da verificare più compiutamente se – a prescindere dalle errate ed incomplete argomentazioni sviluppate dal primo giudice – si fossero integrati i relativi presupposti ed il diritto azionato fosse venuto a sorgere in concreto.

Ebbene, a giudizio della Corte, tenuto conto delle emergenze probatorie gravemente carenti, a tale quesito non può che essere data risposta negativa.

In primo luogo vi è addirittura incertezza se le particelle fondiarie 584 e 608, le quali secondo il tenore del prodotto contratto sarebbero state vendute dalla H. al P. al prezzo di lire 8.000.000, avessero formato un unico lotto e fossero addirittura sopravvissute entrambe fino all'epoca della stipula del contratto, dovendosi rilevare come, nei diversi estratti catastali prodotti, figurò riportata la p.f. 608, ma non anche la p.f. 584, il che potrebbe trovare una spiegazione nell'ipotizzata sopravvenuta aggregazione della superficie della seconda a quella della p.f. 608.

A tale proposito appare peraltro significativo che il B., nell'atto di citazione per l'instaurazione del giudizio davanti al Tribunale, dopo avere esposto che la p.f. 608 era risultata confinante con la p.f. 1205/1 di sua proprietà, si fosse limitato ad azionare il diritto di riscatto con esclusivo riferimento alla predetta p.f. 608.

A ciò si aggiunga che non risulta nemmeno sufficientemente assodata l'esistenza di un confine comune tra le p.f. 1205/1 e la p.f. 608.

Nel giudizio di prime cure, infatti, le parti hanno fatto produzione di estratti catastali tra loro divergenti, in quanto nell'estratto dimesso dagli attuali appellati figura esistente soltanto una p.f. 1205/8 confinante con la p.f. 608 ad angolo acuto, mentre nel documento prodotto dal B. la superficie corrispondente a quella p.f. 1205/8 (che, secondo un'annotazione appostavi a mano, dovrebbe avere l'estensione di 110 metri quadrati) risulta inclusa nella p.f. 1205/1. Non risulta, tuttavia, provato a quali periodi risalgano le situazioni documentate nei divergenti estratti catastali e nemmeno se, all'atto della stipula del contratto di compravendita, la p.f. 1205/8 fosse ancora esistita e, se del caso, chi ne fosse stato il proprietario.

Ma quandanche si intendesse ritenere che l'estratto prodotto dal B. riproduca correttamente la situazione esistita al momento della stipula del contratto di compravendita e che, a quell'epoca, vi fosse stato un confine comune – seppure di minima lunghezza – tra la p.f. 608 e la p.f. 1205/1 allora facente parte del corpo tavolare del maso chiuso «Sandmühle», è rimasta comunque ampiamente incerta la sussistenza degli ulteriori presupposti dai quali sarebbe venuta a dipendere l'insorgenza del diritto di riscatto azionato dal B.

Non risulta cioè affatto certo se la p.f. 1205/1, in epoca antecedente alla stipula del contratto di compravendita, fosse stata adibita a coltivazione agricola.

La particella risulta iscritta al libro fondiario sotto la denominazione «Rio Molino» ed i testimoni W.G. e H.B., escussi nel giudizio di prime cure su iniziativa dell'allora attore, ebbero a confermare che l'immobile aveva sempre integrato un fossato parzialmente trasformato in un canale con tubi e vegetazione rappresentata da erbe e canne (consistenza che sembrerebbe tuttora in atto).

Il primo dei predetti testimoni ha saputo chiarire ulteriormente che l'erba e le canne erano state falciate dall'attuale appellante, normalmente in autunno, ma all'occorrenza anche in una stagione meno avanzata, per favorire il deflusso delle acque. L'altro teste, pur dichiarando probabile che l'attore, suo fratello, avesse provveduto a quel taglio, precisò di non poterlo confermare di propria scienza, ma per il resto volle con sorprendente franchezza escludere esplicitamente che il predetto fratello avesse realmente lavorato quel fondo.

Essendo a tal punto dimostrata l'esistenza di soli lavori di falciatura intrapresi dal B. ai fini della salvaguardia del libero deflusso delle acque attraverso lo specificato fossato e non già per ricavarvi del foraggio, la sussistenza di una diretta coltivazione della p.f. 1205/1 ad opera dell'attuale appellante nel periodo da considerare ai fini del presente giudizio va esclusa.

Non appare nemmeno dimostrata una destinazione agricola indiretta, essendo rimasto oscuro fino a qual punto il canale in atto sulla p.f. 1205/1 fosse servito a fini irrigui o di scolo di acque reflue (e, quindi, in qualche maniera alla coltivazione di terreni del maso ubicati più a monte), tantopiù che il teste G. ha anche avuto modo di precisare che il precisato corso d'acqua

era rimasto destinato al deflusso delle acque dalla casa del maso dell'attore e da quelle di altri confinanti, il che fa pensare a funzioni di smaltimento di acque domestiche riservate a quell'impianto.

A ciò si aggiunga che il B. non ha mai fornito prove sull'estensione delle superfici da esso coltivate nel passato né sulla capacità lavorativa della propria famiglia e che l'appellante nemmeno in questa sede ha formulato richieste istruttorie sulle relative circostanze rimaste dubbie.

Quanto precisato impone il rigetto delle pretese fatte valere dal B., in quanto – per costante giurisprudenza (si confronti la recente sentenza n. 3500 dd. 11 marzo 2002 emessa dalla Corte di cassazione, intervenuta nel solco di numerose pronunce di tenore analogo) – su colui che esercita il diritto di prelazione o di riscatto a norma delle disposizioni ripetutamente citate grava l'onere di dimostrare la sussistenza dei presupposti richiesti per l'insorgenza di quel diritto, sussistenza che va esaminata dal giudice anche d'ufficio, quando l'esistenza del diritto non sia stata riconosciuta dalla controparte in maniera esplicita ed inequivoca.

L'inconfigurabilità del diritto di riscatto qui azionato discende, in definitiva, dal quadro probatorio rimasto carente e richiede – seppure per questi diversi motivi – la conferma della sentenza con cui il primo giudice giunse a rigettare la domanda proposta dal B.

Anche l'appello incidentale proposto dagli appellati per invocare una pronuncia sul carico delle spese di lite per essi più favorevole è da rigettare.

Il tenore della pronuncia ormai fondata sostanzialmente sull'ambiguità del quadro probatorio appare sempre ancora valido a sorreggere la compensazione delle spese fra la parti quale disposta dal primo giudice, anche in considerazione del fatto che gli originari convenuti – a prescindere dalle sostanzialmente pertinenti e corrette argomentazioni da essi sviluppate per fare valere la conciliabilità delle disposizioni per la disciplina dei masi chiusi con quelle sul diritto di prelazione e di riscatto agrario – non risultano essersi seriamente attivati per fornire chiarimenti sugli elementi di fatto da esaminare a verifica della sussistenza dei presupposti per l'esercizio del diritto di riscatto reclamato dal B.

S'impone così l'integrale conferma della sentenza emessa dal primo giudice.

Le correzioni così dovute apportare all'impugnata sentenza, per quanto non bastate a consentire – secondo quanto in precedenza illustrato – l'accoglimento della domanda proposta dall'attuale appellante, e l'emersa infondatezza dell'appello incidentale proposto dagli appellati fanno apparire giustificata l'integrale compensazione fra le parti delle ulteriori spese processuali sorte nel presente grado del giudizio. (*Omissis*)

(1-2) MASO CHIUSO E DIRITTO DI PRELAZIONE.

1. - La Corte d'appello di Trento, Sez. distaccata di Bolzano, con la sentenza 26 maggio 2003, n. 87 in rassegna, si è pronunciata sulla conciliabilità dell'istituto del maso chiuso con la disciplina sulla prelazione o riscatto di immobili destinati a coltivazione agricola, ai sensi dell'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590 e dell'art. 7 della l. 14 agosto 1971, n. 817.

In proposito ha osservato – con considerazioni che possono condividersi – che le disposizioni legislative sui masi chiusi, con riferimento al solo territorio della Provincia autonoma di Bolzano, regolano i presupposti per la formazione, lo svincolo o la modificazione della loro consistenza, al fine di salvaguardare la sopravvivenza di poderi agricoli coltivati da famiglie dirette coltivatrici, anche per prevenire rischi di un eccessivo frazionamento delle zone rurali; in campo nazionale, altre disposizioni prevedono, in caso di trasferimento di terreni assoggettati a coltivazione agricola, il diritto di prelazione e riscatto in favore dei coltivatori di tali terreni e dei proprietari di terreni confinanti, al fine di favorire la concentrazione della proprietà terriera nella persona di

chi si dedica realmente alla coltivazione della terra, ovvero la formazione di aziende agricole dotate di superfici opportunamente estese.

Pertanto, ha aggiunto la Corte, le menzionate distinte discipline possono essere sovrapponibili ove ne ricorrano cumulativamente i presupposti.

Nell'occasione ha altresì rilevato che nessun utile riferimento potesse derivare dalla sentenza della Cassazione, Sez. III Civ. 21 gennaio 1986, n. 391 (in *Foro it.*, 1986, I, 1334 ss. con nota di BELLANTUONO), che aveva escluso l'applicabilità delle norme sulla prelazione e il riscatto della disciplina dei masi chiusi, perché nella predetta ipotesi si è trattato del trasferimento di un maso chiuso nella sua globalità.

2. - È appena il caso di ricordare che il «maso chiuso», (dal tedesco «Geschlossener Hof»), secondo la disciplina stabilita dal t.u. approvato con decreto del Presidente della Giunta provinciale di Bolzano 28 dicembre 1978, 32, ma risalente sostanzialmente alla legge tirolese 12 giugno 1900, n. 47, è costituito da un'azienda agraria, dotata di una casa di abitazione, idonea al mantenimento di una famiglia di almeno cinque persone.

Il proprietario di un terreno che abbia le anzidette caratteristiche è legittimato a chiedere la sua costituzione in maso chiuso (Cons. Stato, Sez. V 14 maggio 1983, n. 155, in *Cons. Stato*, 1983, I, 544); l'anzidetta facoltà trova tutela e fondamento nelle leggi costituzionali sullo Statuto speciale del Trentino-Alto Adige e perciò è stato affermato che non incontra limiti nella legislazione nazionale che attribuisce il diritto di prelazione al mezzadro, per cui è stata ritenuta manifestamente infondata l'eccezione di illegittimità costituzionale dell'ordinamento del maso chiuso (Cons. Stato, Sez. VI 12 ottobre 1982, n. 486, *ivi*, 1982, I, 1270).

In dottrina v.: DE CAPRARIS, *Maso chiuso*, in *Enc. giur.* (Treccani), XIX, Roma, 1990; GABRIELLI, *Maso chiuso*, in *Noviss. dig. it., Appendice*, IV, Torino, 1983, 1171; LA MEDICA, *Masi chiusi*, in *Giur. agr. it.*, 1986, 252 ss.

Filippo de Lisi

*

Cons. Stato, Sez. VI - 21-7-2003, n. 4206 - Giacchetti, pres.; Balucani est. - Camera commercio Mantova (avv. Gianolio e Sivieri) c. Feder. prov. CC.DD. Brescia (avv. Barilà e Tedeschini). (*Conferma T.A.R. Brescia 27 febbraio 2002, n. 354*)

Agricoltura e foreste - Aziende zootecniche - Vendita bestiame - Suini da macello - Prezzi - Listini - Valori ammessi alla quotazione - Formazione - Elementi di riferimento - Art. 18 legge n. 72 del 1913 - Individuazione. (L. 20 marzo 1913, n. 72, art. 18)

La formazione dei listini prezzi dei valori ammessi alla quotazione deve basarsi sulle contrattazioni realmente ed obiettivamente praticate sulla piazza, e quindi sia sui contratti stipulati «a prezzo fisso» con l'intervento dei mediatori (perché, anche se costituiscono una percentuale esigua sul totale delle compravendite effettuate, rappresentano pur sempre un dato significativo, che deve essere tenuto in considerazione) sia sull'andamento dei premi inclusi nei contratti «a riferimento» (in quanto la maggiorazione più o meno elevata inserita in tali contratti, pur se legata a fattori propri della singola compravendita, è comunque espressiva di una situazione generale del mercato) (1).

(Omissis)

FATTO. - Con ricorso giurisdizionale proposto dinanzi al T.A.R. Lombardia, Sezione di Brescia i titolari delle aziende agrico-

le in epigrafe indicate hanno impugnato i provvedimenti assunti dagli organi della Borsa Merci istituita presso la Camera di Commercio di Mantova per la formazione del listino dei prezzi dei suini da macello relativo ai giorni 8 gennaio 1998, 20 agosto 1998, 3.10.17.23.30 dicembre 1998, 10.24 giugno 1999; hanno altresì impugnato l'art. 6, 4° comma, del Regolamento per la rilevazione dei prezzi all'ingrosso delle merci adottato con deliberazione della C.C.I.A.A. di Mantova 31 maggio 1996, n. 159, nonché - nei limiti precisati in narrativa - gli artt. 1, 6 (2° e 5° comma), 7, 8 e 9 del Regolamento medesimo.

Con sentenza 27 febbraio 2002, n. 354 il T.A.R. adito ha accolto il ricorso «nei limiti indicati in motivazione» disponendo, per l'effetto, l'annullamento dei provvedimenti impugnati.

Avverso l'anzidetta sentenza la Camera di Commercio di Mantova ha interposto appello riproponendo le eccezioni di inammissibilità, difetto di giurisdizione ed improcedibilità già disattese dal primo giudice; ha denunciato la contraddittorietà tra dispositivo e parte motiva della sentenza impugnata; infine ha dedotto l'errore, sotto diversi profili, delle conclusioni cui è pervenuto il T.A.R.

Si è costituita in giudizio la Federazione Provinciale dei Coltivatori Diretti di Brescia la quale ha contestato la fondatezza di tutti i motivi di gravame dedotti nell'atto di appello, del quale ha chiesto la reiezione.

DIRITTO. - 1. Con la sentenza appellata il T.A.R. ha accolto «nei limiti indicati in motivazione» il ricorso proposto da alcune aziende agricole titolari di allevamenti suinicali in provincia di Brescia con cui venivano impugnati i provvedimenti assunti dagli organi della Borsa Merci istituita presso la Camera di commercio di Mantova per la formazione del listino prezzi dei suini da macello, nonché talune disposizioni del Regolamento per la rilevazione dei prezzi all'ingrosso e segnatamente la disposizione dell'art. 6, 4° comma, per la quale «Il prezzo di listino non deve tener conto dell'esistenza di eventuali premi concordati al momento della stipulazione dei contratti».

2. Per esattamente inquadrare la materia del contendere di cui all'odierno atto di appello della Camera di Commercio anzidetta, occorre premettere:

- che alla stregua del Regolamento impugnato la rilevazione dei prezzi all'ingrosso delle merci, tra cui i suini, è affidata alle determinazioni di apposita commissione costituita da rappresentanti delle categorie del settore (venditori ed acquirenti), nonché da esperti nell'intermediazione delle merci;

- che ai sensi dell'art. 6 di detto Regolamento, oggetto di rilevazione debbono essere i prezzi «effettivamente praticati nel giorno di mercato», con la precisazione (contenuta nel 4° comma) che il prezzo di listino «non deve tener conto dell'esistenza di eventuali premi concordati al momento della stipulazione dei contratti»;

- che la formazione del listino prezzi ha posto problemi particolari con riferimento ai suini da macello (vale a dire dei suini rientranti nella categoria di peso da 160 a 180 Kg.) in relazione alle modalità con cui vengono poste in essere dagli operatori (allevatori e macellatori) le relative contrattazioni;

- che, secondo i dati forniti dalle parti, il 90 per cento dei suini è compravenduto nei mesi di novembre e dicembre con contratti di durata annuale al prezzo rilevato dalla Camera di Commercio di Mantova nella settimana in cui vengono effettuate le consegne più un «premio» (c.d. contratti a riferimento), mentre per la restante parte solo una metà dei contratti (quindi un 5 per cento circa del totale) si conclude il giorno di mercato con la definizione del prezzo della partita mediante un prezzo onnicomprensivo (contratti c.d. a prezzo finito);

- che, a norma del Regolamento, la Commissione preposta alla formazione dei listini dovrebbe basarsi sulle dichiarazioni dei mediatori in ordine ai contratti stipulati nella settimana precedente e sulle «ulteriori informazioni» assunte dal Presidente della Commissione, giungendo in tal modo alla formulazione di un prezzo corrispondente ai dati reali, mentre solo eccezionalmente è prevista la rilevazione di un «prezzo indicativo» (per il caso di contrattazioni poco significative o contraddittorie), o addirittura la non rilevazione del prezzo, il c.d. non-quotato (quando manchino dati certi sulla tendenza del mercato);

- che, stante la difficoltà di rilevazioni certe e significative per la modesta percentuale delle partite compravendute con contratti a prezzo finito, la formazione dei listini per i suini da

macello non si è basata (secondo quanto concordemente riferito dalle parti) sulle risultanze dei contratti dichiarati dai mediatori iscritti in Borsa, ma è avvenuta, nell'ambito dell'apposita Commissione, mediante la discussione del prezzo da praticare alle partite di suini da ritirare, e dunque con la formulazione di un «prezzo indicativo».

3. Ciò posto, nell'esame dell'atto di appello vengono anzitutto in rilievo le eccezioni di inammissibilità del ricorso di primo grado rigettate con la sentenza appellata e che vengono riproposte in questa sede.

3.1. Ad avviso dell'appellante Camera di Commercio, il ricorso introduttivo avrebbe dovuto essere dichiarato inammissibile per irregolare costituzione del rapporto processuale, non essendo stato notificato all'effettive parti controinteressate da identificare nelle aziende operanti nel campo della macellazione che in concreto hanno acquistato o provveduto a ritirare dalle aziende ricorrenti (nei giorni relativi ai listini oggetto di impugnativa) partite di suini dietro pagamento del prezzo fissato nel listino. Sarebbero inoltre controinteressati, in relazione all'impugnativa del Regolamento, anche gli operatori di altri settori merceologici (diversi da quello dei suini da macello).

L'eccezione deve essere disattesa.

Poiché nella fattispecie vengono impugnati atti regolamentari, o aventi natura di atti generali, non può che richiamarsi il consolidato indirizzo giurisprudenziale secondo cui, a fronte dell'impugnativa di atti siffatti, non sono configurabili controinteressati in senso processuale per l'indeterminatezza dei destinatari, né può dirsi che, alla stregua del contenuto degli atti impugnati, potrebbero configurarsi come contraddittori necessari le imprese di macellazione che si sono rese acquirenti di partite di suini nei giorni relativi ai listini oggetto di impugnativa, per l'assorbente rilievo che il ricorso proposto dalle aziende di allevamento non tende tanto ad ottenere prezzi superiori rispetto a quelli fissati nei listini, bensì al perseguimento di un interesse comune a tutti gli operatori del settore, vale a dire la trasparenza e la legalità del mercato.

Occorre altresì aggiungere che, quantunque le norme regolamentari impuginate abbiano come destinatari anche gli operatori di altri settori merceologici, nondimeno esse sono state censurate limitatamente alla loro applicazione al settore dei suini da macello; ragion per cui non sono comunque configurabili, quali controinteressati, gli operatori degli altri settori.

3.2. Sostiene poi l'appellante ente camerale che non ricorrebbe la giurisdizione del giudice amministrativo poiché la formazione dei listini sarebbe priva di discrezionalità ed impingerebbe su diritti soggettivi dei contraenti.

Anche siffatta eccezione è priva di pregio.

Invero, in disparte la considerazione che la consistenza della situazione soggettiva fatta valere è indipendente dalla natura discrezionale o vincolata dell'atto che su tale situazione va ad incidere, è indubitabile che l'attività di accertamento dei prezzi finalizzata alla formazione del listino – contrariamente a quanto prospettato dall'appellante – presenta sicuri margini di discrezionalità in quanto il relativo procedimento contempla espressamente (a norma di Regolamento) una valutazione delle risultanze istruttorie.

3.3. E' stata poi riproposta l'eccezione di improcedibilità della domanda di annullamento, nell'assunto che le aziende ricorrenti in primo grado non avrebbero impugnato con la querela di falso i listini prezzi in contestazione.

Si tratta però di eccezione del tutto inconferente giacché con il ricorso introduttivo non è stato assunto come falso il contenuto dei verbali intesi alla determinazione dei listini, né si è contestata la veridicità dei fatti risultanti dai verbali, ma più semplicemente si è inteso censurare sotto il profilo della legittimità il procedimento volto alla formazione dei listini.

4. Passando all'esame dei motivi di appello che si appuntano sulla pronuncia di accoglimento resa dal T.A.R., occorre anzitutto soffermarsi sulla denunciata contraddittorietà tra dispositivo e motivazione della sentenza impugnata.

Pur se nel dispositivo si enuncia «l'annullamento dei provvedimenti impugnati», si che sembrerebbero coinvolti dall'annullamento tutti indistintamente gli atti impugnati (come indicati nell'epigrafe del ricorso), in realtà la statuizione in parola va letta in connessione con la restante parte del dispositivo in cui è affermato che il ricorso viene accolto «nei limiti indicati in motivazione».

Si deve dunque ritenere che, coerentemente con quanto sostenuto dal giudice di prime cure nella parte motiva, l'annullamento di cui al dispositivo concerne:

- l'art. 6, 4° comma, del Regolamento ove si esclude il computo dei «premi» (essendo stata espressamente rilevata l'illegittimità di detta disposizione a pag. 14 della sentenza), ma non anche le ulteriori disposizioni regolamentari oggetto di impugnativa (art. 1, 6, comma 2° e comma 5°, 7, 8 e 9) in quanto «non paiono di per sé in contrasto con le norme di rango superiore, quanto meno nella parte in cui prevedono l'indicazione dei sistemi di rilevazione dei dati per la formazione dei listini» (così a pag. 11);

- i provvedimenti assunti dagli organi della Borsa Merci per la formazione del listino dei prezzi, nei giorni di mercato indicati nell'epigrafe del ricorso, ad eccezione del provvedimento assunto in data 20 agosto 1998 in cui è stato dichiarato il «prezzo non quotato», perché ritenuto non affetto da vizio di istruttoria o di motivazione come invece lo sono stati gli altri provvedimenti, relativi agli altri giorni di mercato (vedi pag. 13).

5. Le conclusioni cui è pervenuto il giudice di prime cure resistono ai motivi di gravame dedotti dall'appellante Camera di Commercio.

La quale, con un primo ordine di censure, sostiene la legittimità della norma regolamentare (art. 6, 4° comma) che esclude la possibilità di considerare, nella determinazione dei prezzi di listino, «eventuali premi concordati al momento della stipulazione dei contratti», trattandosi di elemento che non rispecchia l'andamento del mercato, siccome correlato alle particolarità del singolo contratto (qualità del bestiame, affidabilità dell'allevamento, modalità di consegna, condizioni di pagamento, ecc...), e perché, ove venisse inglobato nella rilevazione dei prezzi, l'acquirente dei suini finirebbe per pagarlo due volte: una prima volta per il fatto che il premio contribuirebbe all'aumento del prezzo rilevato, ed una seconda volta per il fatto che lo stesso dovrebbe essere aggiunto al prezzo rilevato. In definitiva l'ente camerale sostiene che i contratti c.d. a riferimento, in cui è prevista la stipulazione di un «premio», non possono contribuire alla formazione dei listini in quanto, ancorando a questi il prezzo delle compravendite, si sottraggono alle regole del mercato.

Con altro profilo di gravame la Camera di Commercio ha ribadito la legittimità dei listini prezzi oggetto di impugnativa e la sostanziale correttezza della procedura seguita adducendo che detti listini sarebbero validamente giustificati dalle «dichiarazioni dei mediatori» (che riportano le «voci» del mercato), anche in assenza di riscontri formali; e ciò per l'impossibilità di tener conto dei contratti «a prezzo finito» conclusi tra le parti nei giorni di mercato, in quanto numericamente irrilevanti rispetto alla totalità delle contrattazioni.

6. La prospettazione dell'appellante non può essere condivisa non risultando coerente con il vigente quadro normativo.

Prescrive l'art. 18 della l. 20 marzo 1913, n. 272 che i prezzi dei valori ammessi alla quotazione vengono accertati sulla base delle «dichiarazioni scritte che i mediatori devono fare giusta l'art. 29», articolo quest'ultimo che ribadisce come le anzidette dichiarazioni debbano essere effettuate per iscritto.

Lo stesso Regolamento per la rilevazione dei prezzi all'ingrosso delle merci (adottato dalla Camera di Commercio di Mantova con delibera 31 maggio 1996, n. 159) prevede espressamente che «i prezzi da rilevare per le merci controllate sono quelli effettivamente praticati nel giorno di mercato».

Dai citati riferimenti normativi si può dunque desumere che la formazione dei listini prezzi deve basarsi sulle contrattazioni realmente ed obiettivamente praticate sulla piazza, e pertanto:

- in primo luogo, sui contratti stipulati «a prezzo fisso» con l'intervento dei mediatori, perché, anche se costituiscono una percentuale esigua sul totale delle compravendite effettuate, rappresentano pur sempre un dato significativo, che deve essere tenuto in considerazione;

- in secondo luogo, sull'andamento dei premi inclusi nei contratti «a riferimento», in quanto la maggiorazione più o meno elevata inserita in tali contratti, pur se legata a fattori propri della singola compravendita, è comunque espressiva di una situazione generale del mercato suinicolo.

Orbene, in palese violazione della normativa soprarichiamata, i provvedimenti oggetto di impugnativa hanno omissis qualsiasi riferimento alle dichiarazioni che i mediatori sarebbero tenuti a fare *ex lege* sui contratti stipulati nella settimana precedente; tanto

meno è stato considerato l'andamento dei «premi» nei contratti a riferimento.

Debbono essere pertanto confermate le conclusioni cui è pervenuto il giudice di prime cure.

Invero, con riferimento all'impugnata norma regolamentare che include i premi nella formazione dei listini (art. 6, 4° comma, Reg.) è palese la violazione della normativa primaria (art. 18 legge n. 272/1913).

Quanto poi ai provvedimenti assunti dalla Borsa Merci nei cui confronti si è indirizzata la pronuncia di annullamento, gli stessi oltre a risultare illegittimi in via derivata per la parte in cui costituiscono applicazione dell'art. 6, 4° comma, del Regolamento, si pongono anche in contrasto con il quadro normativo soprarichiamato.

Tali provvedimenti infatti, anziché fondarsi sui dati forniti dai mediatori (con riferimento ai contratti stipulati nella settimana precedente), – e sulle ulteriori informazioni assunte dal Presidente della Commissione, secondo quanto prescritto sia dalla legge che dal Regolamento –, si presentano invece come il risultato di una discussione all'interno della Commissione in ordine al prezzo da praticare. E dal momento che l'accordo sul prezzo non sempre viene raggiunto, prevale la tendenza alla formazione di un «prezzo indicativo» che prescinde dalla verifica degli effettivi dati contrattuali.

In definitiva, come ha esattamente rilevato il giudice di prime cure le determinazioni assunte dalla Commissione, in difetto dei necessari riscontri documentali, vengono a rappresentare in realtà un «prezzo imposto» e non la risultanza delle rilevazioni effettuate.

7. Per quanto precede l'appello in esame deve essere respinto. (*Omissis*)

(1) INCONFIGURABILITÀ DI CONTROINTERESSATI NELL'IMPUGNAZIONE DI ATTI REGOLAMENTARI.

Con la sentenza in esame il Consiglio di Stato ha respinto l'appello proposto dalla Camera di commercio, industria, artigianato di Mantova per l'annullamento della sentenza del T.A.R. della Lombardia, sez. di Brescia, 27 febbraio 2002, n. 354 che ha accolto «nei limiti indicati in motivazione» il ricorso proposto da alcune aziende agricole titolari di allevamenti di suini in provincia di Brescia.

Le suindicate aziende agricole hanno impugnato i provvedimenti assunti dagli organi della Borsa Merci istituita presso la Camera di commercio di Mantova, per la formazione del listino prezzi dei suini da macello, nonché talune disposizioni del Regolamento per la rilevazione dei prezzi all'ingrosso e segnatamente la disposizione dell'art. 6, 4° comma, ai sensi del quale «Il prezzo di listino non deve tener conto dell'esistenza di eventuali premi concordati al momento della stipulazione dei contratti».

Il Consiglio di Stato, nel rigettare l'appello, ha in primo luogo disatteso le eccezioni di inammissibilità del ricorso di primo grado, riproposte in appello, in ordine alle quali il ricorso introduttivo avrebbe dovuto essere dichiarato inammissibile per irregolare costituzione del rapporto processuale, non essendo stato notificato alle effettive parti controinteressate, da identificarsi nelle aziende operanti nel campo della macellazione, nonché in altri settori merceologici.

In merito a tale eccezione, infatti, il giudice amministrativo, nel richiamare il consolidato indirizzo giurisprudenziale, ha affermato che a fronte dell'impugnativa di atti regolamentari, o aventi natura di atti generali, non sono configurabili controinteressati in senso processuale per l'indeterminatezza dei destinatari; né, nella specie, alla stregua del contenuto degli atti impugnati, potrebbero configurarsi come contraddittori necessari le imprese di macellazione che si sono rese acquirenti di

partite di suini nei giorni relativi al listino oggetto di impugnativa, per l'assorbente rilievo che il ricorso proposto dalle aziende di allevamento non tende tanto ad ottenere prezzi superiori rispetto a quelli fissati nei listini, bensì al perseguimento di un interesse comune a tutti gli operatori del settore, vale a dire la trasparenza e la legalità del mercato.

La sentenza ha altresì precisato che, quantunque le norme regolamentari impuginate avessero come destinatari anche gli operatori di altri settori merceologici, esse sono state censurate limitatamente alla loro applicazione al settore dei suini da macello; ragion per cui non sono comunque configurabili controinteressati gli operatori degli altri settori.

In conclusione, deve rilevarsi che correttamente il Consiglio di Stato si è uniformato al costante orientamento giurisprudenziale che, relativamente all'impugnazione di un atto regolamentare, cioè di un atto che detta norme in via generale ed astratta, ha sempre affermato l'inconfigurabilità di situazioni di controinteressati, attesa l'impossibilità di determinare i destinatari dell'atto (cfr. tra le altre, Cons. Stato, sez. VI, 27 ottobre 1994, n. 1571, in *Foro Amm.*, 1994; id., sez. IV, 15 dicembre 1981, n. 1086, in *Cons. Stato*, 1981, I, 1417; T.A.R. Veneto, 29 aprile 2003, n. 2813; Id., T.A.R. Lazio, sez. III, 17 dicembre 1990, n. 1906, in *Foro Amm.*, 1991, 1554; T.A.R. Abruzzo, Pescara, 27 agosto 1985, n. 363, in *Foro Amm.*, 1986, 1144).

È noto, infatti, che i regolamenti essendo atti normativi, sono dotati dei caratteri della generalità, poiché sono rivolti *erga omnes* ed i loro destinatari sono, non solo indeterminati, ma altresì indeterminabili, e dell'astrattezza, atteso che non può essere determinabile a priori il numero delle loro applicazioni, né si esaurisce la loro efficacia con un'unica applicazione.

Cecilia Greca

*

Comm. Trib. Reg. Veneto, Sez. Verona - 11-6-2003 - Caracciolo, pres.; Ferrarello, est. - Malagò c. Ente Comunale di Nogara

Imposte e tasse - I.C.I. - Agevolazioni per i coltivatori diretti - Condizioni - Applicabilità.

Il trattamento agevolato ICI previsto dall'art. 9 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, come novellato dall'art. 58 del d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, si rende applicabile alle sole persone fisiche materialmente e formalmente iscritte negli appositi elenchi dei coltivatori diretti tenuti dallo SCAU (Servizio contributi agricoli unificati). La cancellazione da detti elenchi per effetto del collocamento in pensione del coltivatore diretto fa venir meno la possibilità di attribuire il beneficio fiscale per carenza dell'indicato requisito soggettivo. L'esclusione dal trattamento agevolato si realizza, altresì, quando non viene fornita la prova di essere dediti alla coltivazione dei terreni a titolo principale (1).

(Omissis). FATTO. - Il Comune di Nogara, rispettivamente, in data 23 dicembre 2000 e 27 dicembre 2000, notificava al contribuente Malagò Maria Fortunata due separati avvisi di rettifica relativi alla denuncia ICI con cui recuperava 637,31 euro per l'anno 1993 e di euro 584,63 per l'anno 1994.

Il recupero dell'ICI, si era reso necessario a motivo del fatto che il Comune di Nogara, nella fase di controllo, aveva accertato che il contribuente, ritenendosi coltivatore diretto, si era autoliquidato un'imposta minore di quella dovuta.

In effetti, la norma di riferimento costituita dall'art. 9 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504 (in vigore dal 1° gennaio 1993) come interpretata dall'art. 58 del d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446 (in vigore dal 1° gennaio 1998) stabiliva che «i terreni agricoli posseduti da coltivatori diretti o da imprenditori agricoli che esplicano la loro attività a titolo principale, purché dai medesimi condotti sono soggetti ad imposta ridotta» (che, a seconda dei casi, era riducibile del 70%, 50%, e 25%).

Quindi il presupposto per poter beneficiare dell'anzidetta riduzione era costituito dal fatto che il contribuente dovesse rivestire la qualità di coltivatore diretto e quindi essere iscritto nei corrispondenti elenchi dei coltivatori diretti tenuti dallo SCAU (Serv. contrib. agr. unificati).

Avverso gli anzidetti avvisi di rettifica ICI il contribuente Malagò Maria Fortunata, in data 28 febbraio 2001, proponeva ricorso innanzi alla Commissione tributaria provinciale di Verona.

E nei motivi a sostegno del gravame il ricorrente deduceva che la pretesa fiscale si fondava sul rilievo che il contribuente, ancorché coltivatore diretto in pensione, non essendo più iscritto negli appositi elenchi non poteva beneficiare delle agevolazioni di cui al citato art. 9 d.lgs. n. 504/1992, come interpretato dall'art. 58 del d.lgs. n. 446/1997 (NdR: il decreto n. 446/97 era un decreto *omnibus* costituito da decine di articoli).

In particolare il contribuente con suo gravame eccepiva:

- l'applicazione retroattiva della rettifica agli anni 93 e 94, retroattività, peraltro non consentita dall'art. 11 delle preleggi al c.c. nonché dall'art. 3 della l. 27 luglio 2000, n. 212 (Statuto dei diritti del contribuente).

In conclusione il ricorrente chiedeva al Collegio di primo grado, previo annullamento degli atti impositivi, l'accoglimento del ricorso, e la condanna alle spese di lite.

Resisteva l'Ente comunale di Nogara il quale, nel costituirsi in giudizio, deduceva a sua volta la legittimità della pretesa tributaria.

A tal fine il Comune precisava che, sebbene fosse intervenuta la norma interpretativa, costituita dall'art. 58, comma 2° del d.lgs. n. 446/1997, già fin dall'entrata in vigore dell'art. 9 della legge istitutiva dell'ICI dal 1° gennaio 1993, (d.lgs. n. 504/92), per poter beneficiare dell'ICI agricola ridotta i terreni dovevano essere posseduti da coltivatori diretti, che esplicavano la loro attività a titolo principale ed in modo diretto e l'art. 58, comma 2° del d.lgs. n. 446/97 stabiliva che «agli effetti dell'applicazione dell'imposta ai terreni agricoli, si considerano coltivatori diretti le persone fisiche iscritte negli appositi elenchi comunali previsti dall'art. 11 della l. 9 gennaio 1963, n. 9, e soggette al corrispondente obbligo dell'assicurazione per invalidità e vecchiaia».

Il Comune precisava ulteriormente che per poter beneficiare dell'ICI ridotta era necessario: 1) essere in possesso della qualifica di coltivatore diretto; 2) attendere direttamente alla coltivazione e/o conduzione dei terreni da parte del proprietario. Poiché nel caso della sig.ra Malagò Maria Fortunata era venuta meno e fin dall'anno

1981 l'iscrizione negli appositi elenchi dei coltivatori diretti, il Comune aveva legittimamente operato la rettifica a decorrere dal 1° gennaio 1993, data di entrata in vigore dell'ICI (art. 9).

L'adita Commissione tributaria provinciale di Verona - Sezione 2ª - con sentenza n. 14 del 19 febbraio 2002 accoglieva i ricorsi e condannava il Comune alle spese di giudizio liquidate in € 900.000 (novecentomila).

Avverso l'anzidetta pronuncia il Comune di Nogara, in data 11 settembre 2002, proponeva appello innanzi alla Commissione tributaria regionale del Veneto - Sezione di Verona.

Col proprio appello l'Ente comunale, richiamandosi alle deduzioni che erano state già espresse in primo grado, precisava ulteriormente che il Ministero delle finanze con risoluzione ministeriale n. 139 del 25 agosto 1999, aveva chiarito che la novella introdotta con l'art. 58, d.lgs. n. 446/1997 aveva natura interpretativa, con efficacia quindi retroattiva, tant'è vero che lo stesso Ministero aveva trasfuso le cennate direttive nelle istruzioni allegate al Mod. per il versamento dell'ICI-1998.

La cennata interpretazione aveva altresì lo scopo di differenziare il carico tributario ai fini ICI fra coltivatori diretti in attività e quelli che, invece, erano in pensione, e in quanto in tale posizione non più ricompresi negli elenchi di categoria.

A sostegno della proprie argomentazioni il Comune allegava numerose sentenze della Comm. tributaria prov. di Verona, tutte favorevoli alle tesi dell'Ufficio comunale.

Conclusivamente il Comune di Nogara chiedeva l'annullamento dell'impugnata sentenza e la contestuale conferma dei carichi tributari ICI, per gli anni 93 e 94: col favore delle spese processuali liquidate in euro 300.30. All'odierna pubblica udienza dopo la relazione introduttiva, in assenza del contribuente, non costituito, il Comune di Nogara, come rappresentato, insisteva nella richiesta di accoglimento dell'appello.

DIRITTO. - L'appello proposto dal Comune di Nogara è fondato e pertanto va accolto, per i motivi che seguono.

L'art. 9 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, in vigore con effetto dal 1° gennaio 1993, stabiliva che «i terreni agricoli posseduti da coltivatori diretti o da imprenditori agricoli che esplicano la loro attività a titolo principale, purché dai medesimi condotti sono soggetti all'ICI limitatamente alla parte di valore eccedente lire 50 milioni e con riduzioni, a seconda del valore dei terreni, del 70%, del 50%, e del 25%.

I presupposti, quindi, per fruire dell'ICI agevolata, erano costituiti dal fatto che il contribuente:

- doveva essere coltivatore diretto (nell'accezione di cui all'art. 1647 del c.c.) a titolo principale;
- essere iscritto negli appositi elenchi comunali dei coltivatori diretti (art. 11 della legge n. 69/1963);
- ed essere soggetto all'obbligo assicurativo per invalidità e vecchiaia presso lo SCAU (Uff. contrib. agr. unificati).

Il Comune, in sede di verifica delle denunce ICI, aveva potuto accertare che il contribuente Malagò Maria Fortunata era stata depennata dagli elenchi dei Coltivatori diretti, ed era venuta meno anche l'iscrizione allo SCAU, in quanto la contribuente era stata collocata in pensione fin dall'anno 1981. Quindi, già alla data di entrata in vigore del d.lgs. n. 504/92, avvenuta il 1° gennaio 1993, la Malagò non poteva, in alcun modo, beneficiare della riduzione dell'ICI, per carenza dei presupposti soggettivi ed oggettivi.

Per cui legittimamente il Comune aveva dovuto rettificare la denuncia ICI fin dal 1° gennaio 1993 e recuperare, di conseguenza, l'imposta versata in meno.

Anche l'unica doglianza espressa dalla contribuente, secondo cui la rettifica ICI non poteva trovare applicazione retroattiva, (anni 93 e 94) a parere del Collegio va respinta perché priva di fondamento giuridico.

Infatti l'art. 58, comma 2° del d.lgs. n. 466/1997 stabiliva che «agli effetti dell'applicazione dell'art. 9 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504 relativo alle modalità di applicazione dell'imposta ai terreni agricoli si considerano coltivatori diretti o imprenditori agricoli a titolo principale le persone fisiche iscritte negli appositi elenchi comunali previsti dall'art. 11 della l. 9 gennaio 1963, n. 9 e soggette al corrispondente obbligo assicurativo etc.». Dalla lettura di tale art. 58 si evince che la norma non aveva innovato nulla rispetto alla normativa di cui all'art. 9, ma aveva semplicemente interpretato e regolamentato meglio le modalità di concreta applicazione dell'ICI agricola, chiarendo chi erano i soggetti destinatari delle agevolazioni, non altro. E in quanto norma interpretativa, aveva efficacia retroattiva (con efficacia anche per il passato) così puntualizzava la circolare del Ministero delle finanze 28 maggio 1998, n. 136/E.

Inoltre, con riferimento all'art. 58, comma 2° del d.lgs. 15 dicembre 1977, n. 445, il Collegio ritiene, anche dalla lettura della titolazione del citato art. 58 «Modifiche alla disciplina dell'ICI», che il legislatore con la norma interpretativa, in realtà, aveva voluto innovare «modificare» chiarendo concetti che, invece, non erano stati ben espressi nell'originario art. 9 del d.lgs. n. 504/1992.

In particolare il Collegio vuol fare riferimento al fatto che, con la novella dell'art. 58, si era inteso precisare che si dovevano considerare coltivatori diretti le persone fisiche materialmente e formalmente iscritte negli appositi elenchi comunali, prescrizione, quest'ultima, non chiaramente rinvenibile del citato art. 9, d.lgs. n. 504/1992.

E poiché nel caso esaminato la ricorrente non aveva fornita alcuna prova di essere dedita, a titolo principale, alla coltivazione dei terreni, né aveva fornito l'ulteriore prova di essere materialmente iscritta negli appositi elenchi dei coltivatori diretti, il Collegio non può che respingere l'originario ricorso proposto dal contribuente.

Poiché – tra l'altro – la sig.ra Malagò era stata cancellata dalle liste dei coltivatori fin dall'anno 1981, in quanto collocata in pensione, giustamente l'agevolazione dell'ICI ridotta non poteva essere accordata per mancanza dei requisiti soggettivi ed oggettivi.

Alla stregua delle considerazioni svolte il Collegio non può che ratificare l'operato del Comune di Nogara e conseguentemente accogliere l'appello.

Stante la particolarità del caso trattato, che investe il mondo agricolo, si rinviengono giusti motivi per ordinare la compensazione delle spese. (*Omissis*)

(1) PRESUPPOSTI PER FRUIRE DEL TRATTAMENTO AGEVOLATO ICI DA PARTE DEI COLTIVATORI DIRETTI E DEGLI IMPRENDITORI AGRICOLI A TITOLO PRINCIPALE.

Con la sentenza in rassegna, la Commissione tributaria regionale di Venezia ha avuto modo di precisare i requisiti soggettivi ed oggettivi che costituiscono il presupposto per l'applicazione del trattamento fiscale agevolato in materia di ICI, come previsto dall'art. 9 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504.

Giova, preliminarmente, ricordare che la norma *de qua* prevede che i terreni agricoli posseduti e condotti da coltivatori diretti o da imprenditori agricoli a titolo principale costituiscono base imponibile ICI per la parte eccedente euro 25.822,845. L'imposta dovuta è ridotta, per scaglioni di valore del terreno, nelle seguenti misure:

- oltre euro 25.822,845 e fino ad euro 61.974,827, la riduzione dell'imposta è pari al 70 per cento;
- oltre euro 61.974,827 e fino ad euro 103.291,379, la riduzione è pari al 50 per cento;
- oltre euro 103.291,379 e fino ad euro 129.114,224, la riduzione è pari al 25 per cento;
- oltre euro 129.114,224, l'imposta da versare è pari al 100 per cento del valore.

Il valore da considerare è quello complessivo di tutti i terreni posseduti e condotti direttamente, anche se situati in comuni diversi; in quest'ultimo caso le riduzioni d'imposta sono applicate in proporzione al valore dei singoli terreni.

La portata applicativa della norma agevolata è stata oggetto, in più occasioni, di diverse interpretazioni, circoscrivendosi la problematica fondamentalmente alla circostanza se il trattamento di favore dovesse o meno spettare anche ai coltivatori diretti collocati in pensione che continuassero a svolgere effettivamente attività agricola sui propri terreni.

Agli effetti dell'applicazione della disposizione agevolativa sopra richiamata, l'art. 58, comma 2, del d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446 ha precisato che «si considerano coltivatori diretti o imprenditori agricoli a titolo principale le persone fisiche iscritte negli appositi elenchi comunali previsti dall'art. 11 della l. 9 gennaio 1963, n. 9, e soggette al corrispondente obbligo dell'assicurazione per invalidità, vecchiaia e malattia – presso lo SCAU –; la cancellazione dai predetti elenchi ha effetto a decorrere dal primo gennaio dell'anno successivo». Se ne è dedotto che un soggetto cancellato dagli elenchi comunali (dei coltivatori diretti) per aver raggiunto i limiti dell'età pensionabile, perdendo di conseguenza la qualifica di coltivatore diretto, non avrebbe più potuto beneficiare del trattamento agevolato ICI quand'anche avesse continuato a svolgere attività agricola sul proprio terreno.

L'entrata in vigore della norma di favore al 1° gennaio 1998 ha alimentato un'ulteriore problematica, e cioè se il trattamento agevolato fosse o meno efficace anche per gli anni antecedenti.

Il Ministero delle finanze, con risoluzione n. 139/E del 25 agosto 1999, ha sostenuto che la previsione in argomento ha carattere interpretativo e quindi è efficace anche per il passato.

Nella fattispecie dedotta in giudizio, l'accertamento della circostanza della cancellazione dall'apposito elenco dei coltivatori diretti ha indotto la Commissione regionale a disconoscere la possibilità di fruire del trattamento fiscale agevolato ai fini dell'ICI ed a precisare che per fruire dell'ICI agevolata devono sussistere i seguenti presupposti: a) essere coltivatore diretto a titolo principale (cioè dedicarsi direttamente ed abitualmente alla coltivazione dei fondi ed all'allevamento e governo del bestiame); b) essere iscritti negli appositi elenchi comunali dei coltivatori diretti *ex art.* 11 della legge n. 79/1963; c) essere soggetti all'obbligo assicurativo per invalidità e vecchiaia presso lo SCAU (Ufficio contribuiti agricoli unificati).

Va segnalato che, in difformità a quanto stabilito nella sentenza in commento, in numerose sentenze di Commissioni tributarie provinciali (1) è stato affermato che il regime fiscale di favore può essere riconosciuto ai coltivatori diretti che abbiano continuato a svolgere effettivamente attività agricola, anche se titolari di trattamento pensionistico in agricoltura e quindi non più iscritti in nessun albo o elenco.

A data odierna, inoltre, la Corte costituzionale non si è ancora pronunciata in merito alla questione di legittimità sollevata sull'art. 58, comma 2, del d.lgs. n. 446/1997 dalle Commissioni tributarie provinciali di Ravenna e di Imperia per violazione, tra gli altri, del principio di uguaglianza, risultando impedito di fatto ai coltivatori diretti titolari di trattamento di pensione di fruire del trattamento fiscale ICI agevolato.

Giuseppe Di Paolo

*

(1) Da ultimo vedi Comm. trib. prov. Bari, Sez. V 13 marzo 2003, n. 38, in questa Riv., 2003, 655, con mia nota, *Il trattamento agevolato ICI previsto dall'art. 9 dall'art. 58 del d.lgs. n. 504/1992 spetta anche ai coltivatori*

diretti che, collocati in pensione, continuano a svolgere effettivamente attività agricola sui propri terreni.

MASSIMARIO

Giurisprudenza civile

(a cura di PAOLA MANDRICI)

Contratti agrari - Ambito di applicazione - Rapporti oggetto di controversie - Famiglia coltivatrice - Mancata designazione di un rappresentante - Conseguenze in tema di disdetta e di tentativo obbligatorio di conciliazione. (L. 3 maggio 1982, n. 203, artt. 4, 46, 47; c.c., artt. 2257, 2266)

Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Natura di contratto consensuale ad effetti obbligatori - Conseguenze - Diritto di proprietà del terreno da parte del concedente - Necessità - Esclusione - Disponibilità del fondo - Sufficienza. (L. 3 maggio 1982, n. 203; c.p.c., art. 100)

Cass. Sez. III Civ. - 26-5-2003, n. 8327 - Duva, pres.; Finocchiaro, est.; Golia, P.M. (conf.) - Negri ed altra (Storace ed altro) c. Fall. Ottoponti S.a.s. ed altri (avv. Rueca ed altro). (*Conferma App. Brescia 20 aprile 2001*)

Nei confronti della famiglia coltivatrice sono applicabili, in mancanza di nomina di un rappresentante della stessa nei rapporti con il concedente ai sensi dell'art. 48 della l. 3 maggio 1982, n. 203, le disposizioni degli artt. 2266 e 2257 c.c. in materia di società semplice, di talché ciascuno dei componenti può validamente rappresentare, sia attivamente che passivamente, la famiglia stessa; ne consegue che, al fine della cessazione del contratto alla scadenza è sufficiente che la disdetta (di cui all'art. 4 legge cit.) sia inviata ad uno solo dei componenti della famiglia e, inoltre, che la mancata convocazione di uno di detti componenti in sede di tentativo obbligatorio di conciliazione (a norma dell'art. 46 della stessa legge) non comporta alcun vizio procedurale (1).

In materia di contratti agrari, il contratto di affitto di fondi rustici, in quanto avente natura consensuale e fonte di rapporti obbligatori, spiega i suoi effetti indipendentemente dal diritto di proprietà della persona del concedente, purché questi abbia la disponibilità del bene, si da essere in grado di trasferirne all'affittuario la detenzione e il godimento. Colui che ha la disponibilità del fondo, pertanto, come è legittimato a concludere il contratto di affittanza agraria, così è, in via esclusiva, legittimato a promuovere l'azione contrattuale diretta a conseguire la disponibilità del terreno in contestazione (2).

(1-2) Sul primo punto, in senso conforme cfr.: Cass. 6 giugno 2002, n. 8218, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 977; Cass. 1° agosto 2001, n. 10487, in *Arch. civ.*, 2002, 58; Cass. 14 aprile 2000, 4859, in questa Riv. (M), 2000, 492; Cass. 11 gennaio 2000, n. 186, *ivi*, 2000, 463. In merito al secondo principio non si rilevano precedenti specifici. Vedi Cass. 14 marzo 1996, n. 2113, in questa Riv. (M), 1997, 74; Cass. 27 aprile 1995, n. 4651, in questa Riv., 1997, 400.

*

Prelazione e ricatto - Prelazione - Disciplina anteriore alla legge n. 203 del 1982 - Soggetti legittimati alla partecipazione al giudizio di riscatto - Componenti del nucleo familiare del titolare del rapporto agrario - Esclusione - Partecipazione degli stessi al giudizio di primo grado - Integrazione del contraddittorio nei loro confronti nel giudizio di appello - Necessità - Esclusione. (C.p.c., artt. 331, 332; l. 3 maggio 1982, n. 203, art. 48; l. 14 agosto 1971, n. 817, artt. 7, 8; l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

Prelazione e riscatto - Fondo destinato dagli strumenti urbanistici a parco privato - Disciplina della prelazione e del riscatto - Applicabilità - Esclusione - Fondamento. (L. 14 agosto 1971, n. 817, artt. 7, 8; l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

Cass. Sez. III Civ. - 16-5-2003, n. 7641 - Nicastro, pres.; Durante, est.; Russo, P.M. (conf.) - Starace ed altri (avv. Caffarelli) c. Cinque ed altri (avv. Finelli). (*Conferma App. Napoli 15 marzo 2001*)

Poiché nella disciplina anteriore alla legge n. 203 del 1982 (applicabile, nella specie, *ratione temporis*), il diritto di prelazione e di riscatto era attribuito a chi coltivava direttamente il fondo in base a contratto di affitto, di mezzadria, di colonia parziaria o di compartecipazione, con esclusione di tutti gli altri soggetti che, pur coadiuvando il titolare del rapporto nella coltivazione del fondo per essere componenti del suo nucleo familiare, non erano parte del contratto agrario, i figli dell'originario affittuario, non subentrati nel rapporto agrario, non possono essere considerati parte del giudizio avente ad oggetto la domanda di riscatto del fondo; né il fatto che essi abbiano partecipato al giudizio di primo grado comporta la necessità di integrare il contraddittorio nei loro confronti nel giudizio di appello (1).

Non è soggetto a prelazione o riscatto il terreno che nel piano regolatore o in altro strumento urbanistico sostitutivo risulti destinato a parco privato vincolato, in quanto tale destinazione non è agricola, bensì urbana, mentre è irrilevante il fatto che la suddetta destinazione sia compatibile con l'utilizzazione agricola del fondo (2).

(1-2) Sul primo principio non si rilevano precedenti conformi. Vedi Cass. 22 gennaio 2001, n. 8598, in questa Riv., 2002, 305, con nota di GRECA C., *Titolarietà del diritto di prelazione e riscatto*; *ivi*, 2003, 305, con nota di RAUSEO N., *Diritto di prelazione e impresa familiare*; Cass. 21 marzo 1995, n. 3241, *ivi*, 1997, 587. In merito alla seconda massima vedi Cass. 15 maggio 2001, n. 6715, in *Giust. civ.*, 2001, 2072; Cass. 21 gennaio 2000, n. 673, in questa Riv., 2000, 389; Cass. 19 gennaio 2000, n. 534, *ivi*, 2001, 43, con nota di SESTI F.S., *Destinazione edilizia, industriale o non agricola in fieri e diritti di prelazione e riscatto: sulla vexata quaestio dell'esatta nozione di "strumento urbanistico" ai fini dell'esclusione del retratto*.

*

Possesso - Azioni a difesa del possesso - Azioni possessorie - Competenza per materia - Procedimento avente ad oggetto un fondo rustico concesso in affitto - Competenza del giudice ordinario - Sussistenza. (C.c., art. 1168; c.p.c., art. 9; l. 14 febbraio 1990, n. 9, art. 8)

Cass. Sez. III Civ. - 15-7-2003, n. 11085 (ord.) - Fiduccia, pres.; Calabrese, est.; Matera, P.M. (conf.) - De Matteis (avv. n.c.) c. De Matteis ed altri (avv. n.c.). (*Regola competenza*)

In tema di azione possessoria, la domanda, pur dopo l'abrogazione dell'art. 8 c.p.c., resta attribuita, sia nella fase interdittale che nel successivo giudizio di merito, al giudice ordinario (giudice unico monocratico), e non può l'assunta presenza di un eventuale contratto di affitto di fondo rustico escludere la difesa del possesso, né mutare l'oggetto e la natura del giudizio possessorio (1).

(1) In senso conforme cfr. Cass. 8 settembre 1993, n. 9418, in questa Riv., 1993, 541. Sul punto vedi anche: Cass. 29 ottobre 2001, n. 13399, in questa Riv. (M), 2001, 766; Cass. 12 ottobre 1995, n. 10635, in *Riv. dir. agr.*, 1995, 408, con nota di NAPPI P., *Il nuovo procedimento possessorio secondo la dottrina e la giurisprudenza*; Cass. 27 luglio 1993, n. 8132, in questa Riv., 1994, 30.

Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

Acque - Tutela dall'inquinamento - Attività di prelievo e campionamento - Metodiche - Redazione di verbale - Necessità - Esclusione. (D.lgs. 11 maggio 1999, n. 152)

Acque - Tutela dall'inquinamento - Attività di prelievo e campionamento dei reflui - Garanzie difensive - Individuazione. (D.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, art. 59; disp. att. nuovo c.p.p., art. 223)

Cass. Sez. III Pen. - 1-4-2003, n. 15170 - Toriello, pres.; Onorato, est.; Ciampoli, P.M. (parz. diff.) - Piropan, ric. (*Annulla in parte senza rinvio Trib. Vicenza 5 novembre*)

In tema di tutela delle acque dall'inquinamento non è necessaria la redazione del verbale relativamente alla indicazione delle metodiche seguite per il prelievo, il campionamento e le analisi, atteso che risulta sufficiente la possibilità per l'imputato di partecipare e controllare le operazioni, e ciò anche a mezzo di un proprio consulente (1).

In tema di disciplina degli scarichi, l'ispezione dello stabilimento industriale, il prelievo ed il campionamento delle acque reflue, le analisi dei campioni, configurano attività amministrative che non richiedono l'osservanza delle norme del codice di procedura penale stabilite a garanzia degli indagati e degli imputati per le attività di polizia giudiziaria, atteso che l'unica garanzia richiesta per le anzidette attività ispettive è quella prevista dall'art. 223 disp. att. c.p.p. che impone il preavviso all'interessato del giorno, dell'ora e del luogo dove si svolgeranno le analisi dei campioni (2).

(1-2) Sul primo principio in termini Cass. Sez. III 16 febbraio 2000, n. 4300, Calvo, 215.605. In merito alla seconda massima in senso conforme Cass. Sez. III 19 giugno 2002, n. 712 (c.c.), Scarpa, 221.627.

*

Bellezze naturali (protezione delle) - Sentenza di condanna - Ordine di rimessa in pristino - Subordinazione della sospensione condizionale della pena all'esecuzione del ripristino - Legittimità. (D.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, art. 163; d.l. 27 giugno 1985, n. 312, art. 1 sexies; l. 8 agosto 1985, n. 431)

Cass. Sez. III Pen. - 9-8-2002, n. 29667 - Savignano, pres.; De Maio, est.; Albano, P.M. (conf.) - Arrostuto, ric. (*Conferma App. Palermo 12 luglio 2001*)

Il giudice, nel concedere la sospensione condizionale della pena inflitta per il reato di esecuzione di opere in zona sottoposta a vincolo paesaggistico in assenza della autorizzazione dell'autorità preposta alla tutela del vincolo, legittimamente in pristino, prima previsto dall'art. 1 sexies del d.l. 27 giugno 1985, n. 312, convertito con l. 8 agosto 1985, n. 431, ed ora disciplinato dall'art. 163, comma 2, del d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, atteso che detto ordine non ha natura di sanzione amministrativa né di pena accessoria, ma è assimilabile ad una vera e propria sanzione penale, alla cui ottemperanza può pertanto essere subordinato il richiamato beneficio della sospensione condizionale della pena (1).

(1) Giurisprudenza costante. In termini da ultimo Cass. Sez. III 12 marzo 2001, n. 372, Di Francesco, 218.710.

*

Sanità pubblica - Disciplina dei rifiuti - Fanghi di perforazione da attività petrolifera - Natura di rifiuti pericolosi - Sussistenza - Ragione. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51, comma 1)

Cass. Sez. III Pen. - 20-1-2003, n. 2429 (c.c.) - Vitalone, pres.; Gentile, est.; Albano, P.M. (conf.) - P.M. in proc. Gatti, ric. (*Annulla con rinvio Trib. Ferrara 23 settembre 2002*)

La gestione senza autorizzazione di una discarica di fanghi e rifiuti di perforazioni contenente gli oli individuati in base al codice C.E.R. 1° maggio 2003, di cui alla direttiva del 9 aprile 2002 del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, data la loro natura di rifiuti pericolosi, integra gli estremi della contravvenzione prevista dall'art. 51, commi 1 e 3 del d.lgs. n. 22/97 (1).

(1) In senso contrario alla massima in rassegna si è espressa Cass. Sez. III, 7 marzo 2000, n. 3948, Bonassisa, 215.763, sul presupposto che i fanghi di perforazione da attività petrolifera non rientrano tra i rifiuti pericolosi, ma fra quelli da lavorazioni industriali.

*

Sanità pubblica - Smaltimento di rifiuti speciali - In difetto di autorizzazione - Reato di cui all'art. 51 comma 1, lett. a) e b) - Concorso delle due ipotesi - Possibilità. (D.lgs. del 5 febbraio 1997, n. 22, art. 51)

Cass. Sez. III Pen. - 28-2-2003, n. 9375 - Zumbo, pres.; Lombardi, est.; Fraticelli, P.M. (parz. diff.) - D'Antoni, ric. (*Conferma App. Palermo 1° luglio 2002*)

L'ipotesi di cui all'art. 51, comma 1, lett. a) del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 può concorrere con quella di cui alla lett. b) dello stesso comma 1, riferendosi la prima alle operazioni di raccolta e smaltimento di rifiuti non pericolosi e la seconda al compimento delle medesime attività aventi, però, ad oggetto i rifiuti pericolosi (fattispecie relativa a smaltimento e stoccaggio di autoveicoli, all'interno dei quali si rinvenivano altresì rifiuti pericolosi quali le batterie esauste con codice CER 160601) (1).

(1) Giurisprudenza costante. Si veda da ultimo Cass. Sez. III 13 gennaio 2000, n. 3981, Magarelli, 215.463.

*

Sanità pubblica - Smaltimento di rifiuti - Deposito temporaneo - Condizioni - Individuazione. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 6, 51)

Cass. Sez. III Pen. - 26-2-2003, n. 9057 (c.c.) - Savignano, pres.; Grillo, est.; Izzo, P.M. (conf.) - Costa, ric. (*Conferma Trib. ries. Massa 9 maggio 2002*)

In tema di smaltimento di rifiuti, per potersi configurare il deposito temporaneo, sempre che il raggruppamento dei rifiuti avvenga nel luogo nel quale gli stessi vengono prodotti, devono sussistere tutte le condizioni previste dall'art. 6, lett. m) del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, sia quelle quantitative che temporali, integranti delle condizioni sine qua non per la configurazione del deposito temporaneo. In difetto si configura il reato di deposito incontrollato sanzionato dall'art. 51, comma 2, del citato decreto n. 22 (1).

(1) Sulla nozione di deposito temporaneo cfr. in senso conforme Cass. Sez. III 19 giugno 2000, n. 1196, Eterno, 206.977.

PARTE III - PANORAMI

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

LEGISLAZIONE COMUNITARIA

Misure comunitarie di lotta contro l'afta epizootica, abrogazione dir. 85/511/CEE e delle decisioni 89/531/CEE e 91/655/CEE e modifica della dir. 92/46/CEE. *Dir. Consiglio 29 settembre 2003, n. 2003/85/CE*. (G.U.U.E. 22 novembre 2003, n. L 306)

Modifica del reg. n. 79/65/CEE, relativo all'istituzione di una rete d'informazione contabile agricola sui redditi e sull'economia delle aziende agricole nella Comunità economica europea. *Reg. Consiglio 17 novembre 2003, n. 2059/2003*. (G.U.U.E. 25 novembre 2003, n. L 308)

Modifica della dir. 2000/13/CE per quanto riguarda l'indicazione degli ingredienti contenuti nei prodotti alimentari. *Dir. Parlamento europeo e Consiglio 10 novembre 2003, n. 2003/89/CE*. (G.U.U.E. 25 novembre 2003, n. L 308)

Aromatizzanti di affumicatura utilizzati o destinati ad essere utilizzati nei o sui prodotti alimentari. *Reg. Parlamento europeo e Consiglio 10 novembre 2003, n. 2065/2003*. (G.U.U.E. 26 novembre 2003, n. L 309)

Monitoraggio delle foreste e delle interazioni ambientali nella Comunità (Forest Focus). *Reg. Parlamento europeo e Consiglio 17 novembre 2003, n. 2152/2003*. (G.U.U.E. 11 dicembre 2003, n. L 324)

Modifica degli allegati delle direttive 86/362/CEE, 86/363/CEE e 90/642/CEE del Consiglio, per quanto riguarda le quantità massime di residui di alcuni antiparassitari rispettivamente sui e nei cereali, sui e nei prodotti alimentari di origine animale e su e in alcuni prodotti di origine vegetale, compresi gli ortofrutticoli. *Dir. Commissione 3 dicembre 2003, n. 2003/113/CE*. (G.U.U.E. 11 dicembre 2003, n. L 324)

Controllo della salmonella e di altri agenti zoonotici specifici presenti negli alimenti. *Reg. Parlamento europeo e Consiglio 17 novembre 2003, n. 2160/2003*. (G.U.U.E. 12 dicembre 2003, n. L 325)

Misure di sorveglianza delle zoonosi e degli agenti zoonotici, modifica della dec. 90/424/CEE del Consiglio e abrogazione della dir. 92/117/CEE del Consiglio. *Dir. Parlamento europeo e Consiglio 17 novembre 2003, n. 2003/99/CE*. (G.U.U.E. 12 dicembre 2003, n. L 325)

Aiuti che la Regione Sicilia intende erogare al settore agrumicolo. *Dec. Commissione 15 ottobre 2003, n. 2003/884/EC*. (G.U.U.E. 18 dicembre 2003, n. L 330)

Modifica della dir. 98/53/CE che fissa metodi per il prelievo di campioni e metodi d'analisi per il controllo ufficiale dei tenori massimi di taluni contaminanti nei prodotti alimentari. *Dir. Commissione 15 dicembre 2003, n. 2003/121/CE*. (G.U.U.E. 19 dicembre 2003, n. L 332)

Modifica del reg. (CE) n. 999/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio per quanto riguarda la sorveglianza delle encefalopatie spongiformi trasmissibili negli ovini e nei caprini. *Reg. Commissione 19 dicembre 2003, n. 2245/2003*. (G.U.U.E. 20 dicembre 2003, n. L 333)

Modifica della dir. 90/496/CEE relativa all'etichettatura nutrizionale dei prodotti alimentari. *Dir. Commissione 5 dicembre 2003, n. 2003/120/CE*. (G.U.U.E. 20 dicembre 2003, n. L 333)

Modifica degli allegati I e II del reg. (CEE) n. 2092/91 del Con-

siglio relativo al metodo di produzione biologico di prodotti agricoli e alla indicazione di tale metodo sui prodotti agricoli e sulle derrate alimentari. *Reg. Commissione 22 dicembre 2003, n. 2277/2003*. (G.U.U.E. 23 dicembre 2003, n. L 336)

Modalità d'applicazione di taluni regimi di sostegno di cui al titolo IV del reg. (CE) n. 1782/2003 del Consiglio, che stabilisce norme comuni relative ai regimi di sostegno diretto nell'ambito della politica agricola comune e istituisce taluni regimi di sostegno a favore degli agricoltori. *Reg. Commissione 23 dicembre 2003, n. 2237/2003*. (G.U.U.E. 24 dicembre 2003, n. L 339)

Modifica del reg. (CE) n. 2808/98 recante modalità d'applicazione del regime agromonetario dell'euro nel settore agricolo. *Reg. Commissione 29 dicembre 2003, n. 2304/2003*. (G.U.U.E. 30 dicembre 2003, n. L 342)

Modifica del reg. (CE) n. 2550/2001 per le zone ammesse a beneficiare del premio per capra. *Reg. Commissione 29 dicembre 2003, n. 2307/2003*. (G.U.U.E. 30 dicembre 2003, n. L 342)

Modifica del reg. (CEE) n. 2075/92 relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore del tabacco greggio. *Reg. Consiglio 17 dicembre 2003, n. 2319/2003*. (G.U.U.E. 31 dicembre 2003, n. L 345)

Modifica del reg. (CEE) n. 1696/71 relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore del luppolo. *Reg. Consiglio 17 dicembre 2003, n. 2320/2003*. (G.U.U.E. 31 dicembre 2003, n. L 345)

Deroga al reg. (CE) n. 1251/1999 per quanto riguarda l'obbligo di ritiro dalla produzione dei seminativi per la campagna di commercializzazione 2004/2005. *Reg. Consiglio 17 dicembre 2003, n. 2322/2003*. (G.U.U.E. 31 dicembre 2003, n. L 345)

Modalità di applicazione del reg. (CE) n. 670/2003 del Consiglio che stabilisce misure specifiche relative al mercato nel settore dell'alcole etilico di origine agricola. *Reg. Commissione 30 dicembre 2003, n. 2336/2003*. (G.U.U.E. 31 dicembre 2003, n. L 346)

LEGISLAZIONE NAZIONALE

Proroga fino al 31 dicembre 2005 di prodotti fitosanitari. *D.M. (salute) 15 dicembre 2003*. (G.U. 2 gennaio 2004, n. 1)

Regolamento concernente la fissazione di *standard* di qualità nell'ambiente acquatico per le sostanze pericolose, ai sensi dell'art. 3, comma 4, del d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152. *D.M. (ambiente e tutela del territorio) 6 novembre 2003, n. 367*. (G.U. 8 gennaio 2004, n. 5)

Conversione in legge, con modificazioni, del d.l. 14 novembre 2003, n. 314, recante disposizioni urgenti per la raccolta, lo smaltimento e lo stoccaggio, in condizioni di massima sicurezza, dei rifiuti radioattivi. *L. 24 dicembre 2003, n. 368*. (G.U. 9 gennaio 2004, n. 6)

Testo del d.l. 14 novembre 2003, n. 314 coordinato con la legge di conversione 24 dicembre 2003, n. 368 recante: «Disposizioni urgenti per la raccolta, lo smaltimento e lo stoccaggio, in condizioni di massima sicurezza, dei rifiuti radioattivi». (G.U. 9 gennaio 2004, n. 6)

Modifica degli allegati al decreto 31 gennaio 1996 concernente misure di protezione contro l'introduzione e la diffusione nel

territorio della Repubblica italiana di organismi nocivi ai vegetali o ai prodotti vegetali: recepimento delle direttive della Commissione n. 2003/46/CE e n. 2003/47/CE del 4 giugno 2003 che modificano taluni allegati della direttiva n. 2000/29/CE del Consiglio. *D.M. (politiche agricole e forestali) 22 settembre 2003*. (G.U. 13 gennaio 2004, n. 9)

Disposizioni per la tutela e la valorizzazione dell'architettura rurale. *L. 24 dicembre 2003, n. 378*. (G.U. 17 gennaio 2004, n. 13)

Conversione in legge, con modificazioni, del d.l. 14 novembre 2003, n. 315, recante disposizioni urgenti in tema di composizione delle commissioni per la valutazione di impatto ambientale e di procedimenti autorizzatori per le infrastrutture di comunicazione elettronica. *L. 16 gennaio 2004, n. 5*. (G.U. 17 gennaio 2004, n. 13)

Testo del d.l. 14 novembre 2003, n. 315, coordinato con la legge di conversione 16 gennaio 2004, n. 5, recante: «Disposizioni urgenti in tema di composizione delle commissioni per la valutazione di impatto ambientale e di procedimenti autorizzatori per le infrastrutture di comunicazione elettronica». (G.U. 17 gennaio 2004, n. 13)

Disposizioni urgenti concernenti i settori dell'agricoltura e della pesca. *D.L. 27 gennaio 2004, n. 16*. (G.U. 28 gennaio 2004, n. 22)

Attuazione della dir. 1999/105/CE relativa alla commercializzazione dei materiali forestali di moltiplicazione. *D.Lgs. 10 novembre 2003, n. 386*. (G.U. 29 gennaio 2004, n. 23, suppl. ord. n. 14/L)

Attuazione della dir. 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità. *D.Lgs. 29 dicembre 2003, n. 387*. (G.U. 31 gennaio 2004, n. 25, suppl. ord. n. 17/L)

LEGISLAZIONE REGIONALE

EMILIA-ROMAGNA

Modifica ed integrazione al regolamento regionale del 16 agosto 1993, n. 29: «Attrezzi e modalità di uso consentiti per la pesca. Periodi di divieto di pesca delle specie ittiche nelle acque interne dell'Emilia-Romagna». *R.R. 30 ottobre 2003, n. 22*. (B.U. 30 ottobre 2003, n. 164)

FRIULI-VENEZIA GIULIA

Legge regionale n. 16/2002, art. 57, comma 1. Regolamento per la determinazione dei canoni da applicare alle concessioni demaniali e alle utilizzazioni, comunque denominate, di beni demaniali e di acque pubbliche. Approvazione. *D.P.R. 23 aprile 2003, n. 0106/Pres.* (B.U. 14 maggio 2003, n. 20)

LAZIO

Modifiche alla l.r. 22 dicembre 1999, n. 38 (Norme sul governo del territorio), e successive modifiche. Disposizioni transitorie. *L.R. 17 marzo 2003, n. 8*. (B.U. 29 marzo 2003, n. 9)

Modifiche alla l.r. 6 ottobre 1997, n. 29 (Norme in materia di aree naturali protette regionali), e successive modifiche. Disposi-

zioni transitorie. *L.R. 2 aprile 2003, n. 10*. (B.U. 19 aprile 2003, n. 11)

Promozione e valorizzazione dei bacini lacuali. *L.R. 18 aprile 2003, n. 11*. (B.U. 10 maggio 2003, n. 13)

Modifiche alla l.r. 10 gennaio 1995, n. 2, concernente: «Istituzione dell'agenzia regionale per lo sviluppo e l'innovazione dell'agricoltura del Lazio (ARSIAL)» e abrogazione della l.r. 4 agosto 1997, n. 27, concernente: «Istituzione dell'agenzia regionale promozione enogastronomica tipica (ARPET - Lazio)». *L.R. 13 giugno 2003, n. 15*. (B.U. 10 luglio 2003, n. 19)

LOMBARDIA

Norme relative a certificazioni in materia di igiene e sanità pubblica. *L.R. 4 agosto 2003, n. 12*. (B.U. 8 agosto 2003, n. 32, 1° suppl. ord.)

SICILIA

Norme finanziarie e disposizioni in materia di razionalizzazione dei servizi e per la gestione del territorio. *L. 8 settembre 2003, n. 13*. (B.U. 14 agosto 2003, n. 40)

TOSCANA

Disciplina delle attività agrituristiche in Toscana. *L.R. 23 giugno 2003, n. 30*. (B.U. 2 luglio 2003, n. 26)

TRENTINO-ALTO ADIGE

Provincia di Bolzano

Disciplina delle cave e delle torbiere. *L.R. 19 maggio 2003, n. 7*. (B.U. 3 giugno 2003, n. 22)

Provincia di Trento

Regolamento concernente i centri autorizzati di assistenza agricola (L.p. 19 febbraio 2002, n. 1, art. 100). *D.P.P. 19 giugno 2003, n. 11-132/Leg.* (B.U. 12 agosto 2003, n. 32)

Modifiche del d.p.g.p. 26 novembre 1998, n. 38-110/Leg. (Norme regolamentari di attuazione del capo XV della l.p. 11 settembre 1998, n. 10 e altre disposizioni in materia di tutela dell'ambiente dagli inquinamenti). *D.P.P. 31 luglio 2003, n. 16-137/Leg.* (B.U. 9 settembre 2003, n. 36)

Regolamento concernente la raccolta della Cicerbita alpina, il divieto di asportazione di bonsai naturali e la rideterminazione dell'elenco delle specie protette in attuazione dell'art. 3, secondo comma, della l.p. 25 luglio 1973, n. 17 (Protezione della flora alpina). *D.P.P. 7 agosto 2003, n. 19-140/Leg.* (B.U. 30 settembre 2003, n. 39)

VALLE D'AOSTA

Istituzione e gestione del sistema informativo agricolo regionale (SIAR) e dell'anagrafe regionale delle aziende agricole valdostane. *L.R. 28 aprile 2003, n. 17*. (B.U. 27 maggio 2003, n. 23)

Disciplina della Route des vins de la Vallée d'Aoste. *L.R. 18 aprile 2003, n. 18*. (B.U. 3 giugno 2003, n. 24)